

**הנדון: הצעת חוק הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה), התש"ף – 2020**

**1. מבוא**

ביום 19.05.20 פירסם משרד ראש הממשלה את תזכיר חוק הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה), התש"ף – 2020 (להלן: "**התזכיר**"). לתזכיר הוגשו כ- 1000 הערות, מרביתן מאזרחים מן השורה אשר הביעו את התנגדותם להמשך מעקב השב"כ אחר אזרחי המדינה שומרי החוק.

ביום 08.06.20 החליט קבינט הקורונה להקפיא את התזכיר בנימוק שמצב התחלואה אינו מצדיק עוד את הפגיעה החמורה בזכות היסוד לפרטיות וכי יש לפעול לקידום חלופות אזרחיות לאיתור מגעים בדומה לנעשה במדינות אחרות. ואולם, עם העלייה ברמת התחלואה במדינה ישראל הונחה בבהילות הצעת החוק הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה), התש"ף – 2020 (להלן: "**הצעת החוק**") לקריאה ראשונה ביום 24.06.20.

הסמכת השב"כ לבצע מעקב רחב היקף, כפי שהתרחש מאז תחילת משבר הקורונה, היא אחת מן הפגיעות הרבות ההיקף ביותר בזכות לפרטיות המעוגנת בסעיף 7 לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו. על כן, גם אם מדובר בחקיקה מהירה, היא חייבת לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה.

הצעת החוק מציגה מספר שינויים לעומת התזכיר, שיש בהם כדי לצמצם את היקף ההסתייעות של משרד הבריאות בשב"כ ולהגביר במעט את מידת הפיקוח על עבודת השב"כ ומשרד הבריאות בנושא זה. כל שינוי כזה הוא שינוי לטובה ויש לברך על כך.

אולם, אין בשינויים אלו די כדי להגביר את הפיקוח והשקיפות בצורה הנדרשת במדינה דמוקרטית ולהקהות את ההשלכות מרחיקות הלכת שיש לפגיעה המגולמת בה.

נדגיש, כי אין מדובר בהשלכות הזוויות או קלושות. לשימוש בשב"כ חסרונות ברמת היעילות; ברמת נכונות המדינה לרז הטמעת חלופות; ברמת הפגיעה בשב"כ עצמו; וכמובן – ברמת הפגיעה בזכות היסוד לפרטיות ובמעמדה של ישראל בקרב המדינות הדמוקרטיות.

הצעת החוק מאפשרת שימוש בסמכות חריגה המתירה פגיעה בזכות היסוד לפרטיות, ללא צו בית משפט, ומטרתה **מעקב**, המבוצע על ידי השירות החשאי במדינה, אחר אזרחים מן השורה **שאינם נחשדים בכל עבירה**. הנתב המוצע בה, אינו הדרך הראויה, המידתית והרצויה בעת הזו, הן מבחינה מעשית והן מבחינה חוקתית וזאת בשל הטעמים הבאים:

**1. תכלית ראויה:**

שימוש במעקב מגעים דיגיטלי לצורך התמודדות עם מגיפת הקורונה הוא מקובל בכל העולם המערבי, ומיועד לאפשר לאתר את מי שאין יכולת לאתר אותם באמצעות חקירה אנושית ובכך לסייע למערכות הבריאות להתמודד עם המגיפה. אלא, שחובה להדגיש כי אין מדובר בתכלית ישירה של הצלת חיים, ומי שטוען שהשימוש בשב"כ הוא שימוש מציל חיים – עושה זאת באופן מניפולטיבי.

ראשית, גם ה"כלי" של השב"כ וגם חלופות אזרחיות לאיתור מגעים דיגיטלי הם **בלי עזר** למערך טיפול שלם במגיפה, וכך יש להתייחס אליהם. מדובר במערך טיפול המורכב מאיתור, זיהוי ויצירת קשר עם חולה מאומת ומי שבא בקרבתו, ומעטפת כגון סיוע ברכישת מזון, במציאת מקום לשהות

**מר אמיר אלשטיין**  
יו"ר הוועד המנהל

**מר יוחנן פלסנר**  
נשיא

**מר ברנרד מרכוס**  
יו"ר בינלאומי

**פרופ' גרהרד קספר**  
יו"ר המועצה הבינלאומית

**ד"ר ג'ורג' שולץ**  
יו"ר של כבוד

**חברי הוועד המנהל**

פרופ' ורד וניצקי-סרוסי  
מר חן ליכטנשטיין  
גב' מול מועלם  
מר טלי מרידור  
עו"ד אבי פישר  
מר אביעד פרידמן  
ד"ר מיכל צור  
מר יוסי קוצ'יק  
מר עימאד תלחמי

**המועצה הבינלאומית**

השופטת רוזלי סילברמן אבלי, קנדה  
מר אליט אברמס, ארה"ב  
ד"ר מרטין אינדיק, ארה"ב  
גב' אן אפלכאוס, ארה"ב  
פרופ' ורנון בוגדנור, בריטניה  
השופטת דורית ביניש, ישראל  
השופט סטיבן ברייר, ארה"ב  
השופט סלים ג'ובראן, ישראל  
ד"ר אימי גוטמן, ארה"ב  
ד"ר ג'וזף ג'וזפה, גרמניה  
פרופ' רונלד דניאלס, ארה"ב  
פרופ' משה הלברטל, ישראל  
פרופ' מייקל וולצר, ארה"ב  
פרופ' רוגרט מנוקין, ארה"ב  
פרופ' כריסטוף מרקשיס, גרמניה  
השופט אברהם סופר, ארה"ב  
מר ברט סטפנס, ארה"ב  
פרופ' ארווין קוטלר, קנדה  
פרופ' יהודה ריינהרץ, ארה"ב  
פרופ' גבריאלה שלו, ישראל

**סגני נשיא**

ד"ר ישי (ג'סי) פרס, אסטרטגיה  
פרופ' קרנית פלוג, מחקר  
פרופ' יובל שני, מחקר

**עמיתים בכירים**

פרופ' תמר הרמן  
פרופ' מוסטפא כבהא  
פרופ' עמיתו כהן  
פרופ' יותם מרגלית  
פרופ' עליה פישר  
פרופ' יובל פלדמן  
פרופ' מרדכי קורמניצר  
פרופ' גדעון רהט  
ד"ר תהילה שורץ אלטשולר  
פרופ' יודיה צ' שטרן  
פרופ' איתן ששינסקי

**מייסד ונשיא לשעבר**

ד"ר אריק ברמון

בו בבידוד, טיפול בילדים או אנשים התלויים בחב הבידוד, סיוע ברכישת תרופות, סיוע כלכלי וכד'.<sup>1</sup> לכן, השב"כ כשלעצמו אינו כלי מציל חיים, בלי שתהיה סביבו מערכת מתפקדת של חקירות אנושיות, בדיקות ומעטפת תמיכה כאמור, ולמרבה הצער ישנם מחדלים קשים בתפקוד הממשלה בנושאים אלה. מי שמציג לאזרחי ישראל את השימוש בשב"כ ככלי מציל חיים, מאחז את עיניהם ומעניק להם תחושת ביטחון מזוייפת.

שנית, ממשלת ישראל החליטה בסבב המגיפה הנוכחי להשאיר את המשק פתוח ולא לחזור למצב של סגר. בכך, באופן מודע, היא מעדיפה את הבראת הכלכלה, על פני מחוייבות מוחלטת לזכות לחיים. ייתכן, שמדובר באיזון סביר. אבל קשה לקבל את הטענה שרק השימוש בשב"כ הוא פתאום שימוש מציל חיים. נכון יותר להתבונן על האיזון כעל איזון משולש: חיים; פרנסה; חירות. כפי שלא ניתן לטעון שחשיבות הפרנסה אינה קיימת בכלל בזמן של סכנת חיים, כך אין לומר זאת על החירויות – ובעיקר זכותו של אדם לסוד שיחו ולפרטיותו.

## 2. עמידה בתנאי מבחן המידתיות

בהתאם למבחני המידתיות שבפסקת ההגבלה נדרש כי האמצעי שייבחר הוא האמצעי שפגיעתו פחותה, אך עדיין יכול להשיג את התכלית שלשמה מיועדת הפגיעה בזכות.

ברור היום לכל, כי אמצעי כזה הוא יישומון להתקנה וולונטרית, שיבצע מעקב מגעים דיגיטלי מבוסס BLE, וייתכן שגם מבוסס GPS, וכדי להגיע ליעילות מיטבית כתחליף מלא לחקירות אפידמיולוגיות אנושיות (מה שהכלי של השב"כ ממילא אינו נותן היום) יותקן על ידי 56% מהאוכלוסייה (בהתבסס על הנחת המחקר שרק 80% מחזיקים בטלפונים חכמים במדינה), ובנוסף מערך "כרטיסים חכמים" שיעבדו בטכנולוגיה זהה בממשק עם היישומון ויחולקו לכחצי מיליון אזרחים שאין בידיהם טלפון חכם. נדגיש, כי גם אחוזי אימוץ נמוכים יותר (החל מלמעלה מעשרה אחוזי התקנה) יתנו מענה יעיל להתמודדות עם התפשטות נגיף הקורונה מתוך הבנה שמדובר בכלי עזר.<sup>2</sup>

לדברי גב' רוני קייזר, מנהלת אגף מערכות מידע במשרד הבריאות, בדיון בוועדה זו בשבוע שעבר, יישומון כזה – "המגן המשודרג" קיים כיום כבר בידי משרד הבריאות ברמה של כלי מוכן להשקה לגבי מערכת ההפעלה אנדרואיד, ויהיה מוכן למערכת IOS בתוך כשבוע. מה שנדרש הוא קמפיין הטמעה משמעותי ואזרחי, הנמצא באחריות המשרד לענייני מודיעין ולמרבה הצער לא הוצגה לגבי שום התקדמות מעשית באותו דיון בשבוע שעבר.

לכן, עמידה בדרישות המידתיות צריכה לכלול לדעתנו:

א. יצירת מנגנון מוסדר בחוק, כולל לוחות זמנים לפיתוח, השקה, שיווק והטמעה של חלופות אזרחיות לשב"כ.

המנגנון המעוגן בהצעת החוק מאפשר לממשלה להכריז על צורך רחב או פרטני להסתייע בשב"כ לתקופה של 21 יום בכל פעם, כאשר שוכנעה שקיימות נסיבות המצדיקות זאת ושאינן חלופה מתאימה אחרת.

ואולם, הצעת החוק אינה כוללת כל מנגנון שימנע גרירת רגליים והסתפקות ב"כלי" הנוח והזמין של השב"כ לאורך זמן. מעבר לכל העדויות המטרידות שכבר נשמעו בדיוני הוועדה לגבי גרירת

<sup>1</sup> PIH Guide, COVID-19; Part I: Testing, Contact Tracing and Community Management of Digital Contact Tracing For COVID-19, stop covid Partners In Health (April 4, 2020) PANDEMIC RESPONSE, ETHICS AND GOVERNANCE GUIDANCE 29-31 (Jeffrey P. Kahn ed., John Hopkins University Press, 2020).

<sup>2</sup> Digital Contact Tracing Can Slow or Even Stop Coronavirus Transmission and Ease Us Out of Lockdown, BIG DATA INSTITUTE (April 16, 2020); Patrick Howell O'Neill, No, Coronavirus Apps Don't Need 60% Adoption to Be Effective, MIT TECHNOLOGY REVIEW (June 5, 2020).

הרגליים וחוסר המקצועיות הבולט הן בנוגע לבדיקת החלופות; הן בנוגע להטמעת חלופת "המגן המשודרג" - היעדרו של מגנן לוחות זמנים ברור מלמד על חוסר הרצון והנכונות לפתח חלופה אמיתית.

בנוסף, סעיף 20(1)ג) לפקודת בריאות העם, 1940 מסמיך את מנכ"ל משרד הבריאות להסדיר בצו או בהוראה אחרת כל עניין או דבר הרצוי לדעתו למניעתה או הקלתה של מגיפת הקורונה.<sup>3</sup> במסגרת סעיף סל זה ניתן לכלול גם את יישומון וולונטרי לאיתור מגעים. עם זאת, לדעתנו על מנת להבטיח עמידה בתנאי פסקת ההגבלה ולהימנע מהמשך גרירת רגליים בנימוק להיעדר הסכמה בחוק לאימוץ יישומון כאמור, ראוי לכלול כבר בהצעת החוק מנגנון שיסדיר במפורש את המידע שניתן יהיה לאסוף באמצעות יישומון איתור המגעים, דרכי יידוע המשתמש וקבלת הסכמתו, השימוש במידע, העברתו, שמירתו, מחיקתו וזכויות נושא המידע. כך נהגו גם במדינות נוספות בעולם כגון אוסטרליה,<sup>4</sup> צרפת,<sup>5</sup> ואיטליה.<sup>6</sup>

- יש לכלול בחוק לוח זמנים מחייב להצגת חלופות, לעריכת ניסויים לשימוש בהן ולהטמעתן.
- יש לכלול בחוק מנגנון ברור ומפורש לשימוש ביישומון וולונטרי לאיתור מגעים.

### ב. איסור על השימוש ב"כלי" של השב"כ לפי אמות מידה פרטניות ודרישה לפעול בדרך חלופית במקרים פרטניים

הצעת החוק מבחינה בין הסמכת השב"כ לסייע למשרד הבריאות באופן כוללני ומקיף לבין הסמכתו לספק סיוע ב"מקרים פרטניים וייחודיים בלבד, שבהם לא ניתן להשלים את זיהוי האנשים שבאו במגע קרוב עם חולה באמצעות חקירה אפידמיולוגית בשיטת אחרות"; ככתוב בסעיף 2(א)(2) המוצע.

- יש לקבוע כי כאשר מדובר בהסתייעות משרד הבריאות בשב"כ במקרים ייחודיים יש לדרוש כי הדבר ייעשה:

(1) באמצעות חקירה אפידמיולוגית אנושית

(2) באמצעות הסדרת מנגנון פניה לחברות הסלולר מבלי לערב את השב"כ, כפי שהצענו בחוות דעתנו מיום 15.03.20.<sup>7</sup> אם לא מדובר על מספרים גדולים אין צורך בשימוש בשב"כ וגם החשש מהיעדר מערכת לניתוח נתונים במשרד הבריאות עצמו אינו קיים.

### 3. הפיקוח והשקיפות על השימוש ב"כלי" השב"כ אינם מספקים

#### א. פיקוח

להבדיל מתזכיר החוק המקורי, בהצעת החוק הנוכחית (סעיף 18(4)) נוספו חובות דיווח מצד ראש השב"כ על ביצוע מחיקת המידע; וחובת דיווח של משרד הבריאות על מספר מקבלי

<sup>3</sup> סעיף 20(1)ד) לפקודת בריאות העם, 1940.

<sup>4</sup> ה' 2020 Act (Public Health Contact Information) Privacy Amendment נחקק כתיקון לחוק הגנת הפרטיות הקיים ב 15 במאי, 2020.

<sup>5</sup> Decree No. 2020-650 of May 29, 2020 relating to data processing known as "StopCovid", מסדיר את המסגרת

המשפטית להפעלת יישומון איתור המגעים.

<sup>6</sup> Law Decree No. 28 of 30 April 2020 המסדיר את המסגרת המשפטית לאימוץ יישומון לאיתור מגעים.

<sup>7</sup> תהילה שורץ אלטשולר ורחל ארידור הרשקוביץ, משבר הקורונה – פרטיות ואיסוף מידע אישי, פרלמנט 84 (15 במרץ, 2020).

ההודעה; מספר החולים שאותרו מתוכם ועוד. אולם, באלה אין די. כפי שראינו עד כה, מנגנון הפיקוח ושקיפות הדיווחים ליועץ המשפטי לממשלה ולוועדת הכנסת לענייני השירות אינם מספקים. הפרוטוקולים של הדיונים בוועדת השירות מלמדים על כך שחברי הכנסת עצמם אינם מבינים את פשר הנתונים שמוצגים להם, לפעמים בדרך שאינה ברורה במתכוון – למשל, לגבי אחוזי הטעות של הכלי; יתרונותיו ביחס לכלים אחרים; כמות מי שאינם מגיבים להודעות ועוד.

- יש לקצר את פרקי הזמן להגשת הדיווחים ליועמ"ש ולוועדה וכן לקבוע שהדיווחים, הן של השב"כ והן של משרד הבריאות, יתפרסמו לציבור. משוב ממומחים מתוך הציבור יאפשר לחברי הכנסת עצמם לפקח בצורה טובה יותר על המתרחש.
- יש להוסיף דיווח גם לוועדה המיוחדת בעניין ההתמודדות עם נגיף הקורונה. אחרת, כפי שהתרחש עד כה, כל אחת מן הוועדות רואה חלק אחר מן הפאזל: אחת עוסקת בבדיקות, האחרת באיכונים. אין בכך היגיון והדבר מאפשר לרשויות לכסות על מחדלים ולערפל את התמונה המלאה.
- יש לקיים כינוס שבועי של הוועדה לענייני השירות והוועדה המיוחדת בעניין ההתמודדות עם נגיף הקורונה על מנת להבטיח פיקוח פרלמנטרי שוטף על השימוש באמצעים ואין להסתפק בדיווח בלבד.

#### ב. אין לאפשר לצוות השרים לפעול ללא קריטריונים וללא שקיפות

הצעת החוק אינה מפרטת מהם הקריטריונים שלפיהם יבחן צוות השרים הייחודי את קיומן של חלופות אזרחיות כהוראת סעיף 11 המוצע.

הצעת החוק אינה מפרטת מהו המידע שיועמד לרשות צוות השרים ומי יהיה זכאי להופיע ולטעון בפניו.

- יש לקבוע בהצעת החוק קריטריונים להשוואה בין החלופות. קריטריונים אלה צריכים לכלול, בנוסף למצב המגפה, גם את חומרת הפגיעה בעצם השימוש בשב"כ; בדיקה מפורטת של יעילותו והמרחבים שבהם אינם יעילי; נתונים לגבי יעילות חלופות.
- יש לאפשר לציבור להציג את עמדתו בפני וועדת השרים ועליה לקיים לפחות חלק מדיוניה – אלה שעוסקים בחלופות אזרחיות - באופן פומבי.

#### ג. הצעת החוק מותירה נושאים מהותיים מידי לקביעה בנוהל משרד הבריאות

הצעת החוק מותירה את קביעת אמות המידע למקרים הפרטניים והייחודיים בהם יוסמך השב"כ לסייע למשרד הבריאות וכן את ההוראות לגבי השימוש, ההחזקה ומחיקת המידע על ידי משרד הבריאות - לנוהל פנימי של משרד הבריאות שיפורסם רק לאחר קביעתו באתר משרד הבריאות.

- מדובר בנושאים משמעותיים שישפיעו על מידת החודרנות של השימוש בשב"כ ולאור השפעתם הגדולה על היקף הפגיעה בזכות היסוד לפרטיות – יש לקבוע אותם במפורש בחוק ולא בנוהל פנימי.

#### ד. מנגנון ההשגות הוא מנגנון למראית עין ויש לחזק ולחדד אותו

סעיף 7(ג) להצעת החוק מכיר בזכותו של אדם שקיבל הודעה ממשרד הבריאות לפיה נחשף לחולה קורונה מאומת ועליו להיכנס לבידוד - להגיש על כך השגה. המנגנון כולל הסמכה חוזרת למשרד הבריאות לפנות בשנית לשב"כ בעניינו של אותו אדם, ומחייב את משרד הבריאות להשיב להשגה "בהקדם האפשרי בנסיבות העניין". כן נקבע כי מנגנון הפניה ייקבע על ידי משרד הבריאות.



- לאור העובדה שמדובר בגוף חשאי המבצע את האיכונים, וחוסר היכולת להבין כיצד הגיע למסקנות שלו; ולאור העובדה שהודעה להיכנס לבידוד היא בעלת השלכות מרחיקות לכת על פרנסתו של אדם ועל בריאותו הנפשית והפיסית; יש לקבוע בחוק עצמו את ההוראות המסדירות את מנגנון הגשת ההשגות והמענה עליהן.

- יש לקבוע במפורש כי תשובה להשגה תהיה תוך 12 שעות בלבד.

בנוסף, מתן הודעה לחולה קורונה מאומת בדבר הפניה בעניינו לשב"כ היא תנאי חיוני וחשוב. אלא שההודעה לחולה קורונה על הפעלת השב"כ בעניינו לא תאפשר לו להוכיח קיומו של יישומון בטלפון שלו. לפי סעיף 5(ג) ההודעה תינתן "בסמיכות" לפנייה לבקשת סיוע מהשב"כ. כלומר, הצעת החוק אינה מחייבת בחינה מקדימה האם יש בידי חולה הקורונה המאומת דרכים חלופיות לאתר את מי שבא עמו במגע, למשל באמצעות יישומון כדוגמת המגן.

- יש לקבוע בחוק חובת בדיקה האם לחולה מותקן יישומון כגון "המגן משודרג" על מכשיר הטלפון שלו, לפני פנייה בבקשת סיוע לשב"כ.

נשמח לעמוד לרשותכם בכל הבהרה או עזרה נוספת שתידרש.

בכבוד ובברכה

**עו"ד רחל ארידור הרשקוביץ, ד"ר תהילה שוורץ אלטשולר**

התוכנית לדמוקרטיה בעידן המידע

המכון הישראלי לדמוקרטיה