

בעידן הדיגיטלי בו אנו חיים, גוברת בשנים האחרונות בעולם חשיבותה של זכות אדם חדשה – "הזכות להישכח". זכות זו מבקשת להעניק לנו שליטה על המידע הדיגיטלי הרב המצוי אודותינו במרחב המקוון, ולאפשר לנו בתנאים מסויימים לדרוש כי מידע מסוים יוסר מהרשת על ידי מי שמחזיק בו. זכות זו הופכת למשמעותית יותר עם כל יום שעובר, על רקע החשיבות הגוברת של טכנולוגיה בחיינו וההשפעה של הצפת המידע אודות כל אחד מאיתנו על חיינו. מהן גבולות הזכות להישכח? כיצד היא צריכה להיות מיושמת לצד זכויות אדם אחרות, כמו חופש הביטוי? ומתי כבר תוכר הזכות גם בדין הישראלי? ד"ר טל מימרן עונה על השאלות הקריטיות.

מה היא הזכות להישכח?

השכחה היא תופעה טבעית לזיכרון האנושי, והיא מנגנון חשוב המאפשר לנו להמשיך הלאה בחיים לאחר טראומה או אירוע לא נעים. אך, בשונה מן הזיכרון האנושי, האינטרנט לא שוכח. בעידן הדיגיטלי בו אנו חיים יש פחות מקום לטעויות, בגלל שכמעט כל מעשה שלנו זוכה לתייעוד דיגיטלי ברמה כזו או אחרת.

"השכחה היא תופעה טבעית לזיכרון האנושי, והיא מנגנון חשוב המאפשר לנו להמשיך הלאה בחיים לאחר טראומה או אירוע לא נעים. אך, בשונה מן הזיכרון האנושי, האינטרנט לא שוכח"

על רקע זה, התפתחה לה זכות אדם חדשה – והיא הזכות להישכח. זכות זו חשובה במיוחד עבור אדם שמעוניין "להתחיל מחדש", להתמודד עם טראומות עבר (אם ברמה החברתית, ואם במישור אחר), או בשביל מי שמבקש לשמור על אנונימיות מסוימת בעידן בו הכול חשוף והכול נמצא ברשת. הזכות להישכח חשובה במיוחד עבור קטינים, אשר לעיתים חושפים את עצמם באופן בלתי מבוקר ברשת (בשל חוסר מודעות להשלכות אפשריות) או, לעיתים, סובלים מבריונות ברשת.

איך הכול התחיל? בסוף שנות התשעים, עורך דין ספרדי בשם מריו קוסטחה נכנס לחובות. על מנת לכסות אותם,

ידי בית הדין האירופי לזכויות אדם, כי כחלק מההגנה על מידע אישי והעברתו, זכותו של פרט (מושא המידע) כוללת גם את הזכות להישכח. ובלשון אחרת, לעורך דין קוסטחה יש את הזכות לדרוש ממנועי חיפוש, כמו גוגל, כי יימחקו תוצאות מסוימות העולות כתוצאה מחיפוש שמו. זכות זו אינה בלתי מוגבלת כמובן, אלא ניתן יהיה למחוק את התוצאות ממנוע החיפוש רק אם הן כבר אינן ראויות, אינן רלוונטיות וכל זה כפועל יוצא מהזמן שעבר מרגע פרסום המידע ועד הגשת בקשת המחיקה. כלומר, ככל שמדובר במידע קריטי, למשל אודות הרשעת עבר, האיזון

התפרסמה ידיעה אודות מכירה פומבית של נכסיו של קוסטחה. השנים עברו, ועורך הדין קוסטחה הצליח להתאושש כלכלית ולצבור מחדש מוניטין והצלחות מקצועיות. אלא, שגם שנים רבות לאחר ההתאוששות שלו, כל חיפוש בגוגל ביחס לעורך דין קוסטחה הוביל לכך שבצמוד לשמו הופיעו אותן ידיעות על המכירה הפומבית, ועל החובות אליהם הוא נקלע. עובדה זו הקשתה עליו ביכולתו לגייס לקוחות חדשים, ובאופן רחב יותר ביכולתו להמשיך הלאה עם חיייו – למרות שהוא הצליח להתמודד עם הקשיים שעמדו בפניו והתאושש מהם בצורה חיובית.



יכול להשתנות ולהטות את הכף לעבר אי-מחיקה. במישור התיאורטי, הזכות להישכח מתבססת על זכויות חוקתיות, גם בישראל, דוגמת כבוד האדם וחירותו והזכות לפרטיות.

לאור כל זאת, פנה עורך דין קוסטחה אל גוגל במטרה למחוק את החיפוש, ולאחר שזכה לסירוב מהחברה, פנה קוסטחה אל בית הדין האירופי לזכויות אדם בבקשה לסיוע. זהו המקרה הראשון בו הוכר, על

והקימו טופס תלונה מסודר המאפשר בחינה של כל טענה בהליך סדור ומשמעותי.

כפי שניתן לראות באיור מטה, הזכות להישכח מעוגנת בדרכים רבות במדינות בכל רחבי הגלובוס. בין אם הזכות הוכרה כחלק מן הפסיקה של המדינה או בחקיקה, כאשר ישנה תחולה אחרת של הזכות במדינות שונות. כך, ההיקף של הזכות משתנה בין המדינות וכן האופן שבו הזכות

מפני מימוש זכות זו במקומות בעולם בהם היא איננה מוכרת. חריג לכך, הוא העובדה שאם יש חברות מחוץ לאירופה שפועלת בשוק האירופי, ומכאן הן כפופות לחקיקה של האיחוד האירופי, עליהן לפעול גם כן למימוש הזכות להישכח.

כיום, הזכות להישכח מעוגנת באיחוד האירופי תחת התקנות האירופיות להגנה על מידע אישי, ובנוסף בחקיקה פנימית של מרבית מדינות האיחוד. תחת ההוראה

אחרי ההחלטה ביחס לקוסטחה, האיחוד האירופי פעל על מנת להחיל את הזכות להישכח בקרב כלל מדינות האיחוד. ועדיין, מה שהופך את הזכות להישכח למעניינת במיוחד, הוא האתגר של החלטה במרחב הסייבר שאין לו מגבלות גיאוגרפיות. הרי, אם נניח שהזכות להישכח קיימת בספרד, או באירופה כולה, מה המשמעות של הזכות ביחס לחיפושים בגוגל שמבוצעים, למשל, מאוסטרליה? בהקשר זה, בפרשת גוגל נ' CNIL דרשה נציבות הפרטיות



מעוגנת – האם בחקיקה או בפסיקה.

אילו זכויות מתנגשות כאשר מופעלת הזכות להישכח?

הלכה למעשה, הפעלתה של הזכות להישכח, מובילה למחיקה של מידע מהאינטרנט. כלומר, הסרה של מידע שהיה עד לאותה נקודת הזמן נגיש לציבור. מכאן, נראה שיש בפנינו התנגשות בין אינטרסים וזכויות, ובפרט: יש לנו מן הצד האחד את זכותו של אדם להישכח, ומן הצד האחר את זכות הציבור לדעת, אשר מתקשרת לחופש הביטוי. במילים אחרות, הזכות להישכח עלולה לפגוע בזכותם

העדכנית ביותר בנושא זה, לאדם עומדת הזכות להישכח כאשר המידע האישי שנאסף עליו כבר לא רלוונטי למטרה שלשמה נאסף, ההסכמה להשתמש במידע כבר איננה רלוונטית, המידע נאסף באופן לא חוקי וכן שמדובר במידע שנעשה על קטינים.

ברמה המעשית, זכות זו צברה תאוצה מרשימה מאוד בשנים האחרונות. למשל, בין השנים 2014-2018 הוגשו יותר משתי מיליון בקשות מחיקה! במקביל, הפלטפורמות הגדולות שבקשות אלו רלוונטיות להן (למשל מנועי חיפוש מידע כמו גוגל), פתחו בנהלים מסודרים בנושא,

הצרפתית למחוק את תוצאות החיפוש גלובלית, ולא מקומית. עם זאת, בדיון המשפטי בית הדין האירופי לצדק קבע כי ניתן להגביל את הופעתו של המידע

"מה שהופך את הזכות להישכח למעניינת במיוחד, הוא האתגר של החלטה במרחב הסייבר שאין לו מגבלות גיאוגרפיות"

רק בתחומי האיחוד האירופי, ולא באופן גלובלי. בהתאם, ישנה מגבלה ממשית

לכדי לשון הרע, אלא פשוט פוגע ביכולת שלו להתקדם הלאה עם חייו לאחר שהוא השתקם מקשיים כלכליים.

דוגמה נוספת היא מידע אודות הרשעה פלילית בעבר. בישראל, המשטר המשפטי הרלוונטי הוא חוק המרשם הפלילי ותקנת השבים. בהתאם למסגרת משפטית זו, בחלוף פרק זמן מסוים, שמשתנה בהתאם לסוג העבירה, ניתן למחוק את הרישום הפלילי. ועדיין, הטכנולוגיה שנמצאת

"אנו מאמינים כי חשוב לעגן את הזכות להישכח, לפחות כנקודת מוצא, ביחס למידע פוגעני שפורסם ביחס לקטינים, גם אם הנפגע כבר אינו קטין, ובנוסף ביחס לעבריינים מורשעים שעבירתם נמחקה מהמרשם הפלילי"

כיום מאפשרת לאתר את המידע אודות ההרשעה גם לאחר מחיקת הרישום הפלילי – מה שאומר שפעולת המחיקה של המרשם הפלילי הופכת לחסרת משמעות מבחינה מעשית. במישור המשפטי, מסגרת שבעבר הייתה משמעותית ביותר הפכה בעידן הדיגיטלי לאות מתה. בהקשר של עבריינים משוקמים, חשוב להדגיש כי אין מדובר רק באינטרס של העבריינים אלא באינטרס חברתי רחב. זהו האינטרס של כולנו שעבריינים משוקמים יוכלו להשתלב מחדש בחברה, כאשר אחד המחסומים העיקריים העומדים בפניו לאחר השחרור הוא המחסום התעסוקתי. מדובר בבעיה רצינית, מכיוון שמחקרים רבים מעידים על הקשר בין השתלבות בתעסוקה לבין חזרה לפשיעה.

אוכלוסייה נוספת אשר חשוב מאוד לקדם את זכותה להישכח, היא כנראה הקבוצה הנמצאת בסיכון הרב ביותר בעידן הנוכחי – קטינים. האינטרנט בכלל, והרשתות החברתיות בפרט, הפכו ברבות השנים לזירה המרכזית בה צעירים מבלים את זמנם, ומתקשרים האחד עם השנייה. מדובר באוכלוסייה אשר נמצאת בתהליך

האירופי לא חלה במדינת ישראל, ומכאן אין תחולה לתקנות ההגנה האירופיות על מידע אישי בישראל. ועדיין, למרות שבתי המשפט בישראל הכירו בכך כי הזכות להישכח, גופא, איננה מוכרת במשפט הישראלי, מספר הולך וגדל של שופטים מעודדים את המחוקק להסדיר סוגיה זו ולשקול להוסיף את הזכות הזו לסל הזכויות של אזרחי ישראל.

ברמה המעשית, ישנם מקרים בהם ניתן להשיג בפועל את התוצאה של הזכות להישכח ולהוביל למחיקה של מידע אישי פוגעני. עם זאת, המצב איננו עד כדי כך פשוט והנתיבים האפשריים העומדים בפני נפגע לא ברורים כלל ועיקר. האמצעי המרכזי ביותר שדרכו מקודמת היום מחיקה של מידע אישי ממנועי חיפוש, כמו גם מרשתות חברתיות, הוא דיני לשון הרע. המגמה בשנים האחרונות ביחס לדיני לשון הרע בישראל היא מגמה מרחיבה, וכך הוגדר גם שיתוף של פוסט הכולל לשון הרע בתור לשון הרע בעצמו, ובהתאם יכול בתורו להוביל גם למחיקה של הפוסט המשותף.



ובכל זאת, היכולת המשפטית לקבל את סעד המחיקה, כתוצאה מדיני לשון הרע, היא מוגבלת מאוד מטבעה. בנוסף, בעוד הזכות להישכח באירופה מבקשת לאפשר "הזדמנות שנייה" או "תיקון", החקירה בנושא לשון הרע באה לקדם מטרות אחרות לגמרי. במילים אחרות, אם עורך הדין קוסחה היה חי בישראל הוא לא היה זוכה לסיוע מבתי המשפט – מכיוון שהמידע הישן אודות חובותיו לא עולה

של המפרסמים להשאיר את המידע באתר שלהם, כמו גם בזכות הציבור לצרוך מידע על מנת לקבל החלטות מושכלות במסגרת מימוש האוטונומיה האישית שלו. המתח בין הזכויות השונות מקבל ביטוי בהסדר האירופי: ככל שישנם אינטרסים חזקים של חופש הביטוי, למשל אם המידע הכרחי על מנת לציית לחוק, או במידה וישנו אינטרס ציבורי בפרסום

"אנו עוסקים באיזון בין זכויות, שזו משוואה לא מתמטית שאין לה תשובות מוחלטות וחד ערכיות, עלינו לשאוף ולייצר איזון בין האינטרסים המנוגדים"

המידע, אינטרסים אלו גוברים על הזכות להישכח.

המתנגדים לאימוצה של הזכות להישכח חוששים כי מימוש מוגבר של זכות זו עלול לייצר מציאות בה ישנו סילוף של מידע רב ו"שכתוב" של ההיסטוריה. בנוסף, יש המעלים חשש מביצוע מניפולציות על הציבור והטיית דעת קהל. מכיוון ואנו עוסקים באיזון בין זכויות, שזו משוואה לא מתמטית שאין לה תשובות מוחלטות וחד ערכיות, עלינו לשאוף ולייצר איזון בין האינטרסים המנוגדים, מכיוון שלא ניתן להכריע נחרצות לטובת צד אחד של הדיון בלבד. החיים החברתיים שלנו בקהילותינו הם תופעה מורכבת, וכך גם הניסיון לאזן בין אינטרסים שונים במהלכם. כמובן, ישנם הסדרים משפטיים נוספים לצד הזכות להישכח המשפיעים על הדיון, למשל הוראות דין העוסקות במחיקת רישום פלילי, בהסרת מידע העולה לכדי לשון הרע ועוד.

ומה המצב בישראל?

נכון להיום, הזכות להישכח אינה מעוגנת בחקיקה בישראל. למשל, למרות שחוקים מסוימים יכולים להוביל למתן פיצויים בגין פרסום מידע פוגעני, החוק הישראלי לא מסדיר את היכולת לדרוש מחיקה של ידע אישי ממאגרי מידע דיגיטליים ולא קובע קריטריונים לקידום בקשה מסוג זה. בנוסף, חשוב לזכור כי חקיקה של האיחוד

משפטי, ללא תלות בהגדרה של פרסום פוגעני בהתאם לחוק, עלול להיווצר עומס בלתי נסבל על בתי המשפט ואפקט מצנן על חופש הביטוי. לבסוף, אנו מציעים להתאים בין החקיקה והפסיקה הנוגעות לפרסום עברו הפלילי של אדם למציאות העכשווית ולאפשר לו למחוק אזכור ברשות לגבי הרשעתו באופן שיאפשר לאדם שמעד לפתוח דף חדש.

הזכות לפרטיות, וכמותה לאוטונומיה, הן זכויות חוקתיות העומדות לכל אדם ואדם בישראל. מרבית האזרחים לא מודעים מספיק להשלכות מרחיקות הלכת של איסוף המידע סביבם, וכנראה שלא עוקבים יום-יום על תוצאות החיפוש של שמם בגוגל. על מנת להגן על אותם אינטרסים חוקתיים, יש לאזן בין אותן זכויות ובין האינטרסים הציבוריים אודות זכות הציבור לדעת וחופש הביטוי באמצעות חקיקה מסודרת ביחס לזכות להישכח.

באיחוד האירופי, אדם יכול לדרוש הסרת מידע פוגעני לגביו מבלי להסתייע בעורך דין, ואף מבלי לפנות כלל לבית המשפט. המשמעות היא כמובן, שירות יעיל לאזרח, וכזה שלא מרוקן אותו מנכסיו. ראוי ונכון לקדם את הזכות להישכח בישראל, על מנת לאפשר לאדם להתמודד עם טראומות עבר, כמו גם להתגבר על טעויות שהוא ביצע. בימינו, ישראלי יצטרך להקצות ממון משמעותי, ולחכות זמן רב, בשביל הסיכוי שבקשתו למחיקת מידע תתקבל (ככל שהיא תתקבל בפועל). לתחושתנו, הזכות להישכח צריכה להיות זמינה לכל, ולא להפוך לפריבילגיה של אלו שמסוגלים להרשות לעצמם להיכנס למאבק משפטי מורכב שתוצאותיו אינן ידועות מראש.

ד"ר טל מימרן

ראש תוכנית "אמנה חברתית לעידן הדיגיטלי" במכון תכלית, חוקר ומרצה בתחומי המשפט הבינלאומי והסייבר.



הזכות להישכח, לפחות כנקודת מוצא, ביחס למידע פוגעני שפורסם ביחס לקטינים, גם אם הנפגע כבר אינו קטין, ובנוסף ביחס לעבריינים מורשעים שעבירתם נמחקה מהמרשם הפלילי.

"באיחוד האירופי, אדם יכול לדרוש הסרת מידע פוגעני לגביו מבלי להסתייע בעורך דין, ואף מבלי לפנות כלל לבית המשפט"

אנו מאמינים כי יהיה נכון לייצר הבחנה בין ההגנה המוקנית לקטינים שיוכלו לבקש להסיר כל מידע שהם רואים בו פוגעני (מבחן סובייקטיבי), לבין ההגנה

התפתחות מואץ, תחת לחץ חברתי ומשפחתי תמידי שהופך אותם לפגיעים במיוחד, במובן של יכולתם לפתח מיומנויות חברתיות. בהתאם, הם ראויים ואכן נהנים מהגנה מוגברת כלפיהם מצד המדינה.

בשנים האחרונות הועלו מספר הצעות חוק הנוגעות לזכות להישכח, חלקן התייחסו גם כן לקטינים. ועדיין, אף הצעה לא הבשילה לכדי חקיקה בפועל אשר תסדיר סוף סוף את הזכות להישכח בישראל.

ומה ניתן לעשות עם המצב הקיים?

אמנם, כפי שהראנו קודם לכן, ישנם מספר הסדרים בחקיקה המאפשרים להסדיר מחיקת מידע, למשל על בסיס טענות



אשר תוענק למבוגרים אשר תוגבל למידע המוגדר כפוגעני לפי החוק (מבחן אובייקטיבי, מחמיר יותר). ההיגיון מאחורי הבחנה זו, היא כי פרסום מידע הנוגע לקטינים הוא ככלל בעל חשיבות ציבורית פחותה יותר, ובעל פוטנציאל פגיעה רב יותר מאשר ביחס למבוגרים. סיבה נוספת להבדל, היא כי במידה וכל אדם בוגר הרואה עצמו נפגע יוכל לפתוח בהליך

של לשון הרע. ועדיין, מדובר במסגרת משפטית חסרה, וכזו אשר לא מייצרת וודאות לגבי היקף ההגנה שאדם זכאי לו והדרכים בהם הוא רשאי לפעול כאשר הוא מרגיש כאילו הוא נפגע. בהתאם, אנו ממליצים לעגן בחוק הישראלי את הזכות להישכח.

בפרט, אנו מאמינים כי חשוב לעגן את