

בעניין:

העותר: ראש הממשלה
ע"י ב"כ עוה"ד עמית חדד ו/או אושר רובינגר
מרחוב ויצמן 2, תל אביב
טל': 03-5333313; פקס': 03-5333314

- נ ג ד -

1. הממונה על יישום חוק חופש המידע
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 ושות'
דרך מנחם בגין 7 רמת גן
טל': 03-6110700; פקס': 03-6110707

המשיבים:

עיקרי טיעון מטעם העותר

בהמשך לחלטת בית המשפט הנכבד מיום 28.11.2018 מתכבד העותר להגיש עיקרי טיעון מטעמו
בחליך שבכותרת.

ואלה עיקרי הטיעון:

1. הבקשה לדיון נוסף עוררה ארבע סוגיות עקרוניות:
 - (א) האם הממונה על חוק חופש המידע רשאי למסור מידע שגילויו נאסר במסגרת סעיף 9(א)
לחוק חופש המידע התשנ"ח-1998, בהסתמך על הוראות סעיף 10 לחוק חופש המידע;
 - (ב) האם הממונה על חוק חופש המידע רשאי למסור מידע הפוגע בפרטיות תוך שהוא מסתמך
על החגנות הקבועות בסעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981;
 - (ג) האם בית המשפט רשאי להתגבר על האיסור הקבוע בסעיף 23(בנא) לחוק הגנת הפרטיות
מכוח חוראת סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע;
 - (ד) האם כל מידע המצוי בידי הרשות הוא מידע שחוק חופש המידע חל עליו.

2. בעקבות הבקשה לדיון נוסף הכריעה המדינה כי אין בידה להתגבר על האיסורים שבסעיף 9(א) באמצעות סעיף 10 לחוק חופש המידע:
- "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"** (סעיף 54 לעיקרי הטיעון מטעם המדינה).
3. המדינה גם שינתה את העמדה המשפטית שהייתה נהוגה על ידה עד היום ביחס להגנות הקבועות בסעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות וקבעה שהיא אינה רשאית להתחשב בהן בבואה להכריע בבקשה לפי סעיף 9(א)(3) לחוק חופש המידע:
- "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 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 אחד 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"** (סעיף 43 לעיקרי הטיעון מטעם המדינה).
4. בהקשר זהו אנו מצטרפים לעמדת המדינה.
5. בטרם נציג את עמדתנו ראוי לעמוד על פסקי הדין אליהם מפנים המשיבים 1-3 ואשר מלמדים לשיטתם על כך שניתן לגבור על הוראות סעיף 223(א) לחוק הגנת הפרטיות מכוח סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע.
6. בהקשר זה מפנים המשיבים לפסקי הדין בעניין ע"מ 1386/07 עיריית חדרה נ' שנרום בע"מ (נבו, 2013); ע"מ 7678/16 דרוקר נ' הממונה על יישום חוק חופש המידע (נבו, 2017); ע"מ 5089/16 התנועה למען איכות השלטון נ' בנק ישראל (נבו, 2018). נדון בפסקי הדין השונים כסדרם.

עיריית חדרה נ' שנרום

7. לא ברור מדוע מצאה המדינה להפנות לפסק הדין בעניין עיריית חדרה, שכן הוא תומך באופן מוחלט בעמדתנו. בית המשפט קובע כי הוא רשאי להורות על גילוי מידע הפוגע בפרטיות כל עוד הגילוי איננו אסור על פי דין. וכך נקבע בעמוד 10 לפסק הדין:
- "סעיף 9(א)(4) (צ"ל 9(א)(3) – הח"מ) 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 (ראו: פרשת התנועה לחופש**

המידע, פסקאות 29-30 לפסק דינה של השופטת ע' ארבל; עיינו עוד: אהרן ברק "חופש המידע ובית המשפט" קרית המשפט ג 95, 103-104 (2003)).

8. עמדה זו, זחה לעמדתנו.
9. תעותר לא טען, כי בית המשפט אינו רשאי לגלות לעולם מידע הפוגע בפרטיות, אלא שגילוי זה כפוף לאיסור הקבוע בסעיף 23ב(א) לחוק הגנת הפרטיות.
10. ואכן בעניין שנרום בית המשפט הורת על גילוי המידע בכפוף להסכמת הצדדים שפרטיותם עשויה להיפגע כתוצאה מהגילוי. נזכיר, כי סעיף 23ב(א) קובע, כי אחד החריגים לאיסור על גילוי מידע פרטי על ידי חרשות מתקיים כאשר הפרט נתן את הסכמתו לגילוי המידע הנוגע לעניינו. כלומר, בית המשפט הורה על גילוי המידע בהתאם למנגנון הקבוע בסעיף 23ב(א) לחוק הגנת הפרטיות.

דרוקר נ' הממונה על יישום חוק חופש המידע

11. אין ספק, כי בעניין דרוקר נקבעה הלכה חדשה בסוגיית היחס בין חוק חופש המידע לחוק הגנת הפרטיות. גם המדינה תומכת בעמדה זו:
- "נקדים ונאמר. כפי שהבהיר המשיב בעמדתו לבקשה לדיון נוסף, אכן נפסקה תלכת חדשה 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" (סעיף 12 לעיקרי הטיעון מטעם המדינה).
12. כאמור, בבקשה לדיון נוסף, בעניין דרוקר פתר בית המשפט קמא את הקושי הטמון ביחס בין שני הסעיפים באמצעות כללי ההכרעה הפרשניים הקובעים שהחוק המאוחר ותספציפי (חוק חופש המידע) גובר על החוק המוקדם והכללי (חוק הגנת הפרטיות). בבקשה לדיון נוסף טענו, כי יש מקום להפעיל כללים פרשניים אלה רק כשיש התנגשות בין שתי הוראות החוק – התנגשות המחייבת הכרעה. בעניינו, כך הוטבר בבקשה לדיון נוסף, אין התנגשות בין הדינים וממילא אין מקום להידרש לכללים אלה. הסיבה להעדר ההתנגשות נעוצה בעובדה שהוראת סעיף 17(ד) סיפא לחוק חופש המידע מסייגת את סמכותו של בית המשפט מלהורות על מסירת מידע שפרסומו אסור על פי דין. במילים אחרות סעיף 17(ד), קבע היררכיה נורמטיבית בין חוק חופש המידע לבין חוקים אחרים האוסרים על גילוי מידע לרבות חוק הגנת הפרטיות, כך שהוא נסוג מפניהם.
13. חיזוק לעמדה זו מצוי בסעיף 20 לחוק חופש המידע הקובע: "אין בהוראות חוק זה כדי לגרוע מתוקפו של חיקוק המחייב, המתיר, האוסר או המסדיר באופן אחר גילוי או מסירה של מידע שבידי רשות ציבורית". גם כאן, גילת המחוקק דעתו כי חוק חופש המידע ניגף מפני הוראות דין אחרות האוסרות או מסדירות גילוי או מסירה של מידע המצוי בידי רשות ציבורית.
14. מכל מקום, כפי שנראה להלן, בית המשפט הנכבד קבע כי חוק חופש המידע הוא חוק כללי וחיקוקים אחרים שעוסקים בנושאים ספציפיים הם בבחינת דין ספציפי. וכך קובע בית המשפט הנכבד בעע"מ 2894/14 תר שמש נ' הממונה על חוק חופש המידע (נבו, 2015) בפסקה 16:

"מכל האמור לעיל עולה כי חוק חופש המידע איננו נועד לגרוע מכל חיקוק ספציפי (חוק, או תקנות), שמסדיר את אופן גילוי, או מסירתו של מידע בדרך אחרת. משמעות הדבר היא שבמקרים בהם קיימת התנגשות בין חוק חופש המידע, או תקנות מכוחו, לבין דבר חיקוק פרטני, המחייב, המתיר, האוסר או המסדיר באופן אחר גילוי או מסירה של מידע שבידי דשות ציבורית, יש להעדיף את הוראותיו של החיקוק הפרטני על פני חוק חופש המידע, או תקנות מכוחו. המסקנה האמור אף עולת בקנה אחד עם הכלל לפיו הוראת דין ספציפית גוברת על הוראת דין כללית".

15. במילים אחרות, גם אם הייתה התנגשות בין הדינים הרי שחוק חופש המידע (הכללי) הוא שנסוג מפני חוק הגנת הפרטיות (הספציפי).

התנועה למען איכות השלטון נ' בנק ישראל

16. פסק הדין בעניין התנועה לאיכות השלטון לא עוסק ביחס שבין חוק חופש המידע לבין חוק הגנת הפרטיות אלא ביחס שבין סעיף 9(א)(4) לבין סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע, ככל שהדברים נוגעים להוראות סודיות. ואולם המשיבים 2-3 לומדים בדרך של היקש מהמקרה שם על המקרה שלנו.

17. המחלף הפרשני שבית המשפט הנכבד מבצע בעניין התנועה לאיכות השלטון הוא כדלקמן :

א) בית המשפט הנכבד קובע כי קיים טעם להנחה שמידע שגילוי אסור על פי כל דין כאמור בהוראת סעיף 9(4) לחוק חופש המידע, הוא מידע שגם בית המשפט לא יוכל להורות על גילוי מכוח הוראת סעיף 17(ד) לחוק. זאת לאור הסיפא של הסעיף המגבילה את כוחו של בית המשפט למסור מידע שגילוי אסור על פי דין ;

ב) בית המשפט הנכבד ממשיך וקובע, כי בכל מקרה עליו לבחון את ההוראת מכוחה מבקשת הרשות להימנע ממסירת המידע, ולקבוע האם מדובר בהוראה האוסרת על מסירת המידע באופן מוחלט או שהיא מתירה את גילוי המידע בתנאים. ככל שהיא מתירה את גילוי המידע בתנאים, על בית המשפט להמשיך ולבחון האם תנאים אלה מתקיימים, שכן במקרה כזה הוא רשאי להורות על מסירת המידע, וגילוי של המידע אינו אסור על פי כל דין, כאמור בסעיף 17(ד) סיפא ;

ג) עוד קובע בית המשפט הנכבד, כי ברבים מהדינים השונים במדינת ישראל קיימות הוראות סודיות האוסרות על גילוי מידע, בכפוף להוראת כל דין. לשיטת בית המשפט הנכבד כאשר הוראת סודיות מכפיפה עצמה להוראת כל דין, הרי שהיא מכפיפה את עצמה גם להוראות חוק חופש המידע ועל כן גילוי המידע מותר ;

18. על סמך דברים אלה טוענים המשיבים, כי יש לראות בהוראת סעיף 23ב(א) כהוראה המתירה את גילוי המידע מכוח חוק חופש המידע.

19. אלא שאין הנדון דומה לראייה. ראשית, בעניין התנועה למען איכות השלטון בית המשפט הנכבד מתייחס לפרשנות שיש להעניק להוראות סודיות, על טיבן וטבען המיוחד של הוראות אלה, כפי

שמוסבר בהרחבה בפסק הדין (בין היתר בית המשפט הנכבד עומד על כך שהוראות סודיות ניגפות בפני קיומם של הליכים משפטיים), ואילו בעניינו הוראת סעיף 23ב(א) אינה הוראת סודיות. שנית, בעניין התנועה לאיכות השלטון בית המשפט קמא מתייחס להוראת סעיף 9(א)(4) לחוק חופש המידע, ולא להוראת סעיף 9(א)(3) שהוא מושא הבקשה לדיון הנוסף. שלישית, לטעמנו לא ניתן לקבוע שחוק חופש המידע הוא דין, לצורך התגברות על דברי תקיקה האוסרים גילוי מידע. סעיף 9(א)(3) קובע כי אין לגלות "מידע שגילוי מהווה פגיעה בפרטיות, כמשמעותה בחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981 (להלן – חוק הגנת הפרטיות), אלא אם כן הגילוי מותר על פי דין" – אם דין, הוא כל דין לרבות חוק חופש המידע אזי הוראת סעיף 9(א)(3) היא או מיותרת או סותרת את עצמה מתוך עצמה. בתחילת ההוראה נקבע שאין למסור מידע שגילוי מהווה פגיעה בפרטיות, ואילו בסופה נקבע שגילוי כזה אפשרי אם הוא מותר על פי דין. ברור שכשהמחוקק קבע שמידע פרטי יגולה אם הגילוי מותר על פי דין הוא לא התכוון לחוק חופש המידע, שכן זה החוק שאוסר על גילוי המידע. אחרת, ההוראה עצמה מיותרת. מדוע שחוק חופש המידע יאסור על גילוי של מידע שהוא מתיך את גילוייו!!

20. זאת ועוד; קביעה שדברי תקיקה הקובעים סודיות בכפוף לכל דין, מכפיפים את עצמם לחוק חופש המידע כדין רלוונטי המתיר את גילוי המידע, עומד בסתירה להוראות סעיף 17(ד) סיפא הקובע במפורש שהסמכות לגלות מידע היא זו שכפופה להוראות כל דין. כפיפותן של הוראות הסודיות לכל דין, מתייחסת לדינים ספציפיים המתירים במפורש את מסירת המידע ולא לדין כללי שמכריז על עצמו כמי שלא בא לגרוע מהוראות כל דין אחרות וכמי שלא בא לגבור על הוראות האוסרות על גילוי מידע על פי כל דין.

מהו מידע

21. המשיבה 1 מנסה לרדד את השאלה בעניין מהו מידע, להלכות גילוי יומנים ואילו המשיבים 2-3 אומרים שאין מקום ללמוד על פרשנות הדין הישראלי מן הדין האמריקאי, ובאותה נשימה מביאים פסיקה זרה (שגויה) לפיה גילוי המידע אפשרי. עם כל הכבוד, השאלה הניצבת בפני בית משפט הנכבד זה אינה תלויה בדין הזר, אלא בשכל הישר וניתוח תכליתי של הוראות חוק חופש המידע. בית המשפט הנכבד נדרש להכריע בשאלה האם מידע פרטי לחלוטין הנמצא בתוך תחומיה הגאוגרפיים של הרשות, הוא מידע על פי הוראות חוק חופש המידע.

22. כפי שהראינו בבקשה לדיון נוסף ובבקשה להשלמת טיעון קצרה שהוגשה לאחר מכן, התשובה לטעמנו היא בשלילה.



אושר רובינגר, עו"ד



עמית חדד, עו"ד

Yarin

מאת:
נשלח:
אל:
נושא:

do_not_reply@court.gov.il
יום רביעי 29 מאי 2019 12:16
Yarin
אסמכתא בדבר שליחת כתב בי דין למוכירות בית המשפט העליון באמצעות אתר 'נט
המשפט'

ניתן בזאת אישור כי ביום 29/05/2019 שעה 12:12:57, נשלח כתב בי דין במסגרת דנמ 6602/17 שעניינו עיקרי טיעון מטעם העותר. כתב בי הדין הוגש על ידי עורך דין עו"ד עמית חדד, באמצעות הכרטיס החכם של עורך דין עו"ד אביחי יהוסף.

כתב בי הדין הועבר למזכירות בית המשפט העליון להמשך בדיקה וטיפול. אם כתב בי הדין עומד בדרישות הדין, תקבל אותו המזכירות לרישום ותעביר אותו להמשך טיפול כמקובל. אם כתב בי הדין אינו עומד בדרישות הדין, הוא יידחה מן המרשם ותשלח על כך הודעה באמצעות כתובת הדואר האלקטרוני שצוינה בטופס המקוון. המזכירות תיתן עדיפות לטיפול בכתבי בי דין המוגשים באמצעות הטופס המקוון והוא יעשה במהירות האפשרית. תשומת הלב לכך שכתב בי דין אשר יישלח באמצעות הטופס המקוון בימים א' עד ה' לאחר השעה 17:00, או ביום ו' או ביום מנוחה - יחשב כאילו נשלח ביום החול שלאחריו.

האחריות לוודא שכתב בי דין הנשלח באמצעות הטופס המקוון התקבל לרישום, מוטלת על כתפי עורכי הדין המגישים.

'בדיקה כאמור ניתן לבצע הן באמצעות שיחה טלפונית למרכז המידע הארצי (בטלפון שמספרו 077-2703333) והן באמצעות אתר הרשות השופטת, תחת לשונית 'מידע על תיקים.

לא ניתן להשיב לדואר אלקטרוני זה.



**Hadad Roth & Co, Law Office
Office**

Tel. 03-5333313 | Fax. 03-5333314
office@har.law | www.har.law
2 Weizman St. (Beit Amot) 22nd Fl, Tel Aviv

The information contained in this e-mail message is confidential and subject to attorney-client privilege. The information is intended only for the use of the individual or entity named above. If you are the intended recipient, you are hereby notified that any dissemination, distribution or copying of this communication is strictly prohibited. If you have received this communication in error, please delete the message. Thank you.