

בבית המשפט העליון בירושלים

בש"פ 5759/04

בפני: כבוד השופט מ' חשין

העורר: גבריאל תורגימן

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית-המשפט המחוזי בבאר-שבע בב"ש
20737/04 שניתנה ביום 17.6.04 על-ידי כבוד סגן הנשיא
השופט י' טימור

תאריך הישיבה: א' בתמוז תשס"ד (20.6.04)

בשם העורר: עו"ד יאיר לחן

בשם המשיבה: עו"ד תמר פרוש

החלטה

פלוני חשוד בביצוען של עבירות פליליות אך טרם הוגש נגדו כתב אישום. המדינה מבקשת כי שמו וזהותו יפורסמו ברבים, ומנגד מבקש החשוד כי יוטל חסיון על שמו ועל זהותו. כיצד נכריע בין הניצים?

2. העורר נחשד בביצוען של עבירות מין חמורות - מעשה מגונה, מעשה סדום ואינוס - בגופן של קטינות אחדות. עם מעצרו, ביום 6.6.04, עתרה המדינה לבית-משפט השלום כי יצווה צו וייאסר פירסום שמו וזהותו של העורר מחשש שמא עלול הפירסום לחבל בחקירה. בית-המשפט נעתר לבקשה. לאחר ימים אחדים, ביום 9.6.04, חזר בית-המשפט על החלטת איסור הפירסום, זו הפעם כדי שלא לפגוע בתקינותם של מיסדרי זיהוי. לא חלפו אלא ימים מספר, וביום 14.6.04 עתרה המדינה לבית-המשפט כי יבטל את צו איסור הפירסום וכי יותר פירסום פרטי זיהויו ותמונתו של העורר עוד בטרם יוגש כתב אישום לבית-משפט. טעם הבקשה: להמריץ ולעודד הגשתן של

תלונות נוספות נגד העורר. בית-משפט השלום נעתר לבקשת המדינה, ומשדחה בית-משפט המחוזי ערר על אותה החלטה הוגש הערר הנוכחי לבית-המשפט העליון. ביום 20.6.04 שמעתי טיעונים על-פה מפי באי-כוח בעלי-הדין, והחלטתי לדחות את הערר בהוסיפי כי נימוקי החלטתי יינתנו בנפרד. הגיעה עת נימוקים.

מיתווה נורמטיבית - כלל ופרט

3. סוגיית פירסום שמו של חשוד בביצועה של עבירה פלילית טרם הגשתו של כתב אישום (להלן נכנה אותו - חשוד) מציבה לפנינו מיגוון שיקולים המושכים לעברים שונים. וההכרעה בין אותם שיקולים - בין על דרך העיקרון בין במערכת עובדות זו או אחרת - קשה ומביכה במקרים לא מעטים. אין פלא בדבר אפוא שהפתרונות אשר הועלו לאיזונים ולמישקלות בין השיקולים המתגושים - פתרונות רבים ושונים הם. ראוי, למשל, מאמרו המקיף והמעניין של איתן לבונטין, "על הסמכות להגביל פירסום שמות חשודים", משפטים ל (תש"ס-1999) 249.

4. עקרון-העל, העיקרון הפורש אברת-כנפיו על כל סוגיית הפירסום, הוא עקרון פומביות הדיון המשפטי. בימים שמכבר ישבו הזקנים לדין בשער העיר, וכמותו של השער הקדום כן הם בתי-המשפט בימינו שדלתותיהם פתוחות לרווחה לפני המבקשים לבוא בהם. ניהולו של משפט, של כל משפט - למעט חריגים - נעשה בפומבי, ופירסום ברבים של הנעשה והנשמע באולם בית-המשפט אינו אלא נגזרת מאותה פומביות. בכפיות לשיקולי קיבולת זכאי כל אדם להיות נוכח לעת דיון באולם בית-המשפט, ופירסום הנעשה על מה שהתרחש באולם בית-המשפט כמו מרחיב הוא את האולם גם למי שלא היה נוכח בגופו לעת הדיון. פומביות הדיון המשפטי - פומביות המשמיעה מעצמה פירסום - מקיימת צורך נעלה במערכת מימשל ומשפט פתוחה. הפומביות פירושה הוא - להלכה ולמעשה - שקיפות ההליכים בבתי-המשפט, ושקיפות מבטיחה בקרה שוטפת על הנעשה בבתי-המשפט. שקיפות ובקרה - אלו מילות הצופן.

בתי-המשפט, שמא נאמר: השופטים בבתי-המשפט, יודעים כי עומדים הם לדין יום-יום שעה-שעה, וכדרכו של אנוש מתנהג העומד לדין כראוי למי שעומד לדין נוכח הכל. בעשותו במלאכת השיפוט, לעולם יראה עצמו שופט כמו יושב בבית זכוכית או בחלון ראויה הנשקף אל הרחוב; כל עובר-ושב רשאי להתבונן בו, לבחון אותו ולבקר אותו. וגם לשפחו ולהשתבח בו. בתירגומם של ערכים אלה לשפת המשפט מדברים אנו גם על חופש הביטוי וגם על חופש התקשורת כנגזר מזכות הציבור לדעת. אכן, התקשורת למיניה אינה אלא שלוחתו של הציבור. מהווה היא מעין מגבר-שמע

ומגבר-ראיה לאירועים המתרחשים במקום מסויים ובזמן מסויים. ראו והשוו: ב"ש 298/86 ציטרין נ' בית הדין המשמעתי של לשכת עורכי-הדין, פ"ד מא(2) 337, 358. ועל דרך זה יכול כלל הציבור לדעת אם מתנהלים ההליכים המשפטיים באורח תקין. אלו הן השקיפות והבקרה החייבות להתלוות לכל המחזיקים בסמכות שלטון ואכיפה במדינה שאיפיונה הוא מישטר פתוח. לכל אלה ועוד, ראו והשוו: ע"א 5185/93 היועץ המשפטי לממשלה נ' רינה מרום, פ"ד מט(1) 318, 340; בג"ץ 6126/94 סנש נ' רשות השידור, פ"ד נג(3) 817, 830; בג"ץ 5771/93, 5807 ציטרין נ' שר המשפטים, פ"ד מח(1) 661, 673; ע"פ 353/88 וילנר נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(2) 444, 450-451; רע"א 3007/02 יואב יצחק נ' ארנון מוזס, פ"ד נו(6) 592, 597; ב"ש (חיפה) 659/90 פלוני נ' משטרת ישראל, פ"מ תשנ"א (2) 36.

עד כאן - עקרון-העל של פומביות הדיון השיפוטי, וביטויו בהוראת סעיף 3 לחוק יסוד: השפיטה:

פומביות
הדיון
3. בית משפט ידון בפומבי, זולת אם
נקבע אחרת בחוק או אם בית המשפט
הורה אחרת לפי חוק.

כך הוא גם כהוראת סעיף 68(א) לחוק בתי-המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984:

פומביות
הדיון
68. (א) בית משפט ידון בפומבי.
....

5. ככל עיקרון אחר במשפט, עקרון פומביות הדיון השיפוטי אף-הוא כופף עצמו לסוגי חריגים אלה ואחרים שמישקלם בנסיבות נתונות יכול שיהיה כבד ממישקלו. חריגים אלה באים אלינו מעברים שונים, ובהם שמירה על ביטחון המדינה ועל יחסי החוץ שלה, הגנה על המוסר, הגנה על ההליך השיפוטי ועוד (ראו הוראת סעיף 68(ב) לחוק בתי-המשפט). חריגים אלה מנחים אותנו, כל אחד ממקומו כל אחד מטעמו, כי בנסיבות אלו ואחרות לא ידון בית-משפט בפומבי אלא בדלתיים סגורות דווקא. ומשיידון הליך פלוני בדלתיים סגורות, לא יהא רשאי להיות נוכח בו אלא מי שהותר לכך. וגם מי שהותר לכך לא יהא רשאי לפרסם ברבים דברים ששמע או שראה לעת הדיון בדלתיים סגורות אלא ברשות בית-המשפט (סעיף 70(א) לחוק בתי המשפט).

חריגים אלה כולם, עיקר אחד קושר אותם אלה-לאלה, והוא: שלא יוכר חריג לעקרון הפומביות של הליך השיפוט אלא אם נמצא לו מעגן בחוק. כך מודיענו חגיגית סעיף 3 לחוק-יסוד: השפיטה, וזה דבר ההלכה: "הכלל הבסיסי הוא שאין פוגעים בעקרון פומביות הדיון, לרבות בדרך של איסור פרסום פסק-דין, אלא על-יסוד הוראה מפורשת בחוק או על-פי החלטת בית-המשפט מכוח עילות מפורשות שנקבעו בחוק" (ע"א 2800/97 ליפסון נ' גהל, פ"ד נג(3) 714, 719). ועוד חשוב שנדע ונזכור: מדברים אנו בחריגים, ביוצאים מן-הכלל, וכנדרש מכך יש לפרשם על דרך הצימצום (פרשת וילנר, שם, 451, פרשת מרום, 341); "ולעולם תיטה הכף אל עבר פומביות הדיון" (פרשת מרום, 341).

6. עקרון פומביות הדיון משמעו כלשונו: דלתות בית-המשפט פתוחות לרווחה, והבא בשערי בית-המשפט רשאי להיכנס באולם בית-המשפט ולהיות נוכח במהלך הדיונים. עקרון הפומביות משמיע, כמובן מאליו, זכות לפרסם דברים שנאמרו בבית-המשפט, ועל דרך זו כמו להרחיב את אולם בית-המשפט גם למי שלא נכחו במקום בגופם. ואולם יש שתיעשה הבחנה בין הליכים המתנהלים בבית-המשפט לבין פירסומם ברבים; פירוש: ההליכים יימשכו ויילכו כסדר אך ייאסר על פירסומם ברבים. וגם כאן יכריעו שיקולים מיוחדים שנעמוד עליהם בהמשך דברינו להלן.

7. כללם של דברים: עקרון-יסוד הוא בדרכי פעולתו של בית-משפט, שהדיונים בו יהיו דיונים פתוחים, שבית-המשפט ידון בפומבי. בצידו של עקרון-יסוד זה יימצאו חריגים שנקבעו בחוק, ובאותם מקרים ידון בית-המשפט בדלתיים סגורות ולא יבואו באולם בית-המשפט אלא מי שהותרו במפורש לכך. במקביל לעקרון פומביות הדיון ולחריגים לו יימצא עקרון פירסום הליכי בית-משפט והחריגים לו. פומביות הדיון משמיעה מעצמה היתר לפירסום הליכי בית-המשפט, אך בצד היתר זה נקבעו בדין חריגים ולפיהם אסור במקרים אלה ואחרים פירסומם של הליכי בית-משפט, כולם או מיקצתם.

8. עד כאן - העקרונות, ומכאן להוראות החוק שלענייננו. מדברים אנו בשאלת פירסום שמו של חשוד, ועד שנדרש לשאלה אימתי ובאלו נסיבות יורה בית-משפט על פירסום שמו של חשוד - או על איסור פירסום שמו - הבה נתבונן מקרוב בהוראות החוק שלעניין.

9. תחילתו של מסע הפרשנות היא בעקרון פומביות הדיון, וכפי שלמדנו לדעת, מורה אותנו סעיף 68(א) לחוק בתי-המשפט כי "בית-משפט ידון בפומבי". פומביות

הדיון משמיעה, כפי שראינו, היתר פירסום הליכים שהיו בבית-משפט. פירסום הליכים לענייננו כולל, למותר לומר, פירסום שמו של חשוד אף-הוא. בה-בעת, נאמן לעיקרון כי אין כלל בלא חריג בצידו, מוסיף החוק ומנחה אותנו - בסעיף 70 שלחוק בתי-המשפט - כי יש סוגי מקרים שניתן בעניינם לאסור על פירסומם של הליכי בית-משפט, כולם או מיקצתם אף שההליכים עצמם היו בדלתיים פתוחות. מבין אלה צריכים לענייננו המקרים שהוראות ס"ק (ה), (ה1), ו-(ה2) מדברות בהם:

איסור פרסומים
70 (א)

(ה) בית משפט רשאי לאסור פרסום שמו של חשוד שטרם הוגש נגדו כתב אישום, או פרט אחר מפרטי החקירה, אם הדבר עלול לפגוע בחקירה שעל פי דין.

(ה1) (1) בית משפט רשאי לאסור פרסום שמו של חשוד שטרם הוגש נגדו כתב אישום או פרט אחר מפרטי החקירה, אם ראה כי הדבר עלול לגרום לחשוד נזק חמור ובית המשפט סבר כי יש להעדיף את מניעת הנזק על פני הענין הציבורי שבפרסום;

(2) זכותו של חשוד לבקש מבית המשפט לאסור פרסום שמו לפי הוראות סעיף קטן זה תובא לידיעתו בדרך שתיקבע בתקנות שיתקין שר המשפטים, בהתייעצות עם השר לביטחון הפנים ובאישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת;

(3) שר המשפטים יקבע, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, טופס להגשת בקשה לבית המשפט לאסור פרסום שמו של חשוד לפי הוראות סעיף קטן זה.

(ה2) לענין סעיף זה -

"חשוד" - מי שנפתחה נגדו חקירה פלילית;

"שם של חשוד" - לרבות כל פרט אחר שיש בו כדי לזהות את החשוד.

הוראת סעיף 70(ה) נסבה על בקשת המדינה לאסור פירסום שמו של חשוד "אם הדבר עלול לפגוע בחקירה שעל פי דין". הוראת-חוק זו, עליה נסמכה המשטרה בראשית

בפרשת העורר, לעת שביקשה לאסור פירסום שמו, והיא אינה לענייננו עתה. הוראת סעיף 70(ה1) היא הוראת-החוק שלענייננו, וכאמור בה מוסמך בית-משפט לאסור פירסום שמו של חשוד וכל פרט אחר שיש בו כדי לזהותו (למען הקיצור נדבר להלן אך בפירסום שמו של חשוד בכווננו גם לפרטים אחרים שיש בהם כדי לזהותו). נוסף כי הוראות מקבילות תימצאנה לנו בסעיף 325(ו1) ו-11(ו) שלחוק השיפוט הצבאי, תשט"ו-1955. כן נוסף ונזכיר, כי איסורים דומים על פירסום, צרים יותר בהיקפם, מצויים בכללי הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו (אתיקה בשידורי טלוויזיה ורדיו), התשנ"ד-1994 (בסעיף 14(ב)); בכללי התקשורת (בזק ושידורים)(בעל רישיון לשידורים), התשמ"ח-1987 (בסעיף 6(ב)2); ובתקנון האתיקה המקצועית של העיתונות (בסעיף 12(ב) לתקנון משנת 1996).

10. הנה היא אפוא מיסגרת הדיון: מזה פומביות הדיון וחופש הפירסום ומזה זכותו של חשוד כי בית-משפט יאסור על פירסום שמו וזהותו ברבים. עתה שומה עלינו למלא מיסגרת זו בתוכן, קרא, בהכוונת שיקול דעתו של בית-המשפט אימתיי ובאלו נסיבות יאסור על פירסום שמו של חשוד, ומה שיקולים ידריכו אותו בהחלטתו. לשאלה זו, ובה עיקר ענייננו, ניפנה עתה. נזכיר ונזכור כי מדברים אנו באיסור פירסום שמו של חשוד לעת החקירה. בדיוננו עתה לא נידרש לשאלה מה דינו של איסור פירסום במקום בו הוחלט שלא להגיש אישום נגד פלוני.

11. כהוראת סעיף 70(ה1) לחוק בתי-המשפט, זו היא נוסחת-המיסגרת להכוונת שיקול דעתו של בית-המשפט אם יאסור פירסום שמו וזהותו של חשוד ואם יחדל:

בית משפט רשאי לאסור פרסום שמו של חשוד שטרם הוגש נגדו כתב אישום או כל פרט אחר מפרטי החקירה, אם ראה כי הדבר עלול לגרום לחשוד נזק חמור ובית המשפט סבר כי יש להעדיף את מניעת הנזק על פני העניין הציבורי שבפרסום.

נקרא את דבר-החוק ולא נתקשה לגלות מי נגד מי. הנה-כי-כן, האינטרסים המתגושים ביניהם עומדים לפנינו בשני קצות הזירה ומגלים עצמם נכונים למאבק: מזה החשוד ו"נזק חמור" העלול להיגרם לו עקב הפירסום, ומזה העניין הציבורי שבפירסום.

12. הוראת-חוק זו שעניינה איסור פירסום שמו של חשוד, בונה עצמה על הוראות-חוק קודמות לה - קודמות הן במיקומן הן במעלתן. הנחת המוצא היא שהליכי בית-משפט נערכים בפומבי וכי כל אשר נעשה ונשמע בדיון בבית-המשפט ניתן לפירסום. זה חופש הביטוי, זו זכותו של הציבור לדעת. הנחת מוצא זו היא אף הקובעת את מגמת פניה של הפרשנות. הפירסום הוא הכללי, איסור הפירסום הוא החריג. כנדרש מכך, הנטל על שיכמו של החשוד מוטל הוא, לשכנע את בית-המשפט כי חרף מעלתו ועוצמתו של אינטרס חופש הביטוי, בנסיבות כנסיבות עניינו-שלו אין זה ראוי כי שמו יפורסם ברבים. ביודענו מה עוצמה נודעת לאינטרס חופש הביטוי, נוסף ונדע כי נטל זה המוטל על חשוד נטל שאינו קל הוא כלל ועיקר. אותו "נזק חמור" העלול להיגרם לחשוד אם שמו יפורסם ברבים, חייב שיהיה - למיצער - כעוצמתו וכמישקלו של חופש הביטוי; ועוד רב מכך, אם בכוונתו להכריע את הכף.

13. נוסחת-האיזון שלפנינו עניינה, אפוא, בעניין הציבורי שבפירסום שמו של חשוד וב"נזק חמור" העלול להיגרם לחשוד אם יפורסם שמו. הבה נעמוד מקרוב על השיקולים המונחים על כפות המאזנים מזה ומזה: נפתח בענין הציבורי ונסיים בעניינו של החשוד.

העניין הציבורי שבפירסום

14. בנושא "הענין הציבורי שבפירסום" יגלו עצמם לפנינו שני רבדים: הרובד הכללי והרובד הפרטיקולרי. ברובד הכללי דיברנו לעיל ותמציתו היא חופש הביטוי וזכות הציבור לדעת. רובד זה שלענין הציבורי בפירסום אינו נדרש לא להוכחה ולא לטיעון. הוא מדבר בעד עצמו, הוא מהווה תחנת מוצא למסע הפרשנות. חזקה חלוטה היא - שמא נאמר: אקסיומה היא - שלציבור יש ענין בפירסום הליכי בית-המשפט - הליכי בית-המשפט עצמם הם "ענין ציבורי" - וענין זה מתקיים ופעיל בכל הליך. הרובד השני הוא הרובד הפרטיקולרי, והוא ענין ציבורי מיוחד שבפירסום. יש בו בענין מיוחד זה כדי להוסיף מישקל בנסיבותיו של ענין פלוני לרובד הכללי של הענין הציבורי שבפירסום.

15. ענין ציבורי מיוחד יכול שיתעורר, למשל, בשל מהות המעשים שהחשוד נחשד בעשייתם או בשל זהותו של החשוד, ולענין זה יש להבחין הבחן היטב בין פירסום שם שנועד להשביע רעבון של רכילות לבין פירסום שם שנועד להעמיד את הציבור על המישמר. כך, למשל, פירסום שמו של חשוד בביצוע עבירות מין עשוי להזהיר את הציבור להישמר לנפשו. דוגמה נוספת עשויה להימצא בפירסום שמו של איש ציבור.

כך, למשל, איש ציבור שהעמיד עצמו לבחירה או למינוי לכהונה מסוימת, ופירסום שמו כחשוד עשוי להשפיע על קהל הבוחרים. וניתן דעתנו לדבר: לא אמרנו - אף לא נאמר - כי בדוגמאות שהבאנו זה עתה מתחייב דווקא פירסום שמו של החשוד. ניתן לטעון, ובעוצמה לא-מעטה, כי במיקצת מן המיקרים יכריע השיקול-שכנגד דווקא, אותו שיקול של "נזק חמור" לחשוד. ואין צורך בדמיון מפליג כדי לצייר מקרה שבו יוכפש שמו של מועמד על-לא-עוול בכפו ונזק שייגרם לו מפירסום לא יהא ניתן לתיקון.

16. עניין ציבורי יכול שיתעורר אם יהא בו בפירסום כדי להביא לקידום החקירה ולגילוי האמת. כך, למשל, פירסום פרטי זהותו של חשוד בעבירות מין עשוי להביא לגילוי תקיפות מיניות נוספות של מתלוננות ולחיזוק הראיות בעבירות שנחשד בהן. הוא הדין במקרה בו פירסום שנעשה כבר היה בו כדי להחשיד את הרבים, בייחוד אם אנשי ציבור הם. יש אינטרס ציבורי לנקות שמם של נקיים שמא ייגרם להם נזק עקב אי-פירסום שמו של החשוד, לעיתים נזק שלא יימחה במהרה. חשוב גם לברר מה מישקלן של ראיות לכאורה אשר נאספו אל תיק המשטרה. ככל שהראיות מוצקות ומבוססות הן יותר - קרא: קרב והולך מועד הגשתו של כתב-אישום - כן גדל האינטרס הציבורי הפרטיקולרי בפירסום פרשת זהותו של החשוד; ולהיפך. שאלה נוספת היא עד כמה זכתה החקירה לפירסום עד שמתבקש איסור פירסום שמו של החשוד. כך, למשל, אם ממילא נתפרסמו פרטים על זהותו. ראו והשוו: ב"ש (חיפה) 659/90 פלוני נ' משטרת ישראל, פ"מ תשנ"א (2) 36.

לא הבאנו אלא דוגמאות מיספר העשויות לאכלס אותו רובד פרטיקולרי הנסוב על "הענין הציבורי שבפרסום", ולמותר לומר כי ניתן להרבות בדוגמאות כהנה וכהנה. נעבור עתה לאינטרס המושך אל העבר האחר הוא אינטרס החשוד שלא ייגרם לו "נזק חמור".

סיכום ביניים

17. עד שיחליט, לאסור פירסום שמו של חשוד, חייב בית-משפט להשתכנע כי הפירסום "עלול לגרום לחשוד נזק חמור", ולא עוד אלא שהצורך במניעת אותו נזק גובר על הענין הציבורי בפירסום. ארבעה המה יסודות שלענין: אחד, נזק חמור לחשוד; שניים, (נזק חמור לחשוד) עלול להיגרם עקב הפירסום; שלושה, הענין הציבורי שבפירסום; וארבעה, אינטרס החשוד יש להעדיפו על אינטרס הפירסום. ביסוד השלישי (עניין ציבורי שבפירסום) דיברנו לעיל ולא נוסף עתה. היסוד השני (יסוד

ה"עלול") אין להוסיף בו הרבה (והשאלה אף לא נתעוררה בענייננו): המדובר הוא בקשר סיבתי צפוי בין פירסום מיועד לבין נזק חמור שייגרם לחשוד, וקשר סיבתי צפוי זה יוכרע על-פי מדדים של סבירות ושל שכל ישר. היסוד הרביעי: יסוד העדפתו של אינטרס אי-הפירסום על אינטרס הפירסום, יסוד של הערכה הוא בנסיבותיו של כל ענין וענין, תוך בדיקת מישקלם ועוצמתם היחסית אהדדי של האינטרסים המתגוששים. נותר לנו אפוא להידרש ליסוד של "נזק חמור" - אינטרס החשוד המתגושש עם אינטרס הפירסום - ולנושא זה ניפנה עתה.

"הדבר עלול לגרום לחשוד נזק חמור"

18. יסוד זה של הנזק העלול להיגרם לחשוד אם יפורסם שמו, הוא היסוד המרכזי בסוגיה שלפנינו. בגדריו נתגלעו חילוקי-דעות חריפים בין חכמים ואנשי-ציבור והארץ לא שקטה. אין פלא בדבר אפוא כי הועלו הצעות חוק רבות להסדר הנושא וכי אלו לא הבשילו להיותן חוק. היו אף שתי ועדות ציבוריות שישבו על המדוכה. האחת, ועדה שהגישה דו"ח בשנת 1982 והיא "הוועדה לביורר הנושא של פרסום שמותיהם של אנשים החשודים בביצוע עבירות פליליות" בראשות השופט (בדימ') דוד בכור ובהשתתפות עורך-דין גדעון האוזנר ומר שמחה פרידמן. ועדה שניה - ובשמה המלא: "הוועדה לבחינת ההסדרים בעניין פרסומים מחקירות המשטרה וגופי חקירה סטטוטוריים אחרים", הגישה דו"ח בשנת 2000, והיא ועדה בראשות השופט (בדימ') אליהו וינוגרד. ואולם, כאמור, חילוקי הדעות מנעו הצעות חוק שהועלו להתגבשן לכלל חקיקה.

הצעות החוק שפורסמו קבעו נוסחות-איזון שונות למאבק האינטרסים בין החשוד לבין הפירסום החופשי, וכל הצעה הדגישה יסוד אחר במערכת. ראו, למשל, הצעת חוק לתיקון פקודת החוק הפלילי (מס' 26), תשכ"ה - 1965, (ה"ח, תשכ"ה, 377); הצעת חוק איסור פרסום זהותו של עציר, תשל"ב-1972 (דברי הכנסת 64 (תשל"ב), 3458, 3472); הצעת חוק איסור פרסום שמו של חשוד, תשמ"ז-1987 (ה"ח תשמ"ז, 110); הצעת חוק בתי המשפט (תיקון מס' 30) (פרסום שם חשוד), תשס"א-2000 (ה"ח תשס"א, 405); הצעת חוק בתי-המשפט (תיקון מס' 31) (איסור פירסום), התשס"א-2000 (ה"ח תשס"א, 496). ראו עוד: המלצת האגודה לזכויות האזרח שכתבה אותה עו"ד רינת קיטאי ("עמדת האגודה בנושא איסור פרסום פרטים מזהים של חשודים", הוגשה ביום 31.5.99 לוועדה לבחינת הסדרים בעניין פרסומים מחקירות המשטרה וגופי חקירה סטטוטוריים אחרים: [http://www.acri.org.il/hebrew-](http://www.acri.org.il/hebrew-acri/engine/story.asp?id=324) <http://www.acri.org.il/hebrew-acri/engine/story.asp?id=324>). הדיונים הנרחבים שהיו בסוגיה ילמדונו עד מה

קשה ההכרעה בסוגיה, ומה לבטים נתלבטו בהם מי שנדרשו לנושא עד שלסוף נתיישוב הדברים (לעת הזו) בהוראת הסעיף 70(ה1) שהוסף לחוק בתי-המשפט בשנת תשס"ג-2003.

19. על רקע כללי זה הבה נדבר בשיקולים המדברים בזכותו של חשוד לאי פירסום שמו. עיקר הוא, כמובן, בשמו הטוב ובכבודו של אדם, שם וכבוד היקרים לו לאדם גם אם חשוד הוא כביצועה של עבירה פלילית. וכפי שלימדנו השופט ברק בפרשת אבנרי נ' שפירא: "כבוד האדם ושמו הטוב חשובים לעתים לאדם כחיים עצמם, הם יקרים לו לרוב מכל נכס אחר. בתודעתנו החברתית תופס שמו הטוב של אדם מקום מרכזי": ע"א 214/89 אבנרי נ' שפירא פ"ד מג(3) 840, 857-858; ראו עוד: בג"ץ 6126/94 סנש נ' רשות השידור, פ"ד נג (3) 817. כך היה מקדמת דנא, בקביעת האיסור להלבין פני אדם ברבים ולהוציא עליו לשון הרע; בהגנת הפרטיות; ובוודאי כך מאז חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, המגן על כבודו של האדם ועל צינעת חייו. לקורא עיתון, לשומע רדיו ולצופה בטלוויזיה, פירסום על חשדות שהועלו נגד פלוני עשוי להוות פרט של רכילות או אירוע שולי. לפלוני יכול הפירסום שיהא מרכזי. עלול הוא לפגוע פגיעה אנושה בשמו הטוב, בכבודו, בפרנסתו, במשפחתו. ראו משל הגמביט בדנ"א 7325/95 ידיעות אחרונות בע"מ נ' קראוט, פ"ד נב(3) 1, 59-60.

אכן, דימוי שלילי כי ידבק באדם עלול הוא הדימוי ללוות אותו כל ימי חייו, ולמיצער שנים רבות. כך באשר לחברה סביבו וכך באשר לאדם בינו-לבינו-עצמו. פירסום עלול להביא ל"שפיטה מוקדמת" בידי הציבור ועל דרך זו לגרוע מחזקת החפות החברתית. כל אלה, ועוד, מדברים - אף זועקים - לשמירה על שמו ועל כבודו של אדם ומבקשים הם למנוע פירסום שמו של חשוד. על כל אלה נזכור, כי מדברים אנו בשלב הראשוני של חקירה; כי לעיתים אין בידי המשטרה אלא חומר דל של ראיות; וכי במקרים רבים אין חשודים מועמדים לדין לסופה של חקירה. וכלשונו של י' קרניאל, "פרסום שמות חשודים - חופש הביטוי מול שמו הטוב של אדם", זכויות האדם בישראל (ט' בן-גל, ד' אלכסנדר, א' בנדור וש' רבין עורכים, האגודה לזכויות האזרח, 1992, כרך ג'), 392: "במקרים רבים מתברר מאוחר יותר, ולעיתים מאוחר מדי, כי לחשדות לא היה יסוד וכי לא היה מקום להטיל דופי באותו אדם". ואשר להתמודדות האינטרסים, קראנו בדו"ח של ועדת וינוגרד (לעיל, שם, 9) כי "כאשר מתפרסמים פרטים על חקירות בהן חשודים מי שאינם אנשי ציבור, תוך פרסום פרטים מזהים על אודות החשודים, הנזק שבפרסום עולה, ככלל, לאין שיעור על האינטרס הציבורי שבפרסום". מכאן ההשקפה כי אם אין בו בפירסום כדי לשרת אינטרס ציבורי מכריע, הנטיה תהא לאסור פירסום.

20. במאבק הנפילים עומד שמו הטוב וכבודו של אדם כנגד חופש הביטוי וזכות הציבור לדעת, ולא נשתומם משנגלה כי בין השופטים - שופטים שעל-כס ושופטים שאינם על-כס - נתגלעו חילוקי דעות חריפים. ראוי, למשל פרשת סנש, לעיל. אשר לגופו של החוק, ניתן דעתנו כי שומה עליו על החשוד לשכנע את בית-המשפט לא אך שפירסום שמו עלול להסב לו נזק, אלא שנזק זה "נזק חמור" הוא. לא ניתן בידינו מונה-חומרה לנזק העלול להיגרם לחשוד, ואולם אך פשוט הוא כי "נזק חמור" אין הוא נזק גרידא. שומה עליו על חשוד להצביע על חומרת הנזק שהפירסום יביא בעקביו, בין מפאת תוכן הפירסום שיילוה לפירסום שם החשוד ובין משום שבנסיבות הענין תהא נודעת לאותו פירסום חומרה מיוחדת. כך, למשל, פירסום שמו של חשוד המתגורר ביישוב קטן. הוכחת היותו של הנזק "נזק חמור" חייבת שתבוא, כמובן, קודם מאבק האינטרסים זה-בזה. אשר לשיקולים לגופם, למותר לומר כי אין הם מהווים רשימה סגורה וכי כל מקרה ייבחן לנסיבותיו.

21. שיקול ראש וראשון לקיומו של נזק חמור ייסוב את נסיבותיו האישיות והמשפחתיות המיוחדות של החשוד. מיסגרת זו מיסגרת רחבה היא ויבואו בה אישיותו של החשוד, מצבו המשפחתי, מקום עבודתו ועוד. בהתפרסם שמו של חשוד, ייגרם לו על הרוב נזק אישי, משפחתי ומקצועי, ואולם נאמנים לדבר-החוק לא נביא במנין שיקולינו אלא נזק שניתן להגדירו נזק "חמור". כך, למשל, אפשר שהכף תיטה אל-עבר אי-פירסום מקום שהחשוד סובל מבעיות נפשיות קשות ביותר. ראו והשוו: בש"פ 5153/04 פלוני נ' ידיעות אחרונות בע"מ (טרם פורסם). שיקול שלענין הוא אם עבודתו של החשוד כרוכה במגע עם אנשים; שאם כן, עלול הפירסום לגרום לו נזק חמור. שיקול נוסף ייסוב את משפחתו של החשוד, למשל, אם יש לו ילדים קטנים שהפירסום עלול לגרום להם נזק חמור בנסיבות הענין. שיקול נוסף הוא עברו של החשוד, שאם גורר הוא אחרי גוו עבר פלילי מכביד יקשה עליו להצביע על נזק חמור שפירסום שמו יביא עליו. שיקול נוסף הוא סוג העבירה וחומרתה, וכבשיקולים אחרים יש בו בשיקול זה אף-הוא פנים לכאן ולכאן. כן יכול שיהיה מישקל לראיות שנאספו אל תיק המשטרה. אם מישקלן קל כנוצה, תיטה הכף אל-עבר אי-פירסום, שכן אפשר שלא יוגש כלל כתב אישום בעוד שהנזק שייגרם מן הפירסום יהא כבד-מנשוא; ולהיפך - במקרה שהראיות בו מבוססות וכיבדות-מישקל הן. מיקצתם של שיקולים אלה יבואו במנין לא רק לעת בחינתה של חומרת הנזק אלא גם לעת שיפוט בהתמודדות בין האינטרסים המושכים לצדדים.

ומן הכלל אל הפרט

22. להכרעה בעניינו של העורר שומה עלינו להשיב על שתי שאלות. שאלה אחת היא, אם פירסום שמו של העורר עלול לגרום לו נזק חמור. בהנחה שהתשובה לשאלה הראשונה היא בחיוב - ורק כך - תצוץ השאלה השנייה, והיא: אינטרס העורר ואינטרס הפירסום - ידו של מי מהם תהא על העליונה? הבה נידרש לשתי שאלות אלו, אחת לאחת, כסידרן.

23. טען בא-כוח העורר כי מישקל הראיות להוכחת אשמתו של העורר מישקל קל הוא. ברוב מיסדרי הזיהוי לא זוהה העורר בידי המתלוננות, ואילו שתיים מן המתלוננות אשר זיהו אותו לכאורה, זיהויין היה זיהוי חלקי בלבד. וכך, בצפותנו כי קלושים הם הסיכויים שיוגש נגדו כתב אישום, נוסף ונדע כי הנזק שייגרם לעורר בפירסום שמו נזק חמור הוא ביותר. טענה זו מעלה בא-כוח העורר בין לחומרתו של הנזק בין לעדיפותו של אינטרס העורר על אינטרס הפירסום.

טענה זו דינה דחייה. לא אחווה דעתי על מיסדרי הזיהוי ועל מישקלם להוכחת זהותו של העורר כמי שביצע מעשי-מין בגופן של הקטינות. טעם הדבר הוא, כי בגופן של קטינות אחדות נתגלו סימני דנ"א של העורר. על רקע זה לא תישמע טענה כי אין ראיות ראויות הקושרות את העורר למעשים המיוחסים לו. הוא הדין בראיות נוספות המסבכות את העורר במעשים המיוחסים לו.

טענה נוספת נסבה על נסיבותיו האישיות והמשפחתיות של העורר. לעורר ארבעה ילדים: שלושה קטינים - בן בן שנה, בן בן שבע ובת בת שלוש עשרה - ובת סטודנטית. הטענה היא כי פירסום הפרשה יגרור אחריו פגיעה אנושה ובלתי-הפיכה בעורר ובבני-משפחתו. לענין זה מוסיף בא-כוח העורר וטוען כי ביתו בת השלוש-עשרה חוששת מתגובות חבריה לספסל הלימודים ולכן אף נעדרה מבית-הספר.

טענה זו אינה טענה קלה. אכן, דרך העולם היא שבני משפחתו של חשוד נושאים בנזק עם פירסום שמו של החשוד, אלא שלא תמיד הנזק נזק "חמור" הוא. שאלת חומרתו של הנזק נגזרת, בין השאלה, מטיבה של העבירה המיוחסת לחשוד ומן הקלון הנלווה אליה בעיני החברה. עבירות של מעשי-מין בקטינות נלווה אליהן קלון בעל עוצמה רבה, והיא מן העבירות שמקומן בתחתית המדרגה של עבירות הקלון. נדרש מכאן, כי הנזק העלול להיגרם לילדה בת השלוש עשרה נזק בל-ישוער הוא, ואני נוטה לראותו כנזק הראוי לכינוי "נזק חמור".

24. אשר לענין הציבורי בפירסום ולמאבק בין האינטרסים המושכים לצדדים. הרובד הכללי של הענין בפירסום, אין צורך להרחיב עליו דיבור. נדבר אפוא ברובד הפרטיקולרי. ראשית לכל נאמר, כי המעשים המיוחסים לעורר מעשים חמורים הם עד-למאוד, וביודענו כי יש ראיות לכאורה להפללתו, דומה שחרף הנזק החמור לביתו הקטינה אין בכוחו של אותו נזק כדי לגבור על אינטרס הפירסום. ואולם עיקר הוא בשיקול החשוב של קידום החקירה וגילוי כל מעשיו (לכאורה) של העורר. העורר נחשד בתקיפה מינית של קטינות: במעשה מגונה, במעשי סדום ובאינוס במקומות שונים בארץ: באשדוד, ביבנה, בתל-אביב ובאשקלון, ופירסום שמו וזהותו - כך מקווה המשטרה - יביא להגשתן של תלונות נוספות נגדו. אינטרס זה, למותר לומר, אינטרס מן המעלה הראשונה הוא, ויש בו כדי להכריע את הכף.

25. עיקרי השיקולים מורים אפוא על פירסום שמו וזהותו של העורר. וגם אם עלול הוא הפירסום להביא עליו ועל משפחתו "נזק חמור", אין להעדיף את אינטרס מניעת הנזק על פני האינטרס הציבורי שבפירסום. נהפוך הוא: אינטרס הפירסום גובר - וברוח גובר הוא - על אינטרס העורר ובני משפחתו.

26. ביום 20.6.04 החלטתי לדחות את עררו של העורר על החלטתו של בית-המשפט המחוזי. הנה הם נימוקי להחלטתי.

היום, י"ד באב תשס"ד (1.8.2004).

ש ו פ ט