

ראש הממשלה

ע"י ב"כ עו"ד עמית חדד ואח'

רח' ויצמן 14, תל אביב

טל': 03-7181111 פקס: 03-7181112

ה מ ב ק ש

נ ג ד

1. **הממונה על יישום חוק חופש המידע במשרד ראש הממשלה**

על ידי פרקליטות המדינה,

משרד המשפטים, ירושלים

טל': 02-6466305; פקס: 02-6467011

2. **רביב דרוקר**

3. **חדשות 10 בע"מ**

על ידי ב"כ עוה"ד יונתן ברמן ואח'

רח' הברזל A32, תל אביב

טל': 03-5602225; פקס: 03-5601755

4. **עמוס רגב**

5. **שלדון אדלסון**

על ידי ב"כ עוה"ד ד"ר א. קלגסבלד

דרך מנחם בגין 7 רמת גן

טל': 03-6110700; פקס: 03-6110707

ה מ ש י ב י ם

השלמת טיעון מטעם המשיב 1

1. בהתאם להחלטת כב' המשנה לנשיאה ח' מלצר מיום 12.7.2018, ובהתאם להחלטה מיום 28.11.2018, מתכבד המשיב 1 (להלן – **המשיב**) להגיש השלמת טיעון מטעמו.
2. עניינו של הדיון הנוסף, פסק הדין בע"מ 7678/16 **דרוקר נ' הממונה על יישום חוק חופש המידע במשרד ראש הממשלה** (פורסם באר"ש, 7.8.2017) (להלן – **פסק הדין**).
3. בפסק הדין קיבל בית המשפט הנכבד את ערעורם של המשיבים 2-3 על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים, והורה למשיב 1 למסור למשיבים 2-3 את "התיעוד ביומן לשכת ראש הממשלה לגבי שיחות טלפון שניהל ראש הממשלה עם שלדון אדלסון ועם עמוס רגב, בעל השליטה והעורך הראשי של העיתון "ישראל היום", בשלוש השנים שקדמו ליום הגשת הבקשה".

4. כעולה מהבקשה, המידע מושא פסק הדין הועבר למשיבים 2-3. בבקשה שלפנינו טען המבקש כי פסק הדין "חידש הלכה בשני נושאים מרכזיים העומדים בבסיסו של חוק חופש המידע, אשר מפאת חדשנותה, קשיותה והשלכות הרחב שהיא מעוררת, ראוי כי בית המשפט הנכבד יידרש אליה בהרכב מורחב".
5. בתגובה לבקשה לדיון נוסף, טענה המדינה, **בהתייחס לנטען בבקשה, ולסוגיה ספציפית שהועלתה בה – היחס בין חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (להלן – חוק חופש המידע) לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 (להלן – חוק הגנת הפרטיות)**, כי בפסק הדין אכן נקבעה הלכה חדשה, ואולם אין הצדקה לקיום דיון נוסף שכן ההלכה שנפסקה היא נכונה.
6. בהחלטתו מיום 17.6.2018 הורה כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר על קיום דיון נוסף בפסק הדין, בהרכב שבעה שופטים. העתירה נקבעה לדיון ליום 11.12.2018.
7. ביום 25.10.2018 הגישה המדינה בקשה לדחיית מועד דיון, בה ציינה בין היתר, כי לאחר קיום סדרת ישיבות בנושא, "ונוכח האפשרות לקביעת עמדה משפטית שונה בחלקה מפרקטיקה רבת שנים כאמור והשלכות הרחב של הנושא, ביקש המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ציבורי-חוקתי) כי בטרם גיבוש עמדת המדינה, ייערך ליבון נוסף של העמדות שהוצגו, תוך שמיעת גורמים נוספים, העוסקים ביישומו של חוק חופש המידע; בהמשך לכך נוכח האמור, תובא הסוגיה בכללותה גם בפני היועץ המשפטי לממשלה".
- כפי שנכתב עוד בבקשה לדחיית מועד דיון האמורה, כבר בשלב זה, נמצא יש ישנה אפשרות שתיקבע עמדה משפטית שונה בחלקה מפרקטיקה רבת שנים בעניין.
8. בהתאם להחלטת כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר מיום 28.11.2018, הדיון נדחה, ונקבע למועדו הנוכחי, 4.6.2019.
9. במסגרת עבודת מטה לריכוז העמדות המשפטיות השונות בסוגיות המתעוררות בבקשה לדיון נוסף, נשמעו עמדות של יועצים משפטיים של משרדי ממשלה, המקבלים היקף גדול של בקשות במסגרת חוק חופש המידע. זאת, בין היתר, ביחס להשלכות שיכולות להיות לחלופות הפרשניות השונות ולדין הרצוי.
10. בהמשך לישיבות שהתקיימו בעניין אצל המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט ציבורי-חוקתי), התקיים דיון בראשות היועץ המשפטי לממשלה ובהשתתפות הגורמים הרלוונטיים בעניין עמדת המדינה בסוגיה. לאחר ששמע היועץ המשפטי לממשלה את כלל העמדות בעניין, גובשה עמדת המדינה כפי שתפורט לעיל.
11. מכאן, השלמת טיעון זו, בה יפרט המשיב את עמדתו לגופן של שתי הסוגיות אשר נטענו בבקשה לדיון נוסף.

בתמצית, הסוגיה הראשונה היא היחס בין חוק חופש המידע לבין חוק הגנת הפרטיות. באופן ספציפי – היחס בין סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע לבין סעיף 23ב(א) לחוק הגנת הפרטיות.

הסוגיה השניה היא הגדרת "מידע" לעניין חוק חופש המידע. נפתח דווקא בסוגיה זו, אשר לעמדתו של המשיב כפי שהוצגה עוד בתגובה לבקשה, אינה מעלה כל סוגיה חדשה.

הגדרת מידע

12. בבקשה נטען כי המידע מושא פסק הדין כלל אינו נכנס בגדרי ההגדרה של "מידע" לפי חוק חופש המידע, ולכן החוק אינו חל לגביו.

בבקשה לא מובהר מדוע החוק אינו חל על מידע מסוג זה שהתבקש בהליך שלפנינו, ושנוצר בידי רשות ציבורית, ונטען כי "בחינה תכליתית של החוק ומטרותיו אינה מאפשרת לפרש את התיבה "מידע" בחוק חופש המידע, ככזו החלה על כל סוג מידע הנמצא בידיה של רשות ציבורית".

בבקשה נטען כי הפסיקה הישראלית "טרם נדרשה לבחינה עיונית מעמיקה של פרשנות התיבה "מידע" בחוק חופש המידע", ועל כן הבקשה מפנה לפסיקת בתי המשפט בארה"ב, בהתייחס לרישומי פגישות ושיחות טלפון של בכירים ברשות הציבורית. על פי הנטען, בהתאם לפסיקה זו, "למרות שרישומי פגישות ושיחות טלפון של בכירים ברשות הציבורית נמצאים בידי הרשות הציבורית, הרי שהם אינם בגדר מידע לצורך חוק חופש המידע האמריקאי".

13. המשיב ישוב ויטען כי בהיבט זה, פסק הדין אינו קובע כל הלכה חדשה. החוק מגדיר "מידע" כ"כל מידע המצוי ברשות ציבורית, והוא כתוב, מוקלט, מוסרט, מצולם או ממוחשב".

על-פי דברי ההסבר להצעת החוק "המידע שעליו חל החוק המוצע הוא כל מידע המצוי בידי הרשות הציבורית, בכל צורת אחסנה שהיא. הגדרה זו מתייחסת למידע קיים בלבד, כלומר למידע הנמצא בידי הרשות הציבורית בעת קבלת הבקשה למידע".

14. המדינה, והממונה על חוק חופש המידע במשרד ראש הממשלה בכלל זה, לא חלקה על הגדרתו של המידע המבוקש כמידע לעניין חוק חופש המידע במסגרת ההליכים השונים.

כפי שצוטט בבקשה, המדינה הבהירה בסיכומיה שהמידע נוצר על ידי מזכירות ראש הממשלה. ממילא, המידע מצוי בידי רשות ציבורית.

המדינה אכן הוסיפה ופירטה אודות אופן יצירת מידע זה, ואולם זאת כדי לבאר מדוע מידע זה נכלל בגדר סייג הפרטיות, ולא על מנת לטעון כי המידע אינו "מידע" לעניין חוק חופש המידע.

15. בבקשה נטען כי לפי תכלית חוק חופש המידע, המידע אשר התבקש אינו כלול בגדר "מידע" כהגדרתו בחוק חופש המידע. המשיב יטען כי בשתיים שוגה הבקשה בעניין זה.

ראשית, טרם לתכלית, יש את לשונו הפשוטה של החוק, ודומה כי אך למותר להביא מפסיקתו של בית המשפט הנכבד בעניין זה. דומה, כי אף הנטען בבקשה אינו חולק על כך שלפי לשונו של החוק, המידע שהתבקש נכלל בגדר "מידע" לעניין חוק חופש המידע.

שנית, ויתר על כך, אף תכליתו של החוק, כעולה באופן די ברור מדברי ההסבר להצעת החוק, היא להרחיב את היקף המידע הנמסר לציבור ולא לצמצמו באופן המתבקש בבקשה שלפנינו.

16. כאמור, הבקשה מסתמכת לעניין זה בעיקר על פסיקת בתי המשפט בארה"ב. בכבוד הראוי, לא ברי מדוע נדרשת הבקשה להביא לחמה מהפסיקה בארה"ב, כאשר הסוגיה הספציפית של מסירת יומני נבחר ציבור, הכוללת כמובן רישומי פגישות של נבחר ציבור, נדונה שוב ושוב בפסיקת בתי המשפט בישראל העוסקים בעתירות חופש מידע, הם בתי המשפט המחוזיים.

17. ראשיתם של הדברים עוד לפני כעשור בהנחיה של משרד המשפטים בנושא בקשות לפי חוק חופש המידע לקבלת יומניהם של שרים, הנחיה שיצאה ביום 23.8.2009.

באותה הנחיה, אשר נשלחה ליועצים המשפטיים במשרדי הממשלה נכתב, בין היתר, בהתייחס לפניות שהתקבלו לקבלת לוחות זמניים של שרים מכהנים, כי ככל שמדובר בבקשה ממוקדת – המתייחסת לפרק זמן מוגדר סביר, הרי שככלל יש להיענות לבקשה ולמסור את המידע המבוקש.

זאת, תוך בחינה פרטנית של תחולת הסייגים הרלבנטיים המנויים בסעיפים 8 ו-9 לחוק חופש המידע, כפי וככל שהם חלים במקרה הנדון.

18. ביום 9.8.2012, יצאה הנחיה נוספת מלשכת היועץ המשפטי לממשלה ליועצים המשפטיים במשרדי הממשלה, בה נאמר כי יש להיענות בחיוב לבקשות לפי חוק חופש המידע, ככל שהן מתייחסות לפירוט נסיעותיהם של השרים לחו"ל, וזאת, שוב, בכפוף לסייגים המנויים בסעיפים 8 ו-9 לחוק.

19. ואכן, בהתאם לכך, נמסרו בהתאם לחוק חופש המידע, ומבקרים אחרים אף פורסמו ברשת באינטרנט יומנם של שרים רבים; את יומנו של היועץ המשפטי לממשלה; יומנם של ראשי רשויות ועוד ועוד. כמו כן, ובמענה לבקשות ספציפיות, הועבר מידע מיומנו של ראש הממשלה עצמו, וכן יומנים של נבחרי ציבור נוספים.

20. חיפוש במאגרים המשפטיים מלמד כי סוגיית מסירת יומניהם ורישומי הפגישות של נבחרי ציבור עלתה כמה וכמה פעמים בפסיקת בתי המשפט המחוזיים. וראו, כדוגמה, עת"מ (חי') 11259-08-15 הצלחה - התנועה הצרכנית לקידום חברה כלכלית הוגנת נ' עיריית חיפה (פסק דין מיום 10.11.2015); עת"מ 58317-07-15 התנועה הצרכנית לקידום חברה כלכלית הוגנת נ' עיריית קרית גת (פסק דין מיום 24.2.2016); עת"מ (י-ם) 23463-12-16 צחור - צדק, חופש, חינוך ורווחה בירושלים נ' ניר ברקת (פסק דין מיום 26.1.2017).

ממילא, ובכבוד הראוי, סבורה המדינה כי אין הצדקה במקרה שלפנינו להידרש לפסיקה משווה אשר על פי הטענה מביאה לצמצום תחולתו של חוק חופש המידע, וזאת אף מבלי להידרש למהותה של הפסיקה הנטענת, ולנכונותה של ההשוואה.

21. נוכח האמור, עמדתה של המדינה היא כי העתירה שלפנינו אינה מגלה כל עילה להתערב בקביעתו של כבוד השופט מ' מזוז בסעיף 23 לפסק דינו, ולפיה: " ... חוק חופש המידע חל על "כל מידע המצוי ברשות ציבורית". לפיכך גם מידע אודות שיחות "פרטיות" של נושא משרה שלטונית עשוי להיות מושא לבקשת מידע לפי החוק, מקום שהמידע נאסף ומצוי בידי הרשות הציבורית (ראו הגדרת "מידע" בסעיף 2 לחוק)".

על כן דינה של העתירה לדיון נוסף, בכל הנוגע להגדרתו של המידע שהתבקש כמידע לעניין חוק חופש המידע – להידחות.

היחס בין חוק חופש המידע לחוק הגנת הפרטיות

22. נקדים ונאמר. כפי שהבהיר המשיב בעמדתו לבקשה לדיון נוסף, אכן נפסקה הלכה חדשה בסוגיית היחס בין חוק חופש המידע לחוק הגנת הפרטיות, וזאת אחר שבכמה וכמה הליכים שהתנהלו בפני בית המשפט הנכבד נותרה שאלת היחס בין הוראות חוק חופש המידע לחוק הגנת הפרטיות בצריך עיון.

23. את סוגיית היחס שבין חוק חופש המידע לבין חוק הגנת הפרטיות ניתן לפרוט לשלוש שאלות מרכזיות: הראשונה, מהי פרשנותו הנכונה של סעיף 9(א)(3) לחוק; השנייה, מהו היחס בין הסעיף האמור לבין סעיף 10 לחוק, שעניינו בשיקולים שנדרשת הרשות לבחון בבואה לשקול סירוב למסור מידע לפי החוק; השלישית: האם סעיף 17(ד) מתיר לבית המשפט להורות על מסירת מידע הפוגע בפרטיות, בניגוד להוראת סעיף 9(א)(3). נדון בשאלות שעל הפרק כסדרן.

פרשנות סעיף 9(א)(3) לחוק חופש המידע

24. סעיף 1 לחוק חופש המידע קובע כי לכל אזרח ישראלי או תושב הזכות לקבל מידע מרשות ציבורית בהתאם להוראות החוק. יחד עם האמור, ככל הזכויות, גם הזכות למידע אינה זכות מוחלטת אלא יחסית, והחוק מסייגה, בין היתר נוכח ההגדרה הרחבה שניתנה למונח "מידע" בסעיף 2 לחוק.
25. האיזון שמתווה חוק חופש המידע בין הזכות למידע ובין זכויות ואינטרסים אחרים בא לידי ביטוי בעיקר בסעיפים 8 עד 14 לחוק.
26. סעיף 9(א) לחוק חופש המידע מונה מקרים בהם הרשות לא תמסור מידע, בין היתר מידע שגילוי מהווה פגיעה בפרטיות, אלא אם כן הגילוי מותר על פי דין. וכך קובע סעיף 9(א)(3) לחוק חופש המידע:
- "(א) רשות ציבורית לא תמסור מידע שהוא אחד מאלה:
- [...]
- (3) מידע שגילוי מהווה פגיעה בפרטיות, כמשמעותה בחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981 (להלן – חוק הגנת הפרטיות), אלא אם כן הגילוי מותר על פי דין".
27. הזכות לפרטיות היא זכות יסוד חוקתית ומעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. זו נקודת המוצא. אף בטרם עוגנה בחוק היסוד, הוכר מעמדה של הזכות לפרטיות כזכות יסוד המעוגנת בחקיקה פרטיקולרית – חוק הגנת הפרטיות, הקובע כי פגיעה בפרטיות תהווה עוולה אזרחית, ובנסיבות מסוימות אף עבירה פלילית (סעיפים 4-5 לחוק הגנת הפרטיות).
28. בפסק דינה של כבוד השופטת ע' ארבל בע"מ 9341/05 התנועה לחופש המידע נ' רשות החברות הממשלתיות (פורסם באר"ש, 15.9.2009) (להלן – עניין התנועה לחופש המידע) עמד בית משפט נכבד זה על הזכות לפרטיות, וקבע כי "הזכות לפרטיות מצויה בליבתו של מושג החירות, ניתן אף לומר כי היא תמציתו".
29. הגדרת המונח פרטיות היא עניין מורכב, והיקפו של המונח פרטיות לא נקבע במפורש. לעניין זה ראו ע"א 4963/07 ידיעות אחרונות בע"מ נ' עו"ד פלוני (פורסם באר"ש, 27.2.2008).
30. כמפורט לעיל, סעיף 9(א)(3) לחוק חופש המידע מפנה לחוק הגנת הפרטיות לעניין משמעות "פגיעה בפרטיות". חוק הגנת הפרטיות קובע כי פגיעה בפרטיות היא, בין היתר, שימוש בידיעה על ענייניו הפרטיים של אדם או מסירתה לאחר, שלא למטרה שלשמה נמסרה (סעיף 9(2) לחוק).

31. בפסק דינו של בית משפט נכבד זה בע"א 439/88 **רשם מאגרי המידע נ' ונטורה**, פ"ד מח(3) 808 (1994) (להלן – **עניין ונטורה**) הגדיר כבוד השופט בך את משמעות המונח "ענייניו הפרטיים של אדם" כמתייחס ל: "כל מידע הקשור לחייו הפרטיים של אותו אדם, לרבות שמו, כתובתו, מספר הטלפון שלו, מקום עבודתו, זהות חבריו, יחסיו עם אשתו ויתר חברי משפחתו וכדומה".

לעומת זאת, כבוד השופט ט' שטרסברג-כהן סברה כי אין ליצור רשימה כוללת של עניינים שיש לראות בהם "ענייניו הפרטיים של אדם", אלא יש לבחון כל עניין על-פי ההקשר בו הוא מופיע.

32. בעניין **התנועה לחופש המידע** נקבע כי ככלל, הפרטים שמנה כבוד השופט ג' בך **בעניין ונטורה** אכן מהווים עניין מענייניו הפרטיים של אדם, אולם ההחלטה האם מדובר ב"ענייניו הפרטיים של אדם", לפי חוק הגנת הפרטיות תיבחן בכל מקרה בהתאם לנסיבותיו ולהקשרו (פסקה 23 לפסק הדין).

33. סעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות קובע מהי פגיעה בפרטיות:

- " פגיעה בפרטיות היא אחת מאלה:
- (1) בילוש או התחקות אחרי אדם, העלולים להטרידו, או הטרדה אחרת;
 - (2) האזנה האסורה על פי חוק;
 - (3) צילום אדם כשהוא ברשות היחיד;
 - (4) פרסום תצלומו של אדם ברבים בנסיבות שבהן עלול הפרסום להשפילו או לבזותו;
 - (4א) פרסום תצלומו של נפגע ברבים שצולם בזמן הפגיעה או סמוך לאחריה באופן שניתן לזהותו ובנסיבות שבהן עלול הפרסום להביאו במבוכה, למעט פרסום תצלום בלא השהיות בין רגע הצילום לרגע השידור בפועל שאינו חורג מהסביר באותן נסיבות; לעניין זה, "נפגע" – מי שסבל מפגיעה גופנית או נפשית עקב אירוע פתאומי ושפגיעתו ניכרת לעין;
 - (5) העתקת תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום, או שימוש בתכנו, בלי רשות מאת הנמען או הכותב, והכל אם אין הכתב בעל ערך היסטורי ולא עברו חמש עשרה שנים ממועד כתיבתו; לעניין זה, "כתב" – לרבות מסר אלקטרוני כהגדרתו בחוק חתימה אלקטרונית, התשס"א-2001;
 - (6) שימוש בשם אדם, בכינויו, בתמונתו או בקולו, לשם ריווח;
 - (7) הפרה של חובת סודיות שנקבעה בדין לגבי ענייניו הפרטיים של אדם;
 - (8) הפרה של חובת סודיות לגבי ענייניו הפרטיים של אדם, שנקבעה בהסכם מפורש או משתמע;

- (9) שימוש בידיעה על עניינו הפרטיים של אדם או מסירתה לאחר, שלא למטרה שלשמה נמסרה;
- (10) פרסומו או מסירתו של דבר שהושג בדרך פגיעה בפרטיות לפי פסקאות (1) עד (7) או (9);
- (11) פרסומו של ענין הנוגע לצנעת חייו האישיים של אדם, לרבות עברו המיני, או למצב בריאותו, או להתנהגותו ברשות היחיד".

34. סעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות קובע את ההגנות הקמות במשפט פלילי או אזרחי בעניין פגיעה בפרטיות, ובין היתר קובע:

"במשפט פלילי או אזרחי בשל פגיעה בפרטיות תהא זו הגנה טובה אם נתקיימה אחת מאלה:

[...]

(3) בפגיעה היה ענין ציבורי המצדיק אותה בנסיבות הענין, ובלבד שאם היתה הפגיעה בדרך של פרסום - הפרסום לא היה כוזב".

35. על פי הפרשנות שניתנה לסעיף 9(א) לחוק חופש המידע לאורך השנים על ידי משרד המשפטים, הסייג הקבוע בסעיף 9(א)(3) לחוק, אינו מתייחס רק לסעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות כשלעצמו, הקובע מהי פגיעה בפרטיות, אלא מתייחס למושג הפגיעה בפרטיות, במובן רחב יותר, תוך שהוא כולל גם את ההגנות הקבועות בחוק הגנת הפרטיות, ובכלל זה את ההגנה הקבועה בסעיף 18(3). קריאה רחבה כאמור אשר כוללת בגדרה גם את ההגנות המנויות בחוק הגנת הפרטיות משמעה שמידע פרטי, שחלות לגביו ההגנות שבחוק הגנת הפרטיות (ובכלל זה ההגנה הנוגעת לעניין ציבורי) לא ייחשב כמידע הפוגע בפרטיות לעניין סעיף 9(א)(3) לחוק חופש המידע, ועל כן הרשות רשאית למסרו במקרים המתאימים.

36. הביסוס הלשוני לפרשנות זו, נשען על המילים "כמשמעותה בחוק הגנת הפרטיות". לחלופין, ניתן לראות את המילים "אלא אם כן הגילוי מותר לפי דין" כמתייחסות להגנות הקבועות בסעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות, ולא רק למסירה מותרת לפי סעיפים 23ב ו-23ג לחוק זה ולהיתרים הנמצאים בחיקוקים אחרים.

37. ביטוי לפרשנות זו ניתן לאורך השנים מספר פעמים בהנחיות היועץ המשפטי לממשלה ואף עולה מעיון בפרוטוקולים של דיוני ועדת המשנה של ועדת החוקה, חוק ומשפט שדנה בהצעת חוק חופש המידע. ראו: חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 **הנחיות היועץ המשפטי לממשלה** 3.1000 (התשס"ג), בפס' 10; ההנחייה שניתנה ליועצים המשפטיים למשרדי הממשלה מיום י"ט טבת התשע"ד, 22 בדצמבר 2013, בעניין מסירת מידע הפוגע בפרטיות של צד שלישי במסגרת בקשה לפי חוק חופש המידע ופרוטוקול מס' 5 מישיבת ועדת המשנה לדיון בהצעת חוק חופש המידע, התשנ"ו-1996, של ועדת החוקה חוק ומשפט, יום שני, י' בחשוון התשנ"ח (10.11.1997).

38. על אף האמור, קריאה לשונית פשוטה של סעיף 9(א)3 לחוק חופש המידע לא מביאה למסקנה כי פגיעה בפרטיות שבצדה הגנה אינה עולה בגדר פגיעה בפרטיות ואינה נכנסת בגדר הסעיף. על פניו, המלים "כמשמעותה בחוק הגנת הפרטיות" מתייחסות לפגיעה עצמה ולא להגנות המשמשות בדיעבד במסגרת הליך משפטי.

39. אף ניסיון לפרש את הסיפא, "אלא אם כן הגילוי מותר על פי דין", כמתייחס להגנות הקבועות בסעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות, מעורר קושי. זאת משום שעל פי ההלכה הפסוקה ההגנות הקבועות בסעיף אינן יכולות להוות היתר מלכתחילה לפגיעה בפרטיות, ודאי לא כאשר המידע מצוי בידיה של רשות שלטונית. לעניין זה, ראו פסק הדין ברע"א 2558/16 פלונית נ' קצין התגמולים משרד הביטחון, פסקה 59 לפסק דינה של כבוד השופטת ד' ברק-ארזי (להלן – עניין פלונית) (פורסם באר"ש, 5.11.2017):

"אכן, לערך של חתירה לאמת והוצאתה לאור נודעת חשיבות רבה. הדבר נכון ככלל בהליכים משפטיים ובפרט בעניינינו, משעסקינן בקופה הציבורית ובתגמולים המוענקים מתוכה. עם זאת, בירור האמת אינו ערך מוחלט – אלא יחסי. המחוקק בחר לאזן ערך זה אל מול הזכות לפרטיות, במסגרת חוק הגנת הפרטיות וכן חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979 (להלן: חוק האזנת סתר). חוקים אלה, ואף חוקים אחרים, כדוגמת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – נתוני תקשורת), התשס"ח-2007, קובעים תנאים שבמסגרתם תותר פגיעה בפרטיות מראש או בדיעבד... על רקע זה ראוי להתייחס להסתמכותו של המשיב על הוראת סעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות. הוראה זו מעניקה, בדיעבד, הגנה בשל פגיעה בפרטיות במקרה פרטי של משפט פלילי או אזרחי. ודאי שאין בה כדי להכשיר מראש מדיניות כללית של רשות מינהלית הכרוכה בפגיעה בפרטיות" (ההדגשה הוספה).

40. ואכן, בפסיקת בתי המשפט לאורך השנים מצינו דעות לפיהן סעיף 9(א)3 אוסר באופן קטיגורי על הרשות למסור מידע הפוגע בפרטיות, אף אם נראה כי קיים עניין ציבורי במידע המצדיק את הפגיעה בנסיבות העניין. לעניין זה ראו, למשל, עע"מ 2820/13 עו"ד רוזנברג נ' רשות האכיפה והגבייה, פסקה 13 לפסק דינו של השופט שהם (פורסם באר"ש, 11.6.14) (להלן – עניין רוזנברג):

"לשון הסעיף היא מפורשת, והוראתה מתחדדת אל מול לשונו של סעיף 9(ב). בנוסף, סעיף 9(א) בא להגן על מספר מצומצם של אינטרסים חשובים במיוחד: ביטחון המדינה ויחסי החוץ שלה; בטחונו או שלומו של אדם; הגנה על פרטיות; וקיומו של איסור בדין לגלות מידע. לטעמי, החשש מפני פגיעה באינטרסים אלו, תומך בפרשנות שלפיה הסמכות לסטות מהוראות הסעיף מוקנית לבית המשפט בלבד (לפי סעיף 17(ד) לחוק, כאמור).

בדרך זו, מתיישבת הוראת סעיף 9(א) גם עם הוראת סעיף 23ב(א) לחוק הגנת הפרטיות, אשר אוסר על רשות ציבורית למסור מידע פרטי" (ההדגשה הוספה).

ראו גם פסיקה עדכנית של בית משפט מחוזי, עת"מ (י-ם) 52733-10-18 **ביטון נ' הרבנות הראשית לישראל**, פסקאות 31, 34 לפסק דינה של השופטת תמר בזק-רפפורט (פורסם באר"ש, 28.2.2019), שניתן ממש לאחרונה:

"מן האמור עולה כי מסירת המידע המבוקש מהווה פגיעה בפרטיותם של אותם רבנים... **על כן, צדקה המשיבה בקובעה כי על-פי חוק הגנת הפרטיות, מנועה היא מלגלות לעותר מידע זה**. טענת העותר לפיה שגתה המשיבה בכך שלא בחנה את עניינו בהתאם לסעיף 13 לחוק חופש המידע, אינה נכונה מבחינה משפטית. כפי שנקבע בפסיקה, **רשות ציבורית איננה רשאית כלל למסור מידע המהווה פגיעה בפרטיות, וזאת לנוכח האיסור המוחלט הקבוע בסעיף 9(א)(3) לחוק חופש המידע"** (ההדגשות הוספו).

ועוד ראו לעניין זה, לאחרונה ממש, בסעיף 31 לפסק דינו של כבוד השופט י' אלרון, בדעת הרוב בע"מ 10014/16 **יש דין ארגון מתנדבים לזכויות אדם נ' המינהל האזרחי איו"ש** (פורסם באר"ש, פס"ד מיום 15.5.2019) (להלן – **פס"ד יש דין**).

41. לצד שתי האפשרויות הפרשניות שהוצגו לעיל, נשקלה גם ההשלכה על מערך הנטלים ועל זהותו של הגורם אשר ייאלץ לפנות לערכאות בבקשה לשנות את החלטת הרשות. הפרשנות של משרד המשפטים בעבר הובילה לכך כי הנטל בהגשת העתירה יוטל במקרים מסויימים על הגורם שפרטיותו תפגע ממסירת המידע המבוקש. הפרשנות האחרת תוביל לכך כי נטל הגשת העתירה יוטל על מבקש המידע הפרטי (המייצג לרוב את הציבור), שיעתור לכך שבית המשפט יורה על מסירת המידע.

42. שתי אפשרויות פרשניות אלו עמדו אף הן לדיון במסגרת סדרת ישיבות שהתקיימו במשרד המשפטים בהשתתפות הגורמים הרלוונטיים והובאו לבסוף להכרעתו של היועץ המשפטי לממשלה אשר שקל את כלל העמדות. זאת, כאשר כאמור כבר במסגרת עבודת המטה שקדמה להכרעת היועץ נמצא כי ייתכן ויש מקום לשנות מהפרשנות שנהגה עד כה.

43. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, פרשנות הסייג הקבוע בסעיף 9(א)(3) לחוק, היא כי אין הרשות מוסמכת לבחון את הפגיעה בפרטיות לאור ההגנות הקבועות בסעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות, ועל כן אין היא מוסמכת למסור, במענה לבקשת חופש מידע, מידע אשר יש בגילוי פגיעה בפרטיות על פי סעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות, אלא אם כן הסכים מושא המידע למסירתו, או שחל לגביו דין אחר המתיר את הגילוי.

אכן, מדובר בשינוי מהפרשנות שנהגה עד כה במשרד המשפטים. עם זאת, לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, פרשנות זו מתיישבת היטב עם לשון החוק ועם מעמדה של הזכות החוקתית לפרטיות המוגנת גם במסגרתו של חוק חופש המידע עצמו.

פרשנות זו נובעת כאמור מפסיקתו של בית המשפט הנכבד, והקושי בשימוש בהגנות כמקור המסמך רשות שלטונית לפגוע בפרטיות. פרשנות שונה תיצר חוסר אחידות ביחס לסעיפים הקטנים הנוספים בסעיף 9(א) לחוק, ולהוראות נוספות של החוק. זאת במיוחד לאור פסק דינה של כב' השופטת ד' ברק-ארז בעניין **פלונית**, כפי שהוצג לעיל.

44. עמדה משפטית זאת, אשר שונה בחלקה מזו שהוצגה בהליך מושא בקשה זאת, ומזו שהייתה נהוגה בפרקטיקה רבת שנים, התגבשה לאור הצורך בחידוד העמדה לאחר פסק הדין של בית המשפט הנכבד, והתגבשה כאמור, לאחר סדרה של ישיבות בנושא עם כלל גורמי המקצוע ובסיומן ישיבה בראשות היועץ המשפטי לממשלה.

45. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, פרשנות זו היא הנכונה בעת הזו. זאת, במיוחד נוכח התפתחויות טכנולוגיות, אשר העצימו באופן משמעותי את היקף המידע הפרטי שהמדינה מחזיקה בידיה לגבי אזרחים, ונוכח מעמדה החוקתית של הזכות לפרטיות.

שאלת תחולתו של סעיף 10 לחוק חופש המידע על סעיפים 9(א1)-9(א4) לחוק

46. סעיף 10 לחוק חופש המידע קובע:

"בבואה לשקול סירוב למסור מידע לפי חוק זה, מכוח הוראות סעיפים 8 ו-9, תיתן הרשות הציבורית דעתה, בין היתר, לענינו של המבקש במידע, אם ציין זאת בבקשתו, וכן לענין הציבורי שבגילוי המידע מטעמים של שמירה על בריאות הציבור או בטיחותו, או שמירה על איכות הסביבה".

47. סעיף 9 לחוק חופש המידע נחלק לשני חלקים, סעיף 9(א) לחוק מונה כאמור, **מקרים בהם הרשות לא תמסור מידע**, בין היתר מידע שגילוי מהווה פגיעה בפרטיות, אלא אם כן הגילוי מותר על פי דין. סעיף 9(ב) לחוק מונה את המקרים בהם "**רשות ציבורית אינה חייבת למסור מידע**", כלומר מקרים בהם על הרשות להפעיל שיקול דעת אם למסור את המידע.

48. מחד גיסא, סעיף 10 לחוק חופש המידע מפנה לסעיף 9 לחוק ולא רק לסעיף קטן 9(ב). מאידך גיסא, על פי הרישאה של סעיף 10, הסעיף יופעל על ידי הרשות רק "**בבואה לשקול סירוב למסור מידע לפי חוק זה**", מה שעשוי ללמד כי הסעיף מפנה רק להוראות סעיף 9 המעניקות שיקול דעת לרשות, דהיינו סעיף 9(ב) על סעיפיו הקטנים. ראו פסקאות 11 – 12 לפסק דינו של כבוד השופט שוהם בעניין **רוזנברג**.

49. עיון בפרוטוקול הדיונים בוועדת המשנה לחקיקת חוק חופש המידע אינו מספק תשובה ברורה באשר לסוגיה זאת. ראו עמדות שונות שהוצגו בדיונים: פרוטוקול מס' 1 משיבת ועדת המשנה לדיון בהצעת חוק חופש המידע, התשנ"ו-1996, של ועדת החוקה חוק ומשפט, יום שני, י"ח בסיוון התשנ"ז (23.6.1997); פרוטוקול מס' 6 משיבת ועדת המשנה לדיון בהצעת חוק חופש המידע, התשנ"ו-1996, של ועדת החוקה חוק ומשפט, יום שלישי, כ"ה בחשוון התשנ"ח (25.11.1997)
50. אף כי הדברים לא נקבעו מפורשות, נדמה כי פסק הדין מושא העתירה מאמץ את העמדה לפיה משנמצא כי המידע המבוקש פוגע בפרטיות, הרשות אינה רשאית לשקול את האינטרסים המנויים בסעיף 10 ולהחליט על מסירתו, זאת לאור הלשון המוחלטת שנוקט סעיף 9(א) לחוק.
51. בפסק הדין נקבע שהסמכות הנתונה לבית המשפט לפי סעיף 17(ד) היא "סמכות ראשונית של בית המשפט עצמו לאזן בין האינטרסים המוגנים בסעיף 9(א) לחוק לבין האינטרס הציבורי בגילוי המידע", **והיא אינה נתונה לרשות עצמה**. אמנם, דברים אלו נאמרו על מנת לחדד את הסמכות הנתונה לבית המשפט לאור הוראת סעיף 17(ד) לחוק, ואולם נראה שניתן לגזור מהם הלכה גם לענין פרשנותו של סעיף 9(א)(3) לחוק, כמו גם לענין תחולת הוראת סעיף 10 על המקרים המנויים בסעיף 9(א).
52. יצויין, כי פרשנות לפיה הרשות מוסמכת לערוך איזונים לפי סעיף 10 גם כאשר המידע נופל תחת סעיפי 9(א) כולם, תביא למצב בו הרשות תהא רשאית למסור מידע הנופל תחת סעיף 9(א)(4) – "מידע אשר אין לגלותו על פי כל דין". בעוד על פי סעיף 17(ד), אליו נתייחס בהמשך, לאור הסיפא "ובלבד שגילוי המידע אינו אסור על פי דין" בית המשפט יהא מנוע מלהורות על מסירתו. ראו עע"מ 2416/18 בריגע נ' המועצה המקומית ירוחם, פסקה 12 לפסק דינו של כבוד השופט מזוז (פורסם באר"ש, 12.2.2019) (להלן – עניין בריגע).
53. סוגיה זו אף היא נדונה בנפרד וכמכלול בסדרה של ישיבות שהתקיימו במשרד המשפטים, והובאה להכרעתו של היועץ המשפטי לממשלה.
54. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה יש לראות את סעיף 10 לחוק חופש המידע כחל על שקילת סירוב למסור מידע מכוח הוראות סעיף 8 וסעיף 9(ב) לחוק בלבד, שביחס להם קיים לרשות שיקול דעת, ולא על סירוב למסור מידע מכוח סעיף 9(א) לחוק.
55. זאת, מתוך תפיסה הרמונית של המנגנון המעוגן בחוק חופש המידע, אשר מעניק לרשות שיקול דעת ביחס למסירת מידע הנכלל בסייגי סעיף 9(ב) לחוק, אך מונע זאת ביחס למידע הנופל בסייגים המנויים בסעיף 9(א) לחוק.

56. פרשנות זו תואמת גם את תכליתם של סעיפים 9(א)(1) ו-9(א)(2) לחוק, שכן פרשנות לפיה הרשות רשאית מכוח סעיף 10 למסור מידע אשר עלול לדעת גורמי המקצוע לפגוע בביטחון המדינה, ביטחון הציבור ויחסי החוץ שלה, אינה סבירה. באותו אופן, יש לפרש את סעיף 9(א)(3) לחוק, הנמצא בתווך בין סעיפים אלו לסעיף 9(א)(4), אשר עניינו במידע שגילוי אסור על פי כל דין. לעניין ההבחנה בין הזכות לפרטיות לאינטרסים המוגנים בסעיף 9(ב) לחוק, ראו גם את סעיף 31 לפסק דינו של כבוד השופט י' אלרון בעניין יש דין.

היחס בין סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע לבין סעיף 9(א)(3) לחוק, על רקע סעיף 23ב(א) לחוק הגנת הפרטיות

57. סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע קובע כי בית המשפט רשאי, בתנאים מסוימים, להורות על מתן מידע מבוקש, על אף הוראות סעיף 9, וזאת בלבד שגילוי המידע אינו אסור על פי דין. וכך נקבע בסעיף 17(ד) לחוק חופש המידע קובע:

"על אף הוראות סעיף 9, רשאי בית המשפט להורות על מתן מידע מבוקש, כולו או חלקו ובתנאים שיקבע, אם לדעתו הענין הציבורי בגילוי המידע, עדיף וגובר על הטעם לדחיית הבקשה, ובלבד שגילוי המידע אינו אסור על פי דין".

58. סעיף 23ב(א) לחוק הגנת הפרטיות קובע:

"מסירת מידע מאת גוף ציבורי אסורה, זולת אם המידע פורסם לרבים על פי סמכות כדן, או הועמד לעיון הרבים על פי סמכות כדן, או שהאדם אשר המידע מתייחס אליו נתן הסכמתו למסירה".

59. כפי שהובהר לעיל, בהתאם לסעיף 17(ד) לחוק חופש המידע, בית המשפט רשאי להורות על מסירת מידע ו"בלבד שגילוי המידע אינו אסור על פי דין". בפסק הדין בעע"מ 1386/07 עיריית חדרה נ' שנרום (פורסם באר"ש, 22.12.2013) קבע בית משפט הנכבד כי בסמכותו להורות על מסירת מידע, גם במקרים שבהם לכאורה יש פגיעה בפרטיות, וכך נקבע:

"כבר עתה ניתן להסיר איפוא מכשול אחד מן הדרך, ולציין כי בניגוד לעמדתו של המרכז לשלטון מקומי, העובדה שסעיף 9 לחוק חופש המידע פותח במילים: "רשות ציבורית לא תמסור מידע שהוא אחד מאלה" – איננה גוררת בהכרח את המסקנה כי לא ניתן להשתמש במכלול במנגנונים שהותו בגדרי סעיפים 13 ו-17 לחוק חופש המידע, ולהחילם על המקרה שלפנינו. לבית המשפט אכן מסורה הסמכות להורות על מסירת מידע – ובתוך כך גם על מסירת מידע בכפוף להפעלת מנגנון הפנייה לצדדים שלישיים – גם במקרים שבהם לכאורה מדובר במידע

אשר פוגע בפרטיות. בעניין זה קובע סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע כדלקמן: [ציטוט הסעיף] ...

סעיף 9(א)(4) לחוק חופש המידע מוסיף כי איסור גילוי המידע שיש בו פגיעה בפרטיות – איננו חל, אם הגילוי מותר על פי דין. הנה כי כן – ככלל, וכל עוד הגילוי איננו אסור על פי דין (כמו, למשל, כאשר הוא מוגן על ידי חיסיון), **העובדה כי גילוי פרט מידע מסוים יפגע בזכות לפרטיות איננה מאיינת עדיין את האפשרות להשתמש בסעיף 13, או לגלות את המידע, בכפוף כמובן לשיקול דעתו של בית המשפט ...** (ההדגשות הוספו).

60. עוד נציין, כי אך לאחרונה דן בית המשפט הנכבד בשאלת היחס בין סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע לבין סעיף 9(א)(4) לחוק, וזאת בשל הסייג המופיע בסעיף 17(ד) לפיו בית המשפט לא רשאי להורות על מסירת מידע שגילוי אסור על פי דין. במסגרת הדיון בערעור זה העיר כבוד השופט מזוז כי הסיפא לסעיף 17(ד) אינה שוללת מסירת מידע המהווה פגיעה בפרטיות, וכי לא למידע מסוג זה מכוונת הסיפא של סעיף 17(ד) לחוק. ראו עניין **בריגע**, פסקה 12 לפסק דינו של כבוד השופט מזוז:

"אעיר, מבלי צורך לפרט כאן, כי הסיפא לסעיף 17(ד) אינה שוללת גם מסירת מידע המהווה פגיעה בפרטיות, במכרזים או בכלל. סעיף 9(א)(3) לחוק חופש המידע קובע כי רשות לא תמסור מידע שגילוי מהווה פגיעה בפרטיות, כמשמעה בחוק הגנת הפרטיות "אלא אם כן הגילוי מותר על פי דין". למרות האיסור המוטל על הרשות למסור מידע שיש בו משום פגיעה בפרטיות, מוסמך בית המשפט לפי סעיף 17(ד), על אף האמור בסעיף 9, למסור מידע שהרשות אינה רשאית למסור "אם לדעתו הענין הציבורי בגילוי המידע, עדיף וגובר על הטעם לדחיית הבקשה". סמכותו זו אינה מוגבלת מכוח הסיפא לסעיף 17(ד) לחוק".

61. על פי הנטען בבקשה, הוראת סעיף 23 לחוק הגנת הפרטיות גוברת על כל הוראה אחרת בחוק חופש המידע, ובפרט, על הוראת סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע, ועל כן אסור היה להעביר את המידע מושא הערעור (ראו, לדוגמה, סעיף 31 לבקשה).

כלומר, בתמצית, בבקשה נטען כי יש איסור קוגנטי על מסירת מידע אשר נקבע שהוא מידע פרטי. על פי הנטען בבקשה, הרשות המינהלית ואף בית המשפט אינם מוסמכים למסור מידע שנקבע לגביו שהוא מידע פרטי. זאת, שכן סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע קובע מפורשות "ובלבד שגילוי המידע אינו אסור על פי דין", וחוק הגנת הפרטיות הרי אוסר, לכאורה, על מסירת מידע פרטי.

62. לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, טענות אלו אינן עולות בקנה אחד עם מושכלות יסוד בחקיקה. כפי שביאר כבוד השופט מ' מזוז בפסק דינו מושא בקשה זו, חוק חופש המידע מאוחר לחוק הגנת הפרטיות. וכלשונו של כבוד השופט מ' מזוז בפסקה 17 לפסק הדין:

"פרק ד' לחוק הגנת הפרטיות עוסק בהסדרה של "מסירת מידע או ידיעות מאת גופים ציבוריים". ככלל הוא אוסר על גופים ציבוריים למסור מידע על ענייניו הפרטיים של אדם, ללא הסכמתו, אלא אם המסירה היא לגוף ציבורי אחר לצורך מילוי תפקידו. פרק זה מעורר אמנם שאלות שונות לא פשוטות שלא זה המקום לבררן, אך לענייננו דינו בכך שנבהיר כי פרק ד' לחוק הגנת הפרטיות הוא בגדר נורמה כללית, אשר חלה מקום שאין בדין הסדר ספציפי באותו ענין. לצד הוראות פרק ד' קיימות בחקיקה הוראות שונות המסדירות מסירת מידע לציבור (כגון מידע ממרשמים שונים - מרשם המקרקעין, מרשם האוכלוסין וכיו"ב), בנסיבות ובתנאים שנקבעו באותם חיקוקים. ואכן, בסעיף 35 לחוק הגנת הפרטיות, שכותרתו "שמירת דינים", נקבע במפורש כי "הוראות חוק זה לא יגרעו מהוראות כל דין אחר" (וראו גם הוראת סעיף 19 לחוק זה). חוק חופש המידע הוא אפוא בגדר "דין אחר" שהוא גם דין מיוחד לעומת הוראותיו הכלליות של פרק ד' לחוק הגנת הפרטיות, והוא אף דין מאוחר שנחקק כ- 17 שנים לאחר חוק הגנת הפרטיות. למותר לומר כי קבלת הטענה לתחולת סעיף 23 לענייננו משמעה ריקון מתוכן של חוק חופש המידע".

63. לעמדת המדינה, ראוי לאמץ בדיון הנוסף את הכרעתו האמורה של בית המשפט הנכבד בפרשנות היחס בין סעיף 17 לחוק חופש המידע לחוק הגנת הפרטיות.

לעמדת המדינה, וכאמור בפסק דינו של כבוד השופט מ' מזוז, החלטה אחרת של בית המשפט בניסיון לפתור "מעגל שוטה" זה, היתה מרוקנת מתוכן את סעיף 17 לחוק חופש המידע.

64. אף סוגיה זאת נדונה בנפרד וכמכלול, בסדרה של ישיבות שהתקיימו במשרד המשפטים, והובאה להכרעתו של היועץ המשפטי לממשלה.

65. מכלל האמור, לעמדת היועץ המשפטי לממשלה יש לראות את סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע, כמסמיך את בית המשפט להורות על מסירת מידע שיש בו משום פגיעה בפרטיות, אם לדעתו העניין הציבורי בגילוי המידע עדיף וגובר על הטעם לדחיית הבקשה, ובלבד שגילוי המידע אינו אסור על פי דין. לעניין זה אין לראות את חוק הגנת הפרטיות כדין האוסר על מסירת המידע.

66. הנה כי כן, לדעת היועץ המשפטי לממשלה יש לקבוע כי רשות ציבורית כמשמעותה בחוק חופש המידע אינה מוסמכת להעביר מידע הפוגע בפרטיות במענה לבקשה לקבלת מידע לפי חוק חופש המידע, והוראת סעיף 10 לחוק אינה חלה על מסירת מידע שפוגע בפרטיות.

להבדיל מהרשות המינהלית, בית המשפט מוסמך לעשות את האיזון בין שתי זכויות היסוד החוקתיות – הזכות לפרטיות אל מול זכות הציבור לדעת, שהיא נגזרת של חופש הביטוי, ולהורות על מסירת מידע הפוגע בפרטיות בהתאם להוראות סעיף 17(ד) לחוק.

67. פרשנות זו של הוראות חוק חופש המידע תאפשר, מחד גיסא, לתת משקל ראוי לזכות היסוד החוקתית לפרטיות, ומצד שני, תאפשר לבית המשפט לבצע איזון בין הזכויות, בהתאם לשיקול דעתו השיפוטי, ולהורות על מסירת המידע מקום שהעניין הציבורי במידע גובר לדעתו על הפגיעה.

68. לא זו אף זו, בשים לב לחשיבותה הרבה של זכות היסוד החוקתית לפרטיות, פרשנות זו גם תיתן משקל ראוי לחובה המוטלת על רשויות המנהל שלא לפגוע בזכות החוקתית לפרטיות, ותעניק את הסמכות לפגוע בזכות החוקתית לפרטיות, במקרים שבהם יש הצדקה לכך, רק לבית המשפט.

ניתן לעשות בעניין זה היקש מסוים לפגיעה בזכות החוקתית לחירות, שמעבר לקבועי זמן קצרים מסורה רק לבית המשפט המוסמך. ראו לעניין זה, בג"ץ 3239/02 **מרעב נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון**, נז(2) 349, פסקה 26 לפסק דינו של כבוד הנשיא א' ברק (2003):

"מעורבות שיפוטית באשר לצווי מעצר היא חיונית. בצדק ציין השופט י' זמיר כי:

"הביקורת השיפוטית היא קו ההגנה על החירות, ויש לשמור עליה מכל משמר" (בג"ץ 2320/98 **אל-עמלה ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון ואח'**, פ"ד נב(3) 346, 350).

המעורבות השיפוטית היא המחסום בפני השרירות; היא מתבקשת מעקרון שלטון החוק (ראו 11 (1988) Brogan v. United Kingdom (EHRR 117, 134)). היא מבטיחה כי האיזון העדין בין חירותו של הפרט לבין ביטחונו של הכלל – איזון המונח ביסוד דיני המעצר – יישמר (ראו עמ"מ 10/94 פלוניס נ' שר הביטחון, פ"ד נג(1) 97, 105)

סוף דבר

69. מכלל האמור, לעמדת המדינה, דינה של העתירה לדיון נוסף להידחות, שכן בית המשפט הנכבד היה מוסמך להורות על מסירת המידע אשר נמסר כתוצאה מפסק הדין.

היום,

י"א אייר תשע"ט, 16 מאי 2019

רועי שויקה, ע"ד
ממונה על ענייני בג"צים (בפועל)
בפרקליטות המדינה