



בבית המשפט העליון

בע"מ 5827/19

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופטת י' וילנר

המבקש: פלוני

נ ג ד

המשיבות: 1. פלונית
2. פלונית

המבקשת להצטרף כידיד בית המשפט: האגודה לשמירת זכויות הפרט (ע"ר)

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופטים מ' סוסל ת' בזק-רפפורט ו-מ' ליפשיץ) מיום 23.06.2019 בתיק עמש 19-03-069027

תאריך הישיבה: ח' בסיון התשפ"א (19.05.2021)

בשם המבקש: עו"ד שמואל מורן
עו"ד יפעת שכטר

בשם המשיבות: עו"ד אריאל עטרי; עו"ד פרופ' דב פרומר;
עו"ד תרצה פאוסט-גילה

בשם המבקשת להצטרף כידיד בית משפט: עו"ד חגי קלעי; עו"ד אור קרבקי;
עו"ד עידו דוד כהן

פסק-דין

השופטת י' וילנר:

1. בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' סגן הנשיא מ' סובל והשופטות ת' בזק-רפפורט ו-מ' ליפשיץ-פריבס) בעמ"ש 19-03-69027 מיום 23.6.2019, בגדרו התקבל ערעור המשיבות על פסק דינו של בית המשפט לענייני

משפחה בירושלים (כב' סגן נשיא נ' פלקס) בתמ"ש 23663-06-18 מיום 13.2.2019. בית המשפט לענייני משפחה מחק על הסף את תביעת המשיבות נגד המבקש מחמת היעדר עילה, ואילו בית המשפט המחוזי הורה על השבת הדיון לבית המשפט לענייני משפחה לשם בירור התביעה לגופה.

רקע

2. המבקש (להלן: האיש) והמשיבה 1 (להלן: האישה) נישאו זה לזו ביום 17.12.2006 והתגרשו כעבור כעשר שנים ביום 15.9.2016. במהלך נישואיהם נולדו לבני הזוג שלוש בנות. הסכסוך שהתגלע בין הצדדים הוביל לשורה של הליכים משפטיים בענייני משמורת, מזונות ורכוש, אשר רובם הגיעו לסיומם זה מכבר.

3. התביעה הנדונה בענייננו הוגשה על-ידי האישה ואמה (היא המשיבה 2, להלן: החמות; וביחד: המשיבות) נגד האיש, ובה הן עתרו לפיצוי כספי בסך של חמישה מיליון ש"ח, בגין נזקים כלכליים ונפשיים שנגרמו להן, ובפרט לאישה, כתוצאה מהונאתן והטעייתן על ידי האיש טרם הנישואין ובמהלכם. לטענת המשיבות, האיש הוא הומוסקסואל, אשר חי "חיים כפולים", כאשר מצד אחד – הציג עצמו כאדם דתי והטרוסקסואל, ומצד שני – פעל מאחורי גבה של האישה, ניהל אורח חיים חילוני והומוסקסואלי, נאף ובגד בה במהלך נישואיהם, ניהל קשר עם מאהב ואף הציע לו נישואין בעודו נשוי לה. לטענת המשיבות, התחזות האיש והטעייתו את האישה הובילו אותה להינשא לו ולהקים עמו משפחה, ואולם מטרתו היחידה של האיש הייתה להשתלט על כספי האישה ומשפחתה ולהשתמש באישה כסיפור כיסוי לזהותו האמיתית.

4. עילות התביעה שנזכרו בכתב התביעה הן עילות נזיקיות של תרמית, עוולת הרשלנות, עוולת הפרת חובה חקוקה, ועילות חוזיות של הפרת חובת תום הלב והטעיה. הסעדים הכספיים להן עתרו המשיבות כללו: החזר עלויות החתונה והוצאות נלוות לה שבהן נשאה החמות; דמי שכירות עבור משרדו של האיש שמימנה החמות במהלך הנישואין; סכומי כסף שהעבירה החמות לאיש לרכישת משרד משלו; כספי תמיכה שנהגה החמות להעביר למשפחה מידי חודש; הוצאות חוקר פרטי; הוצאות משפט שונות; והוצאות טיפול פסיכולוגי בשל הנזקים הנפשיים שנגרמו לאישה.

5. האיש הגיש בקשה לדחות את התביעה על הסף, ובה טען, בעיקרו של דבר, כי מדובר בתביעת סרק קנטרנית הנעדרת כל סיכוי. בתוך כך, הפנה האיש לפסיקה שלפיה

ניאוף אינו מקים עילת תביעה בנזיקין. האיש הכחיש את כל המיוחס לו בתביעה, וטען כי זו נועדה אך על-מנת לפגוע בו ובבנותיהם הקטינות של הצדדים. האיש הכחיש שהיה בעל נטייה מינית הומוסקסואלית טרם הנישואין, וטען כי אף אם תתקבל טענת המשיבות שלפיה הוא נאף עם בן מינו במהלך הנישואין, הרי שאין בכך להעיד על כך שהיה בעל נטייה כאמור טרום הנישואין.

6. המשיבות התנגדו לבקשה לדחיית התביעה על הסף, וטענו כי צעד שכזה הוא צעד קיצוני המונע את זכות הגישה לערכאות, וכי לפיכך יש לנקוט בו במקרים קיצוניים בלבד. עוד הודגש כי התביעה אינה עוסקת אך במעשה הניאוף בעת הנישואין, אלא מתבססת בעיקרה על מעשה המרמה והפרת חובת תום הלב מצד האיש, בכך שהציג את עצמו כאדם הטרוסקסואל, הן לפני הנישואין והן במהלכם. המשיבות הוסיפו וטענו כי חירותה של האישה שלא להינשא לאדם הומוסקסואל ולא לקיים עמו יחסי מין נשללה עקב מעשי המרמה של האיש, ולפיכך קמה לה עילת תביעה חוזית של היעדר תום לב, מרמה, הטעיה והפרה של הסכם, ומכוחה יש לה זכות לטעון גם לפיצוי בגין הנזקים שנגרמו לה עקב שלילת חירותה זו.

פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה

7. בפתח הדיון, בחן בית המשפט לענייני משפחה את שאלת סמכותו העניינית לדון בתביעה שהוגשה מטעם חמות נגד חתנה לשעבר, וקבע כי בנסיבות המקרה דנן, קיים טעם לדון בסכסוך כמקשה אחת ולמנוע את פיצולו לתביעות נפרדות, ומשכך הורה על צירוף החמות להליך מכוח סעיף 6(ו) לחוק בית המשפט לענייני משפחה, התשנ"ה-1995 (יצוין כי האיש הסכים לצירופה של החמות להליך חלף האפשרות שהתביעות יידונו בנפרד).

8. לגופם של דברים, בית המשפט לענייני משפחה הגיע למסקנה כי יש להורות על מחיקת התביעה על הסף מחמת היעדר עילה, כלהלן.

9. אשר לתביעת החמות, בית המשפט לענייני משפחה קבע כי בכתב התביעה אין כל התייחסות לעילות התביעה של החמות נגד האיש או טיעון לגבי המקור בדין לחובת הגילוי הנטענת של האיש כלפיה. נקבע כי כתב התביעה כולל אך תיאור של הנזקים הכספיים שלטענת החמות נגרמו לה כתוצאה מהתנהגותו המתוארת בכתב התביעה כלפי האישה. בהקשר זה, צוין עוד כי מכתב התביעה עולה שהאישה הגיעה לארץ לבדה טרם הנישואין במטרה להכיר גבר יהודי דתי, וכי במשך כל תקופת ההיכרות עם

האיש, אשר קדמה להחלטתם להינשא, היא שהתה בארץ לבדה, הרחק מבני משפחתה שחיו מחוצה לה. בנסיבות אלה, כך נקבע, לא ברור כלל כיצד יכול היה האיש להציג מצג שווא בפני החמות כאשר לנטייתו המינית או להונות אותה בכל התקופה שקדמה לנישואין.

בית המשפט לענייני משפחה הוסיף וקבע כי לחמות אין עילת תביעה כלפי האיש אף בכל הנוגע לתקופת הנישואין, שכן על-פי ההלכה הפסוקה אין להכיר בניאוף כעילה נזיקית או חוזית בין בני הזוג לבין עצמם, או בין בני הזוג לבין צד שלישי. כמו כן, צוין כי אף כאשר לרגשותיו של האיש כלפי האישה, הרי שנפסק שאין להחיל בענייני הרגש שבין בני זוג קני מידה חוזיים-משפטיים המבוססים על קיומם של סטנדרטיים מסחריים, ודברים אלה נכונים מקל וחומר כאשר מדובר בסכסוך משפטי שבין חתן לחמותו.

10. אשר לתביעת האישה, בית המשפט לענייני משפחה קבע כי לכל היותר, עילת תביעתה מתייחסת לרשלנות האיש במחדל, היינו – לכך שלא גילה לה על נטייתו ועברו המיניים הנטענים, כשהוא צופה את הנזק שייגרם לה כתוצאה מכך, או היה עליו לצפותו; או לחוסר תום לב או הטעייתה בשל אי הגילוי האמור. לנוכח האמור, פנה בית המשפט לענייני משפחה לבחון מהו היקפה של חובת הגילוי בין בני זוג והיכן עובר קו הגבול בהקשר זה. בית המשפט לענייני משפחה ציין כי היקפה של חובת הגילוי עשוי להשתנות ממקרה למקרה, ותלוי בנסיבות הייחודיות שיבואו בפני בית המשפט, אך בכל מקרה יש לקבוע כי היקפה של חובת הגילוי בין בני זוג מצומצם.

11. בתוך כך, ציין בית המשפט לענייני משפחה שני מבחנים שהוכרו בפסיקה ביחס להיקפה של חובת הגילוי בין בני זוג: (1) מבחן "שיקול הדעת" המצוי במשפט העברי – שלפיו החובה על בן זוג לגלות מום או עובדה הנוגעת אליו לבן זוגו מתגבשת אך ורק אם מדובר במום או בעובדה מהותיים ביותר, אשר האדם הסביר לא היה מוכן להתקשר בקשר נישואין לו היה יודע עליהם, ואף היה מבקש להתיר את קשר הנישואים אם התגלה לו הדבר לאחר שנישא; (2) מבחן "הנזק הישיר והברור" – לפי מבחן זה, הכנסת דיני הנזיקין למרחב המשפחתי תתאפשר רק ביחס לעוולות הגורמות נזק ישיר וברור לבן הזוג האחר, כגון – אלימות פיזית, אלימות מינית, אלימות נפשית מכוונת, סרבנות גט, גירושין שלא כחוק, לשון הרע ועוד. לעומת זאת, כך צוין, להתנהלות הנובעת מאופיו של בן הזוג, שיש בה כדי לגרום לבן הזוג האחר אכזבה מחיי הנישואין ולנזק נפשי הנוצר מאכזבה זו, לא יימצא מזור במסגרת דיני הנזיקין והחוזים.

בית המשפט לענייני משפחה ציין ביחס למבחן הראשון כי מטענות האישה עולה כי בין בני הזוג התקיימו חיי אישות נורמטיביים ונולדו להם ילדים, ומשכך כלל לא ברור שאף אם האיש הסתיר את נטייתו המינית, הדבר עולה כדי "מום גדול". בהתייחס למבחן השני, צוין כי נראה שהוא מתאים יותר לענייננו, וכי מכתב התביעה עולה כי האישה לא הצביעה על נזק ישיר וברור שנגרם לה, אלא לכל היותר על שברון לבה עקב אכזבתה מחיי הזוגיות. בהקשר זה ציין בית המשפט לענייני משפחה כי המשפט אינו מקנה עילת תביעה בגין נזקים נפשיים הכרוכים בפירוקו של קשר הנישואין, או בגין נזקים הנגרמים כתוצאה מניאוף או בגידה.

12. בית המשפט לענייני משפחה הוסיף וציין כי שיקולי מדיניות משפטית אף הם מטילים את הכף אל עבר מחיקת התביעה על הסף בשל היעדר עילה, וזאת בעיקר בשל החשש מפני מדרון חלקלק והצפת בתי המשפט בתביעות מהסוג הנדון.

13. לבסוף, עמד בית המשפט לענייני משפחה על כך שייתכן שהיה מקום לדחות את התביעה על הסף גם בשל קיומו של מעשה בית דין, שכן בין הצדדים התקיימו הליכים משפטיים רבים, ויש מקום לחייב תובע בעת סיום החיים המשותפים לרכז את כל תביעותיו, חלף הטורדה בלתי פוסקת של בן זוגו לשעבר משך שנים רבות.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

14. המשיבות הגישו ערעור לבית המשפט המחוזי על פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה, וערעורן התקבל.

15. בית המשפט המחוזי פסק כי יש להשיב את הדיון לבית המשפט לענייני משפחה לשם שמיעת ראיות לגופה של התביעה טרם מתן פסק דין בתביעת המשיבות. בתוך כך, ציין בית המשפט המחוזי כי הימנעות מבירור תובענה לגופה נעשית רק במקרים חריגים ויוצאי דופן, וכי סילוק תובענה על הסף בהיעדר עילה שמור אך למקרים שבהם ברור כי בשום פנים ואופן אין התובע יכול לקבל, על יסוד הטענות המבססות את תביעתו, את הסעד המבוקש. בהקשר זה, ציין בית המשפט המחוזי כי ההחלטות שהזכיר בית המשפט לענייני משפחה, שבהן נדון הצורך לצמצם את ההתערבות המשפטית בליבת מערכת היחסים האינטימית, עוסקות בתביעות אשר התבררו לגופן ולא סולקו על הסף.

16. עוד צוין, כי לנוכח קביעתו של בית המשפט לענייני משפחה שלפיה היקף חובת הגילוי בין בני זוג עשוי להיקבע בהתאם לנסיבותיו של המקרה הקונקרטי הנדון, היה עליו לאפשר למשיבות לשטוח בפניו את ראיותיהן כדי לנסות ולהוכיח כי המקרה הנדון משתייך למקרים שבהם מתקיימות נסיבות המקימות חובת גילוי וכי זו אמנם הופרה.

17. בית המשפט המחוזי ציין עוד כי בניגוד לקביעת בית המשפט לענייני משפחה שלפיה עילת התביעה של האישה מתייחסת לכל היותר לרשלנות האיש במחדל, היינו – לכך שלא גילה לה על נטייתו המינית, הרי שבכתב התביעה טענה האישה כי האיש "הציג את עצמו לתובעת כאדם דתי 'סטרייט'". כן צוין, כי בניגוד לקביעת בית המשפט לענייני משפחה שלפיה התביעה אינה מפרטת מה עילת התביעה של החמות כלפי האיש, הרי שבכתב התביעה נטען כי גם כלפי החמות נהג האיש "בניגוד לחוק החוזים ובניגוד לפקודת הנזיקין. הסכמת האם [החמות, י.ו.] להעביר לנתבע כספים... נבעה אך ורק משום שהנתבע, מנגד, התחייב להשתמש בכספים אלה למטרות המשותפות של בני הזוג... בהסתמך על התרמית בה נקט ובמצג השווא שהציג בפני האם, תוך הסתרת עובדות מהותיות ממנה, נאותה האם להשקיע בנישואי הבת עם הנתבע סכומי כסף גדולים".

18. בנוסף לאמור, נקבע כי בית המשפט לענייני משפחה נדרש להנחות עובדותיו שלא נטענו בכתב התביעה, ונלמדו בדרך של היסק, כמו למשל ההנחה שלפיה התקיימו יחסי אישות בין האישה לבין האיש. כן צוין כי בית המשפט לענייני משפחה אף עמד בפסק דינו על סתירות פנימיות העולות מטענות האישה בכתב התביעה, וכי אין מקום להכריע בסתירות אלה במסגרת הליך של סילוק על הסף ובטרם שמיעת ראיות.

19. על רקע כל האמור, קבע בית המשפט המחוזי כי פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה יבוטל, והתיק יושב אליו לשם בירור התביעה לגופה.

בקשת רשות הערעור דנן נסבה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי.

בקשת רשות הערעור דנן

20. בבקשת רשות הערעור טוען האיש כי הסוגיות המתעוררות במסגרת בקשתו הן בעלות חשיבות ציבורית וכי הן חורגות מעניינם הפרטני של הצדדים לבקשה, ומשכך יש ליתן רשות ערעור "בגלגול שלישי".

21. לגופם של דברים, טוען האיש כי תביעת המשיבות מבוססת על ההנחות הבאות: (1) ניתן לחייב אדם לשלם פיצויים בגין בגידה הומוסקסואלית; (2) בשל בגידה שכזו ניתן אף להסיק שנטייתו המינית טרם הנישואין הייתה נטייה הומוסקסואלית; (3) עצם אי גילוי פרט זה, ככל שהוא נכון, מקנה זכות לפיצויים. ואולם, לטענת האיש, ההנחות האמורות שגויות, ומשכך צדק בית המשפט לענייני משפחה כאשר מחק את התביעה על הסף בהיעדר עילה.

22. האיש מדגיש כי כבר נקבע בעבר שדיני החוזים ודיני הנזיקין אינם מקנים תרופה לבן זוג שנפגע בשל ניאוף, וכי אין להבחין בעניין זה בין בגידה עם בן אותו מין של בן הזוג הנואף לבין בגידה הטרנסקסואלית. כן נטען כי לא קיימת חובה משפטית מושגית לשתף את בן הזוג העתידי בהתנסויות מיניות שאירעו טרם הנישואין. לטענת האיש, באיזון בין הפגיעה הרגשית במשיבות לבין הקושי בהסדרה משפטית של הממד הרגשי בחיי הנישואין הכרוך בהצפת בתי המשפט בתביעות מסוג זה ובפגיעה בפרטיותם של הנתבעים – ידם של השיקולים האחרונים על העליונה.

23. לטענת האיש, עצם החזרת התיק לבית המשפט לענייני משפחה לשם שמיעת ראיות תאפשר חיטוט נקמני בנבכי נפשו, מחשבותיו האינטימיות והתנסויותיו המיניות. עוד טוען האיש, כי בני הזוג היו נשואים שנים ארוכות ונולדו להם שלוש בנות, וכי זו הראיה הטובה ביותר לכך שהאיש לא הגדיר עצמו כהומוסקסואל טרם הנישואין ובמהלכם. בהקשר זה, מדגיש האיש, כי על-פי מחקרים עדכניים בתחום, נטייה ומשיכה מינית אינם מושגים בינריים אלא מצויים על "רצף", שלאורכו יכול אדם למקם עצמו במקומות שונים בהתאם לנסיבות ולתקופה הנדונה. משכך, נטען, כי אף אם היה מתקיים הליך הוכחות ביחס לשאלה העובדתית בדבר התנסויותיו המיניות של האיש טרם הנישואין, מחשבותיו האינטימיות, והרהורי לבו, הרי שהדבר לא יעלה ולא יוריד, שכן אין כל חובה משפטית שלפיה על בני זוג לגלות לבני זוגם את כל מסכת התנסויותיהם המיניות הקודמות ומחשבותיהם האינטימיות, אף אם יש מי שהיו רואים בפרטים אלה כמעידים על סיכויי הצלחת הקשר.

24. האיש טוען עוד כי בית המשפט המחוזי לא הבחין כלל בין מידע שעל בן זוג לגלות לבן זוגו האחר, לבין מידע שאינו כלול בחובה המשפטית האמורה. לעומת זאת, כך נטען, בית המשפט לענייני משפחה בחן שאלה זו לעומקה, והציע מספר מבחנים לקביעת היקפה של חובת הגילוי, אשר לפי כל אחד מהם תביעת המשיבות אינה מגלה עילה. כן נטען כי בית המשפט המחוזי התעלם משיקולי המדיניות המשפטית אליהם

התייחס בית המשפט לענייני משפחה בפסק דינו, וכן לא התייחס לחשש מפני הפגיעה בפרטיות של האיש בעניינים האינטימיים ביותר בחייו ולקביעת בית המשפט לענייני משפחה שלפיה ניתן היה להורות על סילוקה של התביעה אף מחמת מעשה בית דין.

תשובת המשיבות

25. המשיבות מתנגדות למתן רשות ערעור, וטוענות כי בית המשפט המחוזי לא הכריע בשאלה העקרונית בדבר היקפה של חובת הגילוי בין בני זוג, ומשכך אף הבקשה אינה מעוררת שאלה זו, אלא אך עוסקת בסוגיה הקונקרטית הנוגעת לדחיית תביעת המשיבות על הסף. סוגיה זו, כך נטען, אינה עקרונית והיא מתוחמת לעניינם הפרטני של הצדדים, ומשכך אין ליתן רשות ערעור "בגלגול שלישי" במקרה הנדון.

26. לגופם של דברים, סומכות המשיבות ידיהן על פסק דינו של בית המשפט המחוזי ומוסיפות כי תביעות מהסוג הנדון מתבררות כעניין שבשגרה בבתי המשפט ומוכרעות אך לאחר שמיעת ראיות ובחינת כל מקרה ומקרה לגופו. בהתאם, נטען כי היה על בית המשפט לענייני משפחה לברר את טענתו העובדתית של האיש שלפיה הוא לא הגדיר עצמו כהומוסקסואל, וכי רק לאחר בירור והכרעה בדבר העובדות, יהיה מקום לפנות ולברר את המחלוקות המשפטיות בין הצדדים, ובכללן המחלוקת בדבר היקפה של חובת הגילוי בין בני זוג.

27. המשיבות מוסיפות ומדגישות כי תביעתן אינה מבוססת על נזקים נפשיים שנגרמו לאישה כתוצאה מניאוף, אשר בגינם נפסק שלא יינתן סעד משפטי, אלא בגין הוצאות כספיות שהוציאו המשיבות בפועל בשל מצג השווא שהציג האיש שלפיו הוא אדם דתי והטרוסקסואל המנהל אורח חיים אורתודוכסי. נטען עוד כי לולא מצג השווא המתייחס לאורחות חייו של האיש בפועל (להבדיל ממחשבותיו והרהורי לבו בלבד) לא הייתה האישה נישאת לו. עילות תביעה אלה, כך נטען, מבוססות על דיני החוזים ועל דיני הנזיקין, אשר מאפשרים למשיבות לקבל לידיהן בחזרה את הכספים שהוציאו על בסיס מצג השווא האמור.

28. אשר להיקף חובת הגילוי בין בני זוג, המשיבות טוענות כי תביעתן עומדת בכל המבחנים שזכרו בהקשר זה בפסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה, וכי מכל מקום על-מנת להכריע בשאלה זו נדרשת, כאמור לעיל, שמיעת ראיות וקביעת התשתית העובדתית העומדת בבסיס המקרה הנדון.

29. עוד טוענות המשיבות כי שיקולי מדיניות משפטית והחשש מפני הצפת בתי המשפט בתביעות דומות אינם מהווים עילה למחיקת תביעה על הסף. כן נטען כי החשש מפני פגיעה בפרטיותו של האיש אף היא אינה יכולה להוות נימוק לסילוק התביעה על הסף, שכן תביעות הנוגעות להיבטים אינטימיים ביותר בחייהם של בני זוג מתבררות כעניין שגרתו בבתי המשפט לענייני משפחה, ומכל מקום דיונים אלה נעשים "בדלתיים סגורות", כך שהפגיעה בפרטיות של הצדדים מוגבלת.

30. לבסוף, טוענות המשיבות כי אין לקבל את הטענה בדבר מעשה בית דין, שכן טענה זו לא נטענה על-ידי האיש בערכאות הקודמות, ומכל מקום מעולם לא ניתנה הכרעה שיפוטית בטענת מצג השוא שהציג האיש כלפי המשיבות, ומכאן כי לא ניתן להשתיקן בטענת מעשה בית דין.

בקשת הצטרפות להליך במעמד ידיד בית משפט

31. האגודה לשמירת זכויות הפרט הגישה בקשה להצטרף להליך במעמד של ידיד בית משפט (להלן: האגודה). בבקשה נטען כי למבקשת יש מומחיות ייחודית בשאלות העומדות על הפרק, וכי הצטרפותה להליך נדרשת לנוכח השלכות הרוחב שלו. לטענת האגודה, מפסק דינו של בית המשפט המחוזי עולה כי קיימת חובת גילוי משפטית (בשונה ממוסרית) בנוגע לנטייה מינית כלפי בן הזוג, וכן כלפי צדדים שלישיים (כדוגמת הוריו של בן הזוג), וכי היקפה של חובת גילוי זו תלוי בנסיבות העובדתיות של כל הליך. עוד נטען, כי הותרת פסק דינו של בית המשפט המחוזי על כנו תיצור הסדר ייחודי ופוגעני המטיל חובת גילוי רק בנוגע לפרקטיקה מינית הומוסקסואלית או לסבית, וזאת בניגוד להלכה הפסוקה שלפיה כלל היחסים בין בני זוג ומידת השיתוף ביניהם אינם מושא להליך משפטי. לטענת האגודה, תוצאה זו היא קשה ביותר, מפלה ובלתי ישימה. נטען כי מאות אלפי אנשים המצויים בזוגיות הטרנסקסואלית חוו או חווים מפגשים מיניים כאלה או אחרים עם בני מינם, וכי הטלת חובת גילוי עליהם בלבד אינה רצויה במישור הנורמטיבי ואינה ישימה במישור המעשי.

32. עוד טוענת האגודה, כי ביסוד פסק דינו של בית המשפט המחוזי עומדת הבחנה שגויה ולא רלוונטית בין הומוסקסואליות, המתוארת על ידו כ"זהות" אותה יש לגלות, לבין פרקטיקות מיניות שאינן עולות כדי "זהות", עליהן לא חלה חובת גילוי. ואולם, כך נטען, התייחסות לפרקטיקות מיניות עם בן אותו המין כ"זהות" מובחנת, בינארית, והפוכה לזהות הטרנסקסואלית, אינה משקפת נכונה את מציאות החיים של

חלקים ניכרים מהציבור, ומוחקת מגוון רחב של זהויות, התנסויות וחוויות. יתרה מכך, נטען כי הדרישה לבינאריות בזהות המינית, ויצירת משטר משפטי הבוחן במישור הראייתי אם אדם הוא "באמת" הטרוסקסואל או הומוסקסואל, תפגע בלהט"בים ובמי שאינם מתאימים לגבולותיה הבינאריים של חלוקה זו. מכל מקום, לטענת האגודה לא היה מקום להטיל חובת גילוי רק על פרקטיקות חד-מיניות ולהימנע מהטלת חובה שכזו על פרקטיקות מיניות הטרוסקסואליות, ונטען כי הבחנה זו פוגעת בזכות לשוויון ובזכות לפרטיות, והיא אינה עומדת בתנאי פסקת ההגבלה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

בדיון שנערך בפנינו חזר בא-כוח האגודה על עיקרי טענותיו.

דיון והכרעה

33. לאחר העיון בבקשה, בתשובה לה, ושמיעת טענות הצדדים בשני דיונים שהתקיימו לפנינו, אציע לחבריי להיעתר לבקשה, לדון בה כבערעור ולקבל את הערעור לגופו.

34. כידוע, רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן במקרים שבהם בקשת רשות הערעור מעוררת שאלה עקרונית, בעלת חשיבות ציבורית, החורגת מעניינם הפרטני של הצדדים לבקשה (ראו: (ר"ע 103/82 חניון חיפה נ' מצת אור (הדר חיפה), פ"ד ל"ו(3) 123 (1982); בע"מ 3984/15 פלונית נ' פלוני, פסקה י"ג לחוות דעתו של המשנה לנשיאה א' רובינשטיין (13.9.2016)). אני סבורה כי המקרה שלפנינו מעורר שאלה עקרונית בדבר היקפה של חובת הגילוי המשפטית (להבדיל מהחובה המוסרית) בין בני זוג, אשר אף אם היא אינה מחייבת הכרעה כוללת במסגרת הנוכחית, היא מצדיקה מתן רשות ערעור "בגלגול שלישי". זאת, מאחר שנראה כי אף להכרעה החלקית המוצעת להלן בשאלה האמורה עשויות להיות השלכות החורגות מעניינם הפרטני של הצדדים.

תביעות נזיקיות וחוזיות בין בני זוג

35. המקרה הנדון הוא מהמקרים המעוררים את השאלה בדבר גבולות התערבות המשפט במרחב המשפחתי והזוגי. ואמנם, הצדדים הרבו להתייחס בטיעוניהם לפסיקה העוסקת באפשרות של בני זוג להגיש תביעות הדדיות בעילות נזיקיות וחוזיות, ועל האפשרות של המשפט לתת סעד ביחס לפגיעות שעניינן בתחום הרגש והמרחבים האינטימיים שבין בני זוג.

36. אכן, בשיטות רבות במשפט המערבי רווחה בעבר התפיסה שלפיה הזירה המשפחתית והזוגית היא זירה "פרטית", וכי אין לאפשר למשפט דריסת רגל בתוך זירה זו, לפחות כל עוד התא המשפחתי היה שלם. תפיסה זו נשענה על האתוס שהוצמד לחיי הנישואין והמשפחה כקשרים המבוססים על אלטרואיזם וחמלה, וככאלה שאין "לקלקלם" על-ידי התערבות של רשויות האכיפה, בתי המשפט והמדינה ולהפכם ליחסים מחושבים וזהירים יותר (ראו: Frances E. Olsen, *The myth of State Intervention in the Family*, 18 U. MICH. J. L. REFORM 835 (1985); WALTER E. HOUGHTON, *THE VICTORIAN FRAME OF MIND, 1830-1870* 343 (1957) ; שחר ליפשיץ, "הסדרת החוזה הזוגי במשפט הישראלי: מתווה ראשוני" קריית המשפט ד 271, 306-305 (התשס"ד) (להלן: ליפשיץ, הסדרת החוזה הזוגי)). על רקע האמור, נשללה האפשרות להגיש תביעות נזיקין של בן זוג נגד רעהו, ואף תביעות שעילתן אלימות בתוך המשפחה לא נדונו בבתי המשפט בשל התפיסה של "פרטיות המשפחה", וההנחה שלפיה בני זוג הם חלק מיחידה משפחתית אחת ו"אדם לא מבצע עוולה כנגד עצמו" (ראו: יובל סיני ובנימין שמואלי "הגיעו מים עד נפש" דרכי התמודדות עם התעללות בבן-זוג בדיני הנזיקין, בדין הפלילי ובדיני המשפחה: הצעת מודל חדש-ישן" מאזני משפט ו 273, 278-279 (התשס"ז) (להלן: סיני ושמואלי)).

אף בדין הישראלי הייתה קיימת בעבר חסינות בתביעות בין בני זוג שהייתה מעוגנת בסעיף 18 (א) לפקודת הנזיקין [נוסח חדש], מתוך שאיפה למנוע התערבות של המשפט והמדינה בתא המשפחתי. הסעיף קבע כי "לא תוגש תובענה של בן-זוג או נציג עזבונו נגד בן-זוגו או נגד נציג עזבונו בשל עוולה שנעשתה לפני נישואיהם או כל עוד נישואיהם שרירים". סעיף זה בוטל בשנת 1969 עם חקיקת חוק הסדר התדיינויות בין בני זוג, התשכ"ט-1969 (ראו: סעיף 3 לחוק; סיני ושמואלי, בעמ' 280-281). יחד עם זאת, סעיף 62(ב) לפקודת הנזיקין עודנו קובע כי לעניין העוולה של גרם הפרת חוזה, "היחסים הנוצרים על ידי נישואין לא ייחשבו כחוזה, ושכיתה והשכחה לא ייחשבו כהפרת חוזה". אף סעיף זה מבחין, אפוא, בין היחסים החוזיים המסחריים ליחסי הנישואין, ומצמצם את עילות התביעה הנזיקיות ביחס לאחרונים.

37. ביקורת רבה נמתחה על התפיסה האמורה בדבר פרטיות המשפחה ועל תוצאותיה, אשר הותירו קורבנות רבים בזירה המשפחתית ללא הגנה משפטית וללא סעד בגין הפגיעה בהם. ואמנם, ברבות השנים תפיסת המשפחה כזירה פרטית אשר למדינה ולמשפט אין דריסת רגל בתוכה התמתנה, וכיום, ככלל, אין מניעה להגיש תביעות נזיקין או תביעות חוזיות בין בני זוג, הן בשל אלימות בתוך המשפחה והן בשל

עילות אחרות. כך לדוגמה, בבתי המשפט לענייני משפחה נדונות תביעות נזיקיות בשל סרבנות גט, גירוש אישה בעל כרחו ועוד (ראו: ע"א 245/81 סולטאן נ' סולטאן, פ"ד לח(3) 169 (1984); ע"א 1730/92 מצראווה נ' מצראווה (29.3.1995); תמ"ש (ת"א) 64901/96 פולק נ' פולק (23.9.2001); סיני ושמואלי, בעמ' 281; יחיאל קפלן "תביעות נזיקין בגין סרבנות גט בישראל לאור עקרונות המשפט העברי: מחילוקי דעות בין בית המשפט לבית הדין לפשרה המשכינה שלום" משפחה במשפט ו-ז 263 (2014-2013)). כמו כן, בית משפט זה אף הכיר בעילות תביעה חוזיות בין בני זוג (למשל בגין הפרת הבטחת נישואין וכן בשל הטעיה, ראו: ע"א 5258/98 פלונית נ' פלוני (14.7.2004) (להלן: עניין פלונית); ע"א 1581/92 ולנטין נ' ולנטין, פ"ד מט(3) 441 (1995) (להלן: עניין ולנטין)). בהקשר זה ציין הנשיא א' ברק כלהלן:

"ראשית, הפרת ההבטחה להינשא עשויה לגרור נזק לצד השני. אין כל צידוק ענייני שלא לאפשר קבלת פיצוי על נזק זה. חירות הנישואין אינה מקנה חירות לגרימת נזק לאנשים אחרים... דיני החוזים בישראל אינם נעצרים על סף הבית המשפחתי. המשפט אינו שולל תוקף משפטי מחוזים (אף חוזים משתמעים) המבוססים על אדנים רגשיים ונוצרים בנסיבות אינטימיות בינאישיות. כך, המשפט מכיר בחוזים הקובעים יחסי ממון בין צדדים... הכרה בתוקפם של חוזים מסוג זה, לרבות הסכם להינשא, מבטיחה הגנה משפטית נאותה גם לנפגעים במעגל המשפחתי-האינטימי. גם הפרה של התחייבויות במרחב המשפחתי והזוגי גוררת עלויות ונזקים. אין הצדקה לחשוף מי מבני הזוג לנזקים הנובעים מהפרת ההתחייבות, מבלי שהמשפט יבוא לעזרתם" (ההדגשה הוספה, יו; ראו: עניין פלונית, בפסקאות 12-13 לחוות דעתו של הנשיא א' ברק).

38. ואולם, על אף שמבחינה עקרונית הוכרה, ככלל, תחולתם של דיני הנזיקין ודיני החוזים אף במערכת היחסים שבין בני זוג, הרי שבשנים האחרונות הובהר בפסיקה כי אין להכיר בכל עילות התביעה במשפט הפרטי ביחסים שבין בני זוג, וזאת מטעמים של מדיניות משפטית. כך, ידוע בעיקר פסק הדין בע"א 8489/12 פלוני נ' פלוני (29.10.2013) (להלן: עניין פלוני), שם נקבע כי אין להכיר בעילת תביעה של ניאוף ובגידה בין בני זוג. בהקשר זה ציין השופט עמית כלהלן:

"בהתחשב בכך שבגידה בחיי נישואין היא תופעה נפוצה, פתיחת פתח לתביעות בגין ניאוף ובגידה, עשויה להביא, בדרגה גבוהה של סבירות, להצפה של מערכת המשפט בתביעות ולמשפטיזציה של חיי הנישואין... למותר לציין כי תביעות כגון דא לא יעלו ארוכה לפצעים ולמכאוב הכרוכים בבגידת בן הזוג. נהפוך הוא,

כמותם כגירוד אובססיבי בפצע, תוך כניסה לפינות האינטימיות והפרטיות ביותר של המתדיינים וגרימת סבל לכל הנוגעים בדבר. במקרה שלפנינו שיקם המערער את חיי נישואיו. האם סבור הוא כי הליך משפטי אשר יגרור את אשתו אל דוכן העדים, תוך חיטוט בפרטי הפרטים של הפרשה, ישיב את ההרמוניה לחיי נישואיהם? יועיל להתפתחותם התקינה של ילדיהם המשותפים? תמהני.

להבדיל מסכסוכים עסקיים-מסחריים, הרי שבסכסוכים בין בני זוג, כפי שיודע כל שופט משפחה היושב על מדין, מעורבים גם שיקולים רגשיים ובעלי הדין נוהגים לעיתים באופן לא רציונלי. בהתחשב בכך שבגידה וניאוף נמצאים לא אחת ברקע סכסוך הגירושין, אך נקל לשער כי תביעות כגון דא יוסיפו שמן לתבערה-רבתי ביחסים בין בני הזוג, וישמשו כאמצעי לסחיטה ונקמה. ובכלל, ראוי לציבור המתדיינים בארצנו, אשר הולך וגדל עם השנים, להפנים כי ההליך המשפטי אינו תרופה לכל מכאוב. קשה להלום כי בשם ההגנה על הפרטיות ושמירה על המרקם המשפחתי, המשפט ייכנס ברגל גסה למרחב הפרטי-אינטימי ביותר של בעלי הדין, במסגרת הליך משפטי שפגיעתו בפרטיות עלולה להיות אף קשה מהפגיעה בפרטיות מושא התביעה. עצם האפשרות להגיש תביעה מעין זו שבפנינו, עלולה לתמרץ את הצד הנבגד לאסוף ראיות בדרכים פסולות לצורך הגשת תביעה כנגד צד שלישי, וכתב התביעה שבפנינו אך יוכיח...

קיצורו של דבר, כי טעמים חזקים שבמדיניות משפטית שוללים לטעמי הכרה בניאוף כעילה נזיקית או חוזית, הן בין בני הזוג בינם לבין עצמם והן בין מי מבני הזוג לבין צד שלישי. לצד האינטרס החשוב של שמירה על התא המשפחתי, יש לזכור כי אנו עוסקים בתחום המעוגן בחיי הרגש. בגידה לחוד, ותוצאות ממוניות לחוד. כפי שאין לבגידת מי מבני הזוג נפקות בשאלת השיתוף ברכוש או איזון המשאבים... וכפי שאין להחיל על החוזה המשפחתי קני מידה חוזיים-מסחריים... כך גם אין להחיל בנושאים אלו סטנדרטים של דיני נזיקין..." (שם, בפסקאות 8-9).

39. האיש מבקש להקיש מדברים נכוחים אלה לענייננו. ואולם, השאלה המתעוררת במקרה הנדון שונה ואינה צפויה להיפתר על-ידי יישום פשוט של ההלכה שנקבעה בעניין פלוני. זאת, מאחר שתביעתן של המשיבות אינה נובעת אך ורק ממעשי הניאוף הנטענים של האיש במהלך הנישואין, אלא תביעתן מבוססת על הטענה כי האיש הפר את חובות הגילוי שלו כלפיהן. לטענתן, מעשי הניאוף הנטענים מהווים אך אינדיקציה נוספת לנטייתו המינית האמיתית של האיש, היינו – היותו בעל נטייה מינית הומוסקסואלית, אשר הוסתרה מהמשיבות טרם הנישואין. עוד נטען, כי האיש אף הסתיר את העובדה שהלכה למעשה הוא אינו אדם דתי שומר מצוות. נטען אפוא, כי לו

היה האיש מגלה עובדות אלה למשיבות טרם הנישואין – בני הזוג לא היו נישאים, והנזקים הנפשיים והכספיים שנגרמו למשיבות היו נחשבים מהן.

40. השאלה המתעוררת במקרה הנדון היא, אם כן, האם קיימת חובת גילוי משפטית (להבדיל ממוסרית-ערכית) בין בני זוג, ומה היקפה של חובה זו? ובאופן קונקרטי יותר, האם קיימת חובה משפטית על בן זוג לגלות לבן זוגו האחר טרם הנישואין את נטיותיו או העדפותיו המיניות ואת אמונותיו ומחויבותו הדתית?

בדיון שלהלן אעמוד על השיקולים הרלוונטיים, תוך התייחסות, בין היתר, לשיקולי המדיניות שהועלו בפסיקה ביחס להכרה בתביעות נזיקיות וחוזיות בין בני זוג, כאשר מצד אחד תישקל השאיפה למנוע הצפה של בתי המשפט בתביעות שעניינן היבטים רגשיים וכניסה לנבכי היחסים האינטימיים שבין בני זוג, ומן הצד השני תישקל השאיפה למנוע ממי שנפגע וניזוק סעד משפטי מתאים אך בשל העובדה שהפגיעה אירעה במסגרת התא המשפחתי והזוגי.

חובת הגילוי בין בני זוג - כללי

41. השאלה בדבר קיומה והיקפה של חובת גילוי משפטית בין בני זוג טרם נדונה באופן ממצה בפסיקה.

42. חובת הגילוי בין צדדים להסכם מעוגנת, בין היתר, בסעיף 15 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, הקובע כדלקמן:

”מי שהתקשר בחוזה עקב טעות שהיא תוצאת הטעות שהטעהו הצד השני או אחר מטעמו, רשאי לבטל את החוזה; לענין זה ‘הטעות’ – לדבות אי-גילויין של עובדות אשר לפי דין, לפי נוהג או לפי הנסיבות היה על הצד השני לגלותן” (ההדגשה הוספה, י.ו.).

לפי סעיף זה, צד לחוזה רשאי לבטל את החוזה אם התקשר בו כתוצאה מהטעות, אשר כוללת אף אי-גילוי של עובדות שהיה על הצד השני לגלותן לו לפי הדין, הנוהג או הנסיבות.

43. בית משפט זה התייחס בפרשת ולנטין לבעייתיות העולה מיישומו של סעיף 15 לחוק החוזים בהקשר של היחסים הזוגיים:

"השאלה אם הפרה המשיבה את חובת הגילוי כלפי המערער אינה קלה לתשובה. כי מהי חובת הגילוי, כלשונו של סעיף 15, 'לפי דין, לפי נוהג או לפי הנסיבות'? ברור הדבר שחובת הגילוי משתנה לפי מהות היחסים שבין הצדדים ולפי הנסיבות של כל מקרה. בדרך כלל, חובת הגילוי בין סוחר לסוחר, למשל, שונה מחובת הגילוי בין בעל לאישה. מקום שקיימים יחסי אמון מיוחדים בין הצדדים, שם גם קיימת חובת גילוי מיוחדת: חובה מקיפה ועמוקה במיוחד. ומקובל לומר שכאלה הם היחסים בין בעל ואישה. אכן, יחסי הנישואין בנויים באופן עקרוני על אמון הדדי בדרגה גבוהה. אך האם נגזרת מיחסים אלה חובה משפטית (להבדיל מחובה מוסרית או אחרת) על בן-זוג אחד לגלות לבן הזוג השני כל עובדה חשובה, או לפחות כל עובדה שיכולה להיחשב כביטוי של חוסר נאמנות? דומה כי יחסי הנישואין מורכבים, רגישים ושונים ממקרה למקרה, מכדי שניתן יהיה להשיב על שאלה זאת בהן או בלאו. התשובה אינה אחת. היא צריכה להשתנות לפי הנסיבות. יש הבדל בין זוג לזוג, יש הבדל בין מצב של יום-יום לבין מצב שלפני חתימה על הסכם בין בני הזוג, יש הבדל בין חיי משפחה תקינים לבין חיי משפחה מעורערים, ויש הבדלים אחרים, רבים מספור ומגוונים ללא גבול. לדוגמה, אם חובת האמון היא המכתיבה את חובת הגילוי, האם אין מקום להבדיל בין חובת הגילוי בהקשר של חוזה המסדיר יחסי ממון ערב נישואין, או תוך כדי נישואין, לבין חובת הגילוי בהקשר של חוזה המסדיר יחסים אלה לקראת גירושין? כל אלה הן שאלות סבוכות, שעדיין אין להן תשובה במשפט ישראל... ומעל כל אלה מרחפת השאלה הכללית עד כמה ניתן וראוי להסדיר את יחסי המשפחה, ובכלל זה היחסים שבינו לבינה, באמצעות כללים משפטיים... האם כוחו של המשפט עמו לקבוע מה יספור איש לאשתו, והאם תפקידו של בית המשפט הוא להכתיב מה תגלה אישה לאישה?" (ההדגשה הוספה, י.ו.; ראו: עניין ולנטין, בעמ' 455-456).

44. על הקושי הכללי בהחלת דיני החוזים המסורתיים על יחסים זוגיים עמדו אף אחרים בעבר. כך למשל, ציין השופט (כתוארו אז) א' ריבלין (שהיה בדעת מיעוט) בעניין פלונית כלהלן:

"קל להדגים את הקושי הנעוץ בניתוח מוסד הבטחת הנישואין בכלים חוזיים. טלו את המקרה בו גילתה המבטיחה כי בניגוד לסברתה הקודמת, אין היא חשה אהבה כלפי הנבטח. היש לומר כי טעתה היא טעות יסודית המאפשרת את ביטולו של החוזה, לפי הוראת סעיף 14 לחוק החוזים (חלק כללי) תשל"ג-1973 (להלן: חוק החוזים)? או שמא זוהי 'טעות בכדאיות העסקה' אשר אינה מקנה זכות ביטול (סעיף 14(ד))? האם תוכל

המבטיחה לטעון כי ביצוע החוזה סוכל, לפי הוראת סעיף 18 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א-1970 (להלן: חוק התרופות)? או לחלופין, הניתן לפרש, לאור אומד דעת הצדדים (סעיף 25 לחוק החוזים) את החוזה – את הבטחת הנישואין – כחוזה על תנאי (סעיף 27) – כשהתנאי הוא התקיימות רגשי אהבה? ואם כן – התוכל המבטיחה שחדלה מאהוב את הנבטח להבנות מהתנאי, אשר לסיכולו 'אחראית' היא עצמה (סעיף 28 לחוק החוזים)? ... ומה על המקרה בו מגלה המבטיח כי הנבטחת, בניגוד לסברתו הקודמת – לא חשה כלפיו אהבה – האם הוטעה? או אולי נאמר כי בהעלימה מידע מהמבטיח, נהגה הנבטחת שלא בתום לב במשא ומתן (סעיף 12 לחוק החוזים)? – והשומע יצחק וירחיק עצמו מדיני החוזים. אין זאת אלא ש'על תחום המעוגן בחיי הרגש קשה להחיל קני מידה חוזיים המבוססים על קיומם של סטנדרטים מסחריים'" (ההדגשה הוספה, י.ו.; שם, בפסקה 5 לחוות דעתו של השופט ריבלין).

45. ואמנם, שאלות נוקבות ומורכבות אלה בדבר יכולתו של המשפט להכתיב לבני הזוג מה עליהם לגלות ולספר האחד לשני טרם הנישואין או במהלכם, נותרו כשאלות פתוחות אשר לא התבררו לעומקן עד כה.

46. כשלעצמי, אני סבורה כי כנקודת מוצא לדיון בשאלת קיומה והיקפה של חובת גילוי בין בני זוג (בין אם מכוח דיני החוזים ובין אם מכוח דיני הנזיקין), ניתן להציע הבחנה בין מספר הקשרים עיקריים: הקשרים כלכליים; הקשרים אינטימיים ורגשיים המבוססים על תחושותיו, רגשותיו, אמונותיו, דעותיו והגדרתו העצמית של בן הזוג; והקשרים הנוגעים למרכיבים מהותיים בחייו ובמיהותו של בן הזוג.

(1) הקשרים כלכליים: תחת קטגוריה זו באים מקרים שבהם בן הזוג אינו מגלה נתונים רלוונטיים הנוגעים לרכושו ומצבו הכלכלי, וזאת בעיקר בסמוך לכריתתו של הסכם ממון או לחלוקת רכוש אגב גירושין.

(2) הקשרים אינטימיים ורגשיים הכוללים, בין היתר, את תחושותיו, רגשותיו, התנסויותיו האינטימיות, הגדרתו העצמית, דעותיו, ואמונותיו של בן הזוג: תחת קטגוריה זו באים מקרים שבהם בן הזוג אינו מגלה לבן הזוג האחר פרטים על צפונות ליבו, על רגשותיו הכנים כלפיו, המניעים שלו למיסוד הקשר בניהם, התנסויות מיניות בעבר ובהווה עם אחר, מושא מאווייו, כיסופיו, אמונותיו הדתיות הכנות, השקפת עולמו, שאיפותיו, דעותיו, ועוד.

(3) הקשרים הנוגעים למרכיבים מהותיים בחייו ובמיהותו של בן הזוג: תחת קטגוריה זו באים מקרים שבהם בן הזוג אינו מגלה נתונים מהותיים על מיהותו וקורות חייו. נתונים אלה, על-פי רוב, יהיו נתונים אובייקטיביים, מדידים או בעלי ביטוי חיצוני או הגדרה חיצונית, היינו – כאלה שאינם נגזרים מהגדרה עצמית של האדם ביחס לעצמו ואינם נובעים מתוך אמונות או תחושות סובייקטיביות של האדם. בתוך כך, ניתן למנות למשל אי גילוי בדבר מצב רפואי מהותי וחריג אשר יש בו כדי להשפיע באופן ממשי על חיי בני הזוג וילדיהם; השתייכות לדת אחרת או ללאום אחר, ועוד.

47. לחלוקה ולהבחנה האמורה בין ההקשרים השונים ניתן למצוא אף ביטוי מסוים בפסיקה הקיימת. כך למשל, הפסיקה המעטה אשר עסקה בשאלת קיומה והיקפה של חובת הגילוי בין בני זוג, נטתה להכיר בקיומה של חובה זו בהקשרים כלכליים (ראו למשל: ע"א 643/83 דומב נ' דומב, פ"ד מ(3) 792 (1986); ליפשיץ, הסדרת החוזה הזוגי, בעמ' 336-337). נדמה כי ההכרה בקיומה של חובת גילוי בין בני זוג בהיבטים כלכליים, במיוחד בהתייחס לקיומו של הסכם ממון או לחלוקת רכוש אגב גירושין, רצויה וראויה ואינה מעוררת קשיים של מדיניות משפטית. הסתרת מידע כלכלי על-ידי בן זוג מבין זוגו האחר שקולה להסתרת מידע כלכלי בהקשרים מסחריים (אף ייתכן שחובת תום הלב בין בני זוג בהקשר הזה היא חובה מוגברת מאשר החובה המקבילה ביחסים חוזיים רגילים, ראו: ליפשיץ, הסדרת החוזה הזוגי, בעמ' 336). כללי המשפט וכליו ערוכים לעסוק בשאלות המתעוררות בהקשרים אלו ולהעניק סעדים מתאימים ככל שיימצא שחובת הגילוי אכן הופרה. השאלה אם בן זוג הסתיר מידע על קיומו של נכס או על שוויו מבין זוגו האחר אינה כרוכה בבירור שאלות של אשם מוסרי בהתמוטטות היחסים או של חלקו של כל צד בסכסוך. שאלה זו אף אינה דורשת מהמשפט להיכנס לנבכי נפשו של בן הזוג, למניעיו, לרגשותיו ולמחשבותיו ואגב כך לפגוע בפרטיותו, ועיסוק משפטי בה אינו צפוי להוביל לשטף מיוחד של תביעות. משכך, נראה כי שיקולי מדיניות אינם מונעים הכרה בחובת הגילוי בין בני זוג בהקשרים כלכליים, ואף תומכים באכיפתה.

48. לעומת זאת, הפסיקה נמנעה מלהכיר בקיומה של חובת הגילוי בכל הנוגע להקשרים אינטימיים ורגשיים בין בני זוג. כך למשל, השופט מ' מזוז קבע בבע"ם 7939/17 פלוני נ' פלונית (9.11.2017) (להלן: עניין בע"ם 7939/17) כי בני זוג אינם חייבים (מבחינה משפטית) לגלות איש לרעהו על קיומו של קשר מיני או זוגי קודם לנישואין (בהקשר זה ראו גם את עניין ולנטין הנזכר לעיל). ואכן, אני סבורה כי הכרה בקיומה של חובת גילוי משפטית (להבדיל, כאמור, מערכית-מוסרית) בהקשרים האינטימיים והרגשיים בין בני זוג אינה רצויה מטעמים של מדיניות משפטית, וזאת

בדומה לטעמים שהובילו את השופט עמית לקבוע את הלכת פלוני, לפיה, כאמור, אין להכיר בעילת תביעה בין בני זוג בשל ניאוף ובגידה. היבטים אלו בחייו של אדם ספונים עמוק בנבכי נפשו, במרחב הפרטי והאינטימי ביותר שלו עם עצמו, עם נשמתו. הם נובעים, ככלל, מתחושותיו ורגשותיו האישיות של האדם, הם דינמיים והיבטים שונים בהם עשויים להשתנות לאורך חייו של האדם.

המשפט והכלים המשפטיים אינם המסגרת המתאימה לריפוי כאבי לב כתוצאה ממערכות יחסים בין בני זוג שבאו אל קיצן או "לסגירת חשבונות" בשל אכזבות רגשיות. טענות כלפי בן זוג שהסתיר את רגשותיו הכנים כלפי בן זוגו האחר; את מניעיו האמיתיים למיסוד הקשר בניהם; את עוצמת משיכתו המינית לבן זוגו ולאחרים או לאחרות; את מושאי תשוקתו; את הרהוריו וצפונות לבו – כל אלה אינן טענות שראוי להן להתברר ולהתלבן בבית המשפט. בני זוג יכולים להתקשר במערכות יחסים רומנטיות ובקשרי נישואין מסיבות שונות, והם יכולים לחוש משיכה ואהבה לבני זוגם בעוצמה משתנה. ההחלטה להינשא לפלונית יכולה להתקבל אצל אלמוני, על אף שלבו נמשך דווקא אחר אחרת, או אחר, ועל אף שיש בעובדה זו – ככל שתתגלה לפלונית – כדי לגרום לה צער ודאבון לב. ואולם, המשפט אינו הזירה המתאימה שתביא מזור לכאב זה, והוא אינו נועד למשטר את נטיות הלב, המשיכה, והמחשבה של בני זוג במהלך מערכות היחסים הזוגיות שהם מנהלים. כך, התרופות המוסדרות במסגרת חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970, אינן כוללות תרופות ללב שבור או לכאביו של מי שציפיותיו ממערכת היחסים הקרובה והמשמעותית לו ביותר לא התממשו.

49. מכל הטעמים האמורים, אני סבורה כי אין מקום להכיר בקיומה של חובת הגילוי המשפטית בכל הנוגע להקשרים אינטימיים ורגשיים בין בני זוג המבוססים על רגשותיו, אמונותיו, דעותיו והגדרתו העצמית של בן הזוג.

50. אשר לקטגוריה השלישית - הקשרים הנוגעים למרכיבים מהותיים בחייו של בן הזוג ובמיהותו, הרי שעד כמה שדעתי מגעת, לא נדונו בפסיקה, בהקשר של חובת הגילוי בין בני זוג, מקרים שבהם בן הזוג לא גילה לבן זוגו פרט מהותי בקורות חייו ובמיהותו (זאת לעומת הפסיקה בדין הפלילי אשר עסקה במקרים שבהם אדם הסתיר מרכיבים מהותיים בזהותו וקיים יחסים אינטימיים עם אחרות שהתבססו על מצג השווא שהוצג להן באשר למיהותו: ע"פ 2411/06 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד סג(1) 170, 213-225 (2008)). ואכן, נדמה לי כי במקרים מסוג זה, שאלת קיומה של חובת הגילוי והיקפה היא שאלה קשה ומורכבת במיוחד, נוכח הקושי הממשי בשרטוט קו גבול בין

המקרים המובהקים שבהם ראוי יהיה להושיט סעד לנפגע לבין המקרים שמטעמים של מדיניות משפטית מוטב לו למשפט למשוך ידיו מלדון בהם.

עד כאן על אודות ההיבט הכללי של חובת הגילוי בין בני זוג, ומכאן נעבור ליישום הדברים על ענייננו.

חובת הגילוי בהקשר של נטיות מיניות

51. האם קיימת לבן זוג חובה משפטית לגלות טרם הנישואין לבן זוגו האחר את נטיותיו או העדפותיו המיניות?

אני סבורה כי יש להשיב על שאלה זו בשלילה.

דעתי היא כי אך מטעמי מדיניות משפטית, אין מקום להכרה בחובתו המשפטית של אדם לגלות לבן זוגו האחר, טרם הנישואין, את נטיותיו או העדפותיו המיניות. ודוק, אין בכך כדי לשלול הכרה בחובתו המוסרית-ערכית של האדם לגילוי כאמור.

52. המשיבות העלו שורה של טענות בדבר מצג השוא שהציג האיש בפניהן. כך, בין היתר נטען, כי האיש נישא לאישה אך ורק בשל עושרה ועל-מנת להשתמש בה כ"סיפור כיסוי" לבל תתגלה נטייתו המינית האמיתית כאדם הומוסקסואל שאינו דתי; כי הסתיר ממנה שקיים בעבר קשרים מיניים אינטימיים עם גברים; וכי גם במהלך שנות הנישואין קיים קשרים כאלה. אני סבורה כי טענות מעין אלה נכללות בגדר הקטגוריה השנייה המפורטת לעיל של הסתרת היבטים רגשיים-אינטימיים של האיש מהאישה, המצויים, כאמור, עמוק בתוך המרחב הפרטי אישי של האדם, וככאלה, הם אינם עניין לבית המשפט לדון בו. כך הן הטענות בדבר הסתרת המניעים האמיתיים של האיש להינשא לאישה ורגשותיו הכנים כלפיה; כך הן הטענות בדבר הסתרת המפגשים האינטימיים והמיניים של האיש עם גברים לפני ובמהלך הנישואין, וכך הן הטענות בדבר הסתרת תחושותיו בהקשרים אלה, נטיותיו, מושא מאווייו, ועוד (ראו והשוו: עניין בע"מ 7939/17, בפסקה 8; עניין ולנטין, בעמ' 455-456).

53. הנטייה המינית של האדם, היותו הומוסקסואל, הטרוסקסואל או ביסקסואל – אם הוא נמשך מינית לגברים או לנשים, אם הוא מעורב רגשית עם גברים או עם נשים, אם הוא מעוניין לחלוק את חייו הזוגיים עם גברים או נשים, כל אלה ועוד, הן שאלות

הנוגעות, בעיקרו של דבר, לתחושותיו ולרגשותיו האישיים והפרטיים ביותר של האדם, לעצמיותו ולזהותו הפנימית. הכרה בחובתו המשפטית (וכאמור, להבדיל מהמוסרית) של אדם לשתף את בן זוגו האחר בכל אלה, דקדוק משפטי וחקירה ליטיגטורית בהם, עלולים לפגוע קשות בפרטיות של האדם ביחס להיבטים האישיים והאינטימיים ביותר הקשורים למרחבו הפרטי ולעולמו שלו. קביעת חובת גילוי בהיבטים האמורים גם אינה רצויה מבחינת ההשלכות שעלולות להתלוות לה – הגבלת האוטונומיה של האדם והגבלת חירותו לעצב את סיפור חייו במהלך הנישואין, שהרי היבטים אלה, בכל הנוגע להכרה העצמית בהם, יכולים להשתנות על ציר הזמן, בהתאם לתפישותיו של האדם את עצמו בתקופות שונות בחייו, לגיבוש זהותו הפנימית, למפגשים הבינאישיים אותם חווה, ובהתאם לחברה ולתרבות בה הוא חי.

54. אוסיף עוד כי ניתן היה לטעון כי חובת הגילוי נגזרת מנסיבותיו של כל מקרה ומקרה, וכי אינו דומה מי שגיבש את נטייתו המינית לאחר נישואיו, למי שהיה מודע לנטייתו המינית עוד טרם נישואיו ואף קיים מערכות יחסים הומוסקסואליות טרם נישואיו, כפי שנטען במקרה דנן. אולם, על מנת לברר לעומקן את הנסיבות של כל מקרה ומקרה, עלינו להיכנס אל תוך מגירות הנפש של בעל הדין ולחדור אל נימי הנמים האינטימיים והרגישים ביותר של צפונותיו, לעיתים כאלה שאינם נהירים לו עצמו. מדיניות משפטית ראויה תבקש, אפוא, להימנע מפגיעה כה קשה בפרטיות ובאוטונומיה של האדם.

55. לכל האמור יש להוסיף עוד כי קיים חשש להצפת בתי המשפט בתביעות בגין הצגת מצג מסוים של בן זוג כלפי בן זוגו בעניינים אישיים-אינטימיים, המבוססת על תחושות ורגשות הספונים בנבכי נפשו של האדם, ואשר מטיבם וטבעם, כאמור, עשויים להשתנות וללבוש צורות שונות לאורך שנות חייו של אדם. תוצאה זו אינה רצויה אף משיקולים מעשיים ותועלתניים של מניעת השקעת משאבי מערכת המשפט לבירור רגשותיו והרהורי לבו של אדם ביחס לעצמו ולבן או לבת זוגו.

56. הנה כי כן, שורה ארוכה של שיקולי מדיניות, ובהם: השאיפה להימנע מפגיעה בפרטיות על ידי עיסוק משפטי בהיבטים האינטימיים-הרגשיים והאישיים ביותר של האדם; הרצון למנוע הצפה של בתי המשפט בסוגיות אלה; השאיפה שלא לפגוע באוטונומיה של האדם וביכולתו לעצב את סיפור חייו – כל אלה מובילים למסקנה שלפיה אין להכיר בחובת גילוי משפטית המוטלת על בן זוג לגלות לבן זוגו האחר על נטיותיו המיניות טרם הנישואין או במהלכם.

חובת הגילוי בהקשר של אמונותיו ומחויבותו הדתית של בן הזוג

57. הדברים האמורים לעיל נכונים אף באשר לאמונותיו של אדם והיותו אדם דתי או אמוני.

נראה כי השאלה אם אדם הוא דתי או לא אינה נתונה למדידה או הכרעה חיצונית או אובייקטיבית, והלכה למעשה, היא מהמאפיינים המצויים במובהק בתוככי הקטגוריה השנייה אשר הוצגה לעיל ואשר עניינה בעניינים אישיים ורגשיים הנוגעים לדעותיו, להגדרתו העצמית ולאמונותיו של בן הזוג. כמו כן, הגדרתו העצמית של אדם על המנעד הדתי הרחב אף יכולה להשתנות לאורך השנים, והיא אינה בהכרח סטטית או בינרית. כידוע, לא מעט אנשים משנים את עמדותיהם הדתיות ואת רמת המחויבות שלהם לקיום ההלכה – יש מי שחוזר בתשובה במהלך חייו ויש מי שחוזר בשאלה, יש מי שנהיה מחויב יותר להלכה האורתודוקסית, ויש מי שנהיה מחויב פחות או בוחר לנהוג בדרך אחרת. בתי המשפט אינם יכולים לבחון את כנות הצהרותיו של מי שמיקם עצמו על הספקטרום הדתי בפני בן זוגו טרם הנישואין, ואינו יכול לבחון את הטעמים שהובילו לשינוי מהצהרות אלה. מערכת היחסים הזוגית של בני זוג נשואים צפויה להימשך שנים רבות, שבהן, מטבע הדברים, בני הזוג משתנים בהיבטים שונים בחייהם, וההיבט הדתי-האמוני-ההלכתי הוא אחד מהיבטים אלו, שבהם – מכל הטעמים שנזכרו לעיל – אין זה מקומה של מערכת המשפט להתערב.

58. על רקע כל האמור לעיל, אני סבורה כי מטעמי מדיניות משפטית, אין להכיר בטענות המשיבות כלפי האיש כמגלות עילת תביעה משפטית.

משכך, אני סבורה כי צדק בית המשפט לענייני משפחה כאשר הורה על מחיקת תביעת המשיבות על הסף.

59. בשולי הדברים אעיר כי לנוכח התוצאה אליה הגעתי לא מצאתי להרחיב בעניין ההבחנה הראויה שערך בית המשפט לענייני משפחה בין תביעת החמות לבין תביעת האישה. לצד זאת, אציין כי הדיון שלעיל לגבי חובת הגילוי שבין בני זוג, לא התייחס לחובת גילוי כלפי הוריו של בן הזוג, וספק בעיני אם חובת גילוי רחבה שכזו אכן קיימת. ואולם, גם שאלה זו, ככל שתעורר בעתיד, תתברר בנסיבותיה.

אחר הדברים האלה

60. בשלב זה, ולמקרא הערותיהם של חבריי, השופט פוגלמן והשופט סולברג, אבקש לשוב ולהבהיר את ההבחנה העיקרית שבין הקטגוריה השנייה (הקשרים אינטימיים ורגשיים הכוללים, בין היתר, את תחושותיו, רגשותיו, התנסויותיו האינטימיות, הגדרתו העצמית, דעותיו, ואמונותיו של בן הזוג) לבין הקטגוריה השלישית ("מרכיבים מהותיים בחייו ובמיהותו של בן הזוג"), של היבטים שונים של חובת הגילוי בין בני זוג אשר נזכרו לעיל. ככל הנראה בשל הכותרת של הקטגוריה השלישית אשר כוללת את הביטוי "מרכיבים מהותיים", ניתן היה להבין שההבחנה בין הקטגוריה השנייה לבין הקטגוריה השלישית היא בין עניינים מהותיים בחייו ובמיהותו של בן הזוג לבין עניינים רגשיים, שלכאורה אינם מהותיים, המצויים בנפשו – ולא היא.

כפי שהובהר לעיל, ויש לשוב ולהדגיש זאת: ההבחנה בין הקטגוריה השנייה לבין הקטגוריה השלישית נובעת מכך שהיבטים הכלולים בקטגוריה השנייה, שלעיתים הם בוודאי מהותיים, נובעים, במידה רבה, מתחושותיו הפנימיות, רגשותיו, נטיותיו, העדפותיו ואמונותיו של בן הזוג – רק הוא יכול להעיד על עצמו בנושאים אלו וביחס לעוצמתם, ואדם חיצוני לו או מדידה חיצונית לו אינם יכולים להגדירו בהקשרים אלה. לעומת זאת, היבטים הכלולים בקטגוריה השלישית, הנוגעים למרכיבים בקורות חייו ובמיהותו של בן הזוג, הם, כפי שצינתי בחוות דעתי (בפסקה 46), נתונים אובייקטיביים, מדידים או בעלי ביטוי חיצוני או הגדרה חיצונית, היינו – כאלה שאינם נגזרים מהגדרה עצמית של האדם ביחס לעצמו ואינם נובעים מתוך אמונות, רגשות, נטיות או תחושות של האדם, שעל קיומן ועוצמתן רק הוא יכול כאמור להעיד על עצמו.

מכל מקום, כפי שציננו חבריי, הבחנה זו בין הקטגוריות השונות אינה הכרחית לצורך ההכרעה בשאלה הקונקרטית שנדונה בענייננו, והיא הובאה אך כהצעה למחשבה אנליטית וסדורה ביחס לשאלה הכללית של חובת הגילוי בין בני זוג, וזאת אף במבט צופה פני עתיד.

61. סוף דבר: אציע לחבריי לבטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי, ולהותיר על כנה את תוצאת פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה, שלפיה תביעת המשיבות מסולקת על הסף.

62. עוד אציע כי בנסיבות העניין, ומתוך תקווה כי הצדדים ישימו את המשקעים מאחוריהם ויפנו לפעול בשיתוף פעולה לטובת בנותיהם המשותפות, לא ייעשה צו להוצאות.

ש ו פ ט

ת

השופט ע' פוגלמן:

דעתי כדעת חברתי, השופטת י' וילנר, ואף לשיטתי יש ליתן במקרה דנן רשות לערער (ומשכך ייקרא המבקש להלן: המערער). אני מצטרף גם לתוצאה המוצעת על ידה ולדרך הילוכה ואוסיף אך מספר הערות משלי.

1. עניינו של ההליך דנן, כאמור, בתביעה אזרחית שהגישו המשיבות (המשיבה 1 היא אשתו לשעבר של המערער, להלן: המשיבה; המשיבה 2 היא אמה) נגד המערער, וזאת כנטען בגין נזקים כלכליים ונפשיים שנגרמו להן כתוצאה מ"חיי הכפולים". לטענת המשיבות, הציג המערער מצג שווא שהוא אדם דתי ו"סטרייט" במהלך היכרותם ובמהלך הקשר הזוגי שלהם, בעוד שבפועל, ניהל מערכות יחסים עם גברים באותן שנים. לטענת המשיבות, מעשים אלה מלמדים על נטייתו המינית של המערער, נטייה אותה הסתיר על אף החובה לגלותה (ראו למשל סעיף 86 לכתב התביעה). על בסיס אותו המצג, כך הטענה, רכש המערער את אמון המשיבה והביאה להסכמה להינשא לו. לטענת המשיבות, פעולות המערער והפרת חובת הגילוי מקימות חבות בפיצויים, בשורה של עילות מדיני החוזים ומדיני הנזיקין.

2. בחוות דעתה המקיפה, מציעה חברתי להבחין בין שלושה הקשרים לצורך הדיון בקיומה ובהיקפה של חובת הגילוי המשפטית בין בני זוג: הקשרים כלכליים; הקשרים אינטימיים-רגשיים; והקשרים הנוגעים למרכיבים מהותיים בחייו ובמיהותו של בן הזוג (פסקה 46 לחוות דעתה). בהתאם לחלוקה זו, לשיטת חברתי, המקרה דנן נכנס לקטגוריה השנייה של המקרים – הקשרים אינטימיים-רגשיים. היא מוסיפה כי טעמי מדיניות משפטית מוליכים במקרה דנן למסקנה שאין להכיר בחובת גילוי משפטית – הן בכל הנוגע לנטייה מינית, הן בכל הנוגע לאמונותיו ולמחויבותו הדתית של אדם. תמים דעים אני עם עמדתה זו של חברתי ואף לשיטתי שיקולי מדיניות משפטית מוליכים למסקנה כי יש לסלק את תביעת המשיבות על הסף – וכי אין להכיר בחובת גילוי משפטית של נטייה מינית או של אמונה ומחויבות דתית (ואעיר כי עיון

בכתב התביעה מגלה כי מרבית חיציהן של המשיבות כווננו לנטיית המינית של המערער, ומשכך בהמשך דבריי אתמקד בעניין זה).

3. בע"א 8489/12 פלוני נ' פלוני (29.10.2013) (להלן: עניין פלוני) דן בית משפט זה במחיקתה על הסף של תביעה שהגיש אדם נגד חברו, בטענה כי נגרמה לו נכות נפשית לאחר שאותו חבר קיים יחסים אינטימיים עם אשתו. בית משפט זה קבע שטעמי מדיניות משפטית שוללים הכרה בניאוף כעילה נזיקית או חוזית. במסגרת אותם טעמים, מנה בית המשפט את הרתיעה ממשפוט חיי הנישואין ומהכנסת המשפט אל מערכות יחסים אינטימיות ובינאישיות; את החשש מהצפת מערכת בתי המשפט בתביעות מסוג זה; ואת האופן החודרני והפולשני שבו ינוהלו הליכים מעין אלה בדגש על הפגיעה שתיגרם לפרטיות הצדדים. טעמים אלה כולם ניצבים, ביתר שאת, גם במוקד עילות התביעה שבערעור שלפנינו ומשכך, לשיטתי ההכרעה במקרה דנן היא בבחינת המשך ישיר של השיקולים שפורטו באותו עניין.

4. תביעה שעניינה חובת גילוייה של נטייה מינית של אדם היא תביעה שמבקשת למעשה לפתוח את מגירות נפשו ומצפוננו, לחשוף את הגרעין הקשה של צנעת חייו האישיים. כיצד יראה ההליך המשפטי שבמרכזו הוכחת הטענה כי אדם הוא "באמת" הומוסקסואל? כיצד יקבע המשפט מהי נטייתו המינית של אדם? רק לשם ההדגמה, ניתן להניח שעל מנת ליתן מענה לשאלות אלו ייחקר הנתבע מעל דוכן העדים על עברו המיני; על מחשבותיו; על תשוקותיו; על הרגע שבו "ידע" או הרגע שבו "חשב" על כך לראשונה (כבר במסגרת כתב התביעה ציינו המשיבות כי "בעת הדיון בהליך יוצגו דו"חות חקירה המתארים בבירור את אורח החיים שניהל ומנהל [המערער – ע' פ']"; שם, בסעיף 15). אגב כך, תיפגע זכותו של הנתבע לפרטיות פגיעה אנושה – בשלילת האוטונומיה שלו לקבוע "אלו חלקים מאישיותו הוא מעוניין לחשוף בפומבי" (בג"ץ 6824/07 מנאע נ' רשות המסים, פ"ד סד(2) 517, 479 (2010); ע"מ 9341/05 התנועה לחופש המידע נ' רשות החברות הממשלתיות, פסקה 19 (19.5.2009)) ובשלילת יכולתו "להחליט מהי זהותו, האם הוא מבקש להציגה לציבור, ואם כן – כיצד" (מיכאל בירנהק "מעגלים של פרטיות" זכויות הקהילה הגאה בישראל: משפט, נטייה מינית וזהות מגדרית 195, 200 (עינב מורגנשטרן, יניב לוינסקי ואלון הראל עורכים, 2016) (להלן: בירנהק)). פגיעה זו לא מוגבלת לנתבע, והיא עשויה להגיע גם לתובעת ולצדדים שלישיים שיהיו חשופים לחיטוט דקדקני בחייהם הפרטיים מעל דוכן העדים (וחשופים, לשם ההדגמה, לטענות של אשם תורם; ראו והשוו: עניין פלוני, פסקה 8).

5. זאת ועוד, איני סבור כי בהקשר זה – ובפרט בכל הנוגע לחובת גילויין של נטייה מינית או התנסויות מיניות – ראוי שחבר המשפט תהא תלויה מעל ראשם של בעלי הדין (ראו והשוו: עניין פלוני, פסקה 8; ע"א 1581/92 ולנטין נ' ולנטין, פ"ד מט(3) 441, 454-455 (1995)). אף אם ניתן לטעון כי קיימת חובת גילויי מוסרית, חברתית או דתית בהקשר שבו עסקינן (ולא זו המסגרת להכריע בכך), ייבואה של חובה זו אל תוך המשפט תוצאותיה קשות. בבסיסו של רצון הפרט לשלוט במידע שנוגע לנטייתו המינית עומדים שיקולים רבים, ובהם: העובדה שהליך גיבוש הנטייה וההעדפות המיניות הוא הליך אישי שפעמים רבות הוא הדרגתי ולא בינארי; כמו גם העובדה שבעת הנוכחית נטייתו המינית ובחירותיו הזוגיות של אדם עשויות להיות מלוות במחירים אישיים, משפחתיים וחברתיים כבדים (ראו למשל: בירנהק, בעמ' 223; האגודה למען הלהט"ב בישראל דו"ח מצב הלהט"ב בפוביה בישראל (2020)). הטלת חובת גילויי עשויה אפוא לאלץ אדם לחשוף מחשבותיו בדבר נטייתו המינית, גם אם טרם הגיע להשלמה מלאה בסוגיה זו. לחלופין, הטלת חובת גילויי משפטית שלצדה סנקציות אזורחיות עשויה לאלץ אדם שלא לפעול למימוש נטייתו המינית או בחירותיו הזוגיות – וזאת תוך פגיעה אנושה באוטונומיה שלו. כך או אחרת, קליטת חובת גילויי זו למישור המשפטי תכתיב לאדם את סיפור חייו, להבדיל מיכולתו לכתוב סיפור זה בכוחות עצמו (ראו גם: בירנהק, בעמ' 201-202). טעם זה ניצב בלב שיקולי המדיניות שמצדיקים את מחיקת תביעת המשיבות על הסף (ראו בהקשר זה גם את האמור בחוות דעתה של חברתי, בפסקה 53).

6. ויודגש, באמור לעיל אין כדי להקל ראש בכאבה של המשיבה. קשר הנישואין הוא קשר מיוחד, שמתבסס על שותפות רגשית, על אינטימיות ועל אמון. מובן כי הסתרה של בן זוג – כמעט כל הסתרה ובפרט הסתרה של רכיבים משמעותיים – מגלמת פגיעה באותו קשר הדוק ומיוחד. עם זאת, כפי שמציינת גם חברתי, הדין האזורחי לא נועד לרפא לב שבור, ואיני סבור כי יש מקום לעשות שימוש בתביעות דוגמת זו שהגישו המשיבות כדי לתת מזור למכאובי הלב (ראו והשוו: בע"ס 7939/17 פלוני נ' פלונית, פסקה 8 (9.11.2017); עניין פלוני, פסקה 8; דעת המיעוט של השופט (כתוארו אז) א' ריבלין בע"א 5258/98 פלונית נ' פלוני, פ"ד נח(6) 209, 234 (2004); כן ראו: אסתר חיות "גבולות המשפט" ספר אדמונד לוי 185, 190-191 (אוהד גורדון עורך, 2017); אורי גורן סוגיות בסדר דין אזרחי 1168 (מהדורה שלוש עשרה, 2020)).

מטעמים אלה, כמו גם הטעמים שמפורטים בחוות דעתה של חברתי, אני סבור כי אין להכיר בעילת התביעה של המשיבות, ומשכך יש להורות על ביטול פסק הדין של בית המשפט המחוזי ועל סילוק תביעת המשיבות על הסף.

7. הערה אחרונה נוגעת לשלושת ההקשרים שאותם הציעה חברתי בבחינת שאלת היקפה של חובת גילוי משפטית בין בני זוג. תחילה אציין שמדובר בנושא מורכב וסבוך, שמחייב עריכת איזון עדין ורגיש, ומשכך איני סבור כי המקרה דנן מחייב שנכריע הכרעה כוללת בשאלת היקפה של חובת גילוי זו (ראו גם האמור בהקשר זה בפסקה 34 לחוות דעתה של חברתי). לצד זאת, אעיר כי משמו של ההקשר השלישי שמוזכר בחוות דעתה של חברתי, שנוגע ל"מרכיבים מהותיים בחייו ובמיהותו של בן הזוג", עשוי להשתמע כי עניינים אינטימיים רגשיים, דוגמת אלה שבהם עסקינן בתיק זה (שסווגו תחת ההקשר השני בחוות דעתה), אינם מרכיבים מהותיים בזהותו של בן הזוג. נדמה לי שלא לכך מכוונת ההבחנה בין שני ההקשרים. לשיטתי, וכאמור מבלי לטעת מסמרות בשאלות החורגות מתיק זה, קו מבחין בין ההקשרים השונים שעליהם עמדה חברתי בחוות דעתה עובר בין עניינים אובייקטיביים, מדידים וברורים לבין עניינים שנמצאים בנבכי נפשו של אדם. טעמי המדיניות שעליהם עמדנו לעיל מכוונים אף הם להבחנה זו. כפי שציינתי, לענייננו, די בקביעה כי בשל טעמי המדיניות האמורים, דינה של תביעת המשיבות להיות מסולקת על הסף.

ש ו פ

ט

השופט נ' סולברג:

1. כחברי, אף אני סבור כי הבקשה שלפנינו מעוררת שאלה משפטית עקרונית החורגת מעניינים של הצדדים, והיא מצדיקה מתן רשות ערעור. לגופו של עניין, למקרא טיעוני ב"כ הצדדים בכתב, למשמע טענותיהם בעל-פה, ולאחר התלבטות רבה, מצרף אני את דעתי לדעת חברתי השופטת י' וילנר; שיקולי מדיניות משפטית, מטים את הכף אל עבר שלילת ההכרה בקיומה של חובת גילוי משפטית, בין בני זוג בטרם הנישואין, לגבי נטייה מינית או אמונה דתית.

2. ההכרעה בשאלה שהונחה לפנינו – אינה פשוטה כלל ועיקר. כידוע, "דיני החוזים בישראל אינם נעצרים על סף הבית המשפחתי", "חירות הנישואין אינה מקנה חירות לגרימת נזק לאנשים אחרים" (ע"א 5258/98 פלונית נ' פלוני, פ"ד נח(6) 209, 219-220 (2004)). יתר על כן, ברי כי מערכת היחסים בין בני-זוג מושתתת על יחסי אמון

מיוחדים, בדרגה הגבוהה ביותר; כפועל יוצא, מוטלת חובת תום-לב מוגברת על בני הזוג, בין היתר בהקשר של גילוי הדדי לפני הנישואין (ראו: ע"א 1581/92 ולנטין נ' ולנטין, פ"ד מט(3) 441, 454 (1995); שחר ליפשיץ "הסדרת החוזה הזוגי במשפט הישראלי: מתווה ראשוני" קרית משפט ד 271, 292 (תשס"ד) (להלן: ליפשיץ)). אכן, מערכת היחסים הזוגית, על עצימותה ומורכבותה, עשויה להיות כר פורה לתביעות אזרחיות בין בני זוג, חוזיות ונזיקיות; למעשה, הדבר הפך זה מכבר לחזון נפרץ במחוזותינו.

3. עם זאת, כפי שהראתה חברתי בחוות דעתה, כבר נפסק בעבר כי אופן תחולת דיני החוזים ודיני הנזיקין, בכל הקשור למישורים האינטימיים שבין בני זוג, אינו זהה – ואינו צריך להיות זהה – לתחולתם במישורים אחרים, טיפוסיים יותר, כגון יחסים עסקיים-מסחריים, וכיוצא באלה. כך בכלל, וכך בפרט, כאשר עסקינן בתביעה המבוססת על אכזבתו הרגשית של אחד מבני הזוג, מהקשר הזוגי או מפירוקו. בכגון דא, הדעת נותנת כי דיני החוזים ודיני הנזיקין אינם זירת ההתגוששות המתאימה:

"נקל להסביר את רתיעתו של המשפט מלהעניק הגנה ליחס הנישואין. קשה למדי להכריע בשאלה אם ארעה הפרה של חובה, הממוקמת כולה או מקצתה בעולמם הנפשי של המתקשרים. זירתם הטבעית של דיני החוזים היא זירת המסחר. מחוזות רוחניים או נפשיים נמצאים מחוץ לתחומם המסורתי של דיני החוזים. רגשות אינם מצרך. אין לסחור בהם. [...] עקרונית, רגשות אינם מהווים נשוא מתאים לחוזה" (נילי כהן "סטטוס, חוזה וגרם הפרת חוזה" הפרקליט לט 304, 317 (תש"ן-תשנ"א)).

4. לגבי דידי, סינון זהיר ושקול של התביעות מושא ענייננו ב'נפה' המתאימה, יותר על גבי רשת הפְּבָּרָה. השיקול המרכזי השולל הכרה בתביעות שעילתן באי-גילוי נטייה מינית או אמונה דתית, נעוץ ברצון להימנע ככל הניתן מהתערבות המשפט ביחסים אינטימיים-רגשיים בין בני הזוג, בסתרי-ליבם, במכמני-נפשם, באמונותיהם (ראו והשוו: ליפשיץ, 336-342). נטייה מינית – קשורה קשר-בל-יינתק לרגשותיו הפנימיים והאינטימיים של אדם, למאוויו, לתשוקותיו; אמונה דתית – שוכנת עמוק במצולות נפשו, נגזרת מצו-מצפוונו. בין אם ההיבטים הללו בחייו של אדם אינם סטטיים ובלתי-משתנים, נמתחים על מקשתת (ספקטרום) המשתנה בין איש לרעהו, בין אם לאו: הוכחתם באמצעות דיני הראיות – קשה עד מאוד; הכרה באי-גילויים כעילה

משפטית – מצריכה 'חיטוט' בנככי מערכת היחסים הזוגית, פתיחת סודות כמוסים, ולעיתים גם הצפת משברים אישיים. ספק רב, אם ראוי ונכון שבתי המשפט 'יפלו' למחוזות אלה, במסגרת תביעה חוזית או נזיקית; "במופלא ממך אל תדרוש ובמכוסה ממך אל תחקור. במה שהורשית התבונן, אין לך עסק בנסתרות" (ספר בן סירא, ג, יט-כ).

5. זאת ועוד. הכרה בהפרת חובת הגילוי טומנת בחובה, מיניה וביה, את ההנחה כי ביכולתו של בית המשפט לקבוע מה היתה נטייתו המינית או מידת אדיקותו הדתית של פלוני, בנקודת זמן מסוימת במהלך חייו; ובקשר לענייננו – ערב נישואיו. מטבע הדברים, על מנת להגיע לכלל מסקנה כי פלוני הציג 'מצג שווא' בהקשרים הללו, דרושה קביעה 'עובדתית' לגבי מצב הדברים האמיתי בנוגע לנטייתו המינית או לאמונתו הדתית, בניגוד להצגתו את עצמו כלפי חוץ. לבד מזאת שספק אם עניין מעין זה ראוי להתברר בבית משפט, כאמור לעיל, הרי שספק גם אם בכוחו של בית המשפט לקבוע קביעות במישור זה.

6. טוב לו למשפט למעט בעיסוק בעניינים האינטימיים והרגשיים שבין בני זוג. בית המשפט האזרחי ככלל, והחוזי והנזיקי בפרט, אינו האכסניה המתאימה לכך. היבטים מסוימים במערכת היחסים הזוגית, אופיים עדין מדי, מורכבותם רבה מדי. לעיתים רב בה הנסתר על הגלוי, רב גם על מה שכלל ניתן לגלות; כך לימדנו החכם מכל אדם: "שלושה המה נפלאו ממני וארבעה לא ידעתיים, דרך נשר בשמיים, דרך נחש עלי צור, דרך אוניה בלב ים ודרך גבר בעלמה" (משלי ל, יח). פיצוי כספי, וכיוצא באלה סעדים אזרחיים מקובלים, אין ביכולתם להעניק תרופה ומזור אמיתיים, לשברון-לב ולאכזבה מחיי הזוגיות; רופא כל בשר הוא-הוא "הִרְפָּא לְשִׁבְרֵי לֵב וּמְחַבֵּשׁ לְעֵצְבוֹתָם" (תהילים, קמ"ז, ג). אכן, "המשפט אינו חולש, אינו יכול לחלוש ואינו צריך לחלוש, על כל תחומי חיינו. למשפט יש גבולות, מסוגים שונים. יש תחומים שהמשפט בוחר שלא לעסוק בהם" (אסתר חיות "גבולות המשפט" ספר אדמונד לוי 185, 187 (2017)).

7. למעשה, מוגבלותו של המשפט האזרחי במרחב הזוגי – אינה חדשה עמנו. כך למשל, פירוק קשר הנישואין עשוי להוביל לנזק נפשי למי מבני הזוג, אך משיקולי מדיניות משפטית, אין זה ראוי להכיר בעילת תביעה נזיקית בין בני זוג, אך ורק בשל בחירתו של אחד מהם להתגרש. באופן דומה, כפי שציינה חברתי, בית משפט זה פסק זה מכבר, כי ניאוף ובגידה אינם מהווים עילת תביעה בנזיקין: "תביעות כגון דא לא יעלו ארוכה לפצעים ולמכאוב הכרוכים בבגידת בן הזוג. נהפוך הוא, כמותם כגירוד אובססיבי בפצע, תוך כניסה לפינות האינטימיות והפרטיות ביותר של המתדיינים וגרימת

סבל לכל הנוגעים בדבר" (ע"א 8489/12 פלוני נ' פלוני, פסקה 8 (29.10.2013)). בהמשך לקו זה, נדחתה גם תביעה בגין אי-גילוי קשר מיני קודם לנישואין (בע"ם 7939/17 פלוני נ' פלונית (9.11.2017)). כחברי, סבור אף אני, כי שיקולי המדיניות המשפטית שצוינו בהליכים אלו יפים גם לנדון דידן.

8. אני מצטרף אפוא כאמור לעיקרי דברי חברי; אוסיף אך הערות ספורות:

(א) כחברי, אף אני מוצא לנכון להדגיש: באמרנו כי אי-גילוי נטייה מינית, אמונה או מחויבות דתית, אינו מקים זכות משפטית להגיש תביעה נזיקית או חוזית בין בני זוג, אין משום מתן הכשר מוסרי או גושפנקא ערכית לאי-גילוי שכזה. אין לכתחילה, עשויים להיות מקרי-קצה של גניבת דעת, תרמית והונאה בין בני זוג בטרם הנישואין, וכבר היו דברים מעולם: "וַיְהִי בַבֹּקֶר וַהֲנִיָּה הָיָה לְאֵהָ" (בראשית כט, ה). אין צורך להכביר מילים על הנזק שעלול להיגרם לבן הזוג המרומה, להרס העצמי שאי-הגילוי יכול להביא עמו, לא כל שכן להרס התא המשפחתי, שמתפרק בכאב גדול. אולם סבורני כי אם נאפשר בירור של תביעות נזיקיות וחוזיות כאמור, ולו למען ניתן יהיה ליתן סעד באותם מקרים מועטים של הטעיה מכוונת, בסופו של דבר יצא שכרנו בהפסדנו; במישורים הללו, המחיר החברתי שנשלם כתוצאה מבירור תביעות שאין בהן ממש, בהינתן הפגיעה שמסב ניהול הליך משפטי שכזה כשלעצמו – עולה על התועלת שתצמח מדיון באותם מקרים נדירים. הכרעתי-שלי, ודומה כי גם של חברי, ניתנת אפוא מתוך מתן משקל מכריע לשיקולי מדיניות משפטית רחבים, כמפורט לעיל; אין לחלץ מעמדתי 'מסר' לפיו הסתרת מאפיינים ופרטים מהותיים בזהותו של אדם, תוך הולכה שולל של בן או בת הזוג, יכולה להיות כשרה מבחינה מוסרית.

(ב) חברתי השופטת י' וילנר מציעה לערוך הבחנה בין שלוש קטגוריות עיקריות, שעניינן בהקשרים השונים שבהם מתעוררת שאלת חובת הגילוי: הראשונה – הקשרים כלכליים; השנייה – הקשרים אינטימיים-רגשיים; והשלישית – הקשרים בנוגע למרכיבים המהותיים בחייו ובמיהותו של בן הזוג (פסקאות 46-50). לשיטת חברתי, אין מקום להכיר בקיומה של חובת הגילוי המשפטית בכל הנוגע לקטגוריה השנייה; היינו, אי-גילוי מידע המבוסס על רגשות, אמונות, דעות והגדרה עצמית של אחד מבני הזוג. הנדון דנא – גילוי של נטייה מינית, וגילוי של אמונה או מחויבות דתית – באים בקהלה של הקטגוריה השנייה, לשיטת חברתי, ולפיכך אין להכיר בעילת תביעה המבוססת על אי גילוי מידע זה.

בהקשר זה, אני מסכים עם הערתו של חברי השופט ע' פוגלמן (פסקה 7), כי אין צורך, בנסיבות עניינינו, להכריע באופן כללי בהיקפה של חובת הגילוי המשפטית בין בני זוג. כשלעצמי, מסופקני באשר לקווי הגבול הכלליים ששרטטה חברתי השופטת י' וילנר בין הקטגוריות השונות, ובפרט בין הקטגוריה השניה לשלישית. בכדי לעמוד על המורכבות האמורה, אין צורך להרחיק עדותנו, שכן שאלת חובת הגילוי שבמוקד עניינינו – תוכיח: חברתי סיווגה את העניין שלפנינו תחת הקטגוריה השניה שציננה, ואכן, על פני הדברים נטייה מינית או אמונה דתית באים בגדר "מידע אינטימי המבוסס על הגדרה עצמית או אמונות", כהגדרתה. ברם, בה במידה ניתן לומר שנטייה מינית ואמונה דתית באים בקהלה של הקטגוריה השלישית, המוגדרת על-פי חברתי כאי-גילוי "מרכיבים מהותיים בחייו של בן הזוג ובמיהותו". דומה אפוא, כי קיימת חפיפה מסוימת בין שתי הקטגוריות, כך שפרטי מידע מסוימים עשויים להילכד ברשתן של שתיהן גם יחד; או למצער, כי קו הגבול ביניהן 'דק מן דק עד אין נבדק'. אין זה מן הנמנע, כי קביעת היקף חובת הגילוי בין בני זוג, על-פי מיפוי וקטלוג לקטגוריות שונות, עשויה להיות קשה ליישום – וכאמור, כך הוא הדבר בעניינינו. משכך, כחברי השופט ע' פוגלמן, אף אני סבור כי בנקודת הזמן הזו מוטב שייוותר העניין בצריך עיון, ונכון יהיה לצמצם את הכרעתנו לשאלה שהובאה לפנינו.

(ג) בהמשך לנקודה האחרונה, אעיר כי הקושי ביצירת קטגוריות ברורות לגבי חובת הגילוי, אך מתחזק נוכח פסיקותיהם של בתי המשפט לענייני משפחה בעניין זה. אכן, הגם שבית משפט זה לא נדרש במישורין לסוגיה, בבתי המשפט לענייני משפחה נדונו זה מכבר תביעות, ואף נפסקו פיצויים, בגין הפרת חובת הגילוי, של מאפיינים שניתן לראות בהם "מרכיב מהותי של אחד מבני הזוג", כלשון חברתי השופטת י' וילנר. כך למשל, נפסקו פיצויים בגין אי-גילוי מחלת נפש אצל אחד מבני הזוג, המשליכה על חיי הזוגיות, ואשר היתה ידועה לו בטרם הנישואין (ראו: תמ"ש (משפחה קר') - 7613-02 מ' ח' נ' ג' ח' (14.1.2009); תמ"ש (משפחה פ"ת) 14022-05 ט. ב. ש נ' ט. (מ). ט (25.6.2013)). מקרה נוסף שבו נפסקו פיצויים, עסק באי-גילוי של בן זוג לבת זוגתו על היותו חסר פח גברא (אימפוטנט) (ראו: תמ"ש (משפחה י-ם) 24760-08 ש. ב. ר. נ' ר. ד. (25.3.2010)). המקרים הללו יכולים ועשויים להיכנס לקטגוריה השלישית שקבעה חברתי השופטת י' וילנר, הנזכרת לעיל, ואפשר גם שהם באים בגדר אותם "עניינים אובייקטיביים, מדידים וברורים" שציין חברי השופט ע' פוגלמן (פסקה 7). מכל מקום, כאמור, איני מוצא צורך לטעת מסמרות כלליות ועקרוניות בשאלת היקף חובת הגילוי בין בני זוג, בטרם נישואין; די אם נסתפק בהכרעה נקודתית בסוגיה שלפנינו.

(ד) הערה נוספת נוגעת לקביעה, כי אין מקום להכיר בחובת גילוי לגבי נטייה מינית, בשל הפגיעה באוטונומיה של בן הזוג, ובשל הרצון להימנע מלהכתיב לו כיצד "לספור את סיפור חייו" (פסקה 53 לחוות דעתה של חברתי השופטת י' וילנר, ופסקה 5 לחוות דעתו של חברי השופט ע' פוגלמן). בעניין זה, אבקש לחדד את הדברים מנקודת מבטי, ואולי אף להסתייג במקצת מדברי חברי. אכן, אין חולק, זכותו של אדם לרקום את סיפור חייו. אולם הכרה בזכות זו, ראויה ומוצדקת ככל שתהא, אין בכוחה בלבד להכריע את הכף. נגד זכותו של המבקש להימנע מגילוי נטייתו המינית, ניצבת זכות מקבילה – זכותה של המשיבה לספר את סיפור חייה שלה, ולהימנע מכניסה לחיים משותפים, המיוסדים על חוסר אמון, יתכן הסתרה, בנושא מהותי בכל הקשור לחיי הזוגיות. הנה כי כן, בהקשר הזוגי, 'הזכות לכתוב את סיפור החיים', ניצבת מזה ומזה, כחבר פיות. כיבוד האוטונומיה של בן זוג אחד, עלול לבוא על חשבון האוטונומיה של בן הזוג האחר. משני צדי המתרס אם כן, מבחינה עקרונית, זכויות שוות ערך; יש לתת את הדעת על הפגיעה בשני בני הזוג, לא רק באחד מהם – ולא מן הנמנע, כי 'במאזן הנוחות' שבין הצדדים, היה מקום להתחשב גם בכלל כי "לא יהא חוטא נשכר" (משנה, חלה ב, ז), כמעין 'שובר שוויון'. מכל מקום, הכרעתי כאמור נטועה בשיקולי המדיניות המשפטית שצוינו לעיל; איננה מבוססת על פגיעה באוטונומיה של המבקש.

(ה) לבסוף, הערה בראי המשפט העברי. בספרות ההלכתית ובפסקי דין רבניים ניתן למצוא דיון נרחב – במספר הקשרים – בשאלת חובת הגילוי המוקדם בין בני זוג. כך למשל, במספר תשובות הלכתיות נדונה שאלת המחויבות ההלכתית של אחד מבני הזוג לגלות לבן או בת זוגו, בטרם הנישואין, מידע הקשור במחלת נפש, טיפול פסיכיאטרי, היעדר כוח גברא והתנסויות מיניות קודמות (ראו למשל: שו"ת אגרות משה (הרב משה פיינשטיין, ניו-יורק 1895-1968), אבן העזר, חלק א, סימן ע"ט; שו"ת אגרות משה, אורח חיים חלק ד סימן קי"ח; שו"ת מנחת יצחק (הרב יעקב יצחק וייס, המאה ה-20), חלק ג סימן קט"ז; תיק (גדול) 1127602/5 פלוני נ' פלונית (31.12.2019)). לא מן הנמנע, כי אי-גילוי מידע מהותי יכול להקים טענת 'מקח טעות', שיש בה כדי לסייע במקרים של סרבנות גט (ראו: הרב דוד בס "התרת נישואין בטעות מקח טעות" תחומין כד 194 (תשס"ד); הרב איתם הנקין הי"ד "האמנם אפשר לבטל קידושין בטענת מקח טעות?" תחומין לא 282 (תשע"א); הרב דוד בס "בטלות נישואין בטענת מקח טעות" תחומין לא 291 (תשע"א)). ניתן לומר, כי ככל שמדובר במידע מהותי יותר לקשר הנישואין – באופן שגילוי של המידע היה גורם לפירוק קשר הנישואין, אף לאחר שכבר נוצר – נוטה המשפט העברי להטיל חובה משפטית לגלות מידע זה בטרם הנישואין (ראו: קהילות יעקב (הרב יעקב ישראל קנייבסקי, ישראל, המאה ה-20), מסכת יבמות, סימן מח; כן ראו: תמ"ש (משפחה פ"ת) 14022-05 ס. ב. ש נ' ס. (מ. ס

(25.6.2013) הנזכר לעיל, בפסקאות 22-25). בהקשר הקונקרטי דנא – אי-גילוי נטייה מינית – נדונה בספרות ההלכתית השאלה האם מדובר בהטעיה שיכולה לעלות כדי 'מקח טעות' בקידושין, באופן הפוטר מן הצורך ההלכתי בגט (שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ד, סימן קיג), וכן השאלה האם גילוי אודות נטייה מינית (או עוצמתה) במהלך הנישואין יכול לשמש כעילה לחיוב במתן גט (ראו: תיק (תל-אביב) 05740219-21-22, פד"ר כא, בעמ' 279 (18.7.1999); תיק (טבריה) 923/תשס"ג, א.א. נ' א.י, פורסם בשורת הדין – מאמרים ופסקים, כרך י, עמ' קס"א – קע"ה (תשס"ו); עוד ראו והשוו: תיק (חיפה) 9801-21-1 א.ה נ' א.ר (3.1.2008); אליאב שוחטמן "ואם תקח נשים על בנותי" פרשת השבוע (משרד המשפטים), פרשת ויצא, תש"ע, גיליון מס' 361).

מכל מקום, וכאמור לעיל, הכרעתנו תחומה לנושא הנדון לפנינו: דחייה על הסף של תביעות חוזיות או נזיקיות המבוססות על אי-גילוי נטייה מינית, או אמונה ומחויבות דתית, בטרם הנישואין, משיקולי מדיניות משפטית כמפורט לעיל. אין אני מביע דעה באשר לנפקות של אי-גילוי מידע מסוג זה (וכמובן מידע מסוג אחר) לעניינים אחרים, בפרט כאלו המבוססים על הדין הדתי בישראל.

9. בנתון לאמור לעיל, דעתי היא אפוא כדעתה של חברתי, השופטת י' וילנר.

ש ו פ

ט

הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת י' וילנר.

ניתן היום, ח' באלול התשפ"א (16.08.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

