



**בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים**

עע"מ 7315/18

לפני :  
כבוד הנשיאה א' חיות  
כבוד השופט נ' סולברג  
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

המערערים :  
1. ורד ביתן  
2. ד"ר חנה ספרן  
3. סיגל קוק אביבי  
4. יעל אגמון  
5. אילנה המרמן-ניראד  
6. פנינה טל  
7. גיסיקה נפומנש (נבו)  
8. תאיה גוברין-סגל  
9. עו"ד איתי מק

נ ג ד

המשיבים :  
1. ראשת אגף הפיקוח על ייצוא ביטחוני  
2. משרד הביטחון  
3. משרד החוץ  
4. הממונה על יישום חוק חופש המידע במשרד  
הביטחון  
5. הממונה על יישום חוק חופש המידע במשרד  
החוץ

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו  
בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים מיום 4.9.2018  
(כבוד השופט סגן הנשיא 'ש' שוחט) בעת"ם 13756-06-17

תאריך הישיבה : ה' בטבת התש"ף (3.12.2019)

בשם המערערים : עו"ד איתי מק

בשם המשיבים : עו"ד יונתן נד"ב

## פסק-דין

הנשיאה א' חיות:

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים (כב' סגן הנשיא ש' שוחט) בעת"ם 17-06-13756 מיום 4.9.2018, בו נדחתה עתירתם של המערערים להורות למשיבים (להלן: המדינה) להמציא לידיהם מידע הנוגע לקשר הביטחוני והדיפלומטי בין מדינת ישראל וסרי לנקה בין השנים 2002 – 2011 לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (להלן: החוק).

רקע והליכים קודמים

1. ביום 14.6.2016 פנו המערערים, פעילי זכויות אדם, לממונה על יישום חוק חופש המידע במשרד הביטחון, המשיבה 4 בהליך זה (להלן: הממונה במשרד הביטחון), ולממונה על יישום חוק חופש המידע במשרד החוץ, המשיב 5 (להלן: הממונה במשרד החוץ), בבקשה לקבל "מידע בנוגע לקשר הביטחוני והדיפלומטי בין מדינת ישראל לסרי לנקה, בין השנים 2002-2011", וכן בנוגע ל"ייצוא והקשר הביטחוני של ישראל עם ממשלת סרי לנקה, וכוחות הביטחון שלה (כולל מיליציות פרה-צבאיות)".

2. ביום 14.2.2017 השיב הממונה במשרד החוץ כי היקף המידע המבוקש מצריך הקצאת משאבים בלתי סבירה והמערערים נתבקשו לצמצם את הבקשה. ביום 25.5.2017 השיבה הממונה במשרד הביטחון: "הנני להודיעך כי סיימנו את הטיפול בבקשתך ומצ"ב החומר אשר אותר על ידינו וגורמי אבטחת המידע במשרדנו מצאו כי ניתן למסרו. אותר על ידינו מידע נוסף אשר לא נוכל למסרו וזאת על פי הוראות סעיף 9(א)(1) לחוק שכן בגילוי ייש חשש לפגיעה בביטחון המדינה וביחסי החוץ שלה". למכתב הממונה במשרד הביטחון צורפו מספר מסמכים במענה לבקשה.

3. ביום 7.6.2017 הוגשה העתירה מושא הערעור לבית המשפט קמא. המערערים טענו כי בין השנים 2002-2011 התרחשו בסרי לנקה פשעים נגד האנושות, פשעי מלחמה והפרות חמורות של זכויות אדם. באותה התקופה, כך המערערים, קיימה מדינת ישראל בגלוי קשר דיפלומטי וביטחוני עם המשטר בסרי לנקה ובמסגרת זו סיפקה ציוד ביטחוני רב אשר סייע למשטר לדכא את מתנגדיו כפי שהודו בראיונות נציגי ממשלת סרי לנקה, והדבר אף קיבל ביטוי בפרסומים בעיתונות ובדו"חות האו"ם. בנסיבות אלה סברו המערערים כי אין מקום לעשות שימוש בסייג שבסעיף 9(א)(1) לחוק, ולחלופין ביקשו לקבוע, על פי סעיף 17(ד) לחוק, כי העניין הציבורי בגילוי המידע גובר על הטעם שבאי

גילוי. המדינה, מנגד, טענה כי דין העתירה להידחות משום שהחלטות הממונה של משרד הביטחון והממונה של משרד החוץ היו החלטות סבירות שלא נפל בהן פגם המקים עילה להתערבות שיפוטית. עם זאת, במסגרת כתב התשובה של המדינה, צורפו מסמכים נוספים שברשות משרד הביטחון אשר לאחר בחינה נוספת נמצא כי ניתן להעבירם לידי המערערים בהתאם לבקשתם.

4. בפסק דינו מיום 4.9.2018 קיבל בית המשפט קמא את העתירה ביחס לחומר שנתבקש מהממונה במשרד החוץ, זאת נוכח הסכמת הצדדים להצעת בית המשפט לצמצום היקף הבקשה לתקופה שבין נובמבר 2005 למאי 2009, ואולם, ביחס למידע שהתבקש מהממונה במשרד הביטחון, דחה בית המשפט את העתירה. זאת לאחר שעייין בחומר המבוקש בדלתיים סגורות, וקיבל את עמדת המדינה לפיה המידע שלא נמסר למערערים נמצא בליבת יחסי החוץ והביטחון של מדינת ישראל וסרי לנקה, ועשוי לפגוע ביחסים אלה באופן העונה בבירור על "מבחן החשש" הנדרש לעניין תחולתו של סעיף 9(א)(1), ואף למעלה מכך, על מבחן ה"וודאות הקרובה". בית המשפט הוסיף וציין כי בנסיבות העניין אף אין מקום להורות על מסירת מידע חלקי או בתנאים בהתאם לסעיף 11 לחוק.

בית המשפט קמא התייחס לפסקי דין קודמים של בית משפט העליון שעסקו במקרים דומים וציין כי עובדת קיומם של פרסומים זרים אינה מחייבת את המדינה לאשר את דבר קיומם של קשרים כאלה או אחרים ואת היקפם. עוד צויין כי פרסומים זרים בדבר הייצוא הביטחוני מישראל למדינות שונות אף לא היוו שיקול בהחלטות קודמות של בית המשפט, וכי המקרה דנן אינו שונה ממקרים אלו. בית המשפט הוסיף והתייחס לפסק הדין בעע"ם 3300/11 מדינת ישראל - משרד הביטחון נ' גישה - מרכז לשמירה על הזכות לנוע (5.9.2012), אשר עסק במסירת מידע לפי סעיף 9(ב)(4) לחוק, המקנה לרשות שיקול דעת אם למסור מידע, והוא הבחין בין סייג זה ובין הסייג שבסעיף 9(א)(1) לחוק, אשר לא מותיר שיקול דעת לרשות מקום שבו קיים "חשש לפגיעה בביטחון המדינה". בנסיבות אלה ציין בית המשפט כי העניין הציבורי בגילוי המידע המבוקש אינו גובר על האינטרס המוגן שבסעיף 9(א)(1) לחוק, וכי החלטת הממונה במשרד הביטחון אינה חורגת ממתחם הסבירות, נסמכת על חוות דעת מקצועיות ולא הונעה משיקולים זרים.

בקשת המדינה להטלת חיסיון ואיסור פרסום של חלקים מפסק הדין נדחתה ביום 7.10.2018 על ידי סגן הנשיא ש' שוחט.

5. בערעור שלפנינו טוענים המערערים כי שגה בית המשפט קמא בכך שלא נתן משקל מספיק לאינטרס הציבורי שבחשיפת המידע הנוגע למעורבות מדינת ישראל בפשעים נגד האנושות בסרי לנקה בהתאם לסמכותו לפי סעיף 17(ד) לחוק, וזאת לטובת קיום דיון ציבורי בנושא ובמטרה לחקור את הגורמים האחראיים. עוד נטען בהקשר זה כי בבסיס ההחלטה של משרד הביטחון שלא לחשוף את המידע המבוקש עומד שיקול זר וכי ממילא משרד הביטחון אינו מכחיש את הייצוא הביטחוני לסרי לנקה בשנים האמורות או את קיומם של מסמכים רבים בעניין. המערערים שבים וטוענים כי המקרה דנן הוא מקרה ייחודי שכן ממשלת סרי לנקה ובכירי המערכת הביטחונית שלה הודו וחשפו באופן גלוי בזמן ביצוע הפשעים פרטים רבים אודות מעורבות ממשלת ישראל והייצוא הביטחוני שלה בכך, פרטים שאף אומתו בדוחות של האו"ם. לפיכך חוזרים המערערים על טענתם כי החלטת הממונה במשרד הביטחון אינה סבירה, וכי הפגיעה בביטחון המדינה או ביחסי החוץ שלה העלולים להיגרם מגילוי המידע המבוקש כבר התרחשה והמדינה מחויבת לחשוף מסמכים שהם "תמונת ראי" של המסמכים והמידע שנחשפו על ידי ממשלת סרי לנקה ודוחות האו"ם. עוד הוסיפו המערערים וטענו כי לאחר שממשלת סרי לנקה עצמה הפרה את הסכם הסודיות בין המדינות – שהוא ממילא מנוגד ל"תקנת הציבור" על פי השקפת המערערים – מדינת ישראל אינה מחויבת עוד להסכם זה.

6. המדינה, מנגד, סומכת את ידיה על פסק דינו בית המשפט קמא וטוענת כי דין הערעור להידחות בהעדר עילה להתערב בהחלטת הגורמים המקצועיים במשרד הביטחון אשר הייתה סבירה ומבוססת, וכן בהינתן העובדה שנערכה בחינה נוספת והועברו לידי המערערים מסמכים נוספים במסגרת הדיון בעתירה. המדינה הדגישה בטיעוניה כי פרסום על-ידי גורמים זרים אינו דומה לפרסום מסמכים רשמיים על-ידי מדינת ישראל וכי הסימטריה – "תמונת הראי" – שטוענים לה המערערים בין המידע המבוקש על ידם ובין מה שפורסם, אינה קיימת שכן ממשלת סרי לנקה לא פירסמה את המסמכים שאת גילויים מבקשים המערערים בהליך דנן.

דיון והכרעה

7. ביום 3.12.2019 קיימנו דיון בערעור במעמד הצדדים, וכן קיימנו באותו מועד דיון במעמד צד אחד ועיינו בחומר החסוי שגילוי התבקש. לאחר שבחנו את טענות הצדדים בכתב ובעל פה, לא מצאנו עילה להתערב בפסק דינו המנומק של בית המשפט קמא.

בית המשפט קמא עמד בפסק דינו על חשיבותה של זכות הציבור לדעת כחלק מהזכות לחופש הביטוי והתנאים להגשמתו. עם זאת, כפי שהדגיש בית משפט קמא, זכות זו היא מוגבלת ויחסית, ולעיתים עליה לסגת מפני אינטרסים ציבוריים חשובים ובהם ביטחון המדינה ויחסי החוץ שלה. איזון זה בא לידי ביטוי בסעיף 9 לחוק ועליו עמד בית משפט זה לא אחת (ראו למשל: ע"ם 2564/18 טראובמן נ' ראשת אגף הפיקוח על ייצוא בטחוני, פסקה 7 (4.3.2019)). בית המשפט קמא בחן את המסמכים המבוקשים ומצא כי גילויים מקים חשש ממשי, ואף למעלה מכך, לפגיעה בביטחון המדינה וביחסי החוץ שלה כאמור בסעיף 9(א)(1) לחוק. עוד מצא בית המשפט קמא כי לא ניתן לבודד מתוך החומר מידע נוסף שיש להורות על גילויו.

במסגרת הערעור עיינו בחוות הדעת המקצועיות ובחומרים שהיו בפני בית המשפט קמא, וכן התייצבו בפנינו גורמים מוסמכים מהמשרדים הרלוונטיים לצורך מתן הבהרות שנדרשו. כאמור, לא מצאנו עילה להתערב בפסק דינו של בית המשפט קמא. שוכנענו כי הנמקתו של בית המשפט מבוססת ומתיישבת עם המסקנה שאליה הגיע, וכי חשיפת מידע כזה או אחר על ידי ממשלת סרי לנקה או בדו"חות האו"ם אין בה כדי לשנות ממסקנה זו והיא אינה מקהה את החשש לפגיעה בביטחון המדינה וביחסי החוץ שלה, ככל שיחשף המידע שנתבקש.

מן הטעמים המפורטים לעיל אנו דוחים את הערעור ומאמצים את פסק דינו של בית המשפט קמא, מטעמיו, כסמכותנו לפי תקנה 460(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

אין צו להוצאות.

ניתן היום, י"ט בכסלו התש"ף (17.12.2019).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א ה