

האגודה לזכויות האזרח בישראל

העותרת:

ע"י ב"כ עוה"ד טלי ניר/ו/או דן יקיר/ו/או דנה אלכסנדר
ו/או אבנר פינצ'וק/ו/או מיכל פינצ'וק/ו/או עאוני בנא
ו/או לילה מרגלית/ו/או תאופיק טיבי/ו/או שרון אברהם-ויס
ו/או לימור יהודה/ו/או עודד פלר
ו/או גיל גן-מור/ו/או נסראת דקואר/ו/או נסרין עליאן

מהאגודה לזכויות האזרח בישראל
ת"ד 34510, ירושלים 91000
טל: 02-6521218 פקס: 02-6521219

נ ג ד

משטרת ישראל – הממונה על חוק חופש המידע

המשיבה:

ע"י פרקליטות מחוז ירושלים
רח' מח"ל 7, מעלות דפנה, ירושלים

עתירה מינהלית

בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיבה למסור לעותרת מידע בהתאם להוראות חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998, (להלן: "חוק חופש המידע או החוק") כדלקמן:

א. עותקי הנהלים המשטרתיים, המסדירים את הטיפול בשהים בלתי חוקיים בישראל ובעבירות על חוק הכניסה לישראל, לרבות "נוהל טיפול בעבירות הקשורות בשב"ח – פלסטינאים" מספר 03.300.236.

ב. עותקי הנהלים המשטרתיים המסדירים את נושא החיפוש בכלי רכב במעברים שבין ישראל לגדה, לרבות הנהלים, המתייחסים לסמכות הפירוק של כלי הרכב ושימוש בכלבים.

“אין חוקי סתר במדינת ישראל. כשקיימת הוראה בחוק הפוטרת מעשה-תחיקה מפרסום ברשומות, מותר שלא לפרסמו ברשומות, אבל אין זאת אומרת שמותר שלא לפרסמו כלל. חקיקה הנעשית בסוד והנשמרת בגנאי נסתרים, היא אחד מסימני ההיכר של שלטון טוטליטרי, והיא אינה עולה בקנה אחד עם שלטון החוק” (השופט חיים כהן, ע”א 421/61 מדינת ישראל נגד האז, פ”ד טו(3) 2193, 2204-2205 (1961)).

ואלו נימוקי העתירה :

הצדדים לעתירה

1. העותרת, האגודה לזכויות האזרח בישראל, הינה עמותה, שמטרתה להגן על זכויות אדם בישראל ובשטחים הכבושים.
2. המשיבה, משטרת ישראל, הינה הגוף האחראי לאכיפת חוק הכניסה לישראל, התשי”ב-1952 ולהפעלת המחסומים והמעברים הביטחוניים בין ישראל לגדה.

הרקע העובדתי

3. ירושלים המזרחית נחשבה במשך דורות רבים לבירתה של הגדה המערבית. היא הייתה הלב הפועם של החיים הפלסטיניים ושימשה כמרכז אורבני, חברתי, שירותי, מסחרי, דתי ותרבותי לכל תושבי הגדה המערבית. פלסטינים מרחבי הגדה ניהלו בה את עסקיהם, השלימו בה את לימודיהם, נהרו אליה לתפילות בימי שישי ובחגים, הגיעו אליה לטיפולים רפואיים ובילו בה באירועים תרבותיים שונים. תושבי ירושלים המזרחית היו חלק בלתי נפרד מהעם הפלסטיני, כשקשרי משפחה ענפים התנהלו בין תושבי ירושלים המזרחית לתושבים מהגדה.
4. כיבוש השטחים במלחמת 1967 וסיפוח ירושלים המזרחית החלו לסמן קו גבול בין תושבי ירושלים הפלסטיניים לבין בני משפחותיהם בגדה. לתושבי ירושלים המזרחית הוקנה מעמד של תושבי קבע של ישראל והם עברו לחיות תחת ריבונות רשויות השלטון הישראליות. תושבי הגדה נותרו תושבי השטח הכבוש, אשר חייהם מנוהלים על ידי המפקד הצבאי של האזור.
5. במשך שנים ארוכות המשיכו הפלסטינים את שגרת חייהם בכל הנוגע לקשר שלהם עם ירושלים. ירושלים המזרחית המשיכה להיות מרכז העסקים של הפלסטינים בגדה, ובה המשיכו לפעול מוסדות החינוך, הרפואה והדת המרכזיים. ברי, כי גם הקשרים המשפחתיים והאישיים בין תושבי ירושלים המזרחית לבין תושבי הגדה המשיכו כימים ימימה.
6. אולם, מאז החלה הקמת גדר ההפרדה בשנת 2002 החל תהליך של ניתוק פיסי של ירושלים המזרחית מהגדה המערבית. יותר מ-150 הקילומטרים של הגדר, הנבנים בתוך ומסביב לירושלים, הביאו להפרדה בין הפלסטינים הירושלמים לבין הפלסטינים בגדה. הפלסטינים

בגדה נותקו מבירתם ההיסטורית ואין באפשרותם להיכנס לעיר למסחר, לביקורים משפחתיים, ללימודים, לשירותי רפואה, למקומות הקדושים וכיו"ב.

7. פלסטינים רבים, שמעמדם בירושלים לא הוסדר במשך השנים מסיבות שונות, מצאו עצמם שוהים בלתי חוקיים בבתיהם; תושבי ירושלים המזרחית, שסבלו מהזנחת מזרח העיר בכל התחומים, ובראשם תחום התכנון והבנייה, והעתיקו את מגוריהם לשכונות שמסביב לירושלים, מצאו עצמם מנותקים מעיר הולדתם, והחלו שבים בהמוניהם להתגורר בעיר; פלסטינים רבים החלו לבקש היתרי מעבר מיוחדים לצורכי רפואה, לימודים ועבודה; תלמידים ומורים נאלצו להתחיל לעבור במחסומים כדי להגיע למוסדות החינוך בירושלים ובשכונות מחוצה לה. עשרות אלפי תושבים של כמה שכונות פלסטיניות, המצויות בשטח המוניציפאלי של ירושלים, כמו כפר עקב, סמיראמיס, מחנה הפליטים שועפט, ראס חמיס ודחיית א-סלאם, מצאו עצמם מחוץ לגדר ההפרדה.

8. כל השינויים הדרמטיים הללו בחיי הקהילה הפלסטינית בירושלים המזרחית הביאו להגברת החיכוך עם כוחות המשטרה בירושלים. עשרות אלפי התושבים, העוברים מדי יום במעברים השונים שבין הגדה לירושלים, ובתוך ירושלים עצמה, החלו במגע יומיומי עם השוטרים, המוצבים במעברים ובמחסומים. החלו ותוגברו מאד מבצעי האכיפה של המשטרה לתפיסת שוהים בלתי חוקיים בירושלים המזרחית, כמו גם מחסומים ביטחוניים שונים, מחסומי גבייה וביקורות של משטרת התנועה. כמו כן, הוצבו כוחות משטרה רבים במוקדי בניית גדר ההפרדה כדי למנוע פגיעה בבוני הגדר ובתשתיותיה.

9. החיכוכים עם כוחות המשטרה נמשכים גם בבידוקים הביטחוניים, שנערכים לקהל המתפללים, המגיע לתפילות יום השישי ותפילות החגים בהר הבית; בביצוע פסקי דין וצווים מינהליים כמו, למשל, צווים להריסות בתים, שנבנו ללא היתרי בנייה, או הוצאה לפועל; בפירוק דוכני רוכלים במזרח העיר; בתפיסת ילדים פלסטינים, המגיעים לירושלים על מנת להתפרנס מרוכלות בצמתים; ובבידוקים שנערכים לתושבי ירושלים המזרחית, המבקרים במערב העיר.

10. התוצאה היא שבירושלים המזרחית כיום ישנו מגע רב בין כוחות המשטרה לתושבי האזור. המתח של הסכסוך הישראלי-פלסטיני, הנוכח תמיד במצבים מעין אלו, מביא מטבע הדברים לחיכוכים רבים במהלך ביצוע פעולות האכיפה. לעתים מסתיימות פעולות אלו אף בחשדות לאלימות או להתנהגות שאינה הולמת של מי מהצדדים.

11. מתלונות שהגיעו לעותרת עולה, כי במקרים רבים תושבי ירושלים המזרחית אינם מודעים לזכויותיהם ואינם יודעים מה מותר ומה אסור לכוחות המשטרה לעשות במהלך הבדיקות הביטחוניות והאחרות שהם עוברים.

12. לאור הצטברות השאלות בקשר למגע בין תושבי ירושלים המזרחית לבין כוחות המשטרה, ביקשה העותרת לגבש דף מידע (זכותון) לציבור הפלסטיני בירושלים, אשר יפרט את התשובות לשאלות, המטרידות את הציבור. מטרתו של דף מידע זה הוא לידע את התושבים אודות סמכויות כוחות המשטרה הפועלים בעיר ובמעברים, ואודות נהלי המשטרה בתחומים השונים.

13. על מנת לגבש דף מידע זה, ביקשה העותרת לקבל מידע אודות נהלי המשטרה בתחומים שונים, אולם כפי שיפורט להלן, בקשתה סורבה מהנימוקים שיפורטו.

פניות העותרת

14. ביום 21.2.2008 פנתה העותרת לממונה על חוק חופש המידע במטה הארצי, סגן ניצב עו"ד רקפת לוי, בבקשה לקבל נהלים משטריים לקראת הנפקת דף מידע (זכותון) בשפה הערבית לתושבי ירושלים המזרחית בעניין התמודדות עם כוחות המשטרה, בהם הם נתקלים באופן קבוע הן בעיר והן במעברים ובמחסומים השונים. הפנייה כללה בקשה למידע בשורה של נושאים ושאלות, בהם: מה מותר ומה אסור להעביר במחסומים ובמעברים? לרבות פירוט סוגים וכמויות בעניין זה ולקבלת נהלים או צווים בעניין זה. מהם נהלי המשטרה בפתיחת תיק נגד חשודים בשהייה בלתי חוקית? האם יש מעמד אחר לחשוד/ה בשב"ח שנשוי לתושבת/ת ישראל? מה נהלי המשטרה כאשר במהלך המעצר מעלה החשוד טענה בדבר קשר זוגי? האם יש מעמד אחר לחשוד בשב"ח שנמצא בישראל לאחר שמגוריו הוכנסו לשטח י-ם בעקבות בניית גדר ההפרדה? באלו מקרים מתבצע חיפוש ברכב במהלך מעבר במחסום? האם מותר לפרק את המכונית או חלקים ממנה? האם מותר להשתמש בכלבים (מה שקשה מאוד מבחינה דתית למוסלמים)?

העתק פניית העותרת מיום 21.2.2008 מצ"ב ומסומן ע/1.

15. ביום 9.3.2008 התקבלה תשובתה של פקד עו"ד חמוטל סבג, בשם הממונה על חופש המידע במשטרת ישראל, לפיה בקשת העותרת התקבלה ועל העותרת לשלם אגרה ולחתום על טופס התחייבות עפ"י תקנה 4(א) לתקנות חופש המידע (אגרות), התשנ"ט-1999.

העתק תשובתה של עו"ד סבג מצ"ב ומסומן ע/2.

16. העותרת שילמה את האגרה וחתמה על טופס ההתחייבות כנדרש והעבירה את העתקיהם למשרד הממונה על חופש המידע במשטרת ישראל.

העתק מכתב העותרת מיום 10.3.2008 מצ"ב ומסומן ע/3.

17. לאחר שורה ארוכה של תזכורות בטלפון ובכתב, וכן שיחות הבהרה עם עו"ד סבג ביחס למידע המבוקש, התקבלה ביום 3.7.08 במשרדי העותרת תשובה מעו"ד סבג. במכתב זה העבירה עו"ד סבג לעיוננו את נוהל את"ן מס' 02.233.16 "בדיקות רכב מתן איסורי שימוש ברכב", המסדיר את עבודתם של בוחני התנועה ואת סמכותם לפירוק כלי רכב, אם לדוגמא מותקנת בהם מערכת המשבשת את פעולת מכשיר למדידת מהירות. כן הפנתה עו"ד סבג במכתב זה למינהל האזרחי של צה"ל לגבי חלק מהמידע שהתבקש, ולגבי נושאים אחרים נאמר, כי לא ניתן להעביר את המידע לידי העותרת מהנימוקים הבאים:

- 17.1. לגבי "נוהל טיפול בעבירות הקשורות בשב"ח – פלסטינאים" מס' 03.300.236, הנוהל לא הותר לעיון הציבור כיוון שהוא חלק ממידע של מערכי המודיעין והחקירות של המשטרה, שאינם כפופים לחוק חופש המידע על פי סעיף 14(א)(9) לחוק.
- 17.2. נהלים אחרים, המתייחסים לטיפול בעבירות הקשורות לחוק הכניסה לישראל, לא נמסרו בנימוק שמתעצבת כיום מדיניות חדשה בנושא ועל כן אין חובה למסור לגביה מידע לפי סעיף 9(ב)(2) לחוק.
- 17.3. לגבי נהלי המשטרה לבדיקת כלי רכב, כולל האם מותר בבדיקה לפרק חלק מכלי הרכב והאם ניתן להשתמש בבדיקה בכלבים, נקבע שהנושאים מוסדרים בנהלים, השייכים למערך החבלה וכיוון ששר הביטחון קבע בצו, כי הוראות חופש המידע אינן חלות על מערך החבלה, אין חובה למסור מטעמים של שמירה על ביטחון המדינה לפי סעיף 9(א)(2) לחוק חופש המידע.

העתק תשובתה של עו"ד סבג מצ"ב ומסומן ע/4.

הטיעון המשפטי

18. עם חקיקתו של חוק חופש המידע קיבלה הזכות לקבל מידע עיגון חוקי בישראל. סעיף 1 לחוק הכיר בזכות כללית ורחבה לקבל מידע, והוא קובע כי "לכל אזרח ישראלי או תושב הזכות לקבל מידע מרשות ציבורית בהתאם להוראות חוק זה".
19. זכות חוקית זו מגלמת בחובה ערכים חוקתיים. בדברי ההסבר להצעת חוק חופש המידע נאמר, כי הזכות לקבל מידע מרשויות ציבוריות היא אחת מזכויות היסוד במשטר דמוקרטי. אף בדיון בהצעת חוק חופש המידע, בקריאה ראשונה ציין שר המשפטים כי "מדובר בזכות למידע שהינה זכות יסודית שמשקלה נכבד, כזכות חברתית ופוליטית וככלי שמאפשר הגשמתן של זכויות אחרות כמו חופש הביטוי, שיוויון ושלטון החוק." (ראו: פרוטוקול ישיבה קט"ו של הכנסת מיום 1.7.1991 בעמ' 203).
20. לעניין אופיה החוקתי של הזכות לחופש המידע יפים דבריו של השופט מודריק בעניין לשכת עורכי הדין נ' שר המשפטים:

"זו זכות חוקית המגלמת בחובה ערכים חוקתיים (חופש הביטוי, שוויון, שלטון החוק) והיא חשובה מאין כמותה כדי לאפשר בקרה ציבורית על תקינות פעולות השלטון. על-כן נראה לי שהחוק התוחם את גבולה צריך להתפרש על-פי אמות-המידה של פרשנות חוקתית" (ת"א 99/2060 לשכת עורכי הדין נ' שר המשפטים, פ"מ נ"ח(3) 385, 400 (1999)).

21. בשל מעמדה המיוחד של הזכות למידע מצוין פרופ' זאב סגל בספרו, המנתח את סוגיית חופש המידע בישראל, כי פרשנות ראויה להוראת חוק מגבילת-מידע היא זו שלפיה ייסוג חופש המידע רק נוכח סכנה ברורה ומוחשית לפגיעה קשה, רצינית וחמורה באינטרס אחר בעל

עוצמה, בנסיבות יוצאות דופן של מקרה מסוים (זאב סגל זכות הציבור לדעת באור חופש המידע (2000) 116; להלן - סגל).

22. גישה זו התקבלה והודגשה בפסיקה, בה נקבע כי רק במקום בו קיימת "ודאות קרובה" לפגיעה באינטרס ציבורי ניתן להגביל את חופש המידע. הטיב לנסח זאת השופט ריבלין:

"אכן, קיים אינטרס ציבורי חשוב בשמירה על תקינות פעולתה של הרשות הציבורית, אולם רק מקום בו קיימת ודאות קרובה לפגיעה באינטרס זה – תקום עילה מספקת להגבלת חופש המידע, כמרכיב של חופש הביטוי. ודוק: מקום בו ניתן להפחית את הפגיעה בתקינות פעולתה של הרשות, מבלי לאיין את חופש המידע – מוטב וראוי לעשות כן. ההגבלה על חופש המידע היא בבחינת אמצעי אחרון, וחובה היא על הרשות הציבורית, בטרם תחליט שלא למסור מידע שגילוי מתבקש, לבחון אמצעים שפגיעתם בחופש המידע – פחותה" (עע"מ 3013/04 משרד התחבורה נ' חברת החדשות (טרם פורסם), פסקה 22 לפסק דינו של השופט ריבלין (2006)).

23. כך גם סבור פרופ' אהרן ברק, אשר הדגיש, כי יש להגביל מסירה של המידע רק כאשר הפגיעה בביטחון המדינה או שלום הציבור הינה קשה ורצינית, וחומרת הסתברותה היא קרובה לוודאי (אהרן ברק "חופש המידע ובית המשפט" קריית המשפט ג (2003) 95, 101-103).

חובת הרשות למסור את המידע המבוקש

24. סעיף 7א לחוק קובע, כי חובתה של הרשות למסור מידע איננה מותנית בטעם מיוחד שיש למבקש. הוראה זו מבטאת את ההשקפה, שהמידע הציבורי אינו בבחינת נכס של הרשות הציבורית, וכי הוא שייך לכלל הציבור, וכפי שמציין פרופ' סגל: "עקרון החוק הוא בגילוי מידע לכל אזרח או תושב, בלא שהרשות הציבורית תתהה על קנקנו ועל מניעיו" (סגל, בעמ' 160).

ראו גם:

בגץ 10271/02 פריד נ' משטרת ישראל (טרם פורסם), פסקה 6 לפסק דינו של השופט עדיאל (2006).

עע"מ 7024/03 גבע נ' גרמן (טרם פורסם), פסקה 11 לפסק דינה של השופטת ארבל (2006).

25. אולם, חובה זו חלה מקל וחומר, כאשר הפונה יכול להצביע על אינטרס כבד משקל לקבלת המידע. משקל זה יגבר במיוחד, כאשר יש במידע המבוקש כדי להשליך על מימושן של זכויות אדם (ראו סעיפים 55-58 להלן).

26. כמוסבר לעיל, בניית גדר ההפרדה בירושלים גרמה לשינויים דרמטיים בהסדרי החיים של תושבי ירושלים המזרחית והביאה לעליה משמעותית בפעילות כוחות המשטרה במעברים בין ירושלים לגדה, במחסומים שונים ובפעילויות אכיפה שונות ברחבי העיר. התוצאה של תהליך זה היא חיכוך רב יותר בין תושבי ירושלים המזרחית לבין כוחות המשטרה הפועלים בעיר.

27. בהתמודדות היומיומית הזו מוצאים עצמם תושבים מירושלים המזרחית נתונים למרות כוחות המשטרה, לרוב מבלי שברורים להם ההליכים שהם מתבקשים לעבור והנהלים לגבי מה מותר ומה אסור לכוחות המשטרה לעשות.
28. עיכובים ומעצרים, מניעת מעבר תושבים, מניעת העברה של תוצרת חקלאית ודברי מזון, חיפושים בגוף, ברכב ובבית, תפיסת שוהים בלתי חוקיים, בהם תושבי ירושלים המזרחית שנותרו מסיבות היסטוריות ללא תושבות או תושבים פלסטינים הנשואים לישראלים, סגירת רחובות וכיו"ב, עשויים לפגוע בשלל זכויות אדם – חופש תנועה, פרנסה, בריאות, חינוך, חיי משפחה, חופש דת ופולחן.
29. המידע המבוקש במסגרת עתירה זו נחוץ לציבור בכלל ולתושבי ירושלים המזרחית בפרט על מנת שידעו כיצד להתמודד עם הבידוקים הביטחוניים במקומות השונים, עם העיכובים והמעצרים והחרמת הסחורות, ועם פעולות אכיפה נוספות המגבילות את זכויותיהם הבסיסיות. המידע נחוץ אף לעותרת, ולארגוני זכויות אדם נוספים, הפועלים למנוע הפרות זכויות אדם, המבקשים לבחון את חוקיות הנהלים.
30. מתשובת המשיבה למדנו, כי פעולות האכיפה השונות מוסדרות בהנחיות מינהליות פנימיות של המשיבה. סעיף 6(א) לחוק חופש המידע עיגן את החובה לפרסם הנחיות מינהליות כחלק מכללי המינהל התקין בקובעו, כי "רשות ציבורית תעמיד לעיון הציבור את ההנחיות המנהליות הכתובות שעל-פיהן היא פועלת ושיש להן נגיעה או חשיבות לציבור".
31. חובת פרסומן של הנחיות מינהליות אף מהווה הלכה פסוקה. לעניין זה יפים דבריו של השופט גולדברג:

"...חובה זו מושתתת על שני טעמים עיקריים: טעם אחד מתמקד בפרט, והטעם השני מתמקד בשלטון. הטעם המתמקד בפרט, שורשו בהכרה בזכותו של הפרט לדעת את הנורמות העשויות להשפיע על מהלך חייו. טעם זה יש בו כדי להצדיק את פרסומן של נורמות חקוקות, נורמות פסוקות ואף נורמות מינהליות (הנחיות פנימיות)... בפרסום בא לידי ביטוי משטר חופשי ודמוקרטי המבטיח את יכולתו של האדם לתכנן את חייו כרצונו... חובת ההגינות של השלטון כלפי האזרח מחייבת פרסום גם של ההנחיות הפנימיות, שהרי גם בהן יש כדי להשפיע על מהלך חייו של האזרח... הטעם השני המצדיק פרסומן של הנחיות פנימיות נוגע בעיקר לתקינותו של השלטון. לתקינות זו שני פנים: ראשית, יש בפרסומם של הכללים אשר לפיהן פועלת הרשות המינהלית כדי להוות מחסום כנגד שרירות לב שלטונית, ואף כנגד הפליה נסתרת... שנית, פרסומם של הכללים חושף אותם, ובכך את הרשות, לביקורת ציבורית ואף שיפוטית, אשר יכולה להוביל לשיפור מתמיד בדרך תפקודה של זו האחרונה..." (בג"ץ 1477/96 נמרודטקס בע"מ נ' משרד התעשייה והמסחר, פ"ד נג(5) 193, 199 (1998)).

ראו גם :

בג"ץ 5537/91 אפרתי נ' אוסטפלד, פ"ד מו(3) 501, 513 (1992).
בג"ץ 7139/02 עבאס בצה נ' שר הפנים, פ"ד נו(3) 481, 491 (2003).

32. בהקשר זה נפסק, כי מגמת החוק היא לאפשר מסירה מירבית של המידע, וכשהנחיות פנימיות עשויות להשפיע על זכויות הפרט, תנאי מוקדם לקביעתן והחלתן הוא הבאתן לידיעת המעוניינים. כן נפסק, כי הלכה זו חלה גם על פרסום הנחיות משטרה (עע"מ 7024/03 עו"ד אריה גבע נ' יעל גרמן (טרם פורסם), פסקה 14 לפסק דינה של השופטת ארבל (2006); עע"מ 9187/07 לוזון נ' משרד הפנים (טרם פורסם), פסקה 60 לפסק דינו של השופט דנציגר (2008)).

33. כאמור לעיל, הנחיות המשיבה באשר לכללים לטיפול בשוהים בלתי חוקיים בעבירות על חוק הכניסה לישראל ובבידוק ופירוק כלי רכב, אינן מפורסמות ואינן חשופות לעיון הציבור. הנחיות אלו נחוצות לציבור הפלסטינים ותושבי ירושלים המזרחית באופן ישיר וממשי ונוגעות למהלך חייהם היומיומי. כמו כן, נחוץ המידע המבוקש בעתירה זו לציבור בכללותו על מנת לאפשר ביקורת ציבורית ומניעת שרירותיות בהפעלת סמכויות שלטוניות, שיש בהן כדי לפגוע בזכויות הפרט.

עילות הסירוב למסירת המידע

34. כאמור בתשובת עו"ד סבג הנ"ל נטען, כי אין למסור את המידע המבוקש מכוח הסייגים בסעיפים 14 (א)9, (א)9(2), ו-9(ב)2 לחוק. בתשובת המשיבה לא נימסר כל פירוט נוסף מעבר לכתוב בחוק, שיש בו כדי להבהיר את טענותיה או לתמוך בטענה זו, שנטענה בסתמיות ובכלליות. בנסיבות אלה, יכולתה של העותרת להתייחס לטענות המשיבה הינה מוגבלת ביותר.

35. ואולם על פניו, מעיון בבקשה לקבלת מידע מחד גיסא, ובסייגים אליהם הפנתה המשיבה להצדקת הסירוב לקבלת המידע מאידך גיסא, **לא עולה כל טעם ענייני לסירובה של הרשות למסור את המידע**. נוכח העובדה, כי המשיבה מבקשת להסתמך על סייגים שבחוק, נטל ההוכחה להתקיימותם של הסייגים ולהצדקת הסירוב מוטל עליה (ראו סעיפים 66-63 להלן).

36. המידע המבוקש במסגרת עתירה זו נוגע לכללים לטיפול בשוהים בלתי חוקיים בישראל ובעבירות על חוק הכניסה לישראל ולכללים המסדירים את נושא החיפוש בכלי רכב במעברים שבין ישראל לירושלים, לרבות הנהלים, המתייחסים לסמכות הפירוק של כלי הרכב ושימוש בכלבים. טענת המשיבה, כי המידע המבוקש נופל במסגרת הסייגים לחוק, נראית על פניה, כחסרת שחר. המידע המבוקש אינו נוגע לדרכי עבודה או שיטות עבודה של מערכי המודיעין והחבלה, ואינו כולל חשיפה של חומרים מודיעיניים או חומרים, שיפגעו בעבודת מערך החבלה.

37. נבחן את הסייגים, אליהם הפנתה המשיבה ביחס לנושאים, המבוקשים בבקשת המידע אחד לאחד.

סעיף 14(א)(9)

38. הוראת הסעיף קובעת, כי "הוראות חוק זה לא יחולו על הגופים שלהלן ועל מידע שנוצר, שנאסף או שמחוזק בידיהם... (9) מערכי המודיעין והחקירות של משטרת ישראל וכן יחידות נוספות אשר השר לביטחון פנים, באישור הוועדה המשותפת, קבע אותן בצו".

39. לטענת המשיבה, המידע המבוקש, "נוהל טיפול בעבירות הקשורות בשב"ח – פלסטינאים" מס' 03.300.236, נופל בסייג זה. אך המידע המבוקש לא נוצר, נאסף או מוחזק על-ידי מערכי המודיעין והחקירות של המשיבה, וסיווגו ככזה נעשה באופן שרירותי ולא מוצדק.

40. העותרת מבקשת לקבל לידה מידע באשר לנהלי המשטרה בפתיחת תיק נגד חשודים בשהייה בלתי חוקית. בין היתר ביקשה העותרת לברר האם יש מעמד אחר לחשוד/ה בשב"ח שנשוי לתושב/ת ישראל? מה נהלי המשטרה כאשר במהלך המעצר מעלה החשוד טענה בדבר קשר זוגי? והאם יש מעמד אחר לחשוד בשב"ח שנמצא בישראל לאחר שמגוריו הוכנסו לשטח י-ם בעקבות בניית גדר ההפרדה? סיווג מידע מסוג זה כחלק ממערך המודיעין והחקירות של המשיבה והטלת חיסיון מוחלט עליו אינו חוקי וחותר תחת תכליתו של החוק.

41. בשל הפטור הרחב, שמעניק סעיף 14 לחוק לגופים מסויימים ולמידע שנאסף או מוחזק על-ידם, יש לפרש בצמצום רב סעיף זה. רק מידע שנוגע למהות התפקידים והסמכויות של הגוף המצוין בחוק, ויש בחשיפתו ודאות קרובה לפגיעה חמורה בביטחון המדינה או בשלום הציבור, ייחנה מהפטור, ולא כל מידע שסווג מבחינה מנהלית כמסתייך לגוף זה. מתן פרשנות רחבה לסעיף, בלא הצבת נוסחת איזון, תחתור תחת תכלית החוק ותפגע במידה העולה על הנדרש בזכות לחופש המידע. כפי שמציין פרופ' סגל בספרו:

"הוראת סעיף 14 נושאת עימה סכנה לפגיעה חמורה בזכות לקבל מידע ציבורי, יחסית למצב המשפטי בטרם כניסת החוק לתוקפו...בהקשר כללי, ניתן לומר כי הפטורים שבסעיף 14 אינם צריכים להשפיע על פעולתם של הגופים הנהנים מפטור. אלה אינם אמורים למנוע פרסומו של מידע שאין בו ודאות קרובה לפגיעה חמורה בביטחון המדינה או בשלום הציבור" (סגל, בעמ' 240, ההדגשה אינה במקור).

42. מתן פרשנות מצומצמת לסייג בסעיף 14 עולה בקנה אחד עם חובתה של המשיבה לפעול בהגינות, בתום-לב, בסבירות ובמידתיות ומוביל למצער למסקנה, כי אין למנוע את גילוי המידע כאשר אין ודאות קרובה לפגיעה ממשית וחמורה באינטרסים הציבוריים נוגדי המידע. לעניין זה יפים דבריו של השופט ריבלין:

"כלל ידוע ומושרש הוא במשפטנו, כי בהתנגשות בין זכות חוקתית מוגנת לבין אינטרס ציבורי, גובר האחרון על הראשונה רק במקום בו קיימת הסתברות ראויה – לרוב, "ודאות קרובה" – לפגיעה ממשית באותו אינטרס ציבורי... אכן, קיים אינטרס ציבורי חשוב בשמירה על תקינות פעולתה של

הרשות הציבורית, אולם רק מקום בו קיימת ודאות קרובה לפגיעה באינטרס זה – תקום עילה מספקת להגבלת חופש המידע, כמרכיב של חופש הביטוי. (עע"מ 3013/04 משרד התחבורה נ' חברת החדשות (טרם פורסם), פיסקה 22 לפסק דינו של השופט ריבלין (2006), ההדגשה אינה במקור)

וראו גם: סגל, בעמ' 240-241

43. מכל מקום, אם מבקשת המשיבה לחסות תחת הסייג בסעיף 14(א)(9) הרי שנטל ההוכחה, כי המידע המבוקש הינו חלק ממערך המודיעין והחקירה של המשטרה ושגילוי יפגע באינטרס ציבורי מוגן, מוטל עליה.

44. לחלופין, אם יוכח, מסיבות שלעותרת קשה לצפותן, כי מידע זה כלול במערך המודיעין והמשטרה, הרי שעדיין יש לשקול את מסירת המידע, שכן נפסק שאין מדובר בהסדר שלילי, המונע כל אפשרות לקבל מידע מגופים אלה, אלא שיש לערוך איזון בין הזכויות והאינטרסים המתנגשים על מנת להגיע להחלטה סבירה וצודקת (בג"ץ 10271/02 פריד נ' משטרת ישראל (טרם פורסם), פיסקות 6-7 לפסק דינו של השופט עדיאל וכן בפסק דינו של הנשיא ברק (2006)).

סעיף 9(ב)2

45. רשימת הנושאים בסעיף 9(ב) לחוק נוגעת למידע, שרשות ציבורית אינה חייבת למסור. פרופ' זאב סגל מציין בספרו, כי השיקול המרכזי שעל הרשות לשקול בהקשר זה הוא מידת העניין הציבורי שבגילוי המידע. בהמשך מציין פרופ' סגל, כי פרשנות הסעיף צריכה להיעשות בהתאם להוראת התשתית של החוק בסעיף 1, בדבר הזכות לקבל מידע (סגל, בעמ' 199).

46. הוראת סעיף 9(ב)2 לחוק קובעת, כי רשות ציבורית אינה חייבת למסור מידע אודות מדיניות, הנמצאת בשלבי עיצוב. יחד עם זאת נפסק, כי אין התקיימותה של עילה מעילות החיסיון הנקובות בסעיף מחייבת כי המידע לא יגולה, אלא הדבר נתון לשיקול דעתה הרחב של הרשות (עע"מ 7024/03 גבע נ' גרמן (טרם פורסם), פיסקה 16 לפסק דינה של השופטת ארבל (2006)). כך למשל נקבע בהתייחס לסעיף 9(ב)4:

"...בשל האינטרס הציבורי הכללי עליו עמדנו לעיל רשאית אומנם הרשות לסרב למסור מידע הנוגע לדיונים פנימיים, אך עד שתעשה כן עליה לבחון את מכלול השיקולים הצריכים לעניין ועליה למצוא בנסיבות הספציפיות של כל מקרה נתון את נקודת האיזון בין האינטרס הציבורי שבחיסוי המידע ובין האינטרס הציבורי והפרטי, ככל שהוא קיים, בחשיפתו של המידע" (עע"מ 9135/03 המועצה להשכלה גבוהה נ' הוצאת עיתון הארץ (טרם פורסם), פיסקה 20 לפסק דינה של השופטת חיות (2006))

47. המשיבה טוענת, כי לא ניתן למסור נהלים, המתייחסים לטיפול בעבירות, הקשורות לחוק הכניסה לישראל, כיוון שכיום מתעצבת מדיניות חדשה בנושא. גם אם כך הוא הדבר, ברי כי בינתיים ישנם נהלים קיימים לטיפול בעבירות על חוק הכניסה לישראל, על פיהם פועלים לפי שעה הכוחות המבצעיים של המשיבה.

48. הנהלים הקיימים בודאי מתייחסים לשאלות, המטרידות את התושבים ביחס למדיניות הנוהגת לגבי תושבי ירושלים המזרחית, שהוכנסו לשטח ירושלים בעקבות בניית גדר ההפרדה מבלי שניתן להם מעמד, ולגבי פלסטינים הנשואים לתושבי ירושלים המזרחית. כן בודאי ניתן למצוא בהם התייחסות לגבי הנהלים בדבר פתיחת תיקים בעבירות על חוק הכניסה לישראל.

49. **הואיל ואלו נושאים, בהם יש עניין ציבורי רב ויש בידיעתם משום השפעה גדולה על חייהם של התושבים הרלבנטיים, יש לפרסם הנהלים על פיהם נוהגים כיום, עד שתסתיים עיצובה של מדיניות חדשה. מה עוד שכידוע, גיבוש מדיניות חדשה עשוי להימשך זמן רב, והקביעה כי עד שזו תגובש לא יפורסמו הנהלים הקיימים היא שרירותית ופוגענית.**

50. ההנחה שביסוד חובתה של הרשות לגלות נהלים, על פיהם היא עובדת, אף מיטיבה ומשפרת את תפקודה התקין של הרשות. מסירת המידע באשר לכללים ולקריטריונים לטיפול בעבירות על חוק הכניסה לישראל תגביר את השקיפות בעבודתה של המשיבה, תמנע שרירותיות בהחלטותיה, וניתן לצפות כי כתוצאה מכך יגבר אמון הציבור בה ובעבודתה.

סעיף 9(א)(2)

51. סעיף זה קובע, כי רשות ציבורית לא תמסור מידע בנושאים ששר הביטחון, מטעמים של שמירה על ביטחון המדינה, קבע אותם בצו, באישור הוועדה המשותפת לוועדת החוקה ולוועדת החוץ והביטחון של הכנסת.

52. לטענת המשיבה, נהלי המשטרה לחיפוש בכלי רכב ונושא השימוש בכלבים במהלך חיפוש מוסדרים בנהלים, השייכים למערך החבלה, לגבי קבע שר הביטחון בצו, כי הוראות חופש המידע אינן חלות עליו.

53. הכללת נהלים אלה במערך החבלה היא שרירותית ולא מוצדקת. המשיבה לא פירטה מדוע הוחלט להכניס נהלים אלה למערך החבלה דווקא, בשעה שברור, כי השקיפות המינהלית הראויה מחייבת, כי הציבור ידע מתי ובאיזה אופן מותר לבדוק את כלי רכבו ומתי מותר להשתמש בכלבים לשם כך.

54. **הואיל ומדובר בנהלים, שיש בהם עניין ציבורי רב, אין לסווגם כחלק ממערך החבלה, או לכל הפחות להפריד את החלקים הרלבנטיים, כך שיותר לציבור לדעת מה נקבע בהם שמותר לבצע בקניינו הפרטי במהלך בידוקים של המשיבה.**

שיקולים מיוחדים

55. לחלופין, גם לשיטתה של המשיבה, לפיה גילוי המידע עלול לפגוע באחד מן האינטרסים המוגנים בסעיפים 9(א)2 או 9(ב)2 לחוק, היה על המשיבה לתת דעתה לשיקולים המיוחדים כאמור בסעיף 10 לחוק.

56. סעיף 10 לחוק מוסיף שני שיקולים בעלי משקל מיוחד במסירת המידע המבוקש. אחד השיקולים הוא עניינו של המבקש במסירת המידע. שיקול זה מהווה חיזוק בלבד לבקשה לגילוי מידע, שכן אם ישנה זיקה מיוחדת של המבקש למידע, הרי שיש לו אינטרס אישי מיוחד בבקשתו. יפים לעניין זה דבריה של השופטת נאור:

”מקובל עלי, כי כאשר יש לפונה אינטרס מיוחד במידע, העובדה שחל אחד החסיונות הקבועים בסעיף 9(ב) איננה סוף פסוק. על הרשות לערוך במסגרת סעיף 10 איזון אינטרסים” עע”מ 1825/02 מדינת ישראל - משרד הבריאות נ’ איגוד בתי אבות-א.ב.א, פ”ד נט(3) 738, 726 (2005).

57. העותרת במקרה זה מייצגת אינטרס של עשרות אלפי אנשים, להם עניין אישי ופרטי במידע, ואשר יש לו השלכה ישירה על זכויות אדם רבות העומדות להם. גם לעותרת עצמה זיקה מיוחדת למידע בשל היותה עמותה, המגינה על זכויות האדם.

58. נדמה כי המשיבה כלל לא שקלה שיקול זה, עת סירבה למסור את המידע המבוקש בעתירה זו.

איזון אינטרסים

59. לא קיים אינטרס ציבורי אמיתי באי-גילוי המידע המבוקש. לחלופין, גם אם ישנם אינטרסים נוגדים, הרי שהאינטרס בגילוי המידע גובר על האינטרס בהסתרתו, בשל היותו רלוונטי לשמירה על זכויות יסוד של אנשים רבים, בעלי עניין אישי במידע.

60. האיזון בהתנגשות בין חופש המידע לערכים ציבוריים אחרים הינו איזון אנכי. לדעת פרופ' סגל, בהתנגשות בין חופש המידע לבין אינטרסים נוגדי חופש מידע, למשל החשש לפגיעה בביטחון המדינה, חופש המידע ייסוג רק כאשר ישנה **סכנה ברורה ומיידית לפגיעה חמורה באינטרס נוגד (סגל, בעמ' 177-176)**.

61. כאמור לעיל, בפסקאות 21-23, אף בפסיקה נקבע, כי רק במקום בו קיימת **”ודאות קרובה” לפגיעה באינטרס ציבורי ניתן להגביל את חופש המידע**.

62. המשיבה לא הראתה, כי ישנה סכנה ברורה ומיידית או למצער הסתברות קרובה לוודאי לפגיעה באינטרסים ציבוריים נוגדים, ולפיכך על המשיבה למסור את המידע המבוקש בעתירה זו.

נטל ההוכחה

63. על המשיבה מוטל נטל השכנוע, כי החלטתה לדחות את בקשת המידע בדין היא. המשיבה טוענת לחיסיון על-פי הסייגים שבחוק. לפיכך עליה להוכיח את קיום הנסיבות, הכלולות בסייגים הן מבחינה עובדתית והן מבחינה משפטית. יפים לעניין זה דבריו של השופט מודריק:

"...אם מושמעת כפירה עובדתית בכך שנסיבות העניין מעוגנות בסייג שבדין... מוטל על הרשות להוכיח את הדבר. שהרי הרשות היא הטוענת לחיסיון על-פי הסייג שבחוק. עליה להוכיח את קיום הנסיבות הכלולות בסייג... ת"א (ת"א) 2060/99 לשכת עורכי הדין נ' שר המשפטים, פ"מ נ"ח(3) 399, 385 (1999).

ראו גם:

סגל, בעמ' 97.

עע"מ 7024/03 גבע נ' גרמן (טרם פורסם), פסקה 17 לפסק דינה של השופטת ארבל (2006).
עע"מ 3013/04 משרד התחבורה נ' חברת החדשות (טרם פורסם), פסקה 31 לפסק דינו של השופט ריבלין (2006).

64. גם בעימות בין האינטרסים התומכים בגילוי המידע לבין אינטרסים שלא לחשוף אותו, מוטל נטל השכנוע על המשיבה, כי הטעם שלא לגלות את המידע עדיף (ראו: ת"א (ת"א) 2060/99 לשכת עורכי הדין נגד שר המשפטים, פ"מ נ"ח(3), 385, 400-399 (1999); עע"מ 3013/04 משרד התחבורה נ' חברת החדשות (טרם פורסם), פסקה 31 לפסק דינו של השופט ריבלין (2006)).

65. המשיבה לא הרימה את נטל השכנוע המוטל עליה להוכיח, כי הנימוקים עליהם היא סומכת גוברים על העניין האישי והציבורי הקיים בגילוי המידע.

66. לבסוף, ולמעלה מן הצורך - במקרה של ספק בשאלה, האם העניין הציבורי שבגילוי המידע גובר על הטעם שלא לגלותו, מן הראוי שיגבר האינטרס שבגילוי, המשרת את תכליתו העיקרית של החוק (סגל, בעמ' 106).

לאור האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה למסור את המידע כמבוקש בפתח עתירה זו.

היום, 3 בספטמבר, 2008



טלי ניר, עו"ד
ב"כ העותרת