

## עת"א 44258/07/15 - יחזקאל באשה נגד שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 44258-07-15 באשה(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים ואח'

בפני כב' השופטת הבכירה, נגה אהד

העותר:	יחזקאל באשה (אסיר) ע"י ב"כ עוה"ד ירום הלוי
נגד המשיבים	1. שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים 2. מדינת ישראל

### פסק דין

לפני עתירת אסיר במסגרתה מבקש העותר לאפשר לו לקיים ראיון טלוויזיוני מצולם. המשיב מתנגד לבקשה לערוך ראיון מצולם ומאשר לעותר לקיים ראיון מוקלט, באופן שקולו של העותר יישמע בלבד.

כנגד החלטה זו מופנית העתירה.

### העובדות

1. העותר, אסיר פלילי, נדון למאסר עולם בגין רצח בצוותא. העותר החל לרצות עונשו ביום 8.11.06. מכתבי הצדדים עולה כי התנהגותו בכלא היא ללא דופי.

מטענות בא-כח העותר, שלא נסתרו על ידי המשיב, עולה כי העותר נכח בזירת הרצח, בזמן שאחר (להלן: "מימוני") דקר את הקורבן. העותר הורשע על סמך עדות עד ראיה לפיה מימוני דקר את המנוח בעת שהעותר ואדם נוסף (להלן: "ג'") נכחו במקום.

מסיבות כאלה ואחרות הואשם ונשפט העותר במסגרת הליך אחד, לפני מותב ראשון, שם, כאמור, הורשע על פי עדותו של עד הראיה. לאחר הרשעתו, הואשמו ונשפטו מימוני וג', לפני מותב אחר (להלן: "המותב השני"), אשר דחה את עדות אותו עד הראיה, לאחר שמצא כי אינה מהימנה. המותב השני זיכה את מימוני ואת ג'. המדינה לא ערערה על זיכויים של מימוני ושל ג'.

העותר ערער על פסק דינו לבית המשפט העליון אך ערעורו נדחה ברוב דעות, לאחר ששופט המיעוט מצא לזכותו. בקשתו למשפט חוזר נדחתה על ידי כבוד השופטת נאור (כתוארה אז), לאחר שהסתמכה על קביעות המותב השני שזיכה את מימוני ואת ג'.

לאחר החלטה זו פסק הדין בעניינו של העותר הפך סופי וחלוט, ומוצו כל ההליכים המשפטיים האפשריים בעניינו.

2. נוכח כך, פנה בא-כוח העותר אל המשיב ביום 28.5.15 וביקש לאפשר לעותר לקיים ראיון טלביזיוני. הבקשה עסקה בראיון שנכון לקיים ברוך קרא, כתב לענייני משפט מטעם ערוץ 10, עם העותר, בנוגע להרשעתו. במכתבו ציין בא-כוח העותר כי מוצו כל ההליכים האפשריים בעניינו של העותר, כי התנהגותו במאסר טובה וכי ישנה חשיבות ציבורית לקיומו של הריאיון נוכח נסיבות הרשעתו החריגות והמיוחדת בהן הורשע כמבצע בצוותא שעה שהמבצע הראשי זוכה, וזאת על סמך עדותו של אותו עד ראיה.

ביום 17.6.15 ענה המשיב כי טרם שקילתו את בקשת העותר מתבקש העותר לקבל את תגובת משפחת המנוח לבקשה ולהעבירה למשיב. עוד נענה כי בהעדר נימוקים מיוחדים אין לפרסם דברי אסירים אלא בכתב.

ביום 22.6.2015 הודיע בא-כוח העותר למשיב כי אין באפשרותו ליצור קשר עם משפחת המנוח וכי הוא מבקש מן המשיב לפעול לקבלת עמדת משפחת המנוח באמצעות קצינת נפגעי עבירה.

בא-כוח העותר שב ופנה אל המשיב במכתב מיום 24.6.2015, במסגרתו טען כי משפחת המנוח עוינת, מטבע הדברים, כלפי כל בקשה של העותר, על אף שמעולם לא הואשם ולא הורשע בדקירת המנוח בפועל. בכל מקרה הבהיר כי העותר אינו מתכוון להתייחס להיבט כלשהו ביחס למנוח, במסגרת הריאיון, אלא לסוגיה המשפטית עצמה.

ביום 9.7.2015 ענה המשיב כדלקמן:

**"1. לאור העובדה כי הבקשה עומדת בתנאים המפורטים בפקודת הנציבות ובהתחשב בעמדת נפגע העבירה ותוך איזון בין חופש הביטוי של האסיר לרגשות נפגע העבירה, מאושר קיום ראיון באופן של הקלטת קולו של האסיר שכן די בשמיעת דבריו של האסיר בקולו בכדי להעביר את מסריו, לאפשר את זכותו לחופש הביטוי ולתת לו את יומו בפני הציבור וזאת תוך מזעור חשיפת נפגע העבירה לדמות הפוגע."**

העותר, כאמור, טוען כנגד החלטה זו ומבקש לאפשר לקיים עמו ראיון טלביזיוני מלא, מוסרט.

### **טענות הצדדים בעתירה :**

3. העותר טוען כי החלטת המשיב אינה סבירה משום שנסיבות המקרה בגינו הורשע, הן חריגות ומיוחדות באופן המצדיק להתיר פרסום. לדבריו, קיום ראיון באופן של הקלטת קולו בלבד, מעקר את כוחו ועוצמתו התקשורתית של הריאיון והטענה למזעור חשיפת נפגע העבירה לדמות הפוגע היא טענה שאינה סבירה ואינה יכולה לשמש כשיקול מכריע.

4. המשיב טוען כי בהתאם לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], התשל"ב-1971 (להלן: "פקודת בתי הסוהר"), בית הסוהר הוא מקום סגור שהכניסה אליו מותרת לפי הוראות הפקודה בלבד, ועל כל קשרי האסירים עם העולם החיצוני, להתקיים באמצעות כתב בלבד. יחד עם זאת, לאור פקודת הנציבות החדשה "טיפול בפניית אסיר לפרסום דברים לציבור" מיום 30.9.14, הותרה כניסת אמצעי תקשורת לבית הסוהר כחריג, תוך איזון חופש ביטוי האסיר אל מול אינטרסים אחרים כגון מטרת הפרסום, התנהלות האסיר בבית הסוהר, עמדת נפגע העבירה והשפעת הפרסום על ביטחון המדינה, שלום הציבור וביטחונו, הסדר והמשמעת בבית הסוהר וכיוצא באלה.

מוסיף המשיב וטוען כי נפגע העבירה טען כי עקב הרצח הוא עצמו חלה ולכן מבקש שהמקרה לא ייפתח שוב בתקשורת. נוכח כך ובמסגרת איזון בין האינטרסים, נמצא כי פרסום דברי האסיר באמצעות הקלטתו, מאפשרת העברת מסרים והצגתם בפני הציבור, תוך מזעור חשיפת נפגע העבירה לדמות הפוגע, וכך יתקיים איזון ראוי בין חופש הביטוי של העותר לרגשות נפגע העבירה.

המשיב טוען כי החלטתו סבירה, מבוססת על הדין וההלכה ואין עילה משפטית להתערב בה.

## **דין והכרעה:**

5. אכן, ככלל, תקשורת בין אסיר לגורמים מחוץ לכותלי בית הסוהר, מותרת, על פי פקודת בתי הסוהר בכתב בלבד (ראו פרק ב' סימן ו' בפקודת בתי הסוהר).

אלא כפי שציין המשיב עצמו, נוכח ריבוי בקשות אסירים לקיים ראיונות עם התקשורת, נוסחה פקודת הנציבות החדשה שעניינה "הטיפול בפניית אסיר לפרסום דברים בציבור" (פרק 04-04 אסירים, מס' פקודה 04.42.01 מיום 30.9.2014) (להלן: "הפקודה מיום 30.9.2014") אשר נועדה לקבוע כללים ושיקולים מנחים לפרסום דברי אסיר בציבור, וכן לקבוע נהלים לטיפול בבקשות מסוג זה.

בפתח הפקודה נקבע כי הקשר של אסיר עם העולם החיצוני מוגבל ומפוקח, על פי הפקודה, ומתוקף כך, על אף זכות היסוד לחופש הביטוי, ניתן להטיל מגבלות על חופש ביטוי של האסיר "לשם קיום הביטחון, הסדר, המשמעת והניהול התקין של בתי הסוהר וכן לשמירה על שלומם של האסירים, אנשי הסגל, ביטחון המדינה, שלום הציבור ורגשותיו" (כך בסעיף 1 בפקודה מיום 30.9.2014).

על אף הכלל לפיו פרסום דבריו של אסיר ייערך בכתב בלבד, נקבע בפקודה מיום 30.9.2014 חריג לפיו רשאי ראש אגף האסיר לאשר, במקרים חריגים, פרסום דבריו של האסיר שלא בכתב, אלא בדרך אחרת, אם שוכנע כי בשל טיבו של הפרסום או בשל הנסיבות הקשורות לעניין, יש חשיבות שהפרסום יתקיים שלא בכתב (סעיף 4 (3) בפקודה מיום 30.9.2014).

במסגרת חריג זה נקבעו הכללים הבאים:

**"5.**

**(4) אישר ראש אגף האסיר פרסום שלא בכתב, יקבע את דרך הפרסום בשים לב לצורכי ניהול בית הסוהר ושמירת הביטחון, הסדר והמשמעת בבית הסוהר וכן בדרך שתאפשר פיקוח על תוכן הדברים בשים לב לנושאים המפורטים להלן בסעיף 5.ב.**

**(5) בשום מקרה לא יאושר פרסום דבריו של אסיר לאמצעי תקשורת בשידור חי, הן מתוך הכלא והן במהלך חופשה.**

**ב. לצורך החלטתו בבקשת אסיר לפרסום דבריו, ישקול הגורם המוסמך גם את השיקולים המפורטים להלן:**

1) מטרת הפרסום ככלל יש לשקול בחיוב אישור פרסום שתוכנו הוא טענת-חפות של האסיר, לאחר שמיצה את כלל ההליכים המשפטיים בעניינו, להבדיל מפרסום המאדיר או נותן במה לאסיר על רקע עבירות שביצע ואשר אין לפרסום תכלית חשובה אחרת.

2) התנהגות האסיר בבית הסוהר התנהגות חיובית בהתאם לכללי הסדר והמשמעת בבית הסוהר.

3) קיומו של מידע הקושר את האסיר למעורבות שלילית.

4) עמדת נפגע העבירה ככל שניתן להשיגה במאמצים סבירים ע"י ק' נפגעי-עבירה. משקלה של עמדת נפגע העבירה ייקבע בהתאם למכלול נסיבות העניין, ובכלל זה ישקול הגורם המוסמך בין היתר, את העבירה בה הורשע האסיר, תוכן הפרסום המבוקש, משך הזמן שחלף מאז ביצוע העבירה מידת הפגיעה העלולה להיגרם לנפגע העבירה כתוצאה מהפרסום המבוקש.

5) השפעת הפרסום על האינטרסים הבאים:

(א) ביטחון המדינה

(ב) שלום הציבור וביטחונו

(ג) הסדר והמשמעת בבית הסוהר, לרבות פגיעה בשמו של אסיר

(ד) הליכי חקירה או משפט בעניינו של האסיר או של אדם אחר

(ה) רגשות נפגע העבירה

6) סבר הגורם המוסמך כי מתקיים אחד השיקולים בסעיף 5.ב לעיל, ייתן הוראות מתאימות בקשר לאופן קיום הפרסום או בקשר לתוכן הפרסום. באופן שיבטיח כי לא תיגרם פגיעה באחד מהמנויים לעיל, כגון על ידי השמטת חלק מתוכן הפרסום או שינויו, אם הדבר ניתן".

ואכן, בנסיבות העניין מצא המשיב כי יש לאשר לעותר קיום ראיון שלא בכתב, נוכח התנאים המנויים בסעיף 5 (ב) המצוטט לעיל. בצדק הוחלט כך שכן נסיבות העניין חריגות ומיוחדות, העותר מיצה את כלל ההליכים המשפטיים בעניינו והוא טוען לחפותו, התנהגותו בבית הסוהר חיובית ואין מידע הקושר אותו למעורבות שלילית.

6. למעשה, העותר תוקף את החלטת המשיב לאשר קיום ראיון מוקלט בלבד, כך שרק קולו של העותר יישמע וזאת לשם "מזעור חשיפת נפגע העבירה לדמות הפוגע" (כך, במכתב המשיב מיום 9.7.2015).

המשיב, בתשובתו לעתירה לא טען לנימוק אחר בעתיו נדחתה בקשה העותר (כגון אינטרסים של שמירת הסדר

הביטחון), וכל שצין בנוגע לעמדת נפגע העבירה והמשקל שבחר ליתן לעמדת נפגע העבירה באיזון מול אינטרסים אחרים היה: **"במקרה דנן, לדברי נפגע העבירה עקב עבירת הרצח הוא עצמו חלה, מבקש שהמקרה לא יפתח שוב בתקשורת"** (סעיף 25 בתשובת המשיב).

מתשובת המשיב לא ניתן ללמוד מי הוא נפגע העבירה, אלא רק מדברי בא- כוח העותר בדיון שהתקיים עולה כי מדובר, ככל הנראה, באביו של הנרצח, לא הובאה עמדת הנפגע בכתב או כתזכיר מצורף לתצהיר, לא ניתן ללמוד מי שוחח עמו ומה הם הדברים המלאים שנמסרו מטעמו. לא ניתן ללמוד על מצבו הבריאותי או הנפשי, מה היה טיב הקשר עם הנרצח וכיוצא באלה נסיבות רלבנטיות לעניין זה. למעלה מזאת, המשיב ציין כי נפגע העבירה ביקש ש"המקרה לא יפתח שוב בתקשורת", אלא שלא צוין האם נפגע העבירה ביקש שלא לראות את פניו של העותר או שבקשתו התבססה על הרצון להניח לדברים מהעבר. נקודה זו רלבנטית לפתרון בו בחר המשיב לפיו ניתן לשמוע את קולו של העותר מבלי לאפשר לראותו. יוצא כי עמדת המשיב והמשקל שנתן לעמדת נפגע העבירה אינה מנומקת כלל ועיקר, כך גם הפירוש שנתן לבקשת נפגע העבירה, ככל שכך אכן התבקש.

7. זאת ועוד;

בעתירתו ציין העותר כי ללא הסרטת הריאיון עמו לא יהיה לכתבה ההד התקשורתית הציבורי אותו הוא מבקש להשיג, על מנת לעורר את דעת הקהל בעניינו, באופן שיהווה בסיס לבקשת חנינה. בדיון שהתקיים לפני טען בא-כוח העותר כי **"הכתב הפוטנציאלי אמר לי כי העותר הוא לב העניין והוא צריך את הפנים שלו להראות לציבור. אם לא יצלם אותו אין כתבה"** (עמ' 2 בפרוטוקול הדיון, ש' 8-10).

8. מן הדברים האמורים לעיל עולה כך:

המשיב מצא, ובצדק, כי נסיבות המקרה כאן - במסגרתן העותר הורשע ברצח כמבצע בצוותא בעוד המבצע העיקרי שהחזיק בכלי הרצח זוכה, מבלי שהוגש ערעור בעניינו, לאחר שבית המשפט מצא כי עדות הראיה עליה התבססה הערכאה שהרשיעה את עותר היא בלתי מהימנה - הן נסיבות חריגות ומיוחדות המצדיקות את החריג לכלל ומאפשרות קיום ראיון שלא בכתב. עוד מצא כי העותר עונה ליתר התנאים שפורטו בפקודה מיום 30.9.2014.

המשיב בחר ליתן משקל מסוים לעמדת נפגע העבירה, כאשר הנתונים אשר הביאוהו לתוצאה זו אינם מובאים לפני בית המשפט על מנת שיוכל לבחון את שיקול הדעת שהפעיל.

המשיב בחר בפתרון אשר, לטענתו, מאזן בין חופש הביטוי של העותר אל מול אינטרס נפגע העבירה **"שהמקרה לא יפתח שוב בתקשורת"**, על ידי קיום ראיון מוקלט. ואולם, כפי שטען בא-כוח העותר ואני מוצאת כי יש אמת בדבריו, בהעדר ראיון מצולם לא יתקיים ראיון כלל, כך שזכות הביטוי של העותר אינה מאוזנת מול זכות נפגע העבירה, אלא מתאינת מכל וכל.

כמו כן איני מוצאת הלימה בין בקשת נפגע העבירה **"המקרה לא יפתח שוב"** לבין ההחלטה לקיים ראיון מוקלט בלבד, שכן עצם הריאיון יעורר את הפרשה שוב, ולא מצאתי על מה נשען המשיב כאשר קבע שראיון מוקלט יפגע פחות בנפגע העבירה מאשר ראיון בו נראה העותר.

הפקודה מיום 30.9.2014 קבעה כללים והנחיות בהתקיימם ניתן שיקול הדעת לאפשר ראיון טלביזיוני ואני סבורה כי נסיבותיו יוצאות הדופן של המקרה עונות לכללים אלה.

בנסיבות אלה, אני מוצאת כי החלטת המשיב אינה סבירה ואינה תוצאה של איזון בין האינטרסים של הצדדים, כפי שמורה הפקודה מיום 30.9.2014. בהעדר נימוקים נוספים בגינם מצא המשיב כי יש לדחות את בקשת העותר לקיים ראיון מוסרט, שעניינם קיום הביטחון, הסדר, המשמעת והניהול התקין של בתי הסוהר, אני קובעת כי יש לאפשר לעותר לקיים ראיון מוסרט, בהתאם להנחיות המשיב בכל הקשור לסדרי הריאיון, מטעמי סדר וביטחון.

9. בשולי הדברים אציין כי לאחר עיון בפסיקה המנחה שצירף המשיב לתשובתו, מצאתי כי יש להבחין בין פסקי הדין שצורפו לבין המקרה שלפני. כך, ברע"ב 1293/14, **אבנר הררי נ' שירות בתי הסוהר ומנהל כלא רימונים**, מיום 9.6.2014, (פורסם בנבו), ביקש העותר לאפשר ראיון טלביזיוני לצורך קידום מיזם עסקי, אשר לא עולה בגדר "נסיבות ייחודיות וחריגות", ואילו ברע"ב 3102/15, **זוזיאשוילי יצחק נ' שירות בבתי הסוהר**, מיום 23.12.2015 (פורסם בנבו), נדחתה בקשה העותר לקיום ראיון טלביזיוני מאחר שבקשתו לקיום משפט חוזר תלויה ועומדת ולא מוצו ההליכים המשפטיים בעניינו.

### סוף דבר:

10. העתירה מתקבלת. המזכירות תעביר עותק מפסק הדין לצדדים בהקדם.

ניתן היום, כ"ג טבת תשע"ו, 04 ינואר 2016, בהעדר הצדדים.