



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 15/19

לפני:

כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד המשנה לנשיאה ח' מלצר
כבוד השופט א' שטיין

העותרים:

1. ד"ר שי חזקני
2. האגודה לזכויות האזרח בישראל

נגד

המשיבים:

1. ראש שירות הביטחון הכללי
2. גנז המדינה

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה:

ט"ו בשבט התש"ף (10.02.2020)

בשם העותרים:

עו"ד אבנר פינצ'וק

בשם המשיבים:

עו"ד עמרי אפשטיין

פסק-דין

הנשיאה א' חיות:

עניינה של העתירה דנן בחשיפת חומר ארכיוני על פעילות שירות הביטחון הכללי הקשור לאירועי "ואדי סאליב" בשנת 1959.

1. בשעות הערב של השמונה ביולי 1959 נפגע ונפצע מיריות המשטרה בבית הקפה של שלמה רוזיליו בשכונת "ואדי סאליב" בחיפה מר יעקב עקיבא אלקריף ששתה לשוכרה והתפרע. בשעה 22:30 התאספו כ-150-200 אנשים בכיכר השכונה והחלו לרגום באבנים אחת ממכוניות המשטרה. מפקד משטרת חיפה הגיע למקום והרגיע את הרוחות, אך בתשעה ביולי 1959 הפגינו מאות מתושבי ואדי סאליב מול תחנת המשטרה המקומית. מאוחר יותר נערכו הפגנות ברחבי חיפה ובמקומות אחרים במדינת ישראל הצעירה וחלקן

הפכו לאלים. בעקבות אירועים אלה התכנסה הממשלה לישיבת חירום והוחלט על הקמת "ועדת החקירה הציבורית לעניין מאורעות 9/7/59 בואדי סאליב", שבראשה עמד נשיא בית המשפט המחוזי בחיפה ולימים שופט בית המשפט העליון, ד"ר משה עציוני (להלן: ועדת עציוני). הוועדה עמדה על הקשיים האובייקטיביים שעמדו בפני העולים מצפון אפריקה בקליטה, בדיוור, בפרנסה ובחינוך וציינה:

אין ניצוץ מתלקח אלא אם חומר בערה נוח לדליקה עומד מוכן ומזדמן לקראתו. וכאן, הניצוץ שהושלך פגע והצית רכוז גדול וצפוף של חומר נפץ מתלקח. תנאים מסוימים, סוציאליים ורגשיים, יצרו את הרקע להתלקחות.

ובכל הנוגע לשסע החברתי באותם ימים נכתב:

כאן חטא הצבור בכללו. כאן אשמים אנחנו כולנו. לא פתחנו מספיק את לבותינו ובתינו בפני כל אלה הזקוקים בראש וראשונה למידה גדושה של אהבת אחים ... מאורעות ואדי סאליב ודומיהם חייבים לשמש לנו אות אזעקה המזהירנו כי אין מקום לשאננות, כי טרם הגענו אל קיצו של המאמץ הלאומי, וכי יש צורך במפנה חד בכל יחסינו הבינעדתיים במדינה. (שם, בעמ' 20).

2. ועדת עציוני נדרשה לבדוק, בין היתר, אם הייתה "יד מכוונת" מאחורי האירועים. נושא זה עלה בישיבת הממשלה מיום 21.7.1959, שבה הציע שר המשפטים דאז, פנחס רוזן, לברר את העניין בצינו "למשטרה או לש.ב. יש מודיעין, יש מודיעים שיכולים קצת לברר דבר זה. אם דבר זה לא נעשה עד עכשיו, צריך לעשות זאת" (פרוטוקול ישיבת הממשלה מיום 21.7.1959, עמ' 46). ואכן, בביוגרפיה של עמוס מנור, ראש השב"כ בין השנים 1953-1963 ("ימי עמוס"), שחיבר ד"ר יאיר שפיגל, גמלאי של השב"כ והיסטוריון ביחידת המורשת שלו, פורסם כי בחודש יולי 1959 הנחה ראש הממשלה דוד בן גוריון את ראש השירות לעקוב אחר פעילות המחאה בואדי סאליב. עם זאת, יצוין כי ועדת עציוני דחתה מכל וכל את הטענה ל"יד מכוונת" שעמדה מאחורי המחאה, וקבעה כי לא הוצגו לה כל הוכחות לכך (דו"ח הוועדה, בעמ' 11).

3. העותר 1, ד"ר שי חזקני (להלן: חזקני), הוא מרצה בכיר להיסטוריה ולימודי יהדות באוניברסיטת מרילנד המתמקד בסכסוך הישראלי-פלסטיני ובקליטת יהודי ארצות ערב והמזרח בישראל. במסגרת עבודתו האקדמית פנה חזקני ביום 29.8.2017 לגנז המדינה בבקשה לעיין בחומרים מהשנים 1950-1959 בקשר לפעילות שירות הביטחון הכללי (שכונה באותן שנים הש.ב.; להלן: השב"כ), למניעת מה שהוגדר כחתרנות מדינית

במעברות, לרבות דו"חות מעקב, האזנות ופעילות סיכול הקשורים לאירועי ואדי סאליב, ובפרט מסמכים הנוגעים למנהיג המחאה, דוד בן הרוש. בקשתו של חזקני נדחתה ביום 5.7.2018 על ידי שירות הביטחון הכללי מטעמים של הגנה על ביטחון המדינה.

4. בעתירה דנן מבקש חזקני, אליו הצטרפה כעותרת האגודה לזכויות האזרח, שנורה, ראשית, על חשיפת החומר הארכיוני שביקש; שנית, שיפורסם ה"נוהל המיוחד לחשיפת חומר ארכיוני מסוים, בחלוף 50 שנה" שהותקן בהוראת תקנות הארכיונים (עיון בחומר ארכיוני המופקד בגנזך), התש"ע-2010 (להלן: נהל החשיפה ו-תקנות הארכיונים בהתאמה); שלישית, שהשב"כ יחשוף באופן יזום חומרי ארכיון עד לשנת 1969 שמצויים ברשותו; ורביעית, שהשב"כ יבדוק ויחשוף באופן יזום את כל חומרי הארכיון שמצויים אצלו ושנוצרו עד לשנת 1949 בחלוף 70 שנה מיום היווצרם, דהיינו לאחר שתמה תקופת ההגבלה שהייתה קבועה לגביהם בתקנות הארכיונים בעת הגשת העתירה.

5. נקדים ונציין כי בשנת 2019, בעוד העתירה תלויה ועומדת, תוקנו תקנות הארכיונים ותקופת ההגבלה ביחס לחומר של שירות הביטחון הכללי הוארכה מ-70 שנה ל-90 שנה. על כן הסעד הרביעי שהתבקש התייתר. אשר לסעד השני, תמצית נוהל החשיפה הניתנת לפרסום פורסמה באתר ארכיון המדינה והשב"כ פועל לפרסום חומר ארכיוני מסוים בהתאם לנוהל. על כן, גם סעד זה מיצה את עצמו. אשר לסעד השלישי, כפי שיפורט להלן הצהירו המשיבים כי בכוונתם לפרסם מסמכים וסקירות יזומות של מסמכים מארכיון השירות. הדיון שהתקיים בעתירה התמקד, אפוא, בבקשתו הספציפית של חזקני לפרסם את המסמכים שבידי השב"כ הקשורים לאירועי ואדי סאליב.

למען שלמות התמונה יצוין כי עתירתו של חזקני אוחדה עם בג"ץ 3345/19 קפלן נ' ארכיון המדינה, העוסק בחשיפת חומרים בעניין רצח קסטנר, אך לאחר הדיון שהתקיים בעתירות שבנו ופיצלנו את הדיון בהן והוחלט על מתן פסק דין בהליך דנן.

דיון

6. השאלה הראשונה שהעמידו הצדדים להכרעתנו היא מהו ההסדר הנורמטיבי שידו על העליונה בכל הנוגע לחשיפת החומרים המצויים בארכיון השב"כ? האם תקנות הארכיונים, כגישת העותרים, או חוק שירות הביטחון הכללי, התשס"ב-2002 (להלן: חוק השב"כ) והתקנות על פיו, כגישת המשיבים. מן הטעמים שאפרט להלן הגעתי לכלל מסקנה כי הדין בעניין זה עם העותרים.

חוק הארכיונים, התשט"ו-1955 (להלן: החוק) מסדיר את העיון והפרסום בחומר ארכיוני המופקד בגנזך המדינה, וקובע בסעיף 10(א):

כל אדם רשאי לעיין בחומר הארכיוני המופקד בגנזך, אך אפשר להגביל זכות זו בתקנות. ויכול שההגבלה תהיה לפי סוגו של חומר ארכיוני ולפי תקופה קצובה מזמן היווצרו.

על פי מכתבו של גנז המדינה דאז, ד"ר יהושע פרוינדליך, מיום 11.11.2007 ארכיון שירות הביטחון הכללי על כל חלקיו, מהווה שלוחה של גנז המדינה לעניין הפקדת חומר ארכיוני של שירות הביטחון הכללי. בהתאם לכך צוין במכתב כי:

החומר הארכיוני המופקד בארכיון השב"כ כמוהו כחומר המופקד בגנזך המדינה, לעניין סעיף 4 לחוק הארכיונים ... ראש השב"כ, או אדם אשר הוסמך לכך מטעמו, שאושר על ידי גנז המדינה, ינהל את ארכיון השב"כ בהתאם לחוק הארכיונים, התקנות מכוחו, והנהלים וההנחיות המקצועיות של גנז המדינה. ארכיון השב"כ מופעל באמצעות עובדי השב"כ שהוכשרו לתפקיד זה על פי הנחיות מקצועיות של גנז המדינה (ע/7).

7. תקנות הארכיונים (עיון בחומר ארכיוני המופקד בגנזך), התשכ"ז-1966, שהותקנו מכוח חוק הארכיונים, הסדירו תנאים ומגבלות החלים על עיון בחומר ארכיוני המופקד בגנזך (לעניין זה ראו בג"ץ 2467/05 גורנברג נ' הממונה על ארכיון צה"ל ומערכת הביטחון (13.1.2010) (להלן: עניין גורנברג)). תקנות אלה בוטלו בשנת 2010 ותחתן הותקנו תקנות הארכיונים החלות כיום.

תקנות הארכיונים קובעות תקופת הגבלה לגבי חשיפת חומר ארכיוני של שירות הביטחון הכללי אשר, כאמור, עומדת כיום על תשעים שנה (התוספת הראשונה לתקנות הארכיונים). חומר ארכיוני כזה מוגדר "חומר מוגבל" ועל פי תקנה 8(א) נקודת המוצא היא שהעיון בו אסור עד תום תקופת ההגבלה ובכל מקרה הוא לא ייחשף לעיון הקהל טרם בדיקה. התקנות מאפשרות עם זאת עיון בחומר כזה גם טרם תום תקופת ההגבלה, בכפוף למגבלות הקבועות בתקנה 8(ב) ובהן המגבלה שבתקנה 8(ב)(1) הקובעת איסור קטגורי על חשיפת חומר מוגבל שבחשיפתו יש "חשש לפגיעה בביטחון המדינה, ביחסי החוץ שלה, בביטחון הציבור או בביטחונו או בשלומו של אדם" (השוו לסעיף 9(א)(1) לחוק חופש המידע, התשנ"ח-1988 (להלן: חוק חופש המידע)).

8. תקנה 9 לתקנות מוסיפה וקובעת תנאים להגשת בקשה לעיין בחומר מוגבל שטרם חלפה תקופת ההגבלה לגביו ומונה את השיקולים שעל הגוף המפקיד לשקול בהקשר זה ובהן העניין ההיסטורי, המחקרי והציבורי בחומר שחשיפתו התבקשה או עניינו האישי של המבקש בחומר זה (תקנה 9(ה)(1)(א)), וכן משך הזמן שחלף ממועד יצירת החומר והיחס בין פרק זמן זה לבין תקופת ההגבלה הקבועה לגביו (תקנה 9(ה)(1)(ב)). עוד קובעות התקנות כי המפקיד של החומר רשאי לדחות בקשה ככל שהטיפול בה מצריך הקצאת משאבים בלתי סבירה (תקנה 9(ה)(2)). ואולם, ככל שהמפקיד יכול לחשוף חומר מוגבל בלא הקצאת משאבים בלתי סבירה או הכבדה ניכרת על פעולתו, תוך השמטת פרטים, שינויים וקביעת תנאים, עליו לעשות כן (תקנה 9(ה)(3)).

9. בצד תקנה 9 קובעת תקנה 8(ה) כי מפקיד חומר ארכיוני שצוין בתוספת השנייה, ובכלל זה השב"כ, יכין בהתייעצות עם הגנז "נוהל מיוחד לחשיפת חומר ארכיוני מסוים, בחלוף 50 שנה". ניהול כזה הוכן על ידי השב"כ בשנת 2012 ותמצית ממנו, המותרת בפרסום, צורפה לתגובה לעתירה ופורסמה באתר ארכיון המדינה וכך נקבע שם:

2. מטרת הנוהל שגובש בהתאם לסעיף 8(ה) לתקנות בין שירות הביטחון הכללי לבין הגנז, היא להסדיר את אופן חשיפתו של 'חומר מוגבל' המצוי בארכיוני שירות הביטחון הכללי בחלוף 50 שנה ועד ל-90 שנה, לפי העקרונות הקבועים בתקנות.

בסעיף 4 לנוהל החשיפה נמנים השיקולים הרלוונטיים לבחינת בקשה לעיון בחומר מוגבל המתכתבים עם התנאים המנויים בתקנה 9 לתקנות הארכיונים:

1. רגישות המידע וההשפעה שיכולה להיות לפרסומו על ביטחון המדינה, ובכלל זה תבחן האם בחשיפת המידע יש כדי לחשוף משימות, יכולות, מקורות מידע, שיטות ותוכניות פעולה.
2. ...
3. ...
4. השפעה שיכולה להיות לפרסומו על ביטחון הציבור, וכן פגיעה בביטחונו או שלומו של אדם.
5. ...
6. העניין ההיסטורי, המחקרי והציבורי בחומר שחשיפתו התבקשה או עניינו האישי של המבקש בחומר זה.
7. משך הזמן שחלף ממועד יצירת החומר, והיחס בין פרק זמן זה לבין תקופת ההגבלה הקבועה לגבי החומר.
8. היקפו של החומר, מתוך החומר המוגבל שחשיפתו התבקשה, יכולתו הסבירה של שירות הביטחון הכללי,

בהיבט המשאבים העומדים לרשותו לאתר את החומר הארכיוני המבוקש ולבחון את אפשרות השיפתו.

10. תקנות הארכיונים קובעות כי הן לא יחולו על "חומר שזכות העיון בו הוגבלה לפי חיקוק או לפי הסכם שנערך עם מפקיד שאינו מוסד ממוסדות המדינה" (תקנה 14(1)). על כן, לגישת המשיבים, הגם שסקרו בתגובתם באריכות את הוראות התקנות, הן כלל לא חלות ביחס לחומרים שבמוקד העתירה דנן. לגישתם, בענייננו חל ההסדר הקבוע בחקיקה ראשית – סעיף 19(א)(1) לחוק השב"כ – הקובע כי "כללים, הוראות השירות, נוהלי השירות וזהות עובדי השירות והפועלים מטעמו, בעבר או בהווה, וכן פרטים אחרים בנוגע לשירות שייקבעו בתקנות, הם חסויים וגילויים או פרסומם אסור". בהקשר זה מפנים המשיבים לתקנות שירות הביטחון הכללי (פרטים אחרים בנוגע לשירות אשר הם חסויים והיתר לפרסום מידע האסור לפרסום), התשס"ד-2004 (להלן: תקנות השב"כ), הקובעות פרטים האסורים בפרסום ובהם פרטיו האישיים של עובד שירות בעבר או בהווה, זהות של מתקני השירות, פרטים שיש בהם כדי לחשוף משימות ויכולות של השירות, מקורות מידע של השירות ומידע אחר שמקורו בשירות אשר נקבע לגביו סיווג בטחוני (תקנה 2 לתקנות).

דין טענה זו להידחות.

בהינתן הניסוח הרחב של חוק השב"כ והתקנות על פיו, יוצא כי לגישת המשיבים חומרים של השב"כ אסורים בפרסום באופן גורף למעט אם ניתן לפרסום אישור הצנזור (תקנה 3(א) לתקנות השב"כ). זאת בניגוד לנוהל החשיפה שהוציאו המשיבים על פי תקנות הארכיונים, ובו התייחסו במפורש למנגנון של חשיפת חומר מוגבל שיכולה להיות לפרסומו השפעה על ביטחון המדינה. יוצא, אפוא, כי לגישת המשיבים עצמם, חומר ארכיוני העוסק בנושאים ביטחוניים ומקורות חוסה גם תחת תקנות הארכיונים וכך גם הוסבר בישיבת מועצת הארכיונים העליונה מיום 15.7.2018 (ע/12). לעומת זאת, אם ההסדר היחיד החל על חומרים שבידי השב"כ הוא סעיף 19 לחוק השב"כ והתקנות מכוחו, כי אז הנוהל שגובש, כאמור, בין השב"כ ובין הגנז הוא מיותר ואין בו צורך. למעשה אם תאומץ עמדתם הגורפת של המשיבים יוצא כי ככלל כל מידע שנקבע לגביו סיווג ביטחוני – אסור בפרסום מכוח סעיף 19 הנ"ל, ללא הגבלת זמן.

זאת ועוד – צודקים העותרים בטענה כי השב"כ הוא רק אחת מיחידות הסמך הביטחוניות שכפופות להסדרי החשיפה שבתקנות הארכיונים. משאין לגבי יחידות אלה הוראת סודיות בחקיקה כמו זו שקבועה בחוק השב"כ, יוצא לגישת המשיבים כי הסדרי

החשיפה שבתקנות הארכיונים חלים למשל על חומר של אגף המודיעין בצה"ל, או של יחידות סמך ביטחוניות של משרד ראש הממשלה ומשרד הביטחון (סעיפים 6 ו-7 לתוספת הראשונה לתקנות הארכיונים), אך לא על חומר דומה של השב"כ, ומסקנה זו מוקשית בעיניי.

11. תימוכין לגישת העותרים ניתן למצוא בדברים שכתב עו"ד אריה רוטר, מי ששימש בעבר כיועץ המשפטי של השירות וליווה את חקיקת החוק (אריה רוטר חוק שירות הביטחון הכללי - אנטומיה של חקיקה המכלילה לביטחון לאומי ואוניברסיטת חיפה, בעמ' 60-61 (מרץ 2010) (להלן: רוטר)). בחיבורו ציין רוטר כי הוראות הסודיות שבחוק כווננו כלפי עובדי השירות וגופים העובדים עמו:

קודם לחקיקת חוק השב"כ, הנורמות המחייבות שמירת סודות בשירות היו הנורמות החוקיות החלות על כלל אזרחי המדינה. ברי כי מסגרת זו לא הייתה מהודקת דיה בכל הנוגע לאוכלוסיית אנשים שחשיפתם לסודות מדינה רגישים היא בשגרת עבודתם, בעוד הבסיס הנורמטיבי עצמו שנוי במחלוקת בחברה הישראלית. ברור כי חקיקת חוק מיוחד לשירות הביטחון מצדיקה ומחייבת להתאים את המצב המשפטי לצרכים של השירות בנושא זה, כמובן תוך הבאה בחשבון את אוירת חופש הביטוי וחופש זרימת המידע ההולמת חברה דמוקרטית פתוחה ... העניינים שצוות השירות עסק בהם בתחילת העבודה היו החולשות שהתגלו בחוק הקיים בקשר לשמירת מידע שנצבר במהלך העבודה, מגבלות בשימוש בו לאחר פרישת העובד מהשירות, כפיית מגבלות בקשר לשימוש במידע בחו"ל, סוגיית שקיפות עסקאות השירות והמכרזים ואופן החלת הנורמות המחייבות על גורמים חיצוניים שעובדים עם השירות" (שם בעמ' 61).

עוד מציין רוטר כי החוק אינו אוסר פרסום באופן קטגורי ולדבריו "הסרת החיסיון או היתר כלשהו לפרסום, טעונים על פי ההצעה פעולה פוזיטיבית לפי מה שייקבע בכללים" – ובענייננו תקנות השב"כ ותקנות הארכיונים.

ולבסוף - והוא בעיניי עיקר. מחוקק המשנה - ראש הממשלה הממונה על השב"כ - יצר בתקנות הארכיונים הסדר מיוחד לעניין חשיפת חומרי ארכיון שברשות השירות המהווים, כאמור, חלק מגנזך המדינה וצודקים העותרים בטענה כי חזקה עליו שלא עשה כן מתוך כוונה שהוראה זו תהיה "אות מתה מרגע לידתה". המשיבים טוענים בהקשר זה כי הוראות תקנות הארכיונים סותרות את הוראות חוק השב"כ והוראות החוק דינן לגבור. טענה זו דינה להידחות שכן חוק השב"כ קובע בסעיף 19(א)(3) כי "ראש הממשלה רשאי להתיר פרסום מידע האסור לפרסום לפי סעיף זה, וכן רשאי הוא לקבוע בתקנות הוראות

בדבר מתן היתר לפרסום". סעיף 19(א)(3) אינו קובע כי מתן היתר פרסום ייעשה בתקנות על פי "חוק זה" דהיינו על פי חוק השב"כ, ותקנות הארכיונים אשר הותקנו שש שנים לאחר התקנת תקנות השב"כ, הותקנו אף הן על ידי ראש הממשלה והן קובעות הסדר מפורט ביותר לחשיפת חומר ארכיוני מוגבל. זאת במקביל לתקנות השב"כ המאפשרות חשיפה באישור של הצנזור של מידע האסור בפרסום דוגמת "פרטים שיש בהם כדי לחשוף משימות, יכולות, דרכי פעולה ותכניות פעולה חשאיות, כשירות מבצעית ואמצעים מסווגים של יחידות השירות" (תקנה 2(3)).

אשר על כן, מקובלת עליי עמדת העותרים כי ההסדר הנורמטיבי הקבוע בחוק השב"כ ובתקנות שהותקנו מכוחו אינו מוציא את ההסדר הרגולטורי הקבוע בתקנות הארכיונים והסדר זה חל בענייננו. השאלה שיש לבחון, לפיכך, היא האם אכן אין לחשוף את המידע המבוקש הקשור לאירועי ואדי סאליב שלגביו טרם חלפה תקופת ההגבלה, משום שנמצא "שבחשיפתו יש חשש לפגיעה בביטחון המדינה, ביחסי החוץ שלה, בביטחון הציבור או בביטחון או בשלומם של אדם", כלשון תקנה 8(ב)(1) לתקנות הארכיונים? בכדי להכריע בסוגיה זו, יש להידרש, ראשית דבר, לשאלה כיצד יש לבחון אם חשיפה של חומר מסוים מעלה חשש לפגיעה בביטחון המדינה?

12. לטענת העותרים יש להקיש בהקשר זה מן הפסיקה העוסקת בחוק חופש המידע ולאמץ את "מבחן הוודאות הקרובה", לפיו המגבלה חלה רק כאשר "הנזק לשלום הציבור ובטחוננו הוא קשה, רציני וחמור, ואם הסתברות התרחשותו היא קרובה לוודאי" (דנ"מ 8020/15 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' משרד ראש הממשלה, פסקה ט (8.6.2016)). מנגד טוענים המשיבים כי חוק חופש המידע מחריג מתחולתו את שירות הביטחון הכללי (סעיף 14(א)(2) לחוק) ולכן אין להקיש ממנו לענייננו. לטענת המשיבים משנמצא על ידי הרשות כי בחשיפה של חומר ארכיוני, לרבות בחשיפתו החלקית, יש חשש לביטחון המדינה די בכך על מנת לדחות בקשה לעיון. מבחן זה כונה על ידי העותרים "מבחן החשש" שנשאב גם הוא מהליכים העוסקים בחוק חופש המידע (בג"ץ 2007/11 שני נ' המשרד להגנת הסביבה, פסקה 4 (5.2.2012)).

13. בבג"ץ 258/07 גלאון נ' ועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת ארועי המערכה בלבנון (6.2.2007) נדונה בקשת העותרת לחשוף את כלל הפרוטוקולים של ועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון 2006 (ועדת וינוגרד), לרבות החלקים שגילויים היה כרוך, לגישת הוועדה, בפגיעה בביטחון המדינה או באינטרסים מוגנים אחרים. בית המשפט דן בשאלה איזה מבחן יש להחיל על גילוי חומר מסוג זה, וקבע כי סוגיה זו אינה צריכה להכרעה שכן:

בין כך ובין אחרת, אין ספק כי תוצאת האיוון בין פומביות הדיון לבין בטחון המדינה אינה ניתנת לקביעה מראש שכן היא תלויה בהערכת מידת הסיכון לביטחון ומידת ההסתברות שפגיעה כזו תרחש בנסיבות העניין. לפיכך, התוצאה באשר לנקודת האיוון הראויה, נגזרת מנסיבותיו של כל מקרה לגופו.

בראייתי גישה זו יפה גם לענייננו, והשאלה שיש לבחון היא, אפוא, האם בנסיבות העניין ובאיוונים הנדרשים בו, יש לחשוף בפני חזקני את החומרים מארכיון השב"כ הנוגעים לאירועי "ואדי סאליב".

14. בתשובה מיום 5.7.2018 שנמסרה לבא-כוחו של חזקני בעקבות פנייתו לשב"כ, הציג השב"כ עמדה גורפת ולפיה גם בחלוף 60 שנה מאז אותם אירועי ואדי סאליב "חשיפת החומרים המבוקשים עלולה להביא לפגיעה בביטחון המדינה". עם זאת, בתגובתם המקדמית לעתירה דנן ציינו המשיבים כי הם מודעים לחשיבות חשיפתם של חומרים הנמצאים בארכיון וכי ראש השב"כ אישר בעבר חשיפתם של מסמכים שונים בעניינים אחרים, בכפוף להשמטות, בחלוף תקופה של 50 שנה ואף פחות מכך. עוד צוין כי נבחנת האפשרות לפרסם עשרות סקירות של פרשיות שונות אשר הוכנו על ידי שירות הביטחון הכללי (סעיף 56 לתגובה המקדמית). עוד התחייבו המשיבים – ורשמנו לפנינו התחייבות זו – כי השירות יפעל ככל הניתן להרחבת הנימוקים במסגרת מענים עתידיים לבקשות לעיון בחומר מוגבל שיוחלט על דחייתן (פסקה 90 לתגובה המקדמית). עם זאת, וביחס לחומרים שביקש חזקני הדגישו המשיבים כי גם כעת הם סבורים שחשיפתם עלולה להביא לפגיעה בביטחון המדינה.

15. חזקני טען, בצדק, כי אין בידיו כלים לבחון את נכונות ההצהרה של המשיבים ועל כן הסכים כי השב"כ יחשוף במעמד צד אחד את הנימוקים לעמדתו וכן יגיש לבית המשפט חוות דעת מסווגת בהקשר זה (השוו להסדר החל על גופים ביטחוניים בארצות הברית במסגרת הליכים לפי חוק חופש המידע האמריקאי - *Vaughn v. Rosen*, 484 F.2d 820 (D.C. Cir. 1973); *Berman v. Central Intelligence Agency*, 501 F.3d 1136 (9th Cir. 2007)).

במהלך הדיון במעמד צד אחד, הוצגה בפנינו חוות דעת מסווגת שכללה דוגמאות מתוך המסמכים הקשורים באירועי ואדי סאליב השמורים בארכיון השב"כ. עיינו בחוות הדעת וביקשנו הסברים מנציג השירות שחיבר אותה. עיון בחומרים שהוצגו לנו מלמד כי אכן מדובר בחומרים רגישים שחשיפתם גם כעת, לאחר כ-60 שנה, יש בה

כדי להסב נזק לביטחון המדינה. זאת, משום שיש בהם כדי לגלות שיטות ודרכי פעולה של השירות ובעיקר לפגוע בביטחונם ובשמם הטוב של מקורות אנושיים ("יומינט"). לעניין זה משנה חשיבות, שכן שמירה על חשאיות זהותם של המקורות חיונית להגנה על יכולתם של גופי המודיעין של מדינת ישראל לגייס מקורות ולהבטיח להם שזהותם תישמר בסוד מוחלט והם לא ייחשפו גם בחלוף השנים.

16. עם זאת יודגש – בפנינו הוצגו אך דוגמאות מתוך כלל המסמכים המצויים בארכיון השב"כ. במענה להערות ושאלות שהעלינו ציין בפנינו נציג שב"כ כי לקראת הכנת חוות הדעת המסווגת הושקעו מאמצים באיתור מורכב של חומר ארכיוני, בניסיון לבור מתוכו חומר שניתן לפרסם בקשר לאירועי "ואדי סאליב" בהשמטות הנדרשות. נציג השב"כ הוסיף וציין כי אכן אותרו מספר מסמכים שניתן לקדם אישור לפרסומם, לאחר צנזור והשחרה מתחייבים. ככל שמסמכים אלה טרם פורסמו לציבור בהתאם לאמור בתקנה 9(ג) לתקנות הארכיונים, יש לצפות כי הפרסום ייעשה בהקדם.

17. יתרה מכך – באמור לעיל אין כדי לפטור את המשיבים מהחובה לשוב ולערוך מעת לעת בחינה של פרטי המידע השונים על מנת לפרסם את אותם חומרים שבחלוף הזמן מתברר כי אין מניעה לגלותם (השוו עניין גלאון, בפסקה 10 לפסק דינה של הנשיאה ביניש). בעניין האגודה לזכויות האזרח בישראל כתב המשנה לנשיאה א' רובינשטיין:

לטעמי, נוכח חשיבותה של זכות הציבור לדעת לקיומו של משטר דמוקרטי תקין, ייטיבו הרשויות השונות אם יטמיעו כאמור את עקרונות השקיפות, ויואלו למסור מידע מבוקש ככל שביטחון המדינה מאפשר זאת, גם אם חוק חופש המידע אינו מחייבן לעשות כן. ניתן, והדברים ידועים, לערוך פרפרוזות המאזנות בין חופש המידע לבין צרכי הביטחון. וכמובן, השב"כ, ככל רשות ציבורית אחרת, הוא נאמן הציבור; ועל פני הדברים, ובזהירות המתבקשת אולם מהיכרות מקרוב עם המאטריה, לא אחת – לא בשמים היא מסירת מידע בגדרי האיזון, וזאת גם אם אין במקרה נתון חובה סטטוטורית לעשות זאת מכוח חוק חופש המידע. יהא כלל זה נקוט בידינו: ככל שבידי הרשות לשתף את הציבור במידע, עליה לעשות כן, בין על פי דין בין על פי שיקול דעת ועל פי השכל הישר.

ודברים אלה יפים לענייננו, בשינויים המתחייבים.

18. ההיסטוריה כלשונו של השופט נ' הנדל באחת הפרשות "באה להעניק לימינו אנו – הקשר, ולעתיד – דרך" (ע"א 9366/12 Israelitische Kultusgemeinde Wien נ' הארכיון המרכזי לתולדות העם היהודי, פסקה 11 (3.6.2015)). אירועי "ואדי סאליב" הם פצע בהיסטוריה הקרובה של עמנו ונקודת ציון משמעותית בדברי ימיה של מדינת ישראל. הם הציפו, כדברי ועדת עציוני, את תחושת הפירוד ורגש האפליה של רבים, רבים מדי בחברה הישראלית (שם, בעמ' 18 ו-19). המשורר ארז ביטון היטיב לבטא תחושות אלה בשירו "פיגומים" (ארז ביטון תמב"סרת ציפור מרוקאית 89 (2014)):

על סף תְּצִי בֵּית בְּאֶרֶץ יִשְׂרָאֵל
עֶמֶד אָבִי
מַצְבִּיעַ לַצִּדִּים וְאוֹמֵר:
בְּהִרְסוֹת הָאֵלֶּה,
נִבְנָה פֶּעַם מִטְבָּח
לְבָשֶׁל בּוֹ זֶנֶב לַוִּיתָן
וְשׁוֹר הַבָּר,
וּבְהִרְסוֹת הָאֵלֶּה
נָקִים פָּנֵת תְּפִלָּה
לְמִצָּא מָקוֹם
לְמִקְדָּשׁ מְעֻט.
אָבִי נִשְׁאַר בַּסֶּף
נֶאֱנִי כָּל יָמִי
מַצִּיב פִּגּוּמִים
אֶל לֵב הַשָּׁמַיִם.

19. ההחלטה שהתקבלה בראשית ימי המדינה להפעיל את שירות הביטחון הכללי לצורכי ריגול פוליטי ומעקב אחרי מחאה חברתית, שיש הרואים בה ביטוי ראשון למחאה המזרחית בישראל (ראו למשל: יפעת וייס ואדי סאליב: הנוכח והנפקד (2007); סמי שלום שטרית המאבק המזרחי בישראל 1948-2003, עמ' 101-104 (1971); אנה פרשיצקי ולריסה רמניק "דוברי רוסית צעירים בישראל: ניצניה של מחאה אתנית" עיונים בתקומת ישראל" מאסף לבעיות הציונות, היישוב ומדינת ישראל כרך 27, בעמ' 17 (התשע"ז)) – היא החלטה חריגה. ראש השב"כ השלישי, עמוס מנור, שם קץ לכך בשל רצונו לעצב את השירות כארגון ממלכתי (כלילה מגן חשופים בעלטה: המוסד, השב"כ והתקשורת הישראלית בעמ' 116 (2017)). שישים שנה ויותר לאחר מכן מבקשים חוקרים ללמוד את הנושא ולברר פרטים על תפקידו של השירות בהקשר זה. בעניין גורנברג ציין השופט (כתוארו אז) א' רובינשטיין כי "החומר הארכיוני הביטחוני, אולי אף יותר מחומרים אחרים, סימל את הגישה ה'קלאסית' של שמירת הביטחון ונצירת סודותיו, לעתים כנדרש, לעתים מעבר לנדרש". תקנות הארכיונים ונוהל החשיפה של השירות שהוצאו מכוחם, מצביעים על

שינוי המגמה והפנמה של חשיבות חשיפתו של חומר ארכיוני, גם ביטחוני, בפני חוקרים ובפני הציבור כולו. אכן, בעקבות הגשת העתירה ובחינת החומרים שביקשו העותרים לחשוף, נתנו המשיבים דעתם לאינטרס הציבורי שבחשיפת פרטי מידע על האירועים בואדי סאליב וערכו את האיזון הנדרש והאפשרי לעת הזו. יש לקוות כי יהיה בכך כדי לסייע במידת מה למחקר האקדמי בנושא וליתן מענה, גם אם חלקי, לאינטרסים ציבוריים חשובים ובהם מימוש זכותו של הציבור להיחשף למידע המצוי בידי רשויות השלטון, במגבלות המתחייבות.

נוכח כל האמור, אני סבורה כי לעת הזו ובכפוף לאמור בסעיף 16, העתירה מיצתה את עצמה ולפיכך אציע לחבריי להורות על מחיקתה ללא צו להוצאות.

ה נ ש י א ה

המשנה לנשיאה ח' מלצר:

אני מסכים.

המשנה לנשיאה

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינה של הנשיאה א' חיות.

ניתן היום, כ"ד בניסן התשפ"א (6.4.2021).

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה

ה נ ש י א ה