



משרד המשפטים הממונה על העמדת מידע לציבור

ירושלים, כ"ח אדר, תשפ"ג

21 מרץ, 2023

בתשובתך נא ציין:

תיק מס' 0210-22-2015

לכבוד,

מר אורי סולד – התנועה לחופש המידע (ע"ר),

foi@meida.org.il : **דואר אלקטרוני**

א.נ,

הנדון: בקשה לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998

(סימוכין: פנייתך מיום 27/03/2022)

בפנייתך שבסימוכין, ביקשת לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (להלן: "חוק חופש המידע"), לקבל את חוות הדעת העוסקת בשימוש בתוכנות רוג'לה על ידי משטרת ישראל והנחיות בהקשרה.

לאחר בירור בקשתך, הריני להשיבך כדלקמן:

1. לעניין בקשתך בסעיף 1, אשיבך כי אותרה חוות דעת מטעם פרקליטות המדינה שמוענה למשטרת ישראל בנושא. חוות הדעת לא תימסר שכן מדובר בחוות דעת חסויה, הכל כפי שיפורט להלן:

1.1. במסמך ישנו תיאור של שיטות העבודה של רשות האכיפה וגילוי מידע זה עלול לגרום, בין היתר, לפגיעה ממשית בפעולות האכיפה והחקירה בהיבט הרחב - במקרה דנן, ישנו חשש ממשי מפגיעה בפעולות אכיפה וחקירה במסירת המסמך, דבר שעלול להוביל לפגיעה ממשית ביכולתן של רשויות האכיפה להמשיך לבצע את תפקידן. לעניין זה, חלים סעיפים 9(ב) ו-9(ב1) לחוק חופש המידע.

1.2. בנוסף, המסמך מהווה חוות דעת שנמסרה במסגרת התייעצות פנימית בין עובדי הרשות הציבורית לצורך קבלת החלטה. מסירתו תגרום ל'אפקט מצנף' ותפגע בשיח החופשי והפתוח, בין גורם מתייעץ לבין הפרקליטות, כמייצגת בתחומה. לעניין זה, חל סעיף 9(ב4) לחוק חופש המידע.

1.3. עוד במסמך, פירוט של מידע מודיעיני המוחזק ונוצר על ידי מערך המודיעין והחקירות של משטרת ישראל, וזה אינו חוסה תחת הוראות חוק חופש המידע. לעניין זה, חל סעיף 14(א9) לחוק חופש המידע.

רח' צלאח א-דין 29, ת"ד 49029, ירושלים 9149001 ☎ 073-3925105 📠 02-6467654

hofesh.meida@justice.gov.il 📧



משרד המשפטים הממונה על העמדת מידע לציבור

תיק מס' 2015-22-0210

- 1.4. בהקשר זה, יצוין כי חוות הדעת נכתבה לטובת הצגתה לבית המשפט בדיון במעמד צד אחד, נוכח הסיבות שתוארו לעיל. לא בכדי, לפי סעיף 3(א) לתקנות האזנת סתר (בקשה להיתר האזנה), התשס"ז-2017 דיון בנוגע להאזנת סתר יתקיים במעמד צד אחד והחומר יושב לרשות לאחר הצגתו. לעניין זה חל סעיף 9(א)(4) לחוק חופש המידע.
 2. יחד עם זאת, בהתאם לסעיף 11 לחוק חופש המידע, ועל מנת לאזן את הפגיעה האפשרית בעבודת הרשות למול האינטרס הציבורי במידע, הריני לצרף לעיוןך פרפראזה רחבה מתוך חוות הדעת – ראה להלן בנספח הצמוד.
 3. יצוין, כי נשקלה האפשרות למסור את חוות הדעת תחת השחרות, אולם אפשרות זו נדחתה משום הצורך להשחיר בה פרטים רבים אשר יותירו מסמך מטעה, שאינו ברור או קוהרנטי.
 4. לעניין בקשתך בסעיף 2, אשיבך כי אין כל הנחיות או חוזרים של משרד המשפטים שעוסקים בתוכנות רוגלה שונות. לעניין זה, חל סעיף 8(3) לחוק חופש המידע.
 5. לעניין הנחיות משרד המשפטים בקשר לתיחור והתקשרות עם ספקי תוכנות רוגלה שונים, הריני להשיבך כי המידע המבוקש לא קיים. התקשרויות משרדי הממשלה מבוצעות על פי הוראות תכ"מ של משרד האוצר. גם לעניין זה, אם כן, חל סעיף 8(3) לחוק חופש המידע.
- הנני להודיעך כי לפי סעיף 17 לחוק חופש המידע יש בידך לעתור כנגד החלטה זו לבית המשפט לעניינים מנהליים בירושלים, בתוך 45 יום.


ויטה זק, עו"ד
הממונה על העמדת מידע לציבור
משרד המשפטים



משרד המשפטים הממונה על העמדת מידע לציבור

תיק מס' 2015-22-0210

נספח – פרפרזה לחוות הדעת מטעם הפרקליטות בעניין השימוש בתוכנות רוג'לה

עמדת המדינה, במסגרת בקשה למתן היתר לביצוע האזנת סתר, בנוגע לסמכותה של המשטרה לבצע פעולה של חדירה סמויה למחשבים ולטלפונים סלולריים לצורך ביצוע פעולה של האזנת סתר; מסמך זה יעסוק בהיתכנות משפטית לביצוע האזנה לתקשורת בין מחשבים המתבצעת באמצעות הטלפון הסלולרי.

1. כידוע, סעיף 6 לחוק האזנת סתר, התשל"ט-1979, מסמיך את בית-המשפט להתיר למשטרה לבצע האזנת סתר. "האזנת סתר" היא ל"שיחה". "שיחה" מוגדרת בסעיף 1 לחוק האזנת סתר כך –

"שיחה" - בדיבור או בבזק, לרבות בטלפון, בטלפון אלחוטי, ברדיו טלפון נייד, במכשיר קשר אלחוטי, בפקסימיליה, בטלקס, בטלפרינטר או בתקשורת בין מחשבים". (הדגשות לא במקור)

2. בענייננו, האזנת הסתר המבוקשת היא ל"תקשורת בין מחשבים", שכן אמצעי ההאזנה אמור לקלוט מידע העובר בתקשורת בין מחשבים (גלישה סלולרית). מכאן, שסוג ההאזנה המבוקשת מכוסה בהגדרת "שיחה" שבחוק האזנת סתר.

3. להשלמת התמונה, אציין כי אף אם באפשרותו של רכיב ההאזנה, בו מבקשת המשטרה להשתמש, גם להעתיק את התכנים האגורים במכשיר הטלפון הסלולרי הנחדר, הרי שפעולה זו אינה אפשרית מבחינה חוקית שכן היא עולה כדי חיפוש סמוי. במצב החוקי הקיים, אין בסמכותה של משטרת ישראל לבצע חיפוש סמוי.

4. לצורך ביצוע האזנת הסתר המבוקשת, נדרש לחדור לטלפון הסלולרי ולבצע פעולה של התקנה של האמצעי הטכנולוגי המאפשר את ביצוע האזנת הסתר כאמור. במלים אחרות, נדרשת פעולת עזר לצורך ביצוע האזנת הסתר.

5. סעיף 10א לחוק האזנת סתר, שהוסף בשנת 1995 במסגרת תיקון מס' 1 לחוק האזנת סתר, קובע סמכות עזר כדלקמן:

"מי שמוסמך להתיר האזנת סתר לפי חוק זה, רשאי להתיר גם כניסה למקום לצורך התקנת אמצעים הנדרשים להאזנה, פירוקם או סילוקם; פרטי המקום שאליו הותרה הכניסה יפורטו בהיתר."

רח' צלאח א-דין 29, ת"ד 49029, ירושלים 9149001 ☎ 073-3925105 📠 02-6467654

hofesh.meida@justice.gov.il 📧



משרד המשפטים הממונה על העמדת מידע לציבור

תיק מס' 2015-22-0210

עמדת המדינה היא כי **הדין הקיים מאפשר "להדביק" את מכשיר הטלפון הסלולארי או המחשב, באמצעי לביצוע האזנת סתר, מתוקף סעיף זה. אלה הנימוקים המשפטיים לעמדה זו:**

א. כיוון שסעיף 10א לחוק האזנת סתר מתיר כניסה למקום לצורך התקנת אמצעי האזנה, הרי שמקל וחומר הוא יכול להתיר פעולה במדרגה נמוכה יותר של פגיעה בזכויות, של התקנה שאינה כוללת כניסה למקום פיזי, אלא רק את פעולת ההתקנה, שכוללת בנסיבותיו של מקרה זה השגת גישה למחשב או לטלפון סלולרי.

ב. ניתן להציע מהלך פרשני אחר, חלופי, לסוגיית הסמכות, ולפיו תהליך ה"הדבקה" מרחוק יפורש כ"כניסה למקום", כאשר המחשב או הטלפון הסלולרי הנחדר יתפשו, לעניין זה, כ"מקום". לעניין תפישת המרחב הממוחשב כ"מקום", ראו למשל את דברי כב' השופט סולברג בעע"מ 3782/12 **מפקד מחוז תל אביב-יפו במשטרת ישראל נ' איגוד האינטרנט הישראלי** (פסקה 36 לפסק-דינו):

"הנה כי כן, בבואנו לפרש את הוראת סעיף 229(א)(1) לחוק העונשין אינני רואה הצדקה לגישה דווקנית ומצמצמת, לפרשנות 'מקום' כמקום פיזי בלבד. בעת המודרנית הנוכחית, גם אתר אינטרנט הוא סוג של מקום. לשונו של הסעיף סובלת גם את סיווגו של המרחב הווירטואלי – או אולי מוטב נקרא לו 'מרחב ממוחשב' – כ'מקום'."

יוער כי השופט סולברג כתב את דעת המיעוט בתיק הנ"ל, אם כי בעניין תפישת המרחב המקוון כ"מקום", גם דעת הרוב אימצה את דבריו, וראו פסקה 9 לפסק-דינו של כב' השופט פוגלמן:

"מוכן אני להניח, כפי שגם מצא חברי השופט נ' סולברג, כי ניתן לראות באתר אינטרנט בבחינת "מקום" כהגדרתו במקומות שונים בספר החוקים; וכן כי אתר הימורים מקוון הוא בבחינת "מקום משחקים אסורים", כהגדרתו בסעיף 229 לחוק העונשין שבו עסקינן. בעניין זה נוטה אני להסכים כי פרשנות תכליתית של החקיקה האמורה, ברוח הזמן והקדמה הטכנולוגית, אכן יכולה להובילנו למסקנה אליה הגיע חברי, שלפיה ניתן להחיל את סעיף 229 לחוק העונשין גם "בעולם הווירטואלי".



משרד המשפטים הממונה על העמדת מידע לציבור

תיק מס' 2015-22-0210

ג. בכל הנוגע למהלך הפרשני החלופי, ניתן להקשות ולטעון כי הפעולה אינה כניסה ל"מקום", אלא חדירה לחומר מחשב, שכן מדובר בפעולת התקשרות והפעלה של מחשב (שני המונחים – "התקשרות" ו"הפעלה" – הם חלק מהגדרת "חדירה" בסעיף 4 לחוק המחשבים, התשנ"ה – 1995). אם אכן מדובר בחדירה לחומר מחשב, הרי שלכאורה סמכות זו נבדלת מסמכות הכניסה לחצרים לצורך ביצוע חיפוש, שכן סעיף החדירה לחומר מחשב מובחן מסעיף החיפוש במקום, וראו סעיף 23 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט – 1969, הדין בסמכות החדירה לחומר מחשב, לעומת סעיף 23 לפקודה, הדין בסמכות החיפוש בחצרים.

במענה לטענה אפשרית זו, ניתן לומר כי סמכות החדירה לחומר המחשב שבסעיף 23 לפסד"פ נתייחדה מחיפוש בחצרים, מן הטעם שפעולה זו כוללת חדירה למידע אישי בהיקף נרחב, המגלמת פגיעה רחבה יותר בפרטיות (השוו, לעניין זה, עם רע"פ 8873/07 היינץ נ' מדינת ישראל, פסקה 17 לדברי כב' הנשיאה בייניש; ע"פ 8627/14 דביר נ' מדינת ישראל, פסקה 7 לפסק-דינו של כב' השופט עמית; בש"פ 6071/17 מדינת ישראל נ' פישור, פסקה 10 להחלטתו של כב' השופט עמית; ע"פ 9893/06 לאופר נ' מדינת ישראל, פסקה 19 לפסק-דינה של כב' השופטת פרוקצ'יה). מטעם זה, מצא לנכון המחוקק לקבוע בסעיף 23 לפסד"פ כי צו החדירה צריך לציין לפרט את "מטרות החיפוש ותנאיו שייקבעו באופן שלא יפגעו בפרטיותו של אדם מעבר לנדרש".

אולם, סעיף 23 לפסד"פ מתייחס למצב של כניסה, חיפוש, עיון והעתקה של מידע אישי הנמצא בתוך המחשב או הטלפון הסלולרי הנחדר. בענייננו, אין כל חיפוש, עיון או העתקה של המידע האישי הנמצא במחשב, אלא מדובר בהתחברות לצורך ההתקנה בלבד של ציוד ההאזנה. החיפוש, העיון וההעתקה של המידע האישי נתפשים - כפי שצינתי בראשית המזכר - כפעולת "חיפוש סמוי", שאינה מותרת למשטרת-ישראל על פי חוק. על כן, מבחינה נורמטיבית, של הגנה על הפרטיות, אין כל טעם להבחנה בין כניסה למחשב או לטלפון הסלולרי לצורך התקנת ציוד ההאזנה לבין כניסה לחצרים לצורך התקנת ציוד ההאזנה.

6. לנוכח האמור לעיל, יש לראות בסעיף 10 לחוק האזנת סתר כסעיף המתיר למשטרה לבצע פעולות של התקנת אמצעי האזנת סתר במחשבים ובטלפונים סלולריים.

7. להשלמת התמונה אציין עוד, כי במסגרת חובות הדיווח העתי ליועץ המשפטי לממשלה, הקבועות בסעיפים 4(ד) ו-6(ו) לחוק האזנת סתר, משטרת ישראל, מדווחת באופן קבוע על האזנות הסתר השונות, לרבות האזנות סתר הכוללות כניסה סמויה למחשב או לטלפון

רח' צלאח א-דין 29, ת"ד 49029, ירושלים 9149001 ☎ 073-3925105 📠 02-6467654

hofesh.meida@justice.gov.il 📧



משרד המשפטים הממונה על העמדת מידע לציבור

תיק מס' 2015-22-0210

סלולרי לצורך התקנת רכיב האזנה. בהתבסס על דיווח זה, מבצע הייעוץ המשפטי לממשלה פיקוח שוטף על האזנות הסתר שבוצעו על ידי משטרת ישראל.