



עת"א 1764/08 - שמואל אטיאס (אסיר) נגד שרות בתי הסוהר- מחלקה האסיר, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עת"א 22-08-1764 אטיאס(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקה האסיר ואח'
תיק חיצוני:

לפני העוטר נגד המשיבים	כבוד השופט מיכאל קרשן שמואל אטיאס (אסיר)	1. שרות בתי הסוהר-מחלקה האסיר 2. מדינת ישראל
---------------------------------	---	---

בשם העוטר: עוז רעות קורוליק, הסנגוריה הציבורית מחוז מרכז

בשם המשיב 1: עוז רותם כ"ץ עקיבא

בשם המשיב 2: עוזן יצחקי, פרקליטות מחוז מרכז (פליל)

פסק דין

השאלה המתעוררת בעתירת אסיר זו היא האם יש להתר עלוטר, אסיר עולם לא קצוב, לפרסם ריאון מצולם בו הוא טוען לחפותו.

רקע עובדתי ויריעת המחלוקת

1. העוטר הorschע בביצוע עבירה של גרים מנות בכוונה תחיליה ונדונ למאסר עולם חובה (תפ"ח (מרכז-לוד) 12-1762 מדיינת ישראל נ' אטיאס (17.2.2014)). הרשות העוטר התבessa על הودאה שמסר לפניה מדווח שהוכנס לתאו ועל מספר ראיות תומכות. ערעור שהגיש העוטר על הרשותו בדיין - נדחה על ידי בית המשפט העליון (ע"פ 2094/15 אטיאס נ' מדינת ישראל (1.9.2016)), ואולם בית המשפט העליון, כמווהו כבית המשפט המחוזי, קבעו כי הופעלו על העוטר "לחצים אינטנסיביים ושיטות חקירה נפסדות".

2. העוטר פנה לסנגוריה הציבורית בבקשת כי תייצגו בבקשתה לעורך משפט חוזר בעניינו. בדיון האחרון בעתירה, שהתקיים לפני ביום 27.4.2023, הודיעה הסנגוריה הציבורית כי גمرا בדעתה להגיש מטעם העוטר בקשה למשפט חוזר.

3. בשנת 2017 שודרה בערוץ 2 תוכנית בשם "תיק בחקירה", שעסקה במשפטו של העוטר. יוצרת ובימאית התוכנית, גב' לימור פנחסוב (להלן: **גב' פנחסוב**), המשיכה לעסוק בעניינו של העוטר ובשנת 2021 פרסמה שני פרקים בתוכנית טלוויזיה אחרת, בשם "ספק סביר", המשודרת בערוץ "כאן 11" (להלן: **התוכנית**), שעסקו במשפטו של העוטר ובעיקר בפעולותיו של אותו מדובב.

4. העוטר ביקש להתראיין לפרק השלישי בעניינו בסדרת הטלוויזיה "ספק סביר" של גב' פנחסוב, המשודרת בערוץ "כאן 11" (להלן: **התוכנית**). הוא פנה בעניין זה למשיב 1 עוד בחודש מרץ 2022. המשיב 1 לא מסר תשובתו, ולאחר פניות נוספות מטעם העוטר, הגיע האחrown עתירה לבית המשפט.

5. רק במסגרת כתוב התשובה הראשון שהוגש מטעם המשיבים במסגרת העתירה בחודש ינואר 2023 נמסר לעוטר כי בקשתו נדחתה עוד בחודש ספטמבר 2022, משלשה טעמים: **עדמת נפגעי העבירה, חשש להשפעה על הליכים משפטיים בעניינו של העוטר ומידע מודיעיני שבעת בחינת הבקשה הצבע על התנהגות שלילית בבית הסוהר.**

6. לאחר שפרקליות המדינה החליטה להציג בעטירה, הוגש מטעמה כתוב תשובה נוספת, בו נטען כי החלטה לא אפשר לעוטר להתראיין לתוכנית מבוססת על עדמת נפגעי העבירה, על התנהגותו שלילית של העוטר בבית הסוהר ועל טעם נוספים: **חשש לחשיפת שיטות הפעלה או מידע סודי.**

7. בדיעון שהתקיים ביום 30.1.2023 חזרו בהם המשיבים מן הטענה בדבר חשש להשפעה על הליכים המשפטיים בעניינו של העוטר. עוד הובהר כי המידע שהוא קיים בעבר אינו מצדיק כו� את דחית הבקשה בשל התנהגות שלילית של העוטר בבית הסוהר (עמ' 4 שורות 11-16 לפרטוקול).

8. לאחר שהוրתי, על אף התנגדות המשיבים, על קיומ ריאון עם העוטר וצלומו, אלה התביצעו והועברו לעוון המשיבים ובית המשפט (להלן: **הריאון המצלום**), נסוגו המשיבים ביום 27.4.2023 גם מן הטענה כי שידור הריאון עשוי לחשוף שיטות הפעלה או מידע סודי (עמ' 13 שורות 21-22 לפרטוקול).

9. נותר אפוא נימוק אחד מצדיק, לשיטת המשיבים, למנוע את שידור הריאון המצלום, והוא: עדמת נפגעי העבירה.

טענות הצדדים

10. העוטר טוען כי עניינו נכנס לגדר פקודת הנציבות מס' 04.42.01 - "הטיפול בפניית אסיר לפרסום דבריהם הציבור" (עדכן אחרון מיום 20.2.2023) (להלן: **פקודת הנציבות**), שהותקנה מכוח סעיף 51 לפקודת בית הסוהר [נוסח חדש], התשל"ב-1971, הקובע כי "לא יתקשר אדם עם אסיר אלא לפי הכללים וההוראות המסדרים אותה תקשורת".

סעיף 5.ב. לפקודת הנציבות קובע כי יש לשקל בחייב אישור פרטום שתוכנו הוא טענת חפות של האסיר, ובלבד שמייצה את כלל ההלכים המשפטיים בעניינו. כאשר מטרת הפרטום היא טענת חפות מחזק הדבר את הצורך לאפשר את חופש הביטוי של האסיר. העותר לא מיצא את כלל ההלכים המשפטיים בעניינו שכן תוגש בעניינו בקשה למשפט חוזר. פקודת הנציבות אינה קובעת כי "ההלכים" הנזכרים בה הם רק הליכי ערעור בזכותו.

במקרה דן יש לפרטם מטרה נוספת: זכות הציבור לדעת ולהיחשף להתנהלות פסולה של הרשות. העותר מעלה טענות קשות הנוגעות להתנהלות המדויב בחסות משטרת ישראל ובניגוד לנוהלים, אשר לטענותו הובילו להפלתו.

העותר אינו חולק על כך שיש לשקל את עמדת נפגעי העבירה בין מכלול השיקולים שעומדים לפני המשיב, ואולם הוא מבקש לא לתת לה משקל מכריע. מדובר בתוכנית טלזיה ריבועית העוסקת בעניינו של העותר, אשר תשודר בכל מקרה. כפי שהבטיחו יוצרי הסדרה מראש, הריאון המצלום לא עסוק במנוח ולא חשף את זהותו. במסגרת הדיון שהתקיים ביום 27.4.2023 הסכימה גב' פנחסוב לא לכלול במסגרת השידור איזה מן הקטעים המעניינים שבهم הוזכר המנוח בריאון המצלום (עמ' 14 שורות 10-11 ועמ' 16 שורה 13 לפרטוקול).

11. לטענת המשיבים אין מקום לאפשר את שידור הריאון, טרם נתנה לנפגעי העבירה ההזדמנות לצפות בריאון המצלום במשרדי הפרקליטות ולהעיר העורתייהם.

לשאלת בית המשפט הבהיר כי לא נעשתה פניה נוספת לנפגעי העבירה לאחר שהריאון המצלום במלואו הועבר למשיבים, משום שלסבירת הפרקליטות דרש הדבר אישור של בית המשפט. הפרקליטות סירבה להצעתי כי נציגי המשיבים יעדכנו את נפגעי העבירה בתוכני הריאון וישאלו לעמדתם.

12. במסגרת הדיון האחרון בעטירה הוסיפה ב"כ המשיב 1 וטענה כי חלקים מן הריאון המצלום "חרגו" מן המטרה שלשמה נערך והם עוסקים בתנאי מסטרו של העותר ומהווים ביקורת על שירות בתי הסוהר. לדעת המשיב 1 בכל מקרה אין לאפשר שידור חלקים אלה מן הריאון המצלום.

דין והכרעה

13. העותר הוא אסיר. חופש התנועה שלו נשלל כדין. כפועל יוצא מכליאתו הוועה והגביל גם חלק מחירותו וזכויות היסוד האחרות שלו. עם זה, כידוע, זכויות היסוד של האדם "שורדות" גם בין חומות בית הסוהר, והשעיה יכולתו של אסיר למשוך איזו מחירותו האחרות לעולם אינה מוחלטת אלא יחסית (עו"א 4463/94 **אבי חנניה גולן נ' שירות בתי הסוהר**, פ"ד נ(4) 136 (1996) (להלן: **הלכת גולן**), 148, 150).

14. זאת ועוד. כבר נפסק שככל שהזכות הנפגעת היא חשובה ומרכזית יותר, אף המשקל שיינטן לה במסגרת האיזון בין לבין האינטרסים המנוגדים של הרשות, יהיה רב יותר (**הלכת גולן**, עמ' 151).

15. בהקשר הספציפי של חופש הביטוי של אסירים נפסק **בhalcat golon** (שהתיירה, בדעת רוב, לאסיר לפרסם טור פרי עטו בעיתון), אף זאת:

"לנוכח חשיבותו ומרכזיותו של חופש הביטוי, לרוב אין נוטים להגבילו אלא על יסוד הסתבותות ברמה של "ודאות קרובה" שמיושן הזכות עלול לגרום נזק ממש לainteres חינוי של המדינה והציבור. פגעה בחופש הביטוי, המקיימת כהלכה איזון זה, נתפסת ומתקבלת כמותרת. ודין זה, החל על כלל האזרחים, החל כמובן גם על האסירים".
(עמ' 154)

"הגנה על חופש הביטוי, חלק מכבוד האדם, היא העורבה המרכזית לשמרות חירותו הרוחנית של האדם. במסגרתו של חופש הביטוי מממש האדם רצונות ושאיפות הטבועים בו והGBTאים את חירותו הרוחנית: להשכיל ולרכוש ידע, להיות מעורב בחו"ל החברה, לשמעו דעת זולתו ולבטא את דעתו. המאסר שולל מן האדם את חופש התנועה שלו, ובכך מוטלת הגבלה חמורה, לא רק על זכות היסוד שלו לחירות אישית, אלא גם על יכולתו המעשית למשרר את חירותו הרוחנית. אמן לבב להבה של החירות הרוחנית - יכולת האסיר לחשוב, להאמין ולשמור על צלם האדם שלו - אין למאסר דרישת רגל. אך, כפי שכבר ציינו (בפסקה 15 לעיל), יכולת של אסיר למשרר את זכותו לחופש הביטוי הינה מצומצמת ומוגבלת הרבה יותר מיכולתו של אזרח חופשי. ולחופש הביטוי (המוגבל) הננתן לאסיר יש להעניק הגנה רחבה ככל האפשר".
(עמ' 159)

"אין צורך לומר, כי גם כשלשות יש טעם מוצק להצדקת הפגיעה בחופש הביטוי של אסיר - הינו, בהתאם להסתבות ממשית שהביטוי יפגע בביטחון הציבור או יעמיד בסכנה את הסדר והמשמעות בבית הסוהר - מוטל על הרשות לעמוד בבדיקה המידה, ואסור לה לפגוע בזכותו של האסיר יותר מן הדריש למניעת הסיכון. על הרשות לזכור, כי פגיעה בחופש הביטוי של אסיר היא, לעולם, בגדר תוספת פגעה, ובעיקר מצווה היא לעמוד בפני הפני הפיתוי לשימוש בסמכותה שלא לצורך או מעבר לצורך".
(עמ' 161)

16. נקודת המוצא לדין היא אפוא כי חופש הביטוי עומד לעותר גם בין כותלי בית הסוהר, ונימן להגביל חירות יסוד זו רק כאשר קיימים אינטרס חינוי נוגד, אשר הפגיעה בו תהיה בהסתבותות ברמה של "ודאות קרובה" (השו: החלטתי בעמ"ת (מרכז-lod) 57338-11-21 **אלבاز נ' מדינת ישראל** (27.1.2022), בנושא הטלת מגבלות על חופש הביטוי של נאשמים).

17. פקודת הנציבות מכירה במפורש בחופש הביטוי של אסירים, אך מטילה עליו מגבלות. העותר הצהיר כי אין הוא מבקש לתקוף את חוקיות פקודת הנציבות (סעיף 21 לעתירה המתוקנת), ועל כן בבקשת העותר תיבחן בהתאם לתנאי פקודה זו.

18. סעיף 5.א.1 לפקודת הנציבות כי פרסום דבריו של האסיר **ככל** יערך בכתב; סעיף 5.א.2. קובע כי

במקרים בהם אושר פרסום שלא על דרך הכתב, תיקבע דרך הפרסום בשיתוף גורמי המ鏗צוע הרלוונטיים, "בשים לב לצרכי ניהול בית הסוהר ושמירת הביטחון, הסדר והמשמעת בבית הסוהר וכן באופן שיאפשר פיקוח על תוכן הדברים..."; סעיף 5.א.3. אוסר על פרסום של דבריו של אסיר לאמצעי תקשורת בשידור חי.

מתוך פקודת הנציבות ראה לנגד עינוי מקרים בהם ניתן יהיה לאסיר פרסום בדרך אחרת, שאינה בכתב. בעניינו אמרו הריאון המצלום להשתלב בתכנית טלוויזיה, ריבועית במספר בעניינו של העותר. פשיטה שקיימת בנסיבות כאלה עדיפה בדרך הבטוי החזותית, ולמעשה קשה להעלות על הדעת אפשרות מעשית להעברת עמדת האסיר במידiom זה בדרך הכתב. במלים אחרות, זהה המקרה בו יש לשקל לאפשר לאסיר פרסום שאינו רק בכתב.

פקודת הנציבות קובעת כי דרך הפרסום במקרים כגון דא תיקבע בשיתוף גורמי המ鏗צוע הרלוונטיים, לצורך הבטחת הביטחון, הסדר, המשמעת וניהול בית הסוהר. בעניינו, מלכתחילה לא הועלה על ידי המש��בים כל טענה כי שידור הריאון המצלום, או חלק ממנו, עלול לפגוע בתכליות חשובות אלו, זולות טענתה של ב"כ המשיב 1 בדיון מיום 27.4.2023 כי חלקים מן הריאון המצלום "חרגו" מן המטרה שלשמה נערך והם עוסקים בתנאי מאסרו של העותר ומהווים בყורת על שירות בית הסוהר. איןני סבור כי פרסום בყורת על תנאי הכליאה של אסיר או על שב"ס כארוגן עלולה לפגוע בביטחון, המשמעת בבית הסוהר או בניהול בית הסוהר. כך בכלל וכך בעניינו של העותר כאן, ואין בעובדה כי העותר לא הגיע עתירה אסיר בעניינים אלה כדי להעלות או להוריד.

חשוב לציין, כי בשל החלטתי לקיים את הריאון המצלום ולהעבירו למש��בים, מתקיים במלואו התנאי המהותי שקובעת פקודת הנציבות, הוא תנאי הפיקוח הקבוע בסעיף 5.א.2. שב"ס כרשות מינהלית נחשף לתכני הריאון המצלום במלואם וככל שהוא קשיים וביעות יכול היה להתייחס אליהם. בדיון שהתקיים לאחר העברת החומרם לא עלה כל טענה בנוגע לטיב התכנים ולהשפעתם האפשרית על הנסיבות המנוים בפקודת הנציבות.

עורכי תכנית טלוויזיה לא בקשו לפרסם את דברי האסיר בשידור חי, ולא חלה אףו הגבלה המנוהה בסעיף 5.א.3. לפקודת הנציבות.

19. בהתאם לסעיף 5.ב. לפקודת הנציבות: "ככלל, יש לשקל בחיבור אישור פרסום שתוכנו הוא טעת חפות של האסיר, ובבד שמייצה את כלל ההליכים המשפטיים בעניינו".

בעניינו, כאמור, טוען העותר לחפותו. ההליך הפלילי שננקט נגד העותר הוא חלוט, ואולם העותר עתיד להגיש בקרוב, באמצעות הסניגוריה הציבורית, בקשה למשפט חוזר. כיוון שבאופן פוטנציאלי יכול כל הנאשם בקשה למשפט חוזר בכל זמן (ואף אין הגבלה על מספר הבקשות) ברוי כי סיג מיצוי ההליכים לא חל בעניינו של אסיר שטען לחפותו, אף אם הודיע שבעונתו להגיש משפט חוזר, טוב עשו המש��בים כאשר חזרו בהם מן הטענה כי עניינו של העותר לא יכול לבוא בגדר פקודת הנציבות בשל טעם זה (פרוטוקול הדיון מיום 30.1.2023, עמ' 4 שורות 11-12).

שאלת אחרת היא מה דין של אסיר שהוחלט כי ינוהל בעניינו משפט חוזר, אך תרחיש כזה חורג כМОן מגדר

הדיון ולא ראוי לעסוק בו כאן.

20. סעיפים 5.ה. ו-5.ו.5. עוסקים בהשלכות הפרסום על נפגע העבירה.

סעיף 5.ה. קובע כך:

ה. עדמת נפגע העבירה - ככל שניתן להשיגה באמצעות סבירים ע"י קצין נפגעי עבירה. משקללה של עדמת נפגע העבירה יקבע בהתאם למכלולנסיבות העניין, ובכלל זה יש考ל רמ"ח תקשורת וקשרי קהילה, בין היתר, את העבירה בה הורשע האסיר, תוכן הפרסום המבוקש, משך הזמן שחלף מאז ביצוע העבירה ומידת הפגיעה העוללה להיגרם לנפגע העבירה כתוצאה מהפרסום המבוקש.

סעיף 5.ו. משלים את האמור בסעיף 5.ה. וקבע שעל הגורם המחייב בבקשת אסיר לפרסם דבריהם הציבור לשקלול את השפעת הפרסום על רגשות נפגע העבירה.

21. כאמור, הסניגוריה הציבורית לא טענה בהליך זה נגד חוקיות פקודת הנציבות. ואמנם, פשוט בעיני שהפגיעה האפשרית ברגשות נפגעי העבירה עשויה לשמש "אינטרס חיוני נגד", שצדיק במקרים המתאים פגעה בחופש הביטוי של האסיר.

22. עדמת משפחת הנרצח הובאה לפני פעמיים: לפני הדיון הראשון בעתרה ביום 16.1.2023 יצרה קצינית נפגע עבירה בשב"ס קשר עם בת זוגו של קורבן העבירה, וזה הביעה התנגדות כללית לפרסום ריאון עם העוטר, בעיקר משום שאין רצונה (והדברים מובנים מאליהם) לחווות שוב את הטראותה; בתום אותו דיון החלטתי כי נפגעי העבירה יהיו רשאים להביע עדמתם בסוגיה בכתב, וכן, לפני הדיון השני שהתקיים ביום 30.1.2023, שוחחה קצינת נפגעי העבירה עם אמו של הנרצח, אשר הביעה אף היא התנגדות לשידור הריאון והפניה, בין היתר, לפגעה ברגשות אחיוותיו של המנוח.

חשוב לציין כי במסגרת הדיון ביום 30.1.2023 הובהר לי כי המשיבים לא הציגו לנפגעי העבירה את העובדה כי הריאון שהעוטר מבקש לקיים אמור לעסוק בפעולות הדיבוב בלבד ולא יזכיר בו שמו של נפגע העבירה.

עוד יאמר כי גם לאחר שנטקבל הריאון המצלום אצל המשיבים, נמנעו הם מליזום פניה נוספת לנפגעי העבירה, לעדכנם בדבר תכני הריאון המצלום ולהציג להם לצפות בו. רק במסגרת הדיון ביום 27.4.2023 עתרו הם לראשונה לאפשר להם להזמין את נפגעי העבירה לצורך הצגת הריאון המצלום בפניהם. המשיבים הביעו מודעות לכך שב恰恰לט יתכן כי משפחת המנוח כל לא תהיה מעוניינת לראות את הריאון המצלום, ובכל זאת סיירבו להצעת בית המשפט ליזור עמו קשר ולהסביר במה עוסק הריאון המצלום.

בנסיבות אלה באתי לככל מסקנה כי העתירה בשלה להכרעה, ואין עוד מקום להמתין להתייחסות נוספת של משפחת המנוח.

23. צפיתי בריאיון המצולם במלואו. ניכר כי גב' פנחשב עמדה באופן מלא בהבטחתה: הריאיון עוסק ברובו המוחלט בראיות עליהן סマー בית המשפט את הרשות העותר, ובעיקר בעילות הדיבוב שהביאו להודאותו ובשאלה מדוע הודה אם, לפי גרסתו, לא ביצע את הרצח. העותר שוטח במסגרת הריאיון המצולם את גרסתו לקורותיו ביום הרצח וטוען לחפותו. אין ספק כי לעותר ביקורת רובה על הרשות, על מערכת בתי המשפט, על המרכז לביקורת קנסות ועל שירות בית הסוהר. העותר חש כי הוא משלם מחירם כבדים במסגרת כליאתו על כך שלא נטל אחריות על המעשה בו הורשע.

תכנים אלה אינם מצדיקים הגבלת חופש הביטוי של העותר, ודאי לא התכוונים בהם מעביר העותר ביקורת על הרשות המבצעת ועל הרשות השופטת.

העותר לא נוקב במסגרת הריאיון המצולם בשמו של הנרצח, כאמור לעיל גב' פנחשב הסכמה כי האזכורים המעטים המופיעים בו לנרצח עצמו - "יחתכו בעריכה ולא ישדרו".

24. עמדת נגעי העבירה ביחס לשידור ריאיון עם מי שרצח את יקרים - מובנת לחלוטין. אין להם עניין לשוב ולעסוק, בחלוּף שניים, באירוע הרצח ולחווות שוב את הטראותה.

ברם, את עמדתם של נגעי העבירה יש לאזן מול הפגיעה בחופש הביטוי של העותר ואף בזכות הציבור לדעת. אין זה מפתיע ש"כאן, תאגיד השידור הישראלי", הביע תמיכה בבקשת העותר בהפנותו לחשיבות התיעוד והשידור של נושאים חברתיים מסווג זה (נספח ג' לעתירה המתוקנת); התאגיד אף הבטיח כי הריאיון יבוא לצופים במסגרת הקוד האתי של תכניות התיעודה בתאגיד השידור הציבורי).

25. סבורני כי האיזון הנאות בנסיבות זה בין חופש הביטוי של העותר הטוען לחפותו זכות הציבור לדעת, לבין הפגיעה ברגשות משפחת הנרצח, בוודאי בשים לב למידת ההסתברות הנדרשת בפסקה להוכחת פגיעה באינטרס חשוב הנוגד את הגשמת חופש הביטוי של העותר, יהיה שידור הריאיון המצולם, או כל חלק ממנו, תוך השמטת כל הקטעים העוסקים בנרצח ובבני משפחתו.

26. באתי לככל מסקנה כי בסרbum קטיgoriyot על שידור הריאיון המצולם לא שקלו המש��בים כהלה את מכלול השיקולים שעמדו לפניהם, כפי שהוזגו לעיל, לרבות השיקול המופיע בסעיף 5.ב. לפקודת הנציבות: העובדה כי העותר טוען לחפותו, חלק מן השיקולים המופיעים במפורש בסעיף 5.ה. לפקודת הנציבות: השיקול הנוגע לתוכן הפרסום המבוקש זהה הנוגע למשך הזמן שחלף מאז יציע העבירה (21 שנים).

בנסיבות העניין דעתך היא כי המשפטים קיבלו בעניינו של העותר החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני, שאינה יכולה לעמוד ומצדיקה את התערבותו של בית המשפט.

.27 אשר על כן מבוטלת ההחלטה המשפטים האוסרת על פרסום הריאיון המצלם עם העותר. צוות ההפקה רשאי לפרסם את כל תכני הריאיון המצלם, זולת התכנים המופיעים ב新闻网ורטורים (בתמיל: 11:01:30:00, 11:02:00:00, 11:02:00:00, 11:06:00:00, 11:06:30:00, 11:07:00:00, 11:07:30:00, 11:31:00:00 שעוסק ברצח או בני משפחתו).

לבקשת המשפטים, על מנת לאפשר להם לכל צעדייהם, מעכב את ביצוע ההחלטה במשך 7 ימים.

ניתן היום, י"ב אייר תשפ"ג, 30 Mai 2023, בהעדר הצדדים.