

20 באוקטובר 2020

לכבוד מר רז נזרי  
לכבוד גב' עמית מררי  
המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ציבורי-חוקתי) המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט פלילי)  
שלום רב,

**הנדון: שימוש משטרתי בטלפונים ניידים לתיעוד אזרחים בהפגנות**

סימוכין: פנייתנו מיום 15.10.2020 מענה הייעוץ המשפטי במשטרה מיום 20.10.2020

1. אנו מודים לכם על המענה המהיר לפנייתנו. במענה שבסימוכין הפניתם לנוהל 14.02.01 שכותרתו ה"שימוש בטלפון סלולארי אישי על ידי שוטרים לצורכי עבודה" (להלן: הנוהל החדש) שקבעה המשטרה, המתיר שימוש נרחב בטלפונים ניידים לשם תיעוד אזרחים, לצורכי המשטרה.
2. למיטב ידיעתנו, בשונה מההסדרה הקיימת – הנוהל החדש נקבע במחטף וללא מקור סמכות חוקי, ללא דיון ציבורי או פרלמנטרי ראוי. הוראותיו עומדות בסתירה מהותית להוראות ההסדרה המיוחדת הקיימת לעניין זה, ולרציונל שביסודן של מגבלות אלה – צמצום היקף הפגיעה בזכויות הפרטיות ולחופש הביטוי והמחאה.
1. כאמור בפנייתנו שבסימוכין, לשיטתנו, הסמכות לתיעוד הפגנות על ידי המשטרה ראוי שתוסדר בחקיקה ראשית. בהעדר חקיקה כזו – הנהלים הספציפיים שנקבעו לעניין צילום ותיעוד הפגנות על ידי המשטרה, גובשו לאחר דיון ציבורי ופרלמנטרי, בהתחשב בחשיבותם וכובד משקלם של הזכויות ואינטרסים הנפגעים ממנו, ונתנו משקל כלשהו (גם אם לא מספק) לפגיעה הנלווית בזכות הפרטיות ובחופש הביטוי והמחאה.
2. מהנוהל עצמו עולה, כי מלכתחילה נועד לשמש חותמת כשרות לנוהג בלתי חוקי לעשות שימוש פיראטי בניידים על מנת לתעד אזרחים, שקבעו השוטרים בשטח, כאמור בסעיף 2א' לנוהל: "לאור שימוש הולך וגובר של שוטרים בטל"ס אישי לצורכי עבודה, בדגש על צילום או העברת חומרים באמצעות הטל"ס, הן לצורך איסוף ראיות והן לצורך קבלה של מידע בתוך הארגון והעברתו, ונוכח הבעייתיות העלולה להיווצר מכך, נדרשת הסדרה של הנושא וקביעת כללים אחידים לפעולה לכלל השוטרים בארגון."
3. הסדרה של נוהג או פעולה בלתי חוקית בנוהל, אינה מכשירה אותם. במקום פרסום הנוהל היה על המשטרה לאסור ולעקור את הנוהג שהופיע, ולהבהיר לשוטרים שמדובר בפעולה בלתי חוקית שנעשית בחוסר סמכות. שנית, הכללים הקבועים בנוהל מותירים לשוטרים בשטח מתחם שיקול דעת כמעט בלתי מוגבל, ואם לא די בכך, הכללים הקבועים בנוהל אינם נאכפים, וספק אם ניתן לאכוף אותם בפועל.

4. שתי המגבלות המהותיות היחידות על צילום במצלמות הניידים הקבועות בנוהל החדש (נוסף לתנאי המתבקש, שאין ביד השוטר ציוד צילום אחר) אינם מאפשרים הגבלה מעשית, או שאינם נאכפים בפועל:
5. התנאי הראשון לכך הוא שלא מדובר באירוע או פעילות מתוכננים וידועים מראש. כפי שעולה מבירור מהעדויות שצורפו לפנייתנו הראשונה, ומעדויות נוספות שהתקבלו מאז ומצורפות לפנייתנו הנוכחית, תנאי אינו נאכף כלל. אירועי הפגנות ששוטרים וכוחות מג"ב מוצבים בהם אינם אירועים בלתי מתוכננים ובלתי צפויים, בשום צורה. כוחות המשטרה מוצבים או נשלחים למוקדי המחאה במטרה מוגדרת וידועה מראש – לשמור על הסדר ולאבטח את ההפגנות. למרות זאת, וכעולה מהעדויות הרבות שבידינו, במהלך ההפגנות ואירועי המחאה נעשה שימוש נרחב של שוטרים בפרקטיקה של צילום באמצעות הניידים, כמעט ללא הגבלה.
6. התנאי השני להיתר לתיעוד באמצעות מצלמת הנייד הוא שהשוטר סבור שיש בכך צורך, בנסיבות, או כי עלול להיות צורך בתיעוד בעתיד. כלשון הנוהל: "השוטר סבור כי העדר תיעוד מיידי עלול לפגוע ביכולת המשטרה לחקור או להוכיח את מה שהתרחש בזירה, לרבות חשש לשיבוש חקירה או פגיעה בראיות." הנוהל אף אינו דורש קיומו של חשד כלשהו לביצוע עבירה, או להפרת סדר. למעשה - מדובר בכלל כה עמום, הניתן לפרשנות כה רחבה, הדומה יותר להיתר גורף מאשר למגבלה משמעותית על צילום אזרחים באמצעות טלפונים ניידים בכלל, ובהפגנות בפרט.
7. דבר נוסף שנאסר על פי סעיף 2 ו' לנוהל, אך מתרחש בהיקף נרחב בפועל – הוא צילום מסמכי הזיהוי ופרטיהם של המפגינים באמצעות המכשירים הניידים (לעניין זה ראו פנייתו של עו"ד דן יקיר מיום 8.10.2020).
8. כפי שנטען באריכות בפנייתנו שבסימוכין, תיעוד מפגינים באמצעות טלפונים ניידים, על פי שיקול דעתם של השוטרים הנמצאים בשטח – פוגע באופן בלתי מידתי בחירות ההפגנה ובזכות לפרטיות. כפי שטענו בפנייתנו שבסימוכין, השימוש במצלמות הניידים מיתר ועוקף את המגבלות המוצדקות הקבועות בהסדרה המיוחדת הקיימת לתיעוד הפגנות שמתייחסת לרגישות הייחודית של אירועי מחאה.
9. ההסדרה הקיימת בנושא זה כוללת הגבלות וסייגים, שהוראות הנוהל החדש סותרות אותן לחלוטין. כך למשל, פקודת מטא"ר מספר 14.2.10 שכותרתה "צילומי וידאו באספות בידי משטרת ישראל" ונוהלי הטיפול המשטרתי בהפרות סדר" שמספרו 90.221.111.001 מחייבות הפעלת שיקול דעת מראש ע"י גורם מוסמך בכיר בהחלטה על קיום תיעוד מסודר של הפגנות, ואילו הנוהל החדש מאפשר לכל שוטר, בשטח, שיקול דעת רחב ביותר לתעד ולצלם באמצעות הטלפון הנייד, על דעת עצמו, ללא אישור וללא מעקב אחר הנעשה בחומר שנאסף, ובאופן סלקטיבי.
10. נוהל "שימוש במצלמות גוף במשטרת ישראל" אינו מתיר שימוש במצלמות גוף במהלך כל האירוע באירועי מחאה והפגנות, ובכך מונע פגיעה נרחבת בפרטיותם של אזרחים שומרי חוק, ואפקט מצנן בלתי מידתי שישליך על החירות והזכות להפגין. לעומת זאת הנוהל

החדש מתיר במשתמע את הצילום בניידים גם במהלך הפגנות. דוגמאות אלה ממחישות כיצד הנוהל החדש סותר ומסכל את ההיגיון בבסיס המגבלות הקבועות בהסדרה הקיימת.

11. הנוהל עצמו מתייחס גם לחשש שהעלינו בפנייתנו שבסימוכין לצילום סלקטיבי ולשימוש בלתי אמין בחומר המצולם, כאמור בסעיף 2'ד' לנוהל: **"עיקר הקשיים הקשורים לשימוש בטל"ס אישי – החשש לפגיעה במהימנות ושלמות החומר המתועד, אי עמידה בדרישות אבטחת המידע, ופגיעה בפרטיותם של אזרחים ושוטרים."** חרף המודעות לבעייתיות הקיימת בהיבטים אלה (הגנה על פרטיות, אבטחת מידע ושימוש סלקטיבי ובלתי מהימן בחומר המצולם), הנוהל אינו מספק מענה הולם לקשיים אלה, ובין היתר אינו מאפשר מעקב וניטור אחר המידע הנאסף על ידי השוטרים, אינו מספק פתרונות לצורך באבטחת מידע, ולחשש להעתקה, שמירה והעברה של החומר באופן בלתי מוגבל בערוצים נוספים לפלטפורמה המשטרית, מבלי שניתן יהיה לדעת על כך.

12. מכל האמור עולה, כי הוראות הנוהל החדש אינן מידתיות, ואינן מאזנות כראוי בין הצורך הערטילאי בתיעוד אזרחים (שאינם חשודים בדבר) לבין הפגיעה הוודאית בזכויותיהם של אותם אזרחים, בפרט כאשר הדבר נוגע לתיעוד הפגנות.

13. למעלה מכך, כאמור, גם המגבלות המעטות שנקבעו בנוהל זה, אינן נאכפות בפועל והן מופרות באופן נרחב בשטח על ידי אנשי משטרה ומג"ב. ולראיה, כאמור, לא היה כלל מקום לעשות שימוש בנוהל באירועי מחאה מתוכננים שכוחות המשטרה נערכים אליהם מראש. אנו עומדים על כל הטענות והדרישות שבפנייתנו שבסימוכין.

בשל חשיבות הנושא ודחיפותו נבקש לקבל את התייחסותכם לפנייתנו בהקדם.

בכבוד רב ובברכה,

רעות שאער, עו"ד

העתק: תני"ץ אילת אלישר, היועצת המשפטית, משטרת ישראל