



## בית המשפט העליון

תמצית פסק הדין בבג"ץ 2109/20 ; בג"ץ 2135/20 ;

בג"ץ 2141/20 ; בג"ץ 2187/20

בית המשפט העליון קבע כי מיום ה', 30.4.2020, ככל שמבקשת המדינה להמשיך להסתייע באמצעים הטכנולוגיים המצויים בידי שב"כ לצורך מאבק בהתפשטות נגיף הקורונה, יש לקבוע סמכות זו בחקיקה ראשית. עוד נקבע מתווה מיוחד עבור ציבור העיתונאים שנועד ליתן מענה לחששותיהם ביחס לחשיפת מקורות עיתונאיים.

תאריך מתן פסק הדין: 26.4.2020, ב' אייר התש"ף

שופטי ההרכב: הנשיאה א' חיות; המשנה לנשיאה ח' מלצר; השופט נ' סולברג.

בית המשפט העליון (הנשיאה א' חיות בהסכמת המשנה לנשיאה ח' מלצר והשופט נ' סולברג) קיבל היום עתירות שהופנו נגד החלטת הממשלה להסמיך את שירות הביטחון הכללי, באישור ועדת המשנה למודיעין ושירותים חשאיים, להפעיל אמצעים טכנולוגיים למעקב אחר אזרחי המדינה ותושביה, כחלק מן המאבק בהתפשטות נגיף הקורונה. נקבע כי ככל שהמדינה תבקש להמשיך ולהסתייע בשב"כ לאחר ה-30.4.2020, יהיה עליה להתחיל בהליך של חקיקה ראשית, שאותו יש להשלים בתוך שבועות ספורים לכל היותר.

נשיאת בית המשפט העליון עמדה על כך שהתפרצות מגיפת הקורונה והתפשטותה הובילה לשינוי סדרי החיים בישראל וברחבי העולם וכי בנסיבות ייחודיות וחריגות אלה הייתה הממשלה מוסמכת מכוח סעיף 7(ב)(6) לחוק השב"כ, לקבל החלטה להפעיל את השב"כ. זאת על מנת להסתייע באמצעים הטכנולוגיים שברשותו לביצוע חקירות אפידמיולוגיות, המיועדות לאתר אנשים שבאו במגע קרוב עם חולים מאומתים וליידע אותם שעליהם להיכנס לבידוד ביתי. הסעיף הנ"ל בחוק השב"כ, כך נקבע, מאפשר לממשלה, באישור ועדת המשנה למודיעין ושירותים חשאיים, להסמיך את השב"כ לבצע פעילות בתחום שאינו מצוי בליבת העשייה הביטחונית במובן הצר, כשהדבר דרוש לשם שמירה וקידום "אינטרסים ממלכתיים חיוניים לביטחון הלאומי של המדינה" וכאשר נשקפת סכנה חמורה ומידית לאזרחי המדינה ותושביה או לסדרי המשטר שלה.

הנשיאה קבעה כי בנקודת הזמן שבה התקבלה החלטת ההסמכה, הצורך להתמודד עם התפרצות מגפת הקורונה אכן ענה למבחן האמור, אך ככל שמעורבותו של השב"כ בטיפול במשבר תתארך מעבר ל-30.4.2020, יש צורך לעגן את סמכותו לעשות כן במסגרת חקיקה ראשית מתאימה, דוגמת הוראת שעה זמנית. זאת בהינתן העובדה כי האמצעי שנבחר על ידי המדינה במסגרת החלטת ההסמכה הוא אמצעי הפוגע פגיעה קשה בזכות החוקתית לפרטיות, ואין להקל בו ראש. בהקשר זה צוין שהבחירה לעשות שימוש בארגון הביטחון המסכל של המדינה לצורך מעקב אחר מי שאינם מבקשים לפגוע בה, מבלי שניתנה הסכמה לכך מצד מושאי המעקב, מעוררת קושי רב ביותר ויש להתור למציאת חלופה הולמת אחרת, המגשימה את עקרונות הגנת הפרטיות. עוד נקבע כי המצב המשברי החריג והנדיר בכל קנה מידה שעמו אנו מתמודדים, הצדיק נקיטה באמצעים החריגים שתוארו, אך יש לשמור מכל משמר שהאירועים החריגים



שעמם אנו מתמודדים בימים אלה לא יותירו אותנו עם מדרון חלקלק של שימוש באמצעים חריגים ופוגעניים ללא הצדקה.

המשנה לנשיאה, ח' מלצר, אליו הצטרף גם השופט נ' סולברג, הוסיף כי במצב החירום בו אנו מצויים בעקבות מגיפת הקורונה רשויות המדינה רשאיות לפעול על פי "עקרון הזהירות המונעת" המאפשר להן לנקוט בצעדים למניעת התממשות איום משמעותי לנזק רחב ובלתי הפיך, אפילו אם הסתברותו נמוכה בלבד. עם זאת, המשנה לנשיאה הדגיש כי גם לעקרון האמור יש להציב גבולות ומשכך יש לעגן את הסמכת השב"כ בחקיקה ראשית תוך בחינת קיומם של אמצעים חלופיים ומידתיים יותר להשגת אותה תכלית.

השופט נ' סולברג הוסיף וציין, כי בשעה הקשה הזו, נדרשת גם אחריות חברתית וסולידריות. הדעת נותנת, וסקרי דעת קהל בתקופה זו לימדו על נכונות אנושית לוותר קמעא על הפרטיות, על מנת לסייע באיתור מוקדם של נדבקים; ניכרת נכונות שלא למצות עד דק את זכויות הפרט, מתוך אחריות כלפי הזולת ולמען החברה.

עתירת ארגון העיתונאים – בית המשפט הוסיף וקיבל עתירה של ארגון העיתונאים כנגד שימוש באמצעים הטכנולוגיים של השב"כ כלפי עיתונאים אשר אובחנו כחולים בנגיף הקורונה. דעת הרוב (הנשיאה והמשנה לנשיאה) עמדה על כך שלחופש העיתונות ולהגנה על מקורות עיתונאיים משנה חשיבות בימים של משבר לאומי. לפיכך, נקבע מתווה, לו הסכים ארגון העיתונאים, ולפיו רשימת העיתונאים המחזיקים בתעודת עיתונאי תימסר למשרד הבריאות ועיתונאי שיאובחן כחולה בנגיף יתבקש על ידי משרד הבריאות להסכים להעברת פרטיו לשב"כ. ככל שתינתן הסכמה כאמור, יופעל המנגנון בדרך הרגילה. ככל שהעיתונאי יסרב, תינתן לו שהות בת 24 שעות לפנות לבית המשפט ולקבל צו אשר ימנע את העברת פרטיו לשב"כ. בד בבד תיערך לו חקירה אפידמיולוגית פרטנית והוא יתבקש לחתום על הצהרה לפיה הוא מתחייב ליידע בעצמו את מקורותיו העיתונאיים, ככל שבא עמם במגע ב-14 הימים שקדמו לאבחון. זאת, בשים לב לכך שממילא בימים אלה רוב השיחות עם מקורות נעשות בטלפון ואינן כרוכות במפגש פיזי, ועל כן המתווה שנקבע אינו צפוי לעורר קושי מיוחד. מתווה זה יחול ממועד מתן פסק הדין.

השופט נ' סולברג, בדעת מיעוט, הסתייג ממתווה זה, משום שמשמעותו היא שלילת זכותם של מי שנחשפו לעיתונאי חולה לקבל הודעה בהקדם האפשרי על כך שהם נחשפו לסיכון. פגיעה זו בזכותם לבריאות, שלהם ושל קרוביהם, אינה מוצדקת. השופט סולברג ציין, כי הזכות לחיים גוברת על החשש הרחוק לפגיעה בחופש העיתונות. ניתן להסתפק במתווה שהוצע על ידי הממשלה ולפיו תיערך לעיתונאים שאובחנו כחולים בנגיף הקורונה חקירה אפידמיולוגית פרטנית בנוסף לבדיקה באמצעים הטכנולוגיים של השב"כ, אשר לתוצאותיה לא ייחשף איש.