

ערעור עתירה מינהלית 9135 / 03

ערעור עתירה מינהלית 9738 / 04

א

1. המועצה להשכלה גבוהה

2. יעל עטיה, הממונה על חופש המידע במועצה להשכלה גבוהה

נגד

1. הוצאת עיתון הארץ

2. שמואל רוזנר, עורך

3. רן רוניק, עיתונאי

ע"מ 9135/03

ב

המועצה להשכלה גבוהה

נגד

עמותת שחר – אגודה לקידום החינוך בישראל ע"מ 9738/04

ג

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים

[19.1.2006]

ד

לפני הנשיא א' ברק, המשנה לנשיא מ' חשין והשופטים ד' ביניש,
א' ריבלין, מ' נאור, ס' ג'ובראן, א' חיות

ה

המועצה להשכלה גבוהה (להלן – המועצה) סירבה למסור למשיבים בע"מ 9135/03 פרוטוקולים משיבותיה ומישיבות ועדת המשנה שלה לתכנון ולתקצוב. כמו כן סירבה המועצה למסור למשיבה בע"מ 9738/04 פרוטוקולים מדיונים שנערכו במליאת המועצה ובוועדת המשנה לענייני שלוחות בנוגע לבקשת המשיבה לקבל רישיון וכן את דוח יחידת הרישוי הנוגע למשיבה. בסירובה הסתמכה המועצה על סעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע, תשנ"ח-1998 (להלן – החוק), שלפיו רשות ציבורית אינה חייבת למסור מידע בדבר דיונים פנימיים, תרשומות של התייעצויות פנימיות וחוות דעת שניתנו לצורך קבלת החלטה. בשני המקרים הוגשו עתירות לבית המשפט לעניינים מינהליים. העתירות נתקבלו. בין היתר נקבע כי אין די בעובדה שמדובר במידע הנוגע לדיונים פנימיים כדי לבסס סירוב של הרשות למסור את המידע, ועליה להראות כי קיים בנסיבות העניין טעם ממשי המצדיק את חיסוי המידע וקיימת אפשרות של פגיעה העלולה להיגרם לרשות מן הגילוי. מכאן הערעורים.

ו

ז

בית המשפט העליון פסק:

א. (1) הזכות לקבלת מידע על פעילותן של רשויות ציבוריות היא מאבני היסוד של חברה חופשית. היא נוגעת לעצם קיומו של המשטר הדמוקרטי, היא מזינה את חירות

- א הביטוי וניזונה ממנה, והיא משקפת את התפיסה המשפטית שלפיה הרשות כנאמן הציבור מחויבת לדאוג לציבור ולא לעצמה במילוי תפקידיה. שקיפות פעולותיהן של רשויות השלטון מאפשרת לאזרחים להתחקות על פעולות אלה ועל השיקולים שעמדו בבסיסן ולבקרן, ככל שהדבר דרוש, והיא תורמת תרומה מכרעת ל"ההיגיינה הציבורית" ולשיפור איכותה של פעולת הרשות. נגישותו של הפרט למידע מקרבת בין הפרט לרשות ומגבירה את אמונו בהחלטות השלטוניות. שיטת המשפט הישראלית הכירה בזכותו של האזרח לקבלת מידע מרשויות הציבור שנים רבות לפני שהמחוקק עיגן זכות זו באופן מפורש בחוק חופש המידע (230ד – ה, 231ג – ד, ו – ז, 232ב).
- ב אלא שבדומה לזכויות חוקתיות אחרות, חשובות ככל שתהיינה, אין מדובר בזכות מוחלטת אלא בזכות יחסית, וחוק חופש המידע מונה מצבים שונים שבהם נסוג חופש המידע בפני זכויות ואינטרסים אחרים. בין יתר הסייגים המנויים בחוק, מונה סעיף 9(ב) לחוק סוגי מידע שאין חובה לרשות למוסרם. הסייגים שאליהם מתייחס סעיף 9(ב) מתונים יותר מן הסייגים הקטגוריים שבסעיף 9(א) לחוק, האוסרים על הרשות למסור מידע מן הסוגים המפורטים בסעיף, ומתחם שיקול הדעת שעל הרשות להפעיל בטרם תסרב למסור מידע מן הסוגים המפורטים בסעיף 9(ב) לחוק רחב יותר. בסוגי המידע הללו נכלל מידע פנימי, כאמור בסעיף 9(ב)(4) (233ב – ו, 234ז – 235ב).
- ג (3) מתן אפשרות לעובדי הרשות לקיים ביניהם דיאלוג פתוח וגלוי בלא חשש כי דברים שיאמרו בדיונים פנימיים או בחוות דעת פנימיות יחשפו לעין כול נועד להגן על איכות החלטותיהן של רשויות הציבור ועל האפקטיביות של תהליך קבלתן, וזוהי התכלית המרכזית שביסוד הסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק (235ג – ד).
- ד (4) אולם הצורך להגן על תהליך קבלת ההחלטות ועל איכותן אינו חזות הכול. בשל אינטרס ציבורי כללי זה אמנם רשאית 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. באופן זה יש לפרש את הסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק. זאת נוכח לשונו של הסעיף, המזמינה הפעלת שיקול דעת, נוכח הסביבה החקיקתית שבה מצוי סעיף זה ונוכח התכלית הכללית של חוק חופש המידע (243ג, ה – ו, 244ד – ה).
- ה (5) אין מוטל על הרשות נטל להראות כי נגרמה או עלולה להיגרם "פגיעה מיוחדת" מחשיפת המידע. מדובר בנוסחת איזון גמישה שיש לבנות וליישם בהתחשב בנתוניו ובנסיבותיו של כל מקרה ומקרה (245ה – ו, 246ב).
- ו (6) רשות ציבורית המתבקשת למסור מידע באחד העניינים שעליהם חל איזה מן הסייגים שבסעיפים 8 או 9 לחוק חופש המידע, צריכה לטפל בבקשה זו על פי כללי המשפט המינהלי, שבהם היא מחויבת בכל פעולותיה. אחד הכללים החשובים בהקשר זה קובע כי על רשות ציבורית להפעיל את שיקול הדעת המסור לה בסבירות. כדי שהחלטה לסרב למסירת מידע מכוח סעיפים 8 ו-9 תעמוד במבחן הסבירות, על הרשות לאתר ולבחון את מכלול השיקולים הצריכים לעניין ולאזן ביניהם, בין היתר בהסתייעות בכלי העזר שהועמדו לרשותה לצורך כך בסעיפים 10 ו-11 לחוק. לפי סעיף 10 לחוק, בבואה לשקול סירוב למסור מידע תיתן הרשות הציבורית דעתה, בין

היתר, על עניינו של המבקש במידע ועל העניין הציבורי שבגילוי המידע. סעיף 11 לחוק מאפשר לרשות לשלב עקרונות של מידתיות בהפעלת שיקול הדעת בקובעו כי היא רשאית למסור מידע חלקי ולהתנות את מסירת המידע בתנאים (244ה – ו, 245א – ב, 246ג – ד, 247א).

א

(7) חובה נוספת המוטלת על הרשות מכוח הדין המינהלי בכל הנוגע לטיפול בבקשה למסירת מידע לפי חוק חופש המידע, היא החובה לנמק את הסירוב למסירת המידע שנתבקש, כולו או חלקו, ככל שכך החליטה (247ב).

(8) מהותה ומאפייניה של הרשות הציבורית שאת המידע הנוגע לדינייה הפנימיים מבקשים לחשוף, נושאים משקל נכבד במערך השיקולים שאותם יש להביא בחשבון במסגרת הטיפול בבקשה למסירת המידע, ומותר להניח כי קיים יחס ישר בין חשיבותה ומידת השפעתה של הרשות הציבורית על ענייניו של הציבור ובין עוצמת האינטרס הציבורי הקיים בחשיפת המידע הנוגע לפעולותיה ולהחלטותיה. כמו כן על הרשות לשקול את חשיבותו הציבורית של הנושא הקונקרטי שעליו נסב הדיון הפנימי מושא בקשת המידע, וגם בהקשר זה מותר להניח כי קיים יחס ישר בין מידת החשיבות הציבורית של הנושא שעמד לדיון ובין עוצמתו של האינטרס הציבורי שבחשיפת המידע הנוגע אליו (249א – ב).

ב

ג

(9) אל מול מערך שיקולים זה, שיקולים הפועלים כולם לטובת מסירת המידע, ושאליהם יש לצרף גם את האינטרס הפרטי שיש לעתים למבקש המידע בקבלתו, על הרשות לשקול את עוצמתו של האינטרס הכללי לחסות את המידע לצורך הגנה על קיום הליך אפקטיבי של קבלת החלטות ברשות, וכן עליה לשקול אינטרסים אחרים העשויים אף הם להצדיק במקרה הקונקרטי סירוב למסור את המידע שנתבקש כולו או חלקו. וכל העת על הרשות לשוות לנגד עיניה את התכלית הכללית שלשמה נועד חוק חופש המידע והיא – הגשמת זכותו של כל אזרח ותושב לקבל מידע מרשויות הציבור, כמאמר סעיף 1 לחוק (249ב – ד).

ד

(10) במקרה דנן לא שקלה המועצה באיזה משני המקרים את מכלול השיקולים שהיה עליה לשקול טרם שסירבה למסור את המידע שנתבקש, וממילא לא קבעה את נקודת האיזון הראויה בכל אחד ואחד מהם. כמו כן מכלול השיקולים שהיה על המועצה לשקול היו צריכים לקבל ביטוי בהחלטות סירוב מנומקות כנדרש. החלטותיה של המועצה לסרב לבקשות למסירת מידע בשני המקרים אינן עומדות במבחן הסבירות המינהלית ועל כן אין הן יכולות לעמוד (249ג – ב, 250ב, 251ד).

ה

(11) בנסיבות העניין אין הכרח להחזיר את הדיון בבקשות אל המועצה, וניתן להסתפק באימוץ התוצאות האופרטיביות שאליהן הגיע בית המשפט לעניינים מינהליים בשני פסקי הדין מושא הערעורים (251ה – ו).

ו

ב. במקרה דנן אין צורך לקבוע מסמרות בשאלת אופיו ומהותו של הדיון על פי סעיף 17(ד) לחוק, המאפשר לבית המשפט להורות על גילוי המידע על אף הוראות סעיף 9. מקום שבו לא הפעילה הרשות שיקול דעת סביר כנדרש על פי סעיף 9 לחוק, כבמקרה דנן, אין בית המשפט נזקק להפעלת הסמכות המיוחדת שהוענקה לו בסעיף 17(ד), ויכול הוא לבסס את ביטול החלטת הסירוב ואת החיוב למסור את המידע, כולו או חלקו ובתנאים שיראו לו, על העקרונות הכלליים של המשפט המינהלי (1247 – 248א, ג).

ז

חקיקה ראשית שאוזכרה:

- חוק חופש המידע, תשנ"ח-1998, סעיפים 1, 2 (המונח "רשות ציבורית"), 3, 7(א), 8, 8(1), 9, 9(א), 9(ב), 9(ב1), 9(ב2), 9(ב4), 9(ב5), 9(ב6), 9(ב8), 10, 11, 13, 17(ד).
- חוק המועצה להשכלה גבוהה, תשי"ח-1958, סעיפים 2, 4א, 25ג, 25ד(ב13).
- חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981.
- פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971, סעיף 44(א).

ב

הצעות חוק שאוזכרו:

- הצעת חוק חופש המידע, תשנ"ז-1997, ה"ח 397.

פסקי דין של בית המשפט העליון שאוזכרו:

- א [1] בג"ץ 5771/93 ציטרין נ' שר המשפטים, פ"ד מח(1) 661.
- א [2] בג"ץ 1601/90 שליט נ' פרס, פ"ד מד(3) 353.
- א [3] בג"ץ 3751/03 אילן נ' עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד נט(3) 817.
- א [4] בג"ץ 337/66 עבון קלמן פיטל נ' ועדת השומה שליד עיריית חולון, פ"ד כא(1) 69.
- א [5] עע"מ 8282/02 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' מדינת ישראל, משרד מבקר המדינה, פ"ד נח(1) 465.
- ד [6] עע"מ 6013/04 מדינת ישראל, משרד התחבורה נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ, פ"ד ס(4) 60.
- ד [7] בג"ץ 2534/97 ח"כ יהב נ' פרקליטת המדינה, פ"ד נא(3) 39.
- ד [8] ע"א 4999/95 *Alberici International* נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(1) 39.
- ה [9] בג"ץ 243/81 חברת יקי יושע בע"מ נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד לה(3) 421.
- ה [10] ע"א 7759/01 הוצאת עיתון הארץ בע"מ נ' משרד המשפטים, פ"ד נח(5) 150.
- ה [11] עע"מ 1825/02 מדינת ישראל, משרד הבריאות נ' איגוד בתי אבות – א.ב.א, פ"ד נט(3) 726.
- ו [12] בג"ץ 5688/92 ויכסלבאום נ' שר הביטחון, פ"ד מז(2) 812.
- ו [13] בג"ץ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מד(2) 485.
- ו [14] בג"ץ 2324/91 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' המועצה הארצית לתכנון ולבנייה, משרד הפנים, פ"ד מה(3) 678.
- ו [15] ע"א 6926/93 מספנות ישראל בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, פ"ד מח(3) 749.
- ז [16] בג"ץ 954/97 כהן, עו"ד נ' ראש לשכת עורכי-הדין, פ"ד נב(3) 486.
- ז [17] בג"ץ 131/65 סביצקי נ' שר האוצר, פ"ד יט(2) 369.
- ז [18] בג"ץ 557/75 בניני קידמת לוד (1953) בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה בלוד, פ"ד ל(2) 17.

[19] בג"ץ 162/78 ק"ח של ההסתדרות נ' ועדת ערר, ס' 12 לתוס' 1 לחוק התכנון והבניה, פ"ד לב(3) 449.

[20] בג"ץ 62/75 חב' רח' חיבת ציון 9, ר"ג בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ר"ג, פ"ד כט(2) 595.

פסקי דין של בתי המשפט המחוזיים שאוזכרו:

[21] עת"מ (י-ם) 924/02 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' המועצה להשכלה גבוהה (לא פורסם, 11.9.2003).

[22] עת"מ (י-ם) 489/04 עמותת שחר – אגודה לקידום החינוך בישראל נ' המועצה להשכלה גבוהה (לא פורסם, 19.9.2004).

פסקי דין אוסטרליים שאוזכרו:

[23] *Harris v. Australian Broadcasting Corporation and others* 50 A.L.R 551 (1983).

[24] *Re James and Others and Australian National University* 6 A.L.D 687 (1984).

[25] *Re McKinnon and Secretary, Department of the Treasury* 86 A.L.D. 138 (2004).

[26] *Re Sunderland and Department of Defence* 11 A.L.D 258 (1986).

[27] *Re Burns and Australian National University (No 2)* 7 A.L.D. 425 (1985).

פסקי דין אמריקניים שאוזכרו:

[28] *Schell v. United States Dep't of Health & Human Services* 843 F.2d 933 (6th Cir., 1988).

[29] *National Labor Relations Board v. Sears, Roebuck & Co.* 421 U.S. 132 (1975).

[30] *National Wildlife Federation v. United States Forest Service* 861 F. 2d 1114 (9th Cir., 1988).

פסקי דין קנדיים שאוזכרו:

[31] *The Information Commissioner of Canada v. The Minister of Industry Canada* FCA 254 (2001).

ספרים ישראליים שאוזכרו:

[32] ז' סגל הזכות לדעת באור חוק חופש המידע (תש"ס).

[33] א' ברק פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה (תשנ"ג).

[34] י' זמיר הסמכות המינהלית (כרך ב, תשנ"ו).

מאמרים ישראליים שאוזכרו:

- [35] א' ברק "חופש המידע ובית-המשפט" קרית המשפט ג (תשס"ג) 95.
 [36] ה' סומר "חוק חופש המידע: הדין והמציאות" המשפט ח (תשס"ג) 435.

ספרים זרים שאוזכרו:

- [37] J. Macdonald, C.H. Jones *The Law of Freedom of Information* (Oxford, 2003).
 [38] R. Tomasic, D. Fleming *Australian Administrative Law* (Sydney, 1991).

מאמרים זרים שאוזכרו:

- [39] A. Mason "The Relationship between Freedom of Expression and Freedom of Information" *Freedom of Expression and Freedom of Information* (J. Beatson, Y. Cripps eds., 2000) 225.
 [40] J. Adams "A Dissertation on the Canon and Feudal Law" *Boston Gazette* (1765).
 [41] N.S. Marsh "Introduction" *Public Access to Government-Held Information* (N.S. Marsh ed., 1987) 1.
 [42] G. Wetlaufer "Justifying Secrecy: An Objection to the General Deliberative Privilege" 65 *Ind. L.J.* (1989-1990) 845.
 [43] M.P. Cox "A Walk Through Section 552 of the Administrative Procedure Act: The Freedom of Information Act; the Privacy Act; and the Government in the Sunshine Act" 46 *U. Cin. L. Rev.* (1977) 969.
 [44] "The Government in the Sunshine Act – An Overview" 1977 *Duke L.J.* (1977) 565.

שונות:

- [45] D. Banisar *The Freedominfo.org Global Survey: Freedom of Information and Access to Government Record Laws Around the World* (2004), http://www.freedominfo.org/documents/global_survey2004.pdf.
 [46] *Justice Department Guide to the Freedom of Information Act* (2004), Exemption 5, www.usdoj.gov/oip/exemption5.htm.
 [47] Treaty Establishing the European Community, §255.

ערעורים על פסקי דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 11.9.2003 בעת"מ 924/02 (השופט ב' אוקון) ומיום 19.9.2004 בעת"מ 489/04 (סגן הנשיא ד' חשין). הערעורים נדחו.

א

ב

ג

ד

ה

ו

ז

דנה בריסקמן, סגנית בכירה א וממונה על ענייני בג"צים בפרקליטות המדינה – בשם המערערות בע"מ 9135/03 (המערערת בע"מ 9738/04);

א

תמיר גליק, מיכאל פרידמן – בשם המשיבים בע"מ 9135/03; רענן הרזחב – בשם המשיבה בע"מ 9738/04.

פסק דין

ב

השופטת א' חיות

שני הערעורים שלפנינו, ע"מ 9135/03 המועצה להשכלה גבוהה נ' הוצאת עיתון הארץ (להלן – הערעור בעניין הארץ) וע"מ 9738/04 המועצה להשכלה גבוהה נ' עמותת שחר – אגודה לקידום החינוך בישראל (להלן – הערעור בעניין שחר), מעלים שאלה משותפת באשר להיקף החובה למסור מידע, המוטלת על רשות ציבורית מכוח חוק חופש המידע, תשנ"ח-1998 (להלן – חוק חופש המידע או החוק), ובאשר לפירושו של הסייג הקבוע בהקשר זה בסעיף 9(ב)(4) לחוק, ושלפיו אין הרשות חייבת למסור:

ג

ד

"מידע בדבר דיונים פנימיים, תרשומות של התייעצויות פנימיות בין עובדי רשויות ציבוריות, חבריהן או יועציהן, או של דברים שנאמרו במסגרת תחקיר פנימי, וכן חוות דעת, טיוטה, עצה או המלצה, שניתנו לצורך קבלת החלטה, למעט התייעצויות הקבועות בדין".

ה

שני הערעורים כאחד עניינם בסירובה של המועצה להשכלה גבוהה (להלן – המועצה) לחשוף מסמכים פנימיים ופרוטוקולים משיבותיה ומישיבות ועדות המשנה שלה. בשל הסוגיות המשותפות המתעוררות כאמור בשני ערעורים אלה הוחלט לדון בהם בצוותא חדא ובהרכב מורחב (ראו החלטות מיום 13.1.2005 ומיום 16.1.2005).

ו

העובדות ופסק דינו של בית משפט קמא בערעור בעניין הארץ

ז

1. המשיבים בערעור בעניין הארץ פרסמו במסגרת עבודתם העיתונאית מאמרים הנוגעים למועצה וביקשו להמשיך ולסקר את פעילותה. בין היתר ביקשו המשיבים לעקוב אחר הצעדים שנקטה המועצה בעקבות פרסום ממצאי דוח מבקר המדינה על אודותיה בחודש אפריל 1999. לצורך כך ביקש המשיב 3 ביום 13.1.2002 מן המועצה לעיין בפרוטוקולים משיבותיה בחמש השנים שקדמו לבקשה ובהחלטותיה מאותן שנים וכן בפרוטוקולים מדיוני ועדת המשנה לתכנון ולתקצוב של המועצה בארבע

השנים שקדמו לבקשה ובהחלטותיה. בעקבות דין ודברים בין הצדדים צמצמו המשיבים את בקשתם לפרוטוקולים מן הישיבות בשלוש השנים שקדמו לבקשה. המערערת 2, הממונה על העמדת מידע לרשות הציבור במועצה להשכלה גבוהה, הסכימה להעביר לידי המשיבים את ההחלטות שהתקבלו בישיבות המועצה ובישיבות הוועדה לתכנון ולתקצוב, אך סירבה למסור לידיהם את הפרוטוקולים שנתבקשו, בהסתמכה על הוראת סעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע. בעקבות הסירוב הגישו המשיבים עתירה למסירת החומר שנתבקש. העתירה הוגשה לבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים.

2. בפסק דינו מיום 11.9.2003 עמד בית משפט קמא (השופט ב' אוקון) על העניין הציבורי הרב שמעוררת פעילותה של המועצה. באשר לחריג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע קבע בית המשפט כי הוא אמנם מוציא מידע שמקורו בדיונים פנימיים מגדר מידע החייב בגילוי, אך לשם חיסויו של מידע במקרה קונקרטי על הרשות להצביע על טעם המצדיק זאת ועל פגיעה העלולה להיגרם לה מן הגילוי, וכדבריו:

"לא די בכך שהרשות תקבע כי המידע ממוין כהתייעצות פנימית. ההתייעצות הפנימית מהווה תנאי ליכולת הרשות להימנע ממסירת המידע, אך אין היא בבחינת תנאי מספיק. על הרשות להצביע על דבר מה נוסף, אשר מאפשר את הסירוב.

במילים אחרות, החוק קבע שורה של מקרים בהם הרשות איננה חייבת למסור מידע. העובדה שמקרה מסויים נופל לגדרה איננה מאפשרת לרשות להימנע מן הגילוי. היא מאפשרת לרשות להימנע מן הגילוי, רק אם קיים טעם המצדיק זאת... יש צורך להצביע על כך שעלולה להיגרם פגיעה בפועל כתוצאה מחשיפת המידע. לא די בעניין זה בהשמעת השערות או ספקולציות" (ענת"מ (י-0) 924/02 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' המועצה להשכלה גבוהה [21], 11.9.2003, בפסקה 9 לפסק הדין).

בית המשפט קבע כי החשש שחשיפת התייעצויות פנימיות עלולה לפגוע במינהל התקין אינו טעם מספיק למניעת הגילוי. גם הטענה שחברי המועצה הם שלוחי מוסדות שונים, ועל כן יקשה עליהם לדבר בחופשיות בעניין הנוגע לעמיתיהם, והחשש מכך שהמידע יוצא מהקשרו אינם מצדיקים סירוב למסירת המידע. בית המשפט הוסיף וקבע כי החלטות המועצה במקרה דנן הן לקוניות ואינן נותנות ביטוי לדעות השונות שהובעו אגב קבלתן ועל כן אין די במסירתן, ועל המועצה למסור למשיבים גם את הפרוטוקולים

שקדמו להן. בית המשפט דחה את טענת המועצה כי היקף החומר שנתבקש מצדיק את הסירוב למסירת המידע וכן דחה את טענתה כי העתירה מכוונת להחלה רטרואקטיבית של חובת הגילוי בקובעו כי חשיפה בדיעבד אינה משולה להחלה רטרואקטיבית של הדין, וכי הגילוי הוגבל להרכב הקיים של המועצה, שהיה עליו לצפות את חובת הגילוי. מטעמים אלה קיבל בית המשפט קמא את העתירה אך התיר למועצה לחסות מידע הפוגע בפרטיות צדדים שלישיים או מידע המוגן בחסיונות מבוססים, בהתאם לכללים האלה: ראשית קבע כי אם המועצה סבורה שפרוטוקולים מסוימים או החלטות מסוימות פוגעים בעניינו של צד שלישי, רשאית היא להשמיט קטעים אלה מן הפרוטוקולים ובלבד שתצביע על הקטע שהוצא, על המועד שבו נערך הפרוטוקול ועל הטעם שבשלו מתבקש החיסיון. עוד קבע בית המשפט כי המועצה רשאית להשמיט קטעים שמוטל עליהם חיסיון על פי כל דין, לרבות התייעצות עם עורכי דין, ובלבד שתציין במפורש את דבר ההשמטה, את טעמיה המדויקים ואת מועדי הדיון. לבסוף קבע בית המשפט כי המועצה תוכל לפנות לבית המשפט כדי לבקש השמטת שמותיהם של דוברים מסוימים או שמות דוברים בפרוטוקול מסוים תוך מתן טעם הנעוץ בתוכן הדיון או האמירה, וכי על הליך הגילוי כולו להסתיים בתוך 30 ימים. בהסכמת המשיבים הוגבל הגילוי לפרוטוקולים מהרכבה הנוכחי של המועצה בלבד, אך נשמרה להם הזכות לשוב ולעתור לבית המשפט בעניין המגבלות והחסיונות שתמצא המועצה להטיל על פי הכללים שקבע בית המשפט כאמור.

מכאן הערעור שלפנינו בעניין הארץ. בד בבד עם הגשת הערעור עתרה המועצה לעיכוב ביצועו של פסק הדין, וביום 13.10.2003 קיבל בית משפט זה (השופט ג'ובראן) את הבקשה.

העובדות ופסק דינו של בית משפט קמא בערעור בעניין שחר

3. המשיבה בערעור בעניין שחר, עמותת שחר – אגודה לקידום החינוך בישראל, הגישה למועצה בשלהי שנת 2001 בקשה לקבלת רישיון על פי סעיף 25 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, תשי"ח-1958 לקיים באשקלון מוסד ללימודי תואר M.D. של אוניברסיטת ג'ונס הופקינס. המשיבה חזרה בה מבקשה זו לאחר שהתברר כי משרד הבריאות וכן בכירים במועצה הביעו התנגדות עקרונית לקיום לימודי רפואה במסגרת שלוחה מחו"ל. בינואר 2003 הגישה המשיבה בקשה נוספת והפעם עתרה לקבלת רישיון לקיים באשקלון מוסד ללימודים פרה-קליניים בלבד, המקנים נקודות זכות לתואר M.D. של אוניברסיטת ג'ונס הופקינס. ועדת המשנה של המועצה לענייני שלוחות (להלן – ועדת השלוחות) בחנה את הבקשה החדשה והמליצה על הענקת רישיון זמני למשיבה בכפוף לתנאים שונים שפורטו על ידיה. המלצה זו נדונה בישיבת המועצה מיום

25.11.2003, ובמהלכה נשמעה עמדת הדקנים של בתי הספר לרפואה בישראל וכן נשמעה עמדת נציגי המשיבה. ביום 16.12.2003 החליטה המועצה, ברוב דעות, לדחות את הבקשה בניגוד להמלצתה של ועדת השלוחות. המועצה ציינה בהחלטתה כי היא אינה רואה מקום להרחיב את היקף פעילותן של שלוחות לתחום הרגיש של לימודי הרפואה ונימקה זאת בכך ש"הניסיון המצטבר באשר לפעילותן של שלוחות של מוסדות זרים בארץ מאז חקיקתו של תיקון 11 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, בשנת 1998, בסך הכל אינו חיובי, ולכן אינו מתיישב עם הרחבת היקף פעילותן של שלוחות לתחום לימוד רגיש כלימודי הרפואה". כמו כן ציינה המועצה בהחלטתה כי אין מתקיימת פעילות מחקרית במסגרת המוסד בישראל שהוא מושא העתירה, ועל כן, כך קבעה, אין המשיבה עומדת בתנאי הקבוע בסעיף 25(ד)(ב)(13) לחוק המועצה להשכלה גבוהה, שלפיו על המוסד בישראל לקיים את הלימודים "...במקום הולם בעל תנאים מתאימים, לרבות אמצעים הנדרשים להבטחת רמת לימודים נאותה". בשולי החלטתה הוסיפה המועצה וציינה כי היקף ההוראה במוסד של מרצים שמשרתם העיקרית היא במוסדות ישראליים מוכרים ומתוקצבים עולה לכאורה על זה המאושר על ידי הוועדה לתכנון ולתקצוב, אך נוכח הנימוקים האחרים שעל פיהם הוכרעה הבקשה לא נדרשה המועצה לסוגיה זו לגופה.

4. המשיבה בערעור בעניין שחר פנתה לבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים ועתרה לביטולה של ההחלטה. בעתירתה טענה, בין היתר, כי חלק מחברי המועצה שהשתתפו בקבלת ההחלטה נגועים בניגוד עניינים בשל היותם נציגי אוניברסיטאות שקיימות בהן פקולטות לרפואה המבקשות לחסום תחרות בתחום זה. כסעד ביניים ביקשה המשיבה להורות למועצה להשכלה גבוהה לחשוף לפניה את כל הפרוטוקולים מן הדיונים שנערכו בעניינה במליאת המועצה ובוועדת השלוחות ואת דוח יחידת הרישוי הנוגע אליה שהוגש לוועדת השלוחות. בהמלצת בית משפט קמא נמחק, מחוסר סמכות, אותו חלק של העתירה התוקף את החלטת המועצה לגופה והדיון בפניו נמשך אך על מותר העתירה המקורית, המתניחס לגילוי הפרוטוקולים ולדוח יחידת הרישוי. להשלמת התמונה יצוין כי באשר להחלטת המועצה גופה, הדוחה את הבקשה לקבלת הרישיון, הגישה המשיבה עתירה לבית משפט זה בשבתו כבית משפט גבוה לצדק. עתירה זו עדיין תלויה ועומדת וטרם הוכרעה (בג"ץ 6671/04 עמותת שחר – אגודה לקידום החינוך בישראל נ' המועצה להשכלה גבוהה).

5. בפסק דינו מיום 19.9.2004 קיבל בית משפט קמא (סגן הנשיא השופט ד' חשין) את העתירה המינהלית לעניין מסירת המסמכים בקובעו, כי:

א "גם אם הרשות אינה חייבת במסירת המידע, אין פירושו של דבר שהיא יכולה לסרב למסרו שלא עפ"י הכללים הנקובים במשפט המינהלי לעניין אופן קבלתה של החלטה מינהלית. לכן, כאשר מדובר בפרוטוקולים של דיונים פנימיים, אין אמנם חובה למסרם, כפי שהיה מתחייב מההוראה הכללית שבסעיף 1 לחוק, אך לא ניתן להחליט שלא למסרם רק משום שהם פרוטוקולים של דיונים פנימיים... אלא, על הרשות הציבורית לשקול כל מקרה לגופו ולהחליט בו עפ"י מיטב המסורת המינהלית" (עת"מ (י-ם) 489/04 עמותת שחר – אגודה לקידום החינוך בישראל נ' המועצה להשכלה גבוהה [22], 19.9.2004, בפסקה 13 לפסק הדין).

בית משפט קמא הוסיף וקבע כי לצורך החלטתה אם לחשוף את הפרוטוקולים אם לאו היה על המועצה לשקול את כל השיקולים הרלוונטיים לעניין, ובהם שיקולים ציבוריים-כלליים ועקרוניים הנוגעים לרגישותם של דיונים פנימיים וכן שיקולים קונקרטיים המתייחסים לעובדות המקרה המסוים ולפגיעה שתיגרם בפועל עקב הגילוי מזה ועקב אי-הגילוי מזה. במקרה דנן, כך קבע בית משפט קמא, לא הוכיחה המועצה פגיעה בפועל שעלולה להיגרם לה עקב גילוי המסמכים המבוקשים, החלטתה מובילה לתוצאה הקשה של סגירת המשיבה, ואף אמון הציבור בה עלול להינזק בלא שקיפות דיוניה. בית המשפט הוסיף וקבע כי לא שוכנע שהחומר שנמסר למשיבה די בו כדי לאפשר לה לטעון באופן "מושכל ויעיל" נגד ההחלטה שניתנה בעניינה. בית המשפט דחה את בקשתה החלופית של המועצה להשמיט את שמות הדוברים מן המסמכים בקובעו כי הדבר עלול לחבל במטרה שלשמה נתבקשה מסירת המידע מלכתחילה. לבסוף קבע בית משפט קמא כי אין לקבל את הטענה הכללית שהעלתה המערערת ולפיה חשיפת פרוטוקולים מדיונים פנימיים של רשויות ציבוריות תגרום לפגיעה בהיקף רישומם באופן שיחסר מידע חיוני בתיקי הרשות. בית משפט קמא הדגיש בהקשר זה כי המועצה אינה יכולה לעשות ברישום הפרוטוקולים כטוב בעיניה, ומוטלת עליה החובה לערוך פרוטוקול מלא ושלם מן הדיונים שהיא מקיימת כדי לאפשר ביקורת על תהליך קבלת החלטות בה. מטעמים אלה קיבל כאמור בית משפט קמא את טענות המשיבה והורה למועצה להעביר את המסמכים מושא העתירה לעיונה בהשמטת הקטעים הנוגעים להתייעצות משפטית.

מכאן הערעור שלפנינו בעניין שחר. עם הערעור הגישה המועצה בקשה לעכב את ביצועו של פסק הדין ובקשתה נתקבלה (ראו החלטת השופט י' עדיאל מיום 7.11.2004).

הטענות בערעורים

6. בשני הערעורים כאחד המועצה מלינה על הפירוש שניתן בפסקי הדין מושא הערעורים לסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע. כן היא מלינה על הקביעה השגויה לטעמה שנקבעה בהם, ולפיה על רשות ציבורית להצביע על פגיעה שתיגרם לה מחשיפת המידע שנתבקש, וכי אין די בכך שתראה כי המסמכים שנתבקשו הם פרוטוקולים מדיונים פנימיים, כדי שתוכל לחסות את המידע הכלול בהם. קביעה זו, כך נטען, נוגדת את לשונו של הסעיף ואת תכליתו – להגן על התבטאות חופשית וכנה של חברי הרשות בדיונים הסגורים שהיא מקיימת. לגישתה של המועצה, דיון פנימי הוא דיון הנערך לקראת קבלת החלטה או גיבוש מדיניות ואינו פתוח לציבור. על כן די לה לרשות שתראה כי בדיון פנימי עסקינן כדי שתוכל לסרב למסור את פרוטוקול אותו הדיון. עוד טוענת המועצה כי שלא כקביעותיו של בית משפט קמא בשני פסקי הדין מושא הערעורים, הנטל לשכנע את בית המשפט בדבר קיומו של אינטרס מיוחד המצדיק את מסירת המידע שנתבקש, ראוי שיוטל על מבקש המידע ולא על הרשות. בהקשר זה מפנה המועצה להוראת סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע, שעל פיו מסורה לבית המשפט הסמכות על אף הוראת סעיף 9 לחוק "להורות על מתן מידע מבוקש... אם לדעתו הענין הציבורי בגילוי המידע, עדיף וגובר על הטעם לדחיית הבקשה..." ולטעמה הוראה זו תומכת בגישתה באשר לנטל המוטל על מבקש המידע בכגון דא. המועצה מוסיפה ומדגישה כי הגישה שנקט בית המשפט המחוזי ולפיה יש לחשוף פרוטוקולים של דיונים פנימיים אלא אם יש בידי הרשות להראות כי הדבר פוגע או עלול לפגוע באינטרס הציבורי במקרה הקונקרטי, יש בה משום התעלמות מכך שחשיפת פרוטוקולים כאלה פוגעת באינטרס הציבורי, וכי טעם זה הוא העומד לכתחילה ביסוד הסייג שנקבע בסעיף 9(ב)(4) לחוק. לטענת המועצה, חשיפתו של מידע מדיונים פנימיים כאמור לא זו בלבד שהיא עלולה לגרום לפגיעה בהליך קבלת ההחלטות משום שחברי הרשות ונציגייה יירתעו מלהביע את דעותיהם באופן כן וגלוי, אלא שקיים חשש נוסף כי הרצון להגן על המשתתפים בדיון מפני חשיפת עמדותיהם יוביל לכך שרשויות תימנענה מלערוך פרוטוקולים מילוליים המשקפים את הדיון לאשורו על כל מגוון הדעות וההתלבטויות המאפיינים אותו. לחלופין טוענת המועצה כי גם בהנחה שעליה למסור את המידע שנתבקש, היה על בית משפט קמא לקבוע כי תהא רשאית להשמיט את שמות הדוברים מן הפרוטוקולים.

א

ב

ג

ד

ה

ו

ז

בערעור בעניין הארץ מוסיפה המועצה ומדגישה כי אין הצדקה לחייבה לקיים בירורים עם צדדים שלישיים העלולים להיפגע מן הגילוי, וכי נוכח ריבוי צדדים שלישיים אלה יהא בכך משום הכבדה בלתי סבירה על עבודתה, הכבדה שהיא

כשלעצמה עילה לאי־מסירת המידע על פי סעיף 8(1) לחוק חופש המידע. המועצה שבה וטוענת כי החשיפה כוללת ממד רטרואקטיבי משום שחבריה היו יכולים להניח כי שמותיים לא ייחשפו ככל שמבקש המידע לא הראה טעם ספציפי לכך. לבסוף טוענת המועצה כי אין היא מתנגדת למסור למשיבים בעניין הארץ את חלקי הפרוטוקולים שנדונו בהם נושאים כלליים שאינם נוגעים ישירות בעניינו של צד שלישי ושאין כוללים טעמי חיסיון אחרים, וזאת ללא שמות הדוברים, והיא מציינת שעד היום העבירה למשיבים מאות עמודי פרוטוקולים וכן את מכתבו של יושב ראש הוועדה לתכנון ולתקצוב, הסוקר את הפעולות שנעשו בעקבות פרסום דוח מבקר המדינה.

בערעור בעניין שחר מוסיפה המועצה וטוענת כי אין בכך שהמידע נוגע למשיבה עצמה כדי להצדיק את חשיפתו. עוד טוענת היא כי טעה בית משפט קמא בקובעו שהחומר שהעבירה לידי המשיבה אין די בו כדי לאפשר טיעון יעיל ומושכל בעניין ההחלטה שהתקבלה, והא ראייה העתירה שהגישה המשיבה בעניין זה בבג"ץ 6671/04 הנזכר לעיל, שבמסגרתה אף עומדים לרשות המשיבה כלים דיוניים לצורך קבלת מידע נוסף הדרוש לעתירה. כמו כן טוענת המועצה כי אין מניעה למסור למשיבה את הפרוטוקול של הישיבה שבה השתתפה, וכי ככלל תסכים למסור מידע מדיונים פנימיים במקרים שונים, כאשר מדובר בדיונים עקרוניים בעלי השלכות רחב כלליות, שאין בהם פגיעה בצד ג, בהשמטת שמות הדוברים.

7. המשיבים בשני הערעורים סומכים את ידיהם על פסקי הדין של בית משפט קמא וטוענים כי פירוש מצמצם לסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע מגשים את זכות הציבור לקבל מידע מרשויות ציבוריות, שהיא עקרון־על המונח ביסוד חוק חופש המידע. על כן הם סבורים כי יש לאמץ את קביעותיו של בית משפט קמא בשני המקרים, שלפיהן אין די בעובדה שמדובר במידע הנוגע לדיונים פנימיים כדי לבסס סירוב של הרשות למסור את המידע, ועליה להראות כי קיים בנסיבות העניין טעם ממשי המצדיק את חיסוי המידע. המשיבים מוסיפים וטוענים כי אין זה ראוי שישירות המועצה, שהיא גוף ציבורי בעל סמכויות נרחבות, תישארנה חסויות, וכי על המועצה כגוף סטטוטורי לנהל את דיוניה בשקיפות. עוד הם טוענים כי על רשויות ציבוריות מוטלת החובה לנהל פרוטוקולים מלאים ושלמים של ישיבותיהן, וכי קיים ספק אם דיוני מליאת המועצה בכלל באים בגדר המונח "דיונים פנימיים" שבסעיף 9(ב)(4) לחוק, נוכח העובדה כי אין מדובר בדיוני הכנה בלבד אלא בדיונים הרשמיים של גוף זה, שבהם מתקבלות החלטותיו.

המשיבים בערעור בעניין הארץ מוסיפים וטוענים כי עיון בהחלטות המועצה והוועדה לתכנון ולתקצוב, ללא עיון בפרוטוקולים, אין בו כדי להועיל להם שכן

ההחלטות הן לקוניות ואינן מפרטות את הנימוקים העומדים בבסיסן. כמענה לטענתה של המועצה לעניין ההגנה על צדדים שלישיים טוענים המשיבים כי המנגנון שקבע בית משפט קמא בהקשר זה יעיל והוא מאזן באופן ראוי בין זכויותיהם של צדדים שלישיים לזכות הציבור לדעת. כן טוענים המשיבים כי יש לדחות את טענת המועצה שהכמות הנכרת של הפרוטוקולים מצדיקה הימנעות ממסירתם. לבסוף טוענים המשיבים כי אין להשמיט את שמות הדוברים מן הפרוטוקולים, וכי משהוחלה חובת הגילוי אך על ההרכב הנוכחי של המועצה אין מקום לטענת הרטרואקטיביות.

א

ב

המשיבה בערעור בעניין שחר מוסיפה וטוענת כי זכותה לעיון בפרוטוקולים נובעת לא רק מן הזכות המעוגנת בחוק חופש המידע העומדת לכל אזרח ותושב, אלא גם מזכות העיון העומדת לה כבעלת עניין אישי במידע. עוד טוענת המשיבה כי לשם ביסוס טענתה שהחלטת המועצה נומקה בנימוקי סרק, נדרשת חשיפת זהותם של הדוברים, ומכל מקום, גם אם היה בידיה די מידע כדי לתקוף את ההחלטה, אין בכך כדי להיות נימוק לדחיית הבקשה.

ג

דיון

ד

הזכות לקבל מידע מרשויות ציבוריות

8. הזכות לקבלת מידע על פעילותן של רשויות ציבוריות היא מאבני היסוד של חברה חופשית. היא נוגעת לעצם קיומו של המשטר הדמוקרטי, היא מזינה את חירות הביטוי וניזונה ממנה, והיא משקפת את התפיסה המשפטית שלפיה הרשות כנאמן הציבור מחויבת לדאוג לציבור ולא לעצמה במילוי תפקידה (ראו א' ברק "חופש המידע ובית-המשפט" (להלן – ברק "חופש המידע" [35]), בעמ' 99-96. לקשר בין זכות הציבור למידע ובין חופש הביטוי ראו בג"ץ 5771/93 ציטרין נ' שר המשפטים [1], בעמ' 673 וכן ראו A. Mason "The Relationship between Freedom of Expression and Freedom of Information" [39]. עמד על כך ג'ון אדאמס כבר במאה השמונה עשרה, באומרו:

ה

ו

"...liberty cannot be preserved without a general knowledge among the people, who have a right, from the frame of their nature, to knowledge, as their great Creator, who does nothing in vain, has given them understandings, and a desire to know; but besides this, they have a right, an indisputable, unalienable, indefeasible, divine right to that most dreaded and envied kind of knowledge, I mean, of

ז

א

the characters and conduct of their rulers. Rulers are no more than attorneys, agents, and trustees for the people; and if the cause, the interest and trust, is insidiously betrayed, or wantonly trifled away, the people have a right to revoke the authority that they themselves have deputed, and to constitute abler and better agents, attorneys, and trustees" (J. Adams "A Dissertation on the Canon and Feudal Law" [40]).

ב

בבג"ץ 1601/90 שליט נ' פרס [2], בעמ' 361 הדגיש בית משפט זה את חשיבותו של עקרון חופש המידע מהיבט נוסף והוא הפיקוח על תקינות פעולותיה של הרשות הציבורית, באומרו: "העין הציבורית היא לא רק ביטוי לזכות לדעת, אלא גם בבואה לזכות לפקח" (שם, בעמ' 361). אכן, שקיפות פעולותיהן של רשויות השלטון מאפשרת לאזרחים להתחקות על פעולות אלה ועל השיקולים שעמדו בבסיסן ולבקרן, ככל שהדבר דרוש, והיא תורמת תרומה מכרעת ל"ההיגיינה הציבורית" ולשיפור איכותה של פעולת הרשות ביודעה כי פעולותיה ותהליך קבלת החלטותיה חשופים ושקופים לעין הציבור (ראו G. Wetlaufer "Introduction" [41], at p. 4). על המתאם החיובי שבין זכות הציבור למידע ובין אמון הציבור ברשויות השלטון עמד השופט מ' חשין בבג"ץ 3751/03 אילן נ' עיריית תל-אביב-יפו (להלן – עניין אילן [3]), בעמ' 833-834:

ג

ד

"[מ]שידענו כי עובד הציבור עושה בנאמנות כשליח הציבור, חייב הוא ממילא בחובותיו של שליח, ובהן החובה ליתן דין-וחשבון על מעשיו, קרא לגלות לשולחיו – לכלל הציבור – מה עשה ומה לא עשה, מדוע עשה כך ולא אחרת, וכשלא עשה – מדוע לא עשה. חייב הוא לגלות כל מעשים ומחדלים ונימוקיהם בצדם. כך, רק כך, יוכל הציבור לדעת אם עשה עובד הציבור באמונה; כך, רק כך, יאמין הציבור במינהל ובעובדיו. המינהל חייב אפוא בשקיפות פעילותו והחלטותיו."

ה

ו

נגישותו של הפרט למידע, להבדיל מחיסוי המידע ושמירתו בסוד, מקרבת בין הפרט לרשות ומגבירה את אמונו בהחלטות השלטוניות. יפים לעניין זה גם דבריו של G. Wetlaufer (ראו G. Wetlaufer "Justifying Secrecy: An Objection to the (General Deliberative Privilege" [42], at p. 886):

ז

"...there is a strong association between secrecy and bad acts. Not that secrecy always entails a bad act, but that bad acts always seek out

secrecy... secrecy operates to alienate – to create subjective distance between – the secret keeper and the one from whom the secret is kept. In the public sphere, such alienation between the governed and the governors tends toward hierarchy and away from democracy and citizen sovereignty”.

א

9. הנה כי כן, רציונלים חשובים אלה שבבסיס עקרון חופש המידע הם לחם חוקה של כל חברה דמוקרטית הנשענת על תרבות של זכויות. מטעם זה הכירה שיטת המשפט הישראלית בזכותו של האזרח לקבלת מידע מרשויות הציבור שנים רבות לפני שהמחוקק עיגן זכות זו באופן מפורש בחוק חופש המידע (ראו: בג"ץ 337/66 עזבון קלמן פיטל נ' ועדת השומה שליד עיריית חולון [4], בעמ' 71-72; עע"מ 8282/02 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' מדינת ישראל, משרד מבקר המדינה (להלן – עניין מבקר המדינה [5], בעמ' 469-472); עע"מ 6013/04 מדינת ישראל – משרד התחבורה נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ (להלן – עניין משרד התחבורה [6]), בעמ' 69-70). ראו גם ז' סגל הזכות לדעת באור חוק חופש המידע (להלן – סגל הזכות לדעת [32]), בעמ' 15-64. דברי המבוא להצעת חוק חופש המידע מתייחסים אף הם לרציונלים ולטעמים אלה שביסוד עקרון חופש המידע, בצינים:

ב

ג

ד

“הזכות לקבל מידע מרשויות ציבוריות היא אחת מזכויות היסוד במשטר דמוקרטי. היא תנאי בסיסי להגשמתו של חופש הביטוי ולמימוש זכויותיו הפוליטיות והאחרות של אדם בכל תחומי החיים. נגישות רבה יותר למידע תסייע לקידום של ערכים חברתיים ובהם שוויון, שלטון החוק וכיבוד זכויות האדם, ותאפשר גם בקרה טובה יותר של הציבור על מעשי השלטון. הזכות למידע הוכרה למעשה בפסיקה; ואולם בפועל נראה כי לציבור לא ניתנת מידה ראויה של גישה למידע שבידי הרשויות, וכי קשה לשרש את נטיית הרשויות לראות במידע נכס שלהן ולא נכס המוחזק בנאמנות על ידיהן עבור הציבור ומטעמו” (הצעת חוק חופש המידע, תשנ"ז-1997, בעמ' 397).

ה

ו

חוק חופש המידע והסייג שבסעיף 9(ב) לחוק

10. נאמן לתכליות שחוק חופש המידע מיועד להגשים, פותח החוק בסעיף 1 בהצהרה כללית ורחבה על דבר קיומה של הזכות לקבלת מידע מרשויות הציבור, בקובעו:

ז

"לכל אזרח ישראלי או תושב, הזכות לקבל מידע מרשות ציבורית, בהתאם להוראות חוק זה".

א

פרופ' סגל מציין בספרו הזכות לדעת [32] כי סעיף זה הוא "סעיף המפתח, שעליו נשען החוק כולו. הוא מהווה את 'אבן השתייה' שעליה נשענת הזכות החוקית לקבל מידע מרשות ציבורית" (ראו סגל שם [32], בעמ' 97). בשל החשיבות הרבה שייחס המחוקק להגשמתה של זכות זו, אף ראה הוא לנכון לחייב כל ראש רשות למנות מבין עובדיה "...ממונה על העמדת מידע לרשות הציבור..." המופקד על הטיפול בבקשות לקבלת מידע ועל יישום הוראות החוק (סעיף 3 לחוק). אלא שבדומה לזכויות חוקתיות אחרות, חשובות ככל שתהיינה, אין מדובר בזכות מוחלטת אלא בזכות יחסית, אשר במקרים מתאימים צריכה היא לסגת מפני זכויות אחרות הראויות אף הן להגנה, כגון הזכות לפרטיות, לכבוד, לקניין ולשם טוב, וכן מפני אינטרסים ציבוריים חשובים כגון ביטחון המדינה, יחסי החוץ שלה או תפקודה התקין של הרשות הציבורית (ראו ברק "חופש המידע" [35], בעמ' 99-102). על הביטוי שניתן בחוק חופש המידע לצורך לערוך איזון בין הזכות לחופש מידע ובין זכויות ואינטרסים אחרים עמד לאחרונה השופט ריבלין בעניין משרד התחבורה [6], ואין לי אלא להביא את דבריו מאירי העיניים בשם אומרם:

ב

ג

ד

"...חוק חופש המידע מונה מצבים שונים שבהם נסוג חופש המידע בפני זכויות ואינטרסים אחרים. כך קובע החוק, בסעיף 8 שבו, רשימה של מקרים אשר בהם הרשות הציבורית רשאית לדחות בקשה לקבלת מידע. מדובר, בעיקרו של דבר, בנסיבות שבהן הטיפול בבקשה או איתור המידע כרוכים בקשיים ממשיים או בהקצאת משאבים בלתי סבירים וכן בנסיבות שבהן המידע פורסם ועומד לרשות הציבור או שהוא מצוי בידי רשות ציבורית אחרת. סעיף 9(א) לחוק מונה סוגים של מידע שהרשות מנועה מלמוסרו. מדובר במידע שגילוייו מקים חשש לפגיעה ביחסי החוץ של המדינה או בביטחון המדינה, ביטחון הציבור או בשלומו של אדם, וכן במידע שגילוייו מהווה פגיעה בפרטיות או שגילוייו אסור לפי כל דין. סעיף 9(ב)... מונה רשימה נוספת של פרטי מידע, שהרשות אינה חייבת למסור.

ה

ו

ז

...סעיפים 8 ו-9 לחוק אינם עומדים לבדם... סעיף 10 לחוק קובע כי בבואה לשקול סירוב למסור מידע מכוח סעיפים 8 ו-9, על הרשות הציבורית ליתן את הדעת, בין היתר, על עניינו של המבקש במידע, אם ציין זאת בבקשתו, וכן לעניין הציבורי שבגילוי המידע מטעמים של שמירה על בריאות הציבור

או בטיחותו, או שמירה על איכות הסביבה. ועל כך מוסיף סעיף 11 לחוק, כי מידע הבא בגדר סעיף 9, שניתן לגלותו ללא הקצאת משאבים בלתי סבירה או הכבדה ניכרת על פעולתה של הרשות, בהשמטת פרטים, בעריכת שינויים או בהתניית תנאים בדבר דרך קבלת המידע והשימוש בו – על הרשות למוסרו בהתאם. ואם בכל אלה לא די, בא סעיף 17(ד) לחוק וקובע כי על אף הוראות סעיף 9 בית המשפט רשאי להורות על מתן מידע מבוקש, כולו או חלקו ובתנאים שיקבע, אם לדעתו העניין הציבורי בגילוי המידע עדיף וגובר על הטעם לדחיית הבקשה, ובלבד שגילוי המידע אינו אסור על פי דין" (שם, בעמ' 82-83. כן ראו עניין מבקר המדינה [5], בעמ' 472-474).

א

ב

11. בשני הערעורים שלפנינו המועצה סומכת את טיעוניה על הסייג שבסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע וטוענת כי אין למסור למשיבים את המידע שנתבקש בהיותו "מידע בדבר דיונים פנימיים". עיקר הדיון בענייננו נסב אפוא על פירושו של סייג זה ועל היקף התפרסותו. לכן נשוב ונקרב מבטנו אל סעיף 9(ב)(4) לחוק, שכבר צוטט בחלקו בראשית הדברים:

ג

"9. (א) ...

ד

(ב) רשות ציבורית אינה חייבת למסור מידע שהוא אחד מאלה:

(1) ...

(2) ...

(3) ...

ה

(4) מידע בדבר דיונים פנימיים, תרשומות של התייעצויות פנימיות בין עובדי רשויות ציבוריות, חבריהן או יועציהן, או של דברים שנאמרו במסגרת תחקיר פנימי, וכן חוות דעת, טיוטה, עצה או המלצה, שניתנו לצורך קבלת החלטה, למעט התייעצויות הקבועות בדין".

ו

להבדיל מן הסייגים הקטגוריים שבסעיף 9(א) לחוק, האוסרים על הרשות למסור מידע, בין היתר כאשר יש חשש שגילוי יפגע בביטחון המדינה, ביחסי החוץ שלה, בביטחון הציבור או בביטחון או שלומו של אדם, או מידע שגילוי מהווה פגיעה בפרטיות כמשמעותה בחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א-1981, הסייגים שאליהם מתייחס סעיף 9(ב) לחוק חופש המידע מתונים יותר. אין מדובר באיסור על מסירת המידע, אלא

ז

במידע שאין חובה לרשות למוסרו. על כן מתחם שיקול הדעת שעל הרשות להפעיל
בטרם תסרב למסור מידע מן הסוגים המפורטים בסעיף 9(ב) לחוק רחב יותר. בסוגי
המידע הללו נכללים, בין היתר, מידע שגילוייו עלול לשבש את התפקוד התקין של
הרשות הציבורית או את יכולתה לבצע את תפקידיה (סעיף 9(ב)(1)), מידע העוסק
במדיניות הנמצאת בשלבי עיצוב (סעיף 9(ב)(2)) ו"מידע בדבר דיונים פנימיים,
תרשומות של התייעצויות פנימיות בין עובדי רשויות ציבוריות, חבריהן או יועציהן, או
של דברים שנאמרו במסגרת תחקיר פנימי..." וגו', כאמור בסעיף 9(ב)(4) לחוק שבו
עסקינן.

12. הטעם המרכזי להצדקת הסייג למסירת מידע מן הסוג הנזכר בסעיף 9(ב)(4)
לחוק נעוץ בחשש מן "האפקט המצנן" (Chilling effect), המתבטא ברתיעתם של חברי
הרשות הציבורית ועובדיה לקיים דיונים כנים מקום שאין מובטח בו מעטה מסוים של
חיסיון לדעות המוחלפות בתהליך קבלת ההחלטות. מתן אפשרות לעובדי הרשות לקיים
ביניהם דיאלוג פתוח וגלוי, בלא חשש כי דברים שייאמרו על ידיהם בדיונים פנימיים או
בחוות דעת פנימיות ייחשפו לעין כול, נועד אפוא להגן על איכות החלטותיהן של
רשויות הציבור ועל האפקטיביות של תהליך קבלתן, וזוהי התכלית המרכזית שביסוד
הסייג (ראו: עניין משרד התחבורה [6], בעמ' 89-90; סגל הזכות לדעת [32], בעמ' 201
והשוו: בג"ץ 2534/97 ח"כ יחב נ' פרקליטת המדינה [7]; ע"א 4999/95 *Alberici*
International נ' מדינת ישראל [8], בעמ' 45-46; בג"ץ 243/81 חברת יקי יושע בע"מ נ'
המועצה לביקורת סרטים ומחזות [9], בעמ' 424). ביטוי לתכלית זו מצוי בדברי ההסבר
להצעת החוק המתייחסים לסייג שבסעיף 9(ב)(4) לחוק, ובהם צוין:

"לשם ביצוע תפקידיה מקיימת רשות ציבורית דיונים פנימיים או תחקירים
פנימיים ועובדיה מכינים חוות דעת שונות, החיוניות לשם גיבוש מדיניות
וקבלת החלטות. חלק מחוות הדעת מבשילות לכדי מדיניות מחייבת וחלקן
נגזרות. הערכה מקובלת היא, כי לא ניתן לקיים דיונים כנים במסגרת
פעילותה של הרשות, אלא אם כן יובטח מעטה מסוים של חיסיון לתהליך
גיבוש שיקול הדעת של הרשות ולתהליך הביקורת הפנימית של הרשות"
(הצעת חוק חופש המידע, בעמ' 404).

מאותו טעם עצמו הכירו מדינות רבות בעולם, במסגרת החקיקה המבטיחה את
חופש המידע, בצורך לחסות מידע הנוגע להתייעצויות, לחוות דעת ולדיונים פנימיים
שהם חלק מתהליך קבלת ההחלטות של רשויות ציבוריות (ראו *D. Banisar The*
Freedominfo.org Global Survey: Freedom of Information and Access to

ההסדרים הנורמטיביים שנקבעו בהקשר זה בשיטות משפט שונות בטרם נפנה לבחון את פירושה של הוראת סעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע ואת תחומי התפרסותה.

א

משפט השוואתי

13. הדין האמריקני מבחין בין חשיפת מידע בנוגע לדיונים פנימיים ובין חשיפת מידע בנוגע למסמכים כגון מזכרים ומכתבים פנימיים המוחלפים בתוך הרשות עצמה או בין הרשויות לבין עצמן בתהליך קבלת ההחלטות. בחשיפת מידע מן הסוג השני עוסק §552, 5 U.S.C. Freedom of Information Act (להלן – FOIA), המתייחס בסעיף (a) לחובה הכללית המוטלת על הרשויות ליתן לציבור אינפורמציה על פעילותן ומפרט בסעיף (b) את העניינים אשר עליהם לא תחול חובה זו. סעיף (b)(5), המכונה Exemption 5, מתייחס ל:

ב

ג

“(5) inter-agency or intra-agency memorandums or letters which would not be available by law to a party other than an agency in litigation with the agency”.

ד

הפסיקה האמריקנית עמדה על הטעם המרכזי לקביעתו של Exemption 5, הדומה בעיקרו לטעמים שעליהם עמדנו בכל הנוגע לסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע, בציינה:

ה

“The ultimate goal that Exemption 5 seeks to achieve is to prevent the quality of agency decisionmaking from deteriorating as a result of public exposure” (*Schell v. United States Dep't of Health & Human Services* (1988) [28], at p. 939; *National Labor Relations Board v. Sears, Roebuck & Co.* (1975) (NLRB [29] – להלן), at p. 151).

ו

הפרק העוסק ב-Exemption 5 ב-*Justice Department Guide to the Freedom of Information Act* (2004) (להלן – JDG [46]; נגיש באתר משרד המשפטים האמריקני – www.usdoj.gov/oip/exemption5.htm) מפרט שלושה טעמי משנה להצדקת החסיון השלובים בטעם עיקרי זה:

ז

“Specifically, three policy purposes consistently have been held to constitute the bases for this privilege: (1) to encourage open, frank

discussions on matters of policy between subordinates and superiors;
 (2) to protect against premature disclosure of proposed policies
 before they are finally adopted; and (3) to protect against public
 confusion that might result from disclosure of reasons and rationales
 that were not in fact ultimately the grounds for an agency's action"
 (שם, בטקסט המפנה להערת שוליים 65).

14. בכל הנוגע לפירושו של Exemption 5 נקטה הפסיקה האמריקנית גישה
 מצמצמת, בהתנות את תחולתו בשני תנאים: ראשית, נדרש כי המסמך החוסה בגדר
 חריג זה יתייחס לשלבים שקדמו לקבלת ההחלטה (predecisional), להבדיל
 מ־(postdecisional). הטעם לתנאי זה הוא שעניינו של הציבור במידע הנוגע להחלטות
 מחייבות שנתקבלו רב יותר, וכמו כן אין חשש שגילויים של דיונים שהתקיימו לאחר
 גיבוש ההחלטה יפגע באיכותה של החלטה שכבר נתקבלה (ראו *NLRB* [29], at pp. 151-153).
 שנית, על המסמך לכלול הבעת דעה או המלצה שהם חלק אינטגרלי מהליך
 קבלת ההחלטות (deliberative), ואין החריג חל על מידע שהוא עובדתי בלבד (ראו:
National Wildlife Federation v. United States Forest Service (1988) [30],
JDG [46]; at p. 1117, בטקסט המפנה להערות שוליים 76-73).

15. כפי שכבר צוין, דיונים פנימיים של רשויות ציבוריות אינם באים בגדר
 Exemption 5 ל־FOIA, ונקודת המוצא בעניין דיונים אלה היא כי הם חשופים לעין
 הציבור, על פי 5 U.S.C. §552b (להלן – OMA), המכונה גם
 Government in the Sunshine Act, ככל הנראה בהשראת דבריו האלמותיים של השופט
 ברנדייס כי "אור השמש הוא המחטא הטוב ביותר" (לעניין היחס בין החוקים ראו
 M.P. Cox "A Walk Through Section 552 of the Administrative Procedure Act:
 The Freedom of Information Act; the Privacy Act; and the Government in the
 Sunshine Act" [43]).

סעיף (b) ל־OMA קובע לעניין זה, כי:

"Except as provided in subsection (c), every portion of every meeting
 of an agency shall be open to public observation".

העיקרון בדבר פומביות דיוניהן של הרשויות יסודו בהכרה כי יש לספק לציבור את
 מרב המידע באשר להליך קבלת ההחלטות ולאפשר לו לבחון הליך זה באופן בלתי
 אמצעי (ראו [44], at "The Government in the Sunshine Act – An Overview").

566 p). במקרה שהתקיים הדיון בדלתיים סגורות, על הרשות מוטלת חובה כללית למסור לציבור את הפרוטוקולים המתעדים אותו (ראו סעיף f(2) ל-OMA), בסייגים מסוימים המפורטים בסעיף (c), שאליו מפנה סעיף (k) ל-OMA. סייגים אלה מתייחסים למקרים חריגים שבהם הרשות רשאית לסגור את הדלתיים וכן לסרב למסור פרוטוקולים מן הדיון, והם דומים בעיקרם לאלה הקבועים בסעיף 9(א) ובסעיפים 9(ב)(1), 9(ב)(5), 9(ב)(6) ו-9(ב)(8) לחוק חופש המידע שלנו. מלבד אלה כולל סעיף (c) ל-OMA סייגים ספציפיים הנוגעים למוסדות כלכליים (ראו הסעיפים הקטנים 8 ו-9A לסעיף (c)) וסייג הנוגע להליכים משפטיים שבהם הרשות מעורבת (ראו סעיף קטן 10 לסעיף (c)). סעיף (d) ל-OMA קובע מנגנון מפורט וקפדני באשר לאופן שבו על הרשות לפעול מבחינת ההצבעה ומבחינת הפרסום שהיא נדרשת לבצע מקום שבו החליטה לסגור את הדלתיים ולחסות את תוכן הדיונים שהיא מקיימת.

א

ב

ג

16. חוק חופש המידע האנגלי, Freedom of Information Act 2000, נכנס לתוקפו בינואר 2005. סעיף 1 לחוק, בדומה לחוק חופש המידע הישראלי, קובע את זכות הגישה למידע המוחזק בידי רשויות הציבור, ובסעיפיו האחרים של החוק מפורטים סייגים ספציפיים, ובהם הסייג הנוגע למידע בדבר גיבוש מדיניות ממשלתית, הקבוע בסעיף 35 לחוק, והסייגים הכלליים הקבועים בסעיף 36 לחוק למסירת מידע באותם עניינים ובאשר לאותן הרשויות שעליהם לא חל סעיף 35. וזה עיקר הוראת סעיף 36 הנ"ל:

ד

“36. ...

(2) Information to which this section applies is exempt information if, in the reasonable opinion of a qualified person, disclosure of the information under this Act –

ה

...

(b) would, or would be likely to, inhibit –

ו

(i) the free and frank provision of advice, or

(ii) the free and frank exchange of views for the purposes of deliberation, or

(c) would otherwise prejudice, or would be likely otherwise to prejudice, the effective conduct of public affairs”.

ז

א המלומדים Jones ו־Macdonald מציינים בספרם *The Law of Freedom of Information* כי הסמכות לסרב לבקשת מידע על פי סעיף 36 לחוק נמסרה לגורם המוסמך ("qualified person") בכל רשות ורשות, שהוא בדרך כלל הגורם הבכיר ביותר באותה רשות, כהגדרתו בסעיף 36(5), מתוך הנחה כי ייחוד הסמכות לגורם זה ירסן את הפעלת הסייג וימנע שימוש־יתר בו (ראו *J. Macdonald, C.H. Jones The Law of Freedom of Information* (להלן – [37] *Macdonald Freedom of Information*), בעמ' 199).

ב

17. סעיף 36 לחוק חופש המידע האוסטרלי, Freedom of Information Act משנת 1982, קובע כי אין על הרשות חובה למסור מידע הנוגע לדעה, לעצה, להמלצה או להתייעצות לקראת קבלת החלטה אם מסירת המידע נוגדת את האינטרס הציבורי. וכלשון סעיף 36(1):

ג

“(1) Subject to this section, a document is an exempt document if it is a document the disclosure of which under this Act:

ד

(a) would disclose matter in the nature of, or relating to, opinion, advice or recommendation obtained, prepared or recorded, or consultation or deliberation that has taken place, in the course of, or for the purposes of, the deliberative processes involved in the functions of an agency or Minister or of the Government of the Commonwealth; and

ה

(b) would be contrary to the public interest”.

ו

הפסיקה האוסטרלית מתייחסת לתנאי המצטבר שבסעיף 36(1)(b), שלפיו יש להראות כי מסירת המידע נוגדת את האינטרס הציבורי, ומציינת:

ז

“That a document is an internal working document does not of itself make the document an exempt document under cl 36. To justify refusal of access to a document under this clause, the agency concerned must also form a view that it would be contrary to the public interest to give access to the document and specify the ground of public interest involved...”

In evaluating where the public interest ultimately lies in the present case, it is necessary to weigh the public interest in citizens being informed of the processes of their government and its agencies on the one hand against the public interest in the proper working of government and its agencies on the *other...*" (*Harris v. Australian Broadcasting Corporation and others* (1983) [23]; *Re James and Others and Australian National University* (1984) [24], para. 87-89; R. Tomasic, D. Fleming *Australian Administrative Law* (*Australian Administrative Law* [38] – להלן), at pp. 436-437).

עוד נפסק, כי כדי לחסות את המידע על הרשות להראות כי בנסיבות המקרה הספציפי מכלול השיקולים מצדיק את חיסוי המידע, ואין די בהעלאת טענה כללית בעניין זה (ראו: *Re McKinnon and Secretary, Department of the Treasury* (2004) [25], para. 27, 30; *Re Sunderland and Department of Defence* (1986) [26]; *Australian Administrative Law* [38], at pp. 439-440). המועצה הפנתה בטיעוניה לפסק הדין האוסטרלי (*Re Burns and Australian National University (No 2)* (1985) [27]) וביקשה ללמוד ממנו כי על אף העמדה הכללית בפסיקה האוסטרלית הנוטה שלא לייחס משקל מכריע לחשש מפני הפגיעה בכנות הדיונים, קבע בית המשפט באותו מקרה כי ידו של אינטרס זה על העליונה. אין בכך כל רבותא. כאמור, נבחן האינטרס הציבורי לגופו בכל מקרה ומקרה, ובעניין *Burns* [27] ביסס בית המשפט האוסטרלי את מסקנתו על נסיבות המקרה שלפניו ועל המאפיינים הייחודיים של האוניברסיטה ודיוניה, שהיו במוקד המחלוקת שם (ראו שם, פסקה 41).

18. סעיף 21 לחוק הקנדי, Access to Information Act משנת 1982, עניינו בחיסיון המוטל על מידע שהוא שלב בהליך קבלת ההחלטות ברשויות ממשלתיות, וזו לשונו:

- “21. (1) The head of a government institution may refuse to disclose any record requested under this Act that contains
- (a) advice or recommendations developed by or for a government institution or a minister of the Crown,
 - (b) an account of consultations or deliberations involving officers or employees of a government institution, a

minister of the Crown or the staff of a minister of the Crown

א

...

if the record came into existence less than twenty years prior to the request.

...

ב

(2) Subsection (1) does not apply in respect of a record that contains

ג

(a) an account of, or a statement of reasons for, a decision that is made in the exercise of a discretionary power or an adjudicative function and that affects the rights of a person; or

ד

(b) a report prepared by a consultant or an adviser who was not, at the time the report was prepared, an officer or employee of a government institution or a member of the staff of a minister of the Crown”.

ה

על פי הפסיקה בקנדה, הנטל להראות כי ראש הרשות לא הפעיל את שיקול דעתו כדין מוטל על מבקש המידע, אך על ראש הרשות מוטלת החובה הראשונית לנמק את סירובו למתן המידע מכוח חובת ההגינות המוטלת עליו על פי כללי המשפט המינהלי וכדי לאפשר לבית המשפט לבחון את סבירותה של ההחלטה לפי אותם כללים (ראו *The Information Commissioner of Canada v. The Minister of Industry Canada* [31], para. 99-102 (2001)).

ו

19. סעיף 255 לאמנה המייסדת את הקהילה האירופית (Treaty Establishing the European Community [47]) מבסס את הזכות הכללית למידע ממוסדות האיחוד האירופי, בקובעו:

ז

“1. Any citizen of the Union... shall have a right of access to European Parliament, Council and Commission documents, subject to the principles and the conditions to be defined in accordance with paragraphs 2 and 3.

2. General principles and limits on grounds of public or private interest governing this right of access to documents shall be determined by the Council, acting in accordance with the procedure referred to in Article 251 within two years of the entry into force of the Treaty of Amsterdam.
3. Each institution referred to above shall elaborate in its own Rules of Procedure specific provisions regarding access to its documents".

א

ב

על פי סעיף זה, אימצו הפרלמנט האירופי ומועצת האיחוד האירופי בשנת 2001 את תקנה 1049/2001 (Regulation (EC) No 1049/2001 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2001 regarding public access to European Parliament, Council and Commission Documents) . התקנה נועדה להגשים את זכות הגישה של הציבור למסמכים ולכונן כללים אשר יבטיחו את מימושה בקלות ויבטיחו פרקטיקה מינהלית ראויה בהקשר זה (ראו סעיף 1 לתקנה). הסייגים לזכות הכללית הקבועה בסעיף 2 לתקנה מפורטים בסעיף 4 שבה, והסייג הנוגע לענייננו הוא הסייג הקבוע בסעיף 4(3), וזו לשונו:

ג

ד

“Access to a document, drawn up by an institution for internal use or received by an institution, which relates to a matter where the decision has not been taken by the institution, shall be refused if disclosure of the document would seriously undermine the institution’s decision-making process, unless there is an overriding public interest in disclosure.

ה

Access to a document containing opinions for internal use as part of deliberations and preliminary consultations within the institution concerned shall be refused even after the decision has been taken if disclosure of the document would seriously undermine the institution’s decision-making process, unless there is an overriding public interest in disclosure”.

ו

ז

א המבחן שאומץ באיחוד האירופי, כפי העולה מסעיף 4(3) המצוטט לעיל, הוא מבחן "הפגיעה הרצינית" ("seriously undermine"), אשר רק בהתקיימה ניתן לחסות את המידע, להוציא אותם עניינים שבהם גובר האינטרס הציבורי שבחשיפת המידע.

סיכום ביניים

ב 20. הנה כי כן, מן הסקירה ההשוואתית עולה כי הרציונל שביסוד הסייגים דוגמת זה הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע, נעוץ בהכרה המשותפת לישראל ולארצות העולם כי חשיפת מידע בדבר דיונים פנימיים ובדבר תרשומות של התייעצויות פנימיות וחוות דעת שניתנו לצורך קבלת החלטות, עלולה לפגוע בתהליך קבלת ההחלטות של הרשות ולגרוע מאיכותן. אולם הצורך להגן על תהליך קבלת ההחלטות ועל איכותן אינו חזות הכול. על הסכנה שבמתן משקל רב מדי ללחצים המלווים תמיד את יישומן של החובות הנובעות מעקרון חופש המידע עמד בית המשפט לערעורים מינהליים של אוסטרליה ב- *Re James and Others and Australian National University*, supra [24], para. 96 באומרו:

ד "...the pressures flowing from greater accountability are, in my view, an inescapable concomitant of more open government. To react too timorously to every anticipated situation of pressure could well negate the principles underlying the Freedom of Information Act".

ה אמור מעתה – בשל האינטרס הציבורי הכללי שעליו עמדנו לעיל הרשות אמנם רשאית 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. על הצורך לקיים איזון המביא בחשבון את נתוניו הקונקרטיים של כל מקרה ומקרה ועל כך שאין להישען על האינטרס הכללי בלבד כנימוק לסירוב לחשוף מידע, עמד כאמור בית המשפט האוסטרלי לערעורים מינהליים בפסק הדין בעניין *Re Sunderland and Department of Defence*, supra [26], וכך קבע:

ז "...a claim for immunity made for the document before us will not succeed if all that can be said on the public interest issue is that either its release will inhibit the candour and frankness of members of the Committee in future or that it is one of a class of documents of such a

generic nature that none of the elements of that class, for that reason, should be made public.

א

We therefore come to look at the particular document in question and ask ourselves whether its disclosure would be contrary to the public interest" (Australian Administrative Law [38], at pp. 439-440 גם (ראו גם)).

במילים אחרות, הרשות אינה יכולה לסרב למסירת המידע שנתבקש תוך הישענות בלעדית על האינטרס הציבורי הכללי הקיים בשמירה על כנות הדיונים ועל האפקטיביות שלהם. סירוב כזה הופך בפועל את הסייגים דוגמת הסייג שבסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע לסייגים מוחלטים שאינם מאפשרים הפעלת שיקול דעת בכל מקרה נתון, והדבר אינו מתיישב עם לשונם של ההסדרים הסטטוטוריים שנסקרו. וחשוב מכך, הדבר אינו מתיישב עם התכלית הכללית שביסוד הסדרים אלה החותרים להגשים את עקרון חופש המידע בכל הנוגע לפעילותן של רשויות ציבוריות.

ב

ג

הסייג שבסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע ושיקול דעת הרשות

21. המסקנה העולה מסיכום הביניים יפה ונכונה היא באשר לאופן שבו יש לפרש את הסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע הישראלי – זאת נוכח לשונו של הסעיף המזמינה הפעלת שיקול דעת, נוכח הסביבה החקיקתית שבה מצוי סעיף זה ונוכח התכלית הכללית של חוק חופש המידע, כפי שהוגדרה בסעיף 1 של החוק (ראו א' ברק פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה [33], בעמ' 306-308). הסביבה החקיקתית המידית הרלוונטית לעניין זה היא הוראות סעיפים 10 ו-11 לחוק חופש המידע. סעיף 10 לחוק מניח כהנחת יסוד שהרשות מפעילה שיקול דעת בכגון דא, והוא מפרט קווים מנחים באשר לשיקולים שעל הרשות לשקול, בקובעו:

ד

ה

"בבואה לשקול סירוב למסור מידע לפי חוק זה, מכוח הוראות סעיפים 8 ו-9, תיתן הרשות הציבורית דעתה, בין היתר, לענינו של המבקש במידע, אם ציין זאת בבקשתו, וכן לענין הציבורי שבגילוי המידע מטעמים של שמירה על בריאות הציבור או בטיחותו, או שמירה על איכות הסביבה".

ו

השיקולים הנזכרים בסעיף זה אינם השיקולים היחידים הצריכים להדריך את הרשות בהפעלת סמכותה, אך אזכורם המפורש בסעיף זה יש בו משום הכוונה חקיקתית המיועדת לסמן לרשות הציבורית כי עליה לייחס משקל ראוי לשיקולים אלה בטרם תחליט לסרב למסור מידע (ראו סגל הזכות לדעת [32], בעמ' 221). כך למשל אם הצביע

ז

מבקש המידע על עניינינו הפרטי במידע המבוקש, יש בכך משום נימוק כבד משקל המטה את כפות המאזניים אל עבר מסירת המידע, אף שהזכות לקבלת מידע מכוח החוק אינה מותנית לכתחילה בהצגת טעמים לבקשה, והמבקש אינו חייב לציין את הטעם לבקשתו (סעיף 7(א) לחוק). כלי עזר חשוב לעניין שיקול הדעת שעל הרשות להפעיל בהקשר זה קבוע בסעיף 11 לחוק. סעיף זה מאפשר לרשות לשלב עקרונות של מידתיות בהפעלת שיקול הדעת ובאזוונים שהיא עורכת, בקובעו כי היא רשאית למסור מידע חלקי וכן להתנות את מסירת המידע בתנאים (לעניין מסירת מידע חלקי כנקודת איזון ראויה בנסיבות העניין ראו והשוו ע"א 7759/01 הוצאת עיתון הארץ בע"מ נ' משרד המשפטים [10], בעמ' 158). לעקרון המידתיות, המשתקף בסעיף 11 לחוק חופש המידע, ראו סגל הזכות לדעת [32], בעמ' 225, ולאופן הפעלת שיקול הדעת בכל הנוגע למסירת מידע שבעניינינו חלים הסייגים הקבועים בסעיפים 8 ו-9 לחוק, ראו עניין משרד התחבורה [6], בעמ' 92-93). וכלשון סעיף 11 לחוק:

"היה המידע המבוקש מידע אשר הרשות הציבורית רשאית או חייבת שלא למסרו כאמור בסעיף 9, וניתן לגלות את המידע, ללא הקצאת משאבים בלתי סבירה או הכבדה ניכרת על פעולתה של הרשות, תוך השמטת פרטים, תוך עריכת שינויים או תוך התניית תנאים בדבר דרך קבלת המידע והשימוש בו, תמסור הרשות את המידע בהשמטות, בשינויים או בתנאים המחויבים, לפי הענין; נעשו השמטות או שינויים כאמור, תציין זאת הרשות, אלא אם כן אין לגלות עובדה זו, מהטעמים המפורטים בסעיף 9(א)(1)".

ויודגש: באומרי כי על הרשות להביא בחשבון לצורך קבלת החלטת הסירוב את נסיבותיו ואת נתוניו של המקרה הקונקרטי, אין כוונתי כי מוטל על הרשות נטל להראות כי נגרמה או עלולה להיגרם 'פגיעה מיוחדת' מחשיפת המידע. גישה זו נדחתה על ידי בית משפט זה בעע"מ 1825/02 מדינת ישראל, משרד הבריאות נ' איגוד בתי אבות – א.ב.א. (להלן – עניין איגוד בתי אבות [11]), בקובעו מפי השופטת נאור:

"...הערכאה הראשונה הלכה צעד נוסף וקבעה, כמצוטט, שאם אין 'פגיעה מיוחדת' ברשות – יימסר המידע אף במקרה הנופל בגדר סעיף 9(ב) לחוק. דעתי היא כי אין לקבוע במסגרת האיזון הנדרש את נוסחת 'הפגיעה המיוחדת'. אכן, 'נוסחאות' קלות יחסית להפעלה, אך חסרונן – בנוקשותן, והמקרה שלפנינו לדעתי יוכיח... בסופה של הדרך התוצאה מנוסחה זו היא שאם הצביע מבקש המידע על כך שיש לו עניין אישי במידע, והרשות לא הראתה 'פגיעה מיוחדת' – דין המידע, לשיטת הערכאה הראשונה, להיחשף. נוסחת 'הפגיעה המיוחדת' איננה לדעתי, נוסחה מאזנת. נוסחת

א

'הפגיעה המיוחדת' איננה מופיעה בחוק; אין היא נדרשת מן החוק, ולדעתי כובלת היא יתר על המידה את שיקוליהם של מי שצריך לאזן בין כל האינטרסים – הרשות במסגרת סעיף 10 לחוק ובית-המשפט במסגרת סעיף 17(ד) " (שם, בעמ' 738-739. השוו': *Macdonald Freedom of Information* [37], at p. 182; סעיף 4(3) לתקנה 1049/2001).

ב

הנה כי כן, עניין לנו בנוסחת איזון גמישה שיש לבנות וליישם בהתחשב בנתוניו ובנסיבותיו של כל מקרה ומקרה.

ג

22. בית המשפט המחוזי, וכך גם הצדדים בטיעוניהם לפנינו, התייחסו בהקשר זה לשאלה של נטלים. המשיבים ביקשו לאמץ את קביעתו של בית המשפט המחוזי שלפיה מוטל על הרשות הנטל להראות טעם מיוחד לסירוב, ואילו המועצה טענה כי בהינתן הסייג הקבוע בחוק, על המבקש להראות טעם מיוחד מדוע עליה למסור את המידע למרות הסייג. כשלעצמי, אני סבורה כי השימוש בטרמינולוגיה של נטלים השאלה מדיני הראיות אין לו מקום בהקשר זה. רשות ציבורית המתבקשת למסור מידע באחד העניינים שבנוגע אליהם חל איזה מן הסייגים שבסעיפים 8 או 9 לחוק חופש המידע, צריכה לטפל בבקשה זו על פי כללי המשפט המינהלי שבהם היא מחויבת בכל פעולותיה. אחד הכללים החשובים בהקשר זה קובע כי על רשות ציבורית להפעיל את שיקול הדעת המסור לה בסבירות. הסבירות כמושג נורמטיבי משמעותה:

ד

"...איתור השיקולים שיש לקחתם בחשבון, מתן משקל לשיקולים השונים ואיזון ראוי ביניהם בנקודת החיכוך (ראה בג"צ 14/86 לאור ואח' נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות ואח'). השיקולים הרלוואנטיים נגזרים מתכלית החקיקה. הם כוללים את המטרות הפרטיקולריות שדבר החקיקה נועד להגשים ואת עקרונות היסוד של השיטה, המשמשים 'מטרייה נורמטיבית' ותכלית כללית לכל החקיקה כולה (ראה: בג"צ 953/87, 1/88 פורז נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו ואח'; סיעת העבודה בעיריית תל-אביב-יפו ואח' נ' מועצת עיריית תל-אביב-יפו ואח'; ע"א 165/82 קיבוץ חצור נ' פקיד שומה רחובות). תכלית זו קובעת אף את המשקל הפנימי, שיש ליתן לשיקולים השונים. החלטה סבירה היא החלטה המאזנת בין השיקולים השונים על-פי המשקל הנגזר מתכלית החקיקה. אכן, לא די לה, לסבירות ההחלטה, כי נלקחו בחשבון שיקולים ענייניים. ההחלטה היא סבירה, רק אם המשקל הפנימי שניתן לשיקולים הענייניים הוא ראוי" (בג"צ 5688/92 ויכסלבאום נ' שר הביטחון [12], בעמ' 824. ראו גם בג"צ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה [13], בעמ' 513-514; סגל הזכות לדעת [32], בעמ' 202).

ה

ו

ז

א ובענייננו, כדי שהחלטה לסרב למסירת מידע מכוח סעיפים 8 ו-9 לחוק תעמוד במבחן הסבירות, על הרשות לאתר ולבחון את מכלול השיקולים הצריכים לעניין ולאזן ביניהם, בין היתר בהסתייעות בכלי העזר שהועמדו לרשותה לצורך כך בסעיפים 10 ו-11 לחוק חופש המידע.

ב 23. חובה אחרת המוטלת על הרשות מכוח הדין המינהלי בכל הנוגע לטיפול בבקשה למסירת מידע לפי חוק חופש המידע, היא החובה לנמק את הסירוב למסירת המידע שנתבקש, כולו או חלקו, ככל שכך החליטה. חובת ההנמקה מקטינה את החשש מפני החלטות שרירותיות או שגויות והיא תורמת לבניית האמון במערכת היחסים שבין הרשות לאזרח במדינה דמוקרטית (על חשיבותה של חובת ההנמקה ועל היותה אחת מחובות היסוד המוטלות על רשות מינהלית ראו ' זמיר הסמכות המינהלית (כרך ב) [34], בעמ' 897-898). אכן, רשות ציבורית אינה רשאית להסתפק בסירוב לקוני לבקשה למסירת מידע ועליה לפרט את הטעמים לכך כדי לאפשר למבקש המידע לעמוד על טעמים אלה ולשקול את מהלכיו. פירוט הטעמים לסירוב מאפשר גם לבית המשפט לעמוד על השיקולים ששקלה הרשות ועל האיזון הפנימי שערכה ביניהם, בהעבירו את ההחלטה תחת שבט ביקורתו.

ד בכל הנוגע לביקורת השיפוטית על החלטות הרשות לפי חוק חופש המידע, יש לחובת ההנמקה חשיבות מיוחדת הואיל והמעורבות השיפוטית בהחלטות אלה מתבצעת בשני רבדים: ראשית בוחן בית המשפט אם החלטת הרשות לסרב למסור מידע מכוח סעיפים 8 או 9 לחוק מקיימת את אמות המידה הנדרשות על פי המשפט המינהלי, דהיינו אם ההליך שבמסגרתו נתקבלה היה תקין והוגן ואם ההחלטה סבירה ומידתית בנסיבות העניין. אך גם אם צלחה החלטת הסירוב משוכה ראשונה זו, עדיין מסורה לבית המשפט על פי סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע סמכות יוצאת דופן החורגת מגדר הביקורת השיפוטית המקובלת על מעשי הרשות (להיקפה המצומצם של ביקורת זו בדרך כלל ראו בג"ץ 2324/91 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' המועצה הארצית לתכנון ולבנייה, משרד הפנים [14], בעמ' 688). וכך קובע סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע:

ז "על אף הוראות סעיף 9, רשאי בית המשפט להורות על מתן מידע מבוקש, כולו או חלקו ובתנאים שיקבע, אם לדעתו העניין הציבורי בגילוי המידע, עדיף וגובר על הטעם לדחיית הבקשה, ובלבד שגילוי המידע אינו אסור על פי דין".

למעשה, סעיף 17(ד) מאפשר לבית המשפט להחליף את שיקול דעתה של הרשות בשיקול דעתו שלו "על אף הוראות סעיף 9" ולהורות על גילוי המידע אף אם לא נמצא בשיקול דעתה של הרשות כל פגם שהוא על פי מבחני המשפט המינהלי (השוו סעיף 44(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971, לעניין גילוי ראייה חסויה). הוראה זו שבסעיף 17(ד) לחוק חופש המידע ממחישה ומדגישה את חשיבותו של עקרון חופש המידע שלהגשמתו נועד החוק. בעניין איגוד בתי אבות [11] הותר בית המשפט את שאלת אופיו ומהותו של הדיון על פי סעיף 17(ד) לחוק חופש המידע בצריך עיון ולא הכריע בשאלה אם מדובר בדיון מחדש (*de-novo*) שבמסגרתו אין על בית המשפט לייחס, כנקודת מוצא, משקל מיוחד להחלטת הרשות הציבורית בעניין מסירת המידע (ראו סגל הזכות לדעת [32], בעמ' 252). כפי שיובהר להלן, אף בענייננו אין צורך לקבוע מסמרות בסוגיה זו, שכן מקום שבו לא הפעילה הרשות שיקול דעת סביר כנדרש על פי סעיף 9 לחוק חופש המידע, אין בית המשפט נזקק להפעלת הסמכות המיוחדת שהוענקה לו בסעיף 17(ד) לחוק, ויכול הוא לבסס את ביטול החלטת הסירוב ואת החיוב למסור את המידע, כולו או חלקו ובתנאים שייראו לו, על העקרונות הכלליים של המשפט המינהלי.

א

ב

ג

מן הכלל אל הפרט

ד

24. הרשות הרלוונטית לשני הערעורים שלפנינו היא המועצה להשכלה גבוהה. רשות זו עונה להגדרת המונח "רשות ציבורית" שבסעיף 2 לחוק חופש המידע בהיותה "תאגיד שהוקם בחוק" (ראו סעיף קטן 8 להגדרה הנ"ל), והיא המוסד הממלכתי לענייני השכלה גבוהה בישראל שעל פיו יישק דבר בכל הנוגע להכרה במוסדות להשכלה גבוהה ולתארים המוענקים בהם. המועצה מורכבת מעשרים וחמישה חברים, המתמנים על ידי נשיא המדינה. במועצה ניתן ייצוג הולם לכל סוגי המוסדות המוכרים להשכלה גבוהה בישראל, ושני שלישים מחבריה הם "...בעלי מעמד בשדה ההשכלה הגבוהה, שהמליץ עליהם שר החינוך והתרבות לאחר התייעצות עם המוסדות המוכרים להשכלה גבוהה..." (ראו סעיפים 2 ו-4 לחוק המועצה להשכלה גבוהה). המועצה חולשת על התקציבים השוטפים של המוסדות להשכלה גבוהה בישראל ועל תקציבי הפיתוח שלהם באמצעות ועדת המשנה לתכנון ולתקצוב, שלה הוקנתה, מכוח החלטת ממשלה, הסמכות הבלעדית לחלוקת התקציבים למוסדות להשכלה גבוהה. ניתן אפוא לסכם ולומר כי המועצה כרשות הציבורית המופקדת על מכלול הטיפול בכל ההיבטים הנוגעים למוסדות להשכלה גבוהה בישראל, היא ללא ספק אחת הרשויות החשובות והמשפיעות ביותר במדינה בתחום זה, ועל כן היא מעוררת עניין ציבורי רב.

ה

ו

ז

מהותה ומאפייניה של הרשות הציבורית שאת המידע הנוגע לדיוניה הפנימיים מבקשים לחשוף – ובמקרה זה המועצה להשכלה גבוהה – נושאים בעניי משקל נכבד במערך השיקולים שאותם יש להביא בחשבון במסגרת הטיפול בבקשה למסירת המידע, ומותר להניח כי קיים יחס ישר בין חשיבותה ומידת השפעתה של הרשות הציבורית על ענייניו של הציבור ובין עוצמת האינטרס הציבורי הקיים בחשיפת המידע הנוגע לפעולותיה ולהחלטותיה. כמו כן, וכפי שכבר צוין לעיל, על הרשות לשקול את חשיבותו הציבורית של הנושא הקונקרטי שעליו נסב הדיון הפנימי מושא בקשת המידע, וגם בהקשר זה מותר להניח כי קיים יחס ישר בין מידת החשיבות הציבורית של הנושא שעמד לדיון ובין עוצמתו של האינטרס הציבורי שבחשיפת המידע הנוגע אליו. אל מול מערך שיקולים זה הפועלים כולם לטובת מסירת המידע, ושאליהם יש לצרף גם את האינטרס הפרטי שיש לעתים למבקש המידע בקבלתו, על הרשות לשקול את עוצמתו של האינטרס הכללי לחסות את המידע לצורך הגנה על קיום הליך אפקטיבי של קבלת החלטות ברשות, וכן עליה לשקול אינטרסים אחרים העשויים אף הם להצדיק במקרה הקונקרטי סירוב למסור את המידע שנתבקש כולו או חלקו. וכל העת על הרשות לשוות לנגד עיניה את התכלית הכללית שלשמה נועד חוק חופש המידע והיא – הגשמת זכותו של כל אזרח ותושב לקבל מידע מרשויות הציבור, כמאמר סעיף 1 לחוק.

25. במקרים שלפנינו סירבה המועצה למסור לעמותת שחר פרוטוקולים מן הדיונים שנערכו בעניינה במליאת המועצה ובוועדת השלוחות וכן את דוח יחידת הרישוי שהוגש לוועדת השלוחות בעניינה. כמו כן סירבה המועצה למסור לעיתון "הארץ" את הפרוטוקולים מישיבותיה ומישיבות הוועדה לתכנון ולתקצוב בשלוש השנים שקדמו לבקשה למסירת המידע. בשני המקרים סבר בית המשפט המחוזי כי הסירוב היה שלא כדין והורה על מסירת המידע בתנאים שפורטו.

מן העמדה שהציגה המועצה בבית המשפט המחוזי ובערעורים שלפנינו עולה כי לטעמה די בכך שמדובר במידע הנוגע לדיוניה הפנימיים כדי שתוכל לסרב למסור מכוח הסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע. נוכח גישה עקרונית זו לא שקלה המועצה באיזה משני המקרים את מכלול השיקולים שהיה עליה לשקול טרם שסירבה למסור את המידע שנתבקש וממילא לא קבעה את נקודת האיזון הראויה בכל אחד ואחד מהם. אכן, המועצה להשכלה גבוהה ביקשה להישען באופן מוחלט על הסייג שבסעיף 9(ב)(4) לחוק, ועל כן לא הביאה בחשבון את מעמדה הממלכתי המרכזי בכל הנוגע לחינוך הגבוה בישראל, את העוצמה התקציבית שהיא מרכזת בידיה, את החשיבות הציבורית שיש לדיוניה ולהחלטותיה ברמה הכללית ואת מידת החשיבות הספציפית של הדיונים שבעניינם נתבקש המידע. כמו כן לא נשקלה על ידי המועצה הפגיעה שתיגרם לאינטרס הפרטי של עמותת שחר אם לא ייחשף המידע שנתבקש על

ידיה והפגיעה שתיגרם לאינטרס הציבורי מחיסוי המידע שנתבקש על ידי המשיבים בערעור בעניין הארץ, בהיותם נציגי התקשורת המשמשת כלי חשוב ואפקטיבי למימוש זכותו של הציבור לדעת (על העיתונאים כ"משוּשֵׁיו של היחיד והכלל... הצועדים לפני המחנה" ראו עניין מבקר המדינה [5], בעמ' 479. כן ראו סגל הזכות לדעת [32], בעמ' 222-223). זאת ועוד, מכלול שיקולים אלה שהיה על המועצה לשקול היו צריכים לקבל ביטוי בהחלטות סירוב מנומקות כנדרש.

א

החלטותיה של המועצה אינן ממלאות אחר דרישות אלה, והגישה שנקטה לעניין החלטות הסירוב בשני המקרים שלפנינו פוגמת בסבירות החלטותיה ומצדיקה את ביטולן. אכן, החשש הכללי שביסוד הסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע כי ייפגעו כנות הדיונים הפנימיים המתקיימים ברשויות ציבוריות והאפקטיביות שלהם, אינו פוסח על המועצה. עם זאת חשש כללי זה לבדו אינן בכוחו להכריע את הכף בכל בקשה לחשיפת מידע בדבר דיונים פנימיים. כפי שכבר צוין, ההתמודדות של הנושאים במשרה ציבורית – ובכללם חברי המועצה – עם המתחים הכרוכים בצורך לפעול בשקיפות ולחשוף לעין הציבור את המידע הקשור לפעילותם, היא בלתי נמנעת ומתחייבת מהאופי הציבורי של הפעילות. הנה כי כן, כמשרת הציבור וכמי שחב לו חובת נאמנות, צריך המקבל על עצמו משרה ציבורית להביא בחשבון מראש כי פעילותו במסגרת משרה זו תתנהל במידה רבה ב"חלון ראוה" (ראו והשוו ע"א 6926/93 מספנות ישראל בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ [15], בעמ' 799). עליו להביא בחשבון כי חשיפת המידע היא הכלל הנובע מעקרון השקיפות ומזכות הציבור לדעת, ואילו חיסוי המידע הוא היוצא מן הכלל, שיתאפשר רק בהתקיים איזה מן הסייגים הקבועים בחוק לעניין זה, ורק לאחר שהרשות הפעילה שיקול דעת וקיבלה החלטה סבירה שלא לחשוף את המידע.

ב

ג

ד

ה

26. בערעור בעניין הארץ הוסיפה המועצה והעלתה טענה חלופית הנוגעת לתנאים שקבע בית המשפט לעניין המידע שחויבה המועצה למסור. בהקשר זה טענה המועצה, בין היתר, כי יש בתנאים אלה – ככל שהם מתייחסים לצד שלישי העלול להיפגע מחשיפת המידע – כדי להטיל עליה נטל כבד ובלתי סביר לפתוח בביירוים עם עשרות צדדים שלישיים על פי המנגנון הקבוע לעניין זה בסעיף 13 לחוק חופש המידע. טענה זו הועלתה על ידי המועצה ללא תשתית מתאימה וללא ביסוס ממשי, ודי בכך כדי לדחותה (על חובת הפירוט המוטלת על רשות הטוענת כי מסירת המידע כרוכה בהשקעת משאבים בלתי סבירה ראו ה' סומר "חוק חופש המידע: הדין והמציאות" [36], בעמ' 450-452. ראו גם סגל הזכות לדעת [32], בעמ' 165-166). יתרה מכך, המשיבים התחייבו לשאת בכל ההוצאות שייגרמו למועצה (ראו סעיף 52 לעתירתם).

ו

ז

27. בשולי הדברים ראוי להזכיר טענה נוספת שהעלתה המועצה, ולפיה חיוב הרשויות למסור פרוטוקולים מדייוניהן עלול להוביל לכך שהן תימנענה מרישום פרוטוקולים מילוליים ותעדפנה רישום עיקרי הדברים והחלטות בלבד. יש לקוות שחשש זה לא יתממש, וככל שיתממש, יהיה צורך לבחון כל עניין לגופו לאור החובה המוטלת על רשות ציבורית בדרך כלל לערוך פרוטוקול המשקף נאמנה את דיוניה (ראו עניין אילן [3], בעמ' 836-837 והשוו בג"ץ 954/97 כהן, עו"ד נ' ראש לשכת עורכי-הדין [16], בעמ' 519-528). טענה דומה נשמעה מפי הרשות בעניין משרד התחבורה [6], והדברים שאמר השופט ריבלין שם בכל הנוגע לשיתוף פעולה של עובדי הציבור עם המבקר הפנימי טובים ויפים הם, בשינויים המחויבים, גם לענייננו:

ג...חובתם של עובדי הציבור היא לשתף פעולה עם המבקר הפנימי כדי שיוכל להגשים את תפקידו. חובות אלה כולן אינן נתונות לרצונם הטוב ולנדיבות לבם של העושים בדבר... חזקה על הגורמים כולם כי ימלאו את חובתם, ואין להניח מראש כי יתפרקו מחובותיהם אך משום הצפי שדוחות בעלי חשיבות ציבורית יובאו לידיעת הציבור" (שם [6], בעמ' 86).

28. סיכומם של דברים – החלטותיה של המועצה לסרב לבקשות למסירת מידע בשני המקרים שלפנינו אינן עומדות במבחן הסבירות המינהלית ועל כן אין הן יכולות לעמוד. האם הפועל היוצא ממסקנה זו הוא כי יש להחזיר את הדין בבקשות אל המועצה כדי שתשוב ותבחן אותן בהתאם לכללים הצריכים לעניין? המועצה לא העלתה אפשרות זו במסגרת טיעוניה ונראה לי כי בנסיבות שנוצרו אין הכרח בכך, שכן במהלך הדיונים המקיפים שהתקיימו בבית משפט קמא בכל אחד מן ההליכים דנן, נפרסה לפני בית המשפט היריעה כולה, ובית המשפט בחן את טענות הצדדים והגיע לתוצאות אופרטיביות המאזנות כראוי בין כל השיקולים הצריכים לעניין. בעניין הארץ אף קבע בית המשפט מנגנון מידתי ומפורט המותיר בידי הרשות מרחב מסוים של שיקול דעת גם בשלב זה לעניין תנאי חשיפת המידע שנתבקש. לפיכך אני סבורה כי ניתן להסתפק באימוץ התוצאות האופרטיביות שאליהן הגיע בית משפט קמא בשני פסקי הדין מושא הערעורים שלפנינו, ומסקנה זו מתבקשת ביתר נוכח חלוף הזמן מאז הוגשו הבקשות לראשונה.

סוף דבר

29. אשר על כן אציע לחבריי לדחות את הערעורים ולחייב את המועצה בתשלום שכר טרחת עורך דין בסך 20,000 ש"ח למשיבה בערעור בעניין שחר וסך נוסף של 20,000 ש"ח למשיבים בערעור בעניין הארץ.

הנשיא א' ברק

- א מסכים אני לפסק דינה של חברתי השופטת חיות.
- השופטת ד' ביניש
- ב אני מסכימה.
- השופט א' ריבלין
- ג הריני מצרף דעתי בהסכמה לפסק דינה המקיף והיסודי של חברתי השופטת חיות.
- השופטת מ' נאור
- ד אני מסכימה לפסק דינה של חברתי השופטת חיות.
- השופט ס' ג'ובראן
- ה אני מסכים לפסק דינה של חברתי השופטת חיות.
- המשנה לנשיא מ' חשין
- ו אני מסכים לחוות דעתה המקיפה והמעמיקה של חברתי השופטת חיות. עם זאת ביקשתי להוסיף לדבריה שתי הערות.
- ז
1. סעיף 1 לחוק חופש המידע, תשנ"ח-1998 (החוק) מודיענו, לאמור:
- חופש מידע 1. לכל אזרח ישראלי או תושב, הזכות לקבל מידע מרשות ציבורית, בהתאם להוראות חוק זה.
- ט
- אין מקרא יוצא מידי פשוטו, ודבר החוק פשוט וברור הוא בעיניי: לכל אזרח או תושב ישראל קיימת ועומדת זכות לקבל מידע מרשות ציבורית "בהתאם להוראות חוק זה". אין לו לאזרח ולתושב זכות לקבל מידע מרשות הציבור כך על דרך הסתם; זכותו

א היא "בהתאם להוראות חוק זה". ועד שנדע מה מהותה ומהם גדריה של זכות האזרח והתושב לקבל מידע מרשות הציבור, שומה עלינו לכתת רגלינו בשביליו של החוק – שבילים גלויים ושבילים שאינם גלויים – שרק כך נדע אם במקרה פלוני או אלמוני אכן עומדת לו לאזרח ולתושב הזכות לקבל מידע מרשות הציבור. לא הייתי מסווג אפוא את הוראת סעיף 1 כהוראת מפתח, לא כל שכן כ"אבן השתייה" שעליה נבנה החוק. אין זה שהחוק נתלה על צווארה של הוראת סעיף 1; נהפוך הוא: הוראת סעיף 1 היא התולה עצמה על צווארי החוק. אין בדברים אלה כדי להפחית מערכה של הוראת סעיף 1 כהוראת חוק המצהירה באורח נורמטיבי – לראשונה בחקיקת ישראל – על קיומה של זכות לקבל מידע מרשות ציבורית. אלא שהאמירה שבסיפה לסעיף 1 "בהתאם להוראות חוק זה", לא נוכל להתעלם ממנה. יש בו בסעיף 1 מה שיש בו ואין בו מה שאין בו; נקרא בסעיף 1 מה שיש בו ולא נקרא מה שאין בו.

ב 3. הערה שנייה: זו לנו הפעם הראשונה שבית המשפט העליון מפרש באורח מוסמך ומפורט את הוראת סעיף 9(ב)(4) שלחוק, והמערערת למדה לראשונה – מפסק דינו המונח לפנינו – כי טענה בפירוש החוק. בנסיבות אלו סברתי בתחילה כי היה ראוי שנחזיר את הדיון לבית משפט קמא, ועל דרך זה נפתח פתח למערערת להעלות טיעונים – ואפשר אף להביא ראיות – להצדקת עמדתה ברוח דברנו בפסק דין זה. זו הלכה מאז ומקדם ובעקבותיה אמרתי נלך. ראו למשל: בג"ץ 131/65 סביצקי נ' שר האוצר [17], בעמ' 378; בג"ץ 557/75 בניני קידמת לוד (1953) בעמ' נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה בלוד [18], בעמ' 20; בג"ץ 162/78 ק"ח של ההסתדרות נ' ועדת ערר, ס' 12 לתוס' 1 לחוק התכנון והבניה [19], בעמ' 452. ואולם נשתכנעתי כי נפרשו לפני בית משפט קמא כל טענות שהיה ניתן להעלות, ובנסיבות אלו – לרבות משך הזמן שהנושא מתגלגל בבתי המשפט – חזרתי בי והסכמתי כי נכריע אנו בערעורים תחת אשר נחזיר את הדיון לבית משפט קמא. ראו והשוו בג"ץ 62/75 חב' רח' חיבת ציון 9, ר"ג בעמ' נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ר"ג [20], בעמ' 600.

ג הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת חיות.
 ניתן היום, י"ט בטבת תשס"ו (19.1.2006).

ד

א בדיונים פנימיים מגדר מידע החייב בגילוי, אך לשם חיסויו של מידע במקרה קונקרטי על הרשות להצביע על טעם המצדיק זאת ועל פגיעה העלולה להיגרם לה כתוצאה מן הגילוי. ביהמ"ש קיבל את העתירה אך התיר למועצה לחסות מידע הפוגע בפרטיות צדדים שלישיים או מידע המוגן בחסיונות מבוססים. מכאן הערעור בעניין הארץ.

ב המשיבה בערעור בעניין שחר הגישה למועצה בקשה לקבלת רישיון ע"פ סעיף 25ג לחוק המועצה להשכלה גבוהה, לקיים באשקלון מוסד ללימודים פרה-קליניים, המקנים נקודות זכות לתואר M.D. של אוניברסיטת גדנסק שבפולין. המועצה החליטה לדחות את הבקשה, בניגוד להמלצת ועדת המשנה של המועצה לענייני שלוחות. המשיבה עתרה לביטולה של ההחלטה. בעתירתה טענה, בין היתר, כי חלק מחברי המועצה שהשתתפו בקבלת ההחלטה נגועים בניגוד עניינים. כסעד ביניים ביקשה המשיבה להורות למועצה לחשוף בפניה את כל הפרוטוקולים מן הדיונים שנערכו בעניינה במליאת המועצה ובוועדת השלוחות וכן את דוח יחידת הרישוי הנוגע אליה שהוגש לוועדת השלוחות. בהמלצת בימ"ש קמא, נמחק מחוסר סמכות אותו חלק של העתירה התוקף את החלטת המועצה לגופה והדיון בפניו נמשך אך לגבי החלק המתייחס לגילוי הפרוטוקולים ודוח יחידת הרישוי. ביהמ"ש קיבל את העתירה לעניין מסירת המסמכים בקובעו כי כאשר מדובר בפרוטוקולים של דיונים פנימיים, אין אמנם חובה למסרם, אך לא ניתן להחליט שלא למסרם רק משום שהם פרוטוקולים של דיונים פנימיים, אלא, על הרשות הציבורית לשקול כל מקרה לגופו ולהחליט בו עפ"י מיטב המסורת המינהלית. עוד קבע, כי המועצה לא הוכיחה פגיעה בפועל שעלולה להיגרם לה עקב גילוי המסמכים המבוקשים, וכי הוא לא שוכנע שהחומר שנמסר למשיבה די בו כדי לאפשר לה לטעון באופן "מושכל ויעיל" כנגד ההחלטה שניתנה בעניינה. מכאן הערעור בעניין שחר.

א ביהמ"ש העליון, בפסק דין שניתן מפי השופטת חיות, עומד על חשיבותה של הזכות לקבלת מידע על פעילותן של רשויות ציבוריות, ועל המתאם החיובי שבין זכות הציבור למידע ובין אמון הציבור ברשויות השלטון. בהתייחס לחוק חופש המידע מסביר ביהמ"ש כי החוק פותח בסעיף 1 לו בהצהרה כללית ורחבה על דבר קיומה של הזכות לקבלת מידע מרשויות הציבור בקובעו כי "לכל אזרח

ישראלי או תושב הזכות לקבל מידע מרשות ציבורית בהתאם להוראות חוק זה". כדברי המלומד ז' סגל, זהו "סעיף המפתח, שעליו נשען החוק כולו. הוא מהווה את 'אבן השתייה' שעליה נשענת הזכות החוקית לקבל מידע מרשות ציבורית".

א

אלא שבדומה לזכויות חוקתיות אחרות, אין מדובר בזכות מוחלטת אלא בזכות יחסית, אשר במקרים מתאימים צריכה היא לסגת מפני זכויות אחרות הראויות אף הן להגנה, וכן מפני אינטרסים ציבוריים חשובים. סעיף 9(ב) לחוק מונה רשימה של פרטי מידע, שהרשות אינה חייבת למסור. בין סוגי המידע הללו נכלל "מידע בדבר דיונים פנימיים, תרשומות של התייעצויות פנימיות בין עובדי רשויות ציבוריות, חבריהן או יועציהן" וכו', כאמור בסעיף 9(ב)(4). מתן אפשרות לעובדי הרשות לקיים ביניהם דיאלוג פתוח וגלוי, בלא חשש כי דברים שייאמרו על ידם בדיונים פנימיים או בחוות דעת פנימיות ייחשפו לעין כל, נועד להגן על איכות החלטותיהן של רשויות הציבור ועל האפקטיביות של תהליך קבלתן וזוהי התכלית המרכזית שביסוד סייג זה.

ב

ג

אולם, הצורך להגן על תהליך קבלת ההחלטות ועל איכותן אינו חזות הכול. בשל האינטרס הציבורי הכללי 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. מסקנה זו עולה מסקירה השוואתית, ויפה ונכונה היא באשר לאופן שבו יש לפרש את הסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק חופש המידע הישראלי. זאת נוכח לשונו של הסעיף המזמינה הפעלת שיקול דעת, נוכח הסביבה החקיקתית שבה מצוי סעיף זה (ראו סעיפים 10 ו- 11 לחוק) ונוכח התכלית הכללית של חוק חופש המידע. ויודגש: אין הכוונה כי מוטל על הרשות נטל להראות כי נגרמה או עלולה להיגרם "פגיעה מיוחדת" כתוצאה מחשיפת המידע. רשות ציבורית המתבקשת למסור מידע באחד העניינים שלגביהם חל איזה מן הסייגים שבסעיפים 8 או 9 לחוק חופש המידע, צריכה לטפל בבקשה זו ע"פ כללי המשפט המינהלי בהם היא מחויבת בכל פעולותיה. אחד הכללים החשובים בהקשר זה קובע כי על רשות ציבורית להפעיל את שיקול הדעת המסור לה בסבירות. חובה נוספת המוטלת על הרשות מכוח הדין המינהלי

ד

ה

ו

ז

בכל הנוגע לטיפול בבקשה למסירת מידע לפי חוק חופש המידע, היא חובת ההנמקה.

א

המועצה, כרשות הציבורית המופקדת על מכלול הטיפול בכל ההיבטים הנוגעים למוסדות להשכלה גבוהה בישראל, היא אחת הרשויות החשובות והמשפיעות ביותר במדינה בתחום זה, ועל כן היא מעוררת עניין ציבורי רב. מהותה ומאפייניה של הרשות הציבורית שאת המידע הנוגע לדיוניה הפנימיים מבקשים לחשוף, נושאים בעיני ביהמ"ש משקל נכבד במערך השיקולים שאותם יש להביא בחשבון במסגרת הטיפול בבקשה למסירת המידע, ומותר להניח כי קיים יחס ישר בין חשיבותה ומידת השפעתה של הרשות הציבורית על ענייניו של הציבור ובין עוצמת האינטרס הציבורי הקיים בחשיפת המידע הנוגע לפעולותיה ולהחלטותיה. כמו כן, על הרשות לשקול את חשיבותו הציבורית של הנושא הקונקרטי עליו נסב הדיון הפנימי נשוא בקשת המידע, וגם בהקשר זה מותר להניח כי קיים יחס ישר בין מידת החשיבות הציבורית של הנושא שעמד לדיון ובין עוצמתו של האינטרס הציבורי שבחשיפת המידע הנוגע אליו. אל מול מערך שיקולים זה הפועלים כולם לטובת מסירת המידע, ואליהם יש לצרף גם את האינטרס הפרטי שיש לעיתים למבקש המידע בקבלתו, על הרשות לשקול את עוצמתו של האינטרס הכללי לחסות את המידע לצורך הגנה על קיום הליך אפקטיבי של קבלת החלטות ברשות וכן עליה לשקול אינטרסים נוספים העשויים אף הם להצדיק במקרה הקונקרטי סירוב למסור את המידע שנתבקש כולו או חלקו. וכל העת על הרשות לשוות לנגד עיניה את התכלית הכללית שלשמה נועד חוק חופש המידע והיא – הגשמת זכותו של כל אזרח ותושב לקבל מידע מרשויות הציבור.

ג

ד

ה

ו

בשני המקרים דנן, לא ממלאות החלטותיה של המועצה אחר דרישות אלה : לטעמה של המועצה, די בכך שהמדובר במידע הנוגע לדיוניה הפנימיים על מנת שתוכל לסרב למסרו מכוח הסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4). נוכח גישה עקרונית זו לא שקלה המועצה במשני המקרים את מכלול השיקולים שהיה עליה לשקול טרם שסירבה למסור את המידע שנתבקש, וממילא לא קבעה את נקודת האיזון הראויה בכל אחד ואחד מהם. גישה זו בה נקטה המועצה לעניין החלטות הסירוב בשני המקרים, פוגמת בסבירות החלטותיה ומצדיקה את ביטולן.

השופט חשין, שהצטרף – כשאר חברי ההרכב המורחב - לפסק דינה של השופטת חיות, הוסיף כי לדידו, זכותו של אזרח או תושב בישראל לקבל מידע מרשות ציבורית היא בהתאם להוראות חוק חופש המידע, ולא כך על דרך הסתם. דהיינו, אין לסווג את הוראת סעיף 1 לחוק כהוראת מפתח. עוד הוא מוסיף, כי מאחר וזוהי הפעם הראשונה שביהמ"ש העליון מפרש באורח מוסמך ומפורט את הוראת סעיף 9(ב)(4) שלחוק, והמערערת למדה לראשונה כי טעתה בפירוש החוק, הוא סבר בתחילה כי ראוי היה להחזיר את הדיון לבימ"ש קמא, ואולם השתכנע, כי נפרשו לפני בימ"ש קמא כל טענות שניתן היה להעלות, ובנסיבות אלו חזר בו והסכים כי ביהמ"ש העליון יכריע בערעורים תחת אשר יוחזר הדיון לבימ"ש קמא.

א

ב

ג

ד

ה

ו

ז