בבית המשפט העליון **בג"ץ 2109/20**
<u>בשבתו כבית משפט גבוה לצדק</u> **בג"ץ 2135/20**
בג"ץ 2141/20
<u>בג"ץ 2187/20</u>

עו"ד שחר בן מאיר
בעצמו
טלפון: 03-6127878; פקס: 03-6127979 **<u>העותר בבג"ץ 2109/20</u>**

האגודה לזכויות האזרח בישראל
ע"י עוה"ד דן יקיר ו/או גיל גן-מור
טלפון: 03-7050734 פקס: 03-5608165 **<u>העותרת בבג"ץ 2135/20</u>**

1. **עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל**
2. **הרשימה המשותפת**

ע"י עוה"ד סוהאד בשארה ו/או חסן ג'בארין ואח'
טלפון: 0507-456580 פקס: 04-9503140 **<u>העותרים בבג"ץ 2141/20</u>**

ארגון העיתונאים בישראל
על ידי ב"כ עוה"ד מורן סבוראי ו/או אמיר בשה
טלפון: 03-7743000; פקס: 03-7743001 **<u>העותר בבג"ץ 2187/20</u>**

נ ג ד

1. **ראש הממשלה**
2. **ממשלת ישראל**
3. **שירות הביטחון הכללי**
4. **משטרת ישראל**
5. **משרד הבריאות**
6. **היועץ המשפטי לממשלה**
7. **הרשות להגנת הפרטיות**

על ידי פרקליטות המדינה, משרד המשפטים, ירושלים
טלפון: 073-3925542; פקס: 02-6467011

8. **הכנסת**
9. **חה"כ גבי אשכנזי**

על ידי הלשכה המשפטית של הכנסת
טלפון: 02-6408636 פקס: 02-6753495 **<u>המשיבים בבג"ץ 2109/20</u>**

1. **ראש הממשלה**
2. **הממשלה**
3. **שירות הביטחון הכללי**
4. **משטרת ישראל**
5. **משרד הבריאות**

על ידי פרקליטות המדינה, משרד המשפטים, ירושלים **<u>המשיבים בבג"ץ 2135/20</u>**

1. **מר בנימין נתניהו, ראש הממשלה**
2. **שירות הביטחון הכללי**
3. **משטרת ישראל**
4. **משרד הבריאות**

על ידי פרקליטות המדינה, משרד המשפטים, ירושלים **<u>המשיבים בבג"ץ 2141/20</u>**

<u>עמדת העותרים בבג"ץ 2141/20 בעניין בקשתו של העותר בבג"ץ 2109/20</u>

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 4.5.2020, מתכבדים העותרים בבג"ץ 2141/20 להגיש את עמדתם לבקשת העותר בבג"ץ 2109/20 לפי פקודת בזיון בית משפט כדלקמן:

5. העותרים סבורים כי בנסיבות העניין וכפי שיתואר להלן, פסק הדין של בית המשפט הנכבד לא קוים כלשונו עת הוארך תוקף החלטת הממשלה בעניין הסמכת השב"כ בטרם התנעת הליך חקיקה. עמדת העותרים כאן היא שההקפדה על קיום שלטון החוק מקבלת משנה תוקף בעת חירום.

6. לאחר מתן פסק הדין וביום 29.4.2020 פנו העותרים אל ח"כ גבי אשכנזי, יו"ר ועדת החוץ והבטחון הזמנית בכנסת; מר בנימין נתניהו, ראש הממשלה ואל עו"ד אביחי מנדלבליט, היועץ המשפטי לממשלה ובו ביקשו שלא לאשר את החלטת ההארכה הנ"ל ולא להאריך את תוקף הסמכת השב"כ, בין היתר מאחר והארכה כנ"ל תהיה מנוגדת לפסק הדין של בית המשפט הנכבד.

7. העותרים הבהירו, כי החלטת ההארכה איננה צולחת את "מבחן הסכנה החמורה והמידית" על שני מימדיו - המהותי והזמן שבפסק הדין. במימד המהותי קבע בית המשפט הנכבד כי "נדרש רף גבוה במיוחד של סכנה לאזרחי ותושבי המדינה" ובמימד הזמן "דרישת המיידיות קובעת שהסכנה חייבת להיות כזו שאין בנמצא אפשרות מעשית לפתח אמצעים אלטרנטיביים מתאימים יותר להתמודדות עימה טרם התממשותה" (פסקה 23 לפסק דינה של כב' הנשיאה חיות). בהקשר הזה פסק הדין קבע, כי היות ומדובר בהסדר זמני באופיו "בכל נקודה שבה מתבקשת הארכת תוקף ההסדר מתעורר מחדש הצורך לשוב ולבחון את המסלול שבו יש לעגן את אותו הסדר ולהידרש לשאלה האם ההסמכה שמכוחה הוא נקבע מספיקה" כאשר "המשקל שיש להעניק לדחיפות בהסדרת הסוגיה על ידי הרשות המבצעת במסגרת החלטת הממשלה, הולך ופוחת בחלוף הזמן. בפרט משום שמאז שהתקבלה החלטה מס' 4950 חלפו מספר שבועות שבהם ניתן היה לקיים דיון משמעותי בכנסת ולפעול לעיגונה של הסמכת השב"כ באופן סדור בחקיקה ראשית" (פסקה 30 לפסק דינה של הנשיאה חיות).

== מצ"ב העתק מכתב העותרים מיום 29.4.2020 כנספח **ע/5.**

8. ביום 30.4.2020 ועדת החוץ והביטחון אישרה את הארכת תוקפה של החלטת הממשלה להסמיך את השב"כ לשלושה שבועות ולא לששה כפי שביקשה הממשלה. למען ההגינות יבהירו העותרים, כי באי כוח משיבי הממשלה התקשרו טלפונית ומיידית לאחר החלטת ועדת החוץ והביטחון והודיעו לח"מ על החלטת ועדת החוץ וביטחון.

_____ ב/_____

עו"ד סוהאד בשארה עו"ד חסן ג'בארין

ב"כ העותרים

היום: 11.5.2020, חיפה

נספחים

מספר נספח	שם נספח	עמוד
ע/5	העתק מכתב העותרים בבג"ץ 2141/20 מיום 29.4.2020	**1**

ע/5

העתק מכתב העותרים בבג"ץ 2141/20 מיום 29.4.2020

Adalah The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel
عـــدالـــة الـــمـركـــز الـقـانـونـي لحـقـوق الأقـلـيـــة الـعـربـيـة فـي اسـرائـيـل
עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

29.4.2020

לכבוד	לכבוד	לכבוד
ח"כ גבי אשכנזי	מר בנימין נתניהו	עו"ד אביחי מנדלבליט
יו"ר ועדת החוץ והבטחון הזמנית בכנסת	ראש הממשלה	היועץ המשפטי לממשלה
v_bitachon@knesset.gov.il	**בפקס: 02-5605000**	**בפקס: 02-6467001**

שלום רב,

הנדון: <u>הארכת תוקף הסמכת השב"כ לפעול לצמצום התפשטות מגפת הקורונה</u>

הריני לפנות אליכם בזאת בבקשה שלא לאשר את החלטת ממשלה מס' 5024 בדבר "הארכת תוקף הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה" ולהפסקת פעילות השב"כ בעניין. הארכה כאמור תהיה מנוגדת לעקרונות הפרשניים שהותוו בפסק הדין בבג"ץ 2109/20 **עו"ד שחר בן מאיר נ' ראש הממשלה** (ניתן ביום 26.4.2020) (להלן: "פסק הדין") ולסעיף 7(ב)(6) לחוק שירות הביטחון הכללי, התשס"ב - 2002 (להלן: "החוק")

1. ביום 28.4.2020 קיבלה הממשלה החלטה מס' 5024 בדבר "הארכת תוקף הסמכת שירות הביטחון הכללי לסייע במאמץ הלאומי לצמצום התפשטות נגיף הקורונה" (להלן: "החלטת הממשלה"). לפי ההחלטה, מבקשת הממשלה להאריך את תוקף הסמכת השב"כ לפי סעיף 7(ב)(6) לחוק, אשר ניתנה בהחלטת ממשלה מס' מס' 4950 מיום 31.3.2020, עד לתאריך 7.5.2020. ההחלטה תובא מחר, 30.4.2020, לאישור ועדת החוץ והבטחון הזמנית של הכנסת.

2. אמנם בית המשפט קבע כי הסמכת השב"כ לפי החלטת ממשלה 4590 נעשתה כדין, אך המסקנה הנ"ל "הייתה יפה לנקודת הזמן שבה התקבלה החלטת ההסמכה." (פסקה 23 לפסק דינה של הנשיאה חיות). היינו, התייחסות פסק הדין היתה לתקופה הראשונה שבה נתפס איום נגיף הקורונה כמיידי, להבדיל מהשלב שלאחר מכן. פסק הדין קבע מבחנים קפדניים ומצמצמים ביותר לעניין זה ואשר אינם מתקיימים עוד בשלב הנוכחי ואשר דוחים פרשנות רחבה למונח "בטחון לאומי".

3. לכל הדעות, החלטת הממשלה הנדונה איננה צולחת את "מבחן הסכנה החמורה והמידית" על שני מימדיו - המהותי והזמן שבפסק הדין. במימד המהותי קבע בית המשפט כי "נדרש רף גבוה במיוחד של סכנה לאזרחי ותושבי המדינה" ובמימד הזמן "דרישת המיידיות קובעת שהסכנה חייבת להיות כזו שאין בנמצא אפשרות מעשית לפתח אמצעים אלטרנטיביים מתאימים יותר להתמודדות עימה טרם התממשותה" (פסקה 23 לפסק דינה של כב' הנשיאה חיות). בהקשר הזה פסק הדין קבע, כי

P.O. Box 8921 Haifa 31090 Israel Tel: (972)-4-950-1610 Fax: (972)-4-950-3140
حـيـفـا 31090، ص.ب 8921 هـاتـف 04-9501610 فاكس 04-9503140
חיפה 31090, ת.ד. 8921 טלפון 04-9501610 פקס 04-9503140
Email: adalah@adalah.org http://www.adalah.org

היות ומדובר בהסדר זמני באופיו "בכל נקודה שבה מתבקשת הארכת תוקף ההסדר מתעורר מחדש הצורך לשוב ולבחון את המסלול שבו יש לעגן את אותו הסדר ולהידרש לשאלה האם ההסמכה שמכוחה הוא נקבע מספיקה" כאשר "המשקל שיש להעניק לדחיפות בהסדרת הסוגיה על ידי הרשות המבצעת במסגרת החלטת הממשלה, הולך ופוחת בחלוף הזמן. בפרט משום שמאז שהתקבלה החלטה מס' 4950 חלפו מספר שבועות שבהם ניתן היה לקיים דיון משמעותי בכנסת ולפעול לעיגונה של הסמכת השב"כ באופן סדור בחקיקה ראשית" (פסקה 30 לפסק דינה של הנשיאה חיות).

4. לפי פסק הדין, אמנם המבחנים התקיימו בעת החלטת ההסמכה מיום 31.3.2020, אך המסקנה הנ"ל "הייתה יפה לנקודת הזמן שבה התקבלה החלטת ההסמכה" (פסקה 23 לפסק דינה של הנשיאה חיות) והארכה מעבר לתום תקופת ההסמכה הקיימת - 30.4.2020 - לא תצלח את המבחנים הנ"ל:

> "ובמבחן הזמן האם ניתן לקבוע כי ניתן לשוב ולהאריך את תוקפה של החלטת ההסמכה במקום להסדיר את תפקיד השב"כ במשבר הקורונה במסגרת חקיקה ראשית?
> דעתי היא כי יש להשיב על שאלה זו בשלילה."
> (פסקה 29 לפסק דינה של הנשיאה חיות).

5. לכן, ההארכה המבוקשת על ידי הממשלה מאיינת את עקרונותיו של פסק הדין. והיא עלולה ליצור מדרון חלקלק לפיו פרשנותו הגמישה והנזילה של פסק הדין הופכת אותו להמלצה בלבד שתאפשר לשב"כ לפעול בנקל במשבר שאופיו אזרחי, והכל על בסיס הערכות כלליות ללא מתן משקל לנזק ולפגיעה בזכויות יסוד.

6. ועוד, מתברר כעת כי התועלת מהסמכת השב"כ, אם בכלל, היא שולית ביותר לעומת הנזק לזכויות יסוד ובמיוחד לזכות לפרטיות שעלולה להתאיין. אכן כיום וכפי שמדווח על ידי משרד הבריאות, מספר החולים המאושפזים הולך ופוחת באופן יומיומי, בתי החולים החלו לסגור חלק ממחלקות הקורונה שאינן נחוצות עוד, העלייה במספרי ובאחוזי התחלואה בירידה מתמדת, המשק החל להיפתח והוסרו מגבלות רבות אשר הוטלו מאז תחילת המשבר. כמו כן, קיימות כיום שתי אפלקציות וולנטריות - המגן ו- CoronaApp - שיש בהן בכדי לתרום תרומה גדולה למאמצים הצריכים עוד בעניין.

7. בנסיבות האמורות, כל הסמכה כאמור צריכה להיות בחקיקה ראשית שתעמוד בתנאי פסקת ההגבלה שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ובמבחני פסק הדין הנ"ל. היות וחקיקה כנ"ל איננה קיימת אישור החלטת הממשלה בדבר הארכת תקופת ההסמכה תהיה בלתי חוקית.

לאור כל האמור לעיל, אבקשכם לפעול לאי אישורה של החלטת הממשלה הנדונה.

בכבוד רב,

סוהאד בשארה, עו"ד
suhad@adalah.org