



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 5917/97

בפני: כבוד הנשיאה ד' ביניש  
כבוד השופט א' א' לוי  
כבוד השופט א' גרוניס

העותרים: 1. האגודה לזכויות האזרח בישראל  
2. עו"ד יעקב שמשי

נגד

המשיבים: 1. שר המשפטים  
2. מנהל בתי המשפט  
3. לשכת עורכי הדין בישראל

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה: י"ג בטבת התשס"ד (07.01.2004)  
י"ח בסיון התשס"ו (14.06.2006)

בשם העותרים: עו"ד דן יקיר

בשם המשיבים 1-2: עו"ד אסנת מנדל

בשם המשיבה 3: עו"ד אסף פוזנר

### פסק-דין

הנשיאה ד' ביניש:

עניינה של העתירה שלפנינו בשאלת חוקתיותה של תקנה 4 לתקנות בתי המשפט ובתי הדין לעבודה (עיון בתיקים), התשס"ג-2003 (להלן: תקנות העיון או התקנות), המסדירה את הליכי העיון בתיקי בית המשפט.

גלגולים רבים עברה העתירה, שהוגשה לפני למעלה מעשר שנים. במהלך השנים שחלפו חלו התפתחויות רבות בהיבטים הקשורים אליה ומטעם זה לא בשלה משך תקופה ארוכה לכדי הכרעה. כך חלו שינויים משמעותיים במסגרת הנורמטיבית

שעמדה בבסיס העתירה ובהסדרים הנוגעים ליישום ההוראות בעניין זכות העיון בתיקי בתי המשפט. שינויים אלו הושפעו, בין היתר, מחילופי השרים הממונים על התקנת התקנות, אשר גישותיהם לעניין נשוא העתירה היו שונות זו מזו. הגישות השונות השפיעו גם על משך הזמן שנדרש להשלמת ההסדרים הנוגעים לזכות העיון. חלוף העיתים אופיין אף בשינויים נוספים - מעשיים ואחרים - שאף הם השפיעו על הסוגיה שהובאה להכרעה בעתירה; בכלל זה הרחבת הנגישות לבתי המשפט, בעיקר באמצעות אתר האינטרנט של מערכת בתי המשפט, כמו גם פיתוח אמות מידה משפטיות ליישום הסדרי העיון בתיקים, במגמה להגשים באופן מיטבי את עקרון פומביות הדיון. התפתחויות אלו מבטאות שינויים מרחיקי לכת שחלו במהלך השנים בהיבטים הנוגעים למידת נגישותו של הפרט לתיקי בית המשפט, ולמעשה צמצמו עד למאד את הדיון הרחב שביקשה העתירה לקיים בראשית דרכה.

במצב דברים זה, נראה כי כל שנותר עוד לדון בו בענייננו עוסק בהיבט צר וממוקד עליו עמדו עוד העותרים בעת הדיון האחרון בתיק, והוא חוקתיותה של דרישת ההנמקה שנקבעה בתקנה 4 לתקנות העיון וחלה על מי שאינו בעל דין בהליך המבקש לעיין בתיק בית המשפט (להלן: מבקש העיון). בשל דרישה זו המעוגנת בתקנות, ביקשו העותרים כי בית המשפט יורה על בטלות תקנות העיון. לפיכך, תעמוד בחינתה של סוגיה זו בלב הדיון שלפנינו. יוער, כי גם סוגיה זו יש לבחון על רקע מכלול ההתפתחויות שחלו במהלך השנים, שכן אלו משפיעות באופן ישיר על הדיון המשפטי אליו נדרש בהמשך. לפיכך, טרם נדון בשאלה שנותרה להכרעתנו, נפתח בתיאור מפורט של ההתפתחויות שחלו בכל הנוגע לנושא העתירה.

#### העתירה - התפתחות נורמטיבית ומעשית

1. לעתירה שלפנינו היסטוריה ארוכה, וראשיתה כבר הייתה לנחלת העבר. תחילתם של ההליכים, בעתירה הראשונה שהוגשה עוד בשנת 1993 על-ידי העותרת 1 ועותר נוסף (בג"ץ 5642/93, להלן: העתירה הראשונה), במסגרתה התבקש, בין היתר, ביטול הסדר העיון שהיה קיים באותה העת, כפי שעוגן בתקנות הארכיון, 1935 (להלן: תקנות הארכיון). כן הלינו העותרים בעתירה הראשונה על קשיים בהם נתקלו באותה תקופה בהשגת העתקים של פסקי דין או מסמכים מתיקי בית המשפט.

כאמור, בעת הגשת העתירה הראשונה עמדו בתוקפן תקנות הארכיון, וההסדר שהיה קבוע בהן הטיל הגבלות משמעותיות על הנגישות לתיקים. הכלל המרכזי בהקשר זה נשען על הוראות תקנה 3(ד) לתקנות הארכיון, בה נקבע כי: "במשפטים אזרחיים

שהם תלויים ועומדים או שפסקו בהם מזה לא יותר משנה לפני תאריך הבקשה, מתירים לעיין בארכיון לאנשים שאינם מעוניינים, רק על יסוד נימוקים מיוחדים" [ההדגשה הוספה - T. ב.]. היינו, בתקנות הארכיון שעמדו בתוקף במועד הגשתה של עתירה זו (טרם תיקונה), נקודת המוצא המשפטית הייתה הכלל לפיו העיון בתיק בית המשפט למי שאינו צד להליך אסור, והחריג היה מתן היתר עיון רק בהתקיים "נימוקים מיוחדים".

בתקנות הארכיון, בדומה לתקנות העיון החדשות שהחליפו אותן, הייתה קבועה סמכותו של מנהל בתי המשפט ליתן היתר עיון כללי בתיקי בית המשפט, ומנהל בתי המשפט אף עשה שימוש בסמכות זו, עת העניק ביום 15.2.1959 היתר עיון כללי לעיתונאי מוסמך במסגרתו היה רשאי העיתונאי לעיין בארכיוני בתי המשפט, במגבלות מסוימות. היתר זה העניק לעיתונאים זכות עיון רחבה בכתבי בי-דין, אשר התגבשה, ככלל, עם המצאתם של כתבי בי-דין לידי הצדדים בהליך המסוים.

בהתאם להסדר החקיקתי הישן ובשל האמצעים הטכנולוגיים המוגבלים בעבר, היו באותה העת פסקי הדין וההחלטות של בתי המשפט נגישים פחות לכלל הציבור באופן משמעותי.

2. בעקבות העתירה הראשונה, החליט שר המשפטים דאז, פרופ' דוד ליבאי, להקים את הוועדה לבדיקת הגישה לתיקי בתי המשפט והעיון בהם, בראשותו של השופט יהושע גרוס (להלן: וועדת גרוס או הוועדה). בחודש יוני 1994 פורסמו המלצותיה של הוועדה, וזו המליצה, בתמצית, כי תקנות הארכיון יתוקנו, כך שזכות העיון בתיקי בתי המשפט תורחב באופן משמעותי. לאחר פרסום המלצות אלו, הודיע שר המשפטים כי בכוונתו לאמץ את המלצות הוועדה. נוכח זאת, הסכימו העותרים שם למחיקת עתירתם, תוך שמירת הזכות לשוב ולעתור במידת הצורך.

3. חלפו כשלוש שנים, אך פעולות ממשיות ליישום מסקנות ועדת גרוס לא נעשו. לפיכך, ביום 8.10.1997 שבה העותרת 1 ופנתה לבית משפט זה בעתירה המונחת לפנינו (להלן: העתירה השנייה), אליה צורף אף העותר 2 (להלן ביחד: העותרים). במסגרת העתירה השנייה טענו העותרים כי תקנות 3, 3א ו-7 לתקנות הארכיון, המסדירות את קבלת ההיתרים לעיון בתיקי בתי המשפט, פוגעות בעקרון פומביות הדין, ולפיכך יש להכריז על בטלותן. מעבר לכך טענו העותרים, כי על המדינה ליישם את המלצות וועדת גרוס.

4. בתגובתה לעתירה השנייה, חזרה המדינה על ההודעה שנמסרה מטעמה כבר בגדרה של העתירה הראשונה, לפיה בכוונתה לאמץ את המלצותיה של וועדת גרוס, וכי בכוונת הנהלת בתי המשפט להמשיך בפעולות ליישום המלצות אלו. המדינה הודיעה, אמנם, כי מן הראוי לתקן את התקנות האמורות בהתאם להמלצותיה של וועדת גרוס, אולם טענה כי העתירה לא הקימה עילה לביטול התקנות.

ביום 26.4.1999 ניתן צו על תנאי בעתירה השנייה (השופטים מ' חשין, ד' דורנר וי' אנגלרד). סמוך לאחר מכן הוגש תצהיר תשובה מטעם המשיבים. בדיון שנערך ביום 23.12.1999 בפני השופטים מ' חשין, ד' דורנר וי' אנגלרד, הודיע בא-כוח המדינה, לפי הצעת ההרכב ובהסכמתה של באת-כוח העותרים, כי נושא העתירה יעלה לדיון בפני שר המשפטים דאז, ד"ר יוסי ביילין.

5. מן הנתונים שלפנינו עולה, כי בהמשך לדיון האמור, החלו המשיבים מגבשים תקנות חדשות לעניין עיון בתיקי בית המשפט, שנועדו להחליף את תקנות הארכיון. טיוטה של תקנות אלה אף הועברה להערות גורמים שונים. ביני לביני, ובטרם הושלם הליך התקנת התקנות החדשות, מונה השר מאיר שטרית כשר המשפטים. כפי שנמסר בהודעות המדינה, מדיניותו של השר שטרית בסוגיה נשוא העתירה הייתה שונה ממדיניות קודמיו בתפקיד, ולפיכך הודיעה המדינה כי היא זקוקה לזמן נוסף לשם בחינת הצורך בתיקון התקנות בהתאם למדיניותו של השר. נוכח האמור, התקבלה ביום 27.2.2002 החלטת בית משפט זה (השופטים ש' לוין, ד' ביניש וא' לוי) לפיה ידחה מועד הדיון בעתירה בשישה חודשים, על מנת לאפשר לשר שטרית להשלים את הליך התקנת התקנות. ואכן, ביום 16.1.2003 נכנסו לתוקף תקנות בתי המשפט ובתי הדין לעבודה (עיון בתיקים), התשס"ג-2003, הן התקנות נשוא העתירה. תקנות אלה, כפי שנבהיר, הביאו לשינוי משמעותי בדיון והרחיבו באופן ניכר את היקף הנגישות לתיקי בתי המשפט, אם בשל ההסדרים שגובשו בהן ואם בשל אמות המידה ליישומן שהתווה בית משפט זה בהחלטותיו.

6. ואלו עיקר ההסדרים ששולבו בתקנות העיון:

תקנה 1 לתקנות העיון מגדירה מהו "עיון" ב"תיק בית משפט":

"הגדרות  
1. 'עיון' - לרבות צפיה, האזנה, העתקה, צילום, הדפסה, הקלטה, קבלת פלט מחשב או קבלת עותק של מסמך בכל דרך אחרת, בהתאם לסוג המידע וצורת

החזקתו ;

...  
 'תיק בית משפט' - תיק בית משפט,  
 לרבות כל המסמכים והמוצגים שבו,  
 הנמצא בבית המשפט שבו מתבקש העיון  
 או בארכיבו".

בהתאם לתקנות החדשות - ובכך יש משום שינוי משמעותי בתפיסות היסוד  
 באשר לזכות העיון - לכל אדם זכות לבקש משופט או רשם לעיין בתיקי בית המשפט.  
 העקרון המנחה את תקנות העיון הוא שככלל יש לאפשר עיון, אלא אם כן העיון אסור  
 בדין. עם זאת, יחסיותו של עקרון פומביות הדיון, שעליה נעמוד בהמשך, מצאה ביטוי  
 גם בתקנות העיון בתיקים. התקנות קובעות מגבלות שונות ביחס לקבוצות שונות של  
 מבקשי עיון. הן מבחינות בין שלושה סוגים של מעיינים בתיקים - בעלי דין בתיק שבו  
 מתבקש העיון, מי שאינם בעלי דין בתיק, ומי שמחזיקים בהיתר כללי לעיון. כאמור,  
 עניינה של העתירה שלפנינו בהסדר המתייחס לעיון על ידי מי שאינו בעל דין בהליך.

זכות העיון לבעלי דין קבועה בתקנה 3 לתקנות העיון. היקף זכות העיון של  
 בעל דין לגבי התיק שהוא צד בו הוא הרחב ביותר. בעל דין בהליך אינו נדרש להגיש  
 בקשת עיון, ודי שיגיש הודעת עיון על-מנת שיורשה לעיין בתיק, אלא אם העיון אסור  
 על-פי דין. וכך קובעת התקנה:

<p>3. בעל דין רשאי, לאחר שמילא הודעת          עיון לפי טופס 1 שבתוספת (להלן -          הודעת עיון), לעיין בתיק בית המשפט          שהוא צד בו, אלא אם כן הוא אסור          לעיונו על פי דין".</p>	<p>"זכות          עיון של          בעלי          הדין</p>
--	---

זכות העיון של מי שאינו צד להליך או זכות העיון לציבור הרחב קבועה  
 בתקנות 2 ו-4 לתקנות העיון. תקנות 2 ו-4 מפרטות את זכות העיון של הציבור הרחב  
 במידע הקיים בבתי המשפט. תקנה 2(א) קובעת את הזכות לעיין ברשימת המשפטים,  
 כדי שיוכל אדם לדעת מתי מתקיים משפט אשר יש לו עניין בו. וכך קובעת התקנה:

<p>2. (א) כל אדם רשאי לעיין ברשימת          המשפטים שבמזכירות בית המשפט".</p>	<p>"עיון          הציבור          ברשימת          המשפטים</p>
---	---

תקנה 2(ב) מרחיבה את זכות העיון של הציבור ללא כל צורך בהגשת בקשה לבית המשפט, אולם זאת רק לגבי החלטות של בית המשפט, ורק לגבי אלה שאינן אסורות לפרסום על פי דין. התקנה קובעת כך:

”2. (ב) כל אדם רשאי לעיין בהחלטות שאינן אסורות לפרסום על פי דין.”

חלוף הזמן הביא עימו גם שינוי מהותי בכל הנוגע לפרסום פסקי דין והחלטות של בתי המשפט כמו גם לנגישות אליהם, וכיום מתפרסמים רוב פסקי הדין וההחלטות של בתי המשפט השונים באתר האינטרנט של הרשות השופטת, כך שהם פתוחים לעיונו של כל אדם באופן שוטף, בכפוף למגבלות הדין.

7. בעניינו של מי שאינו בעל דין בהליך המבקש לעיין בתיקי בית המשפט נקבע הסדר מיוחד הקבוע בתקנה 4 לתקנות - היא התקנה נשוא העתירה שלפנינו - הקובעת כדלקמן:

4. (א) כל אדם רשאי לבקש מבית המשפט לעיין בתיק בית משפט (להלן - בקשת עיון), ובלבד שהעיון בו אינו אסור על פי דין.

”זכות  
העיון של  
מי שאינו  
בעל דין

(ב) בקשת עיון תוגש לשופט או רשם שהתיק נדון לפניו, ובאין אפשרות כאמור, לשופט או רשם שיקבע נשיא בית המשפט.

(ג) בקשת עיון תהיה מנומקת, ותוגש לפי טופס 2 שבתוספת.

(ד) בבואו לשקול בקשת עיון, ייתן בית המשפט את דעתו, בין השאר, לעניינו בתיק של המבקש, לענינם של בעלי הדין ושל מי שעלול להיפגע כתוצאה מהעיון, וכן לסבירות הקצאת המשאבים הנדרשת לשם היענות לבקשה.

(ה) בית המשפט רשאי להורות על העברת בקשת העיון לתגובת בעלי הדין בתיק שמבוקש בו העיון או לתגובת צד שלישי, אם הוא סבור כי העיון עלול לפגוע במי מהם, וכן רשאי בית המשפט לבקש את תגובת היועץ המשפטי לממשלה, אם הוא סבור כי העיון עלול

לפגוע באינטרס ציבורי; תגובות כאמור בתקנת משנה זו יוגשו בתוך שלושים ימים ממועד המצאת ההודעה על זכות התגובה או בתוך מועד אחר שיקבע בית המשפט.

(ו) החליט בית המשפט להתיר את העיון, רשאי הוא לקבוע בהחלטתו כל תנאי או הסדר הדרושים כדי לאזן בין הצורך בעיון לבין הפגיעה אשר עלולה להיגרם לבעלי הדין או לצד שלישי בשל העיון, לרבות השמטת פרטים, הגבלת מספר המעיינים ונקיטת אמצעים למניעת זיהום של בעלי דין או אנשים אחרים; בית המשפט רשאי להגביל את היקף העיון ולהתנותו בתנאים, אם ראה כי הקצאת המשאבים הנדרשת מחייבת זאת.

(ז) התיר בית המשפט עיון לפי תקנה זו, ימלא המבקש הודעת עיון כאמור בתקנה 3, טרם העיון. (ההדגשות הוספו T-ב.)

הקבוצה השלישית שלה הותר העיון בתיקי בתי המשפט, המוגדרת בתקנה 5 לתקנות, כוללת את מי שניתן לו היתר כללי לעיין בתיקי בתי המשפט.

8. גם לאחר שיושמו המלצות ועדת גרוס והותקנו התקנות החדשות - על השינויים המשמעותיים בתפיסות היסוד של זכות העיון שליוו אותן - לא רוו העותרים נחת, וביום 9.4.2003 הגישו הם עתירה מתוקנת, שתוקפת את תקנות העיון החדשות (להלן: העתירה המתוקנת), ובעיקר את ההוראות הקבועות בתקנה 4. המשיבים הגישו תצהיר תשובה לעתירה המתוקנת. בשלב זה צורפה לשכת עורכי הדין, לפי בקשתה ובהסכמת הצדדים, כמשיבה בעתירה, והגישה אף היא את תשובתה לעתירה המתוקנת. בהחלטתנו מיום 7.1.2004, קבענו כי גם העתירה המתוקנת תידון כאילו ניתן בה צו על-תנאי.

9. בכך לא הסתיימו גלגוליה של העתירה, שכן בתקופה שלאחר כניסתן של תקנות העיון לתוקף, שעה שהעתירה המתוקנת דגן הייתה עדיין תלויה ועומדת, חלו התפתחויות נוספות שהשפיעו על היקף אפשרות העיון בפועל של מי שאינו בעל דין בהליך. בשנת 2003 פורסמו בילקוט הפרסומים 5259 "אמות מידה למתן היתר עיון כללי", בהתאם לתקנה 5 לתקנות העיון החדשות. כאמור, תקנה 5 מסמיכה את מנהל בתי המשפט ליתן לאדם "היתר עיון כללי" בתיקי בית המשפט, "אם ראה שקיים עניין

ציבורי במתן ההיתר". היינו, מנהל בתי המשפט מוסמך ליתן היתר הפוטר אדם או גוף מלעמוד בדרישות הקבועות בתקנה 4 נשוא העתירה, ובכללן הדרישה להגיש בקשת עיון מנומקת. בנוהל האמור משנת 2003 נקבע, כי היתר עיון כללי, הכפוף למגבלות ולתנאים הקבועים בנוהל, יינתן לקבוצות מוגדרות - עיתונאים המסקרים דרך קבע את עבודת בתי המשפט; חוקרים ותלמידי מחקר; ממלאי תפקיד ציבורי על פי דין ככל שהמידע דרוש להם לצורך מילוי תפקידם; וכן לאנשים אחרים, לרבות נציגי ארגוני צרכנים או ארגונים בעלי מטרה חינוכית או ציבורית אחרת, אם הוכח שיש עניין ציבורי במתן ההיתר.

בשלהי שנת 2005 פרסמה הנהלת בתי המשפט הודעה לציבור מטעם מנהל בתי המשפט דאז, לפיה בכוונתו להרחיב את ההיתר הכללי לעיון, כך שיחול על כלל הציבור. וזו לשון ההודעה:

"בדעת מנהל בתי המשפט, בתוקף סמכותו, לפי סעיף 5 לתקנות בתי המשפט ובתי הדין לעבודה (עיון בתיקים), התשס"ג-2003, ליתן לציבור היתר כללי לעיון בתיקי בתי המשפט. העיון לפי ההיתר יתבצע באמצעות כניסה לאתר האינטרנט של בתי המשפט." [ההדגשה הוספה - ד.ב.].

להודעה לציבור צורף נוסח מוצע של ההיתר הכללי לעיון הציבור בתיקי בתי המשפט, והציבור הוזמן להעיר הערותיו לנוסח המוצע טרם כניסתו לתוקף.

10. בעקבות התפתחויות אלה, ביום 14.6.2006 התקיים דיון תזכורת, שנועד לברר האם במציאות הקיימת, לאחר התקנתן של תקנות העיון החדשות ולאחר בחינת האפשרות למתן היתר עיון כללי לציבור, יש עוד טעם בעתירה. בא-כוח העותרים הודיע, כי להשקפתם של העותרים השאלה הנורמטיבית טרם נפתרה, שכן לשיטתם תקנה 4 לתקנות העיון סותרת את העקרון החוקתי בדבר פומביות הדיון והותקנה בחוסר סמכות. עם זאת, הודיע בא-כוח העותרים, כי אם יינתן היתר עיון כללי לציבור על ידי מנהל בתי המשפט, תיפתר הסוגיה נשוא העתירה באופן פרקטי, ואז ישקלו העותרים למשוך את עתירתם. נכון לאותה העת, טרם הגישה העותרת 1, האגודה לזכויות האזרח בישראל, את הערותיה להצעת מנהל בתי המשפט להיקף ההיתר הכללי. לפיכך התבקשו המשיבים לעדכן בדבר עמדתם ביחס להצעה למתן היתר עיון כללי לציבור לאחר שיוגשו הערותיה האמורות של העותרת 1.



11. בהודעה המעדכנת שהוגשה מטעם המשיבים ביום 1.4.2007, הודיעו המשיבים כי ההצעה להיתר הכללי פורסמה בתקופת כהונתו של מנהל בתי המשפט הקודם, שעמדו הייתה כי יש להתיר לציבור עיון רחב בתיקי בתי המשפט, והיה בדעתו לאפשר זאת באמצעות מתן ההיתר הכללי לציבור. אולם, המשיבים הודיעו, כי מנהל בתי המשפט הנוכחי, שכהן בעת הגשת ההודעה האמורה ומכהן גם כיום, מתנגד למתן היתר עיון כללי לציבור. עוד הוסיפו המשיבים, כי עמדתו האמורה של מנהל בתי המשפט הייתה מקובלת באותה העת אף על שר המשפטים. מן התגובה עלה כי התנגדותם של המשיבים למתן היתר עיון כללי לציבור נבעה, בין היתר, מכך שהלכה למעשה יהיה במתן היתר כאמור כדי לייתר את ההסדר שנקבע בתקנות העיון, על מערכת האיזונים עליו מבקש הוא לשמור.

12. עמדנו, איפוא, על תמונת המצב המשפטית והעובדתית העדכנית הצריכה לעניינה של העתירה. בחינה כוללת שלה מעלה, כי במהלך השנים שחלפו מאז הוגשו העתירות - לרבות העתירה המתוקנת - חלו שינויים מרחיקי לכת, אשר הביאו לכך שנורמטיבית ומעשית התרחבה עד למאד נגישותו של הציבור לתיקי בית המשפט באופן המחליש משמעותית את טענות העותרים בדבר פגיעה בעקרון פומביות הדיון. על-פניו נראה כי התפתחויות אלו הקהו עד למאד את עוקצה של העתירה באופן המייתר למעשה את הצורך בדיון בהיבטים רבים מאילו שביקשו העותרים לעורר. מעבר לכך, מלמדים הנתונים המפורטים כי העתירות שהוגשו השיגו למעשה רבים מיעדיהן. ברם, העותרים סברו אחרת, ועמדו על טענתם לפיה יש להורות על בטלות דרישת ההנמקה שבתקנה 4. מכאן, שהשאלה המצומצמת הנוגעת לדרישת ההנמקה המוטלת על מבקש עיון שאינו צד להליך ומשמעויותיה החוקתיות ממתינה להכרעתנו, ולבחינת סוגיה זו נעבור כעת.

טענות העותרים בעתירה המתוקנת

13. לשיטת העותרים, שני טעמים מרכזיים מצדיקים את ביטולה של תקנה 4 לתקנות העיון, וליתר דיוק, את דרישת ההנמקה הכלולה בה-

הטעם הראשון, עניינו בסמכות להתקנתן של התקנות (להלן: טענת הסמכות). בהיבט זה טוענים העותרים כי ההסדר שנקבע בתקנות פוגע בעקרון החוקתי של פומביות הדיון, הקבוע בחוק יסוד: השפיטה, ומכאן שהיא בגדר חקיקת משנה הסותרת חוק יסוד. על-פי הטענה, רק הסדר הקבוע בחוק או מכח הסמכה מפורשת בו - בכפוף לתנאיה של פסקת ההגבלה - יכול לפגוע בחוק יסוד. לפיכך, סבורים העותרים כי

התקנות, המהוות חקיקת משנה, הותקנו בחוסר סמכות. העותרים מודעים לכך כי חוק בתי המשפט, שגם בו קבוע עקרון פומביות הדיון, מסמיך את מחוקק המשנה להתקין תקנות לביצועו של החוק, אך לטענתם, בסעיפי ההסמכה שבו אין הסמכה מפורשת או משתמעת לפגוע בזכות העיון או להגבילה. לשיטת העותרים, ההסמכה הקיימת מאפשרת לכל היותר קביעת הגבלות סבירות של הזמן, המקום והאופן שבו ייערך העיון בתיקים. בעיקרי הטענות שהוגשו מטעמם ביקשו העותרים להדגיש היבט נוסף. לשיטתם, ההסדר הקבוע בתקנות הינו מסוג ההסדרים שיש לקבוע בחקיקה ראשית, ואף בשל כך יש להורות על בטלותו.

הטעם השני, עניינו במהות ההסדרים הקבועים בתקנה, והוא מתמקד בחובת ההנמקה המוטלת על מבקש העיון. לשיטת העותרים, נוכח העובדה כי זכות העיון הינה חלק מהעקרון החוקתי בדבר פומביות הדיון, אין להטיל על מבקש העיון לנמק את בקשתו שכן דרישה זו עומדת בסתירה לתפיסה חוקתית זו, ופוגעת בה. להשקפתם, חובת ההנמקה משקפת גישה לפיה אין לציבור זכות לעיין בתיקי בית המשפט. לפיכך, טוענים העותרים כי יש להכריז על בטלותה של התקנה ולקבוע הסדר חלופי תחת ההסדר הקיים. העותרים מציעים כי יקבע הסדר לפיו מי שחפץ להגביל את העיון (להלן: המתנגד לעיון), בין אם הוא בעל דין בתיק ובין אם לאו, יהיה רשאי להגיש בקשה להגבלת העיון. לפי הצעה זו, מבקש העיון יגיש בקשת עיון בלתי מנומקת, ולאחר הגשתה יוכלו המתנגדים לעיון להגיש בקשה להגבלת עיון, כאשר נטל השכנוע ירבוץ על המתנגדים לעיון לנמק ולהראות מדוע מוצדק להגביל את העיון.

בהקשר לדיון בבקשת העיון, מעלים העותרים טענה נוספת המתייחסת לתקנה 4(ד). כמפורט לעיל, התקנה מונה רשימה פתוחה של שיקולים שרשאי בית המשפט לשקול בבואו לדון בבקשת עיון. בין שיקולים אלה קובעת התקנה, כי בית המשפט ייתן דעתו "לסבירות הקצאת המשאבים הנדרשת לשם היענות לבקשה". העותרים טוענים, כי שיקול זה אינו כדין. להשקפתם, השיקול התקציבי אינו יכול להוביל להגבלת זכות העיון, שכן אין בקשיים לוגיסטיים ותקציביים כשלעצמם כדי להצדיק פגיעה בזכויות, ובכללן זכות העיון. העותרים מטעימים, כי כיבוד של הזכות אינו מחייב הקצאת משאבים בלתי מוגבלת, אולם שיקולים תקציביים אינם יכולים לשלול את עצם הזכות לעיין בתיקים.

14. המשיבים 1-2 (להלן: המשיבים או המדינה) טוענים, כי יש לדחות את טענות העותרים על שני ראשיהן. בכל הנוגע למישור הפגיעה בזכות העיון נוכח קיומה של דרישת ההנמקה, סבורים המשיבים כי אין ממש בטענה, שכן לשיטתם התקנה אינה שוללת את זכות העיון כי אם אך קובעת הליך למימושה, וזאת בין היתר במסגרת חובתה של הנהלת בתי המשפט לפעול כנאמנו של ציבור בעלי הדין. לפיכך הבהירו המשיבים, כי להשקפתם התקנות דנן וההסדר הקבוע בהן עולים בקנה אחד עם עקרונות היסוד של שיטת המשפט בישראל, היינו, עקרון פומביות הדיון וזכות הציבור לדעת מזה ועקרון הגנת הפרטיות מזה. לשיטתם, התקנות מגבשות מערכת כללים המבטאים איזון הולם וראוי בין שני עקרונות חוקתיים אלה וההסדר שנקבע סביר ומידתי, גם אם ייתכנו הסדרים אחרים המצויים במתחם הסבירות. תפיסת המשיבים באשר לסבירות ומידתיות ההסדר מהווה מענה מצידם לטענת הסמכות. לשיטת המשיבים, היותו של ההסדר שבתקנות הסדר סביר ומאוזן אשר אינו פוגע בעקרון פומביות הדיון, מובילה למסקנה כי שר המשפטים שאישר את התקנות רשאי היה לראות בהן משום הסדר הולם, ומכאן כי הייתה לו הסמכות להתקינן. לצד זאת, מציינים המשיבים, כי העברת הנטל למניעת העיון לידי המתנגד, כמוצע על-ידי העותרים, עלולה לפתוח פתח להליכים משפטיים רבים ומיותרים וללא צידוק ענייני.

המשיבים הוסיפו בהודעתם המערכנת מיום 1.4.2007, כי לשיטתם יש לתקן את התקנות במספר היבטים שלא מצאנו לפרטם במסגרת זאת, שכן שינויים כאמור טרם נערכו, ומתקבל הרושם כי ממילא גם ההצעות שהעלו המשיבים לתיקון התקנות כאמור כבר אינן אקטואליות. עם זאת, ולכך עוד נשוב בהמשך, אפשר שיונהגו שינויים נוספים הנמצאים כיום בהתהוות עקב העלאת תיקי בתי המשפט בהדרגה למערכת האלקטרונית, שינויים אשר עם הנהגתם יצריכו בוודאי התאמה של תקנות העיון ואופן אישורן והגשתן של בקשות לעיון בהתאם להוראותיהן.

15. המשיבה 3, לשכת עורכי הדין, שהצטרפה כמשיבה לעתירה (להלן: לשכת עורכי הדין) הסכימה לעמדת המדינה. לשכת עורכי הדין הדגישה, כי לשיטתה ההסדר הקבוע בתקנות העיון יוצר את המסגרת הדיונית להכרעה בשאלה האם זכאי מבקש העיון לעיין בתיק, והוא מהווה הסדר ראוי המאזן כהלכה בין האינטרסים השונים. לעניין הסמכות להתקין את התקנות נטען כי התקנות הותקנו כדין, וכי קיימת הסמכה בחוק למנוע פרסום של חלקים מתיק בית המשפט ועיון בהם.

16. טענתם המרכזית של העותרים מתייחסת לפגיעת תקנות העיון - ודרישת ההנמקה הכלולה בהן - בעקרון החוקתי בדבר פומביות הדיון. טענתם זו של העותרים משליכה הן על טענתם במישור הסמכות להתקנת התקנות והן במישור מהותם של ההסדרים. לפיכך, נדון תחילה בעקרון פומביות הדיון והיקפו, תוך דיון בזכות העיון בתיקי בית המשפט כמרכיב ממכלול היבטיו. בהמשך לכך, נבקש לבחון האם דרישת ההנמקה הקבועה בתקנות העיון אכן פוגעת בזכות לעיון בתיקים כחלק מהזכות לפומביות הדיון. לצורך כך, נבחן תחילה את שאלת קיומה של פגיעה בזכות ואת היקפה של הפגיעה. בהתאם למסקנותינו אילו נבחן האם קיים צורך בבחינת התקנה תחת מבחניה של פסקת ההגבלה. כמו כן, ועל יסוד מסקנתנו באשר לפגיעה הנגרמת בעקרון פומביות הדיון, נבחן את ההיבטים הנוגעים לסוגיית הסמכות להתקנת התקנות ובכלל זה נדון בשאלה האם נדרש הסדר ראשוני או שעמדה למחוקק המשנה הסמכות לקביעת ההסדר בתקנה.

#### עקרון פומביות הדיון - היקפו וחשיבותו

17. עקרון פומביות הדיון הוא עקרון יסודי של כל משטר דמוקרטי. הוא בעל מעמד חוקתי על-חוקי בשיטתנו המשפטית, ועל חשיבותו ומרכזיותו אין חולק (ראו: סעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה; וכן, למשל, רע"א 3007/02 יצחק נ' מוזס, פ"ד נו(6) 592, בפסקאות 9-10 לפסק דינה של השופטת ד' דורנר (2002) (להלן: עניין מוזס)). עקרון יסודי זה חל על בתי המשפט בפעולתם (ראו סעיף 68 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, להלן: חוק בתי המשפט). הוא חל גם על בתי הדין המשמעתיים הפועלים מכוחו של חוק שירות המדינה (משמעת), תשכ"ג-1963, לפי סעיף 41 לחוק. בשמירתו של עקרון פומביות הדיון "טמונה, כידוע, אחת הערובות העיקריות לתקינותו של ההליך המשפטי, הן בתחום עשיית הצדק ובירור האמת, הלכה למעשה, והן בתחום מראית פני הצדק קבל עם ועדה..." (דברי השופט מצא בע"פ 353/88 וילנר נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(2) 444, 450 והאסמכתאות שם (1991) (להלן: עניין וילנר)). "פומביות הדיון היא מעיקרי היסוד של עשיית משפט צדק" (דברי השופט צ' ברנזון בע"א 550/75 מורלי נ' בגון, פ"ד ל(2) 309, 314-315 (1976)). דיון פומבי מהווה סימן היכר לשיטה משפטית בחברה דמוקרטית, הפותחת את שעריה ומזמינה את כלל הציבור להיחשף לפעולותיה, ללמוד אותן, להעריך אותן ולהעבירן תחת שבט הביקורת (ראו בש"פ 2484/05 פרי נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, 18.7.2005)). עקרון פומביות הדיון נועד להבטיח, כי המידע על אודות ההתרחשויות באולם בית המשפט ועל אודות

פעולותיה של הרשות השופטת יהיה גלוי לציבור ויאפשר שקיפות, פתיחות וביקורת ציבורית. לפיכך, יש לראות בעקרון פומביות הדיון תנאי הכרחי לתקינותה של מערכת המשפט כולה ולהבטחתו של אמון הציבור בה, ומכאן החשיבות שיש לייחס לאופן מימושו הלכה למעשה (ראו גם בג"ץ 258/07 ח"כ זהבה גלאון נ' ועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון (טרם פורסם, 6.2.2007), בפסקאות 6-7 לחוות דעתי (להלן: עניין גלאון)).

18. הרציונלים העומדים ביסודו של עקרון פומביות הדיון הובהרו בפסיקתו של בית משפט זה לא פעם (ראו: רע"א 3614/97 אבי-יצחק נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ, פ"ד נג(1) 26, 45-46 (1998) (להלן: עניין אבי-יצחק); עניין גלאון, שם; ע"פ 11793/05 חברת החדשות הישראלית בע"מ נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 לפסק דינה של השופטת ע' ארבל (טרם פורסם, 5.4.2006) (להלן: עניין חברת החדשות)). בתמצית ניתן לומר כי שלושה רציונלים עיקריים עומדים ביסודו -

הרציונל הראשון הינו ההכרה בזכות הציבור לדעת, המבוססת על חופש הביטוי וחופש העיתונות (ראו עניין מחס, בעמ' 598-600), הן בהיבט הנוגע לזכות הציבור לקבל מידע על פעולתן של הרשויות, והן בהיבט הנוגע לחשיבות הפרסום ברבים ככלי לעיצוב השקפותיו ודעותיו של הפרט בחברה דמוקרטית.

הרציונל השני הינו תרומתה של הפומביות לשיפור איכות ההחלטה הניתנת בסיום ההליך (ראו עניין אבי-יצחק, בעמ' 46), וזאת בין היתר באמצעות חשיפתו של ההליך המשפטי לעיני הציבור ולשיפוטו (וראו דברי השופט ד' לוי (כתוארו דאז) בע"פ 334/81 הגינזר נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 827, 832 (1982)).

הרציונל השלישי נשען על חשיבותו של עקרון זה ביצירת אמון הציבור ברשויות הציבור בכלל ובבתי המשפט בפרט, שכן הוא תורם ליצירתה של מראית פני הליך עשיית הצדק באופן המקדם אמון זה (ראו דברי השופט א' מצא בעניין וילנר, בעמ' 450-451; דברי השופט מ' חשין בע"א 5185/93 היועץ המשפטי לממשלה נ' מרום, פ"ד מט(1) 318, 340-341 (1995) (להלן: עניין מרום) והאסמכתות המובאות שם; ר"ע 176/86 פלונית נ' פלוני, פ"ד מ(2) 497, 499 (1986), להלן: עניין פלונית).

להשלמת התמונה יצוין, כי בפסיקה התעוררה מחלוקת בשאלה האם הרציונלים לעקרון פומביות הדיון הינם במהותם רציונלים מוסדיים וכלליים החלים באופן דומה בכל מקרה ומקרה או שמא יש מקום להעניק להם משקל שונה בהתאם למידת העניין

הציבורי שמעורר העניין הקונקרטי המונח בפני בית המשפט (וראו דברי השופט א' גולדברג בעניין אבי יצחק, בעמ' 51 למול דברי השופט ת' אור בעניין אבי יצחק, עמ' 63).

19. משעמדנו על חשיבותו של עקרון פומביות הדיון נאמר גם כי בדומה לעקרונות חוקתיים אחרים, עקרון זה אינו מוחלט ויש לאזנו מול זכויות ואינטרסים מתחרים: "כמו מרבית העקרונות עליהם בנוי המשטר הדמוקרטי והמשפט הנוהג בו, אין לראות בפומביות הדיון עקרון מוחלט. זהו עקרון יחסי. עליו לסגת לעיתים מפני זכויות ואינטרסים נוגדים" (דברי הנשיא א' ברק בבג"ץ 1435/03 פלונית נ' בית הדין למשמעת של עובדי המדינה, פ"ד נח(1) 529, 533 (2003) (להלן: עניין בית הדין למשמעת), ראו גם עניין גלאון, בפסקה 8 לפסק דיני).

יחסיותו של עקרון פומביות הדיון מוצאת ביטוי, בין היתר, בהגבלות שונות על הפומביות הקבועות בדיון. הכלל בנוגע לעקרון פומביות הדיון - המהווה את נקודת המוצא - קבוע בסעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה, ולפיו ידון בית המשפט בפומבי. ברם, אף העיקרון החוקתי הקבוע בחוק היסוד מכיר באפשרות לפגוע בפומביות הדיון באמצעות הוראה מפורשת בחוק או על-ידי הוראה של בית המשפט שניתנה על-פי חוק בקובעו כי:

"פומביות  
הדיון 3. בית המשפט ידון בפומבי, זולת אם  
נקבע אחרת בחוק או אם בית המשפט  
הורה אחרת לפי חוק" (ההדגשות הוספו -  
ד.ב.).

הפגיעה המותרת בעקרון הפומביות באה לידי ביטוי במסגרת הוראות חוק בתי המשפט, הקובעות את העיקרון והחריגים לו. כך, קובע סעיף 68 לחוק בתי המשפט את הכלל בדבר פומביות הדיון ולפיו:

"פומביות  
הדיון 68. (א) בית משפט ידון בפומבי".

לצד קביעתו של הכלל בדבר פומביות הדיון, מכיר סעיף 68 לחוק בתנאים בהם רשאי יהיה בית המשפט לחרוג ממנו ולדון בעניין מסוים בדלתיים סגורות. בהתאם לכך, קובע גם סעיף 70 לחוק בתי המשפט איסורים שונים על פרסום פרטים הנוגעים לדיונים המתקיימים בבתי המשפט. סעיף 71 מוסיף ומפרט מגבלות הנוגעות לפרסומם של הליכים פליליים.

עקרון פומביות הדיון ויחסיותו מצא ביטוי גם בחוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (להלן: חוק חופש המידע), היוצא אף הוא מנקודת המוצא לפיה זכותו של הציבור לקבל מידע על אופן פעולתן של רשויות ציבוריות, כשלצד זאת מסייג הוא מפורשות את תחולתו על תוכנו של הליך משפטי. סייג זה נשען על ההנחה כי ההליך המשפטי מתברר ממילא בפומבי (ראו הצעת חוק חופש המידע, התשנ"ו – 1996, בעמ' 609). וכך קבוע בסעיף 2 לחוק חופש המידע:

"הגדרות 2. בחוק זה -

...

'רשות ציבורית' -

(5) בתי משפט, בתי דין, לשכות הוצאה לפועל, וגופים אחרים בעלי סמכות שפיטה על פי דין - למעט לגבי תוכנו של הליך משפטי;" (ההדגשה הוספה - T. ב.).

עיון בתיקי בית המשפט כנגזרת מעקרון פומביות הדיון

20. ההכרה בזכות העיון כנגזרת מהעיקרון החוקתי בדבר פומביות הדיון עברה מספר גלגולים בפסיקתו של בית משפט זה. טרם התקנתן של תקנות העיון החדשות, שעה שתקנות הארכיון עוד עמדו בתוקפן, עלו בפסיקה גישות שונות ביחס לזכות העיון במסמכים. כך, למשל, הוצגה הגישה המצמצמת בעניין אבי-יצחק:

"על פי גישה פורמאלית זכות העיון במסמכים - וכל שכן הזכות לפרסמם - אינה נגזרת מעקרון פומביות הדיון. זכות העיון מוסדרת בתקנות הארכיון, 1936... ביסוד גישה זו מונחת התפיסה כי אין לשייך מסמכים אלה בעצם הגשתם לפעילות השיפוטית. עם זאת, נבקעו בגישה זו בקיעים מספר. כך, לדוגמה, ניתן בשנת 1959 היתר לעיתונאים לעיין במסמכים שבתיקי בית-המשפט, מכוח תקנה 3 לתקנות הארכיון" (דברי השופט א' גולדברג בעניין אבי-יצחק, בעמ' 53).

בפסק הדין בעניין אבי-יצחק אף נקבע, בדעת רוב (השופטים ת' אור וט' שטרסברג-כהן), כי לעניין סעיף 13(7) לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965, הנגישות לכתבי טענות הינה אחת הדרכים להגשמתו של עקרון פומביות הדיון.

בעניין אחר, התעוררה השאלה האם מוסמך בית המשפט לאסור פרסום דיון, מכוח שילובן של הוראות סעיפים 68(ב)(4) ו-70(א) לחוק בתי המשפט, כאשר הטיעונים בהליך היו בכתב ולא באולם המשפטים. המשנה לנשיא מ' בן-פורת (בתוארה

אז) השיבה על שאלה זו בחיוב, בהדגישה כי פומביות הדיון חובקת גם את פומביות העיון:

"דיון ראשיתו למן פתיחת ההליך, והוא חולש על כל המתרחש במסגרת אותו הליך, כולל כתבי הטענות, הבקשות למיניהן וכולי וכלל קשר לצורת הטיעונים, אם בכתב המה או בעל-פה" (עניין פלונית, בעמ' 500).

תפיסה זו נתבססה בפסיקתינו במהלך השנים ובמסגרת פסק הדין בע"א 4825/97 גהל נ' פקיד השומה למפעלים גדולים, פ"ד נה(2) 433, 437 (2001) (להלן: עניין גהל) נקבע כי:

"הזכות לעיין במסמכי בית המשפט ואף הזכות לפרסם את תוכנם נגזרות מסעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה, הקובע את עקרון פומביות הדיון, ומן הכלל החל על כל רשות ציבורית הממלאת תפקיד על-פי דין, ולפיו, בהעדר הוראה חקוקה הקובעת אחרת, מסמכים שברשותה צריכים להיות גלויים ופתוחים...".

21. מכאן, שההלכה הנוהגת היום הינה כי זכות העיון נגזרת מהעיקרון בדבר פומביות הדיון (ראו גם החלטת השופטת א' חיות בע"א 3976/04 אילן בורנשטיין נ' קבוצת כרמלטון בע"מ (טרם פורסם, 25.10.2004), להלן: עניין בורנשטיין), וזאת גם אם במלוא היקפה אין זכות העיון חופפת בהכרח את עקרון פומביות הדיון. יצוין עוד, ולהשלמת התמונה, כי זכות העיון נגזרת אף מחובת הנאמנות שחבה רשות ציבורית לציבור, המהווה מקור עצמאי לחובת הגילוי של מסמכיה (ראו ע"פ 7258/95 הלל נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(3) 89, 95 (1996)).

מהאמור לעיל, מתחייבת המסקנה כי זכות העיון הינה נגזרת של העיקרון החוקתי בדבר פומביות הדיון, והיא אחת הערובות למימוש עקרון זה. לשם הגשמתם של הרציונלים העומדים בבסיס עקרון פומביות הדיון, עלינו להכיר בזכות העיון כנגזרת שלו. לפיכך, עלינו להכיר בכך שהכלל הרחב הינו שיש לאפשר לכל פרט לעיין בתיקי בית המשפט.

22. נוסף על האמור לעיל, כי בדומה לעקרון פומביות הדיון, אף זכות העיון בתיקי בית המשפט הינה זכות יחסית שיש לאזנה למול זכויות ואינטרסים שונים העלולים להיפגע כתוצאה מעיון בתיקי בית המשפט. כידוע, בהגשמת עקרון פומביות הדיון - ובזכות העיון הנגזרת ממנו - כרוכה באופן טבעי פגיעה פוטנציאלית בזכויות



ובאינטרסים של בעלי דין ושל צדדים שלישיים, ולעיתים אף של האינטרס הציבורי. זהו חלק ממחירם של הליכים פומביים (ראו דברי השופט ת' אור בעניין אבי-יצחק, עמ' 70; דברי הנשיא א' ברק בעניין בית הדין למשמעת, עמ' 536; אורי שנהר דיני לשון הרע 209 (1997)). כך למשל, יכול ויעמדו למול הזכות החוקתית לפומביות הדיון זכויות חוקתיות נוספות, ובעיקרן הזכות החוקתית לפרטיות, המעוגנת בהוראות סעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. האיזון בין זכויות אלה אינו פשוט, שכן עסקינן ב"התנגשות אופקית בין שתי גורמות חוקתיות השוות במעמדן הנורמטיבי והמשקפות ערכים ועקרונות" (דברי הנשיא א' ברק בעניין בית הדין למשמעת, בעמ' 537). בהקשר זה נזכיר, כי בעניין בית הדין למשמעת נחלקו גישות השופטים א' ברק ו-ד' דורנר באשר לניתוח המתודולוגי ההולם לעריכתו של איזון מעין זה. לגישת השופטת ד' דורנר (אותה הביעה אף בעניין מחוט), הזכות לפרטיות המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו מהווה נורמה כללית וככזו נסוגה מפני הוראות חוק יסוד: השפיטה הקובעות את עקרון פומביות הדיון ומהוות לפיכך דין מיוחד (Lex Specialis). לעומתה, סבר הנשיא א' ברק כי ככלל, את ההתנגשות בין שני עקרוניים חוקתיים, אין לפתור באמצעות הכלל לפיו נורמה מיוחדת גוברת על נורמה כללית אלא "תוך בחינת מהותה והיקפה של הפגיעה בכל אחד מהערכים והעקרונות המתנגשים – תוך הבחנה בין פגיעה בגרעין הזכות או בשוליה – ואת השפעת ההתנגשות על המערך הנורמטיבי הכללי" (שם, בעמ' 537). יחד עם זאת, ציין הנשיא א' ברק כי פתרון זה יש להפעיל במקרים קיצוניים בהם אין מנוס מהצורך להכריע בשאלת גבולותיהן של הזכויות, הערכים והאינטרסים העומדים על הפרק, וכי על-דרך הכלל ראוי לאמץ פתרון המותר את הניגוד החוקתי "תוך קביעת מידת ההגנה הניתנת לזכויות, לערכים ולאינטרסים המתנגשים ברמה של חקיקה רגילה (איזון אנכי) החייבת לקיים את דרישותיה של פסקת ההגבלה" (שם, בעמ' 538).

כמו כן, ומעבר להתנגשותה של זכות העיון - כנגזרת מעקרון פומביות הדיון - בזכות החוקתית לפרטיות כמפורט לעיל, קיימים אינטרסים מוגנים נוספים אותם יש לשקול למול זכות זו, ביניהם ההגנה על שמו הטוב של אדם, שמירה על בטחון המדינה ויחסי החוץ שלה, הגנה על ההליך השיפוטי, על סודות מסחריים, רגשות הציבור, האינטרס הציבורי בשימורו הפיזי של תיק (ראו בג"ץ 1/49 יראקצ'י נ' שר המשטרה (טרם פורסם, 28.2.2006), להלן: עניין יראקצ'י) וכן האינטרס שבניהול המשאבים של מערכת המשפט (ראו, ע"א 8849/01 סבוב נ' פז-גז חברה לשווק בע"מ, פ"ד נט(5) 385 (2005) (להלן: עניין סבוב); עניין בורנשטיין). בהקשר אחרון זה יצוין כבר כאן כי לא מצאנו ממש בטענת העותרים לפיה שיקול זה - לעצמו - אינו כדין. בהתאם להסדר שבתקנות, וכאמור לעיל, מוטלת על בית המשפט בפניו נדונה הבקשה לבחון בכל

מקרה ומקרה מהו האיזון הראוי בין מכלול השיקולים הצריכים לעניין. אין פסול בכך ששיקול זה לעצמו יובא בחשבון, ככל שיש לו רלוונטיות, וחזקה על בית המשפט הבוחן את הבקשה כי יעניק לו את משקלו הראוי בנסיבות שלפניו.

נוכח כל האמור, אך ברי כי על מתווה הטיפול בבקשות העיון שקבע מחוקק המשנה ליתן מענה הולם למקומה הראוי של זכות העיון מזה והאינטרסים האחרים העלולים להתנגש בה, מזה. לשיטת המשיבים תקנה 4 מהווה הסדר מאוזן וראוי מסוג זה, הנותן מענה סביר והולם למכלול הזכויות והאינטרסים המעורבים והצורך באיזון ביניהם. העותרים כאמור חולקים על כך וסבורים כי תקנה 4 - ובעיקר דרישת ההנמקה הכלולה בה - פוגעת בעקרון החוקתי בדבר פומביות הדיון במידה המצדיקה את ביטולה.

לפיכך, נעבור עתה לבחון האם תקנה 4, בנוסחה העדכני, פוגעת בזכות העיון.

האם חובת ההנמקה פוגעת בזכות העיון?

23. דיון בשאלת הפגיעה בזכות העיון הנגרמת כתוצאה מדרישת ההנמקה הקבועה בתקנות מחייב בחינה עיונית ומעשית במכלול היבטיה של דרישה זו. ראשית, הוא מחייב דיון במהותה ובהיקפה של חובת ההנמקה כפי שפורשה בפסיקתו של בית משפט זה. שנית, הוא מחייב דיון מעשי בשאלת הפגיעה דה-פקטו בזכות העיון הנגרמת נוכח קיומה של דרישה זו, כפי שתלמדנו המציאות מאז התקנת תקנות העיון. מעבר לכך, מחייב הוא בחינה רחבה של מכלול ההסדרים שגובשו במהלך השנים המסייעים להגשמת עקרון פומביות הדיון ומידת השלכתם על שאלת הפגיעה הנטענת. אך בחינה כוללת של היבטים אלו תאפשר גיבוש עמדה ברורה באשר לפגיעה הנגרמת - אם נגרמת - בזכות העיון נוכח קיומה של דרישת ההנמקה שבתקנות, ואליה נעבור כעת.

היקף זכות העיון וחובת ההנמקה - ההלכה

24. שאלת היקפה של חובת ההנמקה על-פי תקנה 4 ושאלת מידת הפירוט הנדרשת בה כבר הוכרעה בפסיקתנו. בהתאם להלכה בסוגיה זו, ברור היום לכל כי נקודת המוצא לבחינתן של בקשות עיון הינה כי יש לאפשר את העיון בתיקי בית המשפט. תפיסת יסוד זאת נובעת מההכרה במעמדו של עקרון פומביות הדיון, והיא מתחייבת ממנו (ראו עניין מרום, בעמ' 341; בש"פ 5759/04 תורג'מן נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(6) 658, 663

(2004)). נקודת מוצא זו מהווה שינוי לדין שהיה קיים בעידן בו היו תקפות תקנות הארכיון, ויש בה משום שינוי משמעותי שהביאו עימן תקנות העיון. בהתאם לתפיסה זו ולפרשנות האמורה, נבחנות אף בבית משפט זה בקשות שונות לעיון המונחות בפניו. כך למשל נקבע בהחלטתו של רשם בית המשפט העליון, השופט י' מרזל בעניין סבוב כי:

"... השאלה היא אפוא מהו האיזון העקרוני במסגרתה של תקנה 4 בין הזכויות והאינטרסים השונים. התשובה לשאלה זו הינה כי באופן עקרוני יש לאפשר עיון בתיקי בית-המשפט אף למי שאינו צד להליך. זו נקודת המוצא, והיא מצאה את ביטויה הלכה למעשה בתקנה 4(א) לתקנות, שלפיה ניתן לבקש את העיון אלא אם העיון אסור...  
בכך הוגשם מעמדה החוקתי החשוב של הזכות לפומביות..." [ההדגשה הוספה - T.B.].

בהתאם לנקודת מוצא זו וכעניין פרשני לצורך יישום התקנה הנדונה, נקבעו שלושה שלבי בחינה לתקנות העיון - ראשית, נבחנת השאלה האם קיים איסור בדין לעיון בחומר המבוקש. ככל שהתשובה לשאלה זו היא בשלילה, נבחנת בשלב השני השאלה האם העיון הוא מוצדק. על רקע נקודת המוצא באשר למתן זכות העיון, כבר נפסק כי הנטל על בעל הדין המתנגד לעיון לשכנע כי אין להתירו: "הכלל הוא, אפוא, שיש לאפשר עיון במסמכים המצויים בתיקי בית-המשפט, ואף את פרסומם, אלא אם קיימת הוראה תחיקתית או טעם כבד-משקל הנגזר ממנה, המצדיקים, באיזון כולל, את מניעת העיון או הפרסום" (ראו עניין גהל, בעמ' 437). "עקרון פומביות הדיון וחופש המידע קובע שבהיעדר טעם מיוחד המונע זאת רשאי כל אדם לעיין בתיקי בית-המשפט" (בג"ץ 9474/00 גל נ' ראש עיריית חיפה, פ"ד נט(3) 714 (2004) (להלן: עניין גל)). אם תוצאת האיזון הינה שישנה הצדקה עקרונית לאפשר את העיון, יש לעבור לשלב השלישי. בשלב זה נבחנת השאלה כיצד ניתן להגשים את מטרת העיון תוך פגיעה מידתית ככל האפשר בזכויות ובאינטרסים של בעלי הדין שהתנגדו לעיון. בגדר שאלה זו נבחנת האפשרות להגביל את היקף העיון או להתנותו בתנאים, תוך התחשבות בין היתר בסבירות הקצאת המשאבים של בית המשפט (ראו ע"א 3914/91 לחאם נ' פקיד השומה נצרת (טרם פורסם, 1.5.2006)).

25. עיננו הרואות, כי בהתאם לגישה הפרשנית האמורה, המיושמת בבית משפט זה, נקודת המוצא הינה כי יש להתיר את העיון, ובהתחשב בנקודת מוצא זו, על בעל הדין המתנגד לעיון הנטל לשכנע כי אין להתירו (והשוו: עניין תורג'מו, בעמ' 666). חובת ההנמקה המוטלת על מבקש העיון אינה הופכת נטל זה. לא הרי נטל הנמקה - במצב

שבו נקודת המוצא היא לאפשר עיון - כהרי נטל שכנוע. מסקנה זו משליכה באופן ישיר על היקפה של הפגיעה הנגרמת בעצם קיומה של חובת הנמקה. נוכח העובדה כי הנטל לשכנע את בית המשפט מוטל על המתנגד לעיון, יכול מבקש העיון להסתפק בהנמקה קצרה ותמציתית שכל תכליתה לבאר לבית משפט מהו האינטרס שלו בעיון, וזאת לצורך איזון אינטרס זה אל מול אינטרסים אחרים, בהם האינטרסים המוגנים בהוראות חקוקות אחרות כגון החריגים לסעיף 68 לחוק בתי המשפט, הוראות המגינות על הזכות לפרטיות או על זכויות אחרות. איזון זה מהווה נדבך מהותי בקבלת החלטה אודות התרת העיון בתיק.

בית משפט זה התייחס בפסיקתו לנטל השכנוע הרובץ על כתפיו של המתנגד לעיון או המבקש להגבילו, והדגיש בהקשר זה כי על המתנגד לעיון להבהיר באופן מנומק וקונקרטי כיצד הוא עלול להיפגע ממתן זכות העיון: "בהיעדר הסבר קונקרטי באשר לפגיעה העלולה להיגרם כתוצאה מחשיפתם של מסמכים ספציפיים, יש לאפשר את העיון" (ראו עניין גל; בג"ץ 10076/02 ד"ר רחנבאום נ' נציב שירות בתי הסוהר (טרם פורסם, 22.8.2005)).

תפיסה זו אף באה לידי ביטוי במסגרת החלטות המתקבלות על-ידי רשמי בית המשפט העליון בבקשות עיון בתיקים המונחות לפתחם, הן באשר לנקודת המוצא הצריכה לעניין, והן באשר לנטל ההנמקה המוטל על המתנגד לעיון. כך למשל, נקבע בהחלטה שדנה במתן אפשרות עיון כי "אין די בטענות כלליות בדבר חוסר נחת מחשיפת פרטים... נוכח עקרון הפומביות, שקיבל ביטוי מפורש בתקנה 4(א) לתקנות, לא ניתן להסתפק באמירה כללית זו" (ראו פסקה 7 להחלטת הרשמת ג' לווין בע"א 1651/08 עינת נ' ממונה מע"מ גוש דן (טרם פורסם, 27.7.2008), להלן: עניין עינת).

נוכח האמור לעיל, ניתן לומר ככלל, שרשות עיון בתיקי בית המשפט ניתנת היום כדבר שבשגרה, מתוך הכרה בכך שעל-פי התקנות כנוסחן כיום מוקנית לכל אדם זכות עיון. כך ראוי שיעשה, וכך נראה כי נעשה אף הלכה למעשה. יוער כי העותרים לא הציגו בפנינו נתונים שילמדנו אחרת. מצב דברים זה נכון גם למקרים בהם נתעוררו קשיים במימושה של זכות העיון, למשל, נוכח מצבו הפיסי של התיק בו התבקש העיון, וחרף זאת הורה בית המשפט על נקיטה באמצעים שיאפשרו עיון בתיק, והכל נוכח החשיבות שיש לייחס לזכות העיון (ראו עניין יראקצ'י). אמנם, קיימים מקרים חריגים ונדירים במסגרתם נמנעת אפשרותו של הפרט מלעיון בתיק וזאת כאשר קיים טעם המצדיק לעשות כן, בין היתר בשים לב לאינטרסים השונים העומדים מנגד (ראו למשל, בש"א 9676/04 יחזקאל אלישיב נ' בנק לאומי לישראל בע"מ (טרם פורסם, 10.4.2005)),

אך ברי כי הכלל הינו כי יש להתיר עיון בתיקי בית משפט כך שנטל השכנוע בדבר מניעת העיון מוטל על המתנגד לו.

26. הנה כי כן, על-פי הפרשנות המקובלת והראויה של חובת ההנמקה, על מבקש העיון לגלות בתמצית את מטרת העיון, וזאת על מנת לאפשר לבית המשפט לערוך את האיזון הנדרש בין זכות העיון שלו לבין הזכויות או האינטרסים של העומדים מנגד; של המתנגד לעיון או של הציבור בכללותו. חובה זו אינה עולה כדי נטל שכנוע, שכן נטל זה - להצדיק מדוע יהיה על בית המשפט לסטות מנקודת המוצא של פומביות הדיון - מוטל על המתנגד לעיון ולא על מבקשו.

נוכח האמור לעיל, לאור תוכנה המצומצם של חובת ההנמקה (שככלל מבקש העיון יכול לעמוד בה ללא צורך בסיוע משפטי מקצועי) ובשים לב לפרשנות הראויה של זכות העיון כפי שפורשה בפסיקתו של בית משפט זה, נראה כי מידת הפגיעה בזכות העיון הנגרמת - אם בכלל - נוכח קיומה של חובת ההנמקה, הינה מצומצמת ביותר.

מסקנה זו מתחייבת אף מטיבו של ההסדר שגובש בתקנות העיון. כנטען על-ידי המשיבים, הסדר זה הינו פרוצדוראלי במהותו ועניינו ביצירת מתווה סדור לטיפול בבקשות לעיון בתיקים. ההנמקה הינה חלק מן הדרישות שקבע מחוקק המשנה, אך אין בעצם הכללתה במסגרת ההסדר - במיוחד לאור פרשנותה הנזכרת לעיל - כדי לפגוע בזכות העיון, שכן דרישה זו ממילא אינה מייחרת את הצורך בהפעלת שיקול דעת שיפוטי אגב בחינתה של בקשה קונקרטית לעיון. בקשה זו תבחן - מטבע הדברים - בהתאם לאמות המידה שהותוו בפסיקתנו, ובהתאם למגבלות ולאיזונים שקובע הדין בכל הנוגע לאפשרותו של בית המשפט לפגוע בעקרון פומביות הדיון מקום בו קיימים אינטרסים אחרים המחייבים זאת, כעולה למשל מהוראות סעיף 68 לחוק בתי המשפט, חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 ודינים נוספים. כאמור לעיל, וכעולה מדברי הנשיא א' ברק בעניין בית הדין למשמעת, ממילא מלאכת האיזון בנסיבות של התנגשות חוקתית בין עקרון הפומביות לזכויות ואינטרסים חוקתיים אחרים, ובראשם הזכות לפרטיות, תעשה בהתאם לפרשנות דברי החקיקה הרגילים ופרשנותם, וזאת אגב בחינתה הפרטנית של בקשת עיון אשר תונח בפני בית המשפט.

זאת ועוד - כפי שצינו לעיל, בבואנו לבחון את מידת הפגיעה עלינו לתת את הדעת לא רק לדיון המשפטי-תיאורטי בעצם קיומה של פגיעה בזכות העיון נוכח קיומה של חובת הנמקה, כי אם גם לבחינת הפגיעה במישור התוצאתי, היינו האם דה-פקטו גורמות תקנות העיון לפגיעה בזכות העיון. בהיבט זה היה מוטל על העותרים הנטל

הראשוני להראות כי חובת ההנמקה שבתקנות מובילה הלכה למעשה לפגיעה בזכות העיון (והשוו: בג"ץ 366/03 עמותת מחויבות לשלום וצדק חברתי נ' שר האוצר (טרם פורסם, 12.12.2005), א' ברק, פרשנות במשפט – פרשנות חוקתית (1995) 477 (להלן: ברק-פרשנות חוקתית)). ברם, העותרים לא עמדו בנטל זה ובמהלך כל השנים בהם הייתה העתירה תלויה ועומדת, לא הוצגו על-ידם מקרים קונקרטיים בהם נמנעה זכות העיון נוכח הצורך במתן הנמקה במסגרת הבקשה.

ובכך לא די - בבואנו לבחון את הפגיעה הנגרמת בזכות העיון כנגזרת של עקרון פומביות הדיון, יש לתת אף את הדעת למכלול ההסדרים הקיימים בעת הזו, שנועדו לסייע בהגשמת עקרון פומביות הדיון. בכלל זה, השינוי המשמעותי שהתרחש במהלך השנים, המקדם את הגשמתו של עקרון הפומביות ובא לידי ביטוי בפיתוח אתר האינטרנט של בתי המשפט בישראל; במסגרתו יכול כל אדם בישראל לצפות בהחלטות שוטפות - טכניות ומהותיות - המתקבלות בבתי המשפט השונים בישראל. גם הנגישות למערכת השיפוטית באמצעות האינטרנט מצויה מזה זמן בהליכי שיפור ופיתוח, ומערכת חדשה המקלה את נגישותו של הפרט לתיקי בית המשפט הולכת ומוטמעת בכלל בתי המשפט בישראל. לכל אלו יש להוסיף אף את העובדה כי עקרון פומביות הדיון מוגשם אף הלכה למעשה באמצעות הסיקור הנרחב של אמצעי התקשורת שבפניהם פתוחים התיקים על-פי היתר העיון הכללי, כמו גם בנגישות הפיזית לדיונים של כל פרט המעוניין בכך.

לא למותר לשוב ולהזכיר כי דרישת ההנמקה המופיעה בתקנות מתייחסת אך לקבוצה אחת מקרב הציבור כולו - היינו אך ורק למבקשי עיון שאינם צד לתיק, ואינם נכללים במסגרת הקבוצה הרחבה בעניינה הוחלט עוד בשנת 2003 על מתן היתר כללי לעיון הפוטר אף מדרישת ההנמקה המינימלית הקבועה בתקנה 4. כפי שפרטנו לעיל, קבע מנהל בתי המשפט כי היתר עיון כללי יינתן לעיתונאים המסקרים דרך קבע את עבודת בית המשפט, לחוקרים או תלמידי מחקר במוסד מוכר לגבי מידע הדרוש להם לצורך מחקרם ולמי שממלא תפקיד ציבורי על-פי דין וכן יכול שינתן לאדם אחר, לרבות נציגים של ארגונים שונים - ארגוני צרכנים, ארגונים בעלי מטרה חינוכית או מטרה ציבורית, בהתאם לתנאים הקבועים באמות המידה שהותוו. מכאן, שפוטנציאל הנגישות לעיון בתיקי בית המשפט לגופים רבים, עליהם לא מוטלת ממילא חובת הנמקה כלשהיא, גדל בצורה משמעותית בעקבות תקנות העיון, באופן המשליך בראייה כוללת על מידת הפגיעה בעקרון פומביות הדיון הנגרמת בשל קיומה של דרישת הנמקה לקבוצה מסוימת של מבקשי עיון.

27. נסכם ונאמר, כי פרשנותה האמורה של תקנה 4 הנזכרת עומדת ביסוד ההנחיה להפעלת שיקול דעתו של בית המשפט, באופן שיש להתיר את העיון בתיקי בית המשפט, כאשר הנטל הוא לא על מבקש העיון כי אם על המתנגד לו. במצב דברים זה, אין בדרישת ההנמקה הקבועה בתקנות - שהינה כאמור דרישה מזערית אשר אינה מוגבלת בעילותיה - משום הטלת נטל השכנוע להתרת העיון בתיק על מבקש העיון. מעבר לכך, ממילא שיקול הדעת השיפוטי לעניין מימוש זכות העיון מופעל בהתאם לדין, לעקרונות היסוד והאיזונים המנחים שפורטו בפסיקתו של בית משפט זה, ואין בדרישת ההנמקה כדי לכרסם בעקרונות אלה. לפיכך, לא השתכנענו מטענת העותרים לפיה במצב הדברים כפי שפורט לעיל עצם קיומה של דרישת ההנמקה עולה כדי פגיעה בעקרון החוקתי של פומביות הדיון. לפיכך, הגענו למסקנה כי הפגיעה בזכות העיון - אם נגרמת - כתוצאה מדרישת ההנמקה הינה פגיעה שולית וקטנה ביותר, אשר בכל מקרה אינה עולה כדי הפגיעה המחייבת את בחינת התקנות במשקפי הבחינה החוקתית, היינו בהתאם להוראות פסקת ההגבלה (זאת, מבלי שנדרש במסגרת זאת לשאלה המורכבת לעניין תחולת הוראותיה של פסקת ההגבלה על סעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה). וראו בהקשר זה: ברק-פרשנות חוקתית, בעמ' 469 כדלקמן:

"...יתכן שניתן להימנע מהצורך לעבור לשלב השני (בו נבחנת השאלה אם תנאיה של "פסקת ההגבלה" מתקיימים) אם הפגיעה או ההגבלה היא שולית או קלת ערך. כאשר ה"פגיעה" או ה"הגבלה" היא של "מה בכך" (de minimis), יש טעם בסיום ההליך הפרשני. אכן, לכל דבר חקיקה עשויה להיות השפעה עקיפה ורחוקה על זכויות אדם. אם כל השפעה, ולו קלה שבקלות, בחינת "מה בכך", תיחשב ל"פגיעה" או "הגבלה", הדבר יחייב את בחינתו של כל דבר חקיקה באמות המידה של "פסקת ההגבלה". ספק אם זו התכלית של חוק היסוד. ודוק: כל השפעה שלילית, גם אם אינה מהותית, מהווה "פגיעה" או "הגבלה". אמת המידה לדעתי אינה זו של מהותיות הפגיעה; אמת המידה קשורה בדוקטרינה של "מה בכך" ובשוליות הפגיעה או ההגבלה."

(כן ראו והשוו בשינויים המחויבים גם: בג"ץ 3434/96 ד"ר מנחם הופנונג, עו"ד נ' יו"ר הכנסת, פ"ד נ(3) 57, עמ' 68-69; בג"ץ 6976/04 עמותת "תנו לחיות לחיות" נ' שר החקלאות ופיתוח הכפר (טרם פורסם, 1.9.2005), פסקה 9 לפסק דינה של השופטת א' חיות).

הקביעה כי אין מדובר בפגיעה בזכות, או מכל מקום כי גם אם קיימת פגיעה בזכות העיון באמצעות דרישת ההנמקה שבתקנות מדובר בפגיעה מזערית, משפיעה, כמובן, אף על עמדתנו באשר לטענת הסמכות להתקנת התקנות שהעלו העותרים.

28. כאמור, סעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה קובע, כי ניתן לפגוע בעקרון פומביות הדיון באמצעות הוראה מפורשת בחוק או בהוראת בית משפט שניתנה על-פי חוק (ראו, למשל, עניין גהל, דברי השופט ד' דורנר בעמ' 436 והאסמכתאות המובאות שם). על רקע זה, טענו העותרים - במישור הסמכות - כי בשל כך שתקנות העיון הינן בגדר חקיקת משנה, ובהעדר חוק או הסמכה מפורשת בו, הן אינן יכולות לפגוע בעקרון פומביות הדיון ולפיכך יש להורות על בטלותם. דין טענה זו להדחות.

כפי שצינו לעיל, לאחר בחינה מקיפה באשר למהותה והיקפה של דרישת ההנמקה שבתקנות העיון, לא מצאנו כי תקנות העיון כשלעצמן פוגעות בעקרון פומביות הדיון כפי שמעוגן בחוק יסוד: השפיטה. בהעדר פגיעה בעקרון החוקתי, אף אין מקום לדרישת ההסמכה המפורשת להתקנת התקנות כפי שטענה העותרת. בהקשר זה יודגש כי סעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה קובע כי ניתן לפגוע בעקרון פומביות הדיון בחוק או בהחלטתו של בית המשפט על-פי חוק. התקנות כאמור אינן סוטות מעקרון זה, ומכל מקום ברור כי ממילא כל החלטה פרטנית שתתקבל בבקשת עיון קונקרטי, בהתאם לשיקול דעתו של בית המשפט, תהיה כפופה לדין החל ולפרשנות הראויה לו (והשוו: דברי הנשיא א' ברק בעניין בית הדין למשמעת). דברים אלה עולים בבהירות אף מהוראות סעיף 68 לחוק בתי המשפט המפרטות מכלול היבטים - אליהם נוספים הסדרים המפורטים בדינים אחרים - ורק על-פי מגבלות אלה יוכל בית המשפט לחרוג מן הכלל בדבר פומביות הדיון.

29. אף מעבר לכך לא מצאנו כי נפל פגם כלשהוא בהיבט הסמכות להתקנת תקנות העיון. ונפרט.

תקנות העיון הותקנו על ידי שר המשפטים מתוקף סמכותו לפי חוק בתי המשפט וחוק בית הדין לעבודה, התשכ"ט-1969 (להלן: חוק בית הדין לעבודה). סעיף 108 לחוק בתי המשפט מסמיך את השר:

"להסדיר בתקנות סדרי דין את סדרי הדין והנוהג לפני בתי משפט..., במידה שלא נקבעו בחוק".

סעיף 109 לחוק בתי המשפט קובע כי:

"שר המשפטים ממונה על ביצוע חוק זה והוא רשאי להתקין תקנות לביצועו".



התקנות מתייחסות אף לעיון בתיקי בית הדין לעבודה. לעניין זה קובע סעיף 43(ב) לחוק בית הדין לעבודה כי השר רשאי "להתקין תקנות בדבר סדר הדין בבית הדין... וכן תקנות בדבר פרסום פסקי דין".

ממכלול דברי חקיקה אלו עולה, אפוא, כי המחוקק הראשי הסמיך את מחוקק המשנה לדאוג לביצועו של חוק בתי המשפט, לרבות לביצועו של סעיף 68 הקובע כי "בית המשפט ידון בפומבי".

30. כפי שצינו לעיל, תקנות העיון עצמן אינן פוגעות בעקרון פומביות הדיון. הן מבקשות להסדיר אחת מהנגזרות של עקרון פומביות הדיון תוך קביעת מתווה סדור לאופן יישומה ומימושה. מדובר בהסדר דיוני בעל היבט יישומי דומיננטי, שבעיקרו נועד להבהיר את אופן הטיפול בבקשות לעיון בתיקים. הסדר זה הינו מסוג ההסדרים להם כיוונו הוראות סעיפים 108-109 לחוק בתי המשפט, שכן הוא נועד להוות כלי למימוש זכות העיון בתיקים כחלק מעקרון פומביות הדיון, ומכאן שלא נפל כל פגם - בהיבט הסמכות - בהליך התקנתן. נוכח האמור לעיל, אף לא מצאנו ממש בטענת העותרים לפיה התקנות נשוא העתירה הותקנו בחוסר סמכות נוכח העובדה כי הן מסדירות נושא שראוי היה לו להיקבע בחקיקה ראשית. על השאלה מתי צריך הסדר למצוא מקומו בחקיקה ראשית עמד בית משפט זה בהרחבה בבג"ץ 3267/97 רובינשטיין נ' שר הבטחון, פ"ד נב(5) 481 (1998). כפי שהובהר שם, אמות המידה העקרוניות להסדר כלשהו צריכות להיקבע בחקיקה ראשית. עם זאת, לעניין ההבחנה בין הסדר ראשוני למשני, נקבע, כי הבחנה זו מושפעת ממהות ההסדר, השלכותיו החברתיות, מידת פגיעתו בחירות הפרט ועוד (ראו, למשל, בג"ץ 1437/02 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' השר לביטחון פנים, פ"ד נח(2) 746, 760 (2004)). המקרה שלפנינו אינו נופל לגדרם של המקרים שבהם ההסדר חייב להיקבע בחוק דווקא (ראו והשוו: חוות דעתי בבג"ץ 10203/03 "המפקד הלאומי" בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה, (טרם פורסם, 20.8.2008)). כאמור, תקנות העיון מהוות למעשה כלי עזר ליישומו של עקרון פומביות הדיון, והן נועדו להתוות מסגרת דיונית לבירור בקשות לעיון בתיקים. בכך, דומות הן לתקנות דיוניות רבות המותקנות על-ידי שר המשפטים מתוקף סמכותו בהתאם לחוק בתי המשפט, חלקן אף בעלות זיקה מהותית יותר לזכויותיהם של פרטים, ביניהן תקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 ותקנות סדר הדין הפלילי, תשל"ד-1974. לפיכך, מצאנו לרחות אף את טענתם זו של העותרים.

נוכח כל האמור לעיל, באנו לכלל מסקנה כי לא נפל כל פגם בהיבט הסמכות בעניינן של תקנות העיון. משקבענו כי התקנות הותקנו בסמכות, נותרה עוד לדיון שאלת סבירותן של התקנות.

31. כפי שפרטנו בהרחבה לעיל, בהגשמת עקרון פומביות הדיון וזכות העיון בתיקים כרוכה באופן טבעי פגיעה פוטנציאלית בזכויות ובאינטרסים של בעלי דין ושל צדדים שלישיים, ולעיתים אף של האינטרס הציבורי. ציינו כי מכלול זכויות ואינטרסים, ביניהם זכויות חוקתיות כדוגמת הזכות לפרטיות, יכול ויעמדו למול בקשתו של פרט לעיין בתיק פלוני, וכי על בית המשפט למצוא את נקודת האיזון ההולמת אגב בחינת בקשת עיון קונקרטי. לפיכך, אך טבעי הוא כי מחוקק המשנה יבקש להביא ליצירתו של מתווה מסודר להליך העיון, המותיר בידי בית המשפט הדין בתיק את מלאכת האיזון הפרטנית בין העקרונות והאינטרסים השונים העומדים על הפרק. זוהי, הלכה למעשה, אף המסגרת החוקתית הראויה להתמודדות עם מצבים בהם העקרון החוקתי בדבר פומביות הדיון מתנגש עם עקרון חוקתי אחר – היינו בחינה פרטנית של האיזון הראוי בהתאם להוראות הדין השונות ועמידתם בהוראותיה של פסקת ההגבלה (והשוו: דברי הנשיא א' ברק בעניין בית הדין למשמעת).

32. לפיכך, אך סביר הוא כי תקנות העיון יבקשו לקבוע הסדר המשמר את מקומו של שיקול הדעת השיפוטי בקבלת החלטה אודות האיזון הפרטני המתחייב בכל מקרה ומקרה. בכך ביקש מחוקק המשנה להבטיח את מינימום הפגיעה בזכויות מוגנות אחרות – ובראשן הזכות החוקתית לפרטיות – כמתחייב. דרישת ההנמקה, בהיקפה המצומצם כנדרש, אף מסייעת בהתוויית המסגרת החיונית להכרה באפשרות מימוש הזכות העומדת למבקש העיון.

כאמור לעיל, על מבקש העיון להבהיר מה מטרת העיון המתבקש ולהוסיף פרטים שיש בהם כדי לתרום להערכת משקלה של זכות העיון שלו אל מול האינטרסים והזכויות של המתנגדים לעיון. בכך מבקשת חובת ההנמקה לסייע לבית המשפט להעריך את עוצמת האינטרס של מבקש העיון ואת משקלה של זכות העיון שלו אל מול עוצמתם של האינטרסים העומדים מנגד. על היבט זה עמד בית משפט זה בעבר:

“ההוראה בתקנות לפיה על המבקש לנמק את הבקשה ולפרט את העניין שיש לו בתיק נועדה לאפשר לבית המשפט, במקרים שהדבר נדרש, לבצע איזון ראוי בין זכות העיון ובין הפגיעה העלולה להיגרם לבעלי הדין או

לצד שלישי בעקבות העיון". (ראו עניין בורנשטיין, פסקה 5 להחלטתה של השופטת א' חיות).

לפיכך, יש הגיון רב בשאיפה ליצור מנגנון שיאפשר לבצע איזון זה באופן היעיל ביותר. דרישת ההנמקה מקדמת הגשמת יעד זה. כאמור, בקשות לעיון בתיקים מחייבות החלטה שיפוטית - בידי שופט או רשם - שכן כדי להכריע בהן יש להפעיל שיקול דעת שיפוטי ולאזן בין זכויות ואינטרסים מתנגשים. איזון כאמור מצריך בשלב המקדמי בירור, איתור ומיפוי של כלל האינטרסים והזכויות הרלוונטיים. כאשר מבקש העיון מנמק את בקשתו כבר עם הגשתה, הוא מאפשר לבית המשפט לאתר את הגורמים שתגובתם לבקשה עשויה להיות רלוונטית. הוא מאפשר לבית המשפט לאמוד את עוצמתה של זכות העיון שלו. כך, למשל, משקלה של זכות העיון של מי שמבקש לעיין בתיק מתוך סקרנות גרידא פחות ממשקל זכותו של מי שמבקש לעיין בתיק לצורך לימוד או מחקר. מעבר לכך, מסייעת דרישת ההנמקה לבית המשפט לאתר מצבים בהם קיים חשש משימוש לרעה ושלא בתום לב בזכות העיון, ומטעמים שאינם מתיישבים עם ההצדקות - הראויות להגנה - שבבסיס עקרון חוקתי זה. כמו כן, ההנמקה תוחמת את גדר העניין של מבקש העיון בתיק, ובכך מאפשרת למתנגדים לעיון להגיב באופן ענייני וממוקד לבקשת העיון, אם וכאשר בית המשפט מבקש את תגובתם. לפיכך, נראה כי חובת ההנמקה - בשים לב לפרשנות הראויה לה כחובה מצומצמת להנמקה ראשונית - נועדה לעצב מסגרת דיונית יעילה יותר לבירור השיפוטי של בקשות לעיון בתיקים. בירור יעיל מקדם אף בצורה טובה יותר את זכויותיו של הפרט, וברי כי שאיפה לקידומו של בירור יעיל הינה מבורכת. מכאן, שלא מצאנו כי נפל כל פגם בסבירות המנגנון שהותווה בתקנות לצורך בחינת בקשות לעיון.

אמנם, ונראה כי אף המדינה אינה חולקת על-כך, יכול וגם המנגנון שהציעו העותרים, לפיו מבקש העיון יהיה פטור מהצגת נימוקיו ואלו יוצגו רק מקום בו יוגשו התנגדויות לבקשה, הינו מנגנון סביר לטיפול בבקשות עיון. ברם, לאחר שהגענו למסקנה כי אין מדובר בפגיעה בזכות חוקתית מוגנת ובכל מקרה אם וככל שיש פגיעה מדובר בפגיעה מזערית, נותר מתחם רחב יותר למחוקק המשנה בקביעת ההסדרים שבסמכותו לקבוע. במסגרת מתחם שיקול דעת זה אין בית המשפט נוהג להחליף את שיקול דעתה של הרשות בשיקול דעתו שלו, וכל עוד ההחלטה המינהלית מצויה בגדרי מתחם הסבירות, יטה בית משפט זה שלא להתערב בה, גם אם במסגרת מתחם הסבירות אפשר לקבוע הסדרים ראויים אחרים. כך הם הדברים בנוגע להסדר שהותווה בתקנות העיון, שהינו הסדר סביר כשלעצמו.

כמו כן, נציין כי על-פניו, יש אפשרות שמתווה הטיפול שמוצע על-ידי העותרים הוא אשר עלול להוות מתווה מסורבל ובלתי יעיל לדיון בבקשות לעיון, בהותירו את בית המשפט, כמו גם את מי שסבור כי ראוי להתנגד לעיון, כמי שאין בידיו נתונים מספיקים לצורך גיבוש עמדתו ביחס לבקשה. מכל מקום, תהא הגישה לעניין ההסדר הרצוי אשר תהא, משהגענו למסקנה כי התקנה הותקנה בסמכות ומצויה במתחם הסבירות, לא ראינו להתערב כדי להציע חלופות אחרות להסדר. נוכח כל האמור, באנו לכלל מסקנה כי ההסדר שגובש בתקנות העיון כנוסחן היום הינו משום הסדר סביר שלא נפל בו פגם חוקתי המצדיק את התערבותנו.

33. בתום המסע שערכנו לעניין מהותה והיקפה של זכות העיון והדרכים למימושה, איננו יכולים להתעלם מכך שסוגיית היקפה של זכות העיון בתיקי בית המשפט הנגזרת מעקרון פומביות הדיון הינה סוגיה דינמית המחייבת בחינה עדכנית מעת לעת. כיום, הדבר נובע בעיקרם של דברים מן ההתפתחויות הטכנולוגיות במערכות הממוחשבות של בתי המשפט בישראל, ובמיוחד בשים לב למערכת ניהול התיקים המוטמעת בימים אלו בכלל בתי המשפט בישראל, המאפשרת מבחינה טכנולוגית לעיין בכלל מסמכי התיקים המתנהלים בבית המשפט דרך אתר האינטרנט של הרשות השופטת. מערכת זאת, מקדמת אמנם את נגישותו של הפרט לתיקי בית המשפט אך מציבה מנגד סוגיות מורכבות הנוגעות לזכויות ואינטרסים של צדדים להליכים אלו ובראשם הזכות החוקתית לפרטיות ואפשר שמצב זה מחייב חשיבה מחודשת באשר להסדר הראוי לעיון בתיקי בית המשפט. עניין זה לא היווה חלק מהדיון בעתירה שלפנינו ואינו מתאים בשלב זה לבחינה על-ידינו. עם זאת, נעיר כי המצב שנוצר מחייב שלא להשאיר את הנושא ללא טיפול המותאם להתפתחויות ולנסיבות החדשות שנוצרו. לפיכך, הננו בדעה כי הגיעה העת לבחינה מחודשת של תקנות העיון, וזאת על רקע המציאות החדשה ולא דווקא מטעמיה של העתירה.

סיכום

34. כפי שפורט בהרחבה לעיל, במהלך השנים שחלפו מאז הוגשה העתירה דנן, חלו שינויים רבים במסגרת הנורמטיבית והמעשית החולשת על עניינה של העתירה. ההסדרים הנוגעים לעיון בתיקי בית המשפט שוננו והטו את נקודת האיזון לטובת חיזוקה של זכות העיון בתיקי בית המשפט גם למי שאינם צד להליכים. במקביל, נגישותו של כלל הציבור לבתי המשפט ולהחלטותיהם גדלה לאין שעור, בין היתר באמצעות אתר האינטרנט של הרשות השופטת. מכלול היבטים אלו מצביעים על שינוי משמעותי באופן בו מוגשמת זכות העיון כנגזרת מהעיקרון החוקתי בדבר פומביות

הדיון. נוכח מכלול התפתחויות אלו, סברנו כי עתירה זו מוצתה. עמדה זו הבענו בפני העותרים אף בעת הדיון האחרון שהתקיים בעתירה זו, אלא שחרף מכלול ההתפתחויות שחלו והקידום המשמעותי שחל ביישומו המעשי של עקרון פומביות הדיון, עמדו הם על עתירתם בהיבט הצר והממוקד שנותר עוד לטענתם. לפיכך, בחנו לעומק את טענות העותרים בנוגע להסדר שגובש במסגרת תקנות העיון ובאנו לכלל מסקנה כי תקנות העיון נשוא העתירה הותקנו בסמכות ואינן פוגעות בזכות חוקתית ומכל מקום אינן פוגעות בה שלא כדין. תקנות העיון נועדו לעצב מנגנון לבירורן של בקשות לעיון בתיקים, לרבות בקשות של מי שאינו צד להליך. חובת ההנמקה הקבועה בתקנה 4 לתקנות נועדה לייעל את הליך בירורן של בקשות לעיון של מי שאינם צד לתיק, והיא כשלעצמה אינה פוגעת בעקרון פומביות הדיון, שכן מעניקה היא לזכות העיון את מעמדה המתחייב מעקרון הפומביות, תוך הותרת שיקול הדעת הפרטני בקבלת ההחלטה בידי בית המשפט הדין בבקשות העיון. המנגנון הקבוע בתקנה מידתי וסביר, ולא מצאנו במישור התיאורטי כי נפל בו פגם אשר מצדיק את ביטולו, ואף לא הוכח בפנינו כי במישור המעשי יש בעצם קיומו כדי לפגוע בעקרון פומביות הדיון. אף אמות המידה ליישום תקנות אלו הובהרו במסגרת פסק דיננו, ושמירה עליהן תהווה נדבך נוסף במכלול המהלכים הננקטים היום לחיזוק עקרון פומביות הדיון, על זכות העיון הנגזרת ממנו.

במצב דברים זה, ומשלא הוכחה בפנינו עילה אשר תצדיק את ביטולן של תקנות העיון, באנו לכלל מסקנה כי דין העתירה להדחות, בלא צו להוצאות.

ה נ ש י א ה

השופט א' א' לוי:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט א' גרוניס:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינה של הנשיאה ד' ביניש.

ניתן היום, כ' בתשרי התש"ע (8.10.2009).

שופט

שופט

הנשיאה