

”הצדק צריך להיראות” – פומביות הדיון והפיילוט לשידורים חיים מבית המשפט העליון

אהרן גרבר*

בעיצומו של משבר הקורונה הכריזה הנשיאה אסתר חיות על יישום המלצות ועדת ביניש משנת 2004 לגבי פתיחת בתי המשפט לשידורים, באמצעות פיילוט תקדימי שיאפשר צילום ושידור ישיר של דיונים מבית המשפט העליון. הפיילוט הוצג כמימוש של עקרון פומביות הדיון בעידן המודרני וכצעד נוסף של שקיפות ושיתוף הציבור. המאמר עוסק ברקע ובנסיבות שהובילו לפתיחת בית המשפט לשידורים בעת הזאת, ובהצדקה הנורמטיבית לכך. המאמר מציג את הצעדים הדרושים להרחבה נוספת של השידורים באופן שיאפשר שידורים מצולמים של כל ההליכים בבית המשפט העליון והערכאות המינהליות, לצד מתן היתר נרחב להקלטה ושידור אודיו מכל בתי המשפט. תחילה אציג את עקרון פומביות הדיון ואת היחס בינו לבין אמון הציבור בבית המשפט, ואצביע על הפער הגדל ברמת השקיפות בין הכנסת והממשלה לבין בתי המשפט למרות משקלם הגובר של השופטים בעיצוב מדיניות. אדון בטענות נגד שידורים מבתי המשפט ואעמוד על תהליכי הרחבת השידורים מבתי המשפט ברחבי העולם. לאחר מכן אציג את המצב המשפטי הנוהג ואת הרקע להכרזה על הפיילוט תוך הדגשת בקשות העיתונאים שליוו את החלטתה של הנשיאה חיות, בקשות שלהן הייתי שותף. לבסוף אסקור את הניסיונות שנעשו עד כה לפתיחת בתי המשפט לצילומים ישירים ואסביר כיצד יכולים עורכי דין ושחקנים חוזרים בבתי המשפט לקדם את השקיפות באמצעות הגשת בקשות פרטניות לצילום ושידור דיונים.

* אהרן גרבר הוא תלמיד לתואר דוקטור בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית בירושלים וסגן ראש המחלקה המשפטית בפורום קהלת. המחבר מבקש להודות לאביעד בקשי, אריאל ארליך, שוקי בלס, מאיר בוחניק, דוד פטר, שירה סולו ולחברי מערכת כתב העת ”מעשי משפט” אלמוג ססי, דניאל גידניאן, ליאור זך ומעוז בן טוב על הערותיהם המצוינות.

מבוא

ב־13 באפריל 2020, בעיצומו של גל הקורונה הראשון, הכריזה נשיאת בית המשפט העליון, השופטת אסתר חיות, על פרויקט ניסיוני לשידור חי של דיונים מבית המשפט העליון.¹ על פי ההכרזה, כעשרה דיונים ישודרו בפיילוט שיתקיים במשך שנה, שבסיומה יוכרע האם להרחיב את השידורים. הפיילוט התקדימי נועד לבחון את השפעת השידורים על אמון הציבור ואת השפעת הסיקור על זכויות המשתתפים בהליך ועל טוהר ההליך השיפוטי. לדברי הנשיאה, שידור הדיונים נועד למימוש של עקרון פומביות הדיון במציאות החיים המודרנית ויש לו חשיבות מיוחדת בתקופת הקורונה בשל המגבלות על הגעה פיזית לאולמות הדיונים.² בשל החשש מהשפעה לא הוגנת של הצילומים על ההליך השיפוטי נקבע כי הפיילוט יופעל בבית המשפט העליון בהליכים בעלי עניין ציבורי מיוחד בלבד. בבית המשפט העליון נידונים נושאים בעלי חשיבות ציבורית-עקרונית ולהכרעותיו השפעה ניכרת על עיצוב מדיניות ומכאן הצורך בהנגשת דיוניו. בשל אופי הדיונים ובשל העובדה שחקירות של עדים בבית המשפט העליון הן עניין נדיר, גם החשש לפגיעה בהליך ובזכויות הצדדים מצומצם.

לפיילוט ניסיוני זה קדמו יוזמות שביקשו לאפשר שידורים ותיעוד אלקטרוני מבתי המשפט.³ בעשורים האחרונים הונחו על שולחן הכנסת כמה הצעות חוק לפתיחת בית המשפט לשידורים, שאף זכו לתמיכה פוליטית רחבה, אך הן מעולם לא קודמו. בעקבות ההצעות מונתה לפני כעשרים שנה ועדה בראשות הנשיאה ביניש לבחינת פתיחת בתי המשפט בישראל לתיעוד אלקטרוני. הוועדה המליצה כבר בשנת 2004 על פיילוט של שידורים מבית המשפט, אך הוא מעולם לא יצא לפועל.⁴ בשנת 2014 ניסו שרת המשפטים לבני והנשיא גרוניס לקדם פיילוט ואף שודרו שני דיונים (אחד בטלוויזיה ואחד ברדיו) אך הניסוי נקטע עם סיום כהונתה של לבני כשרת המשפטים.⁵

נכון למועד כתיבת המאמר, הפרויקט הניסיוני הנוכחי נמשך כמעט שנתיים וטרם הוכרז על סיומו.⁶ עד מרץ 2022 שודרו במסגרתו 13 דיונים שזכו לרייטינג גבוה במיוחד. על פי ההערכות, צפו בחלק מהדיונים כמיליון צופים, מספר מרשים מאוד בקנה מידה

1 נוהל נשיאת בית המשפט העליון 20-1 "פרויקט ניסיוני להעברת שידורים ישירים של דיונים בבית המשפט העליון" (13.4.2020) (להלן: הודעת הנשיאה חיות).

2 שם.

3 איתי רביר סיקור אודיו ויזואלי של בתי המשפט בישראל 39-40 (2016).

4 הוועדה לבחינת הפתיחה של בתי המשפט בישראל לתקשורת אלקטרונית דין וחשבון (2004) (להלן: דו"ח ביניש).

5 אורן חיקיין "בג"ץ בשידור חי – רקע והיסטוריה" משפט ועסקים (18.11.2014); בשידור ישיר מבית המשפט העליון: ארה"ב וישראל" הפורום הישראלי למשפט וחירות (23.4.2020).

6 לקראת השלבים האחרונים של עריכת המאמר פורסם תיקון לנוהל הנשיאה שקובע כי הסתיים השלב הראשון של הפיילוט תוך הוראה על הארכתו עד ליוני 2023. הנוהל המתוקן קובע כי ניתן ליוזם שידורים באמצעות השופט פוגלמן, יו"ר ועדת ההיגוי, בעלי הדין, צדדים שלישיים או שופטי ההרכב. וכי ניתן יהיה לשרר כ־24 דיונים עד למועד הסיום המעודכן של הפיילוט. הנוהל גם קובע כי ייקם באתר בית המשפט העליון ברשת מאגר סרטונים של הדיונים ששודרו. ראו נוהל נשיאת

ישראל⁷. לראשונה הוענקה לציבור ההזדמנות לחזות בשופטים בעבודתם תוך מימוש עקרון פומביות הדיון כפי שהציגו השופט חשיין:

השופטים בבתי המשפט, יודעים כי עומדים הם לדיון יום-יום שעה-שעה, וכדרכו של אנוש מתנהג העומד לדיון כראוי למי שעומד לדיון נוכח הכול. בעשותו במלאכת השיפוט, לעולם יראה עצמו שופט כמו יושב בבית זכוכית או בחלון ראווה הנשקף אל הרחוב: כל עובר-ושב רשאי להתבונן בו, לבחון אותו ולבקר אותו. וגם לשבחו ולהשתבח בו.⁸

הישיבה בבית זכוכית חושפנית היא. במשך השנים חששו נשיאי בית המשפט העליון האמונים על הרשות השופטת מפני שינוי המצב הקיים והתרת השידורים.⁹ התהליכים הללו מוכרים היטב לעוסקים בשקיפות ובהנגשת מידע לציבור. כאשר חושפים מידע ומאפשרים אליו גישה נוצר מתח בין האינטרס הציבורי למידע חופשי לבין מי שהתרגלו לפעול הרחק מהעין הציבורית ומתקשים להסתגל לכך שהציבור נחשף לדרכי פעולתם,¹⁰ ואולי אף חוששים מהיבטים שונים של השידור. במשך שנים נוצרה תחושה שהמערכת "גוררת רגליים" ומונעת שקיפות דיונית בכל הנוגע לפעילותה שלה והדבר בא לידי ביטוי בין היתר גם בהרחבה שיפוטית שאסרה על שידור דיונים אפילו ברדיו.¹¹

בית המשפט העליון 1-20 "פרויקט ניסיוני להעברת שידורים ישירים של דיונים בבית המשפט העליון" – תיקון (29.3.2022).

7 איתמר אבנרי "שנה לפיילוט בכג"ץ: האם שידור דיוני ביהמ"ש יהפוך לקבוע?" שקוף (4.4.2021): ("עד כה שודרו בשידור ישיר שבעה דיונים בתיקים בעלי עניין ציבורי מיוחד בהם צפו במצטבר מעל מיליון צופים ולא כולל אלה שצפו בקטעים קצרים יותר ששודרו בערוצי התקשורת"); וכן אבישי גרינצייג "פצצת רייטינג: מיליון צפיות בשידור הדיון בבית המשפט העליון אתמול" גלובס (5.5.2020).

8 בש"פ 5759/04 תורג'מן נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(6) 658, 662 (2004) (להלן: עניין תורג'מן).
9 דר"ח ביניש, לעיל ה"ש 4, בעמ' 28-30; וראו גם את עמדתה של השופטת ביניש בדיון שנערך בוועדת החוקה בנושא: פרוטוקול ישיבה 402 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-15, 12-13 (18.12.2001) (להלן: פרוטוקול ישיבה 402).

10 הלל סומר "חוק חופש המידע: הדיון והמציאות" המשפט ח 435, 442-448 (2003); וראו אליקים רובינשטיין "העולם השתנה ואיתו הצורך החיוני של הרשויות בשקיפות מלאה" גלובס (26.5.2021) ("רשויות ממשל מטבען, כולן, מעדיפות ככלל כי הציבור יראה בראש כל חוצות את הישגיהן, אך יידע מה שפחות על מחללהן, וכי דרכי פעולתן יהיו בבחינת החצר האחורית או מטבחה של מסעדה; המארח בבית מעוניין שאורחיו יראו את הסלון בלבד; בעל המסעדה מבקש שסועדיו יביטו אל השולחנות עטויי המפה והפריחים ואל המזון המוגש, ולא אל תהליכי ההכנה"); וכן נעה לנדאו "במלאות 20 שנה לחוק חופש המידע, התחום תקוע והממונה פרשה" הארץ (15.3.2019).

11 יהונתן קלינגר ועידו קינן "להקליט בבית המשפט מותר ורצוי" העין השביעית (11.9.2014); וכן תהילה שוורץ אלטשולר "מחקר חדש מציע לפתוח את דיוני בתי המשפט לסיקור תקשורתי" גלובס (28.8.2016): ("למערכת המשפט קל מאוד לדרוש מאחרים שקיפות או נגישות למידע, אבל באותה מידה היא צריכה להחיל את הנורמות האלה גם על עצמה, ולא לגרור רגליים"); והשוו אצל לימור זר גוטמן "מישורי הביקורת על התנהלות השופטים בישראל" משפט וממשל ט 239, 356-357 (2006).

בשל כך הכרזתה של הנשיאה חיות על הפיילוט מעוררת תקווה. הנשיאה מרבה לעסוק בשקיפות בנאומיה והיא מדגישה את חשיבות מימוש עקרון פומביות הדיון באמצעות שידורים שיאפשרו לציבור לחזות בעבודת השופטים ולבקר את המערכת.¹² עמדתה הפומבית, הקושרת בין מימוש מלא של עקרון פומביות הדיון להנגשה מעשית של בית המשפט באמצעות שידורים והקמת מערך מצלמות קבוע בבית המשפט העליון, מצביעה על הפנמה מערכתית של הצורך בשינוי.¹³

מגבלות התנועה וההתכנסות שנקבעו במסגרת ההתמודדות עם מגפת הקורונה חידדו גם הן את הצורך בהנגשת בית המשפט כתחליף להגעה ולנוכחות פיזית באולם. המגפה זירזה תהליכי עבודה מרחוק בכלל המשק ופתחה חלון הזדמנויות להגמשת נוהלי העבודה הקודמים והטמעת שינויים ארגוניים במערכות ותיקות. הפתיחות לשינוי בבית המשפט היא ביטוי למגמה דומה שנצפתה במערכת החינוך ובחברות מסחריות שהסתגלו למגבלות והטמיעו במהירות טכנולוגיות שלא היו עד כה בשימוש פופולרי. להפנמת הצורך המערכתי בהנגשת השידורים ולמגפת הקורונה שזרזה את היציאה לפיילוט נלוו בקשות חוזרות ונשנות לצילום והקלטה של דיונים, שהגיש העיתונאי אבישי גרינצייג מגלובס.¹⁴ למען הגילוי הנאות אציין כי לקחתי חלק פעיל ביוזמה ובניסוח בקשותיו של גרינצייג לשידור דיונים. הבקשות הציבו את הנושא על סדר היום התקשורתי ודרשו מהשופטים התמודדות חוזרת עם הפער שבין הצגת עקרון פומביות הדיון כעקרון יסוד במערכת המשפט לבין יישומו בפועל.

המאמר עוסק ברקע ובנסיבות שהביאו ליישום המלצות דו"ח ביניש כ"ו 16 שנה לאחר שניתנו ובהצדקה הנורמטיבית לפתיחת בתי המשפט לשידורים. המאמר גם יציג את הצעדים הדרושים להרחבת השידורים מבתי המשפט כדי להבטיח מימוש מאוזן של עקרונות השקיפות ופומביות הדיון תוך שמירה על הפרטיות של המשתתפים בהליכים ומתן מענה לחשש מפני השפעה שלילית על אמון הציבור. לשם כך אציע קווי מתאר לתיקון חקיקה שיתיר שידור מצולם של הליכי ביקורת שיפוטית מינהלית מכלל הערכאות, לצד מתן היתר נרחב לשידורי אודיו מכל בתי המשפט וצילום הדיונים בבית המשפט העליון. לצד ההצעה לשינוי החוק, המאמר מבקש להגביר את המודעות של בעלי דין ועיתונאים לצורך בהגשת בקשות לשידור דיונים במצב החוקי הנוכחי.

מבנה המאמר יהיה כלהלן: חלק א מציג את עקרון פומביות הדיון ואת היחס בינו לבין אמון הציבור בבית המשפט. חלק ב מצביע על הפער הגדל ברמת השקיפות בין בתי המשפט לבין הכנסת והממשלה. הפרק גם סוקר את המעורבות השיפוטית הגוברת בענייני מדיניות ומסביר מדוע היא מצדיקה את הרחבת השקיפות. חלק ג דן בטענות נגד

12 נשיאת בית המשפט העליון השופטת אסתר חיות. טקס הסמכת עורכי הדין (28.1.2021) <https://bit.ly/3jniYiV>

13 אבנרי, לעיל ה"ש 7, תגובת המשנה לנשיאה מלצר.

14 חן מענית "היסטוריה במערכת המשפט: דיונים בבית המשפט העליון יועברו בשידור חי באינטרנט" גלובס (13.4.2020).

שידורים מבתי המשפט ועומד על השינויים שהתרחשו ברחבי העולם מאז נכתב הפרק המשווה ברו"ח ביניש. חלק ד מתאר את המצב המשפטי הנוהג כיום. חלק ה מציג את השינוי שהתרחש בשנת 2020, את הבקשות שהוגשו למתן היתר לשידור דיונים ואת הפיילוט שעליו הכריזה הנשיאה חיות. חלק ו סוקר את הניסיונות שנעשו בעבר לשינוי המצב המשפטי בחקיקה, וחלק ז מציג מתווה לקראת פתיחת בתי המשפט באמצעות חקיקה. חלק ח עוסק בבחירה לקדם שינוי מדיניות "מלמטה למעלה" באמצעות הגשת בקשות חוזרות בבתי המשפט, על פני פנייה ישירה לנבחרי הציבור. החלק האחרון מסכם את המאמר.

א. פומביות הדיון ושקיפות ברשויות השלטון בישראל

1. חופש מידע, שקיפות ופומביות הדיון

אחד מעקרונות היסוד של מערכת המשפט הוא עקרון פומביות הדיון שעוגן בחוק־יסוד: השפיטה: "בית משפט ידון בפומבי, זולת אם נקבע אחרת בחוק או אם בית המשפט הורה אחרת לפי חוק".¹⁵

פומביות הדיון עוגנה כעקרון יסוד בשל חשיבותה הכפולה לשמירה על תקינות ההליך המשפטי לצד תפקידה הקריטי בביצור אמון הציבור במערכת המשפט.¹⁶ שידור דיונים מממש את התכליות האלה באופן מלא. מודעות השופטים לכך שההליך מתועד מעמידה אותם למבחן ולביקורת הציבור ומבטיחה כי ידקדקו בעבודתם וינהלו את ההליך באופן מיטבי.¹⁷ אינו דומה מי שפועל בתחושה שקיים איסור לתעד את מעשיו למי שפועל בתודעה ש"עין רואה ואוזן שומעת וכל מעשיך בספר נכתבים".¹⁸ ניהול הליך איכותי ושקוף מטייב את עבודת השופטים ומוביל בתורו להגברת אמון הציבור בבתי המשפט. בעשורים האחרונים התפתחה גישה חדשה בכל הנוגע לחופש מידע ושקיפות בעבודתם של גופי הממשל. חשיבותם של הדיון הפומבי, השמירה על זרימת מידע חופשי, וההגנה על זכות הציבור לדעת זכתה למשקל גובר בעקבות תפיסות שראו בזרימת מידע חופשי תנאי הכרחי לקיומו של שלטון דמוקרטי שפועל עבור האזרח – הריבון.¹⁹ חוסר היכולת לגבש תמונת מצב בדבר המדיניות הציבורית שנקבעת שולל מהציבור את האפשרות לקחת חלק פעיל בהשפעה על החברה.²⁰ מידע חסר לא מאפשר גיבוש עמדה מושכלת בשאלות שעל סדר היום ומונע השתתפות אזרחית באמצעות תמיכה

15 ס' 3 לחוק־יסוד: השפיטה.

16 ע"פ 353/88 וילנר נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(2) 450, 444 (1991).

17 ע"פ 11793/05 חברת החדשות הישראלית נ' מדינת ישראל, 11 (נבו 5.4.2006). ("הרציונאל השני בבסיס עקרון פומביות הדיון הינו תרומתו לשיפור איכות ההחלטה הניתנת בסוף ההליך") (להלן: עניין חברת החדשות הישראלית).

18 משנה, אבות א, ב.

19 אהרן ברק "חופש המידע ובית המשפט" קרית המשפט ג 95 (2003).

20 JOSEPH E. STIGLITZ, ON LIBERTY, THE RIGHT TO KNOW, AND PUBLIC DISCOURSE: THE ROLE OF TRANSPARENCY IN PUBLIC LIFE, Oxford Amnesty Lecture 5 (Jan 27, 1999).

במדיניות או התנגדות לה תוך בקרה ופיקוח על עבודת נבחרי הציבור.²¹ זכות הציבור לדעת מבוססת גם על חופש הביטוי ומהווה תנאי מקדים לו. בהיעדר מידע מנוע האדם מלבטא את עמדותיו כיאות ולגבש את השקפת עולמו.²² ומעל לכול, הנגשת המידע לציבור נשענת על תפיסה הרואה את השלטון כנאמן שפועל עבור הריבון ולכן המידע שבו הוא מחזיק שייך לאזרח.²³

אף שעקרון פומביות הדיון קדם לתפיסה המודרנית בדבר שקיפות, כיום תחולתו הורחבה והוא נתפס גם כעידון של חופש המידע וזכות הציבור לדעת בהליך המשפטי.²⁴ פומביות הדיון יוסדה מלכתחילה על תפיסה המזהה את אמון הציבור במערכת המשפט נעדרת החרב והארנק כחיונית לקיומה. כבר בעולם העתיק הבטיחה הפומביות את יכולתם של האזרחים שהגיעו לשער העיר וצפו במשפט, להתרשם באופן בלתי אמצעי מהדיון המשפטי ולהצדיק את הדיון, וכך שימשה השקיפות כמנגנון ביקורת.²⁵

עקרון פומביות הדיון קובע אפוא כי ברירת המחדל בהליכים שיפוטיים היא שכל אזרח רשאי להיכנס לכל דיון משפטי, וגוזר את היכולת של הציבור הרחב שאינו בעל הדין להיחשף לדין, מלבד מקרים חריגים שבהם דלתותיו של בית המשפט סגורות.

ביסוד הדרישה העכשווית לשידור דיונים מבתי המשפט עומדת התביעה להתאמת עקרון פומביות הדיון למאה העשרים ואחת ולעקרונות חופש המידע והשקיפות שגובשו בשנות התשעים של המאה הקודמת ביחס לרשויות השלטון. אינו דומה בית משפט שהציבור יכול להיכנס ולצפות בדיוני ברשת בזמן אמת, ובכל עת שיחפוץ, לבית משפט שאינו נגיש בפועל, גם אם דלתותיו פתוחות לציבור באופן רשמי.

הדרישה לאפשר שידור מבתי המשפט מבוססת אפוא על הרציונלים של חופש המידע, שקיפות וזכות הציבור לדעת שהוכרו כחלק מעקרון פומביות הדיון, ומתוך הבנה שהגשמה של העיקרון אפשרית כיום רק באמצעות שידור דיונים חופשי. רק מתן אפשרות ממשית לצפות בדיונים תגשים את עקרון פומביות הדיון ותאפשר מימוש של הערכים שהביאו לעידונו מלכתחילה.

21 James Madison, *Letter from James Madison to W. T. Barry* (August 4, 1822), in 9 WRITINGS OF JAMES MADISON 103 (G. Hurst ed., 1910); Ann Florini, *Introduction – The Battle Over Transparency*, in THE RIGHT TO KNOW (2007); Joseph Stiglitz, *Transparency in Government*, in THE RIGHT TO TELL 27 (The World Bank Group, 2002).

22 שם, בעמ' 3; Stiglitz, לעיל ה"ש 20, בעמ' 5; Thomas I. Emerson, *Legal Foundations of the* *Right to Know*, 1 Wash. ULQ (1976).

23 Stiglitz, לעיל ה"ש 20, בעמ' 7.

24 עע"מ 3908/11 הנהלת בתי המשפט נ' דה מרקר, פס' 38-40 לפסק דינה של השופטת ארכל (נבו 22.9.2014) (להלן: עניין דה מרקר).

25 עניין תורג'מן, לעיל ה"ש 8.

2. שידור ואמון הציבור

עקרון פומביות הדיון וחובת השקיפות המוגברת שחלה על בית המשפט נועדו לחיזוק אמון הציבור במערכת המשפט: "התפקיד השיפוטי מחייב – מעצם הווייתו – שקיפות מרבית שהיא תנאי-בלעדי-ראיין לביסוס אמון הציבור במערכת המשפט; תפיסת יסוד המתבטאת, בין היתר, בעקרון פומביות הדיון ובחובת ההנמקה"²⁶. הגברת השקיפות ומימוש עקרון פומביות הדיון באמצעות שידור דיונים שיפוטיים צפויה לחזק את אמון הציבור בבית המשפט.²⁷ אמון הציבור חיוני לעבודת בית המשפט ומבוסס על ההבנה שהשופטים אינם "פוליטיקאים בגלימות", אלא מי שפועלים על פי חוק ליישום החוק ולא לקידום עמדותיהם האישיות.²⁸ אם המערכת פועלת באופן מקצועי ונטול פניות ומתנהל הליך משפטי שמבליט את המחויבות לשלטון החוק ואת מקצועיותם של השופטים, מתחזק האמון ברשות השופטת. העובדה שהשפיטה גלויה לעין כול, מאפשרת לציבור להתרשם באופן ישיר מעבודת השופטים ומבטלת את החשש להתנהלות בלתי הגונה במחשכים:

הרציונאל השלישי (של עקרון פומביות הדיון) מתייחס לאמון הציבור ברשויות הציבור ככלל, ובבתי המשפט בפרט. עקרון זה מהווה גורם-בלעדי-ראיין לאמון שרוחש הציבור לרשות השופטת. באמצעות פומביותו של המשפט, נמנע הרושם שהדין נעשה במסתרים ותוך הפעלת שיקולים זרים [...] והצדק נראה ולא רק נעשה.²⁹

עוד בטרם נאספו נתונים רשמיים על הפיילוט שמובילה הנשיאה חיות, התרשמותם הראשונית של שופטים, עיתונאים וחוקרים היא כי הצפייה בשידורים השפיעה באופן חיובי על אמון הצופים במערכת המשפט ותרמה לחיזוקו.³⁰ כפי שציין המשנה לנשיאה מלצר: "נראה לי שהפיילוט, אותו אישרה הנשיאה, הצליח וצריך להמשיך בכך. השידורים תורמים לשקיפות, מרחיבים את מושג פומביות הדיון ומאפשרים לציבור להכיר טוב יותר את בית המשפט בפעולתו ואת שופטיו".³¹ חיזוק אמון הציבור במערכת המשפט

26 עניין דה מרקר, לעיל ה"ש 24, בעמ' 115.

27 ERIC J. SEGALL, INVISIBLE JUSTICES: HOW OUR HIGHEST COURT HIDES FROM THE AMERICAN PEOPLE 787, 791 (2016); Sarah Moore, Alex Clayton & Hector Murphy, *Seeing Justice Done: Courtroom Filming and the Deceptions of Transparency*, 17 CRIME, MEDIA, CULTURE: AN INTERNATIONAL JOURNAL 127, 128 (2021); Jane Johnston, *Three Phases of Courts' Publicity: Reconfiguring Bentham's Open Justice in the Twenty-First Century*, 14 INT. J. LAW CONTEXT 525 (2017).

28 Rachel Reed, *Breyer Cautions Against the 'Peril of Politics'*, HARV.L. TODAY (7.4.2021)

29 עניין חברת החדשות הישראלית, לעיל ה"ש 17, בעמ' 10.

30 לאחר הדיונים הראשונים גורמים בדוברות בתי המשפט היו מרוצים מאוד מהשידור ובעיקר מההשפעה החיובית על האמון במערכת המשפט. ראו אילת כהנא "מאחורי הקלעים בתכנית הריאליטי של בג"ץ" מקור ראשון (7.5.2020); וראו גם יניב רוזנא "אדוני אמר פיתה? הערות ראשוניות בדבר השפעת שידור דיוני בית המשפט העליון על תפיסת השופטים בציבור" IDC Law-Blog (10.5.2020).

31 אילת כהנא "חופש הביטוי ושקיפות ממסדית: חנן מלצר נפרד מהעליון" מקור ראשון (12.4.2021).

חשוב במיוחד לאור הירידה הקבועה באמון הציבור במערכת, ירידה שעליה מצביעים מחקרים רבים שנערכו בישראל בעשורים האחרונים.³² כאמור, הקשר בין שקיפות ופומביות לאמון הציבור נובע מהתפיסה שלפיה הציבור שנחשף לעבודת השופטים ייווכח במקצועיותם ובכך שהם פועלים באופן הגון. שידור דיונים עלול אומנם לפגוע באמון הציבור בטווח הקצר בשל חשיפת הנעשה בכתיב המשפט לצופים שלא הורגלו בכך, אולם אין להירתע ממנו. גם אם ייפגע אמון הציבור בבית המשפט בטווח הקצר בשל תמונות לא מחמיאות או בשל אובדן עשתונות רגעי של שופט ביחס לבעל דין זה או אחר – הוא יצא נשכר בטווח הארוך. אמון הציבור צפוי להתחזק מקיומם של הליכים שקופים שמאפשרים בקרה ומתיקון הליקויים שיתגלו. אמון הציבור ייפגע רק אם חשיפת ליקויים לא תטופל, אולם, כידוע "אור השמש הוא המחטא הטוב ביותר" וניתן להניח שליקויים שיתגלו – יתוקנו. החשש של השופטים מפני ירידה באמון הציבורי בבית המשפט בשל הצילום היא החלפת הסיבה במסובב. הנגשת ההליך והפיכתו לשקוף לציבור מובילות ליצירת האמון והן שתגברנה אותו. החשש מפני העלאת סרטונים שהוצאו מהקשרם לרשתות החברתיות והארת השופטים באור שלילי קיים, אך כחשכון הכולל, רמת האמון בשופטים צפויה בטווח הארוך לעלות ולא לרדת.

חיזוק אמון הציבור בבית המשפט הוא צו השעה במדינה שבה בית המשפט סובל מחוסר לגיטימציה קבוע מצד חלקים גדולים בציבור.³³ שידור דיונים מהווה כלי ביקורת רך ויש לו יכולת להגביר את הפיקוח על הרשות השופטת ולשפר את מעמדו הציבורי של בית המשפט באופן בלתי אמצעי באמצעות התרשמות ישירה של הציבור. בניגוד להצעות אחרות לשינויים מרחיקי לכת ביחסי הרשויות, שידור דיונים פומביים יכול להשפיע לטובה מבלי להגביר את החיכוכים בין הרשויות תוך חיזוק אמון הציבור.³⁴

ב. כיצד נותרו בתי המשפט מאחור? שקיפות ברשויות השלטון

בעבר בית המשפט היה הנגיש והשקוף מבין הרשויות. בניגוד לכנסת ולממשלה, הציבור יכול היה להיכנס לאולמות המשפט ללא תיאום מוקדם ופסקי הדין פורסמו והופצו. בניגוד לכך, כניסה חופשית לדיוני הכנסת ושקיפות ממשלתית לא התאפשרו.³⁵

32 אהרן גרבר ויהונתן גבעתי "כיצד השפיעה המהפכה החוקתית על האמון בבית המשפט" משפטים נג (צפוי להתפרסם ב־2023); תמר הרמן מרד הדמוקרטיה הישראלית (2020); בעז רקון "סקר מיוחד של גלובס ומכון 'שילוב': שליש מהציבור לא מאמין לפרקליטות, לבתי המשפט או למשטרה" גלובס (7.11.2019); אריה רטנר תרבות החוק-מערכת החוק והמשפט בראי החברה הישראלית: מחקר אורך 2000-2009 49-51 (מרכז שאשא למחקרים אסטרטגיים, האוניברסיטה העברית בירושלים (2009).

33 בג"ץ 5969/20 שפיר נ' הכנסת, פס' 6 לפסק דינו של השופט סולברג (נבו 25.5.2021).

34 דפנה אבניאלי "מי יבקר את השופטים וכיצד?" משפט וממשל ט 387, 404-405 (2006).

35 דפנה ברק-ארוז אורח נתין צרכן – משפט ושלטון במדינה משתנה 176-178 (2012).

כיום, לאחר המעבר לסביבת עבודה ממוחשבת והפנמת ערך השקיפות התהפכה המגמה ובעוד הכנסת והממשלה הגבירו את שקיפותן והונגשו לציבור, בית המשפט נותר מאחור. אף שחוקי-יסוד: הכנסת מורה לכנסת להתדיין בפומבי בנוסח דומה לחוקי-יסוד: השפיטה, שמוֹרָה לבתי המשפט להתדיין בפומבי, קיימים הבדלים ניכרים ברמת ההנגשה בפועל של הדיונים בכנסת ובבית המשפט.³⁶ ברירת המחדל כמשכן הכנסת היא שכל דיון בדלתיים פתוחות בוועדות ובמליאה משודר ומועלה למרשתת באמצעות רשת מצלמות קבועות שמופעלות בידי ערוץ הכנסת.³⁷ כל אדם יכול לעקוב אחר הדיונים של ועדות הכנסת ולצפות בחומרים שמונחים לפני הוועדה באופן מקוון בזמן אמת, וכך הפכה הכנסת לנגישה לכול, אף שהכניסה הפיזית למשכן מוגבלת. מלבד היכולת הישירה של הציבור להתרשם מעבודת הכנסת, צילום הדיונים משפר את יכולתם של העיתונאים לסקר את המתרחש בכנסת במהלך הדיונים ולהביאו לידיעת הציבור.

גם הרשות המבצעת עברה תהליכים שהרחיבו את השקיפות והנגישו מידע לאזרח. חוק חופש המידע שחוקק בשנת 1998 שינה את זרימת המידע בין הרשות המבצעת לאזרח.³⁸ לצורך יישום החוק הוקמה יחידה ממשלתית שמעודדת שקיפות ומפקחת על ביצועו ומונו ממוני חופש מידע במשרדי הממשלה השונים. קבלת מידע ממשלתי הפכה לכלי עבודה של עיתונאים ועמותות ציבוריות שמתמשים בבקשות מידע לצורך קידום מטרותיהם תוך יצירת מנגנון פיקוח ובקרה אזרחי על עבודת הרשויות.³⁹ לא קל לקבל את המידע הממשלתי ולעיתים יש צורך בהליכים משפטיים לקבלתו אבל המגמה ברורה – המידע הממשלתי איננו נחלת השלטון ועבודת הרשויות הולכת ונחשפת לעין הציבורית, גם אם קשה לרשות המבצעת להתרגל לכך.⁴⁰

בניגוד למגמת הרחבת השקיפות והנגשת המידע בממשלה ובכנסת, בבתי המשפט לא נרשמה התקדמות דומה. אף שהכניסה לאולמות המשפט חופשית, ההנגשה של בית המשפט לציבור נותרה ללא שינוי – אין שידורים מטעם בית המשפט, אסור לעיתונאים

36 ס' 3 לחוקי-יסוד: השפיטה; ס' 27 לחוקי-יסוד: הכנסת.

37 חוק שידורי ערוץ הכנסת, התשס"ד-2003 (כדברי סעיף המטרה: "מטרתו של חוק זה להסדיר את שידורי ערוץ הכנסת בטלוויזיה ובאינטרנט והפצתם לציבור הרחב, כדי לאפשר נגישות לדיוני הכנסת ולמגוון היבטי עבודתה, לטפח מודעות אזרחית ולחזק את ערכי הדמוקרטיה ובכללם את מעמד הכנסת כבית הנבחרים של המדינה, והכול בזיקה לעבודת הכנסת ודרך שתבטיח שקיפות לגבי עבודתה").

38 חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998.

39 ראו באתר התנועה לחופש המידע <https://www.meida.org.il/>; למחקר על יישום החוק בשנותיו הראשונות ראו יונתן ארבל ותהילה שוורץ אלטשולר מידע רוצה להיות חופשי – הטמעת חוק חופש המידע בישראל 98-116 (מחקר מדיניות 74, המכון הישראלי לדמוקרטיה 2008).

40 ראו ס' 35 לחוקי-יסוד: הממשלה, שממנו עולה כי ברירת המחדל היא שאין חובת סודיות על ישיבות הממשלה כל עוד אלה אינן בענייני ביטחון המדינה, יחסי חוץ או עניינים שנקבעו באופן ספציפי כסודיים; ראו גם רבקי דב"ש "תחילתה של מהפכת השקיפות" שורשים במשפט 587 (דינה זילבר עורכת 2020); ורבקי דב"ש "חקיקה פסיבית מול מציאות אקטיבית: האם חוק חופש המידע עדיין משיג את מטרתו?" המשפט כה 87, 91 (2020).

ולנוכחים באולם לצלם או להקליט, ואין אפשרות זמינה למי שאינו צד להליך לקבל את הפרוטוקולים מהדיונים.

חשוב להדגיש, השקיפות בכנסת, היישום של פומביות הדין בבתי המשפט וחופש המידע בממשלה לא אמורים להוביל לרמת נגישות זהה. כדרכם של זכויות ועקרונות, פומביות הדין ושקיפות הם עקרונות יחסיים ולא מוחלטים והם נסוגים מפני זכויות ואינטרסים נוגדים. לכל אחת מהרשויות מאפיינים ייחודיים שמשפיעים על האיזון שיש לערוך בין האינטרסים של הרשות ותפקידיה לבין הצורך בשקיפות והנגשה. במסגרת האיזון יש לבחון את הפגיעה בפרטיות של המעורבים ואת האופן שבו באים לידי ביטוי הרציונלים השונים של השקיפות, זכות הציבור לדעת, חופש המידע ופומביות הדין. כך לדוגמה ישנן טענות שלפיהן שקיפות יתר ברשות המבצעת ופרסום פרוטוקולים של דיונים פנימיים בגופים ביצועיים מובילים לרידוד הדין ו"לאפקט מצנן" שפוגע בקבלת ההחלטות ומביא להכרעות שמתקבלות לפני הדין. כמו כן חובת שקיפות מוגברת עלולה לתמרץ את משתתפי הדיונים שלא להביע את דעתם בחופשיות מחשש לביקורת ציבורית או שיפוטית.⁴¹ קיים גם הבדל מהותי בין מי שעומדים לבחירת הציבור לבין פקידים ושופטים. נבחרי הציבור ברשות המחוקקת וברשות המבצעת זקוקים לבחירה חוזרת של הציבור ולכן מעוניינים לפעמים בחשיפת פעילותם, בעוד בתי המשפט נדרשים לפסוק גם כאשר ההכרעה אינה פופולרית ונהנים מאי-תלות ועצמאות ולכן לא תמיד מעוניינים בחשיפת עבודתם לציבור. יש גם מקום להבחנה פנימית ברמת השקיפות הנדרשת מגופים שונים בתוך כל אחת מהרשויות. כך לדוגמה ניתן להניח שישנו טעם ציבורי מוגבר לשקיפות בעתירות ציבוריות שעוסקות במשפט ציבורי על פני הליכים פליליים ואזרחיים. עקרון פומביות הדין נחוץ בכלל הערכאות וההליכים שמתנהלים בבתי המשפט בשל הצורך בפיקוח ובקרה על עבודת השופטים ובשל הצורך להבטיח את אמון הציבור, והוכר מלכתחילה בתחומי המשפט הפלילי והאזרחי. עם זאת, האיזון בין העיקרון והרציונלים השונים שהוא כולל, משתנה בין מקרים של הליכי ביקורת שיפוטית על פעולות שלטוניות שבהן בית המשפט עוסק במדיניות שלטונית ישירה לבין הליכים פליליים ואזרחיים שבהם יש חשיבות לעקרון פומביות הדין במשמעותו המקורית ככלי פיקוח ובקרה, אך משקלם של זכות הציבור לדעת או של חופש המידע במובנם המודרני נחלש.

לאור ההבדלים בין מאפייני הרשויות, משתנה נקודת האיזון בין פומביות הדין וזכות הציבור לדעת לבין הצורך למנוע פגיעה בתהליכי קבלת ההחלטות בבתי המשפט ביחס

41 ראו לדוגמה את דברי המשנה ליועמ"ש לשעבר, אבי ליכט, בכנס "עשרים שנה לחקיקת חוק חופש המידע" (המכון הישראלי לדמוקרטיה 17.5.2018) ("צריך להבין שברגע שיש פרוטוקול מסודר או שמקליטים אותך יש שינוי התנהגות ואז הדיונים עוברים למקומות אחרים ולא מוקלטים והתוצאה לא טובה. צריך לחשוב גם על תוצאה של שקיפות. למשל בנושא הכספים הקואליציוניים שמפורסמים, יש ביקורת שהשקיפות הביאה לתחרות מי משיג יותר ולכן חשוב שנדע שחוק חופש המידע הוא לא ערך יחיד") <https://www.idi.org.il/events/23371>.

לממשלה ולכנסת. עקרון הפומביות אינו חל על דיונים פנימיים של בית המשפט ועניינו בפומביות דיונים שפתוחים בלאו הכי לציבור. לכן במבט ראשון, ההתנגדות להנגשת בתי המשפט מפתיעה. בניגוד לשינוי שהביאה מהפכת המידע והשקיפות בממשלה ובכנסת אשר חשפו לעיני כול את הפעילות השלטונית שמתנהלת בחדרי חדרים, כאן מדובר בהנגשת מידע פומבי. אולם ההתנגדות והניסיון לאתר את נקודת האיזון בין פומביות הדיון לניהול ההליך מלמדים על הפער שבין הנגשה עקרונית להנגשה מעשית ומצביעים על הצורך בשינוי.

אף שבית המשפט היה השקוף והנגיש מבין הרשויות מלכתחילה, הוא התקשה להסתגל למהפכת השקיפות שהתרחשה בעשורים האחרונים, ולהתאים את עצמו למימוש מיטבי של פומביות הדיון במאה העשרים ואחת. חוק חופש המידע חל גם על הרשות השופטת וברירת המחדל בבית המשפט מאפשרת לכל מי שמעוניין להיכנס לכל דיון שנערך בדלתיים פתוחות, אך מכיוון שחל איסור על שידור וצילום דיונים, איסור שהורחב בפסיקה גם להקלטות אודיו,⁴² וקיימת החרגה בחוק חופש המידע למידע שעלול לפגוע בהליכי משפט, בית המשפט נגיש להלכה אבל לא למעשה. עקב כך היחס של בתי המשפט להנגשה ולהגברת השקיפות מורכב. מצד אחד בתי המשפט מקדמים את העקרונות האלה ומדברים בשבחם, ומצד שני המערכת התקשתה עד לאחרונה להסתגל לשינויים.⁴³ מהתבטאויותיה של הנשיאה חיות בשנתיים האחרונות עולה כי היא שמה לעצמה מטרה להרחיב את השקיפות והנגישות של מערכת המשפט,⁴⁴ ונראה כי הירידה החריפה באמון הציבור במערכת המשפט השפיעה על הפנמת הצורך בשינוי המדיניות. המעורבות הגוברת של בתי המשפט בעיצוב מדיניות בעשורים האחרונים ומספרם הגבוה של ההליכים המשפטיים הנדונים כל שנה במערכת המשפט מדגישים גם הם את הצורך בנגישות ופומביות של בית המשפט.⁴⁵

הצורך בשיתוף הציבור בנעשה בדיונים מינהליים גדל בעקבות מעורבותם הגוברת של בתי המשפט בקביעת מדיניות אף בנושאים ובעניינים ששנויים במחלוקת פוליטית עזה.⁴⁶ במדינת ישראל יש כמה נושאי ליבה שנמצאים בלב המחלוקת הפוליטית. מקובל

42 בג"ץ 305/89 ניר נ' ביהמ"ש השלום מה(3) 203 (1991) (להלן: עניין ניר).

43 יהודה ירuch "איפה הדוגמה האישית? בביהמ"ש העליון גילו את השקיפות" מקור ראשון (23.3.2020).

44 בינואר 2022 הכריזה הנשיאה חיות על הנגשת בתי המשפט והגברת השקיפות כיעד לתוכנית הרב-שנתית של הרשות השופטת במסגרת פרסום נוהל נשיאת בית המשפט העליון 1-22 "שידור ישיר של שימוע החלטות ופסקי דין של בתי משפט השלום והמחוזיים" (4.1.2022).

45 גלי אביב ודליה ארנטל "עומס העבודה השיפוטית במערכת בתי המשפט בישראל" מחלקת המחקר של הרשות השופטת 7 (7.2021).

46 Rivka Weill, *The Strategic Common Law Court of Aharon Barak and its Aftermath: On Judicially-led Constitutional Revolutions and Democratic Backsliding*, 14 L. & ETHICS HUM. Rts. 227 (2020); רות גביון "מעורבות ציבורית של בג"ץ: מבט ביקורתי" אקטיביזם שיפוטי: בעד ונגד: מקומו של בג"ץ בחברה הישראלית 69, 86 (רות גביון, מרכזי קרמינצור ויואב דותן עורכים 2000); אהרן גרבר "על היסטוריה ומתודולוגיה: האם חולל ברק מהפכה והאם זה משנה?" (7.7.2021) ICON-S-IL Blog.

להצביע על הכרעות בענייני ביטחון וקביעת גבולות המדינה, הביטוי בפועל של ישראל כמדינת לאום יהודית, קביעת מדיניות כלכלית, ושאלות של דת ומדינה כנושאי הליבה שבמחלוקת הפוליטית בין הימין לשמאל בישראל.⁴⁷ בשנים האחרונות היו מי שזיהו שסע נוסף בין מי שמעוניינים בהרחבת התחומים הערכיים שיוכרעו באמצעות שופטים ומומחים מקצועיים לבין מי שמעוניינים בהכרעה באמצעות נבחרי הציבור.⁴⁸ אם בוחנים את המעורבות של בית המשפט במחלוקת הליבה, נראה שהשופטים הכריעו בעשורים האחרונים בנושאים המרכזיים שבלב המחלוקת הפוליטית תוך התנגדות ישירה להכרעות נבחרי הציבור והפיכתן מעניין של מדיניות לעניין משפטי.⁴⁹ הטענה שרווחה בעבר,⁵⁰ שכביכול בית המשפט אינו מכריע בסוגיות המרכזיות ששנויות במחלוקת ציבורית כבר איננה נכונה.⁵¹

- 47 יצחק גל-נור ודנה בלאנדר המערכת הפוליטית בישראל ב 799-802 (2013).
- 48 יוחנן פלסנר "שסעים בחברה הישראלית" (המכון הישראלי לדמוקרטיה 21.12.2017); לביקורת על אפיונה של ישראל כחברה מרובת שסעים ראו רן ברץ "החברה הישראלית לא באמת משוסעת כמו שמספרים לנו" מקור ראשון (4.6.2020).
- 49 בג"ץ 5555/18 חסון נ' הכנסת, פס' 26 ו-34 לפסק הדין של הנשיאה חיות (נבו 8.7.2021). (להלן: עניין חסון); וכן ברק מדינה "האם יש לישראל חוקה? על דמוקרטיה הליכית ועל דמוקרטיה ליברלית" עיוני משפט מד 5, 47 (2021).
- 50 ברק מדינה "ארבעה מיתוסים על ביקורת שיפוטית (בתגובה על מאמרי הביקורת של רוברט בורק וריצ'רד פוזנר על האקטיביזם השיפוטי של אהרן ברק)" דין ודברים ג 399, 410 (2003).
- 51 להתערבות בהסדרים שביקשו להכשיר בנייה בהתנחלויות מטעמים מדיניים ראו בג"ץ 1308/17 עיריית סלואד נ' הכנסת (נבו 9.6.2020). (הנשיאה חיות קבעה כי התכלית המערכתית של הכשרת בנייה בלתי חוקית ביהודה ושומרון אינה תכלית ראויה, ראו פס' 77 לפסק דינה של הנשיאה חיות, לעומת עמדתו החולקת של השופט סולברג בפס' 25 לפסק דינו: "סעיף המטרה של החוק משמיע לנו שתי תכליות מרכזיות. התכלית האחת היא תכלית מדינית-לאומית. האם תכלית זו היא תכלית ראויה? התשובה לכך אינה משפטית, זוהי שאלה של השקפה פוליטית. ההכרעה אם תכלית מדינית מעין זו היא ראויה, אם לאו, היא הכרעה הצריכה להתקבל 'באמצעות נבחרי העם; אלה הכריעו כי ההתיישבות הישראלית באזור היא ערך ראוי...'; מן הטעם הזה טענה גם הכנסת, שמרבריה הבאתי לעיל, כי 'חוק ההסדרה נוגע בנימים הרגישים ביותר של המחלוקת הפוליטית והמדינית ביחס לשטחי יהודה ושומרון'"); בית המשפט התערב בהכרעות בנושאי דת ומדינה כאשר השופטים ביטלו את ההסדר שפטר תלמידי ישיבות משירות בצה"ל ואת חוק הגיוס בבג"ץ 3267/97 רובינשטיין נ' שר הביטחון, פ"ד נב(5) 481 (1998); ובבג"ץ 1877/14 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' הכנסת (נבו 12.9.2017); וכאשר השופטים אפשרו פתיחת מרכולים בשבת בניגוד לעמדת השר הממונה בדנג"ץ 3660/17 התאחדות הסוחרים והעצמאים הכללית נ' שר הפנים (נבו 26.10.2017); בית המשפט גם הורה על פונדקאות של בני זוג גברים בניגוד לחקיקת הכנסת בבג"ץ 781/15 ארד-פנקס נ' הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עובדים, פס' 9 ו-10 לפסק-הדין המשלים (נבו 11.7.2021); בכל הנוגע למשמעות היותה של ישראל מדינת לאום יהודית, הבהירו השופטים שחוקי-סוד: הלאום כפוף לפרשנותם; עניין חסון, לעיל ה"ש 49, בפס' 10 לפסק דינה של הנשיאה, ובג"ץ 6698/95 קעדאן נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נד(1) 258, 281 (2000); השופטים התערבו אפילו בעיצוב הכרעות כלכליות מובהקות, בין היתר, כשהכירו בזכות לקיום מינימלי בכבוד זכות חוקתית או כשהחליטו להעלות מיסים. לעניין הזכות לקיום מינימלי בכבוד ראו בג"ץ 10662/04 חסון נ' המוסד לביטוח לאומי, פ"ד סה(1) 782 (2012); להחלטת בג"ץ להטיל מס על טבק לגלגול ראו בג"ץ 4862/18 המיום הרב מגורי למיגור העישון נ' שר האוצר (נבו 4.2.2019).

חרף זאת, ולמרות ההשפעה האדירה של בית המשפט על המדיניות הנקבעת בישראל, השפעתן של מהפכת חופש המידע ומהפכת השקיפות על פעילות בתי המשפט לא התבטאה במתן היתר לשידור דיונים.

באופן פרדוקסלי, היעדר התיעוד בהליכים שמתנהלים בבית המשפט העליון בולט באופן קיצוני לעומת התיעוד הקיים בערכאות נמוכות יותר. בערכאות הנמוכות קיימים פרוטוקולים שמשקפים את שנאמר בדיון, אולם בבית המשפט העליון הפרוטוקולים משקפים את הנעשה בדיונים באופן חלקי בלבד והם לא מתפרסמים באופן סדור. בעבר הציגה השופטת ביניש את הפרוטוקולים ככלי פנימי של הרשות השופטת ואפילו הסבירה כי הפרוטוקולים בבית המשפט העליון אינם הכרחיים בשל היעדר יכולת לערער על תוצאות ההליך והעובדה שההליך מתקיים על יסוד תצהירים.⁵²

שיפור מסוים התרחש בשנת 2007 בעקבות עתירה שדרשה ניהול פרוטוקולים בבית המשפט העליון – פרקטיקה שלא הונהגה בכל הדיונים עד אותם ימים.⁵³ בית המשפט קבע כי נוהלו פרוטוקולים בבית המשפט העליון אולם לא הוענק להם תוקף מחייב והם נותרו בלתי מהימנים. לאחרונה קיבלתי הזדמנות נדירה לכמת את הפער בין הפרוטוקול לבין ההיקף האמיתי של הדיונים. ב־25 במרץ 2020 התקיים בבית המשפט דיון בענייניו של יו"ר הכנסת יולי אדלשטיין, שסירב לכנס את המליאה למרות דרישה של רוב חברי הבית שרצו להחליפו, ופורסם פרוטוקול רשמי של הדיון. כמה ימים לאחר מכן דלף לרשת תיעוד של שידור פנימי של הדיון שנערך בבית המשפט במסגרת ההיערכות לפיילוט והשופטים התירו את פרסומו בדיעבד.⁵⁴ השתמשתי בהזדמנות הזאת כדי לבחון את הפער בין מספר המילים בפרוטוקול שפורסם לבין תמלול הדיון וגיליתי שהפרוטוקול כלל רק כ־55% ממה שנאמר בדיון.⁵⁵ הפער הזה לא מפתיע את מי שנוכח בדיונים בבית המשפט העליון ומשווה את פרוטוקול הדיון למה שמתרחש בו, הפרוטוקול בבית המשפט העליון לא מספק תיעוד מהימן לנעשה באולם הדיונים.

סיכום ביניים

כאשר שופט מתמנה לשפיטה עליו להצהיר כי הוא מתחייב "לשמור אמונים למדינת ישראל ולחוקיה, לשפוט משפט צדק, לא להטות משפט ולא להכיר פנים".⁵⁶ עקרון פומביות הדיון מעניק לציבור את היכולת לבחון האם השופט עומד בהתחייבותו. שידור דיונים מבוסס בראש ובראשונה על עקרון פומביות הדיון ועל חשיבותו המוגברת בעולם שבו לבית המשפט יש השפעה אדירה על חיי האזרחים. העיקרון שמלווה

52 פרוטוקול ישיבה 402, לעיל ה"ש 9.

53 בג"ץ 5122/06 התנועה להגינות שלטונית נ' שר המשפטים (נבו 6.6.2007).

54 דניאל דולב "הדיון בבג"ץ נגד אדלשטיין דלף לרשת – השופטים התירו את פרסומו" וואלה (19.4.2020).

55 הפרוטוקול הרשמי של הדיון כלל כ־5640 מילים, ואילו היקף התמלול של הדיון היה כ־10,450 מילים.

56 ס' 6 לחוק-יסוד: השפיטה.

את מערכת המשפט אלפי שנים משמש ככלי לחיזוק אמון הציבור בהליך ובתוצאותיו באמצעות יצירת מנגנון פיקוח ובקרה ישיר של הציבור על הנעשה בדיוני השופטים. בעידן שבו אנו חיים הורחב העיקרון והוא מגשים גם את ערכי חופש המידע, השקיפות, וזכות הציבור לדעת שעומדים על חשיבות זרימת המידע מגופי שלטון לציבור שעבורו ובשמו הם פועלים במדינות דמוקרטיות. הכרה בזכות הציבור לדעת ומרכזיותה של מערכת המשפט במערכת השלטון בישראל מרחיבים את הצורך בהנגשת בתי המשפט מעבר לגבולות המקוריים של עקרון פומביות הדין. השפעתם הרבה של בתי המשפט על המערכת הפוליטית ועל המדיניות בשאלות המרכזיות ששנויות במחלוקת פוליטית בישראל מחייבת הנגשה של הנעשה בבתי המשפט כדי שהציבור יוכל לגבש את השקפת עולמו ולהשפיע על החברה שבה הוא חי. מידע חסר לא מאפשר גיבוש עמדה מושכלת בשאלות שעל סדר היום הציבורי ומונע השתתפות פוליטית אזרחית. יתרה מכך, במציאות שבה יחסה של המערכת הפוליטית למערכת המשפט שנוי במחלוקת פוליטית עמוקה, היעדר נגישות מעשית לצפייה בדיוני השופטים פוגם ביכולת של הציבור לגבש את השקפת עולמו בשאלות פוליטיות בווערות ולהתבטא בנושא.

ג. טענות נגד הרחבת מתווה השידורים ומגמה של שינוי בעולם

למרות המשקל שיש לבית המשפט בעיצוב מדיניות ובהכרעות פוליטיות וחרף עקרון פומביות הדין ומהפכת השקיפות וחופש המידע, במשך שנים ארוכות חששו השופטים מפתחת בתי המשפט לשידורים. העמדה המסורתית של השופטים שהוצגה בידי הנשיאים שמגר וברק שהופיעו בפני ועדת ביניש מעלה חשש שהתועלת הצפויה מפתחת בית המשפט לשידורים נמוכה מהנזק שעלול להיגרם מהפצת תיעוד מתוך הדיונים.⁵⁷ היו מי שחששו כי חשיפה נרחבת של הדיונים תפגע באמונו של הציבור שאינו רגיל לראות את עבודת השופטים. והיו מי שחששו מפני אפקט מצנן שימנע מהשופטים לפעול בחופשיות. מרכזיותן של הרשתות החברתיות בחיינו והקלות שבה ניתן לערוך סרטונים באמצעים ביתיים עוררו חשש נוסף מפני הצפת המרשתת בסרטונים ערוכים באופן מגמתי ושקרי שיגבירו את הפגיעה באמון הציבור בבתי המשפט במקום לחזק אותו.⁵⁸ היו מי שערערו גם על הצורך העקרוני בשידור הדיונים. כאמור, הרשות השופטת הייתה מלכתחילה הרשות השקופה והנגישה מבין כל רשויות השלטון. ברירת המחדל היא שהדיונים פתוחים לכל מתעניין ועיתונאים מדווחים ישירות מאולמות המשפט כל עוד אינם מתנהלים בדלתיים סגורות. בית המשפט מפרסם פרוטוקולים ופסקי דין ולכן המערכת התנגדה באופן מסורתי לטענה שהיא סובלת מחוסר שקיפות ביחס לרשויות השלטון האחרות.⁵⁹

57 דו"ח ביניש, לעיל ה"ש 4, בעמ' 28-29.

58 שם, בעמ' 25-26.

59 שם.

התעורר גם חשש ששידורים יפגעו בטוהר ההליך השיפוטי או ישבשו הליכי משפט ותהיה להם השפעה פסולה על עדים. טענה נוספת הצביעה על העצמת הפגיעה בכבודם ובפרטיותם של הצדדים להליך שייחשפו בצורה נרחבת יותר בשל השידורים, ואף עלה חשש ממופעי ראווה פופוליסטיים של עורכי דין שיבקשו להרשים את הציבור ויהפכו את בית המשפט לקרקס.

השופטים גם התנגדו עקרונית לשינוי החד-צדדי שהכנסת ביקשה לעשות בהתנהלות של בתי המשפט, וביקשו להוביל את תהליך החשיבה בדבר הצורך בשינוי המצב החוקי ולא להותיר לכנסת את הבכורה.⁶⁰

מלבד החשש העקרוני, מתן היתר לשידור דיונים מעלה חשש לאי-סדר באולם הדיונים שייגרם בשל הצילום והשידורים.⁶¹

בחינת הטיעונים נגד שידור הדיונים מלמדת שחלקם סותרים זה את זה. ההתנגדות לשידורים נובעת מההבנה ששידור במדיה האלקטרונית מהווה חשיפה שונה ומשמעותית מהאפשרות התיאורטית לבוא לאולם הדיונים ולצפות בשופטים. ההבדל אינו רק כמותי ותלוי בקיבולת אולם הדיונים אלא איכותי. דיון משודר מבטיח כי יהיה מי שיצפה ויבקר את השופטים, ואף אפשר יהיה לחזור ולעיין בו ולכן הוא מעורר חשש.

את הבעיות המעשיות ניתן לפתור בהסדרים נקודתיים שייקבעו. כך לדוגמה במענה לחשש מפני פגיעה בהליך אפשר להבחין בין שידורים של דיונים ללא עדים בערכאות המינהליות ובערעורים בבית המשפט העליון, לדיונים בערכאות האחרות. את החשש מפני חוסר סדר באולם הדיונים אפשר לפתור בעזרת כללים שיקבעו כיצד יועברו השידורים מבלי שהצילומים וההקלטות יפריעו לקיומו התקין של הדיון. כמו כן, ההתפתחויות הטכנולוגיות מאפשרות היום להעביר שידורים מאולמות הדיונים בלי צורך בציוד ובצוותים שנוכחותם תורגש בדיון.

החשש מפני התנהגות לא טבעית של השופטים ועורכי הדין יחלוף, קרוב לוודאי, לאחר שהמערכת תתרגל לנוכחות המצלמות, כפי שהעיד מניסיונו השופט צבי טל שישב בהרכב במשפט דמאניוק ששודר באופן חריג.⁶² לכן נראה שניתן לפתור את רוב החששות שהועלו נגד השידורים.

ההתנגדות העקרונית ביותר להעברת שידורים מדיונים מיוסדת על החשש שהדיונים יפגעו באמון הציבור. אולם ההתרשמות של שופטים וחוקרים שצפו בשידורי הפיילוט הייתה כאמור הפוכה, כפי שאמר השופט מלצר.⁶³ השופט טירקל אפילו ציין בריאיון עיתונאי כי הוא התנגד לשידורים בעבר אך שינה את דעתו בעקבות הפיילוט.⁶⁴ ההתרשמות של השופטים בדימוס עולה בקנה אחד עם מחקרים אמפיריים שנערכו בארה"ב ומלמדים

60 ראו את דברי השופטת ביניש בוועדת הכנסת, פרוטוקול ישיבה 402, לעיל ה"ש 9.

61 דו"ח ביניש, לעיל ה"ש 4, בעמ' 75-93.

62 כהנא, לעיל ה"ש 30.

63 ראו במקורות המובאים בה"ש 35-36.

64 כהנא, לעיל ה"ש 30.

שחשיפה ציבורית לעבודתו של בית המשפט והפנמת דרכי עבודתו מחזקת את אמון הציבור במערכת ולא פוגעת בו.⁶⁵

1. שידורים מבתי המשפט ברחבי העולם – מגמה של שינוי

בשנת 2002 הסבירה השופטת ביניש לחברי הכנסת בוועדת החוקה, חוק ומשפט שבית המשפט העליון בקנדה הוא הערכאה המדינתית העליונה היחידה שמאפשרת שידורים קבועים מבית המשפט. אולם התמונה המוצגת בדו"ח ועדת ביניש, שלפיה מרבית בתי המשפט העליונים בעולם המשפט המקובל שוללים שידורים כבר איננה נכונה.⁶⁶ כיום בתי משפט ברחבי העולם מאפשרים צילום, הקלטה ושידור של דיונים משפטיים כחלק ממימוש עקרון פומביות הדיון. בשורות הבאות אציג כיצד התפשטה הפרקטיקה של שידור דיונים ברחבי העולם מאז פורסם דו"ח ביניש באמצעות סקירת המצב הנוהג במדינות שנזכרו בדו"ח.

בדיקה של המצב המשפטי בבריטניה מלמדת שניתן לצפות בשידורים ישירים מבית המשפט העליון מאז 2009.⁶⁷ בשנת 2019 החל פיילוט של שידורים גם מבית המשפט לערעורים.⁶⁸ בשנת 2020 הוכרו על פיילוט שבמסגרתו ישודרו דיונים מהליכים פליליים ואזרחיים בבתי המשפט המחוזיים שבהם מתקיימים הליכי הוכחות, אולם המצלמה תתמקד בשופטים ולא תאפשר צילום של הצדדים להליך.⁶⁹

בארה"ב ישנם שידורים מבתי המשפט הפדראליים הנמוכים והמדינתיים זה מספר עשורים, כפי שכבר צוין בדו"ח ועדת ביניש.⁷⁰ אולם גם בבית המשפט העליון שטרם הונהגו בו דיונים מצולמים, הדיונים מוקלטים באודיו מאז שנת 1955. משנת 2010 הקלטות זמינות גם ברשת ומשנת 2017 ניתן להאזין להן ביום הדיון.⁷¹ יוזמות חקיקה

James L. Gibson & G.A. Caldeira, *Has Legal Realism Damaged the Legitimacy of the U.S. Supreme Court?*, 45 LAW SOC. REV., 195 (2011) 65

Itay Ravid, *Tweeting #justice: Audio-Visual Coverage of*; בעמ' 3, 46-63; רביר, לעיל ה"ש 3, בעמ' 46-63; Court Proceedings in a World of Shifting Technology, 35 CARDOZO ARTS & ENT. L. J. 41, 83-70 (2017) 66

Ministry of Justice, *Proposals to Allow the Broadcasting, Filming, and Recording of Selected* 67
Court Proceedings 10-9 (2012); החל משנת 2011 קיים ערוץ ייעודי לצפייה בשידורים ברשת.
ראו Adam Wagner, *Victory! UK Supreme Court Hearings to be Streamed Live UK Human Rights Blog* (16.5.2011)

The Court of Appeal (Civil Division) – Live streaming בבריטניה מבתי המשפט 68
of court hearings <https://bit.ly/3yrmnj0>

Clive Coleman, *TV Cameras to be Allowed in Crown Courts in England and Wales* BBC 69
(16.1.2020) <https://www.bbc.com/news/uk-51110206>

History of Cameras in Courts, United States וכן Ravid, לעיל ה"ש 66, בעמ' 74-77; 70
Courts <https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/judicial-administration/cameras-courts/history-cameras-courts>

Lysette Romero Córdova, *Will SCOTUS Continue to Livestream שם; וכן* 71
Oral Arguments and are Cameras Next? Let's Hope So ABA (24.8.2021)

לפתיחת בית המשפט העליון לשידורים עולות מעת לעת בקונגרס ושופטים שמתמנים לבית המשפט העליון נשאלים בשימועים בדבר עמדתם בסוגיה.⁷² מגפת הקורונה הביאה לראשונה לשידור דיונים ישיר באודיו.

באוסטרליה משודרים כל הדיונים המתקיימים בבית המשפט העליון משנת 2013.⁷³ השידורים מתפרסמים בהשהיה של יום אחד באופן שמאפשר התערבות והגנה אופציונלית על פרטיות אם מתברר שעלה בדיון מידע רגיש שאין הצדקה לפרסומו. בניו-זילנד ישנה אפשרות לשידור בכלל הערכאות משנת 1999, אולם עדים יכולים לסרב לכך שעדותם תשודר והשידור תלוי באישור ההרכב.⁷⁴

גם בקנדה נעשו שינויים מאז פורסם דו"ח ביניש, והחל משנת 2009 כל הדיונים בבית המשפט העליון שמתקיימים בדלתיים פתוחות משודרים בערוץ ייעודי.⁷⁵ כמו כן במדינות רבות שבהן נוהגת שיטת המשפט הקונטיננטלית משודרים בשנים האחרונות דיונים מבתי המשפט העליונים והחוקתיים. בגרמניה, שמוצגת בדו"ח ביניש כדוגמה למדינה שבה קיים איסור מוחלט על שידורים מבית המשפט החוקתי, נעשה בשנת 2017 שינוי חוקתי שמאפשר שידור דיונים בעלי עניין מבית המשפט העליון.⁷⁶ גם בצרפת מותר כיום לשדר באופן ישיר מבית המשפט העליון לערעורים (Cour de cassation) והארכיון ברשת כולל דיונים משנת 2010.⁷⁷

סיכומו של דבר, מאז תחילת המאה העשרים ואחת המגמה לשידור דיונים מבתי המשפט צוברת תאוצה. ב-15 השנים האחרונות התפשטה ברחבי העולם מדיניות של שידור דיונים מבתי משפט עליונים ואף ניכרת מגמה של פתיחת כלל הערכאות לשידורים. במדינות רבות נוהגת זה שנים פרקטיקה של שידור המתרחש בבית המשפט על ידי בית המשפט עצמו (בתי המשפט המדינתיים בארה"ב, בית המשפט העליון בבריטניה, באוסטרליה ובקנדה, הערכאות העליונות בצרפת) או בידי רשתות תקשורת (בית המשפט החוקתי בגרמניה ובניו-זילנד). כאשר השידור מתבצע על ידי בית המשפט, ברוב המקרים

72 Congressional Research Service, Video Broadcasting from the Federal Courts: Issues for Congress 4-5 (2019).

73 ראו באתר בית המשפט העליון של אוסטרליה. Audio-visual Recordings of Full Court Hearings Heard in Canberra, High Court of Australia, <https://www.hcourt.gov.au/cases/recent-av-recordings>

74 ראו Ministry of Justice NZ, Media Guide for Reporting the Courts and Tribunals <https://bit.ly/3yusk2s>

75 Ravid, לעיל ה"ש 66, בעמ' 80-82; לארכיב ראו Archived Webcasts, SUPREME COURT OF CANADA <https://bit.ly/3xqWh27>

76 ראו באתר משרד המשפטים הגרמני Germany: New Law Allows Broadcasting and Recording of Court Proceedings, Library Of Congress <https://www.loc.gov/law/foreign-news/article/germany-new-law-allows-broadcasting-and-recording-of-court-proceedings/>

77 לשידורי דיוני בית המשפט לערעורים ראו Cour De Cassation, <https://www.courdecassation.fr/>

גם מנוהל ארכיב דיגיטלי של ההקלטות באתר בית המשפט, וראוי לתת את הדעת גם בישראל על יצירת ארכיון נגיש של הדיונים ששודרו.

יש כמובן הבדלים רבים בין שיטות משפט במדינות שונות וקשה ללמוד ממדינה על רעותה. השינויים שהתרחשו בעשורים האחרונים בפתיחת בתי משפט לצילום ברחבי העולם מדגישים את הצורך להסתמך על המידע העדכני ומלמדים כי הפיילוט של בית המשפט העליון לאפשר שידורים משתלב במגמה זו ומצריך עדכון של החלק המשווה בדו"ח ועדת ביניש ככל שהפיילוט מבקש להסתמך על עבודת הוועדה.

ד. המצב המשפטי הנוהג

על פי החוק, ברירת המחדל בכל הנוגע לצילום ושידור בבתי המשפט היא שהם אסורים ללא קבלת היתר מבית המשפט:⁷⁸ "לא יצלם אדם באולם בית משפט ולא יפרסם תצלום כזה, אלא ברשות בית המשפט". צילום ללא היתר הוא עבירה פלילית שדינה עד שישה חודשי מאסר על פי סעיף 70(ו) לחוק בתי המשפט.

במהלך השנים הרחיבו השופטים את תחולת החוק וקבעו כי האיסור הכללי כולל גם הקלטת אודיו. מדובר בהרחבה שיפוטית שכן לשון החוק מתייחסת לצילום בלבד.⁷⁹ בית המשפט קבע כי מכוח סמכותו הטבועה לנהל את הדיון הוא רשאי לאסור הקלטת אודיו. הפרשנות החדשה גברה גם על הוראות סעיף 68(ב) לחוק בתי המשפט שקובע במפורש כי בעל דין שמבקש, יכול להקליט דיון על חשבוננו, ויצרה איסור על הפצת הדיונים שמוקלטים ברשות ובסמכות.

הדין הנוהג אפוא הוא שאין לצלם או להקליט ולשדר חומר מבית המשפט ללא אישורו של ההרכב הדין בתיק. הנהלת בתי המשפט הסדירה את נושא הסיקור האלקטרוני מבתי המשפט בנוהל מיוחד.⁸⁰ על פי הנוהל, כל צילום או הקלטה באולמות בתי המשפט כפופים לאישור מראש של השופט היושב בדיון, וכל צילום אחר (בשטחים ציבוריים או באולם שלא נערך בו דיון) כפוף לאישור הנהלת בתי המשפט.

למרות קיומה של אפשרות עקרונית להגיש בקשות לצילום ושידור דיונים, בפועל עד לפיילוט כמעט לא שודרו דיונים, למעט מקרים חריגים בודדים. במשפט אייכמן ובמשפט דמאניוק שודרו ברדיו עדויות, במשפט דמאניוק ניתנה לראשונה גם האפשרות לשידור טלוויזיה. במקרים ספורים של דיונים פליליים מתוקשרים כמו במשפט דרעי ומשפטו של יגאל עמיר אושר שידורה של הכרעת הדין.⁸¹ שידורים התבצעו גם מדיוני פרישה של שופטים אך אלה נתפסו כדיונים טקסיים בנוכחות מוזמנים רבים ואינם דיונים משפטיים שגרתיים.

78 ס' 70(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב] התשמ"ד-1984.

79 עניין ניר, לעיל ה"ש 42.

80 נוהל מנהל בתי המשפט 5-11 "צילום והקלטה בבתי משפט" (1.5.2011), עודכן בתאריך (1.5.2017).

81 רביד, לעיל ה"ש 3, בעמ' 14; דו"ח ביניש, לעיל ה"ש 4, בעמ' 19.

עד לפיילוט בשנת 2020 לא אפשרו בתי המשפט צילום והקלטה של דיונים שגרתיים. האיסור נותר על כנו למרות התקדמות טכנולוגית שמאפשרת צילומים באמצעות מכשירי צילום שנטמעים באולם ואינם בולטים, ואף שכיום מתבצע דיווח עיתונאי שמתמלל את הנעשה באולם הדיונים תוך כדי התנהלותם באמצעות פרסום סימולטני בטוויטר (לייב טוויטינג) תוך הפצת תמלול מתוך הדיונים.⁸² פרסום סימולטני מדיונים מחזק את פומביות הדיון אבל הוא מתבצע רק במקרים בעלי פרופיל תקשורתי גבוה והוא מתווך לציבור בעזרת עיתונאים שלא תמיד ערים מספיק לנעשה בדיון ולניואנסים של מה שמתרחש בבית המשפט. יתרה מכך, העיתונאים גם לא יכולים להימצא בו-זמנית בכלל הדיונים שמתנהלים בבתי המשפט ולכן הם לא יכולים לשמש כתחליף מספק לשידור דיונים.

ה. בקשות העיתונאים ופיילוט הנשיאה חיות

בראשית 2020 נקטתי קו אקטיבי של הגשת בקשות לצילום בדיונים במטרה להעלות את הצורך בשידור דיונים מבתי המשפט לסדר היום הציבורי. לשם כך חברתי לכמה עיתונאים וביקשתי לשתף עימם פעולה בהגשת בקשות לצילום והקלטה של דיונים בעלי עניין ציבורי. הפנייה לעיתונאים נועדה למקסם את העיסוק הציבורי בנושא. פרק זה יתאר את הבקשות שהוגשו ואת השפעתן על הפיילוט שעליו הכריזה לבסוף הנשיאה חיות. ב־20 בפברואר 2020 הגיש אבישי גרינצייג, עיתונאי גלובס, בקשה לסיקור דיון בבג"ץ נגד החלטת הממשלה להקים ועדת בדיקה ממשלתית לבחינת פעילות מח"ש. הייתה זו הראשונה מבין שורת בקשות שתכננו להגיש בתיקים בעלי עניין ציבורי במטרה להעלות את הנושא לסדר היום הציבורי בישראל.

כצפוי הבקשה נדחתה, אך להפתעתנו, המשנה לנשיאה מלצר ציין בהחלטת הדחייה כי בית המשפט שוקד על הכנת תוכנית לצילום דיונים באמצעות לשכת העיתונות הממשלתית.⁸³ כך התברר לנו, בדיעבד, כי ההיערכות לשידורים קורמת עור וגידים מתחת לרדאר הציבורי ביוזמת בית המשפט העליון ואף הוקמה ועדת היגוי שבראשה עמד המשנה לנשיאה מלצר, לבחינת דרכי השידור ונרכש ציוד לשידור איכותי ומקצועי. מעט לאחר הגשת הבקשה הראשונה לשידור דיונים החל להתפשט נגיף הקורונה בישראל. מגבלות שהוטלו כדי לבלום את המגפה צמצמו את היכולת המעשית של הציבור להגיע לבית המשפט ולממש את עקרון פומביות הדיון. במקביל המשכנו בהגשת בקשות לשידור דיונים למרות ההודעה על הפיילוט המתוכנן מתוך חשש שהוא ימשיך להידחות, כפי שקרה מאז פורסמו המלצות הוועדה בשנת 2004.

באותם ימים היקף התחלואה גבר והמגבלות שהוטלו על הציבור השפיעו על יכולתו להגיע לדיונים בבג"ץ כמתחייב מעקרון פומביות הדיון. באמצע מרץ 2020 נאסרה

82 ראו לדוגמה דניאל דולב (@danieldolev) טוויטר (19.12.2019, 8:54) <https://twitter.com/danieldolev/status/1211903459294736386>.

83 בג"ץ 1182/20 משמר הרמוקרטיה הישראלית נ' ראש הממשלה (נבו) (20.2.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

התקהלות של יותר מעשרה אנשים בחללים סגורים והוטלו מגבלות על תנועה והתכנסות. אף שדיוני בית המשפט המשיכו להתנהל כסדרם, מספר המתכנסים באולם בית המשפט הוגבל, הוגבלה התנועה החופשית והתחבורה הציבורית לא פעלה כסדרה. משרד הבריאות גם המליץ להימנע מכניסה לחללים סגורים והחשש מפני הדבקה באולם בית המשפט השפיע על היכולת של אזרחים ועיתונאים להגיע ולצפות בדיונים. במקביל, התרחש בישראל משבר פוליטי חריג שהביא לרצף של שלוש מערכות בחירות ללא הכרעה פוליטית ברורה ולהרכבת ממשלה פריטטית בזמן שראש הממשלה עומד למשפט פלילי. המשבר הפוליטי הביא לשורה של עתירות בעלות פרופיל ציבורי גבוה שעוררו עניין רב.

הנסיבות הללו הגבירו את הדחיפות שבהגשת בקשות לשידור דיונים והובילו להגשת בקשות נוספות לשידור. ב־18 במרץ 2020 הוגשה בקשה נוספת על ידי עיתונאים מגלובס, הארץ והג'רוזלם פוסט לשידור דיון בנוגע לתקנות הקורונה.⁸⁴ הבקשה הצביעה על מגבלת הגישה לבית המשפט בשל מגפת הקורונה כטעם נוסף המצטרף לצורך העקרוני במתן היתר לשידור הדיון, אולם מועד הדיון נדחה בכמה שבועות והבקשה לא זכתה למענה. מגבלות הקורונה שהוטלו על הגעת קהל לדיונים הלכו והוחמרו. ב־19 במרץ 2020 הנחה משרד הבריאות את הציבור להימנע מיציאה מהבית שלא לצרכים חיוניים. במקביל הוגשה לבג"ץ עתירה שזכתה לעניין ציבורי רב בעניין יו"ר הכנסת יולי אדלשטיין שסירב לכנס את מליאת הכנסת לקראת סיום פרק הזמן שהוענק להח"כ נתניהו בניסיון לגבש ממשלה.⁸⁵ מייד לאחר שנקבע הדיון בעתירה נגד יו"ר הכנסת מיהרו כתבי המשפט להגיש בקשה לשידור הדיון ובה הדגישו כי מספרם הגבוה של העותרים ובאי כוחם ימנע סיקור של הדיון בשל מגבלת הנוכחים המותרת בחלל סגור.⁸⁶

הבקשה הדגישה שמדובר בעתירה ציבורית שהוגשה על ידי עותרים ציבוריים בשם הציבור ולכן נדרשת גישה ציבורית ממשית לדיון. לאור מספרם הגבוה של העותרים והמשיבים, שלא יאפשר שמירה על מרחק של שני מטרים בין הנוכחים ועל המגבלה של שלושים נוכחים בחלל סגור (על פי הנחיות משרד הבריאות), ביקשו העיתונאים מההרכב לאשר שידור מיידי באמצעות טלפונים ניידים שמשמשים תדיר לסיקור אירועים חדשותיים. הבקשה נחתמה בקריאה לחריגה מהמדיניות הרגילה של השופטים

84 בג"ץ 2109/20 בן מאיר נ' ראש הממשלה (בקשה מיום 18.3.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

85 בג"ץ 2144/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' יושב ראש הכנסת (נבו 23.3.2020); וראו יונתן גרין "בג"ץ אדלשטיין – הערת פסיקה" משפטים על אתר יז 90 (2021); רבקה וויל "הלכת יולי אדלשטיין וכרונולוגיית יחסי הכוחות בין כנסת לממשלה בישראל" עיוני משפט מד 321 (2021).

86 את הבקשה הגיש אבישי גרינצייג מגלובס ואליו הצטרפו צח שפיצן ותמר אלמוג מתאגיד השידור הציבורי, ג'וש בריינר מעיתון הארץ, יונה בוב מהג'רוזלם פוסט, ביני אשכנזי מדה מרקר, אביעד גליקמן מחירות 13, יעל פרידסון מיריעות אחרונות, משה גורלי מכלכליסט ויאיר אלטמן מישראל היום.

בשל משבר הקורונה. בתגובה הודיעה דוברות בתי המשפט כי הדיון יועבר בטלוויזיה במעגל סגור לאולם נוסף בבית המשפט שבו יוכלו העיתונאים לשבת בכפוף להוראות משרד הבריאות כדי לסקר את הדיון, אך קבעה שהדיון לא ישודר.⁸⁷ הכתבים הגישו בקשה נוספת ועמדו על הצורך במימוש עקרונות השקיפות ופומביות הדיון, אך בית המשפט דחה את בקשתם.

יום לאחר מכן הורה בית המשפט ליו"ר הכנסת אדלשטיין לכנס את המליאה, אך הוא בחר להתפטר מתפקידו כדי להימנע מכך ונקבע דיון מיידי נוסף בעקבות בקשה להכרזה על ביזיון בית המשפט. העיתונאים הגישו בקשה נוספת לשידור הדיון החדש תוך שהם מציינים כי ההחמרה בהדבקה ובהוראות הקורונה מגבילה מאוד את יכולת הסיקור ומעוררת דאגה. באותו יום נכנסו לתוקפן תקנות מחמירות שלפיהן נאסרה יציאה למרחק שעולה על מאה מטרים מהבית למעט לצרכים חיוניים, אולם בית המשפט שב ודחה את בקשתם ואפשר לסקר את הדיון מאולם שאליו שודר הדיון במעגל סגור, תוך הקפדה על הוראות משרד הבריאות בדבר מספר הנוכחים המרבי המותר באולם סגור. ב-12 באפריל 2020 הגיש אבישי גרינצייג בקשה נוספת לשידור דיון בעתירה שתקפה את התקנות להתמודדות עם נגיף הקורונה. בתגובה התפרסמה הודעה מטעם הנהלת בתי המשפט והנשיאה חיות בדבר תחילתו של הפיילוט והתקבלה החלטה בבקשה לשרד את הדיון באמצעות לשכת העיתונות הממשלתית.⁸⁸

על פי הפיילוט שעליו הכריזה הנשיאה, יתאפשרו שידורים שיופקו בידי לשכת העיתונות הממשלתית בדיונים שמעוררים עניין ציבורי מיוחד כבג"ץ או בדיונים בבית המשפט העליון בהרכב מורחב במסגרת פיילוט שיארך שנה.⁸⁹

הנשיאה לא הסבירה מה יהיו התבחינים שינחו את בית המשפט כבואו לאשר שידור דיון. במהלך הפיילוט סורבו בקשות אחדות לשידור דיונים, ובהם אף דיונים לפסילת חוקייסוד בהרכב מורחב.⁹⁰ מנגד, במקרה של דנ"א זליגמן הוחלט על שידור הדיונים אף שלא הוגשו בקשות לשידור הדיון בשל חשיבות ההכרעה.⁹¹ מרבית הדיונים ששודרו היו במסגרת הליכי בג"ץ אך שודרו גם דיונים נוספים בהליכים אזרחיים ופליליים.

מהמענה לבקשה לשידור דיון בעתירה שעוסקת בהפרדה באקדמיה ונדונה בהרכב מורחב ניתן ללמוד על קיומם של חילוקי דעות בין השופטים ביחס לשידור הדיונים. כאשר בית המשפט בוחן שידור דיון הוא מוציא החלטה שלפיה ההרכב שוקל שידור

87 בג"ץ 2144/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' יושב ראש הכנסת (22.3.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

88 בג"ץ 2109/20 בן מאיר נ' ראש הממשלה (נבו 13.4.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

89 הודעת הנשיאה חיות, לעיל ה"ש 1.

90 בג"ץ 5969/20 שפיר נ' כנסת ישראל (נבו 27.1.2021) (החלטה בבקשה לצילום ושידור) (להלן: עניין שפיר).

91 דנ"א 4960/18 זליגמן נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ (נבו 4.7.2021) (החלטה בבקשה לצילום ושידור) (להלן: עניין זליגמן); אבישי גרינצייג "שידורי העליון: למה השופט מלצר בוחר לשרד דיון שאף אחד לא ביקש לראות" גלובס (13.7.2020).

של הדיון ומעניק לצדדים זמן להתנגד לשידור. במקרה של ההפרדה באקדמיה, השופט מלצר שעמד בראש ההרכב הוציא על דעת עצמו החלטה בדבר שקילת שידור הדיון אך שאר חברי ההרכב דחו את עמדתו ולא ניתן אישור אף שהצדדים לא התנגדו לצילום.⁹² בקשות אחרות בהרכב מורחב, כמו גם בקשות לצילום עצמאי שלא במסגרת הפיילוט, נדחו בטענה כי מתווה הפיילוט מצומצם. אולם בסיומה של שנת הפיילוט התברר כי מכסת עשרת השידורים לא התמלאה ובית המשפט אפשר שידור דיונים נוספים לאחר תום שנת הפיילוט.⁹³ במקרה אחר, בקשה לשידור דיון נגד בחירת שני נציגי קואליציה כנציגי הכנסת בוועדה לבחירת שופטים נדחתה בטענה שלא מדובר בעתירות בהרכב מורחב ואין עניין ציבורי בשידור.⁹⁴

סך הכול עד לחודש מרץ 2022 שודרו 13 דיונים, שהוצגו כיישום של הפיילוט שעליו המליצה ועדת ביניש 16 שנים קודם לכן. ניתן היתר לשידור דיון נוסף אולם הוא לא יצא אל הפועל לאחר שהדיון בוטל. בנוסף הופץ בדיעבד, באישור הנשיאה, תיעוד של הדיון בבג"ץ אדלשטיין לאחר שהתברר שהוא צולם כחלק מההיערכות לקראת הפיילוט ושהקלטה של הדיון המצולם דלפה לרשת.⁹⁵

אף על פי שמלכתחילה נקבע כי הפיילוט ייערך במשך כשנה, בפועל נכון למרץ 2022 בקשות לשידור דיונים עדיין מוצגות כיישום של הפיילוט וטרם הובהרו התבחינים שמנחים את בית המשפט בכואו להכריע בדבר שידור. עד כה שודרו הדיונים הבאים:

- ב"6 באפריל 2020 שודר דיון בעתירות שדנו בסמכות המשטרה והשב"כ לאסוף ולעבד נתונים של חולים מאומתים בקורונה במטרה להילחם בהתפרצות הנגיף. השידור אושר לבקשת עיתונאים.⁹⁶

- ב"3-4 במאי 2020 שודרו במשך יומיים שני דיונים בעתירות שבחנו האם קיימת מגבלה חוקית על הרכבת ממשלה בידי נאשם בפלילים והאם ההסדרים שבהסכם הקואליציוני בין הליכוד לכחול לבן עומדים בדרישות הדין.⁹⁷ העתירות נדונו בהרכב מורחב של 11 שופטים ביוזמת הנשיאה חיות שהודיעה על שידור הדיון בטרם הוגשה בקשה לשידור.⁹⁸

92 בג"ץ 8010/16 ברזון נ' מדינת ישראל (נבו 19.7.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור) (להלן: עניין ברזון).

93 עניין שפיר, לעיל ה"ש 90; ע"מ 8277/17 זיוור נ' שר הפנים (נבו 21.6.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור) נדחתה בקשת צילום בטענה שהפיילוט מצומצם ולכן לא יתאפשר שידור, אף שדובר בדיונים בהרכבים מורחבים. מנגד גם בחלוף שנה לא שודרו עשרה דיונים, ודיונים ששודרו עד מרץ 2021 הוצגו כחלק מהפיילוט; ראו עניין אוריך ועניין ביטן, להלן ה"ש 105-106, בהתאמה.

94 בג"ץ 4956/20 התנועה למען איכות השלטון נ' כנסת ישראל (נבו 9.8.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

95 ראו דולב, לעיל ה"ש 54.

96 בג"ץ 2109/20 בן מאיר נ' ראש הממשלה (נבו 26.4.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

97 בג"ץ 2592/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (נבו 6.5.2020).

98 בג"ץ 2592/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (נבו 28.4.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

- ב-26 ביולי 2020 הועבר בשידור חי דיון נוסף בעניין זליגמן.⁹⁹ הדיון התעורר עקב תובענה ייצוגית בתיק שעסק בגביית יתר של חברות ביטוח והציף שאלה עקרונית בדבר המשקל שיש לייחס לפרשנות החוק של הרגולטור. הדיון שודר ביוזמת בית המשפט אף שלא הוגשה בקשה לשידורו.
- ב-27 באוקטובר 2020 שודר דיון בכג"ץ שעסק בחוקתיות התיקונים לחוק-יסוד: הממשלה שהקימה את ממשלת החילופים.¹⁰⁰ את הבקשה לצילום והקלטה הגישה האגודה לאיכות השלטון שעתרה בתיק.
- ב-22 בדצמבר 2020 שודר דיון בכג"ץ שעסק בחוקתיות חוק-יסוד: ישראל מדינת האום של העם היהודי.¹⁰¹ את הבקשה לצילום והקלטה הגיש עיתונאי גלובס.¹⁰²
- ב-17 בינואר 2021 שודר דיון בכג"ץ בעתירה שתקפה את הסמכת השב"כ להשתמש ביכולות המעקב שלו במסגרת המאבק בהתפשטות הקורונה. את הבקשה לצילום והקלטה הגיש עיתונאי גלובס.¹⁰³
- ב-28 באפריל 2021 אישר בית המשפט צילום והקלטה בעתירה שתקפה את הימנעותו של ראש הממשלה נתניהו למנות את בני גנץ לשר המשפטים במינוי קבע על פי סיכום מוקדם ביניהם. העותרים הגישו את הבקשה, אך לא התקיים שידור לאחר שנתניהו הכריז על מינויו של גנץ והדיון בוטל.¹⁰⁴
- ב-27 ביולי 2021 התקיים דיון נוסף בשאלת מעמדן של ראיות שהושגו במסגרת חיפוש לא חוקי בטלפון נייד. השידור נערך ביוזמת בית המשפט והוא הוצג כחלק מהפיילוט אף שעברו כ-16 חודשים מאז הוכרז על פיילוט שנתי.¹⁰⁵
- ב-9 באוגוסט 2021 התקיים דיון בעתירתם של חברי כנסת מהליכוד נגד החלטת הוועדה המסדרת בכנסת בדבר הרכב ועדות הכנסת הקבועות ויושבי הראש שלהן. השידור נערך ביוזמת בית המשפט והוצג כחלק מהפיילוט למרות חלוף הזמן.¹⁰⁶
- ב-25 באוקטובר 2021 התקיים דיון בעניין התנאים לניתוק חשמל מבתי חייבים מעוטי אמצעים. השידור נערך במענה לבקשת העותרים והוצג כחלק מהפיילוט.¹⁰⁷

99 עניין זליגמן, לעיל ה"ש 91.

100 בג"ץ 2905/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' כנסת ישראל (נבו) (12.7.2021).

101 עניין חסון, לעיל ה"ש 49.

102 בג"ץ 5555/18 חסון נ' הכנסת (15.12.2020) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

103 בג"ץ 6732/20 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' הכנסת (נבו) (13.1.2021) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

104 בג"ץ 2228/21 התנועה לטוהר המידות נ' ראש הממשלה (נבו) (22.4.2021).

105 להחלטה על השידור ראו דנ"פ 1062/21 אוריך נ' מדינת ישראל (25.7.2021) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

106 בג"ץ 5258/21 ביטן נ' כנסת ישראל (5.8.2021) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

107 בג"ץ 4988/19 רונצווייג מויסה נ' הרשות לשירותים ציבוריים חשמל (21.10.2021) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

- ב־10 בנובמבר 2021 התקיים דיון בעתירות נגד ביטול סבסוד מעונות יום וצהרונים לילדי מי שלומד לימודים תורניים. השידור נערך לבקשת העותרים והוצג כחלק מהפיילוט.¹⁰⁸
 - ב־8 בפברואר 2022 התקיים דיון בעתירות שעניינן שלילת אזרחות ממחבלים. השידור נערך ביוזמת מבקש פרטי והוצג כחלק מהפיילוט אף שכבר עברו כשנתיים מאז שהוכרז על הפיילוט השנתי.¹⁰⁹
 - ב־20 במרץ 2022 התקיים דיון בעתירה נגד מדיניות הכניסה של תושבי אוקראינה שעליה הכריזה שרת הפנים בעקבות מלחמת רוסיה-אוקראינה. השידור נערך לבקשת תנועת "אם תרצו" ועיתון הארץ שהגישו בקשות לשידור הדיון מבלי שהיו צד לעתירה. השידור הוצג כחלק מהפיילוט.¹¹⁰
- כפי שעלה מהתגובה לבקשה הראשונה שהגשנו, בית המשפט נערך לדיונים עוד בטרם הוגשו בקשות העיתונאים. המשנה לנשיאה מלצר עמד בראש ועדת ההיגוי והוביל התליכים לשידור דיונים גם בלי הבקשות שלנו.¹¹¹ אולם למרות התהליכים הפנימיים הארוכים בבית המשפט נראה כי לנסיבות המיוחדות שנוצרו בשל הקורונה ולפניות החוזרות והנשנות של העיתונאים שאתגרו את בית המשפט בנוגע לשידור דיונים היה משקל בתזמון ההכרזה על הפיילוט, וללא כל ספק הייתה לבקשות העיתונאים השפעה על בחירת הדיונים שישודרו ועל יצירת העניין בשידורים והבאתם לתודעה הציבורית. העובדה שבית המשפט נערך במשך שנים לפיילוט שהוצג כיישום דו"ח שפורסם 16 שנים קודם לכן אך יישומו נבלם, מעוררת ספק בדבר היכולת של בית המשפט להשלים לבדו את פתיחת בית המשפט לשידורים. גם הצורך בפנייה יזומה של מי שמעוניינים בשידור והצטברותם של דיונים חשובים שבהם לא שודרו הדיונים בהיעדר פונה מעוררים חשש. הדיונים נועדו לשמש כמנגנון בקרה על עבודת השופטים ובכך טמונה הבעיה המרכזית שבמתווה הפיילוט, והיא מתן הסמכות בידי ההרכב לקבוע בכל מקרה ומקרה האם לאפשר צילום שעלול לבקר את עבודתו שלו. בניגוד להחלטה עקרונית על היציאה לניסוי, הפיילוט דורש הכרעה אקטיבית בכל דיון כדי לאפשר את שידורו, הכרעה שמתקבלת על פי תבחינים לא ידועים. כאשר מדובר בכלי שנועד לבקר את עבודת השופטים יש בהפקדת הסמכות להכריע האם הדיון ישודר טעם לפגם. בניגוד לעבר, ככל הנראה, אובדן האמון המתמשך של הציבור במערכת המשפט שכנע גם את הנשיאה חיות בדבר חשיבות השקיפות והצורך בשינוי. לכן ישנה הזדמנות אמיתית להתקדם ולאפשר שידור מדיונים. מערכת המשפט פתוחה כיום לשינויים ומבינה את הצורך בהגברת הפומביות והשקיפות. הפיילוט הוריד את מפלס החששות משינוי ונראה שכעת, שנתיים לאחר שהוכרז על יישומו, בשלה העת להציג מתווה קבע

108 בג"ץ 5782/21 זילבר נ' שר האוצר (8.11.2021) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

109 עע"מ 8277/17 זיוור נ' שר הפנים (6.2.2022) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

110 בג"ץ 1765/22 ורשה נ' שרת הפנים (20.3.2022) (החלטה בבקשה לצילום ושידור).

111 ראו בהודעת דוברת הרשות השופטת מיום 13.4.2020 <https://bit.ly/3Csx7Ej>.

לשידור דיונים. אולם בטרם אציג הצעה להסדרת הנושא אסקור את הניסיונות הקודמים לשינוי ההסדר בחקיקה.

1. הניסיונות לשינוי המצב המשפטי

בשנות התשעים השתנה היחס לשקיפות שלטונית במקביל לשינוי במעמדו של בית המשפט. חוק חופש המידע שחוקק בשנת 1998 קבע סטנדרט חדש של שקיפות בכל הנוגע לפומביות וזרימת מידע שלטוני לציבור בעוד הטכנולוגיה המתחדשת ומהפכת המידע ברשת אפשרו שיתוף של הציבור. במקביל לכך התרחשה בבית המשפט העליון המהפכה החוקתית.¹¹²

השילוב בין המהפכות נתן את אותותיו ועורר דרישה לשינוי המצב המשפטי בכל הנוגע לצילום ותיעוד דיונים בבתי המשפט. גורמים שונים החלו לבחון האם מימוש עקרון פומביות הדיון בעידן שלאחר המהפכות הללו צריך לקבל משמעות חדשה. בשנת 2000 גובשה הצעת החוק הראשונה בנושא.¹¹³ ההצעה זכתה לתמיכה רחבה של חברי ועדת החוקה, חוק ומשפט שביקשו לפתוח את בתי המשפט לצילום ושידור. הם ביקשו להפוך את ברירת המחדל ולהתיר צילום והקלטה מכל בתי המשפט למעט במקרים של דיון בדלתיים סגורות. היוזמת העיקרית של החוק הייתה חברת הכנסת זהבה גלאון אך לצידה חתמה על הצעת החוק קואליציה רחבה של חברי כנסת.¹¹⁴ ההצעה הדגישה את הצורך במימוש עקרון פומביות הדיון בעולם המודרני בשים לב למהפכת המידע ולמימוש זכות הציבור לדעת במערכת המשפט.

על פי דברי ההסבר, מערכת המשפט לא השתלבה במהפכת השקיפות והיא נותרה מערכת שלטונית שדרכי פעולתה אינן מוכרות לציבור. חוסר ההיכרות מוביל לחשד ולחוסר אמון ומשחרר את השופט מביקורת ציבורית. דברי ההסבר הדגישו את השפעת שופטי בג"ץ על החברה ותלו בכך את הצורך באימוץ סטנדרט פומביות מוגבר חרף החשש מפני השפעה שלילית על ההליך.

הצעת החוק נתקלה בהתנגדות השופטים שראו בה הצעה גורפת ורחבה מדי, שכן היא התייחסה לכלל הערכאות, שללה מהשופטים שיקול דעת לאסור על צילום במקרים שאינם מופיעים בחוק כעילה לדיון בדלתיים סגורות והתירה את הצילום לכל גורם שנוכח באולם הדיונים.¹¹⁵ בעקבות הביקורת החליט שר המשפטים ביילין, שתמך בפתחת בית

112 ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגרל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221 (1995).

113 הצעת חוק בתי־משפט (תיקון – צילום והקלטת הדיון), התש"ס-2000 פ/1375/15.

114 הצעת החוק הוגשה בתמיכה חוצת מפלגות של חברי כנסת מהקואליציה ומהאופוזיציה: ציפי לבני, רובי ריבלין, סילבן שלום ולימור לבנת מהליכוד, יוסי כץ, סופה לנדבר, ויצמן שירי, קולט אביטל, אופיר פינס פז ואלני גולדשמידט מהעבודה, נחום לנגטל מהמפד"ל ופריצקי משינוי, אחמד טיבי מתע"ל ודוד אזולאי ודוד טל מש"ס.

115 פרוטוקול ישיבה 402, לעיל ה"ש 9, בעמ' 6.

המשפט לשידורים, על הקמתה של ועדה ממשלתית לבחינת הפתיחה של בתי המשפט בישראל לתקשורת אלקטרונית בראשות השופטת ביניש.¹¹⁶ בעקבות עבודת הוועדה והרצון של חברי הכנסת לפעול בהסכמת השופטים שהסתייגו מנוסח החוק, ולאחר שינוי פוליטי שהביא למינויו של שר משפטים שהתנגד לשידורים, הוגשה בשנת 2002 הצעת חוק מצומצמת לקביעת פיילוט זמני לבחינת צילום והקלטה של דיונים בבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ בלבד.¹¹⁷ על פי ההצעה החדשה, ברירת המחדל תהפך ותאפשר שידור של דיוני בג"ץ, אך השופטים יוסמכו למנוע שידור על פי שיקול דעתם גם במקרים של דיון בדלתיים פתוחות. ההצעה המצומצמת נוסחה כהוראת שעה אך לא קודמה כיוון שהוועדה לא סיימה את עבודתה. דברי ההסבר החדשים הביעו עמדה מסויגת בדבר הצורך בשידורים מבית המשפט ועמדו על הצורך באיזון בין פומביות הדין וזכות הציבור לדעת לבין השמירה על טוהר ההליך השיפוטי וההגנה על כבוד בית המשפט והצדדים להליך. בשנת 2004 פורסמו המלצות הוועדה. הוועדה חששה מפתיחת בתי המשפט לשידורים בשל ההשלכות השליליות שעלולות להיות למהלך, אך המליצה על פיילוט זמני ומצומצם ברוח הצעת החוק משנת 2002.

במסקנותיה תמכה הוועדה באופן מסויג במתן אפשרות לשידור של דיונים בבג"ץ תוך אזהרה מפני צילום בערכאות שבהן נשמעים עדים מחשש להשפעה שלילית על ההליך.¹¹⁸ חברי הוועדה המליצו על פיילוט זמני שיהפוך את ברירת המחדל ויקבע אפשרות לשידור דיונים בבג"ץ תוך מתן שיקול דעת שיפוטי למניעת שידורים. הם סברו כי אין צורך בתיקון חקיקה כדי להפעיל את הפיילוט וכי בית המשפט מוסמך לאשרו בהוראה מינהלית על פי החוק הקיים.

ההחלטה להפעיל פיילוט שמחייב את השופטים באמצעות הוראה מינהלית של נשיא בית המשפט העליון ללא חקיקה, מעוררת קושי משפטי. הסמכות להחליט על צילום ושידור נתונה על פי החוק הקיים להרכב בתיק. על פי הדין המינהלי הנוהג בישראל, הוראות הוועדה או הוראות נשיא בית המשפט אינן כובלות את שיקול דעתם של השופטים והם נהנים מעצמאות בקבלת החלטות שבתחום סמכותם. שופטים צריכים לפעול באופן עצמאי ללא מורא מאף גורם ואין להכפיפם להמלצותיה של הוועדה הממשלתית או להחלטות הנשיאה כאשר החוק מסמיך אותם לקבל החלטה.¹¹⁹ הוועדה גם השאירה שורה של החלטות חשובות ללא הכרעה. כך לדוגמה לא הוכרע מי יהיה הגורם המצלם. האם הצילום יתבצע בידי לשכת העיתונות הממשלתית,

116 ש.ם.

117 ש.ם; וכן הצעת חוק בתי המשפט (תיקון מס' 36 – הוראת שעה) (שידורים וצילומים של הליך בבית משפט), התשס"ב-2002, ה"ח הכנסת 3172, 888.

118 לתמצית המלצות הוועדה ומסקנותיה ראו דו"ח ביניש, לעיל ה"ש 4, בעמ' 114-116.

119 ראו בג"ץ 4703/14 שרון נ' נשיא בית המשפט העליון, פס"י ל' לפסק הדין (נבו 30.11.2014); וכן רע"א 4696/19 פלוגית נ' קצין התגמולים, פס"י 17 לפסק הדין (נבו 12.12.2019).

עיתונאים, גורמים מסחריים או בידי כל מי שינכח באולם.¹²⁰ למרות פרסום ההמלצות, בפועל הפיילוט לא קודם.

במהלך השנים המשיכו חברי הכנסת להגיש הצעות חוק לפתיחת בתי המשפט לשידורים. בשנת 2011 הגישו חברי הכנסת זהבה גלאון ממרצ ויריב לוין מהליכוד הצעת חוק נוספת למתן היתר גורף לצילום דיונים מינהליים כבג"ץ ובכתי המשפט המינהליים באמצעות הוראת שעה שתוקפה יהיה שלוש שנים.¹²¹ על פי ההצעה, שידור יתבצע על ידי גופי תקשורת על פי כללים שיחליט שר המשפטים. נקבע גם כי שר המשפטים יוכל להרחיב את השידורים לסוגי הליכים נוספים בהתייעצות עם נשיא בית המשפט העליון ובאישור ועדת החוקה של הכנסת. הצעות חוק דומות הוגשו שוב בשנת 2013 ובשנת 2015 על ידי חה"כ גלאון ויתר חברי סיעת מרצ אך הליכי החקיקה מעולם לא קודמו. בספטמבר 2014 החליטו שרת המשפטים ציפי לבני ונשיא בית המשפט העליון השופט אשר גרוניס לקדם את המלצות הוועדה והכריזו על שידור של שני דיונים במסגרת יישום מסקנות הפיילוט שעליו הומלץ עשר שנים קודם לכן. בעקבות החלטתם הועבר בנוסף שידור רדיו חי של דיון פלילי בהרכב מורחב שעסק בשאלת אחריותם הפלילית של נהגים שמתחרים במרוצי מכוניות בניגוד לחוק.¹²² מעט לאחר מכן, בנובמבר 2014, הועבר לראשונה שידור חי מצולם בעתירה נגד הטכניון שתקפה את הוראות חוק גיל הפרישה.¹²³ עקב אירועים פוליטיים פוטרה בדצמבר 2014 שרת המשפטים לבני והפיילוט נעצר.

בשנים האחרונות הונחו על שולחן הכנסת הצעות נוספות ורחבות יותר. חה"כ נורית קורן מהליכוד הגישה הצעת חוק שלפיה ישודרו בשידור חי בטלוויזיה ובאינטרנט כל הדיונים בבתי המשפט למעט דיונים בדלתיים סגורות.¹²⁴ ההצעה הוגשה כהצעת חוק "רגילה" והרחיבה את הצילומים לכלל הערכאות. בכנסת ה-23 הגישה חה"כ איילת שקד את "הצעת חוק בתי המשפט (תיקון – שקיפות הליכים משפטיים), התש"ף-2020" שבה נקבע כי "יהיה מותר לכל אדם לצלם להקליט ולשדר דיון בדלתיים פתוחות בבית המשפט" וכי "שר המשפטים בהתייעצות עם נשיא בית המשפט העליון ובאישור ועדת חוקה רשאי לקבוע כללים והנחיות לכך, וכן לקבוע סוגי הליכים נוספים שאסורים בצילום, הקלטה ושידור". אולם הצעות החוק לא קודמו.

הפיילוט שעליו הוכרז בשנת 2014 לא השפיע על ההתנהלות בפועל ובתי המשפט המשיכו לסרב לבקשות שידור. כך לדוגמה סירבו השופטים לאפשר שידור של הדיונים

120 דר"ח ועדת ביניש, לעיל ה"ש 4, בעמ' 107-109.

121 הצעת חוק בתי המשפט (תיקון – שקיפות הליכים משפטיים בעתירות בעניינים ציבוריים) (הוראת שעה), התשע"א-2011 פ/3393/18.

122 דנ"פ 404/13 פלוני נ' מדינת ישראל (נבו) 15.4.2014.

123 בג"ץ 9134/12 גביש נ' הכנסת (נבו) 21.4.2016.

124 הצעת חוק בתי המשפט (תיקון – שידור דיוני בית המשפט באפיק טלוויזיה ואתר אינטרנט ייעודיים), התשע"ח-2018 פ/5092/20.

בעניין מתווה הגז אף שראש הממשלה בחר באופן חריג להגיע בעצמו לבית המשפט ולהציג לשופטים את עמדתו.¹²⁵ בפועל, עד לשנת 2020 לא נרשמה התקדמות במימוש עקרון פומביות הדיון באמצעות הסדרה של צילום ושידור דיונים בבתי המשפט.

ז. לקראת הסדרת השידורים בחקיקה

עיון בהצעות החוק שהונחו עד היום על שולחן הכנסת ובחינת האופן שבו הוסדר הנושא ברחבי העולם מלמדים על חמישה קריטריונים מרכזיים שדורשים הכרעה בעת קביעת הסדר חדש.

ראשית קביעת ברירת המחדל ומידת שיקול הדעת של בית המשפט לאסור על שידורים במקרים שבהם הדיון פתוח לציבור. שנית באילו ערכאות יתאפשרו צילום, הקלטה ושידורים. שלישית מהות הגורם המצלם – האם ההיתר לשדר יחול על כל אדם, על עיתונאים או על גורם מטעם בית המשפט? רביעית האם יש צורך בחקיקה או שניתן להסתפק בהנחיה מינהלית מטעם נשיאת בית המשפט העליון חמישית האם הצילום ייקבע בהסדר זמני או שיעוגן בחוק.

1. הצורך בהפיכת ברירת המחדל ביחס לתיעוד והאם להעניק לבית המשפט שיקול דעת

עקרון פומביות הדיון מאפשר פיקוח ובקרה על הנעשה באולמות המשפט לטובת האזרחים ולכן השופטים – הגורם המבוקר, לא יכולים להיות אלה שיכריעו האם לסקר את עצמם. שופטי ישראל הוכיחו בכמה הזדמנויות כי הם יכולים להתעלות מעל האינטרס המוסדי הצר של בית המשפט והגבירו את השקיפות בבתי המשפט במטרה לאפשר זרימת מידע ויצירת מערכת מבוקרת.¹²⁶ למרות זאת אין להפקיד בידם באופן בלעדי את הסמכות למנוע תיעוד אלקטרוני ושידור בהליכים בבית המשפט העליון או בערכאות המינהליות שהשפעתם על עיצוב המדיניות הממשלתית רבה. במקרים של ביקורת שיפוטית, הרציונלים של זכות הציבור לדעת והצורך בזרימת מידע שלטוני לציבור גוברים ומצריכים הנגשה של הדיונים.

גם במצב החוקי הנוכחי יש לבית המשפט סמכות להיענות לבקשות לשידור ולהכריע האם הדיון ישודר. אולם בפועל, שיקול דעתם של השופטים אינו חופשי שכן הפרקטיקה השיפוטית שמגובה בעמדת הנשיאה היא שלא לאפשר תיעוד ושידור מאולמות הדיונים שלא במסגרת הפיילוט המצומצם. שופט שיסטה מעמדת הנשיאה ויאשר שידור דיון על

125 בג"ץ 4374/15 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש ממשלת ישראל (נבו 27.3.2016);

ראו גם משה גורלי "איפה החוק שיחייב שידורים מבג"ץ" כלכליסט 11.2.2016.

126 ראו לדוגמה בעניין דה מרקר, לעיל ה"ש 24, שם הוכרע בניגוד לעמדת הנהלת בתי המשפט ועצם ההכרזה של הנשיאה חיות על פיילוט הצילום.

פי הסמכות שהחוק מעניק לו גם כיום יספוג ביקורת פנימית.¹²⁷ לכן כדי להביא לשינוי בשטח וכדי שההכרעה האם לאפשר צילום ושידור מדיונים תשוב להרכב, לא רק בכוח כפי שמורה החוק כיום אלא גם בפועל, נדרש שינוי חקיקה שיהפוך את ברירת המחלף וישנה את המצב המשפטי הנוכחי.

2. הערכאות שבהן יתאפשרו תיעוד ושידור

בית המשפט העליון הוא גורם מרכזי ומשפיע בקביעת מדיניות שלטונית במדינת ישראל ומכאן ההתעניינות הציבורית בדיוניו.¹²⁸ כאשר מדובר בעתירות של עותרים ציבוריים ההצדקה לאפשר צילום דיונים חזקה אפילו יותר – אם העתירה מוגשת בשם הציבור הרי מוצדק לאפשר לציבור, שבשמו מתנהלת העתירה כבעל דין, לצפות בה בעצמו. אם העובדה שהעותר מייצג את הציבור מקנה לו זכות לבוא בשערי בית המשפט הרי שאותו ציבור שבשמו מתנהלת התביעה זכאי לאפשרות אמיתית לצפות בה מקל וחומר. גם החששות הרגילים מפני השפעה פסולה על עדים אינן רלוונטיות בערכאות הללו שנמנעות מלשמוע עדים ודנות על סמך תצהירים.

בשונה מההליכים האזרחיים והפליליים המנוהלים בערכאות השלום והמחוזי, בית המשפט העליון מעצב מדיניות הן בשבתו כבג"ץ והן בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים ופליליים. אפילו פסק הדין בעניין בנק המזרחי, אולי פסק הדין המשמעותי ביותר שניתן אי פעם בבית המשפט העליון, ניתן בערעור אזרחי ולא בתיק בג"ץ. בית המשפט העליון לא יושב לדיון כערכאה ראשונה שבה מתבררות עדויות ולכן גם החשש מפני השפעה פסולה של השידור על עדים ובעלי דין קטן. לאור זאת נראה כי יש להרחיב את השידורים לכל הדיונים בבית המשפט העליון ובכתי הדין המינהליים ולא להסתפק רק בשידורים מבג"ץ.

גם בפועל, הניסיונות שהיו עד היום לאפשר שידורים כללו שידור של ערעורים מבית המשפט העליון ולא רק עתירות לבג"ץ. בשנת 2014 במסגרת הניסיון של השרה לבני והנשיא גרוניס לקדם שידורים, שודר ערעור פלילי, בניגוד להמלצות של ועדת ביניש לשדר דיונים בבג"ץ בלבד. גם במסגרת הפיילוט הנוכחי בחרו השופטים לשדר דיונים בהליכי דיון נוסף אזרחי ופלילי. נראה כי השופטים ערים לחשיבות הציבורית הרבה שבשידור ערעורים אזרחיים ופליליים.¹²⁹

ההצדקה להרחבת השקיפות ולהענקת משקל גובר לזכות הציבור לדעת באמצעות שידור דיונים אינה ייחודית לבית המשפט העליון. כאשר עוסקים במשפט הציבורי ובביקורת שיפוטית, תחומים שבהם פועל בית המשפט כגוף שלטוני מתווה מדיניות מובהק, קיימת הצדקה למתן היתר לשידור גם מבתי המשפט המחוזיים בשבתם כערכאה

127 ראו עניין ברזון, לעיל ה"ש 92.

128 ראו לדוגמה דניאל פרידמן "מאקטיביזם שיפוטי למהפכה" השילוח 23, 33 (2021); ומנגד ראו יניב רוזנאי "וולדרון בירושלים" פורום עיוני משפט מד 1 (2020).

129 עניין זליגמן, לעיל ה"ש 91; ראו גם דנ"פ 1062/21 אורין נ' מדינת ישראל (דיון מיום 27.7.2021).

מינהלית. גם מבחינה היסטורית, מאז הוגשה הצעת החוק הראשונה בעניין הסדרת השידורים בחקיקה, עברו נושאים שנדונו בעבר בכג"ץ לבתי המשפט המחוזיים שנפתחו בשנת 2000 כ"בג"ץ קטן" ביושבם כבתי משפט לעניינים מינהליים ונדרשת הסדרה של שידוריהם.¹³⁰

לעומת זאת כאשר אנחנו כוחנים האם לאפשר שידור מדיונים בהליכים פליליים ואזרחיים בערכאות הנמוכות משתנה משקלם של העקרונות באיזון. גם בערכאות פליליות ואזרחיות יש צורך בשקיפות ובפומביות הדיון שיאפשרו בקרה על עבודת השופטים, אולם משקלם של זכות הציבור לדעת והצורך בשקיפות כלפי הריבון יורד בהליכים פליליים ואזרחיים בעוד משקלה של הזכות לפרטיות של המעורבים בהליך גובר.

לכן, אף על פי שעקרון פומביות הדיון במוכנו המקורי ככלי לבקרה והצורך בחיזוק אמון הציבור במערכת המשפט מצדיקים שידור דיונים בכלל הערכאות,¹³¹ יש להבחין בין ערכאות ערעור לבין הליכים שבהם מתקיימים דיוני הוכחות בשל החשש להשפעה שלילית של השידורים על המעורבים בהליך והאופי השונה של התפקיד השיפוטי בהליכים השונים ולהסתפק בהקלטת אודיו. הקלטת הדיונים תאפשר בקרה על הנעשה באולמות הדיונים ותצמצם את הפגיעה בהליך. יש לכך גם תוצאות חיוביות נלוות. ההקלטה תוכל לשמש למעקב פשוט אחר טעויות בפרוטוקול ותרחיב את הפומביות והבקרה על עבודת בתי המשפט.

לכן מומלץ בשלב זה לשנות את ברירת המחדל ולהתיר הקלטת אודיו של הדיונים בכל בתי המשפט מבלי לאפשר צילום חופשי. יש להתיר הקלטה של כל דיון ולהעמיד את ברירת המחדל על היתר שידור בהשגחה של פרק זמן שיאפשר ערעור על היתר השידור. באופן זה ניתן יהיה להתמודד עם מרבית החששות לטוהר ההליך ולפגיעה בפרטיות הצדדים.

במקביל, מומלץ להשאיר בחוק הליך לבקשת צילום בבתי משפט השלום והמחוזי (בדיונים פלילים ואזרחיים) שתוגש להרכב שיוכל לאשרה. ניתן להניח שהרחבת מתווה השידורים מבתי המשפט המינהליים ומבית המשפט העליון תוביל לשינוי ביחס לצילומים ותשנה את המדיניות שלפיה בית המשפט משיב בשלילה גורפת לבקשות. מתן אישור לשידור דיונים גם יאפשר התמודדות עם מקרים שמעוררים עניין ציבורי רב כמו משפטים פליליים של נבחרי ציבור או פקידים בכירים שסרחו. יש גם מקום להבחנה בין העבירות שבגינן עומדים נאשמים לדין. במקרים של עבירות שנקבעו כחלק מההגנה על אמון הציבור כמו בעבירות של הפרת אמונים ישנן חשיבות מיוחדת והצדקה נוספת לאפשר

130 מני מזוז "רפורמה בשיפוט המינהלי בישראל – חוק בתי-משפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000" משפט וממשל 1 233 (2002).

131 ראו רביד, לעיל ה"ש 3.

לציבור לצפות בדיונים. בין כך ובין כך, בכל מקרה של שידור דיונים יוחרגו דיונים שמתקיימים בדלתיים סגורות.¹³²

3. הגורם המצלם

התכלית המרכזית של השידור מבוססת על החשיבות שבפיקוח ובקרה על הנעשה בדיונים. בטווח הארוך מוצע להתקין מצלמות בכלל אולמות בית המשפט העליון ולדאוג לציוד צילום גם בכתי המשפט המחוזיים בדומה לסטנדרט המקובל בכנסת, אך אין להתנות את הצילום בתקציבים ובביצוע ההתאמות שימנעו את קידום הצילומים. יש לאפשר לכל מי שרוצה לצלם ולהקליט לעשות זאת. הצילום יותנה בהקפדה על שמירת הסדר בבית המשפט כדי להבטיח את הפיקוח והבקרה שביסוד עקרון פומביות הדיון. כיום קיימים אמצעים טכנולוגיים שמאפשרים צילום והקלטה בחתימה נמוכה ואין צורך בצוותי צילום עמוסי ציוד שיפריעו להתנהלות הדיון. כדי לפתור את החשש מפני הפרעה להליך התקין של הדיון, יתקין שר המשפטים תקנות שיגדירו את התנאים שבהם יפעלו הצלמים, התחום שממנו ניתן יהיה לצלם, ואם יהיה בכך צורך יתנה את הצילום בחצובה קבועה או באמצעים אחרים כשביל להגן על המשתתפים בדיון ועל הסדר באולם.

4. האם נדרשת חקיקה?

חוק-יסוד: השפיטה אוסר על פגיעה בעקרון פומביות הדיון שלא על פי חוק. חוק בתי המשפט קובע איסור על שידור דיונים שלא באמצעות היתר נקודתי של בית המשפט, לכן שינוי ברירת המחדל למצב שבו אין מניעה לשרד מלבד מקרים שבהם בית המשפט אוסר זאת, מחייב תיקון חקיקה.

הצילום נועד לממש את עקרון פומביות הדיון וליצור מנגנון פיקוח ובקרה על עבודת השופטים, ולכן יש צורך בשינוי המצב המשפטי בחקיקה שאיננה תלויה ברצונם הטוב של השופטים. אין זה מתקבל על הדעת שהמבוקר יחליט האם יבקר אותו. הכנסת היא הגורם המרכזי ליצירת הסדרים עקרוניים והיא צריכה לקבוע את הסמכות ואת המסגרת המשפטית של המתווה לצילום דיונים. אין להותיר זאת להחלטה מינהלית של הנהלת בתי המשפט ונשיא בית המשפט העליון שמבוקרים גם הם באמצעות השידורים. תפקידה של הכנסת להתוות את הכללים ולקבוע את ברירת המחדל.

5. האם לקבוע את המדיניות החדשה בחוק רגיל או בהסדר זמני?

לאחר עשרים שנה של ניסיונות להסדרת התייעוד האלקטרוני מבית המשפט, ושנתיים של פיילוט, מוצע לקבוע הסדר קבוע בבית המשפט העליון ובכתי המשפט המינהליים והסדר זמני להתרת הקלטות אודיו בערכאות אחרות. על פי הצעתי תינתן לבאים בשערי

132 לרשימת העילות לסגירת דלתיים של בית המשפט ראו ס' 68(ב) לחוק בתי המשפט (נוסח משולב), התשמ"ד-1984.

בתי משפט השלום והמחוזי האפשרות להקליט את הדיונים ולשרדם, לצד זה ישמרו השופטים בהרכב על סמכותם להכריע בבקשות לצילום. הצפי הוא שמרגע שיתרכו השידורים מבתי המשפט המחוזיים בשבתם כמינהליים, ומבית המשפט העליון, תאמץ מערכת המשפט יחס שונה לצילום דיונים, ולכן ההתנגדות הכללית שמתבטאת כיום בדחייה גורפת של בקשות לצילום והקלטה תיפסק. גם הוראת המעבר ביחס להקלטות אודיו של שידורים פלייליים ואזרחיים מחוץ לבית המשפט העליון תאפשר בחינה של השלכות השינויים המוצעים על ההליך השיפוטי. לאחר פרק זמן מצומצם ניתן יהיה לקבוע הסדר קבע גם ביחס לכל בתי המשפט לאור השפעות השינוי בשטח. גם אם תירשם ירידה באמון בטווח הקצר, יש לזכור שתיקון הליקויים הוא שיגביר את האמון בטווח הארוך. בין כך ובין כך תוכל הכנסת לשנות את החקיקה אם יתברר שהחסרונות שבשידורים עולים על היתרונות או שבתי המשפט מתנגדים לפתיחת בתי המשפט בערכאות הנמוכות לשידורים באופן בלתי ענייני.

ח. עריכת דין חברתית שמרנית

למרות הצורך בשינוי מדיניות באמצעות חקיקה, כדי להרחיב את השידורים מבתי המשפט פעלנו באמצעות ליטיגציה ובקשות לבתי המשפט ולא באמצעות פנייה למחוקק. בשורות הבאות אסביר מדוע.

תחום השקיפות מהווה דוגמה מובהקת לפעילות של עורכי דין ועמותות שפעלו "מלמטה למעלה" והביאו לשינוי מדיניות.¹³³ פעילים למען חופש המידע יזמו בקשות ופעלו לפיתוח של זכות הציבור לדעת בפסיקה, ובעקבות הפסיקה עוגנה הזכות בחקיקה. ההבחנה בין עריכת דין חברתית הפועלת "מלמטה" – בניסיון לשנות מדיניות באמצעות חקיקה וקביעת מדיניות סדורה – ובין עריכת דין חברתית הפועלת "מלמטה" באמצעות הליכים משפטיים למיצוי זכויות שמובילים חקיקה שיפוטית שמשנה את המצב הנורמטיבי, ידועה.¹³⁴ לרוב הפעילות משולבת, עורכי דין פועלים למיצוי זכויות בבתי המשפט וסוללים נתיב שבו פוסעים עורכי דין חברתיים שפועלים לקדם חקיקה שמעגנת את שינוי הדין שהוכר בהליכים המשפטיים. אך פעולה "מלמטה למעלה" נתפסת כמנוגדת לתפיסת משפט שרואה את תפקידו המרכזי של בית המשפט ביישום הדין ולא ביצירתו. כאשר מדובר בניסיון לשנות את הדין באמצעות ליטיגציה, האסטרטגיה שנוקטים עורכי דין חברתיים מאתגרת את המצב המשפטי הנוהג באמצעות הצפת הקושי שבמצב המשפטי הקיים ויצירת אקלים ציבורי שתומך בשינוי נורמטיבי. במקום לפעול בקרב קובעי מדיניות "מלמטה", עורכי הדין החברתיים מצייפים מקרה אחר מקרה בפני בתי המשפט. באמצעות הפסיקה יכולים השופטים להציע פרשנות יצירתית לדין או לקבוע

133 זאב סגל "זכות האזרח לקבל מידע בעניינים ציבוריים" עיוני משפט י 625, 631 (1984).

134 נטע זיו "עריכת דין לשינוי חברתי בישראל: מבט לעתיד לאחר שני עשורי פעילות" מעשי משפט

א 19, 23 (2008); CHAI R. FELDBLUM, THE ART OF LEGISLATIVE LAWYERING AND THE SIX CIRCLES

.OF LEGISLATIVE ADVOCACY 34 (2003)

הלכות חדשות מכוח דוקטרינת התקדים המחייב ונוצרת מדיניות חדשה שעוצבה במסלול עוקף. קידום מדיניות "מלמטה" מבוסס במקרים רבים על תפיסה משפטית אקטיביסטית.¹³⁵ עצמאות השופטים ואי-התלות שלהם במערכת הפוליטית קוסמות למי שמבקשים לשנות מדיניות ונתקלים בחוסר שיתוף פעולה מצד הכנסת והממשלה שהסמכות לשינוי המדיניות הופקדה בידי חברה.

בניגוד לדוקטרינות האלה, פרקטיקות של עריכת דין חברתית שפועלת "מלמעלה למטה" מבקשות להניע הליכי חקיקה ומקדמות מדיניות באמצעות פנייה לקובעי מדיניות בממשלה ובכנסת והשפעה על דעת הקהל.

עריכת דין ציבורית שמבקשת להשיג מטרות חברתיות באמצעות ליטיגציה מקובלת בקרב תומכי האקטיביזם השיפוטי אך גם בקרב מתנגדיו. לכאורה מי שדוגל בריסון שיפוטי ומתנגד לבית משפט שקובע נורמות משפטיות באופן עצמאי יתקשה להצדיק פעולה "למטה למעלה".¹³⁶ מי שתומכים בפנייה לבתי המשפט במטרה לשנות את המצב המשפטי הנוהג מזהים את היתרונות שבפנייה לשופטים שיכולים לזרז שינוי מדיניות חדשה ולעיתים אף מנוגדת למדיניות שמובילים נבחרי הציבור, אך מדוע פונים תומכי הריסון השיפוטי אל בתי המשפט בניסיון לקדם את מטרותיהם?

לא מדובר רק בתפיסה פרגמטית. ישנה הבחנה בין יישום דין קיים ובין שינוי נורמטיבי חדש. כאשר הדין קבוע ובית המשפט מבטיח את יישומו על פי הסמכות שהופקדה בידיו, בית המשפט מיישם את הדין ולא יוצר אותו. גם לדעת המצדדים בריסון שיפוטי יש לבית המשפט תפקיד חשוב בפיקוח על הרשויות. פנייה לבית המשפט שמבוססת על החוק הקיים נועדה להגן על זכויות, לפקח על פעולת הרשויות, ולוודא שהחוק יקוים. כאשר אדם נפגע מהתנהלות בלתי חוקית של הרשות יש למצות את הזכויות שנפגעו ולהביא לתיקון העוול. לכן גם תומכי הריסון השיפוטי יפנו לבית המשפט כדי להציל עשוק מיד עושקו. הכרעה בסכסוך היא תפקידו של המשפט בעוד יצירת מדיניות חדשה הופקדה בידי המחוקק.

135 על פי הגדרתו של אהרן ברק לאקטיביזם שיפוטי כמדיניות שיפוטית שבה השופט משנה את הדין; ראו זאב סגל וליילך ליטור אקטיביזם ופסיביזם שיפוטי 17-20 (2008); לדוגמאות משני הצדדים ראו מצד אחד את דברי השופטת ברון בדבר פסיקה עתידית אפשרית שתסטה מהוראת שמירת הדינים בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו: בג"ץ 7339/15 האגודה לשמירת זכויות הפרט נ' משרד הפנים (נבו 31.8.2017); ואת דברי השופט מלצר שדחק בכנסת לחוקק הסדר לפונדקאות של בני זוג גברים בניגוד להוראות החוק בטרם יתערב בית המשפט ויקבע הסדר חוקי חדש (כפי שאירע לבסוף), ומהצד השני את השופטים סולברג ושטיין שמסבירים שאין זה מתפקידו של השופט להתערב בחקיקה ובקביעת המדיניות ראו בג"ץ 1527/21 רונן נ' כנסת ישראל, פס' 12 לפסק הדין (נבו 30.6.2021); ובג"ץ 4412/21 בר שלום נ' כנסת ישראל, פס' 6 לפסק הדין (נבו 30.6.2021).

136 גרעון דוקוב "ויכוח באופוזיציה: האם עתירות לבג"ץ הן פתרון ראוי לריסון הממשלה" מקור ראשון (12.8.2021).

חלק ממצדדי הריסון השיפוטי יימנעו מלפנות לבית המשפט בעתירות בנושאים שאינם שפיטים או כאשר אין הצדקה להגשת העתירה, בהיבטים של זכות העמידה, אולם כאשר יש נפגע ממשי שזכותו הופרה, הפנייה לבית המשפט מתבקשת.¹³⁷ במקרה של בקשות לצילום דיונים אין סיבה להימנע מפנייה בתיק נקודתי לבית המשפט על פי החוק הקיים, וגם אין סיבה להימנע מליטיגציה מטעמים של זכות עמידה או שפיטות. העתירה ממילא מתבררת בבית המשפט ולכן אין טעם להימנע מהצטרפות להליך. יתרה מכך, מי שנפגע מהיעדר פומביות הדיון הוא הציבור שהזכות לחזות בדיונים ניתנה לו, אף שהעתירה מוגשת בשמו כעותר.

בניגוד לבקשות על פי החוק הקיים שמאפשר לבית המשפט להתיר שידור על פי בקשה ספציפית, הפיכת ברירת המחדל ושינוי המדיניות בנוגע לפתיחת בתי המשפט לשידורים צריכים להתבצע בחקיקה "מלמעלה" ובכך תומך המאמר. אולם עד לשינוי המיחול יש להמשיך ולהציף את בתי המשפט בבקשות לשידור דיונים. פנייה חוזרת להרכבים בבית המשפט לא נועדה לשנות את החוק וליצור נורמה חדשה אלא להגביר את הביקורת על עבודת השופטים, להציף את הצורך בהסדרת השידורים, ולהסיר את החששות של המערכת מפני הפיכת ברירת המחדל.

כפי שראינו, הפיילוט החלקי והמצומצם לא יכול להגשים את תכליות הפיקוח שביסוד עקרון פומביות הדיון. אך כאשר קולם של מגישי הבקשות זוכה להד ציבורי בשל היותם עיתונאים שרגילים להשמיע את קולם בתקשורת, עצם הגשת הבקשה מציף את הנושא ומעורר עיסוק ציבורי שמכשיר את הקרקע לדיון בדבר הצורך בשינוי.

בדרך כלל כשמדובר על פעולה "מלמטה למעלה" באמצעות בית המשפט הכוונה היא לפנייה לערכאות במטרה שהן יעניקו לעותרים את הסעד המבוקש. אבל לפנייה לבית המשפט יכולות להיות תכליות נוספות. הספרות עמדה על האופן שבו עתירות מקדמות מדיניות גם כאשר אינן מסתיימות בפסק דין.¹³⁸ לעיתים עותרים פונים לבית המשפט כדי לזרז את המערכת להכריע בעניינם או בניסיון לשפר עמדות לקראת פשרה מחוץ לכותלי בית המשפט. לעיתים תכלית הפנייה לבית המשפט היא להציף את הנושא ולחייב את בית המשפט ואת המערכת להעלותו אל ראש סדר היום גם אם המבקש לא יקבל את הסעד. אבל המקרה שלנו מאתגר יותר ממקרים אחרים. בדרך כלל עתירות מצליחות להביא לשינוי מדיניות כאשר מעל ההליך מרחף איום התערבות של בית משפט. דווקא במקרה כמו הצילום, שכלפיו קיימת התנגדות מסורתית של השופטים,

137 תפיסה שמרנית בדבר הפרדת רשויות עשויה להביא למקרים של היעדר שפיטות שבהם עשויים עורכי דין חברתיים שתומכים בריסון שיפוטי להימנע מעתירות גם אם נפגעו זכויות. מקרים כאלה נפוצים בכל הנוגע להתערבות פנים-פרלמנטרית, ראו לדוגמה עניין ביטן, לעיל ה"ש 106; וכן סוזי נבות "עשרים שנה למבחן 'שריד': עיון מחודש בפיקוח השיפוטי על הליכים פרלמנטריים" מחקרי משפט יט 721 (2003).

138 ראו לדוגמה אסנת מנדל "על עבודת הפרקליט במחלקת הבג"צים" מעשי משפט ב 53, 66 (2009); דינה זילבר "המון דברים יפים ראו עיניי": מחלקת הבג"צים כאתר של חינוך משפטי" מעשי משפט ט 153 (2017).

בית המשפט אינו מאוים מחשש להתערבות נגדו. הבקשות נועדו להציף את הצורך בשידורים ולחייב את השופטים להכריע בסוגיה. אף על פי ששופטי בית המשפט העליון מודעים היטב לחשיבות עקרונות השקיפות והזכות לחופש מידע ומבינים שיש צורך עקרוני בצילום הדיונים לשם הגשמת פומביות הדיון, הם מתקשים לקבל החלטה שתפגע באינטרסים המוסדיים קצרי הטווח של בית המשפט. גם שופטים הם בני אדם וקיים פער בין הידיעה שהביקורת נחוצה לבין הרצון להיות מבוקר.

פנייה חוזרת לבית המשפט בבקשה להכריע בכל תיק האם לאפשר צילום נועדה לשמר את הנושא בלב סדר היום הציבורי ולהראות למערכת שאין לה ממה לחשוש. נוח לשופטים שלא לחשוב על הפער בין זכות הציבור לדעת שעליה הם רגילים להגן, לבין היעדר תיעוד מאולמות הדיונים שלהם. הבקשות מחייבות אותם לשוב ולהרהר בכך ולהכריע בכל תיק תוך העלאת הנושא לסדר היום הציבורי.

האמונה ביכולתם של השופטים להתעלות מעל האינטרס קצר הטווח שלהם עומדת ביסוד הפנייה לבתי המשפט ליישום הסמכות שנתונה לשופטים לאפשר שידורים. כפי שראינו, בית המשפט הכריז על הפיילוט והתכוון אליו זמן רב, אבל אי־אפשר להשאיר לבית המשפט את הסמכות להכריע כיצד ובאילו מקרים ניתן יהיה לצפות בדיוניו ולכן נדרשים הפיכה של ברירת המחדל ושינוי חקיקה.

עד שישונה המצב המשפטי יש חשיבות רבה לכך שפעילים למען שקיפות ועמותות למען חופש מידע, עיתונאים ובעלי דין יגישו בקשות לשידור דיונים בבית המשפט העליון ובבתי המשפט המינהליים, בקשות שיביאו ליותר דיונים מצולמים ויצננו את החשש של המערכת מפני שידור הדיונים.

סיכום

עקרון פומביות הדיון מאפשר שקיפות ובקרה שמחזקים את אמון הציבור במערכת המשפט. צילום, הקלטה ושידור דיונים מממשים את עקרון פומביות הדיון ומקדמים את תכליותיו בעולם מודרני.

הפיילוט שהופעל בין השנים 2020–2022 הוגבל בהיקפו להליכים בודדים בלבד והותיר את ההכרעה האם לשדר את הדיונים בידי ההרכב מבלי לייצר מנגנון ביקורת ובקרה ממשי על עבודת השופטים. כעת, לאחר שהפיילוט הצליח והראה כי ניתן לשדר דיונים מבלי לפגוע בהליך, הגיעה העת לקדם חקיקה חדשה שתשנה את ברירת המחדל ותפתח את בתי המשפט לצילומים והקלטות למרות הביקורת שעלולה להתעורר כלפי השופטים בעקבות השידורים. כפי שציין נשיא המדינה ראובן ריבלין בהתייחסו לפיילוט:¹³⁹

כל ביקורת מכבדת – ראוי שתשמע, וראוי שיופקו ממנה מסקנות. אל לכם לחשוש מהביקורת אלא להכניס אותה הביתה, לבחון אותה, לשוחח עמה. אחד הצעדים המבורכים שהובילה לאחרונה כבוד השופטת חיות, נשיאת בית המשפט

139 דברי הנשיא ריבלין בטקס הצהרת אמונים לשופטים (31.12.2020), ראובן (רובי) ריבלין (@ruvirivlin) <https://twitter.com/ruvirivlin/status/1344577094429396994> (31.12.2020) **טוויטר**

העליון, הוא שידור חי מאולמות בית המשפט בתיקים שיש בהם עניין לציבור [...] המשיכו להגביר את השקיפות. אל תחששו להוסיף ולחשוף לעיני הציבור את יראת הקודש שבה אתם עושים ועוד תעשו במשפט האמת והצדק.

עקרון פומביות הדיון ואמון הציבור הם אבני היסוד של מערכת המשפט. כדי שמערכת המשפט תוכל להמשיך להתפתח ולמלא את תפקידה החשוב יש לחזק את היסודות ולאפשר מימוש מלא של עקרון פומביות הדיון באמצעות שינוי ברירת המחדל בחקיקה ומתן אפשרות אמיתית לכלל הציבור לעקוב אחר הנעשה בדיונים.