



25 למאי 2020

ב' סיוון תש"ף

ירושלים

לכבוד:

עו"ד שלומית ברנע-פרגו,

משרד ראש הממשלה

שלום רב,

הנדון: הערות לתזכיר חוק הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה החדש, התש"ף-2020 (להלן: "התזכיר")

כללי

1. תמונת המצב העדכנית של התחלואה בישראל בנגיף הקורונה החדש, אשר בעקבותיה גם החליטה הממשלה כי יש לצמצם את היקף פעילות הסיוע של שב"כ למשרד הבריאות באיתור אנשים שבאו במגע קרוב עם חולי קורונה,¹ מטילה ספק בקיומה של "סכנה חמורה ומיידית", אשר הצדיקה מעקב על ידי שירות הביטחון הכללי.
2. יוזכר, כי פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין **בן מאיר**² התבסס על קיומה של סכנה חמורה ומיידית לביטחון הלאומי עם פרוץ משבר הקורונה, כבסיס לפרשנות לפיה ניתן בהחלטת ממשלה להסמיך את שירות הביטחון המסכל של המדינה להפעיל אמצעי מעקב אחר אזרחי ותושבי המדינה לתכליות שאינן צרכי ביטחון במובנם הצר.
3. בהינתן שתמונת המצב השתנתה וספק אם מתקיימת סכנה **חמורה ומיידית**, גם הצורך המידי בהסדרת מעקב המגעים של השירות בחקיקה פוחת. לפיכך, ככל שהמטרה בתזכיר היא הכנת תשתית סטטוטורית להגדרת סמכויות שירות הביטחון הכללי של מדינת ישראל בעת התמודדות עם גלי התפרצות עתידיים של המחלה, יש לשקול לתקן את התזכיר בהתאם, ולהקנות סמכויות מצומצמות, בהקשר לזה, לשירות הביטחון הכללי.³
4. שיקול נוסף הנוגע להסמכת שירות הביטחון הכללי לפעול בתחום אזרחי הוא החשש מפריצת גדרות בין הספרה האזרחית לזו הביטחונית. גורמי אכיפת חוק נוספים נושאים עיניים אל המידע שמוחזק על

¹ ר' טיוטת החלטת ממשלה לצמצום הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה החדש והארכת תוקף. (הופצה ביום 24.5.2020)

² בג"צ 2109/20 **בן מאיר נ' ראש הממשלה** (פורסם באר"ש, 26.4.2020)

³ ר' המתווה המוצע להלן בסעיף 10 להערותינו.

ידי השב"כ לפי ס' 11 לחוק השב"כ.⁴ ההצדקות לפגיעה המשמעותית בחירויות הפרט והאזרח הנלוות לאיסוף, עיבוד ושימוש של השירות במידע זה – שיש לדון בהן במקום אחר – נוגעות לאינטרסים עליונים של ביטחון לאומי, ואין להרגיל את הרשויות האזרחיות לפנות ליכלי של השירות למימוש תכליות שאינן ביטחוניות במובהק.

5. אמנם, בסעיף 13(ב) לתזכיר מוצע כי השירות לא יעסוק בפעילות פיקוח ואכיפה על הפרת חובת בידוד, אך התוצר של פעולות סיוע של השירות הוא רשימת אנשים שצריכים לשהות בבידוד. שהיה בבידוד פוגעת מטבעה בחירויות אזרח וזכויות אדם בסיסיות, ובראשן חופש התנועה. בהקשר זה, יש לתת את הדעת הן על רמת הדיוק של הסיוע של השב"כ,⁵ ולרבות שיעור האנשים שהוכנסו בטעות לבידוד בעטיו,⁶ והן על היכולת המוגבלת לערער על תוצרי הסיוע. לפי דיווחי משרד הבריאות לוועדת הכנסת לענייני השירות מיום 10 במאי 2020, שיעור המשיגים ששוחררו מבידוד עומד על כ-66%,⁷ והדבר אומר דרשני.

6. להסמכת השירות לסייע במעקב מגעים ישנם אפקטים של פגיעה ישירה בזכויות יסוד, לרבות הזכות לפרטיות, כמו גם אפקטים מצננים הגורמים לפגיעה בזכויות יסוד אחרות, כמו חופש האסיפה, והנוגעים ישירות למאבק בהתפשטות הקורונה. כך למשל, החשש ממעקב ממשלתי הניא רבים מלהתקין את החלופה הוולונטרית 'המגן', ולא יפליא הדבר אם אנשים נוטים להימנע מלהחזיק את מכשירי הקצה שלהם מחשש למעקב. מצב דברים זה עלול, לאורך זמן, להקשות ולא להקל על חקירות אפידמיולוגיות.

7. אם כן, עמדתנו היא שאין כל הצדקה לקדם תזכיר חוק המקנה סמכויות כאמור בשלב זה, שכן מדובר בפגיעה שאינה מידתית בזכויות יסוד. מבלי לגרוע מהאמור לעיל, להלן הערותינו לנוסח המוצע, אם יוחלט בכל זאת לקדם את הצעת החוק.

הערות פרטניות המתייחסות לנוסח הצעת החוק

8. הגדרת "מידע טכנולוגי" בסעיף 1 לתזכיר כוללת בתוכה גם "נתוני התקשורת". לא הובהר מדוע השירות נדרש להיסטוריית השיחות של החולה ושל מי שבא עמו במגע קרוב, ובהיעדר הסבר כזה, אין

⁴ רונן ברגמן ועידו שברצטוך, "הכלי", מאגר המידע הסודי של השב"כ, אוסף נתונים על כל אזרחי מדינת ישראל ויודע: איפה הייתם, עם מי דיברתם, ומתי עשיתם את זה" **ידיעות אחרונות** (25.3.2020) <https://www.yediot.co.il/articles/0.7340.L-5701611.00.html>

⁵ יוער כי לא ברור מה יכולת האבחנה הטכנית של איכוני השירות בין קומות שונות. האם מי ששהה ארבע קומות מעל חולה מאובחן עשוי להיות מזוהה על-ידי השירות כמי שבא עמו במגע קרוב? נוסף על כך, שהשונות בין הכיסוי הסולוארי ביישובים שונים בישראל עשויה להשפיע על רמת הדיוק של האיכון. השור, למשל, בין ריכוז אנטנות הסולואר שבמרכז תל אביב <https://www.govmap.gov.il/?c=179781.34,665184.54&z=7&lay=CELL ACTIVE> או באיזור הבורסה ברמת גן <https://www.govmap.gov.il/?c=181933.42,665911.27&z=7&lay=CELL ACTIVE> לבין מרכז פרדס חנה-כרכור <https://www.govmap.gov.il/?c=197828.75,708952.16&z=8&lay=CELL ACTIVE> או כפר קרע <https://www.govmap.gov.il/?c=204939.33,712301.66&z=8&lay=CELL ACTIVE>.

⁶ רוני לינדר, "הסיפור ההזוי של ד"ר איתמר זילברמן: 'הבדיקה חזרה שלילית' - אבל השב"כ שלח את כולם לבידוד" THE MARKER <https://www.themarker.com/news/health/1.8698612> (22.3.2020); רוני לינדר, "נופפה לחולה קורונה מהרחוב - וגשלחה לבידוד: האם השב"כ שולח אלפי ישראלים להסגר ביתי ללא צורך?" THE MARKER (21.3.2020) <https://www.themarker.com/consumer/health/premium-1.8697254>. כן ר' התייחסות ח"כ השכל בישיבת ועדת השמנה הזמנית לשירותים חשאיים של ועדת החוץ והביטחון, פרוטקול מס' 4 (31.3.2020), בעמ' 19-20, בנוגע לכמות האנשים החייבים בבידוד שלא נבדקו, כמו גם לדיווחים על טעויות באיכון.

⁷ משרד הבריאות, דיווח בענייני הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה החדש – מס' 6. (סימוכין חשאיים של ועדת החוץ והביטחון, פרוטקול מס' 10.5.2020). אין בדיווח מידע בנוגע לכמות האנשים שחויבו בבידוד באותה תקופה על מנת לחשב את שיעור המשיגים מתוכו.

הצדקה לכלול את הנתונים הללו. ככל שישנו צורך טכנולוגי בנתונים אלה, שיחד עם נתוני מיקום מתקרבים לליבת הזכות לפרטיות,⁸ לשם הפקת פרטי המידע הדרושים, יש לתת לכך הסבר פומבי, על מנת שלא לפגוע באמון הציבור וכדי למתן את האפקט המצנן של החוק המוצע.

כמו כן, הגדרת "פרטי המידע הדרושים" מוגבלים לתקופה של 14 הימים שלפני יום האבחון. יש להגביל באופן דומה את הגדרת "מידע טכנולוגי" לתקופה של 14 הימים שלפני יום האבחון (ואם ישנו צורך טכנולוגי לנתונים היסטוריים מעבר לכך – עד לתקופה של שלושה חודשים לפני יום האבחון).

9. הסמכת השב"כ לעשות שימוש באמצעים הטכנולוגיים שברשותו לצורך מעקב מגעים מקנה "סמכות למדינה לפלוש למרחבים ולמקומות פרטיים של אזרחי מדינת ישראל",⁹ ומשכך על הקריטריונים להכרזת הממשלה על הסמכת השירות נדרשים להיות קונקרטיים; כך למשל מוצע להוסיף ולהגדיר בהרחבה מהו המדד ל"התפשטות רחבת היקף".

10. ראוי כי המנגנון המוצע בס' 2 לתזכיר להכרזה על הסמכת השירות להפעיל את הסמכויות המוקנות לו בחוק לא יישען על עמדת הממשלה בלבד. אין להסתפק רק ביידוע של וועדת החוץ והביטחון על ההכרזה (ס' 2ג) אלא להתנות את תוקפה של ההכרזה באישור הוועדה או וועדת המשנה לשירותים חשאיים. לחלופין, ניתן לחשוב על הסדר אשר יכיל הוראות המאפשרות לממשלה להכריז על הסמכת השירות בכפוף לאישור בדיעבד של הוועדה או וועדת המשנה בתוך 48 שעות ממועד כניסתו לתוקף.

נוסף על כך, ראוי כי במקביל לצוות השרים לבחינת הצורך בהמשך ההסתייעות בשירות (ס' 14), בחינה מקבילה תיעשה על ידי וועדת החוץ והביטחון או וועדת המשנה לשירותים חשאיים, שתוסמך להמליץ לממשלה בנפרד על ביטול ההכרזה.

על מנת לאפשר פיקוח פרלמנטרי אפקטיבי של וועדת החוץ והביטחון או וועדת המשנה לשירותים חשאיים, ראוי להביל את תקופתה של הכרזת ממשלה לפי ס' 2א) לתקופה שלא תעלה על שבועיים ימים. הממשלה תהיה רשאית להאריך את תוקף ההכרזה בכפוף לאישור וועדת החוץ והביטחון או וועדת המשנה לשירותים חשאיים.

11. יתר על כן, נוכח הכוונה לצמצם את הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה החדש, יש לתהות מדוע מוצע בס' 24 ביום תחילתו של החוק יראו כאילו ניתנה הכרזה לפי ס' 2. הכרזה לפי ס' 2 מרחיבה מחדש את הסמכת שירות הביטחון הכללי מעבר ל"מקרים פרטניים וייחודיים בלבד בהם לא ניתן להשלים את איתור האנשים שבאו במגע קרוב עם חולה באמצעות חקירה אפידמיולוגית בשיטות אחרות".

אם אכן ניתן לצמצם את הסמכת השב"כ כאמור, יש לתקן את התזכיר בהתאם. למשל, ניתן לעשות בחוק הבחנה בין שני סוגי הכרזות על הסמכת השירות – הסמכה רחבה (בנוסח המוצע בתזכיר) והסמכה מצומצמת (בנוסח המוצע בטיוטת החלטת הממשלה לצמצום הסמכת שירות הביטחון

⁸ ע"מ 7678/16 רביב דרוקר נ' הממונה על יישום חוק חופש המידע במשרד ראש הממשלה (פורסם בנבו, 7.8.2017).
⁹ דברי ח"כ אשכנזי בישיבת ועדת המשנה הזמנית לשירותים חשאיים של וועדת החוץ והביטחון, פרוטוקול מס' 3 (30.3.2020) בעמ' 39-40.

הכללי). כך גם ניתן לנסח הסדר המבחין בין אופני ההכרזה והביטול של כל אחד מסוגי ההסמכות: ההסמכה מצומצמת תיעשה על ידי הכרזת ממשלה בכפוף לאישור וועדת חוץ וביטחון או וועדת המשנה, ותישאר בתוקפה כל עוד לא בוטלה על-ידי הממשלה לפי ס'2(ד) וכל עוד החוק עומד בתוקפו (ס' 25), ואילו הסמכה רחבה של השירות תיעשה בכפוף לאישור וועדת חו"ב ולפרק זמן מוגבל, כפי שהצענו בס' ג' לעיל.

12. סעיף 4 לתזכיר המוצע מתייחס ל"נציג משרד הבריאות" שזהותו אינה מוגדרת. יש לצמצם ככל הניתן את מעגל המורשים לפנות לשב"כ בבקשה לסיוע, על מנת למנוע ניצול לרעה של הסמכות. משכך, יש למחוק את המילים "נציג משרד הבריאות או" מסעיף 4, ולהגדיר בסעיף 10(א) מיהם בעלי התפקידים שמנכ"ל משרד הבריאות רשאי להסמיך – בהתייחס לתפקידם ולבכירותם. לחלופין, יש להגביל את זהותו של "נציג משרד הבריאות" שבסעיף 4 לבעלי דרגות בכירות, המקבילות לראשי אגפים בשירות.

באופן דומה, סעיף 9 לתזכיר מתייחס ל"נציג משרד הבריאות [ש]יודא את ביצוע המחיקה". יש להוסיף את התיבה "שהוסמך לכך לפי סעיף 10(א)" או לסייג את דרגתו.

13. יש לזכור כי אין המדובר במשימה שגרתית של השירות, וכי ההצדקות לחשאיות נובעות מרציונלים של שמירה על פרטיות החולים, ולא מצרכים מבצעיים של אי-חשיפת מקורות מודיעיניים.¹⁰ משכך, חרף סעיפים 22-23 המוצעים, יש לפרסם את נוהל השירות שבסעיף 8 או למצער גרסה בלתי מסווגת שלו. כמו כן, יש לתת פומבי לדיווחי השירות ולדיווחי משרד הבריאות שבסעיפים 15, 16, 18 לתזכיר.

14. יתר על כן, מטעמים אלו יש להגביר את מעורבותה של הרשות להגנת הפרטיות בפיקוח על יישום החוק. רצוי לשקול להסמיך את הרשות לשמש גורם נוסף המפקח על משרד הבריאות ביחס לשימוש במידע ואבטחתו (ס' 10), להעברת מידע (ס' 12) ולמחיקת מידע (ס' 9), ואפשר שגם על השירות ביחס לשימוש במידע בידי השירות (ס' 7).

15. כן מוצע להסמיך עובד מעובדי השירות לתפקיד מפקח פרטיות פנימי, בדומה למודל המוצע בסעיפים 10-12 לתזכיר חוק מערך הסייבר הלאומי התשע"ח-2018

16. זאת ועוד, על החוק המוצע לכלול נוהל השגה מהיר של מי שזוהה כחייב בבידוד על פי ממצאי השב"כ שקבעו זאת.

17. על דיווחי משרד הבריאות שבסעיף 15 לכלול נתונים המאפשרים למקבלי ההחלטות לקבל תמונה מלאה בנוגע למידת התרומה של סיוע השירות לזיהוי חולי קורונה; כך לדוגמה יש להציג את מספר האנשים שזוהו כנמצאים במגע קרוב עם חולה על בסיס פעולות הסיוע בלבד (ולא זוהו באמצעים חלופיים, כגון חקירה אפידמיולוגית 'קלאסית'); מספר האנשים שנכנסו לבידוד מבלי שזוהו על-ידי השירות; מספר האנשים שאליהם העביר משרד הבריאות הודעה כאמור בס' 16(2) שהתגלו לאחר

¹⁰ עניין בן מאיר, פס" 38 לפסק דינה של הנשיאה חיות; כן ר' דני"מ 8020/15 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' משרד ראש הממשלה (פורסם בנבו, 8.6.2015), בפסקה יג לפסק דינו של המשנה לנשיאה רובינשטיין: "נהוג לדבר על אמון הציבור; זהו כמובן מושג עמום ולעתים חמקמק, אך עדיף עשרת מונים גילוי יזום על הידרשות מאוחרת להדלפות וסחרור. לדעתי, ככל שיגבר הגילוי הוולונטרי, כך יגבר האמון באותם מקרים שבהם עומדת הרשות על אי גילויי הלגיטימי של מידע בסייגים של החוק".



בדיקה כי אינם חולים; יישובים בהם ישנו שיעור גבוה של תקלות ואירועים מיוחדים, של השגות על הכללה ברשימת החייבים בבידוד, ושל השגות שהתקבלו – כדי לקבל אומדן נוסף על מידת הדיוק של השירות, שעשוי להיות מושפע מרמת הכיסוי הסלולארי בתא שטח נתון.

כמו כן, ראוי כי דיווחי משרד הבריאות לפי ס' 16, יכללו דיווח ביחס לאפקטיביות של אמצעים פוגעניים פחות בהם נעשה שימוש, וכן בנוגע לחלופות אחרות הנבחנות באופן שוטף.

בברכה,

דנה יפה, עו"ד

עמיר כהנא, עו"ד

דפנה דרור-שפוליאנסקי, עו"ד

הקליניקה לזכויות אדם במרחב הסייבר,
האוניברסיטה העברית בירושלים.

מרכז פדרמן לחקר הסייבר – התוכנית לסייבר ומשפט,
האוניברסיטה העברית בירושלים.