



בבית המשפט העליון

בג"ץ 1736/10

בפני : כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט ע' פוגלמן

העותר : אביגדור ליברמן

נגד

המשיבים : 1. מנהל המחלקה לחקירות שוטרים
2. פרקליט המדינה
3. היועץ המשפטי לממשלה

עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים

בשם העותר : עו"ד י' וינרוט ; עו"ד י' קוסטליץ

בשם המשיבים : עו"ד ד' בריסקמן

פסק דין

השופט א' רובינשטיין:

א. עניינה של העתירה בבקשת העותר ליתן צו על תנאי, המורה למשיבים ליתן טעם מדוע סגרו את תיק חקירת ההדלפות מחקירת העותר, ומדוע לא יורו להוסיף ולחקור בעניין.

רקע

ב. בחודש פברואר 2000 נפתחה נגד העותר חקירת משטרה בעקבות ממצאי דו"ח מבקר המדינה לשנת 1999, שלפיהם מפלגת "ישראל ביתנו", לא ניהלה חשבונותיה בתקופת הבחירות בהתאם להנחיות מבקר המדינה. כן קיבלה ערבויות שערכן הכלכלי לא שוקלל, והן לא נכללו במסגרת התרומות שאותן קיבלה המפלגה. זאת בניגוד לחוק מימון מפלגות, תשל"ג-1973. בעקבות מספר כתבות שפורסמו בעניין חקירתו של העותר בחודשים ינואר ופברואר 2008 בעיתון "הארץ" ובאתר NFC, פנה בא כוחו של העותר אל פרקליט המדינה בבקשה שיורה לפתוח בחקירה בדבר הדלפת מידע מחקירתו.

ג. פרקליט המדינה השיב כי הוחלט שלא לפתוח בחקירה, זאת נוכח הצורך לחקור את גורמי התקשורת המעורבים ואת מי ששייך למעגל הרחב אשר נחשף אל המידע, תוך פגיעה בחופש הביטוי ובזכות הציבור לדעת. ביום 18.3.08 הגיש העותר עתירה בעניין (בג"צ 2511/08 אביגדור ליברמן נ' פרקליט המדינה), שבה התבקש בית המשפט להורות על פתיחה בחקירה פלילית בגין הדלפה לכלי התקשורת על ידי חוקרי משטרה של חומרי חקירה, או לכל הפחות לבצע בדיקה מקדימה של תלונות העותר. בתגובת המשיבים לעתירה הודגש הקושי בחקירות מסוג זה, שכן בדרך כלל היקף המעורבים הוא רב וכן קיים חשש, בין היתר, לפגיעה בחיסיון העיתונאי ובחופש העיתונות.

ד. ביום 17.11.08 ניתנה על-ידי בית המשפט (השופטים לוי, נאור ודנציגר) החלטה בזו הלשון:

"לאחר שעיינו בתגובת המדינה, ומשמצאנו כי אין מחלוקת על כך שמסמך מוכמן מתיק החקירה בעניינו של העותר הודלף לתקשורת, נראה לנו כי טוב יעשה המשיב אם יורה להוסיף ולחקור בעניין, ולכך שני טעמים: ראשית, זו מצוותו של המחוקק בסעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, ושנית, נוכח כך שרבו ההדלפות מסוג זה.

המשיב מתבקש להניח בפנינו הודעה משלימה בתוך 45 ימים, ובעקבות כך נחליט כיצד יימשך הטיפול בעתירה".

ה. בעקבות החלטה זו הורה פרקליט המדינה על פתיחה בחקירה. מחקירת המחלקה לחקירות שוטרים עלה כי 2 מתוך 4 הכתבות התבססו על מסמכי סיכום פנימיים של המשטרה משנת 2004 – כארבע שנים עובר לפרסום, וכי לא ניתן לשלול שהמסמך הגיע גם לגורמים בפרקליטות שכן התקיימו דיונים בנושא אצל פרקליט המדינה, היועץ המשפטי לממשלה והמחלקה הבינלאומית. בעקבות זאת זומנה לחקירה תנ"צ (גימ') מירי גולן אשר שימשה במועד הרלבנטי כראש היחידה הארצית לחקירות הונאה. בהמשך לחקירה זו הוחלט לבצע מחקרי תקשורת, כאשר בשלב ראשון יבוצע המחקר ביחס לחלק משותפי הסוד, 13 במספר. ביום 11.1.09 הוגשה לבית משפט השלום בירושלים בקשה על ידי המחלקה לחקירות שוטרים למסירת נתוני תקשורת הנוגעים ל-13 משותפי הסוד מכוח חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה- נתוני

תקשורת), תשס"ח- 2007. יצוין כי בעקבות ההתפתחות וההוראה לפתוח בחקירה נמחקה העתירה בג"ץ 2511/08 לבקשת העותר, ביום 8.1.09.

ו. בהמשך לאמור הוצאו צוי בית משפט בנוגע ל-13 שותפי הסוד, הכוללים פרטים ביחס למספרי טלפונים ניידים השייכים למשטרה ומספרים נייחים בבתייהם של הנבדקים לתקופה הרלבנטית. כעולה מתגובת המשיבים, מספרים אלו נסרקו אל מול המספר הנייד של העיתונאי שפרסם את הכתבות. צוין, כי בבדיקה לא נמצאו ממצאים מיוחדים. עם זאת, עלו במחקר התקשורת מספר רב של מספרים לא מזוהים, אך לא ניתן היה לקבל את זהות בעלי המספרים ללא בקשה מפורשת בצו.

ז. בקשת המחלקה לחקירות שוטרים לקבל צוים נוספים נדחתה ביום 17.3.09 על ידי השופטת מאק-קלמנוביץ :

"מתן הפרטים המבוקשים מהוה פגיעה של ממש בפרטיותם של הנבדקים. אמנם אין מדובר בהאזנה לשיחות ובהתחקות אחר תוכנם, אולם גם זהותם של המתקשרים, מועדי ההתקשרות וכיוצ"ב מהווים מידע אישי ופרטי של הנבדקים. המבקשת אינה מצביעה על "קצה חוט": הצוים המבוקשים אינם מתייחסים למספרי טלפון מסוימים אשר נטען שקשורים להדלפות או למספרי טלפון של עיתונאים או עיתונים. הם אינם מיוחסים לפרק זמן תחום שבו על פי הנטען נעשו ההדלפות. הזמן המבוקש, 20 יום, הוא נרחב ובלתי ממוקד. גם קבוצת האנשים הנבדקת גדולה ובלתי ממוקדת, למעשה הבקשה כולה נראית כגישוש באפלה... אל מול העניין הרב של מיצוי החקירה, עומדת הפגיעה בפרטיותם ובזכויותיהם של הנבדקים. הנבדקים אף אינם מהווים צד להליך זה, ולא ניתנת להם זכות טיעון ולפיכך על בית המשפט להביא בחשבון ולייחס משקל רב לאפשרות הפגיעה בהם. כמו כן קיימת אי נוחות מסוימת מעצם הימצאותו של מידע אישי רב אודות קציני משטרה בידי גוף כלשהו, גם אם מידע זה הושג כדין ולתכלית ראויה. נוכח כל האמור, אני סבורה שמתן הצוים המבוקשים יהיה בלתי מידתי ובלתי ראוי".

ח. בעקבות ההתייעצות שנערכה במחלקה לחקירות שוטרים ובפרקליטות המדינה, הוחלט שלא להגיש ערעור על החלטה זו, אולם טרם נסגר התיק, נבחן האם קיימות פעולות חקירה נוספות שניתן לבצע. לאחר בחינת הנושא באה המחלקה לחקירות שוטרים לכלל מסקנה כי לא ניתן לבצע פעולות נוספות, ובנסיבות אלה הודיע פרקליט המדינה כי יש לסגור התיק נוכח החלטת בית משפט השלום, ועל פי ההנחה שאין זה ריאלי לזמן את העיתונאי שפירסם את הידיעה למסור פרטים על מקורותיו.

ט. התיק נסגר ב-5.7.09 מחוסר ראיות. בעקבות האמור הוגש על ידי בא כוח העותר ערר. היועץ המשפטי לממשלה דאז, עו"ד מני מזוז, לא מצא לנכון לשנות מהחלטת המחלקה לחקירות שוטרים לסגור את התיק.

י. ביום 3.3.10 הוגשה לבית המשפט העתירה שעליה נסב דיוננו.

י"א. בתגובתם מיום 31.8.10 הצביעו המשיבים על הקושי בקידום חקירות מסוג זה חרף חומרת התופעה של פרסומים אסורים של חומרי חקירה; ואולם, לטענתם המספר הרב של מי שבידיהם מצויים חומרי חקירה או שנחשפו לחומרי חקירה יוצר קושי של ממש לאתר באמצעות חקירה את מקור ההדלפה. חקירה מסוג זה, כנטען, מחייבת התחקות אחר שיחותיהם הטלפוניות של המעורבים, פעולה הכרוכה בפגיעה קשה בפרטיותם ועלולה גם להוביל לפגיעה בחיסיון העיתונאי.

י"ב. צוין, כי האפשרות להגיש ערעור לבית המשפט המחוזי על החלטתו של בית משפט השלום בעניין מתן צוים בדבר נתוני תקשורת אינה מיוסדת בחוק, וכי אף אם הדבר אפשרי, עמדת המשיבים היא כי אין להגיש בקשה שכזו, שכן כאמור מדובר במעגל רחב של גורמים שנחשפו או שיכלו להיחשף לחומר החקירה, ושפרטיותם תיפגע במהלך החקירה אשר סיכוייה נמוכים ביותר ממילא. גם הצעת העותר להגיש בקשה מחודשת וממוקדת יותר - אין בה, כנטען, כדי לסייע, שכן הבקשה שהוגשה לבית המשפט ושנדחתה, היא כשלעצמה בקשה ממוקדת אשר התבססה על הצוים הראשוניים שהוצאו בתיק. הודגש, כי חקירות אשר בהן מנסים לברר זהות מדליף מבין קבוצה גדולה של אנשים שאין בעניינם תשתית ראייתית, עדיף לקיים סמוך ככל הניתן למועד הפרסום, ובעייתי לקיימן בחלוף יותר משנתיים. באשר לאפשרות של חקירת העיתונאי שפרסם את הכתבות צוין, כי חקירה מסוג זה, הדורשת הסרת החיסיון העיתונאי, והזמנת העיתונאי שכתב את הכתבה, עלולות לפגוע באופן קשה בחיסיון העיתונאי וברציונלים העומדים בבסיסו, וייעשו רק במקרים חריגים שמצדיקים זאת. בהתחשב באלה סבורים המשיבים, כי לא היה מנוס מסגירת תיק החקירה, וכי ההחלטה שהתקבלה היא סבירה ועניינית, ואין מקום להתערבות בה.

י"ג. בתגובה ציין העותר, כי מהעדות שנגבתה מתנ"צ (גימ') מירי גולן, עולה שמקור ההדלפה הוא במעגל מצומצם של אנשים במשטרת ישראל. אולם למעט תנ"צ מירי גולן איש מרשימת קציני המשטרה לא נקרא לבדיקה מקדימה, לחקירה של המחלקה לחקירות שוטרים או לבדיקת פוליגרף. כך גם העיתונאי שפרסם את הדברים,

לא זומן למתן עדות, והמשיבים לא טרחו להגיש בקשה ממוקדת לקבלת נתוני תקשורת או להצלבת נתוני התקשורת של 13 שותפי הסוד ושל העיתונאי. עוד נטען, כי החלטת בית המשפט מיום 17.11.08 בבג"צ 2511/08 יצרה מעשה בית דין ביחס לטענות המשיבים. אשר לטענה בדבר חיסיון עיתונאי צוין, כי המשיבים לא העלו טעם כלשהו המבחין בין העתירה דנן לבין חקירת הדלפתו של המסמך מחקירתו של ראש הממשלה דאז בעניין סיריל קרן. נטען, כי הטענה שמעגל שותפי הסוד התרחב, היא חסרת יסוד. הוסף, כי היה מקום להגיש ערר על החלטת השופטת מאק-קלמנוביץ, שעומדת בסתירה להחלטת בית המשפט מינואר 2009 להתיר למחלקה לחקירות שוטרים לקבל נתוני תקשורת של שותפי הסוד.

י"ד. בעקבות דיון שנערך ב- 8.2.11 ניתנה על ידינו החלטה שזוהי לשונה:

"לאחר העיון ושמיעת טענות הצדדים, סבורים אנו כי יש מקום לעת הזאת שהיועץ המשפטי לממשלה ופרקליטות המדינה ישובו וישקלו, נוכח חשיבותו של הטיפול בעבירות הדלפה והפגיעה שבהדלפות בחקירות ובנחקרים (כעולה גם ממכתב הפרקליטות לעותר מיום 18.1.10), אפשרויות נוספות של בדיקה וחקירה. נזכיר, כי עסקינן בנושא מתוחם שאין לגביו ככל הנראה ספק כי הודלף מן הרשויות; זאת, גם בהמשך להחלטה בבג"צ 2511/08 מיום 17.11.08. הודעה משלימה תימסר תוך 45 ימים. העותר יוכל להגיב בתוך עשרה ימים, ולאחר מכן יוחלט באשר להמשך הטיפול" (החלטה מיום 9.2.11).

ט"ו. ביום 9.6.11 הודיעו המשיבים, כי נוכח המלצת בית המשפט ועל אף הקושי המובנה בהמשך החקירה, הוחלט להעמיק בבדיקה. המשיבים פנו לבית משפט השלום בבקשה לעיון מחודש בהחלטתו שלא לחשוף נתוני תקשורת נוספים שנתבקשו, אגב הבהרה שבאפשרות המחלקה לחקירות שוטרים להגיע לנתונים החסרים באופן עצמאי.

ט"ז. בהחלטתו מיום 31.3.11 קבע בית משפט השלום כדלקמן:

"אני סבורה שהנימוקים שעמדו ביסוד החלטתי מיום 17.3.09 עומדים בעינם. עם זאת, חלוף הזמן מאז ההחלטה הקודמת, והעובדה שבתקופה לא קצרה זו לא ניתן היה לקדם את החקירה, ואין בידי המבקשת אלטרנטיבות מלבד זו הכרוכה בפגיעה בחיסיון העיתונאי, הם שיקולים שיש להביא בחשבון ויתכן שיש בהם כדי להטות את הכף לטובת קבלת הבקשה... יפה עשתה המבקשת בכך שבנסיבות שנוצרו, לאחר שהבקשה לקבלת נתוני התקשורת נדחתה בעבר, הגישה את הבקשה לעיון חוזר, ולא הפעילה את סמכויותיה

באופן שיכול היה להיראות כהתעלמות או עקיפה של ההחלטה שניתנה. אולם לגופו של עניין אני סבורה שאין מניעה שהמבקשת תעשה שימוש בסמכויות הנתונות בידיה ותקבל את נתוני הזיהוי הדרושים לה גם ללא צו של בית המשפט" (השופטת מאק-קלמנוביץ בצ"א 57717-03-11).

בעקבות החלטה זו נבדק הנחוץ, והתבררה זהות מספרי הטלפון שעמם דיברו 13 הקצינים בתקופה הרלבנטית, אלא שתוצאות אלה גם הן לא הובילו ל"קצה חוט". ביום 18.5.11 ערך היועץ המשפטי לממשלה התייעצות נוספת. הוסבר, כי הדרך האפשרית להמשך החקירה היתה עריכת מחקרי תקשורת לעשרות מכשירי טלפון נוספים שהיו בשימוש בני המשפחה של 13 שותפי הסוד, אולם המשיבים סברו, כי עוצמת הפגיעה בפרטיות הטמונה בהמשך מחקר התקשורת אל מול קלישות החשד כנגד קציני משטרה שזכותם לפרטיות כבר נפגעה ללא תוצאות, ואל מול הסיכוי הנמוך שמחקרים אלה ישאו פרי, אינה מידתית. כן חזרו המשיבים על עמדתם, כי אין מקום להתחקות אחר התקשוריות של העיתונאי שפירסם את הכתבה.

י"ז. בתגובה מיום 22.06.11 חזר העותר על טענתו, כי היה מקום להזמין לחקירה את 13 קציני המשטרה, וכי איש מה-13 לא נשאל האם הוא מעוניין להיבדק במכשיר פוליגרף. נטען, כי היה מקום לבקש צו לקבלת נתוני תקשורת של העיתונאי, וכן להצלבת נתוני התקשורת של המכשירים הניידים הנוספים שבידי הקצינים עם מספרי הטלפון של העיתונאי.

י"ח. בעקבות תגובת העותר הסבירו המשיבים (תגובה מיום 11.09.11), כי נוכח סיכוייה הקלושים של החקירה ועלות קבלת הנתונים מחברות סלולריות, כמו גם הפגיעה בפרטיות, הוחלט שלא לפנות לבית משפט השלום בבקשה לצו תקשורת נוסף. חלופה נוספת, שעניינה פתיחה בחקירה רחבה והחשדת עשרות רבות של אנשים ויתכן שאף למעלה מכך, אשר נחשפו למסמך במהלך ארבע השנים בין מועד יצירתו לבין מועד פירסומו, גם היא-כנטען- משוללת היגיון חקירתי. זאת ועוד, המשיבים חזרו על הקושי בפגיעה בחיסיון עיתונאי.

הכרעה

י"ט. לא בלי התלבטות, החלטנו בסופו של יום שלא להיעתר למבוקש. בית משפט זה חזר ושנה, כי אין הוא מחליף את שיקול הדעת של הרשות המבצעת בשיקול דעתו שלו; כי הוא אינו בודק את תבונתה או את יעילותה של ההחלטה השלטונית אלא את

חוקתיותה או חוקיותה (בג"צ 1661/05 המועצה האזורית חוף עזה ואח' נ' ראש הממשלה פ"ד נט(2), 481, 570; ע"מ 1985/10 חברת נתיבי איילון בע"מ נ' ד"ר. אנד ד"ר. בטיחות בע"מ (לא פורסם); בג"צ 1993/03 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה, פ"ד נז(6) 817, 837-838), אף אם הוא עצמו בנסיבות היה מחליט אחרת. אין הוא מבקש להיכנס בנעליה של הרשות, ואשר עליו לבחון הוא האם ההחלטה מצויה במתחם הסבירות:

"מיתחם הסבירות' מושפע מ'מיתחם הכיבוד. סבירות היא מושג נורמטיבי. משמעותה איתור השיקולים הרלוונטיים ואיזון ביניהם על-פי משקלם... בהפעלת הביקורת השיפוטית על פעולתה של הרשות השלטונית בודק בית-המשפט אם רשות סבירה הייתה רשאית לפעול בדרך דומה. פעמים רבות אין החלטה אחת בלבד שרשות סבירה הייתה רשאית לקבל. במקרים כאלה נפתח בפני הרשות 'מיתחם של סבירות'. כל החלטה המתקבלת בגדר אותו מיתחם, לא יתערב בה בית-המשפט. רק החלטות שמתגלה בהן חריגה קיצונית מ'מיתחם הסבירות', יכול שביית-המשפט יתערב בהן... לעומת זאת כיבוד הוא מונח מוסדי. משמעותו היא כי בבחינת החלטות של רשויות שלטוניות אחרות בעניינים המצויים בתחום סמכותן, אין בית-המשפט בוחן את תבונתה של ההחלטה, ואין הוא מחליף את שיקול-דעתו של בעל הסמכות. בית-המשפט אינו עושה עצמו רשות שלטונית-על (שם, השופט-כתארו אז-ריבלין); ראו גם 'זמיר הסמכות המינהלית (מה' שניה-תש"ע) כרך א', עמ' 133".

כ. במקרה דנן, חרף טענות העותר, שבחלקן יש בהם ממש, אין נראה כי יש בהחלטה חריגה קיצונית ממתחם הסבירות. שיקול הדעת של רשויות התביעה אינו חסין מפני ביקורת שיפוטית. אך כפי שהודגש במקרים רבים, מתחם הביקורת של בית משפט זה הוא צר למדי, והוא לא יטה להתערב בהחלטות רשויות התביעה והחקירה אלא במקרים חריגים (בג"צ 935/89 גנור נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מד(2) 485):

"אין חולק כי העיקרון המנחה הינו כי התערבותו של בית-משפט זה בהחלטות היועץ המשפטי לממשלה וגורמי הפרקליטות בנוגע לניהול חקירה ולהעמדה לדין פלילי ... הינה מצומצמת ביותר. אף שעניינים אלה אינם חסינים מפני ביקורת שיפוטית, הלכה פסוקה היא כי התערבות בית-המשפט בהן הינה מצומצמת ושמורה לנסיבות מיוחדות כגון: שההחלטה נתקבלה בחוסר תום-לב; או שנתקבלה בנסיבות בהן החלטת היועץ המשפטי לממשלה לוקה במשגה היורד לשורש העניין, בסתירה ברורה לאינטרס הציבור או בעיוות מהותי אחר

הדורש את תיקונו; או כאשר קיימת חריגה מהותית וברורה ממתחם שיקול-הדעת הסביר המסור בידי היועץ המשפטי לממשלה" (בבג"צ 5699/07 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה (טרם פורסם); פסקה 11 (הנשיאה ביניש)).

כ"א. אכן, האיזון בין זכות החשוד להליך הוגן ואינטרסים נוספים כגון חקר האמת והאינטרס הציבורי, מחד גיסא, למול זכות הנבדקים לפרטיות והחשש מפגיעה בה בלא בסיס איתן מאידך גיסא, מורכב ורגיש. יפים לענייננו דבריו של הנשיא ברק בהקשר של האזנות סתר:

"הזכות לפרטיות היא זכותו של האדם. היא מהחשובה שבזכויות האדם...

עמדה זו - המשותפת לשופט בכ ולי - אינה בעלת אופי פורמלי. היא יורדת לשורש ההגנה על הפרטיות והאיסור של האזנת הסתר. היא מתבקשת מהחשיבות החוקתית של הזכות. היא נועדה למנוע פגיעה בזכות חוקתית אלא כאשר הדבר נדרש, ולא מעבר למידה הדרושה. היא נועדה להבטיח כי המשטרה תחשוף לפני השופט את מלוא התמונה החקירתית, ותאפשר לשופט לגבש עמדה לגבי הצורך בהאזנת הסתר. היא נועדה להדגיש כי חריגה מהכללים אינה 'משתלמת', וכי חקירה טובה ויעילה היא אך חקירה הנעשית במסגרת החוק, ותוך שמירה על הפרטיות. אכן, "ביתו של אדם הוא מבצרו, ובגדריו הוא זכאי לכך כי יניחו אותו לעצמו, לפיתוח האוטונומיה של הרצון הפרטי שלו", (בג"צ 2481/93 דין נ. מפקד מחוז ירושלים (טרם פורסם)). הזכות לפרטיות 'מותחת את הקו בין הפרט לבין הכלל, בין 'האני' לבין החברה.

היא משרטטת מיתחם אשר בו מניחים את הפרט לנפשו, לפיתוח 'האני' שלו, בלא מעורבות של הזולת' (שם).

האזנת סתר היא התערבות חריפה בזכותו של אדם להיות עם עצמו. היא מהווה חדירה קשה לפרטיותו של האדם. היא שוללת מהאדם את מנוחת נפשו, את בטחונו בחופש רצונו. היא הופכת את מבצרו לכלאו. עם זאת, הזכות לפרטיות אינה מוחלטת. ניתן לפגוע בה לשם מניעת עבירות, אשר סופן הגנה על הפרטיות של אחרים, ועל כבודם וחירותם. אכן, קיים צורך חברתי להלחם בתופעה העבריינית. בגדריו של היתר כדין מתאפשר למשטרה לבקש האזנה גם כאשר זהות המשוחר אינה ידועה. אך לשם כך צריכה לבוא בקשה מפורשת של המשטרה, ובחינה מדוקדקת של בית-המשפט" ע"פ 1302/92 מדינת ישראל נ' נחמיאס, פ"ד מט(3) 309, 353.

וראו גם בג"ץ 10243/03 ארדן נ' היועץ המשפטי לממשלה פ"ד נט(2) 306, 319, פסקה 16 לפסק דינו של המשנה לנשיא מצא.

כ"ב. על כן מצוות הרשויות לנקוט זהירות, וליתן דעתן למכלול האינטרסים הצריכים לעניין, ומבחינה זו היטיבו לעשות כאשר נקטו גילוי נאות כלפי בית משפט השלום משהתבקשו בשנית צוים למסירת נתוני תקשורת. ואולם, עדיין עומדת השאלה, שלא ניתנה לה תשובה, מדוע לא הוחלט לערער על החלטתו של בית משפט השלום מ-17.3.09. מכל מקום, מלאכת עשיית הצדק והשמירה על שלטון החוק אינן מתמצות בחשיפת האמת, אלא גם בדרך שבה פוסעות הרשויות כדי להשיג את מטרתן, ועליהן לעשות את מלאכתן באורח העולה בקנה אחד עם הגינות ההליך, שמירה על זכויות החשוד ואינטרסים חברתיים נוספים (ע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי (לא פורסם)), פסקה 45 (השופטת-כתארה אז- ביניש); רע"פ 851/09 שמש נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). על כן ברי כי יש צורך לנהוג זהירות בחקירות מעין זו.

כ"ג. לא אכחד, כי קשה שלא לבטא אי נחת מהתנהלות הרשויות ומן הטיפול בהדלפה שעליה נסבה העתירה. התופעה של הדלפה מחדרי החקירות, בעיקר בחקירות רגישות ומתקשרות, היא רעה חולה. בכך יש לפגוע לא רק בזכות החשוד להליך הוגן, אלא גם באינטרס הציבורי בניהול חקירה תקינה שתניב תוצאות, וכן באמון הציבור ברשויות האכיפה והתביעה, שהחקירה היא אובייקטיבית ונטולת משוא פנים, וכי ההליך נקי וחותר לחקר האמת. המחיר של התנהלות כגון דא הוא כבד, והניזוק העיקרי הוא הציבור כולו. לאו מילתא זוטרות היא. על רשויות החקירה והתביעה לעשות מאמץ שהדלפות מסוג זה לא יישנו, תוך שיהא נהיר למדליפים כי לא תהא פניה לסדר היום כאילו לא אירע דבר, וכי המדליף עלול לשלם מחיר אישי שכן "תפקידם של אנשי המשטרה אינו מחסן אותם מפני חקירה, אלא דווקא מציב בפניהם סטנדרטים גבוהים במיוחד של חובות אמון, הגינות והקפדה על קיום החוק" (דנג"צ 7516/03 נמרודי נ' היועץ המשפטי לממשלה (לא פורסם) (השופט- כתארו אז- מצא); בג"צ 10243/03 ארדן נ' היועץ המשפטי לממשלה הנזכר מעלה, 318). משאירעה ההדלפה, היה מקום לערוך "בדק בית", ולא להמתין לעתירה בעניין, ומשנוהלה חקירה היה צורך לפעול בנחישות לאיתור המדליף. כך, לבל ייוצר מצב לפיו החושד כי כאשר חלק מן הרשויות אינן ששות לפעול ימצאו דרך לכך, לא תמיד יהא חושד בכשרים; ואיננו מדברים אך במקרה דנא, או בו דווקא.

כ"ד. בסופו של יום החלטנו כאמור שלא להתערב בהחלטת המשיבים, וזאת אף כי ניתן היה לנקוט דרך אחרת בשלבי הטיפול הראשוניים, ולנקוט אמצעים נוספים. כך למשל, לזמן את כל שותפי הסוד לחקירה. ואולם, אין אנו מבקשים להיכנס בנעליה של הרשות ובית משפט זה אינו "יועץ משפטי על", ועלינו לבחון האם חרגה הרשות מגדרי

הסבירות והאם פעלה באופן מידתי, גם אם דעתנו אינה לגמרי נוחה מהתנהלותה. יוסף, המשיבים אוחזים בקרנות חופש הביטוי וזכות הציבור לדעת. זכות הציבור לדעת אינה זכות הציבור לפרטים מוכמנים מחקירה עוד בטרם הבשילה, וודאי שאין בה ליתן לגיטימציה לרשות החוקרת או לרשויות התביעה למסור מידע לתקשורת. העושה כן מועל בתפקידו, ואין הולמים מדבריו של השופט לוי בבג"צ 5699/07 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה (לא פורסם):

"אכן אין צורך להכביר מלים על אודות תפקידה החיוני של דעת הקהל בחברה דמוקרטית... מכך אין משתמע כי על הגבולות, שלא לחינם שורטטו בין שני התחומים, המשפט והתקשורת, לאבד מדמותם. אל לו לזה להסיג את גבולו של זה, אלא במידה המתחייבת מן המטרה המשותפת לשניים, ואין כוונתי לנתוני מידרוג ("רייטינג") כאלה ואחרים.

דא עקא, במציאות של ימינו, עוד קודם שעזב מסמך משפטי את שולחנו של היועץ המשפטי לממשלה, נפרש הוא באותיות של קידוש לבנה מעל דפי העיתון היומי. פרטים מוכמנים מחדרי חקירות נמסרים במהירות הערב. ראיות, שמקומן בתיקי חקירה, נחשפות בידי כתבים בשמם של 'מקורות יודעי-דבר'... כשופט, מתקשה אני להשלים עם הדבר. ראשית, טמון בו סיכון ממשי להשפעה, אם לא על בית-המשפט הרי על אלה העשויים לשמש עדי מפתח בפרשה... שנית, מאיים הוא להעביר את מרכז הכובד של ההכרעה בשאלת האשמה או החפות מן הערכאה המוסמכת אל המרקעים ואל דפי העיתונים, תוצאה אשר מקומה לא יכירנה בחברה דמוקרטית. 'חופש הביטוי אינו חופש להסיג את גבולו של בית-המשפט ולדון באשמתו של אדם' (דברי השופט י' זוסמן בע"פ 126/62 דיסנצ'יק נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד יז 169, 180 (1963)). אין פירוש הדבר כי על בית-המשפט לעטות על פעולתו מסך, במטרה להסתירה מעיניה של ביקורת חיצונית... אדרבא, לא ניתן להפריז בחשיבותו של עקרון פומביות ההליך ובזכותו של הציבור לדעת. אך נוכח התערבות כה קיצונית בהליך הפלילי, דומה כי זה מכבר נחצה הגבול הראוי. שוב אין אנו מצויים במגרשם של חופש הביטוי ושל חופש המידע...

אומר ראשית, כי אין זה מתקבל על הדעת שגורמי אכיפת החוק יגררו, על כורחם או חלילה בכוונת מכוון, אל הזירה התקשורתית. אכן, נדרשים הם למסור לציבור דין וחשבון על פעולתם. על עשייתם להיות נגישה ומובנת לכלל. עיקר-יסוד הוא בדמוקרטיה הדליברטיבית, זו המבוססת על שיח רחב היקף ומעמיק. הדבר מתחייב מהיותם של פרנסי הציבור - משרתיו... ואם היה מי שסבר, כי רק חשודים משלמים את מחירו של הסחף אותו תיארתי, או כי תועלתו בצמצום

העבריות הציבורית גבוהה ממחירו, אין כפרשה שבפנינו להמחיש כי חרב פיפיות היא, וסופה לפגוע בגורמי התביעה עצמם. על כורחם הופכים אלה למעין שופטים, שעה שאין זה תפקידם, וקולעים הם עצמם לעין הסערה בלא שבידיהם הכלים להתנהל בה. הלחצים להם הם נתונים ממילא, מתעצמים פי כמה. יוצרים הם בקרב הציבור ציפייה, אשר אם לסופה של דרך מתברר כי לא תוגשם, שבה היא לרדוף את יוצריה. האמון הציבורי בתביעה עלול להתערער עקב כך, ועמו גם, חלילה, מעמדה וכוחה המקצועי. המאבק בפשיעה, כפרט זו הציבורית, שכרו עלול לצאת בהפסדו" (פסקאות 68-69).

כ"ה. לפני סיום, אבקש להעיר באשר לחיסיון העיתונאי. אכן, ההגנה על מקורות מידע דרושה לצורך ביצוע התפקיד העיתונאי, ובבסיסה חופש הביטוי, זכות הציבור לדעת והתפיסה כי פרסום המידע יתרום לקיום משטר חברתי מתוקן (ב"ש 298/86 ציטרין נ' הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין, פ"ד מא(2) 337). ואולם, חיסיון זה כאמור הוא חיסיון יחסי, ובית המשפט רשאי לחרוג ממנו לאחר ששקל את כל האינטרסים שעל הפרק, ובין היתר, את חיוניות גילוי של המידע לעשיית צדק בנושא מהותי (רע"א 2235/04 בנק דיסקונט נ' שירי (לא פורסם); ראו גם ב"ש (ירושלים) 2014/03 קרא נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). על הרשויות, וגם על בית המשפט, בטרם מבקשים הם לפגוע בחיסיון עיתונאי לנקוט כאמור משנה זהירות, עת מלוא השיקולים לנגד עיניהם. איני מבקש להביע דעה האם בענייננו היה מקום לזמן גורם עיתונאי לחקירה אם לאו, שכן היו בידי המשיבים כלים נוספים ומידתיים יותר שבהם יכלו לעשות שימוש, אולם גם בהם עשו כן מעט מדי ומאוחר מדי. מה שאינו מתחיל באופן נחוש מתחילה, הסיכוי שיניב פירות אינו עצום ורב.

כ"ו. סוף דבר: אין בידינו להיעתר למבוקש; לצערנו עבר זמנו ובטל קרבנו. בנסיבות אין צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופטת א' חיות:

תמימת דעים אני עם חברי השופט א. רובינשטיין כי הדלפת פרטים מתוך חדרי החקירות או ממשרדי הפרקליטות בעת הימצא החקירה בעיצומה, היא תופעה שפגיעתה רעה הן בהיבט של זכויות החשוד והן בהיבט הנוגע לאימון הציבור ברשות

ובפעולותיה. על כן, בעניינים אלה מוטב "להכות בברזל בעודו חם" ולמצות את אפשרויות הבירור והבדיקה ככל הניתן מיד עם היוודע דבר ההדלפה.

יחד עם זאת, בנסיבות שנוצרו ובהינתן הפעולות שננקטו בעניין ההדלפה הנוגעת לחקירת העותר, לפני ובעקבות שתי העתירות שהוגשו, אני סבורה כי המקרה דנן אינו נמנה עם המקרים החריגים המצדיקים סטיה מכלל אי-ההתערבות המחמיר הנקוט בידינו בכל הנוגע להחלטותיהן של רשויות התביעה והחקירה. לפיכך, אני מצטרפת למסקנתו של חברי כי דין העתירה להידחות.

ש ו פ ט ת

השופט ע' פוגלמן:

גם להשקפתי לא הונחה עילה להתערבות בית משפט זה בהחלטות המשיבים, ודינה של עתירה זו להידחות.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

ניתן היום, ד' בתשרי תשע"ב (2.10.11).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט