

עע"מ 20-6329
קבוע לדיון : 3.11.21

בבית המשפט העליון
בשבתו כבית משפט לערעורים מינהליים

ה מע ר ע ר

גיא זומר
בעצמו
מרחוב שינקין 42, תל אביב
טלפון : 054-7650202 ; דוא"ל : zomerg@gmail.com

נ ג ד

ה מ ש י ב י ם

1. הממונה על חופש המידע במשרד המשפטים
 2. היועץ המשפטי לממשלה
 3. משרד המשפטים
- על ידי פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים, ירושלים
טלפון : 073-3925590 ; פקס : 02-6467011

תיק מוצגים מטעם המשיבים

מוגש בזאת תיק מוצגים מטעם המשיבים.

העתק תיק המוצגים מועבר לידי המערער, בד בבד עם הגשתו לבית המשפט הנכבד.

היום, ל' באב תשפ"א

08 באוגוסט 2021



סיון דגן

עוזרת ראשית במחלקת הבג"צים
בפרקליטות המדינה



דניאל מארקס

ממונה על ענייני בג"צים
בפרקליטות המדינה

תוכן עניינים מוצגים

שם המוצג	נספח
צילום פסק דינו של בית המשפט קמא	מש/1
צילום תשובת הממונה מיום 20.1.20	מש/2
צילום סיכום הדיון מטעם היועץ המשפטי לממשלה מיום 26.1.21	מש/3

מש/1

צילום פסק דינו של בית המשפט

קמא



בתי המשפט

עת"מ 64005-01-20

**בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו
כבית-משפט לעניינים מנהליים**

תאריך: כ"ב סיוון תש"פ, 14 יוני 2020

בפני: כב' השופט אלכסנדר רון

1

בעניין: גיא זומר

העותר

נגד

1. עו"ד מיטל כץ, הממונה על חופש המידע במשרד

המשפטים

2. עו"ד אביחי מנדלבלוט, היועץ המשפטי לממשלה

3. משרד המשפטים

ע"י פרקליטות מחוז ירושלים [אזרחי]/עו"ד אחוה ברמן

המשיבים

2

פסק דין

3

4

1. בללי

5

6 פסק דין בעתירה שהוגשה על פי חוק חופש המידע ["החוק"], ובה התבקש בית המשפט, על פי

7 כותרת העתירה, להורות למשיבים למסור או לפרסם את הנחיות מחלקת יעוץ וחקיקה במשרד

8

המשפטים;

9

10 העותר, לדבריו, כמפורט בסעיף 2 לעתירה, הינו פעיל חברתי שהשקיע מכספו ומזמנו לצורך

11 קידום הניהול התקין בגופים ציבוריים. לדבריו הוא נמנה על מייסדי עמותת "התמנון – מידע

12 ציבורי לכל" שבין מטרותיה - הסרת חסמים בגישה למידע ציבורי בכלל, ומשפטי בפרט.

13

14

15



בתי המשפט

עת"מ 64005-01-20

**בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו
כבית-משפט לעניינים מנהליים**

תאריך: כ"ב סיוון תש"פ, 14 יוני 2020

בפני: כב' השופט אלכסנדר רון

- 1 טענות העותר 2.
- 2
- 3 א. טענתו הבסיסית של העותר הינה שהמחלקה ליעוץ וחקיקה במשרד המשפטים [להלן
- 4 - יח"ק] מפרסמת הנחיות שהן נחלת הציבור.
- 5
- 6 ב. במהלך הדיון, ובתשובה, בין היתר, לשאלות בית המשפט, הבהיר העותר שלדידו אין
- 7 על הפרק הנחיה ספציפית שמבקש הוא את פרסומה, אלא הנחיות יח"ק בכללותן
- 8 וראה בעמ' 2, משורה 12 לפרוטוקול. אמנם, בגוף העתירה פירט העותר, סיג ושיח
- 9 עם יח"ק בנושאים ספציפיים כגון - הנחיית למסירת שאלונים לניגוד עניינים,
- 10 למסירת יומנים, בעניין מקום מגורי עובדים, בעניין ועדת הבחירות, הנחיות לדוברים
- 11 ועוד. ואולם, הובהר בדיון, שמטרת עתירתו היא במישור הכללי, ואף הובא לידיעת
- 12 בית המשפט שנועדה העתירה להביא לכך, שלסופו של יום, הנחיות אלה,
- 13 תתפרסמנה. כך למשל ציין העותר עתירה אחרת שלו (אחת, מרבות נוספות) כלפי
- 14 משטרת ישראל לפרסום הנחיותיה הפנימיות, עתירה הממתינה לדיון בבית משפט
- 15 אחר.
- 16
- 17 טענות המשיבים 3.
- 18
- 19 א. ראשית נטען בסעיף 2 לכתב התשובה, כי ככל שעל הפרק חוות דעת ספציפיות שהוכנו
- 20 על ידי יח"ק, אין חובת הפרסום חלה עליהם מכוח סעיף 6(א) לחוק.
- 21
- 22 ב. שנית צוין בסעיף 3 לכתב התשובה, כי בהינתן שחפץ העותר בחוות דעת או בהנחיות
- 23 בהגדרה רחבה, ולהבנתי, התכוונה ב"כ המשיבים למצב בו אין העותר ממקד עצמו
- 24 בחוות דעת או בהנחיה ספציפיים, כי אז נהנים המשיבים מתחולת סעיף 8(1) לחוק,
- 25 באשר מצריך הטיפול בבקשה הקצאת משאבים בלתי סבירה.



בתי המשפט

עת"מ 20-01-64005

**בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו
כבית-משפט לעניינים מנהליים**

תאריך: כ"ב סיוון תש"פ, 14 יוני 2020

בפני: כב' השופט אלכסנדר רון

1

2 ג. ואולם, ברי, שטענת הליבה של כתב התשובה היא, כי מסמכים היוצאים תחת ידי
3 אנשי יח"ק אינם כלל בבחינת הנחיה מנהלית כהגדרתו של מושג זה בסעיף 6 לחוק.
4 בתוך כך אף צוין בסעיף 18 לתשובה, כי על פי הנחיה מספר 1.0002 להנחיות
5 היועמ"ש, הנחיות מנהליות הינן – כללים גמישים שרשות מנהלית קובעת לעצמה
6 כדי שידריכו אותה בהפעלת סמכותה.

7

8 **4. מחלקת יעוץ וחקיקה - רקע מקדים**

9

10 א. דומני, שבנסיבותיה של עתירה זו, הנכון הוא, לרבות מטעמי בהירות, להקדים דברים
11 אודות טיבה של מחלקת יח"ק קודם שאפנה לטענות הצדדים לגופן. חשיבותה של
12 מחלקה זו רבה ביותר, וערכה המוסף לרשות המבצעת, לא יסולא בפז. ואכן, שייכת
13 מחלקה זו למשרד המשפטים, וניתן, לפיכך, לראותה כחלק מהרשות המבצעת.
14 ואולם, לאמיתם של דברים, ספק רב עד כמה ניתן להגדיר את מחלקת היעוץ
15 והחקיקה כמחלקה המתאפיינת בכך שהיא בעלת אחריות ביצועית במובנו הרגיל של
16 המושג. ספק אם זו האכסניה להרחיב בדיון בדבר הנושאים המוטלים על מחלקה זו
17 ואולם, לדידי, די בשמה של המחלקה כדי ללמדנו אודות מהותה – יעוץ וחקיקה.
18 אשר ליעוץ, זהו יעוץ למשרדי הממשלה, לאגפים השונים במשרדים אלה ולעיתים
19 לממשלה עצמה, למשל, לקראת קביעת עמדה ביחס להצעות חוק פרטיות. יעוץ ניתן
20 לקבל, וניתן שלא לקבל, וככל שיש מקום לביקורת שיפוטית, ראוי לביקורת זו
21 שתתמקד בהחלטה הקונקרטיית לגופה, בדרך שבה התקבלה ולא בעצם היעוץ
22 שפעמים, עשוי להיות נכון יותר, ופעמים אחרות, עלול, אולי, להיות גם שגוי. ואשר
23 לחקיקה, על פני הדברים, אין למחלקה זו כל תפקיד ביצועי שהרי את החוק קובעים
24 חברי הכנסת, וככל שעל הפרק, למשל, חקיקת משנה, גם לאישורה יש דרכים



בתי המשפט

עת"מ 64005-01-20

**בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו
כבית-משפט לעניינים מנהליים**

תאריך: כ"ב סיוון תש"פ, 14 יוני 2020

בפני: כב' השופט אלכסנדר רון

- 1 הקבועות בחוק, ואין כלל מי שטוען שמי שמוסמך לקבוע את תכניה של חקיקת
2 המשנה הינם פקידי יח"ק.
3
- 4 ב. מכאן, שניתן, גם אם במידה ידועה של הפשטה, לקבוע שמחלקה זו הינה במידה רבה
5 בבחינת הייעוץ המשפטי ליועצים המשפטיים הספציפיים. ומנגד, תפקיד ביצועי
6 במובנו המקובל של המושג בהקשרה של הרשות המבצעת, כמעט ואין למחלקה זאת.
7 וממילא, אם אין לה תפקיד ביצועי, גם הנחיות לגורמי הביצוע, כמו שיש במשרדים
8 אחרים, קשה לזהות. ומדרך העולם, מה נכלל במסמכים היוצאים מתחת ידה של
9 מחלקה זו?! פרשנות הדין, ולעיתים נעשה הדבר תוך ניתוח פסיקה רלוונטית ככל
10 שהיא קיימת, לשאלה הנדונה באותו מסמך. ואשר לחוק ולחקיקת המשנה, הכל
11 בידיעת הציבור ממילא, גם ללא קשר לעתירה זאת. הוא הדין גם ביחס לפסיקת בתי
12 המשפט שגם אליה, מעת לעת, מתייחסים המסמכים המוכנים ביח"ק.
13
- 14 ג. לשון אחר: במידה רבה ניתן לומר שתפקידה של יח"ק אינו אלא לתווך את החוק
15 והפסיקה הידועים, ממילא, לכלל הציבור, למשרדי הממשלה השונים, ולעיתים תוך
16 שאיפה לתיאום בין גורמים שונים וכל כיוצ"ב. ואולם, לאחר זאת, המישור הביצועי,
17 ממילא נתון לגורמי הביצוע של הרשות המבצעת ואינו כלל מעניינה של יח"ק.
18
- 19 ד. ליח"ק, כאמור, תפקיד גם בהליכים לקראת החקיקה. על פי רב על הפרק חוות דעת
20 רלוונטיות. ואולם, הנחיות אין כאן, שהרי את החקיקה מגבשת הרשות המחוקקת,
21 ואין חברי הכנסת כפופים לחוות הדעת של יח"ק.
22
23
24
25





בתי המשפט

עת"מ 64005-01-20

**בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו
כבית-משפט לעניינים מנהליים**

תאריך: כ"ב סיוון תש"פ, 14 יוני 2020

בפני: כב' השופט אלכסנדר רון

- 1 דיון והכרעה 5.
- 2
- 3 א. קודם שאפנה לטענות העיקריות העומדות להכרעה, נדרש לתת ביטוי לשאיפה
- 4 הכוללנית של העותר בעתירה זו, ואבהיר. עם כל הבעייתיות בעתירתו בהיבטים
- 5 אליהם אתייחס בהמשך, ייתכן, שאילו היה הוא ממוקד את עתירתו בהנחיות
- 6 (לשיטתו, ובהנחה שיש כאלה) הנוגעות לנקודה מסוימת, ואילו היה בידו לשכנע
- 7 שראוי שתהיינה הנחיות קונקרטיות וספציפיות אלה, נחלת הציבור, היה מקום
- 8 לשקול את קבלת טענתו, בין אם במלא או בין, אם, לפחות, חלקית. ברם, כאמור,
- 9 חותר העותר לפתוח לציבור את הנחיות יח"ק בכללותן, בהינתן הנחתו שיש אכן
- 10 הנחיות כאלה. אין חולקין שיוצאים מתחת לידי אנשי יח"ק מסמכים שכותרתם –
- 11 'הנחיות'. ואולם במקביל, אין גם חולקין שהמבחן אשר לטיבו של כל מסמך נדון,
- 12 הוא המבחן המהותי. לפיכך, הרי על יסוד כל שפורט, גם מסמכים אלה, לאו הנחיות
- 13 הן במובנו של סעיף 6 לחוק.
- 14
- 15 ב. עוד עולה, שאף לשיטתו חפץ העותר במידע בהיקף החורג בהרבה ממתחם הסבירות,
- 16 ויש מקום להחיל על בקשת העותר את סעיף 8(1) לחוק. ראה לעניין זה – עע"ם
- 17 7744/10 המל"ל נ' עו"ד מנגל (15.11.12).
- 18
- 19 ג. ומכאן לשאלה שהיא, אולי, העיקרית לנידון דין: האם בכלל ניתן לראות במסמכים
- 20 המוכנים ביח"ק כהנחיות מינהליות. סעיף 6(א) לחוק קובע לעניין זה כדלקמן:
- 21 **"רשות ציבורית תעמיד לעיון הציבור את ההנחיות המנהליות הכתובות שעל פיהן**
- 22 **היא פועלת ושיש להן נגיעה או חשיבות לציבור"**. מכאן, שההגדרה הראשונית של
- 23 הנחיות מנהליות מופיעה בלשון החוק עצמו, ואלה ההנחיות שעל פיהן אותה רשות
- 24 ציבורית פועלת. דא עקא, נשאלת עתה השאלה, שלצורך הבנתה הקציתי בפסק דין
- 25 זה פסקה מיוחדת לפירוט תפקידה של מחלקת יח"ק, ולא בכדי עשיתי זאת: האם





בתי המשפט

עת"מ 64005-01-20

**בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו
כבית-משפט לעניינים מנהליים**

תאריך: כ"ב סיוון תש"פ, 14 יוני 2020

בפני: כב' השופט אלכסנדר רון

- 1 ועד כמה מחלקה זו בכלל "פועלת" במובן המקובל, ככל שעסקינן במחלקה הנכללת
2 ברשות המבצעת. על רקע כל האמור, דומני שהתשובה לכך, שלילית. מהותית,
3 כאמור, חשיבותה של מחלקה זו למדינת ישראל, רבה עד מאוד. אך במובן הביצועי,
4 קשה להגדירה כלל כרשות ש"פועלת". מחווה מחלקת יח"ק את דעתה בסוגיות רבות
5 המונחות לפתחה, מעניקה היא יעוץ משפטי (שטרוב, כשלעצמו, אינו כפוף כלל לדיני
6 חופש המידע), ושעיקרו פרשנות יישומית של הדין לסוגיה נתונה המובאת בפני
7 מחלקה זו, וכיוצ"ב, אך מעבר לכך – היא כלל לא "פועלת". ואם כך, אין הוראת
8 סעיף 6(א) חלה עליה. ואגב, את חוות דעתה של יח"ק, לא תמיד, הגוף הביצועי
9 המתאים, חייב בכלל לקבל ומקבל.
10
11 ד. זאת, ועוד. מחלקת יח"ק כפופה מקצועית למשיב 2, שמטעם זה צורף על ידי העותר
12 עצמו, כמשיב. מבין תפקידיו, גם מתן פרשנות יישומית לדין, עבור הרשות המבצעת
13 – בג"ץ 4287/93 אמיתי נ' ראש הממשלה. יח"ק עורכים חלק לא מבוטל מחוות
14 הדעת עבור המשיב 2. ואולם, גם אם מנחה היועמ"ש את הרשות המבצעת לפעול
15 כדין, אין בכך כדי להפוך את חוות הדעת המוגשות לו על ידי יח"ק, להנחיות
16 כמשמעותן בחוק. אוסיף משלי בנקודה זו תוך שאבהיר, שההנחיות הממשיות
17 לרשות המבצעת, הן דווקא הנחיותיו של המשיב 2, אך כלל לא כלפיהן מופנית
18 העתירה, ומכל מקום, ממילא הן מפורסמות לכל, ואף העותר אינו חולק על כך.
19
20 6. סוף דבר, מכל הטעמים דלעיל, כל טעם לעצמו ובוודאי כולם גם יחד, דין העתירה לדחייה. ככל
21 שעל הפרק מידע רלוונטי לחוק, מתאפיין הוא בהגדרה רחבה ובהיעדר כל קונקרטיזציה, והטיפול
22 בו מצריך משאבים בהיקף בלתי סביר; ואף ללא קשר לשאלת העלויות, דומני, שצודקים
23 המשיבים שעל הפרק מסמכים, ככל שהם קיימים, שאינם כלל בגדר הנחיות מנהליות המחייבות
24 את גורמי הביצוע, אלא חוות דעת משפטיות, ואשר אותן, ככל שעלה בידי להבין מדברי העותר,
25 מבין הוא עצמו, שלא נכון שאורה על גילויין.



בתי המשפט

עת"מ 64005-01-20

**בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו
כבית-משפט לעניינים מנהליים**

תאריך: כ"ב סיוון תש"פ, 14 יוני 2020

בפני: כב' השופט אלכסנדר רוון

1

2

7. על יסוד כל האמור, העתירה – נדחית ;

3

4

הוצאות הדיון בסך 2,000 ש"ח, על העותר.

5

6

7

8

ניתן היום, כ"ב סיוון תש"פ, 14 יוני 2020, בהעדר הצדדים.

9

10

א. /

11

אלכסנדר רוון, שופט

12

13



מש/2

צילום תשובת הממונה מיום

20.1.20



משרד המשפטים הממונה על העמדת מידע לציבור

ירושלים, כ"ג טבת, תש"פ
20 ינואר, 2020
בתשובתך נא ציין:
תיק מס' 2015-19-0591

לכבוד,
מר גיא זומר,

באמצעות דואר אלקטרוני: zomerg@gmail.com

א.נ.

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

(סימוכין: פנייתך מיום 25/11/2019)

בפנייתך שבסימוכין, ביקשת לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (להלן: "חוק חופש המידע"), לקבל מסמכים מכווינים במענה לבקשות חופש מידע ממחלקת ייעוץ וחקיקה ומהיחידה הממשלתית לחופש המידע.

לאחר בירור בקשתך, הריני לצרף לעיונך את המסמכים שנמצאו לפי החיפוש המבוקש. בשל היקף המידע, זה ישלח באמצעות מערכת safe-mail. במקביל למכתבי זה, יועבר אליך קישור מתאים.

תשומת ליבך כי הוסרו כתובות דואר אלקטרוני פרטיות וטלפונים אישיים של הנזכרים במסמכים על מנת לשמור על פרטיותם לפי סעיף 9(א)(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.


מיטל כץ/עו"ד

הממונה על העמדת מידע לציבור
משרד המשפטים

מש/3

צילום סיכום הדיון מטעם היועץ
המשפטי לממשלה מיום 26.1.21

מדינת ישראל

משרד המשפטים

לשכת היועץ המשפטי לממשלה

ירושלים, י"ג שבט תשפ"א

26 ינואר 2021

מס' מסמך: 004-99-2021-001075

אל: משתתפי הדיון

הנדון: סיכום דיון בנושא פרסום הנחיות מינהליות

ביום 11.1.2021 התקיימה ישיבה בנושא שבנדון בראשות היועץ המשפטי לממשלה, בהשתתפות המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט ציבורי-חוקתי), המשנה לפרקליט המדינה (עניינים פלייליים), המשנה לפרקליט המדינה (עניינים אזרחיים), מ"מ ראש היחידה הממשלתית לחופש המידע וגורמים נוספים ממשרד המשפטים.

עניינה של הישיבה היה בהבהרת הגדרתן של הנחיות מינהליות ובחובת פרסומן, מכוח חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (להלן: "החוק" או "חוק חופש המידע"), על רקע גיבוש עמדת המדינה בעתירות העוסקות בפרסום הנחיות מטעם יועץ וחקיקה ומטעם פרקליטות המדינה (עת"מ 64005-01-20 ו-עע"מ 6329/20; עת"מ 26946-04-20 בהתאמה).

1. רקע – עתירות בעניין פרסום הנחיות מינהליות

עיקר עניינן של העתירות שצוינו לעיל, בטענה כי הנחיות מינהליות, כמובן בסעיף 6(א) לחוק חופש המידע, מטעמן של מחלקת ייעוץ וחקיקה ופרקליטות המדינה, כביכול אינן מפורסמות כנדרש. זאת, לאור תפיסת העותרים המרחיבה הגורסת, הלכה למעשה, כי כל מסמך בעל משמעות אופרטיבית נתפס בגדרי "הנחיה מינהלית". העתירה שעניינה בהנחיות ייעוץ וחקיקה נדחתה בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט אלכסנדר רון) ובמסגרתו נקבע, בין היתר, כי המסמכים המבוקשים על ידי העותר אינן בגדר הנחיות מינהליות המחייבות את גורמי הביצוע אלא חוות דעת משפטיות המפרשות את הדין. בהקשר זה, נכללה בפסק הדין הערה לפיה "חוות דעתה של יח"ק, לא תמיד, הגוף הביצועי המתאים, חייב בכלל לקבל ומקבל". יצוין כי טענה זו לא נטענה על ידי המדינה, ועמדת היועץ המשפטי לממשלה היא כי משפטני ייעוץ וחקיקה, כמו גם היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה, פועלים כזרועו הארוכה של היועץ המשפטי לממשלה, ומשכך – חוות דעתם המשפטיות משקפות את הדין עבור גורמי הממשלה השונים. זאת, כמובן בכפוף לדרכי ההשגה והערעור המקובלות כפי שעוגנו במדריך הפנימי לעבודת ייעוץ וחקיקה וכן בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 9.1000 בעניין "היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה". על פסק דין זה הוגש לאחרונה ערעור התלוי ועומד בפני בית המשפט העליון (עע"מ 6329/20). כמו כן, עניינה של

העתירה ביחס להנחיות הפרקליטות (עת"מ 26946/04/20) גם הוא תלוי ועומד בפני בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופט ר' וינוגרד).

2. מסגרת נורמטיבית – זיהוי ופרסום הנחיות מינהליות

א. זיהוי הנחיות מינהליות – בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 1.0002 הוגדרו הנחיות מינהליות כ"כללים גמישים שרשות מינהלית קובעת לעצמה כדי שידריכו אותה בהפעלת סמכותה" על בסיס הגדרות דומות מן הפסיקה והספרות (ר' למשל בג"ץ 10907/04 ישראל סולודוך ו-70 אח' נ' עיריית רחובות (פורסם בנבו, 1.8.2010)).

הנחיות פנימיות אלו יופיעו, בדרך כלל, כשארשות המינהלית הוקנה שיקול דעת רחב בעניין מסוים הנוגע לתחום סמכותה, והיא קובעת מדיניות באשר לאופן יישומו. על כן, הרשות עושה שימוש בהנחיות אלו כדי להבנות את שיקול דעתה מראש, בסוג מסוים של מקרים, תוך שמירה על גמישות המאפשרת סטייה מן ההנחיות במקרים המתאימים לכך (ר' לעניין זה – יצחק זמיר הסמכות המינהלית 778 (תשנ"ו)).

ב. פרסום הנחיות מינהליות –

(1) סעיף 6(א) לחוק חופש המידע קובע כי "רשות ציבורית תעמיד לעיון הציבור את ההנחיות המינהליות הכתובות שעל פיהן היא פועלת ושיש להן נגיעה או חשיבות לציבור."

(2) כפי שבואר בדברי ההסבר לסעיף 6(א) בהצעת חוק חופש המידע, תכליתו של סעיף זה הייתה בשינוי המצב בו "הנהלים הפנימיים, ההנחיות והחלטות בדבר מדיניות, הם במקרים רבים בגדר "תורת הנסתר" מפני הציבור, חרף השפעתם הרבה על זכויותיו ועל האופן שבו פועלת הרשות". אם כן, עולה מדברי ההסבר לחוק כי כוונת המחוקק הייתה לחייב את הרשויות בפרסום ההנחיות והנהלים הסדורים המתווים את דרכי עבודתה, ככל שיש להן נגיעה או חשיבות לציבור.

(3) בהקשר זה יש לציין כי סעיף 6(ב) לחוק, מחיל על פרסום ההנחיות היזום גם את הוראות סעיף 9 לחוק, המפרטות סייגים בדבר מידע שאין למסרו או שאין חובה למסרו.

3. היועץ המשפטי לממשלה סיכם את הדיון כדלקמן:

א. תיקון הנחיית היועץ המשפטי לממשלה בעניין הנחיות מינהליות

(1) מאפייני הנחיה מינהלית – יש לתקן את הנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 1.0002 בעניין "הנחיות מינהליות". זאת, באמצעות פירוט אמות מידה שיוכלו לסייע במלאכת הזיהוי של ההנחיה המינהלית, מבלי לקבען כרשימה סגורה וממצה. במסגרת זו יש להביא בחשבון את המאפיינים הבאים:

(א) אופרטיביות – יש לבחון האם מדובר בהנחיה שהרשות קובעת לעצמה על מנת שתדריך אותה במסגרת פעולותיה.

(ב) **סמכות מתן ההנחיה** – על מנת להנחות בהנחיה מינהלית, נדרש כי נמעני ההנחיה יהיו כפופים למוציא ההנחיה, מקצועית או ניהולית. ודוק – גורם מטה מקצועי, מנחה את מי שאינו כפוף אליו מינהלית, רק לגבי התחום המקצועי שעליו הוא אמון.

(ג) **רוחניות** – הנחיה נדרשת לבטא הכללה נורמטיבית ועל כן בהכרח אמורה להתייחס לטווח של פעולות או למקרים חוזרים, להבדיל מהוראה הניתנת אד-הוק.

(ד) **גמישות** – מאפיין משמעותי של הנחיות מינהליות הוא באפשרות, ולעיתים אף חובה, של הרשות לסטות מהן במקרים המתאימים לכך לפי שיקול דעתה.

(ה) **תכלית ההנחיה** – כאשר ההנחיה נועדה למנוע שרירותיות ולסייע בהפעלת שיקול הדעת באופן שיויוני ואחיד, יהיה בכך כדי לסייע בסיווג ההנחיה כהנחיה מינהלית.

(2) **הבחנה בין חוות דעת משפטית להנחיה מינהלית** – סיכום דיון זה אינו מתייחס, ככלל, לחוות דעת משפטיות הניתנות לרשויות המדינה השונות, בין במסגרת עבודתם השוטפת של הפרקליטים, בין במסגרת עבודת הייעוץ המשפטי לממשלה. מטבע הדברים, במסגרת עבודתה השוטפת של הרשות הציבורית נערכות מטעמה ובעבורה חוות דעת משפטיות. יובהר כי חוות דעת משפטית הניתנת על ידי גורמי הייעוץ המשפטי, או פרקליטות המדינה, נוגעת מטבעה ל"גבולות גזרה" משפטיים המתווים את פעולת הרשות, ולא לקריטריונים גמישים המצויים בתוך מתחם שיקול הדעת של הרשות. נוסף על כך, חוות דעת משפטיות לרוב נטועות במערכת נסיבות קונקרטית ומאפיינות מערכת יחסים ייעוצית. נעיר, כי ביחס לאלה אף קיימות, לא פעם, הוראות חסיון שונות. **הנה כי כן, חוות דעת משפטית (תהא כותרת המסמך אשר תהא) שעניינה בשיקוף או פרשנות הדין בלבד, אינה נכנסת בגדר המונח "הנחיה מינהלית" גם אם נכוננו לה השלכות רוחניות כאלה ואחרות.** וזאת, אף אם נעשה במסגרתה שימוש בלשון אופרטיבית, או כאשר מסקנתה מובילה לתוצאה יישומית מתחייבת.

ב. פעולות מתחייבות מכוח סעיף 6(א) לחוק

(1) בבואו של גורם ממונה להתקין הנחיה רוחבית, אשר נועדה להדריך את שיקול דעתו העתידי או את שיקול הדעת של הכפופים לו, יש לבחון את התקיימותם של התנאים המצטברים הבאים:

(א) האם מדובר בהנחיה מינהלית, כפי שפורש בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 1.0002 (על תיקוניה).

(ב) האם מדובר בהנחיה בעלת נגיעה או חשיבות לציבור.

(2) ככל שתנאים אלו מתקיימים, ולא חל בעניינה של ההנחיה סייג בגינו אין לפרסמה, מתוך הטעמים הקבועים בסעיף 9 לחוק, יש לפעול לפרסום ההנחיה המינהלית,

- בהתאם למשאבים העומדים לרשות ובשים לב לצורך לאשרר או לעבד את ההנחיה לכדי מסמך שניתן לפרסמו לציבור תוך פרק זמן סביר.
- (3) יובהר כי השאיפה היא שהנחיות המתאימות לכך יפורסמו באמצעות נהלים מסודרים או קובץ הנחיות כמקובל ולא כמסמכי סיכום דיון, חוות דעת וכיו"ב, אשר מלכתחילה נכתבים כמסמכים פנימיים ולתכליות שונות.
- (4) מנגנון לעיבוד או אשרור לשם פרסום ההנחיה יידרש בהתאם לסוג ההנחיה והגוף המנחה.
- (5) בעת בחינת ועיבוד ההנחיה לכדי מסמך בר-פרסום, ובהתאם לנסיבות העניין, יהיה ניתן לראות במקרים הרלוונטיים במסמך המקורי כחוסה תחת הסייג המאפשר להימנע מפרסום של מדיניות בשלבי עיצוב (סעיף 9(ב)(2) לחוק) או הסייג הנוגע למסמכים שנוצרו במסגרת דיונים פנימיים לצורך מתן החלטה (סעיף 9(ב)(4) לחוק).

ג. מתווה פעולה פרטני מכאן ואילך ביחס להנחיות ייעוץ וחקיקה והנחיות פרקליטות

המדינה

- (1) יש להקפיד לפעול מעתה – במבט צופה פני עתיד – בהתאם למתווה המפורט לעיל ביחס לאופן הזיהוי ודרישת הפרסום של הנחיות מינהליות.
- (2) כך, מערך הייעוץ המשפטי לממשלה מקיים כל העת בחינה מתמשכת של תיקוף ועדכון הנחיות היועץ המשפטי לממשלה המבטאות, בין היתר, את עיקרי ההנחיות המינהליות על בסיסן הוא פועל. במקביל, פרקליטות המדינה מקיימת כל העת הליך סדור של בחינה ותיקוף של הנחיות פרקליט המדינה ומובן שזוהי המסגרת המרכזית להנחיותיה המנהליות. ככלל, במסגרת הנחיות אלה (הנחיות היועץ המשפטי לממשלה והנחיות פרקליט המדינה), יבואו לידי ביטוי כלל ההנחיות המינהליות על פיהן פועלים כבר עתה פרקליטות המדינה וייעוץ וחקיקה. זאת, בין בדרך של המשך "הצפת" נושאים המצריכים עיגון בהנחיות אלה, ובין באמצעות העברת מסמכים הנחזים להיות הנחיות מינהליות בעלות נגיעה לציבור, העולים במסגרת שגרת העבודה, אל הגורמים האמונים על ריכוז עדכון ההנחיות (ואלה יפעלו בהתאם למתווה האמור בסעיף 33 לעיל). יודגש, כי ענייננו בפרסום הנחיות ונהלים בפורמט סדור, ולאחר בחינה ותיקוף מתאימים, ולא בפרסום מסמכי סיכום דיון, חוות דעת, הודעות דוא"ל וכיו"ב.
- (3) אשר לקיומן של הנחיות אשר יימצא כי הן עונות על התנאים הנזכרים לעיל ביחס להנחיה מינהלית החבה בפרסום, אלא שהן אינן מתאימות לעיגון במסגרת הנחיות היועץ המשפטי לממשלה או הנחיות פרקליט המדינה – המשנה לפרקליט המדינה (עניינים אזרחיים) והמשנה לפרקליט המדינה (עניינים פליליים), על דעת מ"מ פרקליט המדינה, והמשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ניהול ותפקידים מיוחדים) יבחנו את אפשרות הקמתה של פלטפורמה מתאימה לפרסומן. בשים לב לעומס הנוצר בתקופה זו משילוב נסיבות מגיפת הקורונה ותקופת הבחירות, מסקנות בחינה זו יועברו לעיון היועץ המשפטי לממשלה עד יום **1.6.2021**.

4) בהמשך לאמור בתגובת המדינה לעת"מ 64005-01-20 ביחס לאפשרות פרסומן של חוות דעת מסוימות מטעם ייעוץ וחקיקה והיועץ המשפטי לממשלה, מעבר לנדרש על פי הוראות חוק חופש המידע, יגבש המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ניהול ותפקידים מיוחדים), אמות מידה מתאימות לפרסום יזום של חוות דעת כאמור. המלצה בדבר אמות מידה אלה תובא לדיון בפורום המשנים ליועץ המשפטי לממשלה עד יום 1.6.2021.

בברכה,

עו"ד חיליק מרצ'ק
עוזר ליועץ המשפטי לממשלה