

ראש הממשלה

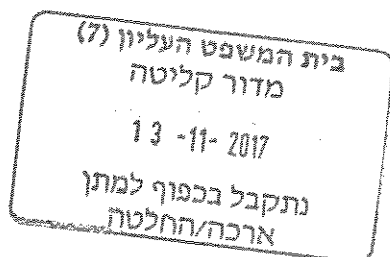
ע"י ב"כ עו"ד ד"ר יעקב וינרוט ואח'

רח' ויצמן 14, תל אביב

טל': 03-7181111 פקס: 03-7181112

נגד

המבקש



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

המשיבים

### תגובה מטעם המשיב 1 לבקשה לקיום דיון נוסף

1. בהתאם להחלטת כב' הנשיאה א' חיות מיום 18.10.2017, מתכבד המשיב 1 (להלן – המשיב) להגיש את תגובתו לבקשה לקיום דיון נוסף בפסק הדין בעע"ם 7678/16 דרוקר נ' הממונה על יישום חוק חופש המידע במשרד ראש הממשלה (פורסם באר"ש, 7.8.2017) (להלן – פסק הדין).

2. 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".

3. כעולה מהבקשה, המידע מושא פסק הדין הועבר למשיבים 2-3. עם זאת, בבקשה שלפנינו טוען העותר 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".
4. המשיב יטען כי בנסיבות העניין ועל אף שמדובר בהלכה חדשה אין עילה לקיים דיון נוסף בפסק דינו של בית המשפט הנכבד, כפי שיפורט מייד.
5. תחילה נפרט את התשתית הנורמטיבית המתווה את התנאים לקיום דיון נוסף ולאחר מכן נפרט את עמדת המשיב.

### התשתית הנורמטיבית לבקשה לקיום דיון נוסף

6. האפשרות לקיום דיון נוסף בפסק דין של בית המשפט העליון מעוגנת בסעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), התשמ"ד – 1984 (להלן – **חוק בתי המשפט**) הקובע כי:

"(א) ענין שפסק בו בית המשפט העליון בשלושה, רשאי הוא להחליט, עם מתן פסק דינו, שבית המשפט העליון ידון בו דיון נוסף בחמישה או יותר.

(ב) לא החליט בית המשפט העליון כאמור בסעיף קטן (א), רשאי כל בעל דין לבקש דיון נוסף כאמור; נשיא בית המשפט העליון או שופט "אחר או שופטים שיקבע לכך, רשאים להיענות "לבקשה אם ההלכה שנפסקה בבית המשפט העליון עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית המשפט העליון, או שמפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה של הלכה שנפסקה בענין, יש, לדעתם, מקום לדיון נוסף" (ההדגשות כאן, ומכאן ולהבא, הוספו, אלא-אם-כן נכתב אחרת, ר' ש').

7. בית המשפט הנכבד, עת פירש את הוראות סעיף 30(ב) הנ"ל, קבע כדלקמן:

"... מלשון הסעיף עולה ברורות כי הוא סב סביב ציר אחד בלבד, הוא ציר ההלכה שנפסקה. הווה אומר, או שההלכה שנפסקה עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית משפט זה, או שיש בה משום חשיבות, קשיות או חידוש [...] הדיון הנוסף אינו בא לאפשר למבקש להשיג על תוצאת הערעור, על ידי דיון מחודש, בו יעבור פסק הדין שבערעור, תחת שבט ביקורתו של הרכב מורחב" (דין 3379/91 **כספי נ' מדינת ישראל**, תק-על 91(3) 860 (1991))

8. לא כל קביעה של בית המשפט הנכבד בפסק דינו עולה כדי קביעת "הלכה", כמשמעותה בסעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט, שהינה כאמור תנאי בסיסי ומוקדם לקיום דיון נוסף. לעניין זה נפנה להחלטתו של כב' המשנה-לנשיאה ריבלין בדנג"ץ 10792/06 **התנועה להגיונות שילטונית נ' נציבות תלונות הציבור על שופטים**, תק-על 2007(1) 4953 (2007):

"... נשוב ונזכיר את שנקבע לא אחת, לאמור, כי "עד שנדע אם דברים שאמר בית-המשפט העליון בפסק-דין עולים הלכה, חייבת אותה הלכה לגלות עצמה על-פני פסק-הדין. וגילוי-פנים בהקשר עניינינו פירושו הוא זה, שבית-המשפט ביקש במודע ובכוונת-מכוון לקבוע הלכה, ולא עוד אלא שביטא את כוונתו באורח ברור ומפורש; כך, לא פחות" (דנ"א 4804/02 רביזדה נ' גולדמן, תק-על 2002(3) 585 (2002))."

9. לצד האמור, נבקש להדגיש כי לא כל הלכה בעלת חשיבות או שיש בה חידוש תצדיק עריכת דיון נוסף. לעניין התנאי בדבר "חידושה של הלכה", נפנה להחלטתו של כב' השופט (כתוארו דאז) מ' חשין בדנ"א 4818/03 טמפו תעשיות בירה בע"מ נ' מנהל מס קנייה, תק-על 2003(3) 699 (2003) (להלן – דנג"ץ טמפו):

"... ואולם, הלכה חדשה זו שפסק בית המשפט מבססת עצמה על לשונו של החוק ועל הלכות שקדמו לה ואשר עניינן השבת מס לנישומים. בית המשפט בונה אמנם נדבך נוסף – נדבך חשוב – על הלכות שנפסקו בעבר, ובכך מחדש הוא ומוסיף על דברים שהנחנו ראשונים. ואולם, כידוע, כל דבר-הלכה יש בו משהו מן החידוש ומן התוספת, ובה בעת נסכים כולנו כי לא כל חידוש ראוי הוא שיוסיפו וידושו בו".

10. זאת ועוד. גם קביעתה של הלכה העומדת בתנאי סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט לא תביא בהכרח לקיומו של דיון נוסף, שכן אין חובה להחליט על קיום דיון נוסף, אלא הדבר נתון לשיקול דעתו של השופט המחליט בבקשה לדיון נוסף. הינה כך, לדוגמה, בפסק הדין בדנג"ץ 7802/04 מילוא נ' שר הביטחון (פורסם באר"ש, 2004) (להלן – דנג"ץ מילוא):

"... אלא שחידוש הילכתי – ואפילו חידוש הילכתי הניחן בתכונות המנויות בהוראת סעיף 30 לחוק בתי המשפט – לא יצדיק בכל מקרה ומקרה קיומו של דיון נוסף. טעם הדבר הוא, החוק היקנה לשופט הדן בעתירה לדיון נוסף שיקול דעת רחב לבחינה האם המקרה שלפניו, על-פי נסיבותיו ועל-פי מאפייניו, משתייך לאותם מקרים חריגים-שבחריגים, נדירים-שבנדירים, שבהם יקום דיון נוסף".

11. כן ראו את שנקבע בדנ"א 4335/03 בנבנישתי נ' כונס הנכסים הרשמי (פורסם באר"ש, ניתן ביום 20.5.13), כדלקמן:

"... על מנת להורות על קיום דיון נוסף נדרש כי המדובר יהיה בחידוש, חשיבות או קשיות מהותיים ומשמעותיים; ואפילו כאשר תנאים אלו מתקיימים, עדיין נוטה בית המשפט, כעניין של מדיניות שיפוטית, לקמוץ את ידו ולא להורות על קיום דיון נוסף אלא במקרים נדירים."

ועוד לעניין זה ראו בדנג"ץ טמפו:

"... עתירתה של העותרת עתירה ארוכה ומפורטת היא ויש בה טענות לרוב.

המשיבים השיבו לטיעוני העותרת דברים משלהם, ומשהונחו כל המסמכים לפני קראתי בהם בתשומת-לב, לקראת החלטה אם ואם לאו, ראוי ונכון להורות על קיומו של דיון נוסף בפסק הדין. בבואי להכריע בשאלה זו זכרתי, כמוכן, את הוראת סעיף 30 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב] תשנ"ד-1984, המורה אותנו כי תנאי הוא לקיומו של דיון נוסף, שבית המשפט העליון פסק "הלכה"; ולא אך הלכה "מן המניין", אלא הלכה מיוחדת וחריגה, הלכה הסותרת הלכה קודמת של בית-המשפט העליון או הלכה שמפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה ראויה היא כי תידון בדיון נוסף. וכבר נפסק לא אחת כי הדיון הנוסף הוא חריג-שבחריגים. שופט לא יורה על קיומו של דיון נוסף אלא במקרים נדירים, והמקרים שבהם יקויים דיון נוסף מעטים-שבמעטים הם, נער יספרם..."

לא זו אף זו, אף אם סבור השופט המחליט בעתירה לדיון נוסף כי הוא עצמו היה מגיע לתוצאה שונה מזו אליה הגיע ההרכב של בית המשפט העליון שנתן את פסק הדין, אין הדבר מהווה עילה להורות על קיום דיון נוסף. לעניין זה יפים דבריו של כב' השופט (כתוארו דאז) מ' חשין בדנג"ץ 4418/04 לישכת העיתונות הממשלתית נ' סייף (פורסם באר"ש, 2004), כדלקמן:

"... 17. ועוד זאת: סירובי להורות על דיון נוסף אל יפורש כהסכמה לכל אשר נאמר בפסק הדין. כך, למשל, אני מתקשה לצרף דעתי לדעה כי הסיכון בו מדובר הוא סיכון "קלוש ותיאורטי". אם כך על דרך הכלל, לא כל שכן כששירות הביטחון סובר אחרת ובית המשפט סירב לשמוע בדלתיים סגורות את טעמיו של השירות. בדלתיים סגורות. הוא הדין באמירות אחרות של בית-המשפט המצויות במקומות אחרים בפסק-הדין. אכן, סירוב להעניק היתר לדיון נוסף אין פירושו כי כל שנאמר בפסק-הדין מקובל על השופט המסרב לבקשה. פירושו אינו אלא זה, שפסק הדין לא קבע הלכה מאותו זן הלכות המצדיקות על-פי דין קיומו של דיון נוסף, קרא: הלכה חדשה, קשה וכו'..."

12. עוד קבע בית משפט נכבד זה, כי הדיון הנוסף אינו הליך של ערעור נוסף, כדלקמן:

"... הדיון הנוסף אינו ערעור נוסף מבחינת מגמתו העיקרית, כי במרכזו אינה עומדת השאלה אם בית המשפט נהג כהלכה, אלא נבחנת ההלכה המשפטית בתור שכזאת" (ד"נ 6/82 ינאי נ' ראש ההוצאה לפועל, פ"ד לו(3) 99, 101 (1982)).

### עמדת המשיב

13. כאמור, בבקשה שלפנינו טוען העותר כי פסק הדין "חידש הלכה בשני נושאים מרכזיים העומדים בבסיסו של חוק חופש המידע, אשר מפאת חדשנותה, קשיותה והשלכות הרחוב שהיא מעוררת, ראוי כי בית המשפט הנכבד יידרש אליה בהרכב מורחב". נידרש לשני הנושאים כסדרן.

14. ראשית, טוען העותר כי בפסק הדין נקבעה לראשונה ההלכה לפיה חוק חופש המידע התשנ"ח – 1998 (להלן – חוק חופש המידע), הוא חוק מאוחר וספציפי הגובר על הוראות סעיף 23 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א – 1981 (להלן – חוק הגנת הפרטיות).
15. נבאר בקצרה. סעיף 23ב. (א) לחוק הגנת הפרטיות קובע:
- "מסירת מידע מאת גוף ציבורי אסורה, זולת אם המידע פורסם לרבים על פי סמכות כדין, או הועמד לעיון הרבים על פי סמכות כדין, או שהאדם אשר המידע מתייחס אליו נתן הסכמתו למסירה".
- לטענת העותר (בתמצית ממש), סעיף 23 לחוק הגנת הפרטיות גובר על כל הוראה אחרת בחוק חופש המידע (ובפרט, סעיף 17 ד לחוק חופש המידע), ועל כן אסור היה להעביר את המידע מושא הערעור (ראו, לדוגמה, סעיף 31 לבקשה).
16. אכן, המשיב מסכים כי בפסק הדין נקבעה ההלכה האמורה - ראו לעניין זה סעיף 17 לפסק דינו של כבוד השופט מ' מזוז. המשיב אף מסכים כי ככל הנראה מדובר בהלכה חדשה, אשר נקבעה מפורשות לראשונה בפסק הדין מושא הבקשה, וזאת אחר שבכמה וכמה הליכים שהתנהלו בפני בית המשפט הנכבד נותרה שאלת היחס בין הוראות חוק חופש המידע לחוק הגנת הפרטיות בצריך עיון.
17. עם זאת, עמדת המשיב היא כי אף שבפסק הדין נקבע מפורשות עניין היחס בין שני החוקים, אין בנסיבות העניין הצדקה לקיום דיון נוסף. עמדת המשיב היא כי ההלכה שנפסקה היא נכונה, ומאפשרת את האיזון הראוי בין הגנת הפרטיות לבין חופש המידע.
18. למעשה, אף עמדת המדינה בהליך מושא בקשה זה הייתה זהה. המדינה, חרף עמדתה שיש במידע המבוקש פגיעה בפרטיות העותר שלפנינו, בתשובותיה במסגרת ההליכים בנושא זה, לא דחתה את הבקשה למסירת המידע על הסף, אלא ערכה איזון, וקבעה בסופו של יום, כי באיזון זה פרטיות העותר גוברת על האינטרס הציבורי שבמסירת המידע. כידוע, קביעה ספציפית זו נהפכה על ידי בית המשפט הנכבד.
19. ממילא, לעמדת המדינה אף שאכן נקבעה לראשונה בפסק הדין הלכה שככל הנראה עד כה טרם נפסקה מפורשות בבית המשפט הנכבד, אין מדובר בהלכה ש"חדשנותה, קשיותה והשלכות הרחב שהיא מעוררת" מצדיקות דיון נוסף כטענת העותר.
20. כפי שפורט, לא כל הלכה, ואף לא כל הלכה חדשה, מצדיקה דיון נוסף. כך, על אחת כמה וכמה, מקום בו פסק הדין ניתן פה אחד.
21. על כן, לעמדת המדינה, אין בסוגיה האמורה בכדי להצדיק דיון נוסף.

22. אשר לסוגיה השניה לה טוען העותר. העותר טוען כי המידע מושא פסק הדין כלל אינו נכנס בגדרי ההגדרה של 'מידע' לפי חוק חופש המידע, ולכן החוק אינו חל לגביו.
23. 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".
24. 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. ממילא, קשה להלום דיון נוסף בפסק דין בסוגיה אשר הצדדים להליך לא חלקו עליה.

### סוף דבר

25. לעמדת המשיב, אין הצדקה לקיום דיון בפסק דינו של בית המשפט הנכבד.

היום,

כ"ד חשוון תשע"ח

13 נובמבר 2017

רועי שויקה-נצו"ד  
סגן בכיר א' במחלקת הבג"צים  
בפרקליטות המדינה