

15 ביוני 2017

לכבוד
יו"ר, חברות וחברי ועדת חוקה, חוק ומשפט
הכנסת
ירושלים

שלום רב,

הנדון: הצ"ח הגבלת גישה לאתר אינטרנט לשם מניעת ביצוע עבירות, התשע"ז-2017

לקראת הדיון של הוועדה ב-19 ביוני 2017, בהצעת החוק שבנדון, אנו מתכבדים להציג בפניכם נייר עמדה מטעם איגוד האינטרנט הישראלי, האגודה לזכויות האזרח בישראל, התנועה לחופש המידע והקליניקה למשפט וטכנולוגיה:

כללי

1. ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת דנה בחודשים האחרונים בהצ"ח שבנדון, בהכנתה לקריאה שנייה ושלישית. **הצעת החוק כוללת הסדר משפטי חדש, שיאפשר לחסום גישה לאתר אינטרנט, אם חסימת הגישה חיונית להמשך ביצועה של עבירה.**¹
2. הוועדה קיימה כבר מספר דיונים ענייניים ומקצועיים בהצעת החוק, בהשתתפות אנשי מקצוע ממשרדי הממשלה, מהאקדמיה, מארגוני החברה האזרחית ומהייעוץ המשפטי של הוועדה. כמה שינויים חשובים כבר הוכנסו להצעת החוק המקורית, ובנייר עמדה זה אנו מבקשים להעיר כמה נקודות חשובות להמשך הדיון. נתייחס לנוסח המעודכן האחרון של הצעת החוק, שפורסם לקראת הדיון שערכה הוועדה בנושא ב-22 במאי 2017.²

חופש הגישה למידע, חופש הביטוי, פגיעה בפרטיות ופגיעה כלכלית

3. מדובר בהסדר חדשני, שלא נוסה עדיין בישראל, אשר עלול לפגוע בזכויות יסוד של משתמשי האינטרנט ושל ספקי הגישה לאינטרנט. כך צוין גם בהערות של הייעוץ המשפטי של הוועדה לנוסח המעודכן של הצעת החוק.³ בפרט, בין הנזקים הצפויים מהצעת החוק ניתן למנות:

¹ העבירות המוגדרות ככאלה שניתן לחסום גישה לאתר אינטרנט כדי למנוע את המשך ביצוען הן: פרסום חומר תועבה פדופילי, ארגון הימורים, סחר בסמים מסוכנים או בחומרים מסכנים, עבירות של פרסום שירותי זנות והבאת אדם לידי עיסוק בזנות. כמו כן, ניתן יהיה לחסום גישה לאתר אינטרנט של ארגון טרור מוכרז. סעיף 1 לנוסח המעודכן של הצעת החוק.

² הצעת חוק הגבלת גישה לאתר אינטרנט לשם מניעת ביצוע עבירות, התשע"ז-2017, [נוסח מעודכן לקראת הדיון הקבוע ליום 22.5.2017](#), באתר הכנסת. להלן: "הנוסח המעודכן של הצעת החוק".

³ "נזכיר כי לאור הפוטנציאל לפגיעה בחופש הביטוי של אתרים "תמימים", ולאור החשיבות הרבה של היכולת של הפרט לקבל מידע דרך האינטרנט ללא סינון תכנים על-ידי המדינה, קביעת מסגרת להגבלות על האינטרנט צריכה להיעשות בהירות רבה, ועל הוועדה לשקול את התועלת שיש בהגבלה המוצעת אל מול הנזקים הפוטנציאליים" (ההדגשה במקור). נוסח מעודכן של הצעת החוק, לעיל הי"ש 2.

א. **פגיעה בחופש הגישה למידע**, אם אתרים לגיטימיים ייפגעו גם הם בשל חסימת גישה לאתרים בעייתיים. הדבר עלול לקרות כאשר כמה אתרים מאוחסנים במשותף לפי כתובת אינטרנט זהה.

ב. **פגיעה בזכות הפרטיות של משתמשי האינטרנט**, אם הסינון וחסימת הגישה לאתרים תבצע באופן שיהיה בו לחשוף פרטים של משתמשי האינטרנט.⁴

ג. **אפקט מצנן על חופש הביטוי**, בשל עצם השימוש בכלים למניעת גישה למידע ולמניעת פרסום. כפי שציין נשיא בית המשפט העליון אגרנט בעניין **קול העם** וצנזורה נגד עיתון:

"כל מעשה דיכוי של הופעת עתון מביא בעטיו, בלאו הכי, נזק לאינטרס הציבורי, דהיינו: לאותו אינטרס חשוב הקשור בחופש הביטוי. הטעם הוא, כי כל דיכוי כנ"ל מטיל בהכרח אימה ופחד לא רק על בעל העתון ועורכו, שהופעתו הופסקה, אלא גם על אחרים; כי אימה ופחד אלה גוררים מצדם של האחרונים צנזורה עצמית; וכי בדרך זו מסתתמות גם אותן הטענות אשר דוקא רצוי היה, לשם בירור האמת וקידום התהליך הדמוקרטי, שיצאו לאור העולם".⁵

ד. **עלויות רבות לספקי הגישה לאינטרנט שעלולות לייקר את החיבור לאינטרנט** – ספקי הגישה לאינטרנט יצטרכו להשקיע בתחזוקה של שרתים נוספים ושל מנגנון שיאפשר סינון וחסימת גישה לאתרים מסוימים. הדבר עלול לייקר את שירותי הגישה לאינטרנט המוצעים לכלל הציבור, אם לא יקבע מנגנון מסודר של החזר הוצאות לספקים.⁶

4. **המדובר בחסימת גישה לאזרחי ישראל ולא בהסרת תכנים** – מכיוון שההסדר המוצע עוסק בעיקרו באתרים הפועלים מחוץ לישראל, הכוונה אינה להסיר את הפרסום, אלא למנוע את הגישה של ציבור משתמשי האינטרנט בישראל לתכנים הבעייתיים.⁷ כלומר, **מדובר בכלי משמעותי של צנזורה**. צנזורה זו תופעל על סמך פעילות בעבר, אך מטרתה היא **מניעתית**, היא **צופה פני עתיד** וכוונתה למנוע ביצוע עבירות בעתיד, הגם שיתכן כי האתר ישנה את תכניו ויחזור למוטב.⁸ על כן יש לאפשר הליך אף להסרת החסימה כאמור, אם יוכח כי אופי האתר החסום שונה וכי אין בו עוד תכנים בעייתיים.

5. מדובר אמנם בצנזורה שנועדה למנוע ביצוע עבירות שאינן קשורות לחופש הביטוי במהותן, כגון פדופיליה, הימורים או סחר בסמים. יובהר כי אנו מתנגדים מכל וכל לתכנים המעודדים לעבור עבירה או המציעים דבר מה שיש בו עבירה. עם זאת, הדרך בה נוקטת הצעת החוק ותכליתו של ההסדר היא למנוע ממשותמשי האינטרנט בישראל גישה לאתרי אינטרנט, כלומר **למנוע מתושבי ישראל את היכולת לקבל מידע מסוים**.

⁴ סעיף 2(ב)2) לנוסח המעודכן של הצעת החוק קובע, למשל: "לא יינתן צו לפי חוק זה המחייב בחינה/סריקה של תוכן/חומר גולשים". זאת, כדי למנוע מצב שבו תבצע בחינה פרטנית ומקיפה של פרסומים של הגולשים עצמם, או של כתובות האינטרנט ודפי האינטרנט שהם מבקשים לגשת אליהם. ייתכן כי בעתיד יהיו שיטות סינון אחרות, שיפגעו בדרך אחרת בזכות הפרטיות של הגולשים.

⁵ בג"ץ 73/53 חברת "קול העם" בע"מ נ' שר-הפנים, פ"ד ז(1) 871, 892 (1953).

⁶ ראו סעיף 8 לנוסח המעודכן של הצעת החוק, המציע לקבוע החזר הוצאות סבירות בעד ביצוע צו הגבלת גישה לאינטרנט. נראה שיש לדאוג גם להחזר הוצאות לספקי הגישה לאינטרנט עבור עצם תחזוקת המערכת שתאפשר את ביצוע הצווים.

⁷ ישנה התייחסות בהצעת החוק להסרת אתרי אינטרנט משרת אחסון, אם שרת האחסון ממוקם בישראל. סעיף 2(ד).

⁸ על הבעייתיות הגלומה בהפעלת צנזורה מניעתית ראו בג"ץ 73/53 קול העם, בעמ' 885.

6. במדינות אחרות, ניסיונות לחסום גישה לאתרים בעייתיים הביאו לתקלות בגישה לאינטרנט באופן כללי, לרבות בגישה לאתרים גדולים, כמו ויקיפדיה,⁹ יוטיוב,¹⁰ אתרי חדשות,¹¹ וכדומה. מיותר לציין כי הדבר פגע באופן ניכר בשיח הציבורי הלגיטימי ובחופש הביטוי. בעת כתיבת החוק יש לתת את הדעת אף לנסות ולמזער פגיעה זו ככל הניתן.

פתרון מוצע – מודל משולש של שקיפות, פיקוח משפטי ופיקוח ציבורי

7. הבעיות שנסקרו לעיל מעידות על הקשיים בהסדר המוצע, והדבר מחייב זהירות מופלגת בשימוש באמצעי של חסימת גישה לאתרים. במיוחד מכיוון שמדובר בהליך שיפגע באופן מהותי בזכות לחופש הביטוי, יש לוודא כי ההליכים וההסדרים הקשורים להפעלת מנגנון חסימת הגישה יופעלו באופן שקוף ופומבי ככל שניתן.

8. מודל השקיפות המוצע יאפשר את קיומם של אותם איזונים ובלמים הנדרשים על מנת לאפשר את השמירה על חופש המידע הלגיטימי ואת חופש הביטוי. המודל בנוי משלושה נדבכים – שקיפות, בחינה ציבורית של הדברים המתאפשרת לאור עקרון השקיפות וכן ביקורת שיפוטית על הנעשה. המודל המשולש הוצע גם על ידי החוקרות פרופ' ניבה אלקין-קורן וד"ר מעיין פרל בעניין חסימות אתרים בגין הפרות זכות יוצרים.¹²

9. אחד הכלים החשובים לצמצום הפגיעה בזכויות הכרוכה בהסדר המוצע הוא האפשרות לבקר באופן רציף את:

- השיקולים שישקלו גורמי האכיפה בבואם לבקש הוצאת צווים לחסימת גישה,
- את ההליכים להוצאת צווים לחסימת גישה, ואת התוצאות של ההליכים אלה.

ניתן יהיה לעשות זאת אם:

- ההליכים יתנהלו באופן פומבי;
- השימוש בחומרים חסויים יהיה מצומצם ככל שניתן;
- יפורסם מידע מסודר ומלא לככל שניתן, לציבור ולוועדה, על הבקשות שיוגשו להוצאת צווים ועל הצווים עצמם;
- ההליכים בדיונים להוצאת צו יתקיימו בנוכחות "עותר ציבורי", גוף ציבורי ניטראלי כדוגמת איגוד האינטרנט הישראלי, שיוכל לייצג אף את כלל משתמשי האינטרנט שזכויותיהם עלולות להיפגע.

⁹ Can Sezer & David Dolan, [Turkey blocks access to Wikipedia](#), REUTERS, 29/4/2017, .

¹⁰ ראו למשל דוגמאות למקרים שבהם נחסמה הגישה לאתר יוטיוב או לתכנים מסוימים בו:

OpenNet Initiative, [YouTube Censored: A Recent History](#).

¹¹ Ruth Michaelson, [Egypt blocks access to news websites including Al-Jazeera and Mada Masr](#), THE GUARDIAN, 25/5/2017.

¹² Maayan Perel & Niva Elkin-Koren, *Accountability in Algorithmic Copyright Enforcement*, 19 STAN. TECH. L. REV. 473 (2016);

מעיין פרל וניבה אלקין-קורן "צווי חסימה: אכיפה מאחורי המסך האלגוריתמי בעקבות תזכיר חוק זכויות יוצרים, התשע"ו – 2016: האם ההסדר המוצע ויישומו הצפוי עתידים לאפשר פיקוח ציבורי מספק?" (עתיד להתפרסם).

- תתאפשר זכות ערעור על ההחלטה בתוך פרק זמן סביר, ואף תתאפשר בקשה לעיון מחדש אם יוכח שהאתר שינה את תכניו הבעייתיים.

מן הכלל אל הפרט – הצעה לתיקון נוסח החקיקה הקיים על פי המודל המוצע

10. להלן נפרט את עיקרי הצעותינו לניסוח מיטבי של הצעת החוק, ובמיוחד של ההסדרים הדיוניים והסדרי חופש המידע והשקיפות הנדרשים. זאת, ככל שיוחלט להמשיך לקדם את ההצעה.¹³

השתתפות של נציג ציבור, או תאגיד רשום העוסק בהגנה על אינטרס ציבור המשתמשים באינטרנט בדיון

11. סעיף 3 לנוסח המעודכן להצעת החוק עוסק בסדרי הדין להוצאת צו. מוצע להוסיף לסעיף 3(א) התייחסות לאפשרות שלא ניתן לאתר את הבעלים או המפעיל של אתר האינטרנט. במקרה כזה, יזומן נציג של תאגיד רשום שעוסק בהגנה על אינטרס ציבור המשתמשים באינטרנט. ניתן לקבוע בחוק, בתוספת לחוק, או בתקנות את זהות התאגידים או הגופים הרלבנטים, כדוגמת איגוד האינטרנט:

3. (א) לדיון בבקשת תובע להוצאת צו הגבלת גישה להוצאת צו לפי חוק זה יזומנו הבעלים או המפעיל של אתר האינטרנט אם ניתן לאתרם בשקידה סבירה, וכן ספק הגישה לאינטרנט או ספק שירות האיתור האינטרנטי הנוגעים בדבר והבעלים או המפעיל של השרת שבו מאוחסן האתר נושא הבקשה, ככל שהשרת נמצא בישראל. **אם לא ניתן לאתר את הבעלים או המפעיל כאמור, ויוכח לבית המשפט כי היה ניסיון לאתרם כאמור, יוזמן לדיון העותר הציבורי. "עותר ציבורי" בסעיף זה – איגוד האינטרנט הישראלי שהוקם מכוח _____.**

הגבלת השימוש בראיות שאינן קבילות וראיות חסויות

12. לא ברור מדוע נדרש שימוש בראיות שאינן קבילות במשפט או בראיות חסויות, לשם החלטה בדיון על הוצאת צו. ככל שמדובר בראיות מודיעיניות, בעדויות שמיעה, או בעדויות ממקורות חסויים, הרי שלא ראוי להגביל את הזכות לחופש הביטוי ולחופש הגישה למידע בשל ראיות מודיעיניות חסויות שאינן מוצגות באופן פומבי לציבור. ייתכן שניתן להשתמש בראיות מסוג זה כאשר מדובר בצו מעצר,¹⁴ או בדיון להוצאת צו להגבלת שימוש במקום (פיזי).¹⁵ צווים אלה מוגבלים מעצם טבעם בזמן, והם קשורים בדרך כלל לחקירה פלילית מתנהלת.¹⁶ לפיכך, ניתן לטעון שחשיפתן של ראיות מסוימות עשוי לפגוע בהמשך החקירה. לעומת זאת, כאשר מדובר בחסימת גישה לאתר, לא מתקיימת בהכרח חקירה פלילית הנוגעת לאתר האינטרנט.

13. לפיכך, מוצע לשנות את סעיף 3(ה) לנוסח המעודכן של הצעת החוק:

¹³ באופן עקרוני, עמדתנו היא שהסדר המוצע אינו יעיל מבחינה טכנית, ובכך הוא אינו עומד בדרישות המינימום של בחינת המידתיות לפי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, מכיוון שהתועלת שתעלה מיישום ההצעה אינה קיימת, או שהיא שולית, בעוד שהפגיעה בזכויות עלולה להיות רבה. עמדה דומה פורטה בניירות עמדה של ארגונים העוסקים בהגנה על חופש הביטוי, למשל: Article 19, *Freedom of Expression Unfiltered: How blocking and filtering affect free speech*, Dec. 2016.

פירוט על הקשיים שבהסדר המוצע הוצגו בניירות עמדה שהוגשו בעבר לוועדה על ידי איגוד האינטרנט הישראלי, מר דורון שקמוני, פרופ' מיכאל בירנהק, הקליניקה למשפט וטכנולוגיה באוניברסיטת חיפה.

¹⁴ סעיפים 15(ה), 15(ו) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996.

¹⁵ סעיפים 5(ב), 5(ג) לחוק הגבלת שימוש במקום לשם מניעת ביצוע עבירות, התשס"ה-2005.

¹⁶ ראו סעיף 3א(ב) לחוק הגבלת שימוש במקום לשם מניעת ביצוע עבירות.

3. (ה) לשם החלטתו בבקשה רשאי השופט להיזקק לראיות אף אם אינן קבילות במשפט, אם הדבר נחוץ לצרכי חקירה המתנהלת בנוגע לחשד לקיום עבירה המתבצעת באמצעות פעילות האתר / מטעמים מיוחדים שיפורטו בהחלטה.

14. באופן דומה, מוצע לשנות את סעיף 5(ב) לנוסח המוצע של הצעת החוק, ולשנות את ההתייחסות ל"אינטרס ציבורי חשוב". מניעת פרסום או מניעת גישה לאתר אינטרנט אמורה להתבצע רק במקרים של ודאות קרובה לפגיעה בשלום הציבור:¹⁷

5. (ב) בית המשפט רשאי להיענות לבקשה כאמור בסעיף קטן (א) ולהסתמך על החומר החסוי, אם מצא כי גילוי בנכחות המשיבים עלול לפגוע בחקירה [אפשר: או עלול להביא בוודאות קרובה לפגיעה חמורה בשלום הציבור]; החומר החסוי יסומן, יוחזר למבקש לאחר העיון והדבר יירשם בפרוטוקול.

הסדרים להחזר הוצאות לספקי גישה לאינטרנט ולתאגיד שיתייצב לדיון

15. מוצע לקבוע בסעיף 8 לנוסח הצ"ח החזר הוצאות גם לתאגיד העוסק בהגנה על אינטרס ציבור המשתמשים באינטרנט וכן לעותר הציבורי שיתייצבו לדיון בעניין צו:

8. (א) ספק גישה לאינטרנט זכאי להחזר הוצאות סבירות בעד ביצוע צו הגבלת גישה לאינטרנט בשיעור שיקבע.

(ב) תאגיד רשום שעוסק בהגנה על אינטרס ציבור המשתמשים באינטרנט, לרבות העותר הציבורי, זכאי להחזר הוצאות משפט, אם התייצב לדיון בעניין צו, לפי חוק זה.

פרסום הבקשה למתן צו, והחלטת בית המשפט

בנוסח הצעת החוק נקבע כי תפורסם הודעה בדבר הגשת בקשה למתן צו,¹⁸ אך לא נקבע איזה פרטים יפורסמו בהודעה. כמו כן, לא נקבע כי החלטת בית המשפט והצו עצמו יפורסמו, אלא רק כי תפורסם הודעה בדבר הגבלת הגישה או הורדת האתר.¹⁹ מוצע לקבוע כי הנימוקים לבקשה יפורסמו לצד ההודעה על הגשת הבקשה. כמו כן, מוצע לקבוע כי נוסח הצו יפורסם, וכי החלטת בית המשפט בנושא תפורסם, על נימוקיה. כמו כן, יש לוודא כי יפורסמו הודעות גם בעניין צווים להגבלת איתור של אתר (לפי סעיף 2ג) לנוסח המעודכן של הצעת החוק):

3. (ב) הודעה בדבר הגשת בקשה למתן צו, הנימוקים לבקשה, ומועד הדיון בו תפורסם באתרי האינטרנט של משרד המשפטים ומשטרת ישראל;

3. (ז) הודעה בדבר הגבלת הגישה, הורדת האתר, או הגבלת האיתור, לפי העניין, תפורסם באתרי האינטרנט של משרד המשפטים ושל משטרת ישראל, בצמוד לנוסח הצו ולהחלטת בית המשפט בנושא הצו; ספק הגישה לאינטרנט יציג בכתובת האתר שהגישה אליו הוגבלה כאמור את דבר ההגבלה וקישור לנוסח הצו ולהחלטת בית המשפט.

¹⁷ ראו בג"ץ 73/53 חברת "קול העם" בע"מ נ' שר-הפנים, פ"ד ז(1) 871, 889-892.

¹⁸ סעיף 3(ב) לנוסח המעודכן של הצעת החוק.

¹⁹ סעיף 3(ז) לנוסח המעודכן של הצעת החוק.

הסרת החסימה לאור שינוי תוכן האתר

ייתכן מצב בו אתר, לאחר שהוגבלה הגישה אליו, יסיר את התכנים הבעייתיים לכאורה, או מצב בו תימכר כתובת האתר לאחר, שיעלה אליו תכנים אחרים. נראה שיש לאפשר גם במצב זה את הסרת החסימה על מנת שלא ייווצר גם מצב בו כתובות אינטרנט רבות לא תהיינה זמינות עוד, גם אם הבעלים של שם המתחם לא חידש את הרישום עליו. על כן נציע כי בסעיף 4 לחוק יתוסף:

4. (ג) בית המשפט שנתן צו לפי חוק זה רשאי לשנות את תנאי הצו או לבטלו לבקשת תובע או מי שרואה עצמו נפגע מן הצו אם יוכח כי הסיבות בגינן ניתן הצו אינן מתקיימות עוד.

דיווח שנתי לוועדה ודיווח יזום שוטף לציבור

בנוסח המעודכן להצעת החוק מוצע לבקש דיווח לוועדה אחת לשנה אודות הבקשות שהוגשו. אנו מציעים לפרט מה נדרש במסגרת הדיווח – פירוט מלא של הבקשות שהוגשו, נימוקיהן, והחלטות בית המשפט בעניינן.

כמו כן אנו מציעים לקבוע חובת דיווח שוטף פומבי לכלל הציבור, אחת לחודש, על הצווים הניתנים – על הבקשות שהוגשו ונימוקיהן, החלטות בית המשפט וצווים שהוצאו.

הערות כלליות

נעיר כי בכל הנוגע להגדרת ארגון טרור מוכרז – אנו בעד להשאיר את המילה "מוכרז" בייחוד נוכח העובדה כי ניתן להכריז על ארגון טרור הכרזה זמנית לאור סעיף 4 לחוק המאבק בטרור, ובכך לשמור על האיזון המתבקש והפיקוח הנדרש בעת חסימת האתר.

כך גם נעיר כי לגבי סעיף 2(ו) המוצע – אנו בעד ביקורת שיפוטית בתוך פרק זמן סביר ולא יאוחר משבוע ימים – על מנת שאם אכן הצו ניתן באופן מגביל מדי – הגבלה זו לא תפגע יתר על המידה באותו האתר.

בסעיף 9 להצעת החוק הצענו בדיון האחרון להבהיר כי רק מקבל הצו שלא יקיימו ייחשב בבחינת מפר ולא אדם מן השורה שגולש באינטרנט ומגיע לאתר שהגישה אליו נחסמה לגולשים בישראל.

אנו מקווים כי ההערות שהוערו במהלך הדיון לגבי הסעיפים שנדונו כבר על ידי כבוד הוועדה יילקחו בחשבון ויוכנסו להצעת החוק.

בכבוד רב,

איגוד האינטרנט הישראלי

האגודה לזכויות האזרח בישראל

התנועה לחופש המידע

הקליניקה למשפט וטכנולוגיה – אוניברסיטת חיפה