



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מנהליים

ע"ס 7744/10

לפני :

כבוד המשנה לנשיא מ' נאור
כבוד השופט נ' הנדל
כבוד השופט י' עמית

המערערים :

1. המוסד לביטוח לאומי
2. הממונה על חוק חופש המידע במוסד לביטוח לאומי
3. סמנכ"ל גבייה וביטוח במוסד לביטוח לאומי
4. מנהל אגף גבייה ממעסיקים במוסד לביטוח לאומי

נ ג ד

המשיבה :

עו"ד יפית מנגל

ערעור על פסק דינו של בית המשפט העניינים מנהליים בתל אביב-יפו בעת"מ 2648/09 על ידי כבוד השופטת ר' רונן

בשם המערערים :

עו"ד עמר דקל ; עו"ד רולן ספז

בשם המשיבה :

עו"ד יפית מנגל

פסק-דין

השופט נ' הנדל:

1. ערעור מטעם המוסד לביטוח לאומי על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מנהליים בתל אביב-יפו בעת"מ (ת"א) 2648/09 (כב' השופטת ר' רונן) בגדרו התקבלה חלקית תביעת המשיבה לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998. בפסק הדין חויב המוסד לביטוח לאומי להעביר למשיבה רשימה של כ-2,500 מעסיקים אשר לא התנגדו להעברת פרטיהם, כפוף לכך שהמשיבה תשא בעלות דיוור הפנייה ליידע את המעסיקים.

2. המשיבה היא עורכת דין במקצועה אשר מייצגת מעסיקים בתביעות מול המוסד לביטוח לאומי (להלן: המל"ל) – הוא מערער 1. לדבריה במהלך עבודתה נחשפה למספר עיוותים בהתחשבות בין המל"ל למעסיקים. המשיבה ביקשה לעיין במספר סוגי מסמכים שמצויים בחזקתו של המל"ל לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998. המסמכים המבוקשים עוסקים בהשבת דמי ביטוח לאומי ששילמו בתשלום יתר מעסיקים שונים אשר פעלו מכוחה של תקנה 22 לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח מפני פגיעת עבודה), התשי"ד-1954 (להלן: תקנות הביטוח הלאומי). לפי ההסדר בתקנה 22, מעביד שעובדו נפגע בתאונת עבודה, במקום שהמל"ל ישלם דמי פגיעה ישירות לעובד, רשאי המעביד לשלם בעצמו את דמי הפגיעה לעובד ולקבל תחתיים שיפוי מהמל"ל. חלק מהמעסיקים שפעלו לפי תקנה 22 לתקנות הביטוח הלאומי עד שנת 2007 שילמו תשלומי יתר עבור דמי הפגיעה כיוון שלא קיבלו פטור מתשלום דמי ביטוח לאומי עבור דמי הפגיעה, כהוראת סעיף 351 לחוק הביטוח הלאומי, [נוסח משולב] תשנ"ה-1995. המל"ל מכיר בתשלומי יתר אלו ופועל בימים אלה להחזרתם באמצעות מערכת ממוחשבת. לטענת המשיבה מעסיקים הזכאים להשבת כספיהם עתידים להיפגע מהמערכת הממוחשבת שהמל"ל מכין, וברצונה להביא זאת לידיעתם. בתביעתה לקבלת מידע, בין יתר המסמכים ביקשה המשיבה לקבל לידה את רשימת המעסיקים הזכאים להשבה (להלן: רשימת המעסיקים). המל"ל מסר למשיבה את רוב המסמכים המבוקשים אך התנגד לבקשה להעביר את פרטי המעסיקים. בעקבות הסירוב הגישה המשיבה עתירה מנהלית לפי חוק חופש המידע נגד המערערים – כולם מטעם המל"ל – בעניין מסירת הרשימה.

פסק דינו של בית לעניינים מנהליים

3. בית המשפט לעניינים מנהליים בחן מספר סוגי מסמכים שהמשיבה ביקשה לעיין בהם. אשר למסמך הרלוונטי לערעור – רשימת המעסיקים – סבר בית המשפט ש"אין לקבל את בקשת העותרת [המשיבה]". זאת מן הטעם שמסירת פרטי המעסיקים תפגע בפרטיות שלהם בעוד שהרשימה איננה נדרשת כדי להפעיל ביקורת על פעילות המל"ל שכן היא אינה משליכה על חוקיות החלטותיו. לצד זאת הוחלט שיהא ניתן להעביר לרשות המשיבה את רשימת המעסיקים באמצעות הפרוצדורה הבאה: המשיבה תישא בעלות דיוור של פנייה בכתב מטעם המל"ל אל המעסיקים, המיידעת אותם שהמשיבה מעוניינת לקבל את פרטיהם ביחס לזכויותיהם שנפגעו לכאורה. בפנייה יימסר למעסיקים שהם זכאים להתנגד להעברת פרטיהם תוך 21 ימים. פרטי המעסיקים

שלא יתנגדו לפנייה, ימסרו למשיבה. הערעור מטעם המל"ל מופנה כנגד הקביעה כי יש למסור לעיונה של המשיבה את רשימת המעסיקים לפי הפרוצדורה שהתוותה.

להשלמת התמונה יצוין שהמל"ל הגיש בקשה לעיכוב ביצוע של פסק הדין בנוגע לרשימת המעסיקים עד להכרעה בערעור. הבקשה התקבלה חלקית. נקבע שהמל"ל ישלח בשלב ראשון את הפנייה למעסיקים, אך לא יעביר את רשימת המעסיקים שלא יביעו התנגדות למשיבה (החלטת השופט י' דנציגר מיום 06.12.10). עקב זאת, שלח המל"ל מכתב למעסיקים המידע אותם על הבקשה להעביר את פרטיהם. בתגובה התקבלו כ-450 התנגדויות של מעסיקים.

טענות הצדדים

4. המל"ל מלין על קביעת בית המשפט לעניינים מנהליים בפסק דינו כי עליו למסור את רשימת המעסיקים למשיבה לפי הפרוצדורה שהכתיב. עיקר טענותיו בשני רבדים. ברובד האחד, טוען הוא שפסק הדין בעל סתירה פנימית: מחד גיסא נקבע בו שאין לקבל את עמדת המשיבה ביחס לרשימת המעסיקים היות שמידע זה אינו נדרש לה להפעלת ביקורת על המל"ל; מאידך גיסא הוחלט כן להעביר למשיבה את אותו מידע בתנאים שנקבעו. לעמדת המל"ל לא היה מקום מבחינה משפטית לספק למשיבה את הסעד שביקשה שעה שנדחו טענותיה. המערערים תומכים בקביעה הראשונה כי אין למסור את המידע לעיון המשיבה, וערעורם מופנה כלפי הקביעה השנייה, הסותרת את הראשונה. ברובד השני, המל"ל טוען שאף לגופו של עניין שגה בית המשפט בקביעה השנייה כי אין למסור למשיבה את רשימת המעסיקים. זאת בהתבסס על שתי מגבלות. האחת, חוק חופש המידע אינו חל על בקשת המשיבה כי היא אינה מקיימת את תכליתו. השנייה, העברת רשימת המעסיקים פוגעת במעסיקים ומכבידה על המל"ל ולכן רשאי היה שלא להעבירה לפי חוק חופש המידע.

אשר למגבלה הראשונה טוען המל"ל שהעברת הרשימה איננה מממשת את תכלית החוק - היא הפעלת ביקורת על פעילות המל"ל. במצב כזה, טוען המל"ל, הבקשה למעשה משרתת אינטרס כלכלי-מסחרי של המשיבה, המעוניינת לפנות למעסיקים כדי לייצגם בתביעות מול המל"ל להשבת תשלומי יתר. המשמעות התקדימית של הפרוצדורה שקבע בית משפט קמא היא כי גורם בעל אינטרס כלכלי יוכל לדרוש מידע מהרשויות בדבר לקוחות פוטנציאליים אם רק ישא בעלויות הפנייה אליהם. וזאת אף מבלי לקבל הסכמה אקטיבית שלהם. תוצאה זו עלולה להקשות על תפקוד הרשות, שתצטרך ליתן מענה לריבוי בקשות הנובעות ממניעים כלכליים ושאין

נדרשות לביקורת על השלטון. המגבלה השנייה נשענת על הסייגים של הזכות לחופש המידע הקבועים בחוק – בעניין הקצאת משאבים בלתי סבירה ותפקוד תקין של הרשות, גם לפיהם טוען המל"ל שאין למסור את הרשימה למשיבה.

הסעד המבוקש על-ידי המל"ל הוא כי בית משפט זה יקבע שאין להעביר את רשימת המעסיקים לידי המשיבה. לחלופין, מבוקש לקבוע כי בפנייתה של המשיבה למעסיקים לא יכללו שמה וטעמי פנייתה ושיש לקבל הסכמה אקטיבית של המעסיקים למסירת פרטיהם על-ידי המל"ל.

מנגד, המשיבה תולה עיניה בפסק דינו של בית המשפט לעניינים מנהליים שלדעתה לא נפלה בו כל טעות. לטענתה, בבסיס בקשתה להעביר את רשימת המעסיקים לידיה עומד אינטרס ציבורי מובהק. כדי לחזק טענתה זו, המשיבה ביקשה לצרף ראיות לערעור המעידות לכאורה כי פעולתה להפסקת הליקויים שהיא מייחסת למל"ל אינה מונעת ממניעים כלכליים אלא היא במישור הציבורי. היא מדגישה שהטענה שהציגו המערערים כקביעה עובדתית - לפיה המשיבה מבקשת לקבל את פרטי המעסיקים מטעמים כלכליים מסחריים - שגויה היא. קביעה עובדתית כזו או אפילו ראיות המצביעות עליה נעדרות מההליך שלפנינו. המדובר בהשערה שנוקדה לחלל האוויר רק בשלב הערעור. על כן השאלה האם להיענות לבקשה למסירת מידע שמקורה באינטרסים אישיים היא שאלה תיאורטית שאין לה כל אחיזה בפסק דין קמא או בנסיבות תיק זה ומשכך היא מהווה הרחבת חזית אסורה. לטענתה אף אין סתירה בפסק דין קמא: מאחר שנקבע שזכות המשיבה לקבל את הרשימה אינה מוחלטת מפאת הפגיעה בפרטיות המעסיקים, הכפף בית המשפט המנהלי את העברתה למנגנון הקבוע בסעיף 13 לחוק חופש המידע, באופן שמונע שיבוש תפקודו התקין של המל"ל. בית המשפט ערך איזון אינטרסים ראוי, ולכן מבוקש לדחות את הערעור.

דיון והכרעה

5. המסגרת הנורמטיבית המחייבת מצויה רובה ככולה בד' אמותיו של חוק חופש המידע. עם חקיקת חוק זה לפני כחמש עשרה שנה, הועלתה הזכות לקבל מידע מרשויות הציבור עלי ספר החוקים. הגם שזכות זו הייתה קיימת והוכרה בפסיקה לפני חקיקת החוק, הלה הרחיב את זכות האזרח לקבל מרשויות הציבור אף מידע ציבורי שנעדר זיקה אישית למבקש (זאב סגל הזכות לדעת באור חוק חופש המידע 11 (2000) (להלן: סגל)). חוק חופש המידע פותח במעין הצהרת כוונות לפיה: "לכל אזרח ישראלי או תושב, הזכות לקבל מידע מרשות ציבורית, בהתאם להוראות חוק זה"

(סעיף 1 לחוק). הזכות של הרשות לפעול לטובת הציבור מלווה בחובה לפעול בשקיפות. המשמעות הינה שהמידע של הרשות הציבורית אינו נחלתה הפרטית, כי אם היא פועלת כנאמנה של הציבור ומחזיקה את המידע עבור הציבור. משהמידע שייך לציבור, המידע צריך להיות חשוף לציבור (ראו: ע"מ 6013/04 משרד התחבורה נ' חברת החדשות הישראלית, פ"ד ס(4) 60, 76-77). מן האמור מזדקף התנאי הראשון הנדרש כדי להיכנס לפתחו של חוק חופש המידע – על המידע להיות כזה "המצוי ברשות ציבורית, והוא כתוב, מוקלט, מוסרט, מצולם או ממוחשב" (סעיף 2 לחוק).

מעיון בחוק חופש המידע ניכר כי הוא פרי מלאכת מחשבת. החוק מעגן את הזכות לקבל מידע. מידע הוא כוח. כוח מטבעו מורגש ביותר מכיוון אחד. לצד ההצהרה על הזכות לקבל מידע בפתיח החוק, קיימת בו מודעות להשלכות של חשיפת מידע ציבורי. נוצר צורך במסגרת חוק חופש המידע לבחון אינטרסים מנוגדים, שאף אותם יש לקחת בחשבון. חוק חופש המידע עוסק אפוא באיזונים עדינים. מכאן ברורה מרכזיותן של הוראות חוק חופש המידע, דהיינו סעיפיו, בבוא בית המשפט לדון בעתירה לקבל מידע. נדמה כי תכלית חוק חופש המידע, יותר מאשר בחוקים אחרים, צומחת מההכרעות הקבועות בו. ארחיב.

בבסיסו של חוק חופש המידע עומדים מספר אינטרסים מן המעלה הראשונה. הוא נועד להגשים את זכות הפרט לחופש הביטוי הניתנת לכל אזרח בישראל ואת זכותו לדעת - הנגזרת ממנה; שהרי הא בהא תליה: בלא מידע אין דעה, ובלא דעה אין ביטוי (בג"ץ 399/85 כהנא נ' הוועד המנהל של רשות השידור, פ"ד מא(3) 255, 276-7). חופש המידע נתפש ככלי הכרחי להגשמת המשטר הדמוקרטי, אשר במהותו ולשם מימוש זכויותיהם הפוליטיות של היחידים בו מצריך זרימת מידע חופשית, החלפת דעות ורעיונות (ע"מ 6013/04 מדינת ישראל נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ, פ"ד ס(4) 60, 75); נגישות מידע לציבור בנוגע לשלטון היא הכרחית כדי שכל אחד ממרכיביו יוכל לקבל החלטות בעניין השלטון. חופש המידע נחשב גם כתנאי שאין בלתו להבטחת ביקורת ציבורית על השלטון וכדי לאפשר לציבור לקחת חלק בפעילות השלטונית. השקיפות שעיקרון חופש המידע מקדם מגבירה את אמון הפרט ברשות ובפעולותיה (ע"מ 9135/03 המועצה להשכלה גבוהה נ' הוצאת עיתון הארץ פ"ד ס(4) 217, 234) (להלן: עניין המועצה להשכלה גבוהה)).

מן העבר האחר, לצד חשיבותה של הזכות לחופש המידע, מכיר החוק בקיומם של אינטרסים אחרים הראויים להגנה. האיזון שמתווה החוק בין הזכות לחופש המידע ובין זכויות ואינטרסים אחרים בא לידי ביטוי בסעיפים 8 עד 14 לחוק. סעיף 14 לחוק

מוציא מתחולתו את המידע שנאגר אצל גופים שונים, כגון מערך המודיעין של צה"ל. סעיף 12 קובע שהחוק חל גם על מבקש מידע שאינו אזרח או תושב ישראל. עיקר הביקורת השיפוטית הלכה למעשה נסובה על הסייגים המצויים בסעיפים 8-9 לחוק. ניתן לקטלג את אלו לשלושה סוגים התוחמים את גבולות הזכות לחופש המידע. האחד, בסעיף 8 לחוק, דן בסיבות בעלות אופי מנהלי-טכני שבגינן רשות רשונה לדחות בקשה לקבלת מידע (סגל, 165). השני, בסעיף 9(א) מתאר סוגי מידע שהרשות הציבורית מנועה ממסירתו, והשלישי בסעיף 9(ב) מונה פרטי מידע שהרשות אינה חייבת לגלותם. ענינו הרואות כי הוענק לרשות שיקול הדעת במצבים מסוימים האם למסור מידע המצוי ברשות ציבורית. הרשות היא המכריעה בין המתח שעשוי להיווצר בין הצהרת החוק בדבר הזכות לקבל מידע ובין הסייגים שבשיקול דעתה, ולכן הביקורת השיפוטית של בית המשפט המינהלי על החלטותיה בעלת חשיבות רבה. חוק חופש המידע אף מסר לבית המשפט מכוח סעיף 17(ד) לחוק סמכות להורות על מתן מידע מבוקש על אף הוראות סעיף 9: "סמכות יוצאת דופן החורגת מגדר הביקורת השיפוטית המקובלת על מעשי הרשות" (המועצה להשכלה גבוהה, 247 וראו יישומו של הסעיף בע"מ 9341/05 התנועה לחופש המידע נ' רשות החברות הממשלתיות, פס' 39, ו-42 לפסק הדין (19.05.09)). סעיף 17(ד) אינו רלוונטי לדיוננו כפי שיתבהר בהמשך, אך יש בו כדי להדגיש את חיוניות הבדיקה של תחולת הסייגים בסעיף 9, ואף אלו בסעיף 8.

חוק חופש המידע כולל את סעיף 10 שכותרתו - "שיקולי הרשות הציבורית". הסעיף מורה לרשות כי "בבואה לשיקול סירוב למסור מידע לפי חוק זה, מכוח הוראות סעיפים 8 ו-9, תיתן הרשות דעתה, בין היתר, לענינו של המבקש במידע, אם ציין זאת בבקשתו...". יודגש כי ענינו של המבקש במידע הוא כלי עזר על דרך השלילה. לאמור: רק אם הרשות שוקלת לסרב למסירת המידע, העניין האישי יישקל לכאן או לכאן. באותה העת העניין האישי עשוי להכריע את הכף לכיוון מסירת החומר. אולם, הרשות אינה יכולה לסרב למסור מידע המצוי אצלה בלא קיומו של אחד מן הסייגים בחוק. חיזוק לכך נמצא בסיפה של סעיף 7(א) לחוק הקובע מפורשות ש"אין המבקש חייב לציין את הטעם לבקשתו". המניע - יהא כזה או אחר - אינו תנאי לקבלת המידע. טרם תסרב רשות למסור מידע על בסיס אחד הסייגים המנויים בחוק עליה להביא בחשבון שיקולים נוספים:

"מלבד השיקולים המנויים בסעיף 10 לחוק חופש המידע, בבוא בית המשפט או הרשות להכריע באיזון שבין האינטרס בגילוי של מידע שבידי הרשות לבין אינטרסים וערכים אחרים, עליהם להעמיד לנגד עיניהם את התכליות העיקריות של החוק, עליהן עמדו לעיל:

שקיפות מרבית כאמצעי למימוש המיטבי של חופש הביטוי ולעריכת ביקורת על רשויות הציבור בצורה יעילה ואפקטיבית" (עצ"מ 10845/06 שידורי קשת בע"מ נ' הרשות השנייה, פס' 67 (11.11.08)).

שיקול מסוג אחר שאף הוא בעל חשיבות מעשית מצוי בסעיף 13 לחוק – "הגנה על צד שלישי". הדין מורה לרשות ליידע צד שלישי שעשוי להיפגע עקב מסירת מידע הכולל פרטים על אודותיו, ולקחת את עמדתו בחשבון. יוצא כי כאשר הרשות מחליטה שלא למסור מידע או במסגרת ערעור נגד הכרעת בית משפט מינהלי המורה למסור מידע, על בית המשפט לבחון אם קיים סייג בדין המצדיק את עמדתה של הרשות. בהיעדר סייג כזה, יימסר המידע. בהתקיים סייג שנתון לשיקול דעת הרשות, עליה לבחון את מידת קיומו של הסייג במקרה הקונקרטי ושיקולים רלוונטיים אחרים כפי שתואר לעיל. שלב נוסף טרם הכרעה סופית הוא מנגנון העברת המידע – שעוסק בכיצד להעביר את המידע, ולא האם להעבירו. שלב זה נדון בין היתר בסעיף 11 לחוק: "מסירת מידע חלקי ומסירת מידע בתנאים".

6. במוקדו של הערעור ניצבת בקשה של המשיבה, עורכת דין, לקבל לעיונה פרטי מעסיקים, כ-2,500 במספר, ששילמו למל"ל דמי פגיעה עודפים עבור עובדיהם לפי ההסדר בתקנה 22 לתקנות הביטוח הלאומי. המל"ל בחן את בקשת המשיבה לקבלת מידע בהתאם למסגרת המתוארת. בבסיס סירובו של המל"ל לבקשת המשיבה עומדים שלושה אינטרסים מרכזיים. האחד, תקינות פעילותו של המל"ל. השני, הפגיעה במעסיקים. השלישי, השלכות רוחב של העברת מידע שאין בו לשרת אינטרס ציבורי. במסגרת זו המל"ל סמך ידו על מספר מן הסייגים שבסעיפים (1)8, 9(ב)(1) ו-13 לחוק, וכן על טיעון נוסף המתקזז לכך: אם המידע שנאגר אצל הרשות נוגע לצדדים שלישיים ואינו קשור ישירות לפעילות הרשות – קרי: החשיבות הציבורית בגילוי המידע פחותה – ומולו ניצב אינטרס חלש של המבקש במידע, אין להעביר את המידע.

האם מתקיים בענייננו אחד הסייגים בחוק חופש המידע?

7. לטענת המל"ל, מאחר שהמידע המבוקש נוגע לצדדים שלישיים, היענות לבקשת המשיבה תצריך ממנו להכין פנייה ולשלוח אותה לכל אחד מהמעסיקים ברשימה המונה למעלה מ-2,500 מעסיקים לצורך קבלת הסכמתם להעביר פרטיהם. לאחר מכן יש להמתין 21 ימים להגשת התנגדותם, למיין את תגובותיהם, להכין רשימה מעודכנת של מעסיקים שלא הביעו התנגדות - אותה יש להעביר לבסוף לידי המשיבה. הטיפול בבקשה מהווה לדעתו "הקצאת משאבים בלתי סבירה" כלשון סעיף (1)8

לחוק, המעניק לרשות שיקול דעת האם לדחות בקשה למסירת מידע מסיבה זו. בית המשפט לעניינים מנהליים לא נדרש לטענה זו לגופה, אך דחה את טענת המשיבה כי עלות הפניה היא כ"טיפה בים" בין שאר המשאבים המושקעים מדי יום על ידי המל"ל בתכתובות.

הרציונאל בסייג המצוי בסעיף 8(1) הוא כי חוק חופש המידע לא בא לעולם כדי לשתק את פעילותן של הרשויות הציבוריות. הוא אף לא נועד כדי שהרשות תקציב זמן וכוח אדם באופן שאינו מידתי. אמנם, החוק קובע כי על הרשות לספק מידע, אך פשיטא כי אין זה תפקידה היחיד ואף לא העיקרי. כדי להצדיק חיסוי מידע לפי סעיף 8(1) לחוק על הרשות להוכיח כי הטיפול בבקשה אכן מצריך הקצאת משאבים בלתי סבירה. סף חוסר הסבירות נקבע בקיומה של הכבדה ממשית על הרשות במילוי משימתה העיקרית עקב הקצאת המשאבים. כפי שקבעה חברתי המשנה לנשיא בעע"מ 2398/08 מדינת ישראל נ' אליצור סגל, פס' 29 לפסק הדין (19.06.11): "הכבדה ממשית שהיא בעלת זיקה להקצאת המשאבים עשויה לבוא לידי ביטוי בשיבוש סדר העדיפויות של הרשות המינהלית באופן המחייב אותה להסיט משאב קיים ממשימתו העיקרית למשימה אחרת" [הדגשה במקור]. ושוב יוטעם כי החוק שם דגש על זכות האזרח לקבל מידע מרשויות ציבוריות, ויש להיזהר מדחיקת זכות זו לפינה מפני טענת הכבדה מפי רשות שכבר עמוסה לעייפה. הסבירות נבחנת, בין היתר, לאור האינטרס הציבורי בקבלת המידע לעומת הצורך לאפשר לרשות למלא את תפקידה ביעילות לטובת הכלל (הצעת חוק חופש המידע, התשנ"ז-1997, ה"ח 2630, 402; (להלן: הצעת החוק)), וביחס למשאבים הקיימים של הרשות. לכן ניתן לקבוע כי מסירת המידע תביא להקצאה בלתי סבירה של משאבים בשני מצבים: האחד כאשר היקף הדרישה כה רחב עד כי הקצאת המשאבים היא בגדר "הדבר מדבר בעדו". האחר, כאשר הרשות מציגה נתונים עובדתיים לבסס את עמדתה. נדמה כי בעידן הדיגיטאלי המקל עד מאוד על אחסון חומר והעברתו ראוי בכל מקרה כי הרשות תציג תשתית עובדתית מסוימת לבסס טענה על פי סעיף 8(1) לחוק.

בדיון לפנינו דרשנו מבא כוח המל"ל נתונים בדבר ההכבדה שנגרמה עד כה עקב בקשת המשיבה, ולא זכינו לקבל תשובה משכנעת. ביחס להכנת ודיוור הפנייה נאמר על ידו "נניח שזה לוקח יומיים" עבודה של עובד אחד. עם כל ההבנה אין בכך, וודאי בהיעדר כל נתונים נוספים, לגלות הכבדה בלתי סבירה על הרשות. עולה מהחומר כי התקיימות הסייג בסעיף 8(1) לחוק לא הוכחה במקרה זה. בשלב המעבר בין הוראת בית המשפט למסור את הרשימה למשיבה ובין קביעת מנגנון ההעברה, נשקלה העלות הצפויה של הפנייה. בית משפט קמא העביר את העלות אל כתפי המשיבה כדרך

לצמצום ההכבדה בהתחשב בתמונה הכוללת של נסיבות המקרה. במסגרת קביעת מנגנון ההעברה יפה נהג בית המשפט המנהלי כשנתן דעתו לשיקולים שונים לרבות מושא הבקשה ואף המניע לה. עלות הפנייה למעסיקים הסתכמה ב-7,846 ש"ח. נשיאה בעלות הטיפול בבקשה על-ידי המבקש את המידע מוצאת ביטוי בתקנות חופש המידע (אגרות), התשנ"ט-1999, לרבות בתיקונים מהשנה הקודמת (תקנה 4).

לו הרשות הייתה מבססת מבחינה עובדתית את טענתה לפיה היעדרות לבקשת המשיבה תכביר עליה במידה שאינה סבירה, היה מקום להתחשב במהות המידע המבוקש וחשיבותו הציבורית אל מול ההכבדה שהוכחה לכאורה. אולם בעניינו, לא הונחה כאמור תשתית עובדתית שמלמדת על הקצאת משאבים בלתי סבירה. המסקנה המתחייבת היא שהסייג בסעיף 8(1) לחוק חופש המידע אינו מצדיק שלא להיעתר לבקשת המשיבה.

8. הגנה על צד שלישי

נכון לשקול את האינטרס השני שהעלה המל"ל בדבר הפגיעה הצפויה במעסיקים עקב מסירת פרטיהם. במהלך הטיעונים על פה הוזכר הסייג בסעיף 9(א)(3) לחוק לפיו אין למסור "מידע שגילוי מהווה פגיעה בפרטיות כמשמעותה בחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981". הקושי בנקודה זו הוא שחוק הגנת הפרטיות מציין מפורשות כי סעיף 7 שעניינו הגנה על פרטיות במאגרי מידע חל על "אדם" – למעט תאגיד (סעיף 3 לחוק הגנת הפרטיות). בכל מקרה סעיף 13 נותן מענה למקרה מעין הנדון. על פי סעיף זה כאשר מבוקש מידע הכולל פרטים על אודות צדדים שלישיים שמסירתו עשויה לפגוע בהם, יש ליידעם. צד שלישי, כפי שעולה מהצעת החוק, לרבות אדם פרטי, תאגיד או רשות אחרת (הצעת החוק, 405). סעיף זה נותן משקל מכובד לשיקול הפגיעה בצד שלישי עקב מסירת המידע, לרבות במעסיקים. ניתנת לצד השלישי אפשרות להתנגד להעברת המידע בעניינו. התנגדותו יכולה להתבסס על נימוקים מכוח הוראות כל דין החורגים מגדר הסייגים בחוק. אם הוא מתנגד, על הרשות לשקול האם לקבלה, אם לאו. כלשון הסעיף:

"13. הגנה על צד שלישי

(א) נתבקש מידע הכולל פרטים על אודות צד שלישי, אשר מסירתם עלולה לפגוע בצד השלישי, והרשות שוקלת לאפשר למבקש המידע לקבל את המידע, תודיע הרשות לצד השלישי... קיבל אדם הודעה כאמור, רשאי הוא להודיע לרשות... כי הוא מתנגד לבקשה, בנימוק

שאינן למסור את המידע, כולו או מקצתו, מכוח הוראות סעיף 9 או הוראות כל דין..."

במקרה זה בית המשפט המנהלי סיפק הגנה למעסיקים באמצעות מנגנון הדומה לקבוע בסעיף 13 לחוק חופש המידע: המל"ל ישלח פנייה בכתב למעסיקים המיידעת אותם כי העותרת מבקשת את פרטיהם כדי לפנות אליהם בכתב ביחס לזכויותיהם הנטענות שנפגעו. המעסיקים יוכלו להתנגד על-ידי משלוח תגובה תוך 21 ימים. רק פרטיהם של מעסיקים שלא יתנגדו יועברו למשיבה. המל"ל מסתייג מהחלטת בית משפט קמא בשלושה היבטים, כאשר שני ההיבטים האחרונים חלופיים לראשון. האחד, אין להעביר את פרטי המעסיקים כלל יען כי מסירת פרטיהם של המעסיקים עשויה להוביל לכך שהם יקבלו פניות מנותני שירותים שונים. השני, אף אם הרשימה תימסר, מבוקש כי תידרש הסכמה אקטיבית מהמעסיקים, להבדיל מאי-התנגדות, לשם העברת פרטיהם. בהיבט השלישי עותר המל"ל כי הפנייה לא תפרט את שמה של המשיבה ואת טעמי פנייתה אל המעסיקים.

נשים ליבנו לכך שתכליתו של סעיף 13 היא להגן על צד שלישי מפני פגיעה בו עקב מסירת מידע על אודותיו. ברמה הקונקרטית יש לבחון כמובן מהו טיב המידע המבוקש לגלותו. רשימת המעסיקים מעידה על כי המעסיק שילם דמי פגיעה ישירות לעובדיו ועל כן זכאי להשבת עודפי התשלום מהמל"ל. דהיינו: המידע אינו מגלה יסוד שלילי בהתנהגות המעסיק או אינו חושף על פני הדברים מידע שהמעסיק יחפוץ כי יישאר בקרבתו. לא נראה שהעברת מידע זה, ללא צירוף נתונים אחרים על אודותיהם, יוצרת פגיעה חמורה מדי בענייניהם של המעסיקים. עדיין, קיימת אפשרות שהמעסיק לא יהיה מעוניין שפרטיו יועברו למשיבה, בין כדי שלא להיות חשוף לפניות בעלי מקצוע ובין כל סיבה אחרת. המנגנון שקבע בית המשפט המנהלי לפיו רק פרטיהם של מעסיקים שלא יתנגדו יועברו למשיבה מצמצם את הפגיעה האפשרית הזו במעסיקים. מנגנון זה מבטל את הצורך לערוך הליך השגות בהתנגדויות המעסיקים, ומבטיח כי פרטי המתנגדים לא יועברו. עקב כך גם מופחתת הקצאת המשאבים הנדרשת מטעם המל"ל. ייתכן שאם הרשימה הייתה כוללת מידע שלילי על אודות המעסיקים, היה מקום לשקול חריגה מהמנגנון הקבוע בסעיף 13 לחוק, ולדרוש הסכמה אקטיבית כתנאי להעברת פרטיהם (מנגנון מסוג Opt-in, בנבדל ממנגנון Opt-out כעולה מסעיף 13). הסכמה אקטיבית כזו נדרשה בע"מ 1386/07 עיריית חדרה נ' שנירס בע"מ (16.07.12) כדי להגן על פרטיותם של מחזיקי נכסים שהינם אנשים בשר ודם. בענייננו, כאמור אין הצדקה לכך.

אשר לתוכן הפנייה הממוענת אל המעסיקים ליידע אותם בדבר הבקשה, לטעמי פנייה שלא תפרט את תכליתה כבקשת המל"ל אינה תואמת את תפקידו של סעיף 13. כזכור הסעיף נועד לצמצם את הפגיעה בצדדים השלישיים. מן הראוי ליידעם לאיזו מטרה מתבקש המידע על אודותיהם, כדי שיחליטו האם להתנגד, אם לאו. זהו מידע שעשוי לסייע להגן על צד שלישי. יחד עם זאת מקובלת עליי בקשת המל"ל לשינוי המנגנון למסירת הרשימה כך שהפנייה לא תכלול את שם המשיבה. שינוי זה ימתן את ההשלכות האפשריות של חשיפת מידע שאין בו תרומה ממשית לאינטרס הציבורי. כפי שהתברר מהחומר שהוגש לנו, עורכי דין נוספים מעוניינים ברשימת המעסיקים. עניינם שלהם נובע מעיסוקם בתחום הייעוץ למעסיקים בנוגע לגביה על-ידי המל"ל. לדברי המשיבה ברצונה לקבל את רשימת המעסיקים כדי ליידע אותם על הפגיעה בהם. ככל שהפנייה אל המעסיקים עתידה להוביל להידוק הפיקוח על המל"ל, זו איננה מוכרחה להיות נחלת המשיבה בלבד. כך או כך, אין זה מתפקידה של הרשות או מעניינו של בית המשפט לפרסם את שמה של המשיבה ובכך לשמש כמעין "מתווך מטעם" מול המעסיקים. תוצאה לפיה רשימת המעסיקים שלא יתנגדו להעברת פרטיהם תועבר המבקשים אותה, תהלוך יותר את תכליות חוק חופש המידע. זאת ועוד, ייתכן כי חשיפת שמה של המשיבה אף עומדת בניגוד לתכלית חוק חופש המידע. המבקשת תזכה ליתרון על פני עורכי דין אחרים. לא לשם כך נועד החוק. בהסתכלות רחבה, תוצאה כזו תגרום לפגיעה בצדדים שלישיים אחרים – קבוצת בעלי מקצוע שעוסקים בתחום זה. אף אם קבוצה זו אינה נכנסת תחת שמיכת הצד השלישי לפי סעיף 13 לחוק, יש לשקול את הפגיעה בהם בבואנו לבחון את המנגנון שנקבע להעברת מידע. אינני מתעלם מטענת המשיבה כי האינטרס שהיא פועלת בשמו הוא לסייע למעסיקים בדרכים שונות. אולם המבחן אינו רק סובייקטיבי-הצהרתי אלא גם אובייקטיבי-תוצאתי. המשיבה לא העידה שתסרב לייצג מעסיקים מן הרשימה המבוקשת אם יפנו אליה. אין בכך ביקורת או נפקות ביחס לקבלת הרשימה במקרה זה, אך הדבר רלוונטי לקביעת תוכן הפנייה ופרטיה שיועברו למעסיקים.

9. טרם סיום, ראויה הערה נוספת הנוגעת לטענת המל"ל כי די בכך שמסירת המידע המבוקש איננה נחוצה להפעלת ביקורת על הרשות, כדי לקבוע שהוא רשאי לסרב למסור את הרשימה. המל"ל מבקש שנקבע כי חוק חופש המידע אינו חל על מידע שלא מממש את תכליותיו, אף אם לא מתקיימים הסייגים בחוק. העברת מידע כזה תפתח פתח מסוכן לריבוי בקשות נעדרות תרומה לשקיפות הציבורית שיהיה צריך לקבלן כל עוד המבקש ישא בעלות הפנייה. אלו יטילו עומס ניכר על הרשויות ללא הצדקה. על פי קו זה השארת פסק דינו של בית המשפט לעניינים מנהליים על כנו,

עשויה לאורך זמן "לשבש את התפקוד התקין של הרשות הציבורית או את יכולתה לבצע את תפקידה" (כלשון סעיף 9(ב)(1) לחוק).

טענה זו מעלה את האפשרות של שימוש בחוק חופש המידע שלא למטרותיו לשם אינטרסים מסחריים. היא אכן מעוררת שאלה מעניינת וחשובה בדבר מתיחת גבולות חוק חופש המידע ושימוש בו לרעה על-ידי הצפת הרשויות בבקשות למטרות שונות. בעיה זו אינה ייחודית רק למחוזותינו (וראו פסק הדין אליו הפנו המערערים: U.S. Department of Justice v. Reporters Committee for Freedom of the Press, 489 U.S. 749 (1989)). קריאת המל"ל כי ניתן את הדעת להשלכות הרוחב של קבלת בקשה על פי חוק חופש המידע אינה מהווה שיקול זר. עם זאת וכפי שצוין לעיל, הדין הישראלי מפרט היטב אימתי יש להגביל את חופש המידע. בהיעדר הגבלה על פי דין, נוכח זכותו של המבקש לקבל מידע ללא חובה לנמק את הטעם לבקשתו (סעיף 7(א) לחוק) ברירת המחדל היא חשיפת מידע. כפי שנכתב בהצעת החוק: "אם המידע המבוקש אינו נכלל בגדר סוגי המידע המנויים בסעיף 9 – על הרשות הציבורית לספקו כמבוקש בהתאם להוראות החוק המוצע" (הצעת החוק, 403). נראה כי הרחבת המקרים בהם הרשות מנועה ממסירת מידע או רשאית לסרב למסור מידע תפגע בתכלית החוק. אין זה רצוי לקבוע סייגים נוספים שיגבילו את תחולתו של חוק חופש המידע. יחד עם זאת וכאמור סבורני כי יש מקום במסגרת החוק והוראותיו להרחיב את הפעלת שיקול הדעת של הרשות ושל בית המשפט בקביעת מנגנון העברת המידע.

בל נשכח כי סעיפים 8 ו-9 מעניקים לרשות ולבית המשפט אמצעים לדחות בקשה הדורשת הקצאת משאבים לא סבירה או פוגעת באינטרסים של צדדים שלישיים. לצד הסייגים, סעיפים נוספים בחוק חופש המידע מפנים לשיקולים מנחים שיש לקחתם בחשבון בעת עריכת איזון בין הערכים המתנגשים בבקשה למסירת מידע. במסגרת זו מימוש תכליות חוק חופש המידע זוכה למקום נכבד. לשון אחר, בכוחו של החוק – לאורכו ולרוחבו – להתמודד עם השלכות רוחב פוטנציאליות. מבנה החוק מעניק שיקול דעת לרשות למסור או לא למסור את המידע במצבים שונים. בדרך זו ניתן משקל גם לתכליות השונות של חוק חופש המידע.

10. סיכומם של דברים – לא נמצא כי העברת רשימת המעסיקים שפעלו לפי תקנה 22 לתקנות הביטוח הלאומי על-ידי המל"ל מהווה הקצאת משאבים בלתי סבירה. זאת בפרט כשבית המשפט קמא התנה את העברת המידע בכך שהמשיבה תשא בעלות הפנייה למעסיקים. לפי מסקנה זו הרי שאין מניעה כי המל"ל ימסור לידי המשיבה את הרשימה. הפגיעה האפשרית במעסיקים עקב העברת פרטיהם מוקהית באמצעות

המנגנון שהתווה בית המשפט לעניינים מנהליים בהתאם לסעיף 13 לחוק, זאת למעט ציון שמה של המשיבה בפנייה למעסיקים, כמפורט לעיל. בנקודה זו עמדת המל"ל מקובלת עליי לפיה אין לכלול את שמה של המשיבה בפנייה למעסיקים.

עקב דחייה חלקית של הבקשה לעיכוב ביצועו של פסק הדין של בית המשפט המנהלי, כבר הועברה פנייה מטעם המל"ל למעסיקים. ציון בפנייה מעלה שנמסר למעסיקים דבר הבקשה והטעם לבקשה. לא צוין שמה של המשיבה. המשיבה נשאה בעלות הדיוור. כ-450 מעסיקים התנגדו להעברת פרטיהם. בהתאם למנגנון שקבע בית המשפט המנהלי רק פרטיהם של המעסיקים שלא יתנגדו עתידים להגיע לידי המשיבה. התוצאה האופרטיבית של חוות דעתי הינה, אפוא, שהמל"ל יעביר לרשות המשיבה את רשימת המעסיקים שלא התנגדו. הנה כי כן, במישור המעשי הפנייה כבר נמסרה למעסיקים ובמובן זה מדובר במצב עשוי. במישור העקרוני, יודגש שוב כי המנגנון המותווה על-ידי סעיף 13 ביחס לאופן מסירת מידע אודות צדדים שלישיים שעלול לפגוע בהם עומד על שיטת ה-Opt-out. כך על הרשות לנהוג כאשר היא שוקלת היעדרות לבקשה לקבלת מידע, ולכן כך גם על בית המשפט להורות כאשר הוא מגיע למסקנה שהיה על הרשות לשקול את העברת המידע ולא לדחות את הבקשה על הסף. כלשון סעיף 13: "...והרשות הציבורית שוקלת לאפשר למבקש המידע לקבל את המידע, תודיע הרשות לצד השלישי, בכתב, על דבר הגשת הבקשה ועל זכותו להתנגד למסירת המידע" (והשוו: עניין עיריית חדרה כפי שהובהר לעיל).

11. אחר הדברים האלה הגיעה לעיוני חוות דעתו של חברי השופט י' עמית, אשר חלק על דעתי ודעת חברתי המשנה לנשיא מ' נאור, והציע לקבל את הערעור. לגישתו יש להבחין בין סוגי מידע שונים ולצמצם עתירות לפי חוק חופש המידע שהוגשו על ידי גורמים שיש להם אינטרס מסחרי-כלכלי במידע הנמצא בידי הרשות המנהלית. לביסוס עמדתו לפיה דחיית הערעור תוביל לפריצת הסכרים, הציג חברי שלוש דוגמאות המדגימות לכאורה הטלת תפקיד תיווך על הרשות. האחת, בקשה מרשויות המכס לרכז מידע בדבר יבואנים שנפגעו מסיווג מכס מוטעה, תוך פניית הרשות אליהם בהצעה כי גורם שלישי מעוניין לתבוע את נזיקיהם. השנייה, בקשה משרד הבריאות שיפעל להכנת רשימה של מטופלי "צינתור והרחבת עורק", ובשלב הבא פניית משרד הבריאות אליהם כתיווך בינם לבין עו"ד לצורך הגשת תביעות נגד המשרד. השלישית דרישה כי משרד הפנים יכין רשימה של זוגות שהתגרשו, ולאחר מכן פניית משרד הפנים בשם מבקש המידע ב"הצעה נדל"נית מפתה".

נראה כי ניתן להבין דוגמאות אלו בשני אופנים. אם הכוונה היא שהמבקש לא יקבל מידע אלא ייתן מעין הוראות מטעמו לרשות כאילו שכר שירותיו של משרד תיווך, הרי בקשות שכאלה ממילא אינן מוצאות מקומן תחת כנפי חוק חופש המידע. הזכות היא לקבלת מידע ולא לשירותי תיווך. לעומת זאת, אם הכוונה הינה לבקש מידע – הקושי נעוץ במקום אחר. באשר לדוגמאות השנייה והשלישית, ברי כי העותר לקבלת המידע יתקל במשוכה בלתי עבירה – ככל הנראה – בדמות סייג הפגיעה בפרטיות הקבוע בסעיף 9 לחוק חופש המידע. די להזכיר את העיגון של מימד הפרטיות בנושאים אלה – החיסיון הקיים בין מטפל למטופל, והעובדה שעל הליכי גירושין חל החריג של איסור פרסום, חרף הכלל של פומביות הדיון המשפטי. לאמור, המפתח לסירוב מצוי ב- ד' אמותיו של חוק חופש המידע על איזונו. יתר על כן, אין צורך ואף לגישתי אין זה רצוי בנושא כה רגיש לתור אחר תכלית החוק מעבר לעולה מסעיפו. לעיתים הרשות אינה חפצה במסירת המידע מטעמים שאינם מעוגנים בחוק, ובניגוד לסעיף 1 בדבר זכותו של כל אזרח ותושב לקבל מידע "בהתאם להוראות חוק זה". מטרת סעיף זה אינה אלא להציב את תכלית החוק. לכן, הגדרת סייג נוסף שמקורו ב"תכלית-על" שלא נשענת על הסייגים המפורשים, יש בה כדי "לתקוע מקלות" מיותרים בגלגלי גילוי המידע. באשר לדוגמת רשויות המכס, זו כמובן תלוית נסיבות עובדתיות, אולם על פני הדברים עשויה עתירה כזו לדמות לעתירה הנוכחית והעתירה שנדונה בעניין חדרה, כך שלטעמי אין בה כדי להציג דברים באור חדש.

ככלל, תכליתו של חוק חופש המידע צומחת מסעיפו, תוכנו, והאיזונים המעוגנים בו היטב: חובה, איסור ושיקול דעת. כפי שצינתי, עניינו של העותר בבקשה לקבלת המידע אינו מהווה שיקול כל עוד לא קיים סייג או איסור. הנטל על הרשות להצדיק את אי העברת המידע, ואין היא יכולה להסתפק בתקיפת המניע. כך יאה לחוק המכיר בכך שהמידע לא שייך לשלטון אלא לציבור. המידע אף נדרש כחלק מהפעלת ביקורת על השלטון ומימוש חופש הביטוי. מעבר לדברי חברתי המשנה לנשיא, אליהם אני מצטרף, כי לעיתים המניע הכלכלי מהווה תמריץ עבור הפרט כדי להיטיב עם הציבור, יש – וכך נטען גם במקרנו – שהמניע הכלכלי-מסחרי של העותר למידע נגזר וקשור קשר הדוק להטבת מצבו של הציבור על רקע עוול או הפרה של הרשות – בדרך של השבת כספים שנגבו שלא כדין. בראייה זו, ההגדרה "עתירה מסחרית-כלכלית" עלולה להטעות. הגדרה זו, פנים שונות לה.

לחיזוק תפיסתו, היטיב חברי להציג את הפסיקה האמריקאית. לדעתי, בחינת הגישה האמריקאית, על הניסיון הרב שבה, תומכת דווקא בתוצאה לפיה יש לגלות את החומר במקרה זה. אבהיר.

החוק האמריקאי בנושא חופש המידע (כלשונם: חירות המידע) תוקן ב-1996 באופן בו כתוב שתכלית החוק הינה לקבוע ולאפשר:

"[T]he right of any person to obtain access to the records ... *for any public or private purpose*".
(The Freedom of Information Act (FOIA), 5 U.S.C. § 552).
(ההדגשה הוספה)

התיקון רחב, אינו עוסק בשאלת המניע לבקשה, ובאופן טבעי ממעיט מחשיבות הפסיקה שניתנה לפניו. החוק האמריקאי מונה תשעה סייגים, אשר חלקם דומה לסייגים בחוק חופש המידע הישראלי, למשל בטחון לאומי, סוד מסחרי, ותיקים רפואיים. עיון בפסיקה האמריקאית מלמד ששאלת המניע יכולה להילקח בחשבון רק ביחס לעניין הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין בעתירה לחשיפת המידע (וראו סעיף *Hall v. CIA*, 437 F.3d 94, 97 (D.C. Cir. 2006); R.E.V. ; FOIA-ל- 552(a)(4)(A)(iii) Eng. Servs., Case No. VFA-0719, Office of Hearings and Apps. Dep't of Energy whether an invasion of privacy is " **אף לפני התיקון נקבע כי:** (Mar. 20, 2002) warranted cannot turn on the purposes for which the requested information is made *U.S. Dep't of Justice v. Reporters Comm. for Freedom of the Press*, 489 U.S. 749, 771 (1989) **(להלן: "פסק הדין Reporters Committee"; וראו גם:** *Bibles v. Or. Natural* (1989) **"פסק הדין Reporters Committee"; וראו גם:** *Desert Ass'n*, 519 U.S. 355 (1997)). דהיינו, השאלה אם חדירה לפרטיות מוצדקת אם לא אינה יכולה לקבל מענה לפי המטרה בגינה נתבקש המידע על ידי העותר.

חברי הפנה למבחן המצוי בפסיקה האמריקאית הידוע כ" Central Purpose Doctrine" (דוקטרינת המטרה העיקרית), אשר פותח, בין היתר, בפסק הדין *Reporters Committee* שהובא לעיל. קיימת שאלה מקדמית באיזו מידה חלה הדוקטרינה האמורה לאחר תיקון 1996. בהקשר זה ראוי להפנות לעמדת השופטת ר' גינזברג מבית המשפט העליון האמריקאי, אשר כבר בשנת 1994 דחתה את מבחן המטרה העיקרית, תוך נימוק שאין הוא מופיע בסעיפי החוק (*U.S. Dep't of Def. v. FLRA*, 510 U.S. 487, 509 (Ginsburg, J., concurring) (1994)). בכל מקרה, גם לפי הגישה הפסיקה הקובעת כי הדוקטרינה חלה לאחר התיקון, עולה כי גם על פי דוקטרינה זו – כפי שפורשה בפסיקה האמריקאית במשך למעלה משני העשורים האחרונים – דין המידע להימסר. מספר נימוקים לכך.

ראשית, הדוקטרינה יושמה רק בקשר לסייגים 6 ו-7(c) בחוק האמריקאי, שעניינם אינטרס הפרטיות. בדומה, בית המשפט אמור לערוך איזון בין אינטרס ההגנה על הפרטיות לבין אינטרס הציבור. ואולם, נפסק לאחרונה שסייג אינטרס ההגנה על

הפרטיות אינו חל על תאגידים (וראו *F.C.C. v. AT&T Inc.*, 131 S.Ct. 1177, 1185 (2011)) והשוו חוות דעתו של השופט ח' מלצר אשר הגיע למסקנה דומה ביחס שבין פרטיות ותאגיד בעניין חדרה).

שנית, בכל מקרה נקבע כי יש להחיל את הדוקטרינה באופן מובחן בנסיבות בהן המידע המבוקש עשוי להיטיב את מצבו של הגורם מושא הבקשה (בעניינו המעסיקים), לרבות הטבה כספית (וראו: *Martin E. Halstuk & Charles N. Davis, The Public Interest be Damned: Lower Court Treatment of the Reporters Committee* (2002) 54 Admin. L. Rev. 983, 1006-1007). זאת מפני שבאיוון הכולל, הפוטנציאל של הפקת רווח כספי כתוצאה מגילוי הפרה מטעם הרשות הופך לחלק מהאינטרס הציבורי. גישה זו תואמת את האמור לעיל, לפיו עתירה "מסחרית" בעלת מניע כספי צבועה בגוונים שונים של הקשת.

שלישית, הדוקטרינה שמה דגש על מידע שיש בו לחשוף כיצד פועלת הרשות ומה מעשיה ("what is the government 'up to'"). דהיינו, הגישה מבחינה בין מאגרי מידע גרידא לבין אופן פעילות הרשות. לפי אמת מידה זו, התחום השני מצדיק יותר את חשיפת המידע. אודה כי מבחן זה נראה בעיני כמלאכותי. גם בכגון דא ניתן לומר, כפי שצינה חברתי המשנה לנשיא בהקשר שונה בחוות דעתה, לעיתים: "הכמות עושה איכות". ברם, גם על פי כללי הדוקטרינה, המשיבה אינה מעוניינת רק לקבל רשימה של תאגידים, אלא לחשוף את דרך החישוב של המל"ל ביחס להחזר הכספי המגיע להם.

אחרון, ואולי ראשון בחשיבותו, בפסק דין שניתן לפני כשנתיים בבית המשפט הפדרלי בניו יורק, אומץ פסק דין קודם בו נקבע כי:

"[The] basic purpose [of FOIA] reflected a general philosophy of full agency disclosure unless information is exempted under clearly delineated statutory language". (*Bloomberg L.P. v. Board of Governors*, 601 F.3d 143 (2d Cir. 2010))

הפילוסופיה הכללית של חוק חופש המידע תומכת בגילוי מלא, אלא אם המידע הוחרג בלשון הברורה והמתוחמת היטב של החוק. נתיב זה ישמור על השגת המטרות הטמונות בחוק, באופן שהרשות תבין את אשר מוטל עליה, ותאפשר ביקורת שיפוטית-מינהלית ראויה.

כך או כך, בשל הנימוקים שפירטתי לעיל סבורני כי המצב המשפטי בארץ תומך במסירת המידע. המסע ההשוואתי אף עשוי לחזק את המסקנה בדבר הצד החיובי בעתירה מעין זו. לצד זאת, ולאחר שעיינתי בחוות דעתה של חברתי המשנה לנשיא, מצטרף אני לחששות הפוטנציאליים שהובעו על ידה. המסקנה היא כי על בית המשפט לפעול במסגרת ד' אמות חוק חופש המידע, תוך פתיחות ורגישות להתפתחות השימוש בו.

12. סוף דבר, אציע לחבריי לקבל את ערעור המל"ל באופן חלקי כך שתתקבל בקשתו החלופית בדבר אי ציון שמה של המשיבה בפנייה. פרט לכך פסק הדין של בית המשפט לעניינים מנהליים נותר בעינו. בנסיבות העניין הייתי מציע כי המערערים יחויבו בהוצאות המשיבה בסך 15,000 ש"ח.

ש ו פ ט

המשנה לנשיא מ' נאור:

1. מסכימה אני לתוצאה אליה הגיע חברי השופט הנדל. עם זאת, וכדי שעמדתי לא תובן שלא כהלכה, אבקש להתייחס בקצרה ל"גבולות הגיזרה".

2. בפרשה שלפנינו, כמו בפרשה אחרת שהזכיר חברי – ע"מ 1386/07 עיריית חדרה נ' שנרום בע"מ (טרם פורסם, 16.7.2012) יש אינטרס ציבורי בחשיפת המידע, גם אם הוא משולב באינטרס פרטי. בעניין עיריית חדרה עמד השופט מלצר על כך שאומנם מי שפנה שם לקבלת מידע ביקש לעשות רווח, אך פעולתו גם תתרום ל"מטרה שאין חולק על חשיבותה" להידוק ופיקוח על פעולות הרשות (שם, בפסקה 13). בענייננו מדובר בשאלת השבת כספים שנגבו ביתר לפני שנים לא מעטות אך טרם הושבו. בית המשפט המחוזי קבע כי המשיבה "מבקשת לבחון את פעולת [המל"ל] ולבקר אותה" וכי "מדובר בדיון בנושא חשוב, שיש לו השלכה כספית גבוהה על ציבור גדול". גם בענייננו יש אפוא אינטרס ציבורי בחשיפת המידע ולכן מצטרפת אני לעמדתו של חברי.

3. זאת ועוד: התוצאה אליה הגיע חברי מתבקשת, לדעתי, בשל מה שנפסק לאחרונה בעניין עיריית חדרה, כשהדברים הם בגדר קל וחומר: בעניין עיריית חדרה

דובר בפגיעה בפרטיות של אנשים פרטיים, ובכל זאת הורה בית המשפט להפעיל את "המנגנון" שנקבע שם כדי לברר אם אנשים פרטיים מסכימים למסירת מידע לגביהם. בענייננו, וכפי שהבהיר בא כוח המל"ל בדיון על פה, מדובר בתאגידים בלבד (לגבי אי תחולת חוק הגנת הפרטיות על תאגידים ראה הערת השופט מלצר בעניין עיריית חדרה, בפסקה 23). איני סבורה שיש מקום לסטות ממה שנקבע בעניין עיריית חדרה בלי להרחיב את ההרכב (ראו והשוו דברי השופט מ. חשין ב-דנ"פ 9384/01 אל נסאסרה נ' לשכת עורכי-הדין בישראל, הוועד המרכזי פ"ד נט(4) 637, בעמ' 698-699). השופט חשין הדגיש שם את הכלל הידוע לפיו אנו בית משפט ולא בית שופטים.

4. לדעתי אין פסול באינטרס של עשיית רווחים העומד מאחורי ניסיון לקדם אינטרס ציבורי. נהפוך הוא: לעתים התמריץ הכספי הוא הדבר היחיד המביא לאכיפת עוולות נגד ציבור שלם, כאשר לאף פרט באותו ציבור אין תמריץ חזק דיו על מנת לפעול בעניין. הדבר מוכר היטב והוא הבסיס הרעיוני מאחורי תובענות ייצוגיות (ראו ע"א 1834/07 קרן נ' פקיד שומה גוש דן, (טרם פורסם 12.8.2012)). עם זאת, מבקשת אני כאמור להגדיר את "גבולות הגיזרה". מהסכמתי לתוצאה בענייננו אין ללמוד כי במסגרת חוק חופש המידע יש להשתמש ב"מנגנון" נוסח המנגנון שהופעל בעניין עיריית חדרה או במנגנון דומה לו לגבי כל מי שמבקש מידע מרשויות הציבור לשם קידום עסקיו. כידוע, בידי הרשויות יש מידע רחב על כל אחד ואחד מהאזרחים והתושבים, מיום לידתו (או עלייתו ארצה) ועד יום מותו. "חיתוכים" שונים של מידע המצוי בידי הרשויות עשויים לעניין מי שפועל מטעמים מסחריים, לדוגמא: פלוני המבקש לשווק תרופה שאינה בסל הבריאות מבקש לדעת מי הם המבוטחים הרשומים בביטוח הלאומי כנפגעי אותה מחלה. חשיפת מידע כזה, ולו בדרך של הפעלת מנגנון עלולה, אם תהיה לה תחולה רחבה בעקבות פסיקתו של בית משפט זה, להציף את תיבות הדואר של כולנו בשלל פניות של רשויות המבקשות לברר האם אנו מוכנים לתת את אישורנו להעברת פרטינו וכתובותינו למבקשי מידע כאלה ואחרים. בתחום הפרסומת ביקש המחוקק למנוע את הצפת "תיבות הדואר" ודרש כי תינתן הסכמה מפורשת מראש של הנמען לקבלת דבר פרסומת, תוך שנקבע כי הנמען רשאי בכל עת להודיע על חזרה בו מהסכמתו, ועל סירובו לקבל דברי פרסומת, דרך כלל או מסוג דברי פרסומת מסויים. המחוקק גם קבע הוראות מפורשות לנתונים שיש לכלול בפרסומת. בין היתר נקבע כי על המפרסם לציין בפרסומת את זכותו של הנמען להודיע על רצונו שלא לקבל יותר דברי פרסומת. הפרת הוראות בענין היא עוולה אזרחית וקיימת אפשרות להגיש תביעה ללא צורך בהוכחת נזק (ראו סעיף 30א לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982). בדברי ההסבר שנלוו לחקיקתו של סעיף זה בחוק התקשורת נאמרו הדברים הבאים:

תופעת ההפצה ההמונית של הודעות פרסומת בלתי רצויות באמצעות רשתות תקשורת (לרבות באמצעות דואר אלקטרוני, הודעות SMS ופקסימיליה), המכונה 'spam', הפכה בשנים האחרונות למטרד ציבורי כלל-עולמי, והיקפה מצוי במגמת עליה חדה" (דברי הסבר להצעת חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 33), התשס"ח-2005, ה"ח הממשלה 886)

5. מעבר למטרד שבהצפת תיבת הדואר יש לפנייה לאנשים גם נגיעה לתחום ההגנה על הפרטיות. ואכן, המחוקק הסדיר בחקיקה ראשית את סוגיית ה"דיוור ישיר" – פניה אישית לבני אדם ששמותיהם כלולים במאגר מידע (ראו סימן ב' לפרק ב' לחוק הגנת הפרטיות). בין היתר קבע שם המחוקק כי כל אדם זכאי לדרוש מבעל מאגר המידע כי מידע המתייחס אליו לא יימסר לאדם, לסוג בני אדם או לאנשים מסוימים, והכל לפרק זמן מוגבל או קבוע. בדברי ההסבר שנלוו לחקיקתו של סימן זה בחוק הגנת הפרטיות נאמרו הדברים הבאים:

"תופעה נוספת שהזמן גרמה, ואשר עד כה לא זכתה להתייחסות חקיקתית, היא תופעת הדיוור הישיר. מדובר בפעילות של חברות מאגרי מידע ממוחשבים, העוסקות בהפצה או בפרסום של מוצרים או שירותים למגזרים שונים של האוכלוסיה. פעילות שיווקית בשיטה זו תיתכן כמובן גם לגבי אמונות ודעות והפצת תעמולה מכל סוג שהוא. הפניה אל הנמענים יכולה להיעשות באמצעות הדואר, הטלפון, הפקסימיליה או כל אמצעי אחר. ייחודה בכך שהיא מתבססת על היותו של הנמען מסווג בקבוצה מסוימת, על סמך אפיון מסויים שלו, כגון מקצוע, גיל, רמת הכנסה וכיו"ב. מכאן גם הבעייתיות בתופעה זו מבחינת הגנת הפרטיות. הצורך להסדיר את הנושא בהקשר זה אינו נובע דווקא מן הטרדה שבקבלת דיוור ישיר, אלא מן הפגיעה בפרטיות שיש בסיווגו של אדם, ללא הסכמתו, כמי שמשתייך לסוג מסויים של אוכלוסיה, ופרסום הדבר ברבים. כן יש לקחת בחשבון שסיווג זה, לצורך רשימות תפוצה שונות ולפי אפיונים שונים, יכול, בהצטברותם של הדברים, לבנות עליו 'פרופיל' שאין לאפשר פרסומו אלא בהסכמתו של אותו אדם" (דברי הסבר להצעת חוק הגנת הפרטיות (תיקון מס' 2) (מאגרי מידע), התשנ"ד-1994, (148)

6. הנה כי כן, אם תתגבר המגמה לחייב רשויות לפנות לפרטים כדי לברר אם הם מסכימים או מתנגדים להעברת פרטיהם למבקשי מידע כאלה או אחרים עלולות להיות

לכך השלכות הן מבחינת המטרד שבדבר והן מבחינת הזכות לפרטיות. בסופו של דבר אם רבים ישתמשו ב"שיטה" – העולה מההליך שבפנינו ומההליך בעניין עיריית חדרה במסגרת חוק חופש המידע עשוי הדבר להביא גם להכבדה בלתי סבירה על רשויות השלטון. אכן, כפי שקבע הנשיא ברק בהקשר אחר, לעתים "הכמות עושה איכות" (בג"ץ 910/86 רסלר נ' שר הביטחון, פ"ד מב(2) 505, 441 ו (1988)).

7. השופט מלצר העיר בעניין עיריית חדרה, (בפסקה 19 סיפא) כי פניית הרשויות לקבל הסכמה או התנגדות על פי חוק חופש המידע אינה מהווה "דיוור ישיר", סוגייה בה עוסק כאמור חוק הגנת הפרטיות. לכך אוסיף כי פניית הרשויות גם אינה מהווה "דבר פרסומת" כאמור בסעיף 30א לחוק התקשורת. ואולם, לגבי חוק חופש המידע השאלה איננה האם מדובר ב"דיוור ישיר" וגם לא האם מדובר ב"פרסומת". השאלה בהקשר זה היא מהו האיזון הנכון בין הזכות לקבלת מידע לבין זכויות ואינטרסים אחרים. לעתים, כמוסבר לעיל, עצם הפנייה לפרט עלולה לעורר בעייתיות. על כן, אם תימשך ותתרחב התופעה יהיה על הרשויות ועל בתי המשפט לשקול ולאזן גם עניינים אלו. אכן, ייתכן שיהיה מקום במסגרת האיזון הראוי להניע את המטוטלת לאחור. גם בהקשר זה הכמות עשויה לעשות איכות (וראו והשוו פסק דיני ב- ע"מ 2398/08 מדינת ישראל - משרד המשפטים נ' סגל (טרם פורסם, 19.6.2011)).

8. לא אחווה דעה בשאלה מהו המנגנון הנכון להתנגד למסירת המידע, משום שבענייננו, וכפי שהראה חברי השופט הנדל, מדובר במעשה עשוי.

9. בשורה התחתונה מצטרפת אני כאמור במקרה זה לעמדתו של חברי השופט הנדל.

ה מ ש נ ה ל נ ש י א

השופט י' עמית:

קראתי את חוות דעתם של חברי, השופט הנדל והמשנה לנשיאה, ומצאתי עצמי חולק על התוצאה אליה הגיעו.

1. חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (להלן: חוק חופש המידע או החוק) משול למכונה שבעורקיה זורם המידע בצינור ראשי. מידע שנוצר, נאסף או מוחזק על ידי הגופים המנויים בסעיף 14 לחוק לא נכנס כלל למכונה ואיננו עוסקים בו, מאחר שהוצא לחלוטין מגדר תחולתו של החוק, אך כל מידע אחר מוזרם אל תוך הצינור, חלקו נעצר על ידי מסננות מיוחדות בדמות סעיפים 8 ו-9 לחוק, משם המידע עובר למסננות נוספות בדמות סעיפים 10-11 ו-17 לחוק, ומכאן מוזרם המידע לאחר "טיהור" במלואו או בחלקו אל הצינור הראשי, או שמוחזר אחר כבוד אל המסננות של סעיפים 8-9 שם הוא נעצר (ראו תרשים הזרימה בסעיף 14 לפסק דיני בע"מ 3300/11 מדינת ישראל-משרד הביטחון נ' גישה- מרכז לשמירה על הזכות לנוע (לא פורסם, 5.9.2012)).

לכאורה, מידע שלא נתפס מלכתחילה ברשתן של המסננות הקבועות בסעיפים 8 או 9 לחוק – וכזה הוא המידע שבפנינו – דינו "להיפלט" ישירות אל אור השמש המחטא, שם ממתינים לו בקוצר רוח בעלי אינטרס מסחרי-כלכלי כדי ללקטו, כלקוט בני ישראל את המן במדבר. אזכיר כי המניע לקבלת המידע אינו מעלה ואינו מוריד לצורך החוק, וראו סעיף 7(א) לחוק הקובע כי מבקש המידע "אינו חייב לציין את הטעם לבקשתו". כל עוד המידע אינו נתפס "במסננת" של סעיפים 8-9, איננו נדרשים לסעיף 10 המורה לרשות ליתן דעתה, בין היתר "לענינו של המבקש במידע". לכן, גם אם האינטרס של המבקש הוא עשיית רווחים שאין בה כדי לקדם אינטרס ציבורי, הוא זכאי לכאורה לקבל מידע שעובר באין מפריע בצינור הראשי של החוק.

2. הנה כי כן, המקרה שבפנינו אך ממחיש עד כמה נרחקנו מהתכליות ומהמטרות שעמדו בבסיסו של חוק חופש המידע. חברי, השופט הנדל עמד בהרחבה על תכליות אלה שניתן לתמצתן בכך שהזכות למידע היא תנאי להגשמת זכות הציבור לדעת כחלק מחופש הביטוי, והנגישות למידע מאפשרת לציבור להפעיל פיקוח ובקרה על הרשות ובכך הן לתרום ל"היגיינה הציבורית" (השופטת א' חיות בעניין המועצה להשכלה גבוהה, בפסקה 8) והן לקחת חלק בתיקון המעוות ובעיצוב תרבות שלטונית ראויה (על התכליות שבבסיס חוק חופש המידע ראו בהרחבה ע"מ 7024/03 ע"ד אריה גבע נ' ראש העירייה הרצליה, פסקה 12 (לא פורסם, 6.9.2006)). כשלעצמי, איני רואה כיצד מידע בעל אופי מסחרי טהור כמו זה שנתבקש על ידי המשיבה, מקדם את חופש הביטוי ואת ערך השקיפות והבקרה על פעולות הרשות, וספק אם בעלי אינטרס מסחרי-כלכלי הם המוטבים הראויים של חוק חופש המידע.

חושש אני כי התוצאה אליה הגיעו חברי בצירוף פסק הדין בע"מ 1386/07 עיריית חדרה נ' שנרום בע"מ (לא פורסם, 16.7.2012) (להלן: עיריית חדרה) שנזכר על ידי חברתי, המשנה לנשיאה, עלולים להציף את השדה בו חורשת אט-אט ומתוך זהירות ותבונה מחרשת חוק חופש המידע (בפרפרזה על דבריו של השופט זילברג בע"פ 53/54 אש"ד, מרכז זמני לתחבורה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ח(2), 785, 818 (1954)). לשיטתם של חברי, המחוקק אמר את דברו, ומשלא מצא לנכון להבחין בין סוגי המידע הזורמים בעורקיו של חוק חופש המידע, אין לנו אלא לקיים את דבריו. דהיינו, בהיעדר "מסננת" מתאימה בחוק חופש המידע, כל גורם שיש לו אינטרס מסחרי-כלכלי במידע הנמצא בידי הרשות המינהלית, זכאי "לכריית" המידע לשימוש המסחרי, ובכך נמצאנו מעמידים את מאגרי המידע שנוצרו בידי הרשות אגב עבודתה, לטובת אינטרסים כלכליים שבינם לבין חופש הביטוי, השקיפות והבקרה על הרשות אין ולא כלום. בדרך זו, הרשות הציבורית עשויה להפוך, שלא בטובתה, הן לסוכן איסוף מידע, הן למשווק של גופים עסקיים והן לגורם המשפיע על התחרות העסקית. זאת, באשר הרשות הציבורית מחזיקה באמתחתה מאגרי מידע עצומים בתחומים שונים.

כך, לדוגמה, רשויות המכס עשויות להידרש לרכז אצלן את רשימת היבואנים שייבאו מוצר מסוים תחת סיווג מסוים, ובשלב הבא, לפנות בשמו של מבקש המידע ליבואנים בהצעה לתבוע את רשויות המכס בשל סיווג מוטעה. משרד הבריאות עשוי להידרש לרכז רשימה של כל המטופלים שעברו צינתור והרחבת עורק תוך שימוש ב'סטנט' מסוג מסוים בעשר השנים האחרונות, ובשלב הבא לפנות בשמו של מבקש המידע בהמלצה לתרופה מסויימת או בהמלצה להגשת תביעה כנגד משרד הבריאות. מחפשים דירה בעקבות גירושין? משרד התיווך "גירוש נעים" ישמח כי משרד הפנים יפנה לזוגות שהתגרשו בשנה האחרונה על מנת שיסכימו כי משרד התיווך יפנה אליהם בהצעה נדל"ת מפתה, וכל שנדרש מבני הזוג הוא רק להודיע על אי הסכמתם להעברת שם. חברתי המשנה לנשיאה אף היא הביאה דוגמה לשימוש אפשרי במידע שבידי הרשות, וניתן להרבות בדוגמאות נוספות, שיש בהן כדי להמחיש כי הגענו למחוזות שלא שיערו ראשונים בעת חקיקת החוק. החשש מפני מדרון חלקלק וניצול החוק שלא למטרותיו אך הולך וגובר עם הקדמה הטכנולוגית ועוצמת המחשוב, שאם בעבר יכולה הייתה הרשות לטעון כי יש בבקשות מעין אלה להכביד על פעולתה, הרי שכיום ניתן בלחיצת מקלדת להפיק נתונים שונים בחתכים שונים.

גם במדינות הים התמודדו עם הבעיה של שימוש לרעה בחוקי חופש המידע לצרכים שבינם לבין תכליתו של החוק אין ולא כלום. על השימוש שנעשה בחוק חופש

המידע בארה"ב לצרכים מסחריים-כלכליים ועל העלויות העצומות הכרוכות ביישומם ובהתדיינויות הקשורות בו בארה"ב, ראו: F.H. Cate, D.A. Fields, J.K. Mcbain "The Right to Privacy and the Public's Right to Know: The 'Central purpose' of the Freedom of Information Act" 46 *Admin. L. Rev.* (1994) 41 (להלן: Cate, Fields & Mcbain). מחברי המאמר מצטטים את שופט בית המשפט העליון בארה"ב סקאליה, שבהיותו פרופסור למשפטים באוניברסיטת שיקגו, התייחס לחוק חופש המידע כאל הטאג' מאהל של דוקטרינת ההשלכות הבלתי צפויות והקאפלה הסיסטינית של התעלמות מניתוחי עלות-תועלת.

3. לטעמי, תנאי מקדמי לקבלת מידע על פי חוק חופש המידע הוא שהמידע המבוקש יעלה בקנה אחד עם תכליות החוק. מה שצריך לעמוד תחת עינו הפקוחה של הציבור הוא פעילות הרשות והתנהלותה ולא המידע שהצטבר אצל הרשות אגב פעילותה. חוק חופש המידע נועד להקל על הגישה למידע אודות הרשות ולא למידע אודות פרטים שיש ברשותה של הרשות מכוח פעילותה. לכן, גילוי מידע שנאסף, נלקט, נצטבר ואוחסן במהלך העבודה הרגילה של הרשות, לצורך מסחרי-כלכלי, אינו עולה בקנה אחד עם תכליתו של חוק חופש המידע.

בבוא בית המשפט לבחון בקשה שהוגשה על פי חוק חופש המידע, עליו להעמיד תחילה נגד עיניו, כעמוד האש, אם יש במידע המבוקש כדי לבקר ולנטר את התנהלות הרשות ואת דרכי פעולתה ומדיניותה, לצד התכלית הנוספת והחשובה של מימוש חופש הביטוי. מהפכת השקיפות שהכניס חוק חופש המידע לחיינו נוגעת לפעולתה של הרשות, אולם החוק לא נועד לספק מידע שנצבר אגב פעילותה של הרשות ושאינו בו, כשלעצמו, כדי לשפוך אור על פעולתה של הרשות.

תימוכין לכך ניתן למצוא בסעיף 17(ד) לחוק חופש המידע, המאפשר לבית המשפט להורות על מסירת המידע, על אף הוראות "המסננת" הקבועה בסעיף 9 לחוק, אם מצא בית המשפט כי "הענין הציבורי בגילוי המידע, עדיף וגובר על הטעם לדחיית הבקשה...". לטעמי, ניתן להסיק מהדברים, שהמחוקק ראה נגד עיניו תכלית של עניין לציבור (מימוש חופש הביטוי והבקרה והביקורת על פעולת הרשות), להבדיל מאינטרסים כלכליים-מסחריים שאינם עונים לתכלית זו. יכול הטוען לטעון כי מסעיף זה ניתן להסיק היפוכו של דבר, שהסעיף בא לחדש ולומר כי אם יש עניין ציבורי – להבדיל ממידע שאין בו עניין ציבורי – אזי ניתן לגלות את המידע למרות המסננת של סעיף 9. אולם, אני סבור כי השימוש בהא הידיעה "הענין הציבורי" מרמז יותר לפרשנות המוצעת

על ידי, שאם לא כן, ניתן היה לנסח את הסעיף בנוסח כגון "אם מצא בית המשפט כי קיים בגילוי המידע עניין ציבורי שעדיף וגובר על הטעם לדחיית הבקשה" או נוסח דומה אחר.

ברי כי זיהוי התכלית בגינה יש למסור את המידע אינה קלה, ואנסה ליתן במידע סימנים: כאשר המידע המבוקש הוא מידע שנאסף ונלקט על ידי הרשות לצורך מילוי תפקידה ובמהלכו (להבדיל ממידע "רשמי" שעניינו מדיניות הרשות או צעדים בהם נקטה הרשות); כאשר המידע המבוקש הוא בעל אופי מסחרי-כלכלי או כאשר מבקש המידע הוא בעל אינטרס מסחרי-כלכלי; כאשר מסירת המידע יכולה להשפיע על התחרות העסקית; כאשר המידע נוגע לאדם או לגוף פרטי; כאשר מסירת המידע עלולה לפגוע בפרטיותו של אותו אדם או גוף.

4. קיצורו של דבר, שחוק חופש המידע נסב על מידע שהוא מעניינו של הציבור, ואשר מסירתו עשויה להצמיח תועלת לציבור. כאשר התכליות של מימוש חופש הביטוי ובקרה על פעילות הרשות והתנהלותה אינן מתקיימות, אנו עוברים ממישור זכות העיון הציבורית על פי חוק חופש המידע אל זכות העיון הפרטית. גם זכות העיון הפרטית מוכרת ומעוגנת בדין ובפסיקה, אך מקורותיה שונים, הרציונלים שבבסיסה שונים, ומעמדה וחשיבותה נגזרים מחשיבותו של האינטרס שאותו היא נועדה להגשים בקבלת המידע (בג"ץ 10271/02 פריד נ' משטרת ישראל, פ"ד סב(1) 106, פסקה 52 (2006) (להלן: עניין פריד)). אזכיר כי לצד זכות העיון הפרטית, קיימת גם זכות העיון במסגרת הליך משפטי המעוגנת בהליך הפלילי בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, ובהליך האזרחי בתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: תקנות סדר הדין האזרחי) (לגילוי מסמכים במסגרת אישור תובענה ייצוגית, ראו, לדוגמה, רע"א 10052/02 יפעת נ' דלק מוטורס, פ"ד נז(4) 513 (2003)).

הנה כי כן, כל אחד משלושת המסלולים המובילים לזכות העיון – חוק חופש המידע, זכות העיון הפרטית וזכות העיון במסגרת הליך משפטי – נובע ממקורות שונים ובא לממש תכליות שונות (לתכלית השונה שבבסיס הליכי הגילוי בתקנות סדר הדין האזרחי לעומת גילוי מידע לפי חוק חופש המידע, ראו, בין היתר, רע"א 2498/07 מקורות חברת מים בע"מ נ' בר (לא פורסם, 27.6.2007)).

מקום בו מסירת המידע המבוקש מתיישבת עם תכליתו של חוק חופש המידע אך יכולה גם לשרת תכלית מסחרית-כלכלית, יש להורות על גילוי המידע בכפוף לסייגים שבחוק, גם אם כפועל יוצא מכך מקבל המידע יצא נשכר בהיבט הכלכלי-

מסחרי. ובכלל, נוכח חשיבותו של עקרון חופש המידע, מקום בו הרשות מסרבת לגלות את המידע, מוטל על הרשות הנטל להוכיח כי המידע המבוקש אינו נופל לאחת התכליות המוכרות שבבסיסו של חוק חופש המידע. עם זאת, מקום בו המטרה הדומיננטית בגילוי המידע היא מסחרית-כלכלית אך התכלית "הציבורית" של קידום חופש הביטוי או של בקרה על פעילות הרשות והתנהלותה היא זניחה ומהווה "עלה תאנה" לבקשת המידע, תידחה הבקשה. ודוק: לצורך מסירת המידע די בכך שקיימת גם תכלית ציבורית, אך אין צורך כי התכלית הציבורית בחשיפת המידע תהא הדומיננטית (למבחן המטרה הדומיננטית בהקשר של חסיון מסמכים שהוכנו לקראת משפט, ראו רע"א 1412/94 הסתדרות מדיצינית הדסה עין כרם נ' גלעד, פ"ד מט(2) 516 (1995)).

5. לא אכחד כי המבחן המוצע על ידי, ולפיו בחינת המידע המבוקש תיעשה על רקע תכלית החוק, אינו עולה בקנה אחד עם פסק הדין בעניין עיריית חדרה, ואשר נזכר על ידי חברתי, המשנה לנשיאה. באותו מקרה, המידע שנתבקש מהעירייה היה רשימה של כל הנכסים ופרטי המחזיקים בנכסים, על מנת לאפשר למבקשת ליצור מאגר מידע השוואתי ולהקל את האפשרות ליצירת קשר עם המחזיקים לשם קידום עסקיה. לטעמי, נראה כי המדובר במידע שנתבקש לשם תכלית עסקית מובהקת ולא למטרות החוק, ומסירתו אף מנוגדת לחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981 (להלן: חוק הגנת הפרטיות), כפי שיובהר בהמשך.

אף לא נעלם מעיני כי בחינת המידע המבוקש על רקע תכליתו של החוק, אינה מעוגנת במפורש בלשונו של סעיף 1 לחוק, ולכאורה, בהיעדר מניעה על פי חוק חופש המידע עצמו, חלה על הרשות חובה למסור את המידע, בבחינת "נעשה ונשמע":

"חוק חופש המידע מאפשר לאזרח לבקש מידע שאינו רלוונטי, ומחייב את הרשות למסור לו מידע זה בלא כל בדיקת רלוונטיות ובלבד שהמידע קיים, ושאינ מניעה על פי דין למוסרו... בהיעדר טענות ממשיות על פי העילות המנויות בחוק חופש המידע לאי-מסירת מידע, ראוי כי בית המשפט יימנע מלבחון את מטרות העותרת ואת צדקת טענותיה" (הלל סומר "חוק חופש המידע: הדין והמציאות" המשפט ח 435, עמ' 458 (תשס"ג)).

אלא שלטעמי, אין לרתום את העגלה של חוק חופש המידע לפני בדיקת הסוס עצמו, דהיינו, בדיקה מקדמית אם המידע המבוקש נועד בכלל לקידום תכליתו של החוק.

6. תנא דמסייע לכך שיש לבחון את התכלית שבבסיס מסירת המידע המבוקש, אני מוצא בפסק דינו של בית המשפט העליון בארה"ב, שנזכר על ידי חברי השופט הנדל, בעניין *Department of Justice v. Reporters Committee for Freedom of the Press* 489 U.S. 749 (1989) (להלן: עניין *Reporters Committee*). בפסק הדין, הבחין בית המשפט בין "official information" לבין "merely records that the Government happens to be storing" שחשיפתו מהווה פגיעה בלתי מוצדקת בפרטיות. בדרך זו, צמצם בית המשפט העליון את התופעה של שימוש מסחרי-כלכלי במידע שנצבר על ידי הרשות.

בפסק הדין נדון סייג 7(c) לחוק חופש המידע האמריקאי (ה- Freedom of Information Act, 5 U.S.C. § 552) (להלן: ה- FOIA), הקובע כי הרשות אינה מחויבת לגלות מידע אשר נאסף למטרות של אכיפת חוק (law enforcement purposes) אשר גילוייו עלול לפגוע בפרטיות. בית המשפט הדגיש כי ביסוד הדיון אימתי גילוי מידע פרטי מהווה גילוי כדין, ניצבת תכליתו הבסיסית של חוק חופש המידע והיא "לחשוף את פעילות הרשות לביקורת הציבור". במילותיו של השופט Stevens (שם, בעמ' 772; ההדגשה הוספה – י.ע.):

"Thus whether disclosure of a private document under Exemption 7(c) is warranted must turn on the nature of the requested document and its relationship to 'the basic purpose of the Freedom of Information Act 'to open agency action to the light of public scrutiny'"

בית המשפט לא הסתפק בדברים אלה, והדגיש כי גם כאשר מדובר במידע הנוגע לאזרחים פרטיים אשר נצבר במאגרי המידע הממשלתיים, אך יש בגילוייו כדי לחשוף אך מעט (אם לא כלום) לגבי התנהלות הרשות עצמה – אזי אין לומר כי גילוי משרת את התכלית האמורה. זאת, שהרי תכליתו המרכזית של החוק אינה לחשוף מידע על אודות אזרחים פרטיים אשר נמצא במקרה בידי הרשות, אלא לוודא שפעולות הרשות תיחשפנה לביקורת הציבור:

"That purpose, however, is not fostered by disclosure of information about private citizens that is accumulated in various governmental files but that reveals little or nothing about an agency's own conduct.

...

FOIA's central purpose is to ensure that the Government's activities be opened to the sharp eye of public scrutiny, not that information about private citizens that happens to be in the warehouse of the Government be so disclosed" (שם, בעמ' 773, 775) (ההדגשות במקור – י.ע.)

(וראו גם ניתוח פסק הדין אצל *Cate, Fields & McBain* בעמ' 44, 52-54, שם נסקרים העקרונות אשר הותוו בפסק הדין).

7. כאמור, הדיון בפרשת *Reporters Committee* נסב על הסייג הקבוע בסעיף 7(c) ל-FOIA, הקובע כי הרשות אינה מחויבת לגלות מידע אשר נאסף לצרכי פעולות אכיפת חוק אשר גילוי עולל לפגוע בפרטיות.

עם זאת, הכללים אשר הותוו בפסק הדין לא הוגבלו לסייג האמור, כפי שעולה הן מפסק הדין עצמו, הן מפסיקה מאוחרת יותר של בית המשפט העליון. כך, למשל, בפסק הדין בעניין *United States Department of Defense v. Federal Labor Relations Authority* 510 U.S. 487 (1994) (להלן: עניין FLRA), נדון סייג 6 ל-FOIA, הקובע כי הרשות אינה מחויבת לגלות מידע מסוג "personnel and medical files and similar files" אשר יש בגילוי כדי לפגוע בפרטיות. בית המשפט יישם בפסק הדין את העקרונות שהותוו בפרשת *Reporters Committee*, בהדגישו כי עקרונות אלה יפים גם לגבי סייג 6, הגם שעוצמתם ואופן יישומם יכולים להשתנות.

במאמר מוסגר: בית המשפט העליון בארה"ב הבהיר כי אופן יישום העקרונות יכול שישתנה מסייג לסייג, מאחר שלשון החוק קובעת נקודת איזון שונה בכל אחד מן הסייגים. כך, על פי סעיף 7(c) הרשות אינה מחויבת בגילוי המידע כאשר טביר להניח כי חשיפת המידע צפויה לגרום לפגיעה בלתי מוצדקת בפרטיות ("could reasonably be expected to constitute an unwarranted invasion of personal privacy"), בעוד שהחריג הקבוע בסעיף 6 עוסק בנסיבות בהן גילוי המידע יהווה בבירור פגיעה בלתי מוצדקת בפרטיות ("Would constitute a clearly unwarranted invasion of privacy"). ובקיצור: התנאים לתחולת סייג 7(c) הם מקלים לעומת סייג 6. מכל מקום, אין בכך כדי לשנות מן העובדה שעקרונות אלה שרירים וקיימים לגבי שני הסייגים גם יחד (ראו עמ' 496 לפסק הדין, הערה 6 שם).

בפסק הדין האמור, בית המשפט העליון בארה"ב שב וחזק את ההלכה שנקבעה בעניין *Reporters Committee*, בהדגישו כי האינטרס היחיד שיש להביא

בחשבון בעת עריכת האיזון בין האינטרס הציבורי בגילוי המידע לבין האינטרס המוגן על ידי החריג, הוא עד כמה גילוי המידע יתרום משמעותית להבנה של הציבור של פעולות ופעילות הרשות, באשר זוהי תכליתו של החוק (עמ' 495 לפסק הדין):

"... the only relevant 'public interest in disclosure' to be weighed in this balance is the extent to which disclosure would serve the 'core purpose of the FOIA,' which is 'contributing significantly to public understanding of the operations or activities of the government'".

חוליה נוספת בפסיקת בית המשפט העליון בארצות הברית היא פסק הדין *D. Dean Bibles, Director, Oregon Bureau of Land Management v. Oregon Natural desert Association*. 519 U.S. 355 (1997), אשר דן גם הוא בחריג 6 ל-FOIA. בפסק הדין, אשר ניתן *per curiam* והאוחז פסקאות ספורות בלבד, ציטט בית המשפט את הדברים הנ"ל מפרשת *FLRA*, תוך שהוא מדגיש את המילה "only". לאמור, האינטרס הציבורי הרלוונטי היחיד – הוא עד כמה גילוי המידע ישרת את "ליבת התכלית" של ה-FOIA, שהיא תרומה משמעותית להבנה של הציבור את פעולות הרשות.

עיון במאמרי מלומדים מעלה כי הקו שהותווה על ידי בית המשפט העליון אומץ על ידי הערכאות הנמוכות בארצות הברית (ראו, למשל: סקירתם של *Cate, Fields & McBain* בעמ' 57-64; וראו גם: M.E. Halstuk & B.F. Chamberlin "The Freedom of Information Act 1996-2006: A Retrospective on the Rise of Privacy Protection over the Public Interest in Knowing what the Government is up to" 11 *Comm. L. & Pol'y* 511 (2006) (להלן: *Halstuk & Chamberlin*); M.E. Halstuk & C.N. Davis "The Public Interest be Damned: Lower Court Treatment of the Reporters Committee 'Central Purpose' Reformulation" 54 *Admin. L. Rev.* 983 (2002) (להלן: *Halstuk & Davis*)).

8. בדומה לחוק חופש המידע הישראלי, החוק האמריקני נעדר עיגון מפורש של תכלית החוק, ואף אינו כולל הוראה המטילה על מבקש המידע חובה להצביע על תכלית ציבורית כלשהי המקודמת על ידי בקשתו. אף על פי כן, בית המשפט העליון בארה"ב, אשר אמן על חופש הביטוי, מצא לנכון להצר את גבולותיו של החוק, בהכירו בצורך להעמיד סכר בפני פרץ הבקשות אשר בינן לבין קידום האינטרס הציבורי בהגברת השקיפות השלטונית אין ולא כלום (ואשוב ואפנה למאמרם של *Cate*,

Fields & Mcbain, המאזכרים נתונים לפיהם כ-80% מהבקשות לפי ה-FOIA הוגשו על ידי מנהלי עסקים או עורכי דינם (נכון לשנת 1984), ו-85% מתוך 33,000 בקשות שהוגשו לרשות המזון והתרופות האמריקאית (ה-FDA) הוגשו על ידי נציגי תעשייה אשר ביקשו מידע על אודות מתחריהם (נכון לשנת 1988). לטענת המחברים, "נשכרי חוק חופש המידע" כמו אלה המנויים מעלה זוכים במתת שמיים (windfall) ומותחים את גבולות ה-FOIA למחוזות שהמחוקק לא צפה, תוך השתת עלויות נכבדות על הרשויות (שם, בעמ' 50-51).

אמנם, אין לכחד כי על גישתו של בית המשפט העליון בארה"ב נמתחה גם ביקורת הגורסת כי פסיקתו של בית המשפט עומדת בסתירה לכוונת המחוקק: וראו דעת היחיד של השופטת Ginsburg בעניין FLRA (אך בד בבד יודגש כי חרף דבריה צירפה עמדתה בסופו של דבר לעמדת הרוב הדוגלת בהלכת *Reporters Committee* (עמ' 507-509)); וכן מאמריהם של Halstuk & Chamberlin ו-Halstuk & Davis, שם עומדים המחברים על ההיסטוריה החקיקתית של ה-FOIA, וטוענים כי זו אינה עולה בקנה אחד גישתו של בית המשפט העליון. לגישת המחברים, אף ההיסטוריה החקיקתית המאוחרת לפרשיות *Reporters Committee* ו-FLRA מחזקת את מסקנתם. עם זאת, המחברים מאשרים כי בתי המשפט מוסיפים לדבוק בהלכת *Reporters Committee* (שם, בעמ' 557-559, 1013-1021 בהתאמה).

9. ודוק: בדומה לחוק בישראל ממנו עולה כי המניע מאחורי הבקשה לקבלת המידע אינו רלוונטי, גם הפסיקה בארה"ב הדגישה כי המטרה לשמה מתבקש המידע אינה רלוונטית, והחשוב הוא אם גילוי המידע משרת את תכלית החוק.

הזכרנו גם את זכות העיון הפרטית, השונה מזכות העיון הציבורית לפי חוק חופש המידע, ובהקשר זה ראוי לציין כי כאשר בזכות עיון פרטית עסקינן, הרי שבדרך כלל מטרתו של מבקש העיון שונה מהמטרה בגינה אספה הרשות את החומר, ואין בכך כדי להצדיק מניעת העיון הפרטית (עניין פריד, פסקה 22). מכאן, שזכות העיון - הן מכוח חוק חופש המידע והן מכוח זכות העיון הפרטית - אדישה לשאלה מה הייתה מטרת הרשות באיסוף המידע, וההתמקדות היא בשאלה מה המטרה עבורה מתבקש המידע על פי כל אחד מהמסלולים.

10. הערה נוספת: הסתייענו בפסיקת בית המשפט העליון בארה"ב אשר דנה כאמור בחריגים 6 ו-7(c) ל-FOIA. שני חריגים אלו נחקקו מתוך הכרתו של המחוקק האמריקאי בחשיבות ההגנה על הפרטיות, והם נועדו לאפשר לרשות לסרב למסור מידע אשר גילוי עולל להביא לפגיעה בלתי מוצדקת בפרטיות (Halstuk & Chamberlin).

בעמ' 513). עם זאת, העיקרון שהתווה על ידי בית המשפט העליון בארה"ב, ולפיו האינטרס הציבורי היחיד אשר יש לשקול הוא עד כמה יש בגילוי כדי לשרת את התכלית הבסיסית של ה-FOIA, כוחו יפה גם לגבי חריגים אחרים. כך עולה מדבריו של השופט Thomas בפסק הדין בעניין ה-FLRA:

"First, in evaluating whether a request for information lies within the scope of a FOIA exemption, *such as Exemption 6*... 'a court must balance the public interest in disclosure against the interest Congress intended the exemption to protect.'

Second, the only relevant 'public interest in disclosure' to be weighed in this balance is the extent to which disclosure would serve the 'core purpose of the FOIA,' 'which is 'contributing significantly to public understanding of the operations or activities of the government.'"
(שם; ההדגשה הוספה – י.ע.)

עינינו הרואות, בית המשפט נוקט במילים "such as", ומבהיר בכך כי דבריו יפים גם לגבי יתר חריגי ה-FOIA, כך שאין להסיק כי תוקפם של הדברים עומד רק מקום בו על כפות המאזניים ניצב אינטרס ההגנה על הפרטיות.

מכל מקום, כפי שאראה בהמשך הדברים, אינטרס ההגנה על הפרטיות אינו בלתי רלוונטי לדיון בסוגיה שלפנינו, ולטעמי ניתן אף לראותו כאפיק נוסף המוביל לתוצאה אליה הגעתי.

11. ובחזרה לדין הישראלי. ברי כי גם מתחרה עסקי-מסחרי יכול לקדם את האינטרס הציבורי והמחוקק הכיר בכך בהקשרים שונים (ראו, לדוגמה, סעיף 31(א1) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 הקובע כי גם מתחרה יכול להגיש תביעה בעילה של הטעיית הצרכן). עם זאת, בקשה של גוף עסקי-מסחרי צריכה להיבחן בזהירות יתר על רקע המידע המבוקש על ידו. חברתי, המשנה לנשיאה, הגיעה למסקנה כי במקרה דנן יש גם אינטרס ציבורי בחשיפת המידע. דעתי שונה. המוסד לביטוח לאומי כבר פנה אל העוסקים הן בהודעה שפורסמה בעיתונות והן באיגרת, ויידע אותם על זכאותם להשבת תשלומי היתר, וסיפק למשיבה את כל המידע הרלוונטי לפעולותיו בנושא השבת תשלומי היתר, לרבות מאפייני המערכת הממוחשבת. ענייננו במידע שנאסף על ידי הביטוח הלאומי במהלך פעילותו ולצורך פעילותו; למידע יש ערך מוסף כלכלי-מסחרי

ומסירתו יכולה להביא יתרון למשיבה על פני עורכי דין אחרים; והמידע נוגע לגופים פרטיים. דרישתה העיקשת של המשיבה, עורכת דין במקצועה, לקבלת גישה ישירה אל העוסקים, מצביעה לטעמי על אינטרס עסקי מובהק שלה, ולא ייפלא כי עורכי דין נוספים ששמעו על כך, פנו אף הם בדרישה דומה למוסד לביטוח לאומי. כל אלה מעידים לטעמי, כי המידע לא נתבקש על מנת לממש את התכלית של חופש הביטוי או את התכלית של בקרה על התנהלות הרשות.

12. על פי המבחן המוצע על ידינו, מידע שמסירתו אינה עומדת בתכליות של חוק חופש המידע, אינו נופל כלל בגדר החוק וממילא אינו עובר דרך הצינור המזרים את המידע אל תוך הוראות החוק.

דרך אפשרית אחרת להגיע לתוצאה המונעת מסירת נתונים ומידע שהצטבר אגב פעילות הרשות למטרות מסחריות-כלכליות, היא לראות גם מידע כזה כמידע שנכנס לגדרו של החוק, וזאת תוך מתן פרשנות מרחיבה למסגרות הקיימות בחוק. דהיינו, המידע לא ייעצר כבר בפתח הצינור כמוצע לעיל, אלא יוזרם לצינור וייעצר במסגרת של סעיף 9(א)(3) לחוק, הקובע כלהלן:

9. (א) רשות ציבורית לא תמסור מידע שהוא אחד מאלה:
 (1) ...
 (2) ...
 (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;

הוראה זו יש לקרוא בנשימה אחת עם הוראות סעיפים 2(7)-(9) לחוק הגנת הפרטיות, הקובעים כלהלן (הדגשה הוספה – י.ע.):

2. פגיעה בפרטיות היא אחת מאלה:
 (7) הפרה של חובת סודיות שנקבעה בדין לגבי עניניו הפרטיים של אדם;
 (8) הפרה של חובת סודיות לגבי עניניו הפרטיים של אדם, שנקבעה בהסכם מפורש או משתמע;
 (9) שימוש בידיעה על עניניו הפרטיים של אדם או מסירתה לאחר, שלא למטרה שלשמה נמסרה;

(והשוו לסעיף 9(ב)(7) לחוק חופש המידע, הקובע כי רשות ציבורית אינה חייבת למסור מידע "שאי-גילוי היה תנאי למסירתו, או שגילוי עלול לפגוע בהמשך קבלת המידע".

הוראות סודיות המטילות חובת סודיות על מי שמידע הגיע אליו בתוקף תפקידו פזורות לאורכה ולרוחבה של הפסיקה, ובין היתר, בחקיקה הפיסקלית (ראו, לדוגמה, סעיפים 231-232 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] וסעיף 142 לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1975; סעיף 105 לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963; סעיף 227 לפקודת המכס [נוסח חדש]; ע"מ 398/07 התנועה לחופש המידע נ' מדינת ישראל בפסקאות 33-34 (לא פורסם, 23.9.2008) (להלן: עניין התנועה לחופש המידע השני)). הוראות דומות מעוגנות אף בדין הפלילי (ראו סעיפים 117 ו-119 לחוק העונשין, תשל"ז-1977), שיש הרואים בהן הוראות אנכרוניסטיות שראוי לבטלן (ראו בדו"ח הועדה לבדיקת נושא החיסיון העיתונאי משנת 1993 ("ועדת מעוז" בעמ' 5-8). אודה כי לא מצאתי הוראת סודיות מפורשת בחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה-1995 (להלן: חוק הביטוח הלאומי), אך ברי כי עובדי המוסד חבים חובת סודיות לגבי המידע הנאסף על ידם במהלך עבודתם. כך, על פי הוראת סעיף 384 לחוק הביטוח הלאומי, עובד מוסמך של המוסד לביטוח לאומי רשאי לדרוש מרשות המיסים ומכל גוף ציבורי - לרבות רשויות המדינה, רשויות מקומיות, חברות ממשלתיות וקופות גמל - לספק לו כל פרט הנדרש לצורך חוק הביטוח הלאומי. מכאן, שהמוסד לביטוח לאומי מחזיק במידע רב ועצום, חלקו מידע שהועבר אליו על ידי גופים החבים כשלעצמם בחובת סודיות, וחובה זו מועברת למוסד לביטוח לאומי, בין היתר, מכוח סעיף 23ד(ה) לחוק הגנת הפרטיות, הקובע כלהלן:

(ה) לענין חובת השמירה על סודיות לפי כל דין, מידע שנמסר לגוף ציבורי מכוח חוק זה, כמוהו כמידע שאותו גוף השיג מכל מקור אחר, ובנוסף יחולו על הגוף המקבל גם כל ההוראות החלות על הגוף המוסר.

פעמים רבות, קיימת חובת סודיות על פי דין החלה על הרשות לגבי נתונים שנמסרו לה לצורך פעולתה, ומסירת פרטים אלה מהווה הפרה של הפרטיות. למיצער, בין האזרח לבין הרשות קיים הסכם משתמע לפיו הרשות תעשה שימוש במידע שנמסר לה לצורך פעולת הרשות. כך, לדוגמה, נישום אמור ליתן דיווח מלא לרשויות המס על אודות הכנסותיו, מבלי לחשוש כי מידע זה ייחשף לצרכים אחרים. מסירת מידע שנאסף על ידי הרשות במהלך עבודתה לבעלי אינטרסים מסחריים-כלכליים, חורג מההסכמה המשתמעת בין הצדדים לשמה נמסר המידע או לשמה הצטבר המידע אצל הרשות, ואף מהווה הפרה של חובת הנאמנות של הרשות בידיה נמצא המידע, מה שמהווה פגיעה בפרטיות.

13. קיימת זיקה בין התכלית שבבסיס הבקשה לקבלת מידע לבין הנכונות של בית המשפט להגן על הפרטיות. ככל שהתכלית היא שקיפות לשם הפעלת ביקורת ובקרה ציבורית על פעילות הרשות, עשוי האינטרס של גילוי המידע לגבור על האינטרס של הפרטיות, למרות הפגיעה הקשה לכאורה בפרטיות. כך, לדוגמה, במקרה שנדון בע"ם 9341/05 התנועה לחופש המידע נ' רשות החברות הממשלתיות (לא פורסם, 19.5.2009) (להלן: עניין התנועה לחופש המידע הראשון), הורה בית המשפט על גילוי שמות מי שנפסלה מועמדותם למשרת דירקטור בחברה ממשלתית והנימוקים לפסילת המועמדות. ובעניין התנועה לחופש המידע השני, הורה בית המשפט על חשיפת שמותיהם של מי שהגיעו להסדרי כופר עם רשויות המס. מנגד, ככל שעוצמת האינטרס הציבורי בקבלת המידע קטנה, כמו מידע שנתבקש לצורך כלכלי-מסחרי, כך תגבר הנטייה של בית המשפט להגן על האינטרס של הפרטיות. צא ולמד כי אפילו שאלת העברת מספר תעודת הזהות מהמשטרה למוסד לביטוח לאומי ורשות המיסים, לשם בחינת קיומו של חוב מס ולצורך גבייתו – אם מהווה פגיעה בפרטיות אם לאו – נותרה בצריך עיון על ידי בית משפט זה ושימשה אחד השיקולים באיזון האינטרסים (בג"ץ 6824/07 ד"ר עאדל מנאע נ' רשות המיסים בפסקאות 38, 52 (לא פורסם, 20.12.2010)). אם כך הדבר לגבי אינטרס לגיטימי וחשוב כמו גביית מס באופן אפקטיבי על ידי רשויות המס, תמהני מדוע יש לפגוע בפרטיותם של אחרים על מנת לקדם אינטרס מסחרי-כלכלי של גוף פרטי.

14. באמור לעיל יש כדי להדגים את מורכבותה של הזכות לפרטיות והקושי לקבוע את גבולותיה (בג"ץ 6650/04 פלונית נ' בית הדין הרבני האזורי בנתניה, פ"ד סא(1) 581 בפסקה 10 (2006); בג"ץ 1435/03 פלונית נ' בית הדין למשמעת של עובדי המדינה בחיפה, פ"ד נח(1) 529, 539 (2003)) ואת הדרך השונה בה פועלת הזכות לפרטיות על פי הקשרם של הדברים (מיכאל בירנהק מרחב פרטי – הזכות לפרטיות בין משפט לטכנולוגיה (תשע"א); מיכאל בירנהק "הבסיס העיוני של הזכות לפרטיות" משפט וממשל יא, 9, 11-13, (תשס"ח) (להלן: בירנהק). המחבר מסביר כי הזכות לפרטיות פועלת באופן שונה במעגלים חברתיים, תרבותיים וכלכליים שונים, שעיצובם תלוי הקשר חברתי וטכנולוגי). ובקיצור, תוכנה של הפרטיות והיקף הגנתה, נקבע בהתאם לעוצמת האינטרס שמנגד, נסיבות הדברים והקשרם (עניין התנועה לחופש המידע הראשון, בסעיף 23).

15. ומזוית אחרת. חוק חופש המידע לא בא לגרוע מחוק הגנת הפרטיות, כפי שחוק הגנת הפרטיות לא בא לגרוע מהוראות חוק חופש המידע (סעיף 35 לחוק הגנת הפרטיות קובע כי "הוראות חוק זה לא יגרעו מהוראות כל דין אחר"). איני רואה

להידרש לשאלה איזה משני החוקים הוא החוק הכללי ואיזה הוא החוק המיוחד לצורך החלת הכלל לפיו הוראת החוק המיוחדת גוברת (*Lex specialis derogate generali*). הצדדים לא התייחסו ליחס בין שני החוקים, וגם הפסיקה הותירה בצריך עיון את השאלה הנכבדה של היחס בין הוראת סעיף 23 לחוק הגנת הפרטיות – אותו נזכיר להלן – לבין הוראות חוק חופש המידע (עניין התנועה לחופש המידע הראשון, בסעיף 30).

לצורך ענייננו, די אם נקרא את שני החוקים זה לצד זה על רקע תכליתם. חוק חופש המידע לא נתכוון להעמיד לרשות הציבור מידע שנצטבר אגב פעילות הרשות אודות פרטים אחרים, אלא אם יש בכך כדי לקדם את התכליות שבבסיס החוק. על מסירת מידע מעין זה חל פרק ד' לחוק הגנת הפרטיות, שכותרתו "מסירת מידע או ידיעות מאת גופים ציבוריים". מחוק הגנת הפרטיות עולה כלל בסיסי לפיו ראובן זכאי לקבל מידע הנוגע לו עצמו (ראו סעיף 13 לחוק המתייחס למאגר מידע), אך שמעון אינו זכאי לקבל מהרשות מידע על אודות ראובן, כפי שעולה מסעיף 23 לחוק הגנת הפרטיות הקובע כלהלן:

23ב. (א) 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.

"מידע" הוגדר בסעיף 7 לחוק: "נתונים על אישיותו של אדם, מעמדו האישי, צנעת אישיותו, מצב בריאותו, מצבו הכלכלי, הכשרתו המקצועית, דעותיו ואמונתו". סעיף 7 לחוק הגנת הפרטיות חל גם על פרק ד' לחוק, אולם סעיף 23א לחוק הרחיב, לצורך פרק ד' לחוק הגנת הפרטיות, את מעגל הפרטים שעל הגוף הציבורי נאסר למסור, בקובעו:

23א. הוראות פרק זה יחולו על ידיעות על עניניו הפרטיים של אדם, אף שאינן בגדר מידע, כשם שהן חלות על מידע.

הרחבת המידע שעל הגוף הציבורי נאסר למסור, משקפת את ראיית המחוקק כי הפגיעה בפרטיות עלולה לנבוע מעצם אובדן השליטה של הפרט על זרימת מידע בעניינו. זאת, למרות שהמידע אינו בליבת הפרטיות ואפילו לא ב"גרעין הרך" של הפרטיות, כך שחשיפתו, כשלעצמה, אינה מהווה פגיעה בפרטיות במובן הרגיל של

המילה (והשוו: בירנהק לעיל המתייחס במאמרו ל"עקרון השליטה"; זאב סגל "הזכות לפרטיות למול הזכות לדעת" עיוני משפט ט 175, 178-182 (1983)).

הצבת חוק חופש המידע וחוק הגנת הפרטיות זה לצד זה וקריאתם לאור תכליתם, מביאה לידי ביטוי את הכרתו של המחוקק בצורך "לסנכרן" בין הוראותיהם של שני חוקים אלה (צורך המעוגן מפורשות בסעיף 9(א)(3) לחוק חופש המידע), ובשעה שהראשון מרחיב את נגישותו של הפרט למידע המוחזק בידי רשות ציבורית, בא השני ומצמצמה, מתוך מטרה לשמר את האיזון העדין בין האינטרס של מבקש המידע לבין זכותו של מושא המידע לפרטיות.

16. לא נעלם מעיני כי חוק הגנת הפרטיות אינו חל באופן ישיר על תאגידים (וראה בהרחבה הדיון בעניין עיריית חדרה בפסקה 23, וכן התוצאה אליה הגיע בית המשפט המחוזי בעת"ם (נצ) 62/10 ד"ר הנריק רוטטוביץ ושות' חברת עורכי דין נ' יצחק שריקי הממונה על חוק חופש המידע (לא פורסם, 17.10.2010)). באותו מקרה דחה בית המשפט את בקשת העותר לקבל מידע על נישומים המחזיקים בנכסים ששטחם עולה על 300 מ"ר, למעט אם אלה מוחזקים על ידי תאגידים). עם זאת, יש לזכור כי הזכות לפרטיות הוכרה בשנת 1992 כזכות חוקתית על-חוקית בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הקובע בסעיף 7(א) כי "כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חייו", מבלי להגדיר את המילה "אדם" באופן המוציא תאגיד מכלל תחולתו (בחוק הפרשנות, התשמ"א-1981 ובפקודת הפרשנות [נוסח חדש], המילה "אדם" כוללת תאגיד). בהקשר זה אציין כי הפסיקה ראתה כדבר מובן מאליה שהזכות לקניין הקבועה בסעיף 5 לחוק היסוד, חלה גם על תאגידים (ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221 (1995)). במעמדה החוקתי של הזכות לפרטיות, יש אפוא כדי להשפיע על פירושו של חוק חופש המידע מקום בו מדובר על מידע שגילוי מתבקש לתכליות מסחריות-כלכליות, ואשר נלקט, נאסף, והצטבר אגב פעילותה של הרשות.

לטעמי, ולצורך חוק חופש המידע, במקרה מעין זה, ראוי להחיל את הסייג בסעיף 9(א)(3) על דרך ההיקש את הוראות חוק הגנת הפרטיות גם על תאגידים. הוראות הסודיות הפזורות בחקיקה, לרבות בחקיקה הפיסקלית, והרציונלים שבבסיסן, כוחם יפה גם לתאגידים. מס הכנסה, מס ערך מוסף, רשויות המכס וכיו"ב גופים שונים, חבים בחובת סודיות על פי דין גם כלפי נישומים-תאגידים המוסרים להם מידע הנדרש על פי חוק. בנק חב חובת סודיות ללקוחו מכוח הסכם מכללא לפי סעיף 2(8) לחוק הגנת הפרטיות, חובת סודיות ממנה אף הסיקה הפסיקה חיסיון ביחסי בנק-לקוח (רע"א 1917/92 סקולר נ' ג'רבי, פ"ד מז(5) 764 (1993)), וברי כי חובת הסודיות הבנקאית

חלה גם על לקוח שהוא תאגיד. כך גם המוסד לביטוח לאומי וכל רשות ציבורית אחרת הפועלת על פי דין, חבים חובת סודיות כלפי תאגידים המוסרים להם מידע, אם מכוח הוראות הדין אם מכוח הסכמה מפורשת או משתמעת כי המידע נמסר לרשות בנאמנות על מנת שתשתמש בו למען פעילותה כפי שנקבעה בחוק המסדיר את פעילות הרשות. ובכלל, ההבחנה בין אדם לבין תאגיד בהקשר בו עסקינן, מוקשית במיוחד מקום בו מדובר בתאגיד פרטי, לעיתים תאגיד קטן שהוא מעין שותפות או מעין עסק משפחתי.

ודוק: ההכרה כי הרשות מחזיקה במידע כנאמן הציבור, פועלת לשני הכיוונים. מאחר שהמידע אינו "רכושה" של הרשות, הכירה הפסיקה בזכותו של הציבור לקבל את המידע גם טרם נחקק חוק חופש המידע (בג"ץ 252594/96 המסלול האקדמי של המכללה למינהל נ' לשכת עורכי הדין בישראל, פ"ד נ(5) 166, 172 (1997). מנגד, שימוש במידע שנצבר אצל הרשות בנאמנות שלא למטרות ולתכליות הציבוריות שבבסיס חוק חופש המידע, עשוי להוות הפרה של חובת הנאמנות כלפי הציבור.

ככל שאנו מקבלים את האפשרות החלופית שהוצעה לעיל, ולפיה גם מידע שאינו עונה על תכליות חוק חופש המידע נכנס בגדרו של החוק, הרי שהאיזון ייעשה באמצעות המסננות הקבועות בסעיפים 8 ו-9 לחוק, ולאחר מכן, תוך הפעלת סעיפים 10-11 ו-17 לחוק.

17. דרך אפשרית נוספת למתן את הפגיעה בפרטיות, וזאת אציע לחברי ככל שדעתי לא תקבל, היא לגבי ברירת המחדל בעת הפניה אל הפרטים. לטעמי, יש בשינוי המוצע להלן כדי למתן את המוטיבציה של בעלי אינטרס עסקי-מסחרי לעשות שימוש בחוק, ובכך להקהות את החשש עליו עמדתי לעיל.

חברי אימצו את דרכו של בית משפט קמא לפיה תיעשה פניה למעסיקים הרלוונטיים (שהם לקוחות פוטנציאליים של המשיבה) ורשימת המעסיקים תועבר למשיבה, למעט מעסיקים שהתנגדו באופן אקטיבי למסירת פרטיהם. זאת, בהתאם למנגנון "Opt-out", שנקבע בסעיף 13 לחוק חופש המידע.

אולם סעיף 13 לחוק חופש המידע חל כאשר הרשות הציבורית "שוקלת לאפשר למבקש המידע לקבל את המידע" (להבדיל, למשל, מנסיבות אליהן מתייחס סעיף 10 לחוק, הנוקט לשון "בבואה לשקול סירוב למסור מידע"). במקרה דנן, הביטוח הלאומי אינו סבור כי יש להתיר עיון במידע, ומשכך, רשאי בית המשפט לעצב בעצמו את דרך הפנייה לצד השלישי. איני רואה כל סיבה בגינה יש להטיל על נמעני

הפניה לנקוט צעד אקטיבי על מנת למנוע מסירת פרטיהם. דרך המלך בעיני היא, שהמשיבה תקבל את רשימת המעסיקים שהסכימו באופן אקטיבי למסירת פרטיהם, ולא יימסרו פרטיהם של מעסיקים שלא הגיבו לפניה. בדרך זו של קביעת מנגנון "Opt-in", נקט השופט מלצר בעניין עיריית חדרה לגבי פרטים שאינם תאגידים (שם, פסקה 14(ב)(4) – (6) לפסק הדין), ואנמק להלן מדוע אני סבור כי זו הדרך המועדפת.

18. ההבחנה בין התנהגות פסיבית לאקטיבית ידועה בתחומי השיווק, הפסיכולוגיה והכלכלה, נוכח ההעדפה האנושית שלא להחליט ולהעדיף את ברירת המחדל. כך, לדוגמה, במדינות מסוימות באירופה כמו שבדיה, פולין, בלגיה ואוסטריה, אחוז גבוה להפליא של כמעט 100% מהאזרחים מצטרפים לתוכנית תרומת איברים לאחר מותם. לעומת זאת, במדינות אחרות באירופה כמו אנגליה, גרמניה, הולנד ודנמרק, האחוז נמוך עד מאוד ועומד על כ-20%. כמעט אין מדינות שאחוז התורמים הוא אי שם באמצע. הסיבה לכך היא כוחה של ברירת המחדל. בארצות בהן שיעור המצטרפים גבוה במיוחד, כתוב בטופס רשיון הנהיגה כי יש לסמן אם אינך מעוניין להצטרף לתוכנית תרומת האיברים. ואילו בארצות בהן שיעור המצטרפים נמוך, כתוב בטופס כי יש לסמן אם הינך מעוניין בתרומת איברים (דוגמה זו לקוחה מתוך ספרו של דן אריאלי לא רציונלי ולא במקרה – הכוחות הסמויים שמעצבים את ההחלטות שלנו (הוצאת מטר, 2009), שם מסביר המחבר את כוחה של ברירת המחדל כאחת מהכוחות הסמויים המעצבים את דרך קבלת ההחלטות האנושית).

דרישה לפעולה אקטיבית של נמעני הפנייה מהווה פגיעה גדולה יותר בפרטיותם, בציפיה שלהם לא להיות מוטרדים (ברוח הביטוי "the right to be left alone"), מהווה פגיעה באוטונומיה שלהם, ותהא זו הכבדה לא הוגנת להטיל על כתפי הנמנעים נטל אקטיבי להודיע על התנגדותם (השוו יהושע ויסמן "שמירת נכסים" מחקרי משפט טז (תשס"א) 277, 291, 296, שם מביע המחבר את עמדתו כי סוכן מכירות ששלח לפלוני ספר בתקווה שהלה ירכוש אותו, אינו הופך אותו בכך לשומר בעל כורחו של הספר). סעיף 7 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 קובע כי "הצעה שאין בה אלא כדי לזכות את הניצע, חזקה עליו שקיבל אותה, זולת אם הודיע למציע על התנגדותו...", אך במקרה דנן, אין מדובר בהצעה מזכה במשמעות הרגילה של הדברים, והא-ראיה, ש-450 מעסיקים הביעו התנגדות אקטיבית למסירת פרטיהם למשיבה.

בהקשר זה, אחזור ואצביע על הוראת סעיף 23ב(א) לחוק הגנת הפרטיות, הקובע כלהלן:

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 (הדגשה הוספה – י.ע.).

ודוק: המחוקק נקט לשון "נתן הסכמתו", ביטוי המתפרש על פניו כדורש הסכמה פעילה, להבדיל מהמילה "הסכים", שניתן לפרשה גם כהסכמה פסיבית.

19. הנה כי כן, לברירת המחדל יש נפקות במישור של הפגיעה בפרטיות והשלכה רבתי על תוצאות הפנייה. ככל שברירת המחדל שתאומץ תחייב הסכמה אקטיבית של הפרטים נמעני הפנייה, אנו מפחיתים את עוצמת הפגיעה בפרטיות, מפחיתים את מספר הפרטים שיביעו את הסכמתם למסירת המידע, ובכך מפחיתים את המוטיבציה של בעלי אינטרס עסקי-מסחרי לפנות לרשות לקבלת מידע לצורך פנייה ללקוחות פוטנציאליים.

20. לסיכום, עמדתי של שלוש דרכי התמודדות אפשריות עם בקשות לקבלת מידע שתכליתן מסחרית-כלכלית, מן הכבד אל הקל:

א. חסימת המידע "בפתח הצינור", על פי המבחן התכליתי לפיו מידע על אודות פרטים שנאסף על ידי הרשות אגב פעילותה, אך אינו נוגע להתנהלות הרשות עצמה, אינו כלל בגדר המידע לו נתכוון חוק חופש המידע. לצד מבחן זה יש להוסיף מבחני משנה שנועדו "להקל" על זיהוי המידע (מבקש המידע הוא גוף מסחרי; למידע ערך כלכלי-מסחרי; המידע מקנה יתרון תחרותי).

ב. חסימת המידע במסגרת הגנת הפרטיות של סעיף 9(א)(3) לחוק, באשר יש במסירת המידע משום הפרת חובת סודיות בדין או חובת סודיות משתמעת מהסכם.

ג. ברירת המחדל בפנייה אל פרטים בעקבות בקשה לגילוי מידע שהוגשה על פי חוק חופש המידע צריכה להיות הסכמה אקטיבית.

אשר על כן, הוחלט ברוב דעות בפסק דינו של השופט נ' הנדל.

ניתן היום, א' כסלו התשע"ג (15.11.2012).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה מ ש נ ה ל נ ש י א