



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

| תובעת  | ענת קס<br>ע"י ב"כ עוה"ד אילן בומבד ויריב רוני   |
|--------|---|
|        | נגד   |
| נתבעים | 1. הוצאת עיתון ה"הארץ" בע"מ<br>2. אורי בלאו<br>3. עמוס שוקן<br>4. אבי זילברברג<br>ע"י ב"כ עוה"ד זאב ליאונד, טל ליבליך ואלון נדב |

### החלטה

עניינה של התובענה בטענות התובעת לנזקים שנגרמו לה לאחר שנחשפה כ"מקור עיתונאי".

בחודש ספטמבר 2008 מסרה התובעת, ענת קס (להלן – **התובעת** או **קס**) לעיתונאי אורי בלאו (להלן – **בלאו**) דיסק נשלף, שאליו העתיקה כ- 1,500 מסמכים מסווגים אליהם נחשפה במהלך שירותה הצבאי במסגרת תפקידה כפקידה בלשכת אלוף פיקוד המרכז.

בהסתמך על המסמכים שמסרה לו התובעת, פרסם בלאו בעיתון "הארץ" (להלן – "הארץ" או **העיתון**) חמש כתבות בהן עשה שימוש במידע שבמסמכים וכן בחלק מהמסמכים שמסרה לו התובעת.

לאחר פרסום הכתבות נפתחה חקירה של רשויות הביטחון. התובעת נחקרה בחשד להדלפת המסמכים לידי בלאו. התובעת הודתה והורשעה במסגרת הסדר טיעון בעבירות של ריגול חמור ומסירת ידיעה סודית ונגזרו 4.5 שנות מאסר בפועל ו-18 חודשי מאסר על תנאי. בעקבות ערעור שהגישה, קוצר עונש המאסר בפועל שהושת עליה, ל- 3.5 שנות מאסר בפועל.

התובענה דנא, בה עותרת התובעת לפיצוי כספי בסך של 2.6 מיליון ₪, מוגשת כנגד "הארץ", אורי בלאו, עמוס שוקן ואבי זילברברג (להלן – **הנתבעים**).

נתבעת 1 – הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ היא חברה פרטית שמחזיקה בבעלות על עיתון "הארץ".

נתבע 2 – אורי בלאו, שימש – אז כהיום – עיתונאי ב"הארץ".

נתבע 3 – עמוס שוקן, שימש – אז כהיום – מו"ל "הארץ".

נתבע 4 – אבי זילברברג (להלן – **זילברברג**), שימש אז כראש מחלקת חדשות ותחקירים ב"הארץ".



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

התובעת רואה בנתבעים אחראים ישירים או שילוחיים לחשיפתה כמקור עיתונאי.

לטענתה, הנתבעים הפרו את התחייבותם החוזית שלא לחשוף אותה ולשמור עליה כמקור ואת חובת הזהירות כלפיה. הנתבעים, בהתנהלותם, הובילו לחשיפת זהותה וגרמו לה נזקים רבים.

### רקע עובדתי

בשנת 2005 התגייסה התובעת לצה"ל ושירתה בלשכת אלוף פיקוד המרכז, מאוגוסט 2005 ועד יוני 2007.

במסגרת תפקידה נחשפה התובעת למצגות ולמסמכים מסווגים רבים, ברמות סיווג שונות, שמקורם באגפי המטכ"ל השונים, בלשכת הרמטכ"ל ובאוגדות השונות שבפיקוד. התובעת שמרה את המסמכים והמצגות בתיקיה מיוחדת ובסמוך לשחרורה מצה"ל העתיקה אותם לשני תקליטורים - האחד למסמכים והאחר למצגות. התובעת העתיקה את תוכן התקליטורים למחשב האישי בביתה, מבלי שהייתה מוסמכת לכך וללא רשות.

כשנה לאחר שחרורה מצה"ל, בקיץ 2008, התכוונה התובעת למסור עותקים מהמסמכים לעיתונאי יוסי יהושוע, אך מסיבות טכניות לא יצאה המסירה לפועל. בחודש ספטמבר 2008 פגשה התובעת את בלאו ומסרה לו דיסק נשלף ובו המסמכים המסווגים שהיו בידיה.

החל מחודש נובמבר 2008 פרסם בלאו ב"הארץ" חמש כתבות בהן עשה שימוש במידע שבמסמכים. בחלק מהכתבות שולבו בגוף הכתבה צילומי מסמכים שהעבירה התובעת. הכתבות אושרו לפרסום על-ידי הצנזורה:

ביום 7.11.2008 פורסמה כתבה שכותרתה "צה"ל ביקש מהשב"כ לאסוף מודיעין על פעילי שמאל". בכתבה זו מוזכר מסמך, שכותרתו "דרכי פעולה בפעילי שמאל באזור יהודה ושומרון";

ביום 26.11.2008 פורסמה כתבה מקדימה לכתבה שכותרתה "מכירת חיסול". הכתבה שילבה צילום של אלוף פיקוד המרכז, יאיר נווה, ואיזכור שהוא כינס בלשכתו שני דיונים בנוגע למבצע "שני מגדלים";

ביום 27.11.2008 פורסמה כתבה מקדימה נוספת לכתבה שכותרתה "מכירת חיסול". הכתבה שילבה צילום של אלוף פיקוד המרכז, יאיר נווה, ואיזכור העובדה שהוא כינס בלשכתו שני דיונים בנוגע למבצע "שני מגדלים";



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ביום 28.11.2008 פורסמה כתבה שכותרתה "מכירת חיסול". בכתבה זו נאמר בכותרת המשנה שלידי "הארץ" הגיעו "מסמכים סודיים", שחושפים פעולות שונות, לכאורה בלתי חוקיות, של צה"ל.

במסגרת הכתבה שולבו שני צילומי מסמכים שסווגו "סודי ביותר": האחד של רס"ן ממפקדת פיקוד המרכז, המתייחס לדיון שהיה בלשכתו של אלוף פיקוד המרכז. השני, מסמך סיכום הרמטכ"ל למבצע "שני מגדלים". הכתבה כללה ראיון עם האלוף יאיר נווה וכן מפורט בה, דיון שנערך בלשכת אלוף פיקוד המרכז "שיוחד למבצע המתוכנן של יחידת מגלן באזור שכס בחודש" דצמבר 2006 ;

ביום 18.3.2009 פורסמה כתבה שכותרתה "מסמכים פנימיים בצה"ל: איתור גלעד שליט לא קיבל עדיפות עליונה". הכתבה שילבה צילום של מסמך סיכום פגישת עבודה באגף המבצעים בשנת 2006.

ביום 3.8.2009 זומן בלאו לפגישה רשמית במתקני השב"כ בעקבות החזקתו "במסמכים אשר שימשו אותו לפרסומים שונים".

ביום 15.12.2009 נחקרה התובעת במתקני השב"כ בחשד להדלפה והעברת מסמכים מסווגים לבלאו.

ביום 12.4.2010 חתמה התובעת על תצהיר לפיו היא מוותרת על החיסיון המוקנה לה כ"מקור עיתונאי" של בלאו ומבקשת מבלאו להשיב לרשויות המדינה את כל המסמכים שקיבל ממנה.

התובעת הודתה והורשעה במסגרת הסדר טיעון בעבירות של ריגול חמור (איסוף והחזקת ידיעה סודית) ומסירת ידיעה סודית.

על התובעת נגזרו 4.5 שנות מאסר בפועל ו-18 חודשי מאסר על תנאי.

בעקבות ערעור שהגישה התובעת לבית המשפט העליון (ע"פ 8445/11 קס נ' מדינת ישראל, מיום 31.12.2012), קוצר עונש המאסר בפועל שהושת עליה, ל-3.5 שנות מאסר בפועל.

לטענת התובעת, במסגרת ההליך הפלילי בעניינה הועברו לעיונה אסמכתאות שונות המתארות את מרבית רצף האירועים החל ממועד פרסום הכתבות הראשונות ועד ליום בו נעצרה לראשונה. כל אלה לא היו ידועים לתובעת בזמן אמת. על רקע המידע שהתקבל התגבשה אצל התובעת ההבנה, שבלאו ויתר הנתבעים הפרו את חובותיהם כלפיה והביאו לחשיפתה כמקור, שהדליף את המסמכים לבלאו.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

על רקע זה הוגשה התובענה.

בהסכמת הצדדים, הדיון בתיק פוצל בין שאלת האחריות לשאלת הנזק.

עניינה של החלטה זו הוא בשאלת האחריות.

### תמצית טענות התובעת

התובעת רואה בבלאו, "הארץ" ויתר הנתבעים, אחראים ישירים או שילוחיים לחשיפתה כמקור. התנהלותם מרגע יצירת הקשר הראשוני בין התובעת לבין בלאו באוקטובר 2008 ועד ליום 15.12.2009, עת נחקרה לראשונה ובמפתיע על ידי השב"כ, הייתה רשלנית והפרה את ההסכם הבלתי כתוב בינה לבין בלאו.

התובעת מסרה לבלאו דיסק נשלף ועליו מאות מסמכים מסווגים. היא דרשה ממנו, שלעולם לא יגלה מהיכן הגיעו המסמכים. התובעת עשתה כן בשל רצונה "החד משמעיי" להישאר אנונימית, פן יבולע לה אם תתגלה זהותה, שהרי ידעה, שהוצאת המסמכים הצבאיים על ידה הייתה שלא כדין. התובעת ביקשה מבלאו שלא לחשוף את זהותה אף בשל העובדה, שככתבת בראנז'ה קיימה יחסי עבודה קבועים עם עיתונאים מ"הארץ". התובעת שבה והתריעה בפני בלאו, כי אסור לחלוטין שאיש מלבדו יידע על זהותה ועל היותה מקור למסמכים ולמידע שמסרה לידיו.

הנתבעים הפרו את התחייבותם החוזית, שלא לחשוף את התובעת כמקור ולכלל הפחות קיימו את ההסכם הלא כתוב עימה בחוסר תום לב בכך, שפרסמו שורה של כתבות הנסמכות על המסמכים המסווגים שהעבירה לבלאו, בסמיכות זמנים צפופה ואף שילבו בכתבות צילומים מהמסמכים באופן שעורר חשד, שהמסמכים הגיעו מאותו מקור.

הנתבעים הפרו חובה החקוקה בסעיף 22 לתקנון האתיקה המקצועית של מועצת העיתונות בישראל, הקובע, ש"לא יגלו עיתון ועיתונאי מידע שנמסר להם בתנאי שיישאר חסוי ולא יחשפו זהותו של מקור חסוי אלא בהסכמתו של המקור".

המסמכים שפורסמו נקשרו לאלוף פיקוד המרכז, שהתובעת שירתה בלשכתו ולתקופה בה שירתה.

מדבריו של ראש השב"כ דאז, יובל דיסקין, במסיבת עיתונאים שנערכה על ידו לאחר שהוסר צו איסור הפרסום על הפרשה, כפי שהובאו ב"הארץ" עולה, ש"הטריגר" שהניע את הרמטכ"ל ויותר מאוחר – את השב"כ והמשטרה, לחקור את הפרסומים של בלאו ו"הארץ", היה פרסומו של "מסמך אותנטי סודי של הצבא" ב"הארץ". נוסף על כך, מדיון שנערך בבית המשפט העליון בעתירה לגילוי ראיות



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

חסויות שהגישה התובעת (בש"פ 4141/10 קס נ' **מדינת ישראל**) עלה, שבמסגרת חקירת הדלפת המסמכים הסתייעו רשויות החקירה במסמכים שהעבירה התובעת לבלאו.

פרסום ויזואלי של מסמכים אשר סייעו לזהותה כמקור הוא, לכל הפחות, קיום חוזה בחוסר תום לב ובדרך שאינה מקובלת. כמו כן, התנהלות הנתבעים בפרסום ויזואלי של המסמכים עולה כדי התרשלות. על הנתבעים חלה חובת זהירות מוגברת כלפי התובעת. הנתבעים היו צריכים לצפות, שפרסום תוכן מידע רגיש הכולל צילום מסמכים יוביל לחקירתה.

התרשלותו של בלאו מתבלטת מאחר שעסק בכתיבה עיתונאית בנושאים ביטחוניים וצבאיים, הן ב"הארץ" והן בעיתון "כל העיר" (2000-2002), במשך שנים רבות. בלאו ידע היטב שהשלטונות (צה"ל, שב"כ, משטרה) עוקבים אחר דליפות של מסמכים מסווגים לעיתונות. בלאו ידע, שהמסמכים שהועברו לו על ידי התובעת הועתקו במסגרת תפקידה של התובעת בלשכת אלוף פיקוד המרכז.

הנתבעים היו צריכים לצפות את ההליכים שהתנהלו נגד התובעת, בין היתר, לאור פרשות קודמות בהן היה מעורב "הארץ" ובפרט פרשת גלט-ברקוביץ, שעניינה בפרקליטה שהדליפה מידע לעיתונאי ברוך קרא, נחשפה כמקור עיתונאי ולאחר שהועמדה לדין פלילי והורשעה במסגרת הסדר טיעון בעבירה של "גילוי בהפרת חובה", תבעה את "הארץ" ואת העיתונאי ברוך קרא בגין הפרה של חובת הזהירות ובגין הפרת חוזה ובטענה, שהתנהלותם גרמה לה נזקים רבים (להלן – **פרשת גלט-ברקוביץ**). כתב התביעה בפרשת גלט-ברקוביץ הוגש כשנתיים לפני פרסום הכתבות על ידי בלאו. לטענת התובעת, נסיבות פרשת גלט-ברקוביץ, פרשה שכאמור "הארץ" היה מעורב בה ואשר במסגרתה נפתחה חקירה לאיתור המדליף בחשיפת מסמכים רגישים פחות מאלו שנחשפו בעניינה של התובעת מעלות, שהנתבעים היו צריכים לצפות את פתיחת החקירה בעניינה של התובעת.

הפרת חובת הזהירות של הנתבעים עולה, בין היתר, לאור פנייתו של רמ"ח תקשורת ביחידת דובר צה"ל, אל"מ עופר קול (להלן – **אל"מ קול**), לבלאו ול"הארץ" בבקשה להשיב לצבא את המסמכים המסווגים שבידיו של בלאו. אל"מ קול עשה כן על פי בקשה מיוחדת של רמ"ח ביטחון מידע באותה עת. בלאו סירב פעמיים לבקשה זו וכן מסר לאל"מ קול, שבמערכת "הארץ" מתנגדים לכך. על עמדה אחרונה זו חזר סגן עורך "הארץ" באותה עת, בשיחה נוספת עם אל"מ קול.

לטענת התובעת, יש לבחון את נסיבות עניינה על רקע הפער הגדול בניסיון ובמיומנות בנושא "מקורות עיתונאיים", אשר היה קיים בינה, שהפכה להיות "מקור עיתונאי" לראשונה בחייה, לבין בלאו ו"הארץ", אשר להם ניסיון רב בשנים ובאיכות עם מקורות עיתונאיים ועם חשיפות של פרשיות רגישות. כיוון שכך הם פני הדברים וכיוון שהיא עצמה מעולם לא העבירה קודם לכן מסמכים צבאיים מסווגים לעיתונאי, הרי שעל הנתבעים חלה חובת זהירות מוגברת כלפיה, המתפרשת לא רק על



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

שמירת המסמכים המסווגים שהעבירה התובעת לבלאו, אלא גם על שמירה על חיסיונה כמקור וזאת, ביחס ישר לרגישותו של המידע ולסודיותו הצבאית. הנתבעים אף לא טרחו להשיא לתובעת עצות מפיו של בעל ניסיון האמור להגן בכל מאודו על המקור שמסר בידיו מסמכים מסווגים.

במועדים הרלוונטיים בהם מסרה התובעת לבלאו את המסמכים, ב"הארץ" לא היה כל נוהל כללי או פרטני, בכתב או בעל פה, בעניין שמירה על חיסיונם של מקורות ומסמכים ולא היה כל ניהול או פיקוח מצד העורכים על הכתבים בעניין שמירה על כללי זהירות בעבודה עם מקורות ומסמכים חסויים. על כן – כל כתב נהג בעניין זה ככל העולה על רוחו.

שמירה על מקור אינה מצטמצמת לאופן פרסום הכתבות עצמן, אלא משתרעת על מכלול התנהלותם של הנתבעים מרגע יצירת הקשר הראשוני בין התובעת לבין בלאו באוקטובר 2008 ועד ליום 15.12.2009, עת נחקרה לראשונה על ידי השב"כ.

ביום 23.9.2009 מסר בלאו לשב"כ 49 מסמכים מסווגים במסגרת הסכם שערך עם השב"כ (להלן – **הסכם העברת המסמכים**). זאת, על רקע חקירת בלאו ודרישת השב"כ לקבל את כלל המסמכים המסווגים אשר "החזקתם בידי מי שאינו מוסמך לכך הינה עבירה על החוק", המוחזקים על ידו. במסגרת ההסכם, בעוד בלאו שמר על זכויותיו, לא הותנה, שהמסמכים אשר יעביר בלאו למדינה, לא ישמשו לאיתור המקור. כל שנאמר הוא, שמסמכים שיועברו על ידי בלאו, "לא ישמשו כראיה בהליך משפטי כנגד החשוד בהדלפה".

בלאו הפר את הסכם העברת המסמכים. מכלל המסמכים המצויים בידיו ועונים לקריטריונים שנקבעו בהסכם בלאו העביר 49 מסמכים בלבד, כמחציתם מסמכים הקשורים קשר ישיר ללשכת אלוף פיקוד המרכז ונושאים תאריכים שבין 23.9.2006 - 29.5.2007, עת התובעת שירתה בלשכת אלוף פיקוד המרכז. העברת 49 מסמכים חשפה את התובעת והביאו לידי זימונה לרשויות החקירה.

לטענת התובעת, אילו בלאו היה מקיים את הסכם העברת המסמכים ומפקיד בידי השב"כ את כלל המסמכים המצויים בידו, לא ניתן היה להשתמש במסמכים הללו נגדה. החלטת בלאו להפר ביוזמתו את ההסכם הביאה להחמרה ניכרת במצבה של התובעת שכן, משמעות הדבר הייתה שימוש בכל אותם מסמכים נגד התובעת: אם בבחירת סעיפי האישום ואם בניסוח כתב האישום עצמו. כפועל יוצא, השליכה הפרת ההסכם מצד בלאו גם על עונשה של התובעת בהליך הפלילי שנוהל נגדה.

בלאו מסר לשב"כ 49 מסמכים בלבד ובעשותו כן ידע היטב, שהוא מפר את הסכם העברת המסמכים. הנתבעים טרחו לשמור על זכויותיו של בלאו והפקירו את התובעת. הנתבעים הסתירו מהתובעת,



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

באופן מלא ומוחלט, את כלל מגעיהם עם השב"כ וקיבלו החלטות והכרעות שהשליכו על התובעת מבלי שהתובעת יודעת על כך דבר וחצי דבר.

התנהלות הנתבעים הייתה התרשלות מרחיקת לכת כלפי התובעת, תוך רמיסה של כל אמת מידה משפטית, עיתונאית, אתית ואף – מוסרית. התרשלות זו, שהגיעה עד כדי התנכרות יוצאת דופן לזכויות הבסיסיות והחיוניות ביותר של התובעת, הסבה לה נזקים חמורים ביותר.

בנסיבות העניין, מתקיים קשר סיבתי בין מעשי הנתבעים ומחדליהם לבין הנזקים שנגרמו לתובעת. הנתבעים, כעיתונאים סבירים, היו צריכים לצפות, שהתרשלותם באופן פרסום הכתבות והתנהלותם לאחר פרסומן תביא לנזק שנגרם לבסוף לתובעת. נוכח יחסי הקרבה בין הצדדים, יהיה זה הוגן וצודק שתוטל על הנתבעים אחריות למעשיהם ולמחדליהם.

מעבר לאחריותו של בלאו (נתבע 2) יש להטיל אחריות גם על יתר הנתבעים: נתבעת 1 מחזיקה בעיתון שבו פורסמו הפרסומים מושא התובענה. התובעת התקשרה בהסכם עם בלאו כ"מקור" וכפועל יוצא היא התקשרה בהסכם עם "הארץ" ועם כל האחראים לפעולותיו המקצועיות של בלאו; נתבע 3 שימש אז כהיום כמו"ל "הארץ"; נתבע 4 אחראי כלפי התובעת בתור מי ששימש בזמנים הרלוונטיים, כעורך החדשות ובהמשך כסגן עורך "הארץ", והיה אחראי, בפועל ובכוח, על פעולותיו המקצועיות של בלאו.

### תמצית טענות הנתבעים

לתובעת אין כל עילת תביעה כנגד מי מהנתבעים. הנתבעים לא הפרו כל הסכם עם התובעת; לא התרשלו כלפי התובעת ויש לדחות את התובענה נגדם, במלואה.

לתובעת לא יכולה להיות כל טענה כלפי בלאו אשר "פעל מעל ומעבר למתחייב ממנו, נטל על עצמו סיכון, כדי שלא לחשוף את התובעת, ועל כך המדינה באה עימו חשבון, הוגש כנגדו כתב אישום והוא הורשע בדין".

התובעת הסכימה לפרסום ויזואלי של המסמכים במסגרת עבודה משותפת על הכתבה "מכירת חיסולי". התובעת ידעה מראש אילו מסמכים עומדים להתפרסם, סיפקה ביחס להם הסברים והבהרות ונתנה את הסכמתה לפרסום ויזואלי שלהם טרם פרסומם.

גם בחודשים שלאחר פרסום הכתבה בנוגע לגלעד שליט (במרץ 2009), התובעת לא הלינה על הפרסום הוויזואלי. איש לא מנע מהתובעת "להבהיר" את "כוונותיה", אם היו כאלו, בזמן אמת, בפני בלאו. התובעת לא עשתה זאת.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

לאחר פרסום הכתבה "מכירת חיסול" בנובמבר 2008, נפתחה חקירה חסרת תקדים, שכללה צוותים משולבים של הצבא, המשטרה והשב"כ, אשר נמשכה קרוב לשנה. החקירה לא הובילה לתובעת. עובדה זו אושרה על ידי ב"כ המדינה בהודעה לבית המשפט בהליך הפלילי של התובעת שטענה, כי לא ניתן היה לעלות על "מקור המסמכים", למרות החקירה שנערכה ומסיבה זו פנו לבלאו, בדרישה (חסרת תקדים) לקבל את כל המסמכים שהיו ברשותו. לטענת הנתבעים, אין ראיה ניצחת מזו לעובדה, שתחת חקירה ממושכת ומאומצת הוסיפו הנתבעים לשמור על זהות התובעת כמקור. איש מאנשי הארץ, למעט בלאו, לא ידעו מי המקור – בדיוק כפי שחפצה התובעת.

הפרסום הוויזואלי לא היה "הסיבה בלעדית אין" לפתיחת החקירה. כך, גם הפרסומים הנוספים לאחר הכתבה "מכירת חיסול", לא הגבירו סיכון לתובעת.

הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת כוללת, מזה שנים רבות, פרסום ויזואלי של מסמכים בתחומים שונים, לרבות פרסום מסמכים בתחום הצבאי, אשר עברו את אישורה של הצנזורה. מדובר בפרקטיקה מוכרת היטב ולא שנויה במחלוקת, וודאי גם לתובעת.

התובעת ביצעה הערכת סיכונים מושכלת ולכן המתינה במשך קרוב לשנה, בטרם מסירת המסמכים לבלאו. התובעת ידעה להעריך טוב יותר מבלאו, אם קיים סיכון לחשיפתה כתוצאה מפרסום המסמכים, שהרי שירתה בלשכת פיקוד המרכז והכירה טוב ממנו את "היקף ההפקרות" שם. אף על פי כן, בלאו ביצע הערכת סיכון עצמאית ונוספת להערכת הסיכון שביצעה התובעת. בלאו בחן את המסמכים שאמורים היו להתפרסם בכתבה "מכירת חיסול" והגיע למסקנה, ששילובם הוויזואלי בכתבה לא חושף את התובעת, שכן עשרות רבות לפחות של אנשים נחשפו להם. הנתבעים הפעילו שיקול דעת מקצועי ועיתונאי עצמאי, והגיעו למסקנה – שגם קיבלה אישור בדיעבד מהמדינה – שפרסום המסמכים, לא חושף את התובעת.

במסגרת חקירת בלאו, המדינה, בצעד חסר תקדים דרשה את ארכיון המסמכים המסווגים שאסף לאורך כל שנות עבודתו כעיתונאי, על מנת לאתר את מקור ההדלפה, תוך שימוש בטענה תקדימית, שבלאו עצמו עבריו, בעצם החזקת המסמכים הסודיים על ידו וכי ביטחון המדינה מחייב את החזרתם. הנתבעים לא צפו התנהלות זו של רשויות האכיפה.

בסופו של דבר, לאחר משא ומתן מורכב, שבו המדינה עמדה על זכותה על פי חוק לאתר את המקור, הצליח "הארץ" להשיג הסדר מיטבי בנסיבות האמורות לפיו, בלאו יעביר מסמכים העונים על קריטריונים מסויימים וכי המסמכים שיעביר, לא ישמשו כראיה בהליך משפטי כנגד מקורותיו. האלטרנטיבה להשגת הסכם עם השב"כ הייתה חקירה אגרסיבית, ללא הגנה על מקורות, שתביא בוודאות לתוצאות פחות טובות ולחשיפה ודאית. בעקבות הסכם העברת המסמכים, בלאו מסר 49





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

מסמכים, שבחלקם ביצע שינויים והשמטות, שלדעתו ענו על תנאי ההסכם, מבלי להסגיר את מקורותיו. מסירת אותם 49 מסמכים לא חשפה את התובעת כמקור. הצמצום שביצע בלאו בהעברת המסמכים היטיב את מצבה של התובעת בכל הקשור לאפשרות להגיע אליה כמקור.

לאחר מסירת 49 המסמכים על ידי בלאו התנהלה חקירה מודיעינית, אשר "הובילה" לתובעת, כגורם אפשרי שבידו מידע ביחס להדלפה, בתור מי ששירתה בלשכת אלוף פיקוד המרכז בתאריכים הרלוונטיים למסמכים אשר פורסמו ב"הארץ".

התובעת הפלילה את עצמה, מבלי שהוצג בפניה בדל ראיה. התובעת, שזומנה לחקירה והבינה על מה תיחקר, הגיעה לשב"כ באופן תמוה עם הלפטופ שלה אף שחשבה שהמסמכים שלקחה מן הצבא מצויים בלפטופ זה. כמו כן, התקשרה בטלפון לבלאו ולעובד נוסף ב"הארץ" מיד לאחר שפנו אליה מהשב"כ ובחרה למהר להגיע לפגישה מבלי להיוועץ עם עורך דין. עם הגיעה לשב"כ החשידה את עצמה מיד, כבר בדקות הראשונות, בהתבטאויותיה. לאחר שיחה קצרה הודתה במעשיה, מבלי שהוטחו בה האשמות כלשהן ומבלי שעימתו אותה עם מסמך כלשהו. התובעת אף הגדילה לעשות והודתה לא רק בהדלפה של המסמכים שפורסמו בכתבה "מכירת חיסול", אלא גם בנטילת אלפי מסמכים, ללא רשות. החקירה לא חשפה את זהות התובעת כמקור, אלא היא הפלילה את עצמה.

התובעת לא הציגה כל נתון עובדתי לגבי החקירה המודיעינית שהתנהלה לאיתור המדליף ולא הציגה כל ראיה המצביעה על כך, שעקב התנהגות הנתבעים נחשפה זהותה כמקור.

טענות התובעת אודות התייצבותה לחקירת השב"כ, ללא ידיעה על המגעים שבין בלאו לבין המדינה, אינן מקימות לה עילה של הפרת חוזה כלפי הנתבעים. התובעת מפנה לנקודות זמן שונות, שבהן הנתבעים יכלו, לשיטתה, לשבש את החקירה אך לא עשו זאת. הנתבעים לא שיבשו חקירה ולתובעת אין ולא הייתה שום ציפייה מוכרת בדין לכך, שהנתבעים ישבשו חקירה. אין זה מתפקידו של עיתונאי לספק עצות בתחום הפלילי למקור ואין זה מתפקידו של עיתונאי להזהיר מקור מפני פתיחת חקירה לאיתורו על ידי רשויות אכיפת החוק (מעשה מובהק של שיבוש הליכי חקירה). הנתבעים לא עברו על החוק הפלילי, לא שיבשו חקירה ולא ניתן לבוא אליהם בטענות על כך.

לטענת הנתבעים, בנסיבות העניין יש לפטור אותם מאחריות כלפי התובעת.

התובעת הודתה בחקירתה במשטרה, שבעת היותה חיילת בצבא, זמן רב בטרם פנתה לבלאו, העתיקה את המסמכים כדי לחשוף אותם ולהציג אותם בפני הציבור. התובעת לא הייתה מעוניינת בציטוט זניח ממסמך כלשהו אלא בפרסום בולט, שיציג את המסמכים לציבור הרחב. נוסף על כך, התובעת רצתה להביך את מפקדיה בפרסום המסמכים בכתבה "מכירת חיסול".



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

התובעת הסתכנה מרצון, בחרה שלא ליטול יעוץ של עורך דין, החשידה את עצמה והפלילה את עצמה, מרצונה. התובעת צפתה, לדבריה, פתיחת חקירה ולכן המתינה במשך תקופה של כשנה, עד למסירת המסמכים לבלאו. כשנחה דעתה שעבר זמן מאז שחרורה וסברה, שעקבותיה טושטשו דיים, פנתה לבלאו וזה ביצע מספר פרסומים ב"הארץ" על יסוד המסמכים שקיבל, לשביעות רצונה המלא של התובעת ובהסכמתה המפורשת, שלא לומר בהשתתפותה.

התובעת נטלה חלק נכבד בהכנת הכתבה ותכניה, הביעה סיפוק והחמיאה לבלאו לאחר פרסומה ואף סיפרה מאוחר יותר לחוקריה, כי זו הכתבה שראתה לנגד עיניה, כשמסרה לו את החומר.

במועד הרלוונטי הייתה התובעת עיתונאית בעצמה, עבדה באתר וואלה! והפעילה מקורות. התובעת הכירה היטב את "כללי המשחק", בכל הקשור לעבודה העיתונאית של עיתונאי מול מקור, כך שידעה לבצע הערכות סיכונים ביחס למקורות, מתוקף עבודתה כעיתונאית.

התובעת לא העלתה שום טענה עניינית נגד נתבע 3, בעל מניות ודירקטור בהוצאת עיתון הארץ בע"מ. נתבע 3 אינו עורך ראשי, סגן עורך ראשי, עורך חדשות או עורך מכל סוג; לא הייתה לו שום מעורבות בהכנת, כתיבת, עריכת או פרסום הכתבה "מכירת חיסול" או יתר הכתבות והוא גם לא נפגש ולא שוחח עם התובעת, באותה עת.

נתבע 4 שימש כעורך החדשות ב"הארץ", טיפל בפרסומים שונים בעיתון, ידע על חקירת בלאו בשב"כ, על טיטת הסכם העברת המסמכים ועוד. אלא, שטענות אלו אינן מקימות לתובעת עילת תביעה.

### דיון

#### החיסיון העיתונאי וה"מקור"

אף על פי שאין עיגון בחוק לחיסיון עיתונאי, בעניין ציטרין הכיר בית המשפט (כב' הנשיא, כתוארו אז, מ' שמגר) בחיסיון המקורות של עיתונאי (ב"ש 298/86 ציטרין נ' בית הדין המשמעתי של לשכת עורכי הדין במחוז תל-אביב, מיום 7.4.1987, להלן – עניין ציטרין).

בעניין ציטרין נקבע חיסיון פסיקתי יחסי, המתיר לעיתונאי שלא לגלות את מקורות המידע שלו, בכפוף לאפשרות להסרת חיסיון במקרה של נושא רלוונטי, מהותי, הדרוש לחקירה בהיעדר ראיות אחרות. כב' השופט שמגר הכיר בחיסיון העיתונאי חרף העובדה, שלא נקבע בחקיקה לצד חיסיונות מקצועיים אחרים (כדוגמת עורך דין, רופא ופסיכולוג) בקובעו, שאין לפרש את שתיקת המחוקק כהסדר שלילי שכן "עלול הדבר להביא לעיוות של התפיסה החוקתית שלנו ולפגיעה בזכות, שקיומה הוא בעל משקל מבחינה ציבורית" ויש להכיר בחיסיון העיתונאי בהיותו מהותי להגנה על חופש



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

הביטוי (עניין ציטרין, פסקה 11). כב' השופט שמגר עמד על כך, שהאינטרס של העיתונאים להגן על מקורות המידע שלהם מפני חשיפתם נובע מרצונם להגן על חופש העיתונות, שהרי זה האחרון כולל בחובו, מכללא, את הזכות לאסוף מידע:

"מערכת מדינית חופשית ודמוקרטית והעדר אמצעים נאותים לאיסוף מידע ולפרסומו הם דבר והיפוכו, ואינם יכולים להתקיים בצוותא חדא. הזכות לאסוף מידע כוללת בחובה מכללא את הצורך להגן על מקורות המידע. הדבר נובע מן ההישענות של העיתונאים על מקורות המידע, מיחסי האמון החיוניים להשגת המידע ומן ההשפעה המריעה העלולה לנבוע מן החיוב הבלתי מוגבל לגלות מקורות. עולה מכך, כי זכותו של העיתונאי לחיסיון מפני החובה לגילוי מקורות המידע שלו יונקת מעקרון חופש הביטוי ומהווה, לכן, נדבך חשוב במערכת הזכויות והחירויות, עליהן מושתת משטרנו הדמוקרטי." (עניין ציטרין, פסקה 12).

בפסיקות מאוחרות יותר שב בית המשפט והכיר בחיסיון העיתונאי היחסי (רע"א 3254/96 רשת שוקן בע"מ ואח' נ' חברת הכרת הישוב בישראל בע"מ ואח', מיום 25.3.1997; ע"א 3199/93 קראוס נ' ידיעות אחרונות ואח', מיום 9.11.1995; בג"צ 3809/08 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' משטרת ישראל, מיום 28.5.2012; רע"א 6872/12 כהן נ' בן דוד, מיום 13.2.2012).

התפיסה המעוגנת בהכרה בחיסיון העיתונאי היא, שיש לכבד את החיסיון העיתונאי על מנת לשמור על האיסוף החדשותי וחופש התקשורת. חופש העיתונות מותנה בזרימת מידע חופשית ורציפה לציבור. הזרימה החופשית של המידע היא מקור ואבן חשובה בקיומה של הדמוקרטיה ולקיומו של שלטון חוק.

העיתונות משמשת כזרועו הארוכה של הציבור בגילוי מעשי עוולה ציבוריים, מנהליים או פרטיים, חקר האמת ושקיפות שלטונית. כלי התקשורת הם גורמים המסייעים בעיצוב דעתו של האזרח ומאפשרים לו שקילה ובחירה חופשיות, תוך ידיעה של המתהווה ותוך יכולת להעריך טיבו וטבעו של כל אירוע (עניין ציטרין, פסקה 13). פרשנות מצומצמת של החיסיון העיתונאי עלולה להיות בעלת השלכות חמורות ביותר בשל הרתעת מקורות המידע בהעברת אינפורמציה לעיתונאים. השמירה על חשאיות מקורות המידע היא נשמת אפה של עיתונות חופשית.

בעקבות ההלכה שנפסקה בעניין ציטרין, במהלך השנים, נעשו ניסיונות לקבוע את היקף החיסיון העיתונאי בחקיקה (להרחבה בדבר ניסיונות החקיקה ראו: רע"פ 761/12 מדינת ישראל נ' מקור ראשון המאוחד (הצופה) בע"מ, מיום 29.11.2012, להלן – עניין מקור ראשון). ניסיונות אלה לא צלחו, בין היתר בשל מחלוקות באשר להיקפו של החיסיון העיתונאי.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

בעניין מקור ראשון דן בית המשפט בשאלת היקף החיסיון העיתונאי ובחן את האפשרות להרחיב את היקפו כך, שיחול גם על מידע העלול לחשוף את המקור. בית המשפט עמד על ההשלכות של הרחבת החיסיון בשים לב לכך, שמערכת היחסים בין עיתונאי לבין מקורותיו אינה נבחנת בערכה המוחלט, אלא מול האינטרס הציבורי בגילוייה. בהתאם, קבע בית המשפט, שהרחבת החיסיון תיעשה מקום שתחום התפרסותו החדש מצדיק את נסיגתו לאחור של עקרון הגילוי. בית המשפט עמד על הטעמים להרחבת החיסיון העיתונאי לצורך הגשמת חופש העיתונות:

**"הגשמת חופש העיתונות מותנית בזרימת מידע חופשית ורציפה לציבור. מערכת היחסים שבין עיתונאי לבין מקורותיו היא "מרכז העצבים" של תהליך זה; איסוף מידע אפקטיבי מצדיק הגנה על מקורות המידע, בכפוף להגבלות שבפרשת ציטרין. היעדר הגנה ראויה מעמיד את מקורות המידע ב"סכנת התייבשות"; בהיקפו של החיסיון העיתונאי יש כדי להשפיע, כמובן, על יכולת העיתונאי למלא את תפקידו. החיסיון מאפשר לעיתונאי חופש פעולה להשיג מקורות ולאמתם, לנכוח באירועים ולסקרם, ולחזור לאיתור מידע. הטעם שבבסיס הגנה זו אינו עניינו הפרטיקולרי של עיתון או עיתונאי; מקורו באינטרס הציבורי בקיומה (עניין ציטרין, פסקה 14 בעמ' 358-359). הגנה על מקורות מידע כרוכה איפוא בחופש העיתונות..."**

החיסיון שנקבע בהלכת ציטרין פורש כחל מקום שעיתונאי מתבקש להשיב תשובה ישירה באשר לזהות מקורותיו, אך אינו פוטר אותו מחובות שדרכן ניתן לעקוף את חסיון המקורות. לפיכך, מקום שמידע אשר נוצר במסגרת מערכת היחסים בין המקור לעיתונאי אינו מוגן, מסירתו למשטרה במסגרת חקירה עלולה במקרים מסוימים להביא לגילוי המקור. חסיון מקורות עלול להיפגע, למשל, באמצעות תפיסת חפצים או מסמכים שיש בה כדי לגלות את זהותו של המקור, כגון פנקס טלפונים, יומן, או מחשב אישי... דהיינו, לשם הגנה על המקורות העיתונאיים, נטען כי החיסיון יחול גם על מידע המוביל לזיהוים. " (עניין מקור ראשון, פסקאות עד-עה).

לצד ההכרה בטעמים להרחבת החיסיון העיתונאי עמד בית המשפט על הקשיים בהרחבתו בהתייחסו לכך, שהחיסיון העיתונאי הוא בבחינת חריג לתכלית של "גילוי האמת".

עקרון גילוי האמת מניח, שצדק ייעשה באופן הטוב ביותר באמצעות מסכת ראייתית מקיפה. החיסיון העיתונאי עלול לפגוע בקיומם של הליכי חוק ומשפט, אשר לציבור אינטרס מובהק בהם, שהרי הגנה על מידע ומקורות עיתונאיים פוגעת ביכולת לערוך חקירה יעילה (עניין מקור ראשון, פסקה עח).

לאחר שהניח את הטעמים לכאן ולכאן קבע בית המשפט, שיש להרחיב את היקף החיסיון ולהחילו גם על מידע המוביל לזיהוי המקור:

**"צמצום החיסיון העיתונאי לשאלות ישירות שנשאל העיתונאי באשר למקור, כפי שפורשה לעתים הלכת ציטרין, עלול שלא להגשים את התכלית אשר לשמה נקבע.**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

מקום שגילוי מידע עלול להוביל לחשיפתו של המקור, ראוי כי יחול החיסיון... ההגנה אשר לציבור אינטרס בה מקורה, גם על פי השכל הישר, במערכת היחסים של מקור ועיתונאי, ולא בשימה סגורה של מקרים, כגון שאלות ישירות שנשאל העיתונאי בחקירה; שוב, בכפוף ל"כללי ציטרין" לעניין הסרת החיסיון...

החלת החיסיון העיתונאי על מידע העלול להוביל לזיהוי המקור היא פיתוח נכון של הלכת ציטרין, אך לא לעבר מה שניתן לראות כהרחבה לכל מידע. (עניין מקור ראשון, פסקאות פ-פא).

ההכרה בחיסיון העיתונאי כחיסיון יחסי שאינו מוחלט והצורך לפרשו בצורה רחבה מושתתים על איזון אינטרס הציבור בהגשמת חופש העיתונות וזכות הציבור לדעת לבין אינטרס הציבור בגילוי לשם קיום הליכי חקירה, משפט וצדק. שני האינטרסים בעלי חשיבות, עלולים לסתור זה את זה אך גם - להשלים זה את זה.

הסתירה בין שני האינטרסים נובעת מכך, שהחיסיון העיתונאי מגביל את גילוי האמת ויכול להוות מחסום מפני עשיית משפט, שלציבור יש בו אינטרס. מולו עומד אינטרס הציבור בזרימה חופשית של מידע לעיתונות, שכאמור, מתאפשרת באמצעותו של החיסיון.

באותה עת, שני האינטרסים משלימים זה את זה, שהרי שניהם מגלמים את האינטרס ציבורי של חופש הביטוי: שמירה על החיסיון העיתונאי מאפשרת עיתונות חוקרת ועצמאית בעניינים שעין הציבור אינה חשופה להם ורמת הפיקוח בהם קטנה יותר כגון, עניינים ממשלתיים, ביטחוניים וצבאיים. לפיכך, השמירה על חשאיות מקורות המידע היא נשמת אפה של עיתונות חופשית ופגיעה בה משמעותה פגיעה בחופש הביטוי.

חופש הביטוי בהקשר של גילוי האמת מקבל כפל משמעות: מצד אחד, גילוי האמת יכול לקבל משמעות של חשיפת מקור שהדליף מידע שיש בו כדי לפגוע בביטחון המדינה, באופן המצדיק את הסרת החיסיון העיתונאי שחל על המקור. לצד זאת, גילוי האמת יכול לקבל משמעות של חשיפת שחיתויות שלטוניות, מחדלים ביטחוניים ופגיעה בשלטון החוק, באופן המצדיק הגנה על המקור ושמירת החיסיון העיתונאי שחל עליו. הגנה על כל אחת מהמשמעותות האלה של גילוי האמת נכנסת תחת המטריה של "חופש הביטוי".

יחסיותו של החיסיון העיתונאי אשר נבחן ממקרה למקרה ובהתאם לנסיבות קונקרטיות, מגשימה את כפל המשמעות שיש באינטרס הציבורי של גילוי האמת.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

נקודת המוצא לבחינת ההשלכות של היקף החיסיון על המקור היא, שהחיסיון שייך למקור ולא לעיתונאי ולכן המקור הוא זה שרשאי לוותר עליו. כל עוד לא ויתר עליו, העיתונאי לא רשאי לעשות כן:

**"חיסיון עיתונאי הוא חיסיון יחסי, והסמכות להסירו נתונה לבית המשפט ולו בלבד. הסמכות לוותר עליו נתונה למקור ולו בלבד (יעקב קדמי על הראיות חלק שלישי 1147 (2009) - להלן קדמי, על הראיות)."** (עניין מקור ראשון, פסקה לז).

כך גם בבג"צ 3815/90 גילת נ' רוני מילוא – שר המשטרה, מיום 5.6.1991:

**"חיסיונו של העיתונאי מתמצה בזכותו שלא לגלות את מקורותיו לגבי מידע ולגבי חומר אחר שהוא בן חורין לפרסם ואילו אין לו חסיון שכוחו יפה למנוע מהמקור גופו מלגלות את עצמו, את זהותו ואת הדברים שמסר לעיתונאי."** (פסקה 12).

נקודת מוצא זו עולה גם מכוח סעיף 22 לתקנון האתיקה המקצועית של העיתונות (אושר על ידי מועצת העיתונות ב-16.5.96, להלן – תקנון האתיקה המקצועית של העיתונות):

**לא יגלו עיתון ועיתונאי מידע שנמסר להם בתנאי שישאר חסוי ולא יחשפו זהותו של מקור חסוי אלא בהסכמתו של המקור.**

סעיף דומה מצוי בכללי הרשות השניה לטלוויזיה ורדיו (אתיקה בשידורי טלוויזיה ורדיו), תשנ"ד-1994:

**לא ימסור בעל זכיון פרטים על זהותו של אדם שמסר לו מידע או את המידע שנמסר לו, במקרה שבו מוסר המידע מסרו על סמך הבטחה שזהותו לא תיחשף או שמידע מסוים לא ישודר, או כל הבנה דומה, אלא אם כן מחוייב בעל הזכיון למסור זאת לפי דין.**

מכוח זכותו של המקור לחיסיון עיתונאי והיקפו של חיסיון זה, הכיר בית המשפט בעניין גלט-ברקוביץ בזכותו של מקור לתבוע עיתונאי ועיתון אשר חשפו אותו כמקור עיתונאי וגרמו לנזקיו. זאת, על בסיס עילות חוזיות ונזיקיות. כב' השופט א' זמיר הטעים, שלאור נסיבות ההתקשרות בין מקור לעיתונאי ולאור העובדה, שההסכם נעשה לרוב בעל פה, קיים קושי לקבוע את תוכנו של ההסכם והאם הופר. על כן, יש צורך בקריטריונים שיוכלו לסייע לבית המשפט לקבוע, האם להטיל על העיתונאי אחריות חוזית או נזיקית. כב' השופט זמיר עמד על יסודות עולת הרשלנות והגיע למסקנה, שקיימת חובת זהירות של עיתונאי כלפי מקור. ככל שהמקור מציב תנאים מפורשים וברורים לעיתונאי, הרי שהפרתם היא בבחינת הפרת הסכם. ככל שהמקור אינו מתנה תנאים אזי יש לבחון את הנושא מכוח חובת הזהירות של עיתונאי:



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

"בין עיתונאי לבין מקור, שלא מעוניין בחשיפת זהותו, נכרת למעשה סוג של חוזה; התנאים הבסיסיים בחוזה מסוג זה הם, שהמקור מוסר לעיתונאי מידע, והעיתונאי רשאי לעשות במידע שימוש, קרי: לפרסמו לציבור, מבלי שימסור את זהותו של המקור. מובן, ששני הצדדים רשאים להוסיף או לגרוע, בהסכמה, תנאים מתנאים שונים, באותו חוזה שהם כורתים יחדיו.

ניסיון החיים מלמד, כי בדרך כלל מדובר בחוזה בעל-פה; אין בכך כדי לפגוע בתוקפו של החוזה, אך במקרה ומתעוררת מחלוקת בדבר תנאיו, אזי בהעדר כתב עלול להיווצר קושי ראיתי בהוכחת אותם דברים שהוחלפו והוסכמו. חשף העיתונאי את זהות המקור, עלול הוא להיחשב כמפר חוזה וכחייב בפיצוי המקור על נזקיו. במקרה כזה תהיה תחולה לחוקי החוזים: חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג – 1973 וחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א – 1970.

בין העיתונאי לבין המקור נוצרים לא רק יחסים חוזיים, או מעין-חוזיים, אלא גם יחסי "שכנות", יחסי "קירבה", במובן המשפטי, כך שהעיתונאי חב כלפי המקור חובת זהירות. גילוי פרטי המקור עשוי להיחשב כביצועה של עוולה נזיקית – רשלנות, לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש], תשכ"ח – 1968 (להלן: "פקודת הנזיקין") (ת.א. 1121-07 גלט-ברקוביץ נ' קרא, מיום 15.11.2011, להלן – גלט-ברקוביץ מחוזי, פסקאות 17-18).

במסגרת הערעור שהוגש בעניין גלט-ברקוביץ אישר בית המשפט העליון את העקרונות שהתווה בית המשפט המחוזי לעניין זכותו של מקור לתבוע את העיתונאי בגין חשיפתו כמקור (ע"א 9705/11 גלט-ברקוביץ נ' ברוד קרא, מיום 21.10.2014, להלן – גלט-ברקוביץ עליון).

לתובעת טענות הן במישור החוזי והן במישור הנזיקי. לב ליבה של התובענה הוא בטענות התובעת, שעל הנתבעים חלה חובת זהירות מוגברת כלפיה וכי בהתנהלותם הפרו חובה זו. הפרת חובת הזהירות בה חבים הנתבעים מקימה עילות תביעה של הפרת ההסכמות בינה לבין בלאו ועילות תביעה של רשלנות.

### חובת הזהירות ביחסים שבין מקור ועיתונאי

יסוד חובת הזהירות נחלק לשני היבטים – חובת זהירות מושגית וחובת זהירות קונקרטית – הנבחנים לפי מבחן הצפיות, הכולל צפיות טכנית (היכולת לצפות) וצפיות נורמטיבית (הצורך לצפות). חובת הזהירות המושגית נבחנת על יסוד השאלה, האם אדם סביר צריך היה לצפות את התרחשות הנזק, בהתחשב בסוג המזיק, סוג הניזוק, סוג הפעילות וסוג הנזק; חובת הזהירות הקונקרטית לעומת זאת, אינה נבחנת בבחינה כללית-קטגורית, אלא ביחס לנסיבות הספציפיות של המקרה העומד למבחן.

בע"א 3521/11 עו"ד וגנר נ' עבדי (מיום 22.6.2014 להלן – עניין וגנר) התווה בית המשפט חלוקה חדשה לפיה יש לבחון את חובת הזהירות. על פי החלוקה החדשה, שהתווה כב' השופט נ' הנדל, ישנן שלוש



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

קבוצות של חובות זהירות: המוכרת, החדשה והגבולית. חובת הזהירות המוכרת היא חובת זהירות המושרשת היטב בפסיקה ובכללי הרשלנות. דוגמאות לכך הן חובתו של רופא כלפי מטופל או חובתו של מעביד כלפי עובדו; חובת הזהירות החדשה, נוגעת לסוגיה הנדונה לראשונה בתיק המונח לפני בית המשפט; חובת הזהירות הגבולית, היא חובה שהוכרה ברמה עקרונית לגבי מצבים מסוימים אך נשללה לגבי מצבים אחרים באותה קטגוריה. בקבוצה זו נבחנת השאלה, האם חובת הזהירות שהוכרה חלה גם בעניין ספציפי הנדון בבית המשפט.

כאשר בית המשפט נתקל במקרה עובדתי בו חובת הזהירות טרם הוכרה – הרי שמדובר בחובת זהירות חדשה ובית המשפט נדרש להכריע, האם ראוי לקבוע חובת זהירות באותו עניין. השאלה נשאלת ברמה העקרונית הרחבה ובחינת החובה צריכה להיעשות ברמת הפשטה כללית, באופן דומה לבחינת חובת הזהירות המושגית. זאת, על מנת ליצוק לה תוכן המבוסס על עקרונות של צדק, שיקולי מדיניות ומהאינטרסים העומדים על הפרק.

כאשר בית המשפט נדרש לדון בחובת זהירות שאינה מוכרת, אך גם אינה חדשה והוכרה כבר על ידי בית המשפט, יש להתייחס לחובה כחובת זהירות גבולית. נסיבות האירוע הספציפי ובהשוואה למקרים קודמים מציבות את המקרה על גבול חובת הזהירות שכבר הוכרה ובית המשפט להכריע, האם בנסיבות העניין יש להכיר בקיומה של חובת זהירות, אם לאו. על בית המשפט לבחון את קיומה של חובת זהירות על רקע עובדות המקרה, ברמת הפשטה נמוכה, תוך השוואה למקרים אחרים באותה קטגוריה בהם הוכרה או לא הוכרה החובה.

הבחנה זו בין שלוש הקבוצות על פי סוג חובת הזהירות מאפשרת לבית המשפט להתאים את השאלה (ואת רמת הפשטה) לעובדות המקרה.

ביחס לקבוצות של חובות הזהירות שהותוו בעניין וגנר, חובת הזהירות הנדונה בענייננו נעה בין היותה חובת זהירות חדשה לבין היותה חובת זהירות גבולית.

בעניין גלט-ברקוביץ הוכרה חובת הזהירות של עיתונאי כלפי מקור. אפשר לראות בהקשר זה את הדיון בעניין גלט-ברקוביץ כדיון בחובת זהירות חדשה.

בעניין גלט-ברקוביץ בית המשפט נקבע, שחובת הזהירות ביחסים שבין עיתונאי למקור נובעת מיחסי "השכנות" ביניהם ובהינתן הנזק, שעשוי להיגרם למקור עקב חשיפתו בניגוד לרצונו, אם במזיד ואם ברשלנות. ההכרה בחובת הזהירות של עיתונאי כלפי מקור מגלמת אינטרס ציבורי ושיקולים רחבים, בין היתר משום שהחיסיון העיתונאי אינו אינטרס פרטי של העיתון או של המקור, אלא אינטרס





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ציבורי ממעלה ראשונה הנובע מעקרון חופש הביטוי (גלט-ברקוביץ מחוזי, פסקה 18; גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 41).

סעיף 22 לתקנון האתיקה המקצועית של העיתונות מצביע על חובת זהירות של עיתונאי כלפי מקור. הסעיף אוסר על עיתון ועיתונאי לגלות מידע או לחשוף את זהותו של מקור ללא הסכמתו. בית המשפט בעניין גלט-ברקוביץ עמד על מהותה של החובה האתית הקבועה בסעיף 22 האמור:

**"אי חשיפת פרטיו של מקור איננה רק זכות; היא גם חובה. בראש ובראשונה מדובר בחובה מתחום כללי האתיקה העיתונאית-מקצועית..."**

**החובה האתית, כשהיא לעצמה, אין בה כדי להקים חובה חוזית או נזיקית כלפי המקור, ואין הפרתה של אותה חובה יוצרת עילת תביעה בתחום דיני החיובים של המשפט האזרחי – הפרטי במערכת היחסים שבין המקור לעיתונאי. מנגד, אין גם לקבוע, שעיוגונה של חובה אתית כאמור 'פוטרת' את העיתונאי מחיוב כלפי המקור לפי דינים אחרים." (גלט-ברקוביץ מחוזי, פסקה 14).**

כללי האתיקה קובעים, שאסור למסור שם של מקור, אך אין בהם מענה או הנחיות לאופן ההתקשרות בין עיתונאי למקור באופן שבו ניתן ליצוק תוכן לחובת הזהירות של עיתונאי והאם יש לפרשה באופן מצומצם או רחב. בהיעדר כללים מנחים, יש קושי לבחון, האם בנסיבות כאלה ואחרות הייתה הפרה של חובת הזהירות.

בעניין מקור ראשון קבע בית המשפט, שהחיסיון העיתונאי שנקבע בעניין ציטרין פורש כחל מקום שעיתונאי מתבקש להשיב תשובה ישירה באשר לזהות מקורותיו, אך אינו פוטר אותו מחובות שדרך ניתן לעקוף את חיסיון המקורות. בית המשפט הצביע על מצבים בהם מידע אשר נוצר במסגרת מערכת היחסים בין המקור לעיתונאי אינו מוגן ומסירתו עלולה במקרים מסוימים להביא לגילוי המקור: כך למשל, במסגרת חקירה משטרתית חיסיון מקורות עלול להיפגע באמצעות תפיסת חפצים או מסמכים שיש בהם כדי לגלות את זהותו של המקור, כגון פנקס טלפונים, יומן, או מחשב אישי. מהאמור עולה, שעל עיתונאי חלות חובות רחבות יותר למנוע את חשיפת המקור. על כן נקבע, שלשם הגנה על המקורות העיתונאיים, יש להרחיב את החיסיון העיתונאי שיחול גם על מידע המוביל לזיהויים (עניין **מקור ראשון**, פסקה פא).

בעניין גלט-ברקוביץ עמד בית המשפט על היקפה של חובת הזהירות והאמצעים שעל העיתונאי לנקוט בשים לב להרחבת היקפו של החיסיון העיתונאי:

ראשית מובן, שעל עיתונאי להכיר באפשרות, שחשיפת המקור עלולה לגרום למקור נזק, לעיתים נזק דרמטי.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

שנית, ברור מאליי שעל עיתונאי מוטלת החובה הראשונית שלא למסור את שמו של המקור. בשל מערכת היחסים המיוחדת בין עיתונאי למקור לא נדרש שהמקור ידרוש במפורש שזהותו תישמר בסוד כדי שהחיסיון העיתונאי יחול על גילוי זהותו.

שלישית, על עיתונאי להימנע ממסירת כל פרט אחר, שיהיה בו כדי להסגיר את זהות המקור. בהקשר זה אין לפרסם פרטי מידע המצויים אך ורק בידיעת המקור, שכן אז יופנה הזרקור מיידית אליו.

בענייננו, דומה שהנתבעים לא חולקים על קיומן של חובות אלה. טענתם היא, שבנסיבות המקרה אין לראות בהתנהגותם משום הפרת חובה חוזית או נזיקית ואין מקום להרחיב את חובת הזהירות של עיתונאי כלפי מקור, כפי שעולה מטענות התובעת, המבקשת לבחון את התנהלות הנתבעים תחת דיני הנזיקין ולהרחיב את חובת הזהירות שנקבעה בעניין גלט-ברקוביץ.

מכך עולה שאלה - האם יש מקום להרחיב את חובת הזהירות שהוכרה בעניין גלט-ברקוביץ.

חובת הזהירות ביחסים שבין עיתונאי למקור היא חובת זהירות חדשה יחסית. האפשרות להרחיבה תיעשה על יסוד היותה חדשה יחסית ולצד זאת – גבולית. בית המשפט נדרש לערוך בדיקה מושגית ומופשטת ולהתחשב בהשלכות הרחב על תיקים קרובים ולהיבטים העקרוניים הגלומים בהרחבת חובת הזהירות. לצד זאת ובשים לב לפן "הגבולי" הגלום בהרחבת חובת הזהירות, יש לבחון את האפשרות להרחיבה על בסיס עובדות המקרה ברמה מופשטת, בין היתר, בהשוואה לנסיבות עניין גלט-ברקוביץ.

הטלת חובת זהירות ביחסים שבין עיתונאי למקור אינה מובנת מאליה. בין היתר בשל האופי שבו נרקמים היחסים בין עיתונאי למקור ולכך, שלעיתים, בבסיס ההכרה בחובת הזהירות של עיתונאי כלפי מקור, עומדים אינטרסים ציבוריים נוגדים. כך, כאשר קיים אינטרס ציבורי בשמירה על סודות מדינה, קיים אינטרס לחשוף את המקור. עם זאת, לא כל מקור עיתונאי פועל שלא כדין בעצם היותו מקור עיתונאי. ישנם מקורות עיתונאיים אשר מוסרים וחושפים מידע חשוב ומגנים על אינטרסים ציבוריים ומסתכנים בכך בחשיפה שעלולה להסב להם נזקים.

החלטה להרחיב את היקפה של חובת הזהירות ביחסים שבין עיתונאי למקור, ראוי שתיעשה על יסוד מקרים קונקרטיים הבאים לפתחו של בית המשפט ומשליכים על האינטרס הציבורי.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

חובת הזהירות של עיתונאי נבחנת ביחס לתפקידו ולאחריותו בהתאם לעקרונות עבודת העיתונות כלפי הציבור ולא רק כלפי המקור. בהקשר זה יפים דבריו של כבוד השופט מ' שמגר בעניין ציטרין אשר עמד על היחס שבין ההגנה על מקורות לבין האינטרס הציבורי הגלום בהגנה שכזו:

"מאחר שמדובר בעניין שהציבור מעוניין בקיומו ובטיפוחו, רשאי הציבור ממילא גם לשקול, מהי מידת ההגנה הדרושה לקיומו של האינטרס שלו, ובאיזו מידה מתיישב העניין עם נושאים אחרים שאף הם בעלי משמעות לאומית-חברתית, מהו השיעור בו חייב אינטרס זה או חייבים אינטרסים אחרים לסגת במקרה מסוים, זה מפני זה, לצורך יישור הקו ולקיומם הכללי זה לצד זה, במידה הרצויה לציבור חופשי, החרד לשמירת חירותו ולקיום הכלים שנועדו להבטיחה. האינטרסים האחרים, אשר עם קיומם יש ליישב את האינטרס של ההגנה על מקורות מידע, הם עשיית משפט וצדק, מניעת עבריינות, הימנעות מן הפגיעה בזולת על-ידי מעשי עוולה או מעשים חמורים נגד הסדר הציבורי. גם אלו הם אינטרסים חיוניים, אשר ללא שמירה נאותה עליהם אין קיום לחברה מתורבתת, השומרת על כבוד האדם ועל זכויותיו. על-כן לגיטימי הוא, כי הציבור יחפש איזון שיעניק קיום לאינטרסים השונים באופן שייקבע סדר הקדימה ביניהם, כאשר הם מתנגשים זה עם זה או עלולים לסתור זה את זה במגמתם." (עניין ציטרין, פסקה 14).

במסגרת קביעת היקפה של חובת הזהירות שתוטל על עיתונאי הנתבע במסגרתם של דיני הנזיקין, יש לשקול שיקולי מדיניות כלליים ורחבים. רלוונטי במיוחד הוא השיקול של מניעת פגיעה לא מידתית, למעלה מן הצורך, בחופש הביטוי והעיתונות. בית המשפט בעניין גלט-ברקוביץ עמד על שיווי המשקל העדין שבמרקם היחסים שבין עיתונאי למקור באופן המעלה חשש מהתערבות בית המשפט והרחבת חובת הזהירות של עיתונאי אשר תיצור אפקט מצנן שעלול לפעול לשני כיוונים:

"הנכונות של מקור למסור מידע נגזרת, בין היתר, מההסתברות לחשיפתו ומהאפשרות לקבל פיצוי על נזקיו. ככל שאנו מורידים את סטנדרט הזהירות הנדרש מעיתונאי, קיים חשש לפגיעה בנכונותם של מקורות להעביר מידע לעיתונאי..."

מנגד, ככל שאנו מעלים את סטנדרט הזהירות, קיים חשש לאפקט מצנן הפוך, במובן זה שהעיתונאי ומערכת העיתון יירתעו מלפרסם את הדברים, מתוך חשש שאם הפרסום יביא לחשיפת המקור, הם יהיו חשופים לתביעת נזיקין מצד המקור." (גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 43).

באיזון האינטרסים השונים סבורני, שלצד הרחבת החיסיון שנקבעה בפסיקה, נדרשת גם הרחבה של חובת הזהירות.

בית המשפט בעניין גלט-ברקוביץ עמד על כך, שבין הסוגיה של חיסיון עיתונאי-מקור לבין הסוגיה של חובת הזהירות ביחסי עיתונאי-מקור יש קשר הדוק, שהרי האינטרס של חופש העיתונות כנגזרת של



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

חופש הביטוי וזכות הציבור לדעת, עומד בבסיס החיסיון העיתונאי ומשליך גם על נכונותו של המשפט להכיר בחובת הזהירות של עיתונאי כלפי מקור (גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 42).

הרחבת חובת הזהירות יש בה כדי להגן על מקורות. מקור שנחשף ונענש – מחליש את התמריץ למקורות פוטנציאליים למסור מידע שגילוי עשוי להיות חשוב לציבור, על אף שהוא אסור לפי חוק. הנחה היא, שקיים אינטרס חברתי וציבורי שמקורות יספקו לעיתונאים מידע אמין, איכותי ומקיף, בעל עניין ציבורי, לשם פרסומו לטובת הציבור. הגנה על מקורות בדרך של הרחבת חובת הזהירות היא אפוא בגדר אינטרס של הציבור בפרסום ולא עניינו הפרטיקולרי של עיתון או של עיתונאי או של המקור.

המסקנה היא אם כן, שהרחבת החיסיון מצדיקה גם את הרחבתה של חובת הזהירות.

בקביעת היקפה של חובת הזהירות המוטלת על עיתונאי ועל עיתון יש לאזן בין אינטרסים שונים ושיקולי מדיניות הם אלו שצריכים לעצב את גבולותיה של החובה. נוכח ההשלכות הכרוכות בהרחבתה, יש לשרטט את גבולותיה בהקפדה. ראוי שהיקפה, כמו גם יתר משמעויותיה, יתפתחו בהתאם לצרכיה הקונקרטיים, עקב בצד אגודל.

הרחבת חובת הזהירות אינה נעשית בחלל ריק אלא נגזרת, בין היתר, מהפרקטיקה העיתונאית (גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 25) בשים לב לכך, שהחיסיון העיתונאי שייך למקור ולא לעיתונאי.

נקודה זו מהווה את הבסיס לקביעת חובת הזהירות ושומה על עיתונאי לוודא עם המקור, שהוא מבין את מעמדו כמקור. חובה זו קמה בשל פערי המידע והניסיון, שבין עיתונאי למקור. עיתונאי מתוקף תפקידו, ניסיונו וחשיפתו לפסיקת בתי המשפט, לכללים והנחיות הרלוונטיות לתחומו, יכול להעריך טוב יותר מהמקור את הסיכונים הכרוכים בפרסום מידע ומסמכים המועברים לו על ידי המקור.

בין עיתונאי למקור מתקיימים יחסי קירבה הדוקים, שעיקרם בשליטה ופיקוח מצד העיתונאי שמחזיק במידע שהועבר אליו על ידי המקור, בונה את הכתבה ומחליט על אופן הפרסום. ההתנהלות עם מקורות נעשית "במהלך עסקו" של עיתונאי ובכלל זה "עסקו" עם מקורות שמעבירים מידע בנושאים רגישים וסודיים. המידע ואופן השימוש בו הוא חלק מאופן עסקו הרגיל של העיתונאי, הוא מכיר מקורות, יודע איך להתנהל מול מקורות ומכיר את ההשלכות והסיכונים האפשריים הכרוכים בפרסום המידע והחומרים המועברים לו על ידי המקור. אין להוציא מכלל אפשרות שלעיתונאי יהא, במקרים מסוימים, מידע אשר יאפשר לו לצפות גם נזקים עקיפים. לעומת זאת, משהוציא המקור את המידע משליטתו, אינו יכול לפקח עליו ולרוב גם אינו יודע מה שאירע עם המידע שמסר. ככל שיחזור בו מהסכמתו ומרצונו להעביר את המידע, קיים קושי, שכן ניתן לעשות שימוש עקיף במידע שמסר.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

כאשר מקור מוסר לעיתונאי מידע בעל רגישות מיוחדת חלה על העיתונאי חובת זהירות מוגברת שלא לחשוף את זהות המקור ולנקוט אמצעי זהירות למנוע את חשיפתו (גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 26).

עיקר חובת הזהירות של עיתונאי הוא בהפעלת שיקול הדעת בהתאם לנסיבות. אין להסיק משתיקה את הסכמתו של המקור לפרסום, שעה שהוא לוקח סיכון בפרסום, ללא שהוא מודע לסיכון. בהתאם לנסיבות, יש מקום לקבל הסכמה מפורשת לפרסום ולאופן הפרסום. בפרט, כשקיים בפרסום סיכון למקור. אף אם המקור אינו נותן דעתו לאופן החשיפה של המידע שמסר הרי שלעיתונאי יש שליטה על אופן הפרסום ולפיכך, בפרסום מידע או מסמך אשר עלול להוביל למקור, יש לוודא הסכמה מפורשת וברורה לפרסום.

בהתאם לכך, מלבד החובה שלא למסור את שמו של המקור או כל מידע אחר שיש בו כדי להסגירו, חובת הזהירות כוללת נקיטת מעשים אקטיביים שעניינם יידוע המקור על מעמדו ועל הסיכונים הכרוכים בפרסום המידע והגנה עליו. חובת הזהירות כוללת צעדים ונקיטת פעולות מקדימות הנוגעות להבנת מיהותו של המקור על מנת לוודא, שהסכמת המקור לפרסום נעשתה על בסיס הבנה של ההשלכות והסיכונים, קודם לפרסום. כך למשל, במקרים בהם המקור השיג את המידע שלא כדין, עליו לדעת, שייתכן ולא יהיה מוגן תחת החיסיון העיתונאי. ראוי, שהעיתונאי יתריע מראש על היעדר היכולת להגן על המקור וכי בנסיבות מעין אלה יתכן שהמקור לא ייחנה מחיסיון. על עיתונאי להפעיל שיקול דעת ולבצע הערכת סיכונים קודם לפרסום מידע ומסמכים, שעלולים להביא לחשיפת המקור. בנסיבות מסוימות ייתכן שעליו גם לבצע הערכת סיכונים מול המקור. חובות אלה מצויות בתחום שיקול הדעת של העיתונאי ובהתאם לנסיבות.

חובת הזהירות אינה כוללת אך את אי גילוי זהות המקור אלא גם שמירה על המקור והגנה עליו. חובה זו נגזרת מהפרקטיקה העיתונאית הנוהגת.

בשלב שלאחר הפרסומים קיים קושי להצביע על הצעדים שעל עיתונאי לבצע לצורך הגנה על המקור ונראה, שעיקרם של דברים הוא בהפעלת שיקול דעת והתנהגות סבירה בהתאם לנסיבות. לא מדובר ברשימה סגורה וייתכן, שהפרקטיקה העיתונאית או נסיבותיו של מקרה ספציפי יעלו כי ייתכנו מקרים נוספים אשר יש לכלול תחת חובת הזהירות שיש להטיל על עיתונאים. על כן נראה, שאך טבעי לקבוע סטנדרט התנהגות, שיהיה בו כדי למנוע, בין היתר, ניגוד עניינים אפשרי של עיתונאי בו יאלץ להתמודד עם דרישה לחשיפת המקור ו"להקריב מעצמו". הרחבת חובת הזהירות וקביעת סטנדרט התנהגות בשלבים מוקדמים, בעת ההתקשרות בין עיתונאי למקור, נועדה למנוע מצב של ניגוד עניינים של העיתונאי ולאזן בין החובה להגן ולשמור על המקור לבין האינטרס הציבורי להתחקות אחר מדליפים.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

### היחס בין חובת הזהירות לבין הטלת אחריות

על רקע הבנת הרגישות של מערכת היחסים שבין עיתונאי למקור ולשוני בין מקורות, מן הראוי לאפשר לעיתונאי לעמוד על הנסיבות אשר לשיטתו פוטרות אותו מאחריות.

סטנדרט האחריות של עיתונאי יכול להשתנות ממקור למקור ומעניין לעניין בהתאם לנסיבות: יש להבחין בין מקורות שונים - מהם יחסי הכוחות בין המקור לעיתונאי; מה המניע של המקור; מהם הסיכונים שהמקור נכון ליטול על עצמו; האם מדובר במקור מתוחכם; האם המקור מכיר את המערכת ממנה הוא מדליף ויכול לחזות את תגובתה; האם המקור מכיר את "כללי המשחק" או שזו לו פעם ראשונה שהוא משוחח עם עיתונאי; מה סוג המידע והציפיות או ההתניות של המקור לגבי המידע. התנהלותו של עיתונאי נגזרת מזהותו ואופיו של המקור ומטיבו של המידע. לכל אלה יש השלכה על השאלה, האם יש לייחס לעיתונאי התרשלות ואם כן, האם יש לייחס למקור אשם תורם כזה או אחר (גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 27).

עמידה בתנאים או בסטנדרטים של חובת הזהירות יש בה כדי לפטור עיתונאי מאחריות. נטל ההוכחה לאי עמידה בסטנדרט של חובת הזהירות מוטל על המקור - התובע. לעומת זאת, בידי העיתונאי הנתבע יש אפשרות לטעון לפטור מאחריות בשל מיהות המקור ונסיבות העניין, ועליו הנטל להוכיח את אלה.

ההכרה באפשרות לבחון את טענות ההתרשלות והפרת חובת הזהירות ביחס לטענות בדבר הנסיבות ומיהות המקור יש בה כדי לאזן בין הצורך להרחיב את היקפה של חובת הזהירות לבין החשש מאפקט מצנן בעצם התערבות בית המשפט בסוגיות מעין אלה. במובן זה, חובת הזהירות רגישה לנסיבותיו של המקור הקונקרטי.

עיתונאי יהא פטור מאחריות ככל שעשה מאמצים סבירים למילוי החובות האמורות ולחלופין, ככל שיהא בידו להוכיח, שבנסיבות העניין ובשל מיהות המקור לא היה עליו למלא חובות אלה.

### מן הכלל אל הפרט

#### עילה בת עוולה

בית המשפט בעניין גלט-ברקוביץ עמד על הפן הציבורי העולה מהסוגיה ומהשאלה – האם יש מקום שבית משפט ידחה על הסף, בשל תקנת הציבור, תובענה של מקור שנחשף עקב מעשה רשלני או מכוון של עיתונאי:



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קם נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

"הדילמה מתעוררת באותם מקרים בהם מול חופש העיתונות וזכות הציבור לדעת, שעומדים בבסיס ההכרה בחובת הזהירות של עיתונאי כלפי מקור, עומדים אינטרסים חברתיים נוגדים..."

עלול להיווצר מצב א-נומלי לכאורה, שביד אחת, החברה מלקה את המקור בהליך פלילי וביד שניה מעניקה לו פיצוי בהליך אזרחי. ביד אחת החברה מגנה את המקור על מעשיו וביד שניה פוסקת לזכותו פיצויים, ובכך משדרת לציבור מסר ערכי כי הוא ראוי להגנה ולפיצוי על מעשיו. ביד אחת החברה עושה ככל שביכולתה לאתר ולחשוף את המדליף, וביד שניה בתי המשפט קובעים סטנדרט זהירות שמתמרץ את העיתונאי לנקוט באמצעי זהירות שיקשו בעתיד לחשוף מדליפים של סודות מדינה." (גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 47).

בית המשפט עמד על הקשיים בהכתבת "קו גבול" ברור בעניינים אלה וציין, שלצורך הכרעה בשאלה, האם יהיה נכון בית המשפט להעניק סעד למקור שנפגע, יש להביא בחשבון את השיקולים הבאים: החשש לאפקט מצנן ופגיעה בחופש העיתונות; האינטרס החברתי-ציבורי שההדלפה משרתת; מידת העניין לציבור; סוג המידע המודלף ורגישותו; האם אילולא ההדלפה המידע היה ממילא מתפרסם במועדו ובאופן אפקטיבי; האם ניתן היה לנקוט אמצעים אחרים לפרסום המידע או לתיקון המעוות שלא על דרך הדלפה; המניע של המקור; אמיתות המידע שהדליף המקור; עוצמת האיסור האתי או הפלילי הכרוך בהדלפה; ועוצמת הפגיעה באינטרסים מוגנים אחרים בעקבות ההדלפה (גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 48).

אף על פי שהדברים לא הועלו בסיכומי הצדדים, נסיבות העניין מעלות את הצורך להידרש לסוגיה זו נוכח רגישותו של המידע שהודלף ועוצמת האיסור הפלילי והמעשים הפליליים שביצעה התובעת, המעלים את שאלת מתיחת "קו הגבול" אליה התייחס בית המשפט בעניין גלט-ברקוביץ, כאשר השיקולים אותם מנה בית המשפט, מטים על פניו את הכף לחובתה של התובעת ולא הכרה בזכות תביעה. עם זאת ולצד עוצמת המעשים הפליליים של התובעת, התובענה מעלה טענות בדבר כשלים מהותיים בהתנהלות בלאו ו"הארץ" באופן המעלה חשש לפגיעה באינטרס הציבורי שבהגנה על מקורות עיתונאיים.

יסודו של הכלל לפיו "מעילה בת עוולה לא תצמח זכות תביעה" הוא בהשקפה לפיה, טובת הציבור מחייבת שבתי המשפט לא יתנו ידם לאכיפת זכויות ומתן סעדים המתבססים על פעולות אסורות, המנוגדות לחוק. לבית המשפט נתון שיקול דעת אימתי למשוך ידיו מדיון בתובענה שעילתה נגועה באי-חוקיות או אי-מוסריות ומתי להיזקק לה, חרף הפסלות המכתימה אותה. גבולותיו של הכלל אינם חדים וברורים ויישומו מערב שיקולים שונים שבאינטרס ציבורי, העשויים להשתנות ממקרה למקרה. הגמישות ביישומו של העיקרון רואה בטובת הציבור את השיקול המרכזי. לצד מידת האשם של התובע, יש לשים גם את מידת האשם של הנתבע, אשר עשויה לשמש גורם התייחסות לעניין זה,



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ועשוי להינתן משקל לתכלית הציבורית שבהעמדת התנהגות הנתבע למבחן שיפוטי, כדי שלא יצא חוטא נשכר נוכח החלת הכלל לפיו "מעילה בת עוולה לא תצמח זכות תביעה" (ע"א 4079/05 הוועדה המקומית לתכנון ובניה – שומרון נ' מעונה חברה לבנין בע"מ, מיום 11.11.2010, פסקה 27, להלן – עניין מעונה). האינטרס העומד ביסודו של הכלל אינו מוחלט וגם בהתקיים התנהגות פלילית מצד הניזוק, יש לאזנה מול האינטרס הציבורי בהטלת האחריות על מזיק אשר גרם לנזק בהתנהגותו הרשלנית (ע"א 11172/05 אלון נ' מדינת ישראל – משרד הביטחון, מיום 21.10.2009, פסקה 10). לעיתים, עשוי האינטרס הציבורי להצדיק את בחינת אחריותו של הנתבע, חרף היות עילת התביעה נגדו פסולה אף היא (עניין מעונה, פסקה 27).

דחיית התובענה בשל הכלל הקובע, ש"מעילה בת עוולה לא תצמח זכות תביעה", בנסיבות האמורות משמעה, שאחריותו של עיתון ועיתונאי לא תיבחן ויש בכך כדי לפגוע באינטרס הציבורי להעמיד למבחן שיפוטי את התנהלותם. מדובר בתובענה בעלת השלכות על אינטרס הציבורי בהגנה על זכויות מהותיות של הגנה על חופש העיתונות. אינטרס ציבורי זה נושא משקל חשוב.

יצוין שוב, שהטענה לא הועלתה בסיכומי הנתבעים.

### האם פרסום ויזואלי של המסמכים גרם לפתיחת החקירה

לאחר פרסום הכתבות רשויות הביטחון פתחו בחקירה במטרה לאתר את המסמכים שבהם השתמש בלאו ואת המקור, שהעביר אותם אליו. בסופה של אותה חקירה נחשפה זהותה של התובעת.

לטענת התובעת, החלטת הנתבעים לפרסם שורה של כתבות הנסמכות על המסמכים שהעבירה לבלאו, בסמיכות זמנים צפופה ובאופן המשלב בכתבות צילומים של חלק מהמסמכים, עורר חשד, שהמסמכים הגיעו מאותו מקור וגרם לפתיחת החקירה לאיתור המדליף שבסופה נחשפה כמקור.

הנתבעים טוענים, שהתובעת הסכימה לפרסום ויזואלי של המסמכים, כי הפרסום הויזואלי לא היה "הסיבה בלעדית אין" לפתיחת החקירה וכי הפרסומים כמו גם סמיכות פרסומן נעשו לפי הפרקטיקה העיתונאית הנהוגת.

הפסיקה הרחיבה את הפרשנות הנוגעת לסעיף 22 לתקנון האתיקה המקצועית של העיתונות האוסר על גילוי זהותו של המקור וקבעה, שהחיסיון העיתונאי על חשיפת מקור יחול גם על מידע המוביל לזהותו של המקור ועלול לחשוף אותו (עניין מקור ראשון). בהתאם לכך, עיתונאי מנוע ממסירת שמו של המקור וכן הוא מנוע ממסירת כל פרט אחר שעלול להסגיר את זהותו.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

מעדותה של גב' סימה וואקנין-גיל, הצנזורת הראשית בתקופה הרלוונטית לתובענה (להלן – **וואקנין-גיל**) עולה, שהסיבה לפתיחת החקירה היה פרסום המסמכים ולחלופין, רציפות הפרסומים שהעלו תוכן מידע מסווג, אשר עוררו חשד בקרב גורמי הביטחון להדלפה:

**ש'':** ועיתון הארץ מדווח: 'בתשובה לשאלה מדוע היה מקום לחקור את הדלפת המסמכים כשכל מה שפורסם הוגש ע"י עיתון הארץ לצנזורה ואושר שם, השיב דיסקין 'מצופה ממני להפעיל שיקול דעת. כשאני רואה שלא מדובר בכמה משפטים בכתבה בעיתון אלא במסמך אותנטי, סודי, של הצבא, שמתפרסם, אני בודק'. ואני שואל אותך האם ידעת באמת על המדיניות הזאת של השב"כ בקשר לפרסומים מיוחדים בעיתונות גם לאחר שעברו את אישור הצנזורה? זאת אומרת אני מדבר על זה שהשב"כ עדיין בודק, חוקר את המקורות, בודק את הפרסום, גם למרות שהכתבה זכתה לאישור צנזוריאלי?'

**ת: ודאי.** זה חלק אינהרנטי מתוך ההליכים שקיימים במדינת ישראל. ההעברה לצנזורה לטובת פרסום או אי פרסום של כתבה היא פועלת ע"פ מנגנון אחד מתוקף תקנות ההגנה. המדיניות של הצנזורה ידועה ומוכרת. מותר לנו לפסול רק מה שעומד במבחן הוודאות הקרובה. זה מסלול אחד, לחלוטין שונה מעצם המחשבה שאם יצא חומר מגוף כלשהו שהוא ביטחוני ונודע בצורה זו או אחרת לגוף הביטחוני ו/או לשב"כ, שחומר כזה נמצא בחוץ, מן הראוי לבדוק את זה. ולכן ההחלטה בעיני הייתה יותר מסבירה. הייתי מתפלאה אם לא הייתה החלטה כזו.

...

**ת: דעתי האישית היא שכשאנחנו מגיעים למהות, אין הבדל בין הדלפה להדלפה.** זאת אומרת אם התוכן הוא תוכן מאוד פוגעני, אין זה משנה אם אתה מחזיק את המסמך ביד או שמישהו הדליף לך אותו או נתן לך אותו ואתה לא שמת אותו בעיתון. חומרת המעשה נובעת מחומרת הפגיעה הצפויה בעקבות פרסום זה או אחר. באירוע הספציפי הזה, גם אם לא היה מפורסם המסמך הספציפי הזה, לדעתי רצף הפרסומים, כתבה אחרי כתבה, בסדר גודל של מספר חודשים, כשחלק מהן הן כתבות כבדות, יכול היה להעלות את החשש באותה מידה...

...

**ת: ... כשיש את הכתבה הזאת ולפני זה הייתה לדעתי עוד כתבה, אני לא זוכרת בדיוק את הפרטים אבל היו שלוש או ארבע כתבות אחת אחרי השנייה, אני מעריכה שהיינו מגיעים לחקירה גם בלי ששני מגדלים והצילום הזה היה מופיע בעיתון. אין ספק שכשרמטכ"ל נתקל פעם ראשונה, ואני מזכירה עוד פעם, הוא לא מקבל התרעה מהצנזור הראשי, הוא פותח בבוקר את העיתון ורואה את המסמך וזה מקפיץ לו חשש כבד שיש פה הדלפה כי הוא גם יודע, דרך אגב, איפה הדבר הזה נדון, אז הוא פונה לראש השב"כ ומבקש חקירה...**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ש: ראש השב"כ מצוטט באותה כתבה לגבי הכנס שהיה בבית סוקולוב, הוא אמר ככה: 'אני יכול להבין שעיתונאי יגיע למידע כתוצאה משיחות שלו עם אנשים אבל בין זה לבין להכניס את האצבע לעין וגם לסובב אותה בפרסום של מסמך ברמה של סודי ביותר, בעיני זה כבר מתחיל להיות בעייתי. השאלה שלי אליך, מבחינתך, כשאת התבקשת לאשר את הפרסום של המסמכים, האם גם את יכולה להבין את מה שאומר ראש השב"כ.

ת: אני יכולה להבין את האמוציות. רציונאלית אני לא מסכימה איתו. הכנסת יד בעין היא, אני מבינה מאיפה זה מגיע אבל אני אומרת בשיא הכנות, אני לא מזהה שום הבדל בין, בוא ניקח את הכתבה שבסוף לא פורסמה, נניח שהייתי מקבלת מעיתון הארץ את העותקים של פקודת מבצע עופרת יצוקה ואני מסתכלת על התוכן ומה שאנחנו בדקנו הוא התוכן עצמו. אז בעיני אין שום הבדל בין התוכן לבין הפאסדה של המסמך עצמו.

ש: אבל את מבינה שאם זו עמדתו של ראש השב"כ, ברגע שמפרסמים את המסמכים עצמם, זה מה שלמעשה מניע את השב"כ לפעולה, לחקירה, לבדיקה.

ת: זה אני יכולה להאמין. (עמ' 227-228, 235-238 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

דבריה של וואקנין-גיל עולים בקנה אחד עם אופן ההתרחשויות בפועל. לאחר פרסום הכתבות נפתחה חקירה על מנת לאתר את המסמכים. החשיבות והצורך בהשבת המסמכים עלו באופן מידי, כפי הנראה, שכן מספר ימים לאחר הפרסום, פנה אל"מ קול מטעם דובר צה"ל לבלאו ולגורמים נוספים ב"הארץ" בבקשה, לקבל את המסמכים שהתפרסמו בכתבות. זאת, כפי שעולה מחקירת אל"מ קול במסמך מיום 9.7.2009 (נספח 1 לתצהיר אל"מ קול):

"ש: ספר לי על פעולותיך להשבת המסמכים המסווגים הנמצאים בידי העיתונאי אורי בלאו/ עיתון 'הארץ'?"

ת: אני לא זוכר את המועד המדויק אבל כמה ימים לאחר פרסום הכתבה של אורי בלאו בעיתון הארץ, התקשר אלי ר' מחלקת ביטחון מידע –... וביקש ממני שאפנה לכתב או למערכת העיתון ואבקש מהם שיחזירו את המסמכים שברשותם...

...

ת: אני לא זוכר איך התנהלה השיחה אבל בעקרון אורי סירב לבקשתי אבל עשה זאת באופן 'מנומס'. הייתה יותר משיחה אחת איתו. בשיחה השנייה, ביקשתי מאורי שוב וקיבלתי את אותה תשובה והוא אמר לי שבמערכת מתנגדים ושהם ביקשו להתנהל מול עורך הדין של העיתון בנושא...

...



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

באחת השיחות עלתה ע"י העיתון האפשרות שהם ישמידו את המסמכים ואז דיברתי עם מוטי מרדיקס והוא התנגד (למיטב זכרוני) הבנתי את סיבת ההתנגדות ואז שוחחתי עם העיתון (עם הכתב או העורך / סגן העורך) והסברתי שאנחנו רוצים את המסמכים עצמם ולא מסכימים להשמדתם. אני גם חושב שאמרתי או רמזתי לאורי שעלולה להיות בעיה חוקית בהחזקת המסמכים בידיהם." (הדגשות הוספו).

ביום 26.1.2009, כחודשיים לאחר פרסום ארבע הכתבות הראשונות, נחקר מר נועם פורר על ידי השב"כ בחשד להעברת המסמכים לבלאו. במסגרת החקירה נשאל מר פורר אילו חומרים העביר לבלאו. החקירה התרכזה בקיומם של המסמכים ולא בתוכן מידע כלשהו שהעביר מר פורר לבלאו. מר פורר ציין בחקירתו, שנפגש עם בלאו ואף מסר לו טלפונית תוכן ידיעות, שייכתן ומדובר בתוכן סודי. החוקרים הבהירו למר פורר, שאין להם עניין בתוכן המידע אלא בעצם קיומם של מסמכים פיזיים שהועברו לבלאו תוך הפניה למסמכים הספציפיים שפורסמו בכתבותיו של בלאו. זאת, כפי שעולה מזיכרון דברים מחקירת נועם פורר (נספח 17 לתצהיר התובעת):

"הנדון נשאל האם הוא מבין מה רוצים ממנו בחקירה. הנדון השיב בחיוב וציין כי אנו רוצים לחשוף מסמכים שהעביר לאורי בלאו. הוסבר לנדון כי לא כך וכי לנו אינדיקציה כי לנדון קשר עם בלאו אשר מחזיק במסמכים ואנו רוצים לבחון את קשריו לסוגיה. הנדון ציין כי הבין וכי אם נוכיח לו שהוא העביר מספר טלפון של מישהו שהעביר המסמכים הוא יודה. הוסבר לנדון כי לא זו המטרה וכי המבצע לא נגמר וכי לכולנו אחים וילדים בצבא וכי המצאות של מסמכים מסווגים מסכנות את ביטחון החיילים ולפיכך צריך לעזור לנו בנושא...

... הנדון ציין כי בנוגע לכתבה על החיסולים הוא לא זה שהעביר את הידיעה וכי הוא לא העביר לאורי כל מידע אודות נושא ביטחוני זה"לי.

...

לאחר הפסקה קצרה הוכן הנדון לקראת בדיקת הפוליגרף בנושאים הר"מ:

1. העברה ישירה של מסמכי 'שני מגדלים' לאורי בלאו.
2. מעורבות עקיפה בהעברת המסמכים של 'שני מגדלים' לאורי בלאו.
3. הסתרת העברת חומר סודי רגיש לאורי בלאו. (הדגשות הוספו).

זאת ועוד, ביום 3.8.2009 זומן בלאו לפגישה רשמית במתקני השב"כ, בעקבות החזקתו "במסמכים סודיים אשר שימשו אותו לפרסומים שונים". מחקירתו ניתן ללמוד, שהמסמכים הם אלו שהובילו לפתיחת החקירה (נספח 16 לתיק מוצגים מטעם הנתבעים):

"חוקר: במסגרת עיסוקי אני מטפל כרגע בסוגיה של המסמכים המסווגים הסודיים שנמצאים ברשותך. עקבתי אחרי אי אלו מסמכים שאתה פרסמת והחזקת ברשותך והמטרה היא להשיג באמת את כל המסמכים שיש אלה שהיו בפרסומים,



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

אלה שטרם פורסמו, כדי לשים אותם במקום בטוח ואני אומר את זה לא כפראזה אלא בצורה הכי ברורה שיש. מדובר פה על סודות מדינה. ובמסגרת הדברים האלה אני והפגישה הזו נועדה לקבל את כל המסמכים האלה ולשים אותם במקום הבטוח והנכון. עכשיו צריך להיות ברור לך שאני אין לי כוונה דרך המסמכים להגיע לפגוע ולחשוף את מקורות המידע שלך. המטרה שלי לשים את המסמכים האלה במקום שצריך להיות. אוקיי, המסמכים הגיעו הם לא צריכים להיות כרגע אצלך או בכל מקום אחר. אה...

...

חוקר: תראה, מה שעובר צנזורה עובר צנזורה בינינו מתוך המסמכים שאני קורא מהצנזורה, בעיתון מתוך הדברים שעברו את הצנזורה אני למד שמדובר במסמכים מסווגים ביותר אוקיי. ואין לי שום עניין בסיפור של הצנזורה. הצנזורה זו סוגיה אחרת. כרגע הסוגיה היא החזקת המסמכים ואורי הנושא הוא מאוד פשוט. המסמכים לא צריכים להיות מוחזקים אצלך בכל דרך שהיא.

...

א: אני מבטיח לעשות את זה עכשיו אבל אתה מבין שלבקשה שלך כמו גם לאיום המרומז שלכם יש לו השלכות כל צעד עכשיו יש לו השלכות ועברנו שמונה חודשים מאז הפרסום ההוא שהקפיץ אתכם.

חוקר: אורי זה הרבה פרסומים לא פרסום אחד." (הדגשות הוספו).

מהאמור עד כאן ומהראיות שהוצגו עולה המסקנה, שפרסום המסמכים הוביל לפתיחת החקירה. לפרסום המסמכים בכתבות יש קשר סיבתי עובדתי לחשיפת המערערת, שאילולא הפרסום סביר להניח, שלא הייתה נפתחת חקירה. רשויות הביטחון ביקשו להתחקות אחר המסמכים. רשויות הביטחון החלו לחקור את ההדלפה שעמדה בבסיס הכתבות של בלאו, משום שהכתבות כללו צילומי מסמכים צבאיים מסווגים וסודיים.

לטענת הנתבעים, גם אם נניח, שפרסום המסמכים הוביל לפתיחת חקירה, אין בכך כדי להועיל לתובעת, שהרי עליה להוכיח, שפרסום המסמכים היה הסיבה היחידה והבלעדית לפתיחת חקירה וכן היה עליה להוכיח, שאלמלא הפרסום הוויזואלי לא הייתה נפתחת חקירה.

ייתכן, כפי שאף עלה בעדותה של גבי וואקנין-גיל, שחקירה הייתה נפתחת גם אלמלא פרסום ויזואלי של המסמכים עצמם אלא רק בשל תוכנם. אולם נראה, שפרסום המסמכים בתדירות גבוהה היווה זרז לפתיחת חקירה לצורך איתור וקבלת המסמכים.

כעת עולות השאלות, מהי הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת באשר לפרסום מסמכים והאם היה על בלאו ועל יתר הנתבעים לצפות את ההשלכות של פרסום המסמכים.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

### הפרקטיקה העיתונאית בפרסום מסמכים

לטענת הנתבעים, הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת כוללת, מזה שנים רבות, פרסום ויזואלי של מסמכים בתחומים שונים, לרבות פרסום מסמכים בתחום הצבאי, אשר עברו את אישורה של הצנזורה. עוד נטען, שמדובר בפרקטיקה עיתונאית המוכרת היטב גם לתובעת. הכתבות מושא התובענה לרבות המסמכים ששולבו בהן קיבלו את אישור הצנזורה קודם לפרסומן. הנתבעים פעלו, אפוא, על פי הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת ולא התרשלו.

על הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת בטיפול במקורות ובמסמכים ניתן ללמוד, בין היתר, מחוות הדעת שצירפו הצדדים. התובעת תמכה את טענותיה בדבר הפרקטיקה העיתונאית בחוות דעתו של מר מתי גולן (להלן – **מר גולן**), עיתונאי בעל ותק של עשרות שנים, אשר שימש, בין היתר, ככתב ופרשן מדיני ב"הארץ". מר גולן מציין בחוות דעתו:

**"לפי דעתי, החובה הראשונה של עיתונאי היא לא לחשוף את המקור ולהגן על שלומו. גורם שמדליף חומר מסווג מתוך מערכת הביטחון לוקח על עצמו סיכון אישי עצום. העיתונאי מצידו, חייב לטשטש לחלוטין את זהות המקור ולמחות כל רמז שעלול להוביל אליו; לא רק למנוע זיהוי אפשרי של המקור ברבים, אלא גם לגונן עליו מאפשרות שתיערד נגדו חקירה פנימית על ידי גורמים מקצועיים בעלי סמכויות חקירה רחבות ומשוכללות. מסמך 'לוהט' הוא חרב פיפיות. עיתונאי מנוסה יודע להיזהר בשימוש שהוא עושה בו ולהשתמש בו כקצה חוט לחקירה עצמאית, שתלבין את המידע ככל שזה עלול להוביל למקור, תוך שימוש במקורות אחרים, גם אם בכך הפרסום יהיה פחות 'סנסציוני'. יש אינספור דרכים להלבין מידע ולטשטש מקורות.**

**אני סבור מניסיוני, כי ניתן היה לספר את הסיפור שהתפרסם במוסף 'הארץ' באופן שהמערכת הצבאית לא תדע שמישהו עיין במסמכים מסווגים, ובוודאי לא שמישהו מחזיק בהם. במובן הזה, פרסום מסמכים מצולמים, עלול להוביל לחיסול ממוקד של המקור." (הדגשות הוספו).**

הנתבעים תמכו טענותיהם בדבר הפרקטיקה העיתונאית בחוות דעתה של גב' ענת סרגוסטי (להלן – **גב' סרגוסטי**), אף היא עיתונאית בעלת ותק של עשרות שנים ככתבת וכעורכת. גב' סרגוסטי מציינת בחוות דעתה:

**"התנהלות גורמי החקירה בפרשה (שב"כ, משטרה וצבא) הייתה חריגה ולא שגרתית, והתבטאה בפעולות אגרסיביות ומתוחכמות כאחד, שהיו כרוכות במאמצים רבים ונרחבים, לאורך זמן וטיבם המדויק אינו ידוע, עד עצם היום הזה, עקב תעודות החיסיון.**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

**הנתבעים פעלו על פי הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת, לא חשפו שום מקור, לא תרמו לשום חשיפת מקור, ולא התרשלו כלל כלפי קס.**

**אדרבא. מן ההתנהלות בפרשה עולה, כי השב"כ בא בטענות כלפי בלאו, על שהפר את ההסכם עימו, ובלאו שילם מחיר יקר על ניסיונו לשמור על המקור.**

**קס הביאה על עצמה את חשיפתה כמקור, ולמצער, תרמה ו/או גרמה, באופן מכריע במעשה או במחדל, לחשיפתה כמקור, והיא אף הודתה מיוזמתה בשב"כ בביצוע ההדלפה, והפלילה עצמה במו ידיה, בשורה של ראיות חד משמעיות כנגדה."**

יצויין, שכל אחת מחוות הדעת טומנת בחובה כשלים.

חוות דעתו של מר גולן כללית, מבלי שניתנה התייחסות לנסיבות הספציפיות ולמיהותה של התובעת כמקור, למניעיה ולסיכונים אותם בחרה ליטול על עצמה בעצם העברת המסמכים לבלאו. יתרה מכך, חוות דעתו של מר גולן, מועתקת בחלקה מכתבתו של עיתונאי "העין השביעית" חנוך מרמרי שכותרתה: "מקורות זה לא רק מים" מיום 10.1.2010, שצורפה כנספח 10 לתצהיר התובעת.

חוות דעתה של גב' סרגוסטי התמקדה במטרותיה של התובעת כמקור, תוך קביעת מסקנות לגבי ניסיונה כעיתונאית, מבלי לתת את הדעת בצורה מפורטת לאחריות העיתונאית בה חייבים עיתונאי ועיתון כלפי מקורותיהם ללא קשר למיהותם. הפרקטיקה העיתונאית מתייחסת לכלל המקורות ולא למיהותו של מקור ספציפי. לפיכך, הקושי בחוות דעתה של גב' סרגוסטי מתעורר מכך, שבמקום להציג את הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת, התייחסה למיהותה ולמניעה של התובעת בפרסום.

חוות הדעת מתמקדות בהתנהגות הצד השני ולא בשילוב הקשר ביניהן. הרצון והמניעים של התובעת לפרסם את תוכן המידע העולה מהמסמכים אינם נבחנים במנותק מאופן פרסום המידע שניתן על ידה או במנותק מהתנהלות הנתבעים קודם לפרסום הכתבות ולאחריו.

המומחים מטעם הצדדים הציגו עמדות שונות ולא מצאתי שאחת עדיפה על האחרת. שתי חוות הדעת נכתבו על ידי גורמים עיתונאיים בעלי ותק. חוות הדעת ניתנו על סמך ניסיונם המקצועי של נותני חוות הדעת בהיעדר כללים ברורים לפיהם נוהגת הפרקטיקה העיתונאית. חוות הדעת מציגות את תפיסת עולמם לאופן יישום האתיקה העיתונאית בה הם מחויבים ואת האופן שבו יש לדעתם, על יסוד ניסיונם המקצועי, לשמור על מקור.

בהיעדר מידע עובדתי בדבר החקירה המודיעינית שהובילה לחשיפת התובעת, בית המשפט נאלץ להתמודד עם סברות אפשריות שונות בדבר הגורמים שהובילו לחשיפת התובעת כמקור. חוות הדעת



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

מסייעות לבית המשפט בהבנת הפרקטיקה העיתונאית בנסיבות של פרסום מידע ומסמכים בסוגיות רגישות, ביחס לאפשרות פתיחת החקירה בעניינה של התובעת.

מלבד חוות הדעת האמורות ניתן ללמוד על הפרקטיקה העיתונאית מעדי הצדדים.

מר יוסי בר מוחה (להלן – **מר בר מוחה**) שבמסגרת הניסיון המקצועי שלו היה כתב התחקירים של "הארץ" משך מספר שנים ובהמשך מנכ"ל איגוד העיתונאים בתל אביב, העלה מספר נקודות בדבר הפרקטיקה העיתונאית ביחסי עיתונאי – מקור :

**"ש: ממה שאתה זוכר, ממה שאתה מכיר, בתקופה שלך היה בעיתון הארץ איזשהו קוד כתוב של כללים לגבי יחסי עיתונאי-מקור?"**

**ת: לא. מעולם לא היה קוד כתוב. זה היה דבר שנלמד וידענו אותו וזה הלך מפה לאוזן וכולנו ידענו. זה היה ברור לחלוטין. ככה גם למדתי בבית הספר לעיתונות כשלמדתי בו, תקופה של שמונה חודשים, אבל גם שם ידוע שצריך לשמור על מקור." (עמ' 195 לפרוטוקול).**

בהמשך עדותו נגע באופן ספציפי לפרקטיקה העיתונאית הנוגעת לטיפול במסמכים מסווגים:

**"ש: פה במשפט הזה עולה שאלה מאוד גדולה של מסמך עם סיווג סודי ביותר, שהופיע על גבי העיתון. קח את העניין הזה, היה לך משהו דומה כשאתה היית עיתונאי? קיבלת מסמך, לא יודע אם סודי ברמה הצבאית אבל רגיש?"**

**ת: תראה, עוד פעם, אני לא עסקתי בענייני צבא וביטחון. מעולם לא עסקתי בתחום צבא וביטחון. אני עסקתי בתחקירים, אמנם הכתבה הראשונה שלי, דרך אגב, בעיתון הארץ, הייתה על היסעים, מה שקשור במשרד הביטחון וצה"ל אבל עדיין, והיו שם כמה מסמכים סודיים שלא חשפתי, אבל מעולם לא חשפתי מקור ולא הבאתי לידי העורך מסמך כלשהו שיש בו חשיפה או חשד כלשהו או חשש כלשהו לחשיפת מקור. לא היה דבר כזה. לא היה דבר כזה ולא הייתי נותן לדבר כזה לקרות. תמיד עשיתי הכל על מנת לטשטש את המקור.**

**ש: יש הבדל בין מקור למקור?**

**ת: אין הבדל בין מקור למקור. ודאי שאם מדובר במקור בנושאי צבא וביטחון יש לשמור עליו מכל משמר. אין דבר כזה. אין לחשוף דבר כזה. ובעיקר כשכתוב על מסמך "סודי ביותר", זה דבר, ואת המקום והתפקיד, זה דבר שלא חושפים בשום פנים ואופן ולא מפרסמים, אלא אם כן אתה רוצה להתרברב – יש לי את המסמכים האלה בידי.**

...



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ש: אבל בכל זאת תחזור אתנו לשיקול הדעת העיתונאי שלך. בכל זאת אתה גם עיתונאי שרוצה להאדיר את שמו מבחינה מקצועית. אז בוא תחשוף איזה מסמך.

ת: אז בוא אני אגיד לך משהו. אם זה להאדיר את שמי על חשבון מקור, שהוא האדם שעליו אני אמור לשמור מכל משמר, אז זה חמור מאוד. אם טובתי האישית קודמת לטובת המקור. אני בבעיה קשה מאוד. אז לא. לא לעסוק בעיתונות בכלל עדיף מלעסוק בעיתונות ולחשוף מקור או להביא לחשיפת מקור.

...

ש: אתה לא שם מסמכים בעיתון?

ת: אני משתדל לא לשים ואם זה מסמך שהוא לא יחשוף את המקור. ודאי.

ש: איך אתה יודע שהוא לא יחשוף?

ת: אם אני יודע שמסמך יחשוף ואני יודע בירור שזה מה שייעשה. לא יתפרסם המסמך.

ש: כשאתה העדת כאן ואמרת שפתחו בחקירה בגלל הכתבות שלך על משרד השיכון, נכון? אתה זוכר את זה שאמרת כאן?

ת: כן.

ש: אתה שמת מסמך?

ת: לא זכור לי. יכול להיות שכן, יכול להיות שלא. מה שבטוח זה אולי.

...

ש: אתה שמת מסמכים?

ת: לפעמים כן, ודאי.

ש: למה?

ת: כי מסמך יש בו אותנטיות...

...

ת: זה נותן אמינות לכתבה אבל לא במקרה שזה חושף מקור. " (עמ' 198-199, 213 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

אף על פי שאין מדובר בחוות דעת, עדותו התבססה על ניסיונו המקצועי כעיתונאי עם ותק של עשרות שנים, בין היתר ככתב "הארץ".

על הזהירות הנדרשת מעיתונאי בפרסום מסמכים וההשלכות של פרסום כאמור, ניתן ללמוד מדבריה של גב' וואקנין-גיל:

**"ת: כאשר אנחנו נתקלים בכתבות שהן כבדות לטיפול, אנחנו עושים קונסוליום בצנזורה. אני לא זוכרת מי נכח בחדר, סביר להניח שסגני נכח. בכל מקרה לא פעם ולא פעמיים, במסגרת השיח שמתנהל על תוכן הכתבה, אנחנו דנים גם על סוגיות אחרות – האם הכותרת שצפויה להיות בעיתון היא נכונה או לא נכונה, האם יש משהו נוסף שאפשר לבקש מהעורך. שוב, הכל במסגרת היחסים הלא פורמאליים, זה חלק מסיפור הצנזורה בישראל, הלא פורמאליים, שבין צנזור ראשי לבין עורך עיתון. היה ברור לי וזה, בתוך הבית, מן הידועות מה שנקרא, שניהלנו שיח בנושא הזה שעצם ההגעה של מסמכים היא סוג של הליכה קדימה מבחינת הכתבות שהיו עד עכשיו. אני חושבת שכאשר מוגש מסמך, כל מי שיודע איך מנהלים חקירה יודע שמסמך הוא סוג של עוגן שדרכו אתה יכול להגיע למקור. אתה יכול להסתכל על איזו חותמת של המסמך, אתה יכול לראות אם מישהו מירקר ולהשוות למירקורים במקום אחר, אתה יכול לראות מי המכותב וכו'. בתוך הצנזורה, כאשר הגיעו הכתבות הראשונות, הערכנו ברמה זו או אחרת שמדובר אולי על מקור של הכתב, אולי מאגף המבצעים, אולי מפיקוד מרכז, אולי ממקומות אחרים, זה היה מאוד אמורפי. ככל שמגיעות עוד ועוד כתבות, אתה לאט לאט מתכנס. וכשהגיע הכתבה של שני מגדלים עם מסמך, אז אמרנו לעצמנו שזה מסוג הדברים שיכול להיות עוגן.**

...

**ש. ואז פרסיקו אומר מיד לאחר מכן ומצטט: ' לדברי וקנין-גיל, הצנזורה הצבאית מנסה להציל לעתים עיתונאים או להציל עיתונים מלבצע טעויות עובדתיות או טעויות שבשיקול הדעת. וקנין-גיל הוסיפה כי לדעתה בלאו עשה שימוש קצת בעייתי בחומר ולו רק בשל העובדה שהוא נורא רצה להראות שבידיו יש מסמכים ופרסם אותם בעיתון. אפשר היה לפרסם את הכתבה בלי לפרסם את המסמכים'. אני מבין שאלה דברים שאמרת.**

**ת: אמרתי ואני עומדת מאחוריהם.**" (עמ' 240, 249 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

הנתבעים טוענים, שנהגו עם המסמכים שבלאו קיבל מהתובעת לפי הפרקטיקה העיתונאית הנהוגת של העברת הכתבות, ובכלל זה המסמכים, לאישור הצנזורה. חוות דעתה של גב' סרגוסטי תומכת בקיומה של פרקטיקה עיתונאית זו. גב' סרגוסטי מציינת בחוות דעתה, שהתנהלות הנתבעים באופן פרסום המסמכים הייתה סבירה ואחראית, תוך שהיא מבקשת לתמוך את התנהגותם האחראית בכך, שהכתבות עברו את הצנזורה הצבאית למרות שהמסמכים הוכתרו בחותמת "סודי ביותר".



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

העברת מסמך לאישור הצנזורה אין בה כדי לסבר את האוזן באשר לפרקטיקה הנוהגת ככל שהדבר נוגע למקור. הצנזורה אינה אחראית על המקור וממילא, מותחת גבולות שונים מאלו של רשויות הביטחון באופן שמירת המסמכים והאחריות כלפי מסמכים מסווגים. העובדה, שהצנזורה אישרה לפרסם את המסמכים, אינה משליכה בהכרח על שאלת חובת הזהירות כלפי המקור ועל המשמעות של פרסום המסמכים על המקור, נוכח כוונות אפשריות של רשויות הביטחון להתחקות אחר מקור, אשר ייתכן ומחזיק במסמכים.

גבי וואקנין-גיל עמדה על כך, שמבחיני הצנזורה שונים מהמבחינים בהם נוקטת מערכת הביטחון לבחינת סיווגם של מסמכים ויכולת השיפתם לציבור:

**"ההעברה לצנזורה לטובת פרסום או אי פרסום של כתבה היא פועלת ע"פ מנגנון אחד מתוקף תקנות ההגנה. המדיניות של הצנזורה ידועה ומוכרת. מותר לנו לפסול רק מה שעומד במבחן הוודאות הקרובה. זה מסלול אחד, לחלוטין שונה מעצם המחשבה שאם יצא חומר מגוף כלשהו שהוא ביטחוני ונדע בצורה זו או אחרת לגוף הביטחוני ו/או לשב"כ, שחומר כזה נמצא בחוץ, מן הראוי לבדוק את זה. ולכן ההחלטה בעיני הייתה יותר מסבירה. הייתי מתפלאת אם לא הייתה החלטה כזו."**  
(עמ' 228 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

גבי סרגוסטי הסתייגה אף היא מקביעתה בעניין הפרקטיקה העיתונאית, ככל שהדבר נוגע למסמכים צבאיים והדגישה, שהפרקטיקה עליה מצביעה חוות דעתה מתייחסת למסמכים הנמסרים לאישור הצנזורה ככלל מבלי לתת דעתה על העובדה, שמדובר במסמכים בעלי רגישות ביטחונית:

**"ש: או-קי. בפרק א' 2 לחוות הדעת שלך, את כותבת בסעיף 18, משם עולה בבירור כי העיתונאי מחזיק מסמכים אותנטיים ביותר. ואז מגיע סעיף 19 חוות הדעת שלך שאת מציינת בריישא כי זאת פרקטיקה עיתונאית נהוגה שעיתון מפרסם ברבים כי הגיעו לידי מסמכים שונים, ואז אני מצטט, 'ואף מוסיף הפרסום לעיתים גם צילום של המסמכים שהגיעו לידי בין כאילוסטרציה חלקית ובין באופן מלא'. למה לא צירפת לנו, אני באמת תוהה, איזה 10-20 דוגמאות שנבין היטב בעין, איך נראית הפרקטיקה הנהוגה הזאת."**

**ש: כי זה משהו יומיומי, זה חלק מהמקורות העיתונאיים כדי לתקף ידיעות עיתונאיות צריך את המסמכים, זה חלק מהעבודה העיתונאית. אני לא כתבתי פה מסמכים צבאיים מסווגים, כתבתי עיתון מפרסם ברבים, כי הגיעו לידי מסמכים שונים שעל בסיסם נעשה הפרסום, ואף מוסיף לפרסום לעיתים גם צילום של מסמכים, לא כתבתי פה מסמכים צבאיים. מסמכים שמתקבלים לכלי תקשורת מפרסמים אותם כשזה תורם לכתבה, כשזה חשוב, יש כל מיני מדדים שבעטיים מפרסמים מסמכים, זאת פרקטיקה נהוגת שעושים אותה כל יום..."** (עמ' 457-458 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

מהאמור עולה, שעל פי הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת קיימת הבנה, שפרסום מידע ומסמכים בעלי רגישות מיוחדת עלול באופן ישיר או עקיף לחשוף את זהותו של מקור.

בתוך כך ומתוך הבנה של ההשלכות העלולות להתרחש כתוצאה מפרסום מידע ומסמכים בעלי רגישות מיוחדת ובפרט שעה שמדובר במסמכים ביטחוניים, עולה השאלה - האם בנסיבות העניין היו הנתבעים צריכים לצפות את האפשרות שתיפתח חקירה.

### הצפיות באשר לאפשרות פתיחת החקירה

התובעת טוענת, שהנתבעים היו צריכים לצפות את חקירתה וזאת על יסוד ניסיונו האישי הרב של בלאו כעיתונאי שעסק בכתיבה עיתונאית בנושאים ביטחוניים וצבאיים וכן על רקע פרשת גלט-ברקוביץ, במסגרתה נתבע "הארץ" והעיתונאי ברוך קרא בגין הפרה של חובת הזהירות ובגין הפרת חוזה בטענה, שאלו חשפו מקור עיתונאי.

הנתבעים טוענים שבלאו לא צפה ולא יכול היה לצפות, שתגובת המערכת תהא כל כך חריגה וכל כך בלתי צפויה, שתכלול הקמת צוות מיוחד, שיחקור בנושא עם תעודות חסיון.

לטענת הנתבעים, ניר בכר, עורך מוסף "הארץ" בעת פרסום הכתבות (להלן – **בכר**) יחד עם בלאו ניתחו את המסמכים וביצעו הערכת סיכון, ממנה עלה, שאין סיכון לחשיפת התובעת מהמסמכים, כפי שהם יפורסמו בסופו של דבר בכתבה "מכירת חיסול" שכן, עשרות רבות לפחות של אנשים נחשפו להם (פסקה 396 לסיכומי הנתבעים).

מר בכר בעדותו עמד על ייחודיותם של המסמכים שפורסמו:

**"ת: קודם כל הוא אומר שיש את המסמכים. אז אתה אומר לו – או קיי. תבוא, תראה לי את המסמכים. הוא הביא את שני המסמכים האלה, עברנו עליהם, ראינו שהם באמת, זה כאילו בינגו, וואו, כאילו יש מסמכים שהם כמעט חד פעמיים בעוצמה העיתונאית שלהם ומעמידים את הצבא בעמדה מאוד בעייתית מול ביהמ"ש העליון. הפרה של החלטות בג"צ בצורה כל כך בוטה.  
ש: זאת אומרת מסמכים נדירים ממש, נכון?  
ת: כן, בהחלט..."** (עמ' 330 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

נוכח עדות זו, המעלה את חריגותם של המסמכים, את אופיים הביטחוני, באופן אשר מערער על פעילותו של הצבא, קיים קושי לקבל את טענת הנתבעים לפיה, לא היה שום סיכון בפרסום.

טענת הנתבעים בדבר האפשרות שעשרות רבות של אנשים נחשפו למסמכים, אינה יכולה להישמע. מחקירותיהם במסגרת ההליך הפלילי בעניינם ומעדויותיהם בהליך דנן של התובעת ושל בלאו עולה,



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

שבלאו לא הציג לתובעת שאלות אשר מהתשובה להן יכול היה לדעת את היקף החשיפה של גורמים שונים למסמכים. הידיעה בדבר היקף החשיפה למסמכים היא בבחינת ידיעה בדיעבד, שעלתה בעקבות ההליך הפלילי בעניינה של התובעת.

על סבירות הנחתם והערכת הסיכונים שביצעו הנתבעים, ניתן ללמוד, בין היתר, מעדותה של גבי וואקנין-גיל. התובעת זימנה לעדות את גבי וואקנין-גיל, בין היתר, לאור העובדה, שבמסגרת תפקידה כצנזורת הראשית, טענה בכנס חיפה, שהזהירה, כביכול, את "הארץ" בטרם פרסום הכתבה "מכירת חיסול". גבי וואקנין-גיל בעדותה עמדה על כך שאכן הייתה כוונה להעביר מסר אזהרה ל"הארץ", אך בסופו של יום, מסיבות כאלה ואחרות שאינן ברורות לה כעת, המסר בפועל לא הועבר. עם זאת הוסיפה, כי העובדה שמסר כאמור, אם הועבר או לא, אינה רלוונטית, אלא תוכנו:

**"ש: אני מעלה כאן את האפשרות שאת הזהרת את עיתון הארץ מלפרסם את המסמכים, וזה אני באמת רוצה שתנסי להיזכר כי אולי לא הייתה כאן וודאות קרובה לפגיעה ממשית בביטחון המדינה אבל את כן זיהית וודאות קרובה לפגיעה במקור שמסר את המסמכים. בכל זאת עברו הרבה שנים, אם תנסי להיזכר מה היה, אחרי שאני מנסה לרענן את זיכרוניך באותו עניין.**

**ת: אני חוזרת על דברים שכבר אמרתי. תחת ההנחה שכולנו מבינים שלא הועבר מסר לעיתון הארץ, אם על זה אנחנו מסכימים אז מפה בוא נלך לחלק היותר תיאורטי. לא הועבר מסר לעיתון הארץ אבל הייתה מחשבה על העברת מסר לעיתון הארץ. עצם קיומה של המחשבה להעביר מסר לעיתון הארץ נובעת מזה שחשבנו שהשימוש במסמך הוא stretch, הוא משיכה שלא נדרשת באמת לטובת הכתבה וכן עלולה לסכן כי כל מסמך שאתה שם בעיתון או כל מסמך שאתה מוציא החוצה, הוא סוג של עוגן. כל מי שיודע איך מנסים למצוא מקורות יודע שמחפשים עוגנים. ולכן עצם המחשבה של הצנזור היא ה- essence ולא אם הועבר או לא הועבר מסר." (עמ' 249 לפרוטוקול, הדגשה הוספה).**

מדבריה של גבי וואקנין-גיל עולה, שהמסר אותו ביקשה להעביר, אף אם לא הועבר בפועל, הוא בבחינת פרקטיקה עיתונאית, שאמורה להיות ברורה. העובדה שהמסר לא הועבר, אינה מייתרת את העובדה, שחשיבה מקדימה לעצם הפרסום של המסמכים הייתה נדרשת:

**"ש: את אומרת שהיה ניתן לפרסם את הכתבה כמות שהיא מבחינה צנזוריאלי אבל את מעלה שאלה לגבי השיקול של העיתון בפרסום המסמכים והשאלה שלי אלייך, מה הכוונה כשאתה מעלה שאלה.**

**ת: השאלה היא נורא בסיסית, האם באמת היינו זקוקים למסמך הזה? 'היינו' זה מטאפורי לעיתונאי. האם באמת היינו זקוקים לפרסום של המסמך הזה בשביל להפוך את הכתבה הזאת ליותר אמינה, ליותר כזאת שתיצור שיח ציבורי? זאת אומרת ביחס עלות-תועלת, אני לא בטוחה שנכון היה לפרסם את המסמך.**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ש: מה הייתה העלות?

**ת: העלות זה מה שבסופו של דבר קרה, פוטנציאל הנזק למקור ולו רק בגלל שאנחנו עוד פעם, כאנשי מודיעין, יודעים מה משמש מסמך – כעוגן בחקירה.** (עמ' 253 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

מספר ימים לאחר פרסום הכתבה "מכירת חיסול", בנובמבר 2008, פנה אלי"מ קול מדובר צה"ל, ל"הארץ" בבקשה לקבל את המסמכים, שהתפרסמו בכתבה "מכירת חיסול".

אף אם קודם לפרסום הכתבה לא צפו הנתבעים את אפשרות פתיחת החקירה, חרף הפרקטיקה העיתונאית עליה הצביעו עדי הצדדים, הרי שלכל הפחות, היה עליהם לצפות פתיחתה של חקירה כאשר קיבלו פניה חריגה מהצבא להשיב את המסמכים.

במענה לטענות התובעת לפיהן, היה עליהם להזהירה לאחר פניית אלי"מ קול, טוענים הנתבעים, שבחנו את העניין (פניית קול) במשקפי ה"צפיות" וחששו, שמא פנייתו של אלי"מ קול מסתירה בעצם ניסיון לקבל את המסמכים שברשותם, לצורך חקירה לאיתור המדליף. הנחתם זו התבססה במיוחד על העובדה, שבצה"ל ידעו על איזה מסמכים מדובר ויכולים היה לקבל העתק של המסמכים ללא צורך בפניה דווקא לנתבעים. מכאן הגיעו למסקנה, שבמועד פניית אלי"מ קול ל"הארץ" כבר נפתחה חקירה והפניה הייתה אחד ממהלכי החקירה. לכן, לטענתם, אסור היה לבלאו לשבש את החקירה הקיימת, במתן אזהרה לתובעת (פסקאות 588, 593 לסיכומי הנתבעים).

טענות הנתבעים לפיהן בחנו את פניית אלי"מ קול "במשקפי הצפיות" מעוררות תהיות. לאורך עדויותיהם עברו הנתבעים בין טענות לפיהן, הפניה הייתה בבחינת בקשה "מוזרה" ו"חריגה" לבין טענות לפיהן, הפניה הייתה בקשה "חסרת חשיבות", שלא היה מקום לפתוח לגביה "סימפוזיון".

בלאו מעיד שפניית אלי"מ קול הייתה פניה חריגה:

**"ש: לאחר שהכתבה 'מכירת חיסול' פורסמה, אני מבין שאתה קיבלת שיחה מאל"מ עופר קול מדובר צה"ל, שמבקש ממך להעביר אליו את המסמכים שהופיעו בכתבה, נכון?"**

**ת: כן, נכון.**

...

**ש: האם זה נכון שהיה מדובר בפניה שהיא מאוד חריגה. כשבכל זאת פונה אליך קצין בכיר בדובר צה"ל, דורש מהעיתון להעביר אליו מסמכים שפורסמו מעל גבי העיתון, זה לא משהו שהוא נפוץ.**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ת: אז הוא שאמרת. הפעם אתה צודק, זה באמת די נדיר שמשמך שפורסם בעיתון, אתה אומר שזה חריג, למה לעזאזל הוא פונה ומבקש את זה ממני? זה פורסם בעיתון, גם יש את זה לצה"ל כבר, מה הוא צריך אותי?

ש. אני מבין שעל הפניה החריגה הזאת אתה לא מספר לענת קס. אתה לא אומר לה – תדעי לך, עופר קול יצר איתי קשר, מיחידת דובר צה"ל זה לא קורה?

ת: עוד פעם, אני חושבת שהבהרתי שהחריגות פה היא בזה שהמסמכים כבר פורסמו אז זה באמת נראה יוצא דופן. אבל בוא, " (עמ' 544-545 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

בלאו הדגיש, שהפניה של אלי"מ קול כשלעצמה אינה חריגה אולם החריגות היא בדרישה לקבלת מסמכים שכבר היו בידי צה"ל.

זילברברג אף הוא עמד על "מוזרותה" של הפניה:

"ש: ואני מבין שאחרי הפרסום של הכתבה 'מכירת חיסול', זה היה שמה, אתה מקבל שיחה מאל"מ עופר קול מדובר צה"ל, נכון?

ת: כן.

ש: הוא מבקש למעשה להעביר לך (אליו) את כל המסמכים שהופיעו בכתבה.

ת: הוא מתקשר ואומר לי – אני רוצה שתעביר לי את המסמכים. כן.

ש: כמה שיחות לפני כן דיבר איתך אותו עופר קול? לפני זה, אחרי זה.

ת: אני מכיר את עופר קול, לא בתדירות גבוהה, בשיחות טלפון, אבל זו הייתה בקשה מוזרה, שיחה מאוד קצרה, לא הבנתי, אמרתי לו – מה זה 'תביא את המסמכים'? זה לא עובד ככה. שאלתי אותו אם יש לו צו, באיזה מסגרת הוא פונה, מה זה, ובזה זה הסתיים שיחה מאוד קצרה, זה מה שאני זוכר.

...

ש: במקרה הזה, אילו היית בנעליו של אורי בלאו בנסיבות האלה, פונה אליך סגן דובר צה"ל, אומר לך – שמע, תן לי את המסמכים, אתה מדוווח למקור? דרך אגב גם עופר קול אמר בעצמו שזאת פניה מאוד מאוד חריגה.

ת: אני אומר לך שהרגשתי שהוא, לא נוח לו עם הפניה הזאת בכלל. שהוא עושה כאילו מישהו שלח אותו כאילו לצאת ידי חובה כאילו לסמן V, כאילו יש שם משהו אחר. אתה צריך להבין שאני לא מודע אז למה שאורי יודע... " (עמ' 407-409 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

חרף העובדה, שמדובר בפניה "חריגה" ו"מוזרה", התעלמו הנתבעים מהפניה, הוסיפו לפרסם כתבות בעלות תוכן מסווג, שילבו צילומי מסמכים מסווגים ולא הזהירו את התובעת. לטענתם, הפניה של קול הייתה חסרת חשיבות והסיפור נגמר כמו שהתחיל, כפי שמעיד בלאו:

**"ת: תן לי להשיב. עופר קול פונה ואנחנו משיבים פניו ריקם. הסיפור הזה נגמר. כמו שהתחיל, כך נגמר. אז מה אני אודיע לה? שפנה מישהו ואמרנו לו 'לא'? אחרי הפרסום של הכתבה, דובר צה"ל עצמו, לא הסגן שלו, הוציא ביפר נזעם על הכתבה הזו, היה שיג, היה רעש, בדיוק מה שענת קס רצתה שיקרה. אז עוד איזשהו נדבך חסר כל חשיבות, ככה זה נראה אז. אז מה יש לי להודיע לה? הוא ביקש אז אמרנו לו 'לא' וזהו. ושם זה נגמר." (עמ' 545 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).**

כך גם מעיד זילברברג, כי לא עשו מהפניה "סימפוזיון":

**"ש: ואחרי שאתה מקבל את הפניה הזו, עם מי בעיתון הארץ אתה משוחח, אתה מספר לו, אתה אומר – שמע, קיבלתי כזאת פניה חריגה מעופר קול מדובר צה"ל, למי אתה מספר את זה?"**

**ת: אני אגיד לך, זה לא עד כדי כך חריג כי הוא אמר לי – שמע, הופיעו מסמכים בכתבה של המוסף, אני רוצה שתעבירו אותם, תעבירו לי אותם. ואמרתי לו – זה לא עובד ככה, יש לך איזה צו? יש לך איזו בקשה? מה זה 'תעבירו לי אותם'? ואז הוא אמר לי – או קיי, תודה. הרגשתי גם שהוא קצת נבוך מעצם הפניה אבל לא פתחנו על זה סימפוזיון. אני מניח, תראה, אורי דיבר איתי על זה. הם פנו לאורי קודם ואז הוא אמר לי – שמע, הם פנו אלי לגבי מסמכים ויכול להיות שיפנו גם אליך. ואז הגיע השיחה מקול. זהו." (עמ' 408 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).**

מעדויותיהם של בלאו וזילברברג עולה, שפנייתו של אל"מ קול לא נבחנה מנקודת מבט של "צפיות" חקירה אפשרית, כטענתם.

זאת ועוד, הנתבעים בסיכומיהם מעלים טענות סותרות באשר לעניין הצפיות לפתיחת החקירה. מחד גיסא טוענים הנתבעים, שבלאו לא צפה ולא יכול היה לצפות, שתגובת המערכת תהא כל כך חריגה וכל כך בלתי צפויה. זאת, גם לא בשלב פנייתו של אל"מ קול להשיב לידי הצבא את המסמכים.

באותה נשימה, ובהתייחס לטענות התובעת שהיה עליהם להזהיר, לכל הפחות במועד פניית אל"מ קול או בחקירת בלאו בשב"כ או במועד ההסכם עם השב"כ, טענו הנתבעים, כי "בכל אותם מועדים הייתה צפיות לחקירה, אף לשיטתה של התובעת עצמה. הנתבעים לא עברו על החוק הפלילי, לא שיבשו חקירה, ולא ניתן לבוא אליהם בטענות על כך." (פסקה 487 לסיכומי הנתבעים, הדגשה במקור).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

טענות הנתבעים אינן יכולות לדור בכפיפה אחת, ככל שהן נוגעות לצפיות החקירה בשלב שבו אל"מ קול פנה לנתבעים. מעדותו של זילברברג עולה, כי בשלב הפניה העריכו שיש סיכוי שהשב"כ יפעל, אך לא ידעו בוודאות:

**"ש: האם הערכת שיש סיכוי שהשב"כ או צה"ל יפעלו בחקירה לאיתורו של המדליף?**

**ת: כן.**

**ש: הערכת?**

**ת: הערכתי שיכולה להיות כזאת אפשרות כי אתה יודע, לפעמים יש חקירה שהיא לא מביאה לכלום, לפעמים יש בדיקה ראשונית, אתה יודע, אי אפשר לדעת, זה לכאן ולכאן.**

**ש: באיזה שלב זה היה בפרסום?**

**ת: לא, אז אני אומר לך, כשעופר קול פנה אלי קיבלתי אינדיקציה שאולי מישהו רוצה את המסמכים האלה לאיזושהי מטרה. אם יש חקירה פלילית, לא ידעתי. אתה יודע, הרבה פעמים אתה יכול לקבל סימן שאולי יש משהו. לדעת בוודאות, לא ידעתי." (עמ' 427 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).**

חרף האפשרות שהעריכו, שיתכן שתיפתח חקירה הוסיפו הנתבעים לפרסם כתבות בעלות תוכן מסווג הכולל צילום מסמכים מסווגים. התנהלות הנתבעים, בשלב זה לאחר פניית אל"מ קול, מתכתבת עם טענות, שלא צפו את פתיחת החקירה ועל כן הוסיפו לפרסום הכתבות.

מנגד טוענים הנתבעים, שבשלב פניית אל"מ קול כבר הניחו שקיימת חקירה ולא הזהירו את התובעת מחשש לשיבוש הליכי חקירה. אולם, כפי שעולה מעדותו של זילברברג, לא ידעו שקיימת חקירה. הנתבעים לא הציגו הסבר משכנע מדוע בשלב זה לא הזהירו את התובעת.

ככל שתקבל טענת הנתבעים לפיה לא הזהירו את התובעת משום החשש לשיבוש הליכי חקירה, עולה חשש כבד, שתחת ההנחה שקיימת חקירה לאיתור המדליף הוסיפו הנתבעים לפרסם כתבות ובהן מסמכים מסווגים ובכך פעלו במודע באופן המסכן את התובעת, הגבירו את האפשרות לחשיפתה והתעלמו מהצורך להגן עליה כמקור.

נוסף על כך, הנתבעים טוענים בסיכומיהם בהתייחס לטענות התובעת, שלא הזהירו אותה במועד פניית אל"מ קול, כי וודאי שבאותו שלב היה ברור שקיימת חקירה וכי כל אזהרה מצידם הייתה עולה כדי שיבוש הליכי חקירה: "התובעת ביצעה עבירת פשע, והדליפה אלפי מסמכים, אשר מאות מהם (!)





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

סווגו ברמת סיווג של "סודי ביותר", בנושאי פריסת כוחות צה"ל, סדר הכוחות, הערכות מצב ויעדים. במקרה כל כך קיצוני שכזה, ברור לחלוטין, שהייתה אפשרות "קרובה לוודאי" של שיבוש החקירה, על פי המידע שהיה ברשות בלאו. (פסקה 487 לסיכומי הנתבעים). ניתן לראות בטענה זו של הנתבעים משום הודאה לפיה צפו, ולכל הפחות היו יכולים לצפות, קיומה של חקירה עוד קודם לפרסום. שהרי, בלאו ידע שהתובעת השיגה את המסמכים שלא כדין.

במהלך עדויותיהם ובתצהיריהם לא טענו הנתבעים, שבמועד פנייתו אל"מ קול הניחו שנפתחה חקירה ולכן רצו להימנע משיבוש הליכי חקירה. הטענות בדבר החשש משיבוש הליכי חקירה, ככל שהן נוגעות לפניית אל"מ קול, נטענו רק בסיכומים. טענות אלו מחזירות לנקודת ההתחלה שבה, לפי הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת, היו צריכים לצפות שחשיפה של אותם מסמכים ברמת סיווג כל כך גבוהה, תוביל לפתיחת חקירה.

הערכת הסיכונים שביצעו הנתבעים, ככל שביצעו, הייתה מוטעית, אך מעבר לכך - בלתי סבירה בנסיבות העניין. זאת נוכח העובדה, שמדובר בעיתון בעל ניסיון רב שנים עם כתבות בתחומי ביטחון. על הניסיון המקצועי יש להוסיף את הניסיון שצבר "הארץ" לאור מעורבותו בפרשת גלט-ברקוביץ. באותה פרשה גם נפתחה חקירה, שלכאורה הייתה צעד תקדימי מצד הרשויות. בהשוואה לפרשת גלט-ברקוביץ, הסיכוי לפתיחת חקירה לגילוי מדליף בנסיבות ענייננו היה גדול הרבה יותר. זאת נוכח הרגישות הביטחונית של המסמכים שהודלפו וכן לאור העובדה, שבסדרת הכתבות הציגה שורה של מסמכים סודיים ובאחת הכתבות צוין, שלידי הארץ הגיעו מסמכים מסווגים.

"הארץ", למוד ניסיון מפרשת גלט-ברקוביץ, אמור היה להיות ערוך לאפשרות שתפתח חקירה גם בנסיבות המקרה דנן. בפרט, שעה שרשויות הביטחון כבר גילו רצון לקבל לידיהן את המסמכים.

מתוך הבנת ההשלכות העלולות להתרחש כתוצאה מפרסום מידע ומסמכים בעלי רגישות מיוחדת, בפרט כשמדובר במסמכים ביטחוניים, עולה השאלה בדבר הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת בהתנהלות מול מקור המוסר מידע ומסמכים בעלי רגישות מיוחדת - כיצד על העיתונאי הסביר לנהוג מול המקור.

### הפרקטיקה העיתונאית הנוגעת לאופן ההתנהלות מול "מקור"

התובעת טוענת, שבמועד מסירת המסמכים דרשה מבלאו שלעולם לא יגלה מהיכן הגיעו המסמכים ולא יספר לאף אחד מעובדי "הארץ" שקיבל ממנה את החומרים.

לטענת בלאו, התובעת לא העלתה בפניו בקשה כזו ובחרה לטעון זאת בדיעבד (פסקה 72 לתצהיר בלאו). לצד זאת טענו הנתבעים, כי כאשר מקור מתיר לעיתונאי לפרסם את תוכן המסמכים, ללא הבעת סייג כלשהו, יש בכך משום הסכמה מצדו של המקור גם לפרסום ויזואלי.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

לא ניתן לדעת בוודאות, האם התובעת הציגה בפני בלאו קשה מפורשת, שלא יגלה את זהותה. לא הוצגו ראיות המעלות שבקשה מפורשת נעשתה ולא הוצגו ראיות המוכיחות שבקשה כאמור לא נעשתה.

חומרי החקירה מההליך הפלילי בעניינם של התובעת ושל בלאו כמו גם עדויותיהם בהליך דנן מעלים, שקם לא הייתה מעוניינת בחשיפתה כמקור ואף אם לא ביקשה זאת מפורשות, היה ברור לבלאו שהיא אינה מעוניינת בחשיפה. כפי שעולה בעדותו:

**"ש: אז בוא ניגש למקרה שלנו. אתה אומר שיש מקרים שהמקורות רוצים להופיע עם תמונה ועם השם. אתה מתרשם שזה היה המקרה שלנו, שענת קס התאכזבה אולי שלא פרסמת את שמה ואת תמונתה?"**

**ת: ברור לי שענת קס רצתה שהחומרים האלה ייצאו החוצה.**

**ש: אבל ברור לך גם שבאותה מידה היא גם לא רצתה שייקשרו את זה איתה, נכון? אתה גם מניח שהיא לא רצתה שהיא תיחשף. אתה מסכים?**

**ת: אני מניח שהיא לא רצתה שהיא תיחשף, היא עשתה את הערכת הסיכונים שלה, חיכתה עם זה שנה, הניחה שזה מספיק בטוח מבחינתה להמתין שנה להוציא את המסמכים הללו, ועשתה את מה שעשתה. כן.**

**ש: כלומר מזה שהיא המתינה שנה אתה מסיק שהיא לקחה על עצמה את הסיכון הזה?**

**ת: לא רק שהיא המתינה שנה. היא מדברת על איזוהי לשכה ביזיונית, היא המתינה שנה, היא יושבת איתי על החומרים הללו, היא אומרת גם בחקירות שלה חזור ואמור שהיא לא חשבה שהמסמכים, " (עמ' 536 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).**

בלאו מעיד, שהתובעת לא הייתה מעוניינת בחשיפה. את יתר טענותיו באשר להערכת הסיכונים שביצעה או למניעה בפרסום המידע הוא מעלה כדיעה בדיעבד על סמך דברים שנאמרו בחקירותיה בהליך הפלילי ולא מתוך ידיעה מוקדמת או לאור תשובות לשאלות ששאל אותה קודם לפרסום הכתבות והמסמכים.

בעניין גלט-ברקוביץ נקבע, שהאמירה לפיה, "עיתונאי רשאי לצאת מנקודת הנחה שכל המידע שנמסר לו ראוי ומותר לפרסום, כל עוד המקור לא מציין במפורש אחרת" היא אמירה גורפת וכי עיתונאי, כמי שתורתו-אומנותו בקבלת מידע ממקורות שונים, צריך להפעיל שיקול דעת לגבי פרטי המידע שאין לפרסם בשל חשש לחשיפת המקור. (גלט-ברקוביץ עליון, פסקה 37).

על הפרקטיקה העיתונאית וחובת הזהירות כלפי מקור ניתן ללמוד, בין היתר, מעדותו של זילברברג:



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ש: אתה מסכים איתי שיש חובת זהירות ביחסי עיתונאי- מקור? יש לעיתונאי חובת זהירות כלפי המקור שלו? אתה מסכים איתי?

ת: בוודאי.

ש: נכון שגם אם אין איזשהו הסכם מפורש בין העיתונאי למקור, עדיין העיתונאי חייב חובת זהירות למקור? מסכים איתי? לא אם הוא הסכים לזה?

ת: כן. יש מקורות שרוצים שתפרסם אותם?

ת: מסכים.

ש: אתה מסכים איתי גם שאסור לפרסם שום פרט שיגרום לזיהויו של המקור?

ת. מסכים. אלא אם כן הוא, אתה יודע,

ש. אלא אם כן הוא הסכים לזה?

ת: כן. יש מקורות שרוצים שתפרסם אותם. " (עמ' 431 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

בפרקטיקה העיתונאית נהוג להבחין בין מקורות שונים. כפי שעמדה על כך גב' סרגוסטי בעדותה:

ת: כל עיתונאי מדבר עם מקורות גלויים וחסויים, זה המקצוע, לדבר עם מקורות, להביא סיפור, לבדוק עובדות, זה המקצוע.

ש: ואז את כותבת, ולכן הדעת,

ת: זה לא תורה שנופלת משמים, עיתונות זה מקצוע שבו הולכים ומבררים וכדי לברר דברים מדברים עם אנשים וכשמדברים עם אנשים יש אנשים שמוכנים להזדהות ויש אנשים שלא מוכנים להזדהות, יש אנשים שמוכנים שיצטטו אותם ויש שלא מוכנים שיצטטו אותם, יש כאלה שמוכנים לדבר ויש כאלה שלא מוכנים לדבר.

ש: איך את יודעת?

ת: זה לב המקצוע.

...

ת: כשמקור מצלצל לעיתונאי, אני אומרת באופן תיאורטי ומקצועי, גם כשמקור מצלצל לעיתונאי לפעמים הוא רוצה להישאר חסוי. כן קורים דברים כאלה, זה לא הכרח שאם מקור מצלצל לעיתונאי, אז הוא מוכן שיפרסמו את שמו, את תמונתו ואת קורות חייו. זה עיתונאי, מקורות עיתונאיים זה המקצוע, להתעסק עם החומרים האלה, עם האנשים ולדבר איתם. " (עמ' 454-455 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

קיים שוני בין מקורות עיתונאיים וכפי שעולה מעניין גלט-ברקוביץ ומחוות דעתה של גבי סרגוסטי, אין לקבל כאמירה גורפת, שיש הסכמה אוטומטית של מקור לחשוף את זהותו רק מעצם מסירת מידע ומסמכים.

לאורך עדותו בלאו התחמק ממענה ברור בעניין אופן התנהלותו מול התובעת ובעניין קבלת הסכמתה לפרסומים, תוך שהוא מדגיש שהיא רצתה, הסכימה, הייתה שותפה מלאה לכתבות וכי לה היה נתון הכוח בפרסום. הוא חזר, חזר ונשנה על הטענה, שהיא לקחה על עצמה סיכונים וביצעה בעצמה את הערכת הסיכונים עוד קודם למסירת החומר לידי:

ש"ש: כשאתה פוגש את ענת קס לראשונה, מה אתה יודע עליה מבחינה עיתונאית? מה היא עושה? אתה יודע? אתה מכיר אותה? אתה יודע מה פעילותה?

ת. אני חושב ששמעתי את שמה, היא הציגה את עצמה כעיתונאית של וואלה בארנז'ה, אתר שקראתי ועקבתי אחריו, זכרתי, אני יודע שהיא עיתונאית שכותבת הרבה, שאני רואה את הפרסומים שלה.

ש: אתה יודע מה היה הניסיון שלה?

ת: כשאני פוגש אותה?

ש: כן.

ת: אני יודע שאני קורא אותה בצורה קבועה באותה תקופה.

ש: אבל ידעת מה הניסיון שלה? כמה שנים היא עיתונאית?

ת: יכול להיות שהיא אמרה את זה, אני לא זוכר אם היא אמרה כמה שנים היא עיתונאית. אני יודע שהיא עיתונאית משנת 2003 אז אם היא פוגשת אותי ב- 2008 אז היא עיתונאית 5 שנים.

ש: אתה ביררת איתה למשל, אם היה לה ניסיון עם הצנזורה, עם המוסד הזה? ביררת איתה?

ת: לא זוכר את פרטי השיחה והאם ביררתי איתה אם היה לה ניסיון עם הצנזורה, לא רואה את הרלוונטיות בדבר הזה.

ש: ואני מבין שגם לא ביררת איתה אם היא עסקה בכלל בענייני צבא, בענייני ביטחון, בענייני שב"כ. לא ביררת את זה כנראה, נכון?

ת: ענת קס הייתה עיתונאית שעבדה באותה תקופה כבר די הרבה שנים. אם אתה חותר לא שאני מניח שאתה חותר.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

...

ש: ואתה בא אליה ואומר לה – תגידי, יש לך אישור לזה? מה את עושה? מה פתאום את מוציאה בגניבה מסמכים כאלה באיכות כזו, בכמות כזו? אתה אומר לה דברים כאלה?

ת: היא באה אלי.

ש: היא באה אליך, לזה אני מסכים.

ת: היא חיפשה עיתונאי אחר קודם. היא באה אלי וחיפשה פלטפורמה כדי להוציא את המסמכים הללו. היא הוציאה אותם מהצבא, העבירה אותם אלי לצורך פרסום. היא רצתה את זה.

ש: ולשאלתי?

ת: מה השאלה?

...

ת: המקור רוצה לתת לי את המסמכים הללו. הוא בא אלי עם המסמכים האלה.

...

ת: אני לא זוכר מה בדיוק אמרתי לה אבל אני עיתונאי, התפקיד שלי הוא לקבל חומרים, יש לי מקורות.

...

ש: האם אתה חששת שמא יבולע לך או למקור שלך? חששת שיקרה משהו?

ת: זו שאלה כללית. 'יבולע' באיזה הקשר? 'שיקרה משהו' באיזה הקשר?

ש: שתיקרא לחקירה, יזמינו אתכם לתת עדות, יבררו מה המקור של המסמכים, חששת שזה יקרה או לא?

ת: שאלת פה שלושה דברים שונים. בוא תשאל אותם אחד-אחד.

...

ת: קיוויתי שיקרה משהו וענת קיוותה שיקרה משהו. היא קיוותה שיהיה רעש מהכתבה. היא העבירה אותם לצורך פרסום, היא העבירה אותם כדי שיקרה משהו. אולי כדי שנגיע להאג. הרי היא אמרה את זה בעצמה. היא רצתה שנגיע להאג.

ש: לא זה מה ששאלתי.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קם נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ת: זה מה ששאלת, אם קיוויתי שיקרה משהו.

ש: שאלתי שמא יבולע. אולי אני צריך לתרגם לך מה זה 'יבולע'? 'יבולע' זה לא משהו טוב וזה לא משהו שמקווים לו. שאלתי אם חששת שמא יבולע לך. יש תשובה?

כב' השופט: שייגרם לך נזק כתוצאה מזה.

...

ת: איזה סוג של נזק? זו שאלה כל כך כללית, באמת. יש כתבות שאתה מפרסם אז אתה חושש שאולי מישהו יתבע דיבה.

כב' השופט: באופן אישי, אדוני. באופן אישי, שיעמידו אותך לדין, שייזמינו אותך לחקירה.

ת: אני כתבתי הרבה מאוד שנים לפני כן, כתבתי על נושאים צבאיים, קיוויתי, כמו גם התובעת, התובעת היא זו שהעבירה לי אותם היא קיוותה שיהיה איזשהו אפקט לעניין הזה. ושנינו קיווינו.

כב' השופט: הכוונה היא פגיעה אישית, אדוני, זו השאלה.

ת: אז לא חששתי, לא צפיתי שתהיה איזושהי פגיעה אישית. לא.

ש: גם לא בה, נכון?

ת: אני לא תעודת ביטוח.

ש: אני שואל.

ת: אני אומר, אז אני אומר, אז אני לא תעודת ביטוח.

ש: האם אתה צפית שיקרה לה משהו?

ת: יש 'קיוויתי' ויש 'צפיתי'.

ש: צפית?

ת: אני לא תעודת ביטוח. אני לא יכול לתת לאף אחד תעודת ביטוח. אני לא יכול לשלול שלא יקרה שום דבר. אני לא יודע, יכולים לקרות כל מיני דברים. יכול להיות, אתה יודע, שמישהו שמצוטט שם יגיד – וואלה, הציטוט הוא לא מדויק, אז הוא יתבע אותי. יכולים לקרות כל מיני דברים. זו שאלה כל כך כללית.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ש: אבל כב' השופט בא ותחם אותך והגדיר בדיוק על מה מדובר. לא על תביעה אלא על הזמנה לחקירה, על הגשת כתב אישור – נגדה למשל. צפית שזה יקרה?

ת: לא צפיתי ולא לא – צפיתי.

...

ש: כשאתה מקבל את המסמכים, האם אתה בא ואומר לענת – יש לי כבר ניסיון, אני כבר יודע מה המשמעות שמישהו נותן מסמכים סודיים, אולי את לא מודעת לזה אבל אני כן. יודעת שזו עבירה פלילית? אתה לא אומר לה את זה?

ת: כשענת קם באה אלי, לענת קם יש את הכוח, יש את היתרון היא שירתה שם בלשכה, היא שירתה בלשכה הבזיונית הזאת.

כב' השופט: השאלה היא עובדתית, אדוני. האם אמרת לה משהו או שלקחת את הדברים והתקדמת איתה? האם בכלל הנושא עלה? האם דיברתם על הנושא?

ת. זה מובן מאלין.

כב' השופט: על הסיכונים, על מה יהיה, זה עלה בכלל או שזה לא עלה?

ת. היא לקחה את הערכת הסיכונים.

כב' השופט: לא 'היא לקחה'. דיברתם על זה, אדוני?

ת: אני לא זוכר אם דיברנו על זה. (עמ' 490-491, 503-504, 527-528 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

בלאו לא ביקש מהתובעת את הסכמתה לפרסום של כל מסמך מסווג שפרסם. לכל היותר נתנה התובעת "הסכמה משתמעת" לפרסום המסמך בכתבה "מכירת חיסול". טענתו של בלאו היא, שהתובעת ביקשה "לפרסם כמה שיותר". בלאו מפרש מכך שהתובעת נתנה לו הסכמה לפרסם כל מסמך בו יחפוץ, לפי שיקול דעתו המוחלט. יודגש שוב, את ההסכמה האמורה, גם זו המשתמעת, "למד" בלאו מציטוטים של התובעת בחקירות ובבית המשפט בהליכים הפליליים שבעניינה ולא מדברים שאמרה לו התובעת ישירות בזמן אמת.

מחקירת בלאו במשטרה מיום 26.10.2010 (נספח 24 לתצהיר התובעת) עולה, שבלאו, כך נראה, לא שאל את התובעת שאלות מקדימות ולא ידע בהכרח, כיצד הגיעו לידיה המסמכים ומה הן מטרותיה בפרסום המידע והמסמכים. כך גם לא ידע על רצונה "שהדברים יגיעו להאג". בלאו אף לא שאל אותה שאלות הנוגעות לניסיונה בעניינים של צבא וביטחון או בעניינים הנוגעים לצנזורה (עמ' 490 לפרוטוקול). הנתבעים לא ניסו בשום שלב להבין את מטרותיה, את הבנתה או את ידיעתה. בלאו לא



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ידע מה הותק של התובעת כעיתונאית, לא כל שכן יתר הנתבעים, שכלל לא ידעו מיהו המקור ולפיכך, לא ידעו כל פרט לגביה.

הפרקטיקה העיתונאית כוללת לא רק עניינים של אופן הפרסום, אלא גם נקיטת פעולות שעניינן הבהרת הסיטואציה למקור והרגישות שבפרסום מסמכים מסווגים על ידי העיתונאי. דברים אלו עולים מתוך עדותו של מר בכר:

**"ש: כשאתה אומר שזה באמת הכי חשוב, אתה מסכים איתי, קודם כל, שמקור שנותן לך את המסמכים עצמם ומסכים לך לכך שהמסמכים עצמם יתפרסמו, מכניס את עצמו לסיכון, אתה מסכים איתי?**

**ת: כן, אני חושב שהוא מכניס את עצמו לסיכון. אחרת הוא לא היה מציע את המסמכים.**

**ש: ולכן חשוב לוודא שהוא מודע לזה שהוא מכניס את עצמו לסיכון, נכון?**

**ת: אני חושב שזה משהו שקשור ביחסים בינו לבין העיתונאי והם שוקלים את זה ביחד. את הערכת הסיכונים המקור עושה מול הכתב." (עמ' 335 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).**

הערכת הסיכונים עליה מדבר מר בכר לא בוצעה על ידי בלאו, למרות הידיעה שמדובר במסמכים ביטחוניים בעלי רגישות מיוחדת. בלאו טען בחקירתו במסגרת ההליך הפלילי בעניינו, שנהג במסמכים ברגישות ובאחריות מיוחדת (נספח 24 לתצהיר התובעת). חרף זאת, לא נהג בזיהרות דומה עם התובעת, לא הזהיר אותה ולא הציג בפניה את הסיכונים שבפרסום המסמכים על מנת שזו תוכל לבצע הערכת סיכונים מושכלת.

בלאו מעיד, שכל מקור שונה ואין מדריך כתוב (manual) לעבודה העיתונאית מול מקורות. עם זאת, הוא לא הצביע על האופן שבו הוא עצמו עובד מול מקורות, כיצד הוא מבחין בין מקורות שונים כדי לוודא שהם מבינים את המשמעות של היותם מקור ואת ההשלכות של פרסום מסמכים מסווגים. בלאו לא השכיל להסביר כיצד התנהלותו מול התובעת הייתה שונה מהתנהלותו מול מקורות אחרים.

בלאו לא השכיל לשכנע, מדוע בזמן אמת ובהיעדר מידע לגבי התובעת, לא מצא לנכון להציג בפני התובעת שאלות אשר יהיה בהן כדי לוודא את הסכמתה לפרסום המסמכים, את הבנתה בדבר ההשלכות של פרסום המסמכים כמות שהם. בלאו לא ידע על ניסיונה המקצועי או על מיהותה כמקור באופן שיהיה בו כדי לוותר על הצגת שאלות באופן שיהיה בו כדי להניח את הדעת לכך, שאינו צריך לשאול שאלות בדבר הערכת הסיכונים ולהסיק, שביצעה הערכת סיכונים עצמאית. באותו שלב הוא לא ידע כל פרט שיש בו כדי לתמוך במסקנות עליהן הוא מצביע כעת בדבר יכולותיה וניסיונה.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

חרף העובדה, שבלאו ידע שהתובעת אינה מעוניינת בחשיפה, לא הניח בפניה את האפשרות שפרסום ויזואלי של המסמכים עלול להוביל לחשיפתה. בלאו טען בעדותו, שאינו "תעודת ביטוח". דווקא בשל כך ומשום שאין לו שליטה על התוצאות, היה עליו לוודא את הסכמתה המפורשת של התובעת לפרסום המסמכים תוך הצגת ההשלכות האפשריות.

קיים קושי לקבל את התפיסה או ההנחה שבזמן אמת ידע בלאו, שהתובעת ביצעה הערכת סיכונים. ככל שבלאו ביצע הערכת סיכונים הוא לא ציין בפניה את הערכת הסיכונים ולא הציג בפניה את הסיכונים האפשריים. בהקשר זה של הערכת הסיכונים עוד קודם לפרסומים ועל הפרקטיקה הנוהגת ביחסים שבין עיתונאי למקור ועל האופן בו העיתונאי מבצע הערכת סיכונים, כפי שמעיד מר בר מוחה:

ש"ש: אני שואלת מה זה ליידע אותנו, מה הוא אמור לעשות. שאז מה?

ת. ליידע אותנו שפנו אלי, שאלו שאלות כאלה ואחרות.

ש: שישמיד את המסמכים?

ת: לא אמרתי. לא אמרתי מה הוא יעשה. זה תפקידו הוא לעשות. אני לא אמור לשבת איתו ולהגיד לו גם כן מה לעשות וכיצד לתפקד.

ש: אז מה התפקיד של המקור?

ת: התפקיד של המקור, קודם כל הוא, מבחינתו,

ש: ככה אתה זורק עליו?

ת: לא.

ש: אני רוצה להציע לך את הפרופוזיציה שלי ואתה תגיד. אתה זורק עליו, אתה אומר לו – יש חקירה, אני נחקרתי, עכשיו עליך.

ת: לא.

ש: אז מה?

ת: את עושה את זה מאוד יפה. את ממש עשית ממני אחד כזה שמפקיר את המקור. הנה את מנסה לעשות את זה, לא יעזור לך. שימי לב, אני כבר מלכתחילה, כשהוא בא אלי עם הנקודות, אני כבר מכין אותו לשיטת העבודה וכיצד לפעול.

ש: אז בוא תגיד לי,

ת: זה בהתחלה. זה בתחילת הדרך. (עמ' 215 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

גבי סרגוסטי מציינת, שכל עיתונאי מתחיל יודע שיש הבדל של שמיים וארץ בין סיפור עיתונאי, שבצידו מסמך, לבין סיפור שהוא עדות שמיעה בלבד. כל זה מתעצם כאשר מדובר בסיפורים מהשדה הביטחוני, שבהם הרבה יותר קשה לשכנע את הקורא הממוצע באמינותם, ללא הוכחות. אכן, כשם שהסיפור מתעצם כך ההשלכות והמשמעויות שלו מתעצמות בעצם פרסום המסמכים. אלא שהמשמעות של הפרסום ידועה פחות לאלו שאינם עוסקים במלאכה דרך קבע. הפרקטיקה העיתונאית כוללת בחובה הפעלת שיקול דעת על ידי העיתונאי בעבודתו מול מקור. שיקול הדעת שיש להפעיל נגזר מהכרת המקור, הבנת המניעים, מטרותיו בפרסום, הבנה כי המקור יודע ומבין את ההשלכות שבפרסום ושל היותו מקור.

הפרקטיקה העיתונאית לצורך הגנה על מקור כוללת פעולות אקטיביות אפשריות שיש בידי עיתונאי לנקוט, על מנת להסיר את החשד האפשרי מהמקור. כך למשל, ניתן ללמוד על קיומם של מאמצים סבירים ופעולות לטשטוש המקור מעדותו של מר בר מוחה בנוגע להתנהלות באופן דומה מול בקשה כפי שהעלה אל"מ קול בפני "הארץ":

**"כב' השופט: ... ביקשו ממך אי פעם להחזיר מסמכים שהמקור מסר לך ללא רשות?**

**ת: כן, היו מקרים כאלה שבמשרד השיכון או דברים מהסוג הזה, זה היה כשפרסמתי שיש מסמכים וכמובן טשטשתי את כל, תמיד, הבאתי אפילו את שאלות לפתחו של אדם אחר כדי שיהיה מצב שבו ישיתו עליוף שהוא לא מקור שלי, אני לא הייתי חייב לו שום דבר.**

**כב' השופט: אז רמזת על מישהו שהוא לא המקור,**

**ת: הבאתי עליו והוא דיבר...**

**כב' השופט: השאלה הייתה אחרת. האם ביקשו ממך מסמכים, להחזיר?**

**ת: מה? מסמכים? כן, ולא החזרתי מעולם, אין דבר כזה, מה פתאום? דרך אגב, מיד כשנאמר לי הדבר הזה התקשרתי למקור והודעתי לו.**

**כב' השופט: אבל לא הבנתי מה שאמרת קודם, זה לא קשור למשפט. א' מוסר לך מידע ואז אתה רומז על ב' ? זה מה שאמרת?**

**ת: לא, אני לא רומז על ב'. אני כשיש לי מידע מסוים, אני מנסה לטשטש, שלא יחשבו שמדובר במקור. אני מראיין כל מיני אנשים מסביב, מראיין אותם, שואל אותן, כי המקור מפנה אותי ואומר לי – אלה ואלה האנשים שנוגעים לדבר. אני שואל אותם בעניין הדבר הזה מדובר עליו והם מדברים. אז שיהיה חשד, מצדי שיחשדו שההוא, שהוא לא מקור שלי, ששאלתי אותו כמשיח לפי תומו, ככתב ששואל**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

שאלות רלוונטיות בעניין מסוים, בפרשיה מסוימת, והוא עונה. אז אני כמובן מפרסם, אני לא מחויב לו, אין לי שום מחויבות כלפיו." (עמ' 204-205 לפרוטוקול).

הנתבעים טוענים, שעשו הכל כדי להגן ולשמור על התובעת כמקור, אולם לא השכילו לשכנע ולהצביע על מעשים שהיה בהם כדי להגן על התובעת.

### העברת 49 מסמכים לגורמי החקירה

ביום 23.9.2009 מסר בלאו לשב"כ 49 מסמכים מסווגים. כמחציתם מסמכים הקשורים קשר ישיר ללשכת אלוף פיקוד המרכז, אשר נושאים תאריכים שבין 29.5.2007-23.9.2006, עת שירתה התובעת בלשכת אלוף פיקוד המרכז.

העברת המסמכים נעשתה במסגרת הסכם עם השב"כ מיום 15.9.2009 שקבע כדלהלן (נספח 51 לתצהיר בלאו):

"מרשך מתחייב להפקיד מיידי, ולא יאוחר מ- 3 ימים מיום חתימת הסכם זה, בידי שירות הביטחון הכללי את המסמכים הסודיים המצויים ברשותו, הכוללים תכניות אופרטיביות ומקצועיות (לרבות אלה שכבר מומשו), סיכומי פגישות בין גורמים מבצעיים בכירים, וכל מסמך שעל פניו יש בו כדי לפגוע או לסכן פעילות מבצעית של גורמי הביטחון.

מסמכים שמרשך יפקיד כאמור, לא יהוו בסיס לחקירה פלילית כנגד מרשך. מובהר כי ככל שתפתח חקירה לאיתור מקור ההדלפה – מרשך לא ייחקר כחשוד ולא יישאל על מקורותיו העיתונאיים בקשר למסמכים אלה. עוד יובהר, כי ככל שיאותר חשוד בהדלפה, המסמכים שיועברו על ידי מרשך לא ישמשו כראיה בהליך משפטי כנגד החשוד בהדלפה.

מובהר ומסוכס כי אין באמור לעיל כדי להתיר למרשך להחזיק ברשותו או בשליטתו מסמכים סודיים כלשהם.

ככל שמרשך יבקש בעתיד להסתמך בכתבות עיתונאיות על מסמכים שמסר במסגרת הסדר זה – תידון הבקשה בין עורך הדין של מרשך לבין היועץ המשפטי של השב"כ."

קודם לנוסח ההסכם הסופי, במסגרת משא ומתן שניהל בלאו עם השב"כ אשר נוהל על ידי עורך דין מיבי מוזר (להלן – עו"ד מוזר), הועברה לידי בלאו ביום 25.8.2009 טיוטת הסכם שנוסחה כדלהלן (נספח 50 לתצהיר בלאו):

"מסמכים שמרשך יפקיד כאמור, לא יהוו בסיס לחקירה פלילית כנגדו. מובהר כי ככל שתפתח חקירה לאיתור מקור ההדלפה של מסמכים אלו – מרשך לא ייחקר



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

**כחשוד ולא יישאל על מקורותיו העיתונאיים בקשר למסמכים אלה. עוד מובהר, מטעמי התחשבות בחופש העיתונות ובחיסיון עיתונאי, כי המסמכים גופם לא ישמשו בתור כלי לאיתור מדליף המסמך ולא ימשו ראיה נגדו.**" (הדגשות הוספו).

על הטייטה האמורה הוסיף בלאו הערה בכתב ידו לפיה "צריך התחייבות שהמסמכים לא ישמשו לפתיחה בחקירה כנגד המקורות". לטענתו של בלאו, הערה זו מוכיחה את מאמציו בזמן אמת, לשמור על מקורותיו וביניהם התובעת מפני איתורם (פסקה 185 לתצהיר בלאו).

בפועל, נוסח ההסכם הסופי לא כלל את הערותיו של בלאו. בעוד בלאו שמר על זכויותיו, לא הותנה, שהמסמכים אשר יעביר בלאו למדינה, לא ישמשו לאיתור המקור. כל שנאמר הוא, שמסמכים שיועברו על ידי בלאו, "לא ישמשו כראיה בהליך משפטי כנגד החשוד בהדלפה".

הסכם העברת המסמכים קבע, שהמסמכים שיעביר בלאו לשב"כ לא ישמשו ראיה כנגד המדליף. כפי שעמד על כך עו"ד מוזר בעדותו:

**"אני מזכיר לך גם שבאותו מסמך, אלמלא עשה זאת (המקור), אילו הודה אפילו, אינני יודע, באותם 50 מסמכים, אותם 50 מסמכים לא יכלו לשמש נגדו ראיה. ואת זה השיגו מבלאו ובמאמצים קשים. אנחנו השגנו את זה עבורו. לא היה קל לקבל מהמדינה הצהרה כזו. אבל היא הצהירה משום שהיה ברור גם למדינה שהיא צריכה לתת משהו אם היא רוצה שהעיתון, בוא נאמר, יבין את העמדה שלה. והמסמך מאזן לשני הכיוונים. אני חושב שמאזן לשני הכיוונים ואפילו לטובתו של המקור." (עמ' 394-395 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).**

האיזון אליו מתייחס עו"ד מוזר נבחן על רקע דרישת השב"כ מבלאו לקבל לידיהם את כלל המסמכים שהיו ברשותו באותו מועד, אף ללא קשר לתובעת, העונים על ההגדרה של "מסמכים סודיים של סוד מדינה". זאת, כפי שניתן ללמוד מחקירתו בשב"כ מיום 3.8.2009 (נספח 16 לתיק מוצגים מטעם הנתבעים):

**"א: אני מקבל את מה שאתה אומר אבל השאלה שלי היא כזאת בעצם ההתחייבות שלי שאין ברשותי דברים נוספים מעין אלה זה אומר שאני לא יכול לפעול יותר בתחומי צבא כי חלק מהעבודה שלי היא להשיג מסמכים מהסוג הזה.**

**חוקר: אני לא יודע...**

**א: ולכן אם אני אתם יכולים לחשוב שאתם יודעים מה יש לי.. לא יודע. אבל אתם לא באמת יודעים ויכול להיות שעוד יומיים אני אשים משהו ואתם תגידו הוא לא החזיר לנו את זה.**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

**חוקר: בוא נגיד ככה את המסמכים שיש ברשותך כיום את כולם אני רוצה שיהיו אצלי. לגבי העתיד, אני מבין שזה חלק מעבודתך אוקיי אבל לגבי העתיד ולא שאני נותן לך צ'ק פתוח לעתיד, לגבי העתיד אני כרגע לא דן, אני כרגע דן בכל המסמכים שכרגע נמצאים ברשותך שכרגע עונים על ההגדרה של מסמכים סודיים של סוד מדינה שצריכים להיות במקום אחר ומוגן." (הדגשות הוספו).**

מחקירתו של בלאו בשב"כ עולה, שהשב"כ ביקש את כל החומר אשר היה מצוי בידיו והנוגע לסוגיות צבאיות, חומר שאינו רלוונטי בהכרח לתובעת. על פי הסכם העברת המסמכים, בלאו היה מחויב למסור את כל המסמכים החוסים תחת ההסכם ובכלל זה מסמכים של מקורות אחרים, ככל שהיו כאלה ברשותו.

האיזון אליו מתייחס עו"ד מוזר בעדותו הוא בין רצונו של בלאו להמשיך ולהחזיק ביתר המסמכים הנוגעים לכל הפחות למקורות אחרים ובכך לאפשר לו להמשיך בעבודתו כעיתונאי, לבין רצון רשויות הביטחון לקבל לידיהם את כל המסמכים המסווגים המצויים בידו, תחת ההבנה שהוא מחזיק בידו כמות בלי ידועה של מסמכים מסווגים. האיזון הוא בין הבקשה הרחבה, הנוגעת לכלל המסמכים המצויים בידי בלאו, לבין הבקשה המצומצמת, שעלתה על רקע הפרסומים האחרונים של בלאו ונגעה למסמכים שהעבירה התובעת לבלאו.

יש להבין את דבריו של עו"ד מוזר על רקע העובדה, שלא ידע בזמן עריכת ההסכם מהי כמות המסמכים אותה החזיק בלאו ולא ידע, שהתובעת העבירה לידו של בלאו כ- 1,500 מסמכים.

בפועל, עם ביצוע הסכם העברת המסמכים אשר נוגע לכאורה לכלל המסמכים העונים על ההגדרה של מסמכים סודיים של סוד מדינה המצויים בידי בלאו, העביר בלאו 49 מסמכים שהעבירה אליו התובעת בלבד, תוך שהוא מותיר בידיו את יתר המסמכים. בהתאם לכך, ההגנה על המקור בפועל, לפי הקבוע בהסכם, חלקית ביותר וחלה על 49 מסמכים מתוך כלל המסמכים שהעבירה התובעת לידי בלאו.

כשנשאל בלאו מדוע העביר 49 מסמכים בלבד ולא את כל המסמכים וקיים את הסכם העברת המסמכים רק בחלקו, השיב:

**"תגובתי היא שלפני כמה דקות שאלת אותי למה לא החזרתי 2,000 מסמכים או 1,500 שקם נתנה לי, אז היית שואל אותי – רגע, אז מתוכם יש 1,500 מסמכים שהם מתוך פיקוד מרכז. זו תגובתי." (עמ' 580 לפרוטוקול).**

על פניו, אפשר ללמוד מדברי בלאו, שמאחורי ההחלטה להשיב 49 מסמכים עמד הרצון שלא להאיר בזרקור על התובעת. אולם, עיון בחקירות בלאו במסגרת ההליך הפלילי בעניינו מעלה, שבזמן אמת לא היה זה השיקול שעמד לנגד עיניו. במסגרת החקירה המשטרית מיום 26.10.2010 נשאל על



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

העברת אותם 49 מסמכים ועל אופן המיון והבחירה באותם מסמכים. מהחקירה עולה, שלנגד עיניו של בלאו עמדו שיקולים אחרים, לקיום ההסכם באופן חלקי – שיקולים שאינם רלוונטיים לתובעת וזאת חרף העובדה, שבאותו מועד כבר נחשפה ולא היה מקום להסתיר את הקשר ביניהם ואת המניעים לאופן פעולתו (נספח 24 לתצהיר התובעת):

ש"ש: למה דווקא 50 מסמכים אלו הודפסו ע"ג נייר והועברו באופן כזה אלינו?

ת: ההדפסה של המסמכים בוצעה במסגרת העבודה השוטפת.

ש: אני מציג לך 31 מסמכים המסומנים פריט... ודיסק בו 19 מסמכים המסומנים... אותם העברת למדינה שמסרת הסכם ראשון שערכת עם המדינה בעניין. האם אתה מזהה אותם. ספר על מקורם. נסיבות קבלתם.

ת. לאחר שעיינתי במסמכים אני מזהה אותם ככאלו שהיו ברשותי והועברו לידי המדינה. לאחר שאני מעיין בדיסק בעתק אני מזהה את המסמכים הללו, אני לא זוכר את המסמכים בשמם אבל למיטב זכרוני אלו המסמכים שהעברתי בספטמבר 2009 לרשות המדינה. רמת הסיווג של המסמכים סודי וסודי ביותר.

ש: למה הודפסו והועתקו דווקא מסמכים אלה, שהועברו למדינה 23.9.10?

ת: ההסדר מספטמבר 2009 כלל רשימת קריטריונים מסוימת ובזמנו אני סברתי שאני פועל לפי הקריטריונים האלו.

ש: ואני אומר לך שבהחזרת כ- 50 המסמכים שהוחזרו, אתה שמרת ברשותך כמות נוספת של מאות מסמכים סודיים, תוך שאתה מסתיר עובדה זו ומטעה בכוונה תחילה את מערכת הביטחון, מה אתה אומר על כך?

ת: אני מסכים שבזמן שמסרתי את 50 המסמכים בספטמבר 2009 נותרו בידי גם מסמכים סיווג בין השאר של סודי וסודי ביותר. אני בכך לא הטעתי. אני רוצה להסביר – כעיתונאי תפקידי הוא לאסוף חומרי עבודה ובין השאר חומרים מסוג זה. הסיטואציה שעמדתי בה בזמן שפניתם אלי לפני ספטמבר 2009 במהלך המגעים הייתה כמעט בלתי אפשרית מבחינה עיתונאית והעמידה אותי במצוקה. תפקידנו כעיתונאים זה לאסוף חומרים ולפרסם אותם והחזרה של חומר כזה למדינה גם מסכנת מבחינתי מקורות שזה דבר חמור מאוד שעיתונאי יעשה והיא גם קשה כי המהות העיתונאית היא איסוף חומר ופרסומו, כמובן עפ"י חוק ובהתאם לכללים.

...

ש. אני אומר לך שבהחזרת 50 מסמכים שהוחזרו לידי הרשויות על ידך ב- 2009 אתה שמרת ברשותך כמות נוספת של מאות מסמכים מסווגים בסיווג סודי וסודי ביותר תוך שאתה מסתיר עובדה זו ומטעה בכוונה תחילה את מערכת הביטחון ויוצר מצג



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

שווא כאילו כל המסמכים נשוא החקירה נמצאים בידי רשויות הביטחון והחוק. תגובתך

ת: אני דוחה את כל האשמות שלך. מעולם לא התכוונתי לרמות או להציג מצג שווא את המדינה ומערכת הביטחון. הסיטואציה שבה עמדתי בספטמבר 2009 עם חתימת ההסדר הייתה סיטואציה כמעט בלתי אפשרית בשבילי כעיתונאי. החזרת מסמכים ממני למדינה היוותה סיכון למקורות שלי. בנוסף, כיוון שהתפקיד שלי כעיתונאי הוא לאסוף חומרים ולהשתמש בהם היה לי קושי נפשי להיפרד מהם זהו לחם חוקן של כל עיתונאי...

...

ש: כיצד החלטת אילו מסמכים אתה מוסר לידי המדינה ואילו מסמכים המשכת לשמור אצלך. אני מדבר על המסמכים שמסרת לידי המדינה בספטמבר 2009.

ת: בזמנו בהסדר נקבעו קריטריונים מסוימים שלמיטב הבנתי בזמנו פעלתי על פיהם. למיטב זכרוני הקריטריונים היו תוכניות מבצעיות אופרטיביות סיכומי דיונים וכו'. כפי שאמרתי קודם הסיטואציה בזמנו הייתה קשה לי כעיתונאי ההחלטה העמידה אותי במצב קשה כי מבחינת החזרה של חומרים למדינה מהווה סיכון של המקורות שלי. בנוסף לזה להשיג חומרים כאלה זה סוג של בוננזה. סוג של הישג עיתונאי והיה קשה להיפרד מהם." (הדגשות הוספו).

מחקירתו עולה, שלנגד עיניו לא עמדה התובעת, אלא יתר מקורותיו ורצונו האישי להמשיך ולהחזיק במסמכים מסווגים אותם יוכל לפרסם בעתיד. מניעים אלה עלו גם בעדותו כאן:

"ש: אז למה לא קיימת את ההסכם עם השב"כ? מה עמד ביסוד ההחלטה הזו?

ת: לא אמרתי שלא קיימתי את ההסכם עם השב"כ.

ש: עזוב מה שאמרת. עכשיו אני שואל אותך שאלה חדשה.

כב' השופט: אדוני, למה נתת רק חלק מהמסמכים ולא את כולם?

ת: אבל כב' השופט, זה לא מה שהוא אמר. אני לא יכול לקבל את ההנחה שלו.

כב' השופט: אדוני, אבל תענה לשאלה שלי.

...

כב' השופט: הרי אמרת קודם שרצית להגן על ענת קס.

ת: נכון.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

כב' השופט: ועכשיו אמרת דברים נוספים. אז בוא תגיד לנו את כל התשובה המלאה.

ת: רציתי להגן על ענת קס, אני עיתונאי, יש בידי מסמכים, חשוב לי להמשיך לעבוד כעיתונאי, המסמכים הללו משמים אותי, אז בוודאי שלא היה לי רצון להחזיר את כל המסמכים שעמדו ברשותי. יש מכלול שיקולים שעומד. אבל השיקול של השמירה על ענת קס, על המקור, אף אחד לא ידע שענת קס קיימת באותה תקופה, עמד לגמרי בראש סדר העדיפויות ובוודאי, אני עיתונאי, אני רוצה להמשיך לעבוד." (עמ' 585 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

מעיון בחקירותיו של בלאו במשטרה במסגרת ההליך הפלילי בעניינו ומעדותו עולה, שהתובעת לא הייתה בסדר העדיפויות שלו.

מסקנה זו עולה גם מעדותו של עו"ד מוזר:

"במסמכים, במכלול המסמכים שיש, שהיו בידי בלאו, היו מקורות רבים. ולכן זו הייתה חלק מהבעיה עם השב"כ. השב"כ כל הזמן אמר – תן לנו את כל המסמכים שיש בידך. והוא אמר,

...

אתה יודע שהמילה 'כל' הייתה אבן נגף והדרישה של השב"כ, שהוא ימציא את כל המסמכים שבידו, נדחתה על ידנו בפה מלא, משום שהיו, הוא טען שהמסמכים הללו מגלים מקורות רבים והוא דחה אותם. בא השב"כ ואמר – יש בידך מסמכים שעצם החזקתם של המסמכים הללו יש בה סכנה לביטחון המדינה. לא עיתון הארץ ולפי דעתי גם בלאו, לא רצו להיות, בוא נגיד תחת האיום הזה שעצם החזקת המסמכים. ככה אני הבנתי. עיתון הארץ בוודאי לא. ולכן נמנו קטגוריות של מסמכים שאותם אורי יחזיר וזה לא כל המסמכים ובוודאי לא כל המסמכים...

...

תזכור, אמרתי כבר קודם, לבלאו היה ארכיון, כשם שיש להרבה עיתונאים, ארכיון גדול ונרחב שבא ממקורות שונים. המדינה רצתה את כל הארכיון שלו, זו הייתה דרישה חסרת תקדים. רצו את כל הארכיון שלו." (עמ' 396, 400 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

נחזה, שבלאו לא ניסה לשמור על התובעת כמקור, הוא ניסה לשמור על יתר המקורות שלו. כפי שהוסבר על ידי עו"ד מוזר – היה לו ארכיון מסמכים שהגיעו לידיו ממקורות שונים ולכן בחר להעביר רק חלק מהמסמכים במסגרת ההסכם.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

נראה, שההסכם כמו גם אופן ביצועו בפועל היה בעיקרו טוב ליתר המקורות של בלאו ולבלאו עצמו, שהשאייר בידי מסמכים של התובעת על מנת לשמור לעצמו את האפשרות לעשות בהם שימוש בעתיד. ההסכם לא היה לטובת התובעת, לא כל שכן עצם הפרתו על ידי בלאו.

קיים קושי לקבל את טענת בלאו לפיה, מסר 49 מסמכים בלבד כדי לא להאיר בזרקור את התובעת. ההסכם נעשה לכאורה על מנת להגן על מקורותיו של בלאו ובכלל זה התובעת. אלא, שהמסמכים היחידים שהעביר בלאו היו של התובעת, לא נמסרו מסמכים של מקורות אחרים. לפיכך, להסכם אין משמעות כלפי מקורות אחרים, אלא רק כלפי התובעת. דא עקא, קיום ההסכם באופן חלקי, ועצם הפרתו על ידי בלאו, רוקנה מתוכן את ההגנה שהעניק ההסכם לתובעת.

זאת ועוד, באותה מידה שהפר את הסכם העברת המסמכים בהעברת 49 מסמכים בלבד, עולה השאלה – מדוע לא העביר רק את המסמכים שפרסם בכתבות או מספר מצומצם יותר של מסמכים – הפרה היא הפרה ובלאו ידע שהוא מפר את ההסכם. בפרט כשהניח, שהשב"כ אינו יודע כמה מסמכים הוא אכן מחזיק, כפי שציין בחקירתו בשב"כ (נספח 16 לתיק מוצגים מטעם הנתבעים). הבחירה של בלאו להעביר 49 מסמכים הנוגעים לתובעת בלבד, מכלל המסמכים שהיו בידו ובכלל זה מסמכים שהועברו אליו ממקורות אחרים, מעלה, שיש טעם של ממש בטענת התובעת לפיה, בלאו זנח אותה כמקור. ככל שהייתה לו כוונה לשמור על התובעת כמקור היה עליו להשיב את כל המסמכים שהעבירה לידיה על מנת שתוכל לחסות תחת הסכם העברת המסמכים.

חרף העובדה, שההסכם התייחס לכלל מקורותיו, בלאו מסר רק מסמכים שהגיעו לידי התובעת, תוך שהוא מותיר בידי מסמכים ומפר את ההסכם, שמקנה הגנה למקור היחיד שלגביו אמור היה לחול ההסכם מלכתחילה.

### **רציפות הקשר הסיבתי בהתנהלות הנתבעים אשר הובילה לחשיפת התובעת כמקור**

לטענת הנתבעים, המסמכים שהעביר בלאו, לא היה בהם כדי לחשוף את התובעת. לטענתם, לאחר מסירת 49 המסמכים על ידי בלאו, התנהלה חקירה מודיעינית אשר "הובילה" לתובעת, כגורם אפשרי שיכול לדעת פרטים ביחס להדלפה, בתור מי ששירתה בלשכת אלוף פיקוד המרכז בתאריכים הרלוונטיים למסמכים אשר פורסמו ב"הארץ".

הנתבעים טוענים שהתובעת בחרה, משיקוליה שלה ומבלי שהוצג בפניה בדל ראיה, לספק למדינה גרסה מפורטת לחובתה, הכוללת כמות אדירה של ראיות. התובעת חשפה בפני חוקריה את כל אלפי המסמכים שנטלה מהצבא שלא כדיון. בנוסף לכך, חשפה בפניהם גם מסמכים נוספים שנטלה מהצבא שלא כדיון ואותם לא מסרה לבלאו. כל אלו שימשו ראיות להגשת כתב האישום, כפי שהוגש. המדינה



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

לא הייתה צריכה להשתמש במסמכים שמסר בלאו בהתאם להסכם העברת המסמכים כראיה נגדה, שכן עמדה לרשותה הודאה מפורשת של התובעת בביצוע העבירות הפליליות, לרבות אלפי המסמכים שנתפסו אצל התובעת. גם אם בלאו היה מוסר במסגרת הסכם העברת המסמכים את כל אלפי המסמכים הרי שהתובעת הייתה מפלילה עצמה ממילא ללא כל קשר לכך, והמסמכים שנמסרו על ידה היו משמשים כנגדה.

טענות הנתבעים באשר להודאת התובעת תיבחנה במסגרת בחינת הקשר הסיבתי בין הפרת חובת הזהירות לבין הנזק הנטען ואינן מעלות או מורידות משאלת האחריות הנוגעת לפעולות ומחדלים של הנתבעים אשר הובילו לחשיפתה כמקור עיתונאי. אין לקבוע נורמה שתאמר, שמי שמוסר אמת בחקירתו ומודה מנתק בכך את הקשר הסיבתי בין התרשלות של אחרים לבין הנזק (גלט-ברקוביץ מחוזי, פסקה 35).

על פניו נראה, שחרף חקירה מאומצת, רשויות הביטחון לא הגיעו לתובעת. אולם, כשבוחנים את התנהלות הנתבעים על רצף הזמן, החל מפרסום המסמכים ועד להעברת 49 המסמכים לידי השב"כ, מסתמן, כי מחדלים ופעולות שביצעו הנתבעים הובילו בסופו של דבר לחקירת התובעת.

הכתבות שפרסמו הנתבעים, כולן מצביעות על קשר ללשכת אלוף פיקוד המרכז:

בכתבה מיום 7.11.2008 שכותרתה "צה"ל ביקש מהשב"כ לאסוף מודיעין על פעילי שמאל" מוזכר מסמך של פיקוד המרכז;

בכתבה מיום 28.11.2008 שכותרתה "מכירת חיסול" שולבו שני מסמכים: מסמך אחד של רס"ן מפיקוד המרכז, המתייחס לתאריך 28.3.2007, כאשר בגוף הכתבה מתואר כי הדיון היה בלשכתו של אלוף פיקוד המרכז, יאיר נווה; מסמך שני יצא מלשכת הרמטכ"ל בחודש אפריל 2007, שהינו סיכום הרמטכ"ל למבצע "שני מגדלים". בגוף הכתבה מצויין בנוסף, כי ביום 12.4.2007 כינס אלוף פיקוד המרכז יאיר נווה דיון נוסף. כמו כן כלול בכתבה זו ראיון עם אלוף פיקוד המרכז, וכן, מפורט שם דיון בלשכת אלוף פיקוד המרכז מחודש נובמבר 2006 "שיוחד למבצע המתוכנן של יחידת מגלן באזור שכס" בחודש דצמבר 2006;

בכתבה מיום 26.11.2008 – כתבה מקדימה לכתבה שכותרתה "מכירת חיסול" שולב צילום של אלוף פיקוד המרכז, יאיר נווה ואיזכור שהוא כינס בלשכתו שני דיונים בנוגע למבצע "שני מגדלים" וכן צילומים של האלוף נווה, הפצ"ר והרמטכ"ל.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

בכתבה מיום 27.11.2008 – כתבה מקדימה לכתבה שכותרתה "מכירת חיסול", שולב צילום של אלוף פיקוד המרכז, יאיר נווה ואיזכור העובדה שהוא כינס בלשכתו שני דיונים בנוגע למבצע "שני מגדלים".

בכתבה מיום 18.3.2009, שכותרתה "מסמכים פנימיים בצה"ל: איתור גלעד שליט לא קיבל עדיפות עליונה", שולב צילום של מסמך סיכום פגישת עבודה באגף המבצעים בשנת 2006.

על הקלות בה ניתן היה לקשר בין הכתבות והמסמכים ששולבו בהן לבין לשכת אלוף פיקוד המרכז ניתן ללמוד מעדותה של גב' וואקנין-גיל:

**"בתוך הצנזורה, כאשר הגיעו הכתבות הראשונות, הערכנו ברמה זו או אחרת שמדובר אולי על מקור של הכתב, אולי מאגף המבצעים, אולי מפיקוד מרכז, אולי ממקומות אחרים, זה היה מאוד אמורפי. ככל שמגיעות עוד ועוד כתבות, אתה לאט לאט מתכנס. וכשהגיע הכתבה של שני מגדלים עם מסמך, אז אמרנו לעצמנו שזה מסוג הדברים שיכול להיות עוגן."** (עמ' 241 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

התובעת צירפה לתצהירה כתבה של העיתונאי יונתן דחוח הלוי מיום 30.11.2008, שכותרתה "חפרפרת בלשכת אלוף הפיקוד". הכתבה אינה ראייה לתוכנה אולם, יש בה כדי להצביע על הקלות שבה ניתן היה למקד את החקירה לכך, שהמקור נמצא בלשכת אלוף פיקוד המרכז (נספח 7 לתצהיר התובעת):

**"אורי בלאו ציטט בכתבותיו בשנים האחרונות בעיתון הארץ ובעיתון 'כל העיר' מסמכים צבאיים רגישים נוספים, ולהלן רשימה חלקית שלהם..."**

**בלאו עשה את עבודתו העיתונאית, השיג מסמכים מקוריים והצליח לעורר דיון ציבורי בנושאים עקרוניים..."**

**ניתוח המסמכים שפרסם אורי בלאו עשוי ללמד עוד כי 'הגרון העמוק' עליו הוא נשען נמצא בסבירות גבוהה במפקדת פיקוד המרכז, ולו (או לה) גישה ללשכת מפקד פיקוד המרכז או הרשאתה למערכת המחשב של הלשכה. המכנה המשותף של המסמכים שחשף אורי בלאו (על פעילי השמאל והסיכול הממוקד) הינו פיקוד המרכז. שניים מהם נכתבו במפקדת פיקוד המרכז ואחד נשלח למפקד פיקוד המרכז האלוף גדי שמני. לשכת מפקד פיקוד המרכז הינה הגורם היחיד שקיבל את שלושת המסמכים."** (הדגשה הוספה).

כבר בפתיחת חקירת רשויות הביטחון סומנה לשכת אלוף פיקוד המרכז כמוקד ההדלפה. כפי שעולה מזיכרון דברים מחקירת נועם פורר (נספח 17 לתצהיר התובעת):

**"הנדון מציינ כי מעולם לא נחשף למידע מסווג בעת ביקור בלשכת אלוף פיקוד מרכז."**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

**הוסבר לנדון כי בכתבה על מדיניות החיסולים קיים מסמך רישמי של אלוף פיקוד מרכז.**

...

הוצגה לנדון הכתבה העיתונאית בה שני המסמכים המסווגים. הנדון קרא את תוכנם וכתרתם כמבצע ' שני מגדלים'. הנדון ציין כי מעולם לא הסתובב באג"מ פיקוד מרכז וגם לא במפקדת אוגדת איו"ש. הנדון ציין בכלל המסמך לא נשלח למנהל האזרחי." (הדגשות הוספו).

למרות הקלות שבה ניתן היה לכאורה להגיע לתובעת, בפועל נדרשה חקירה מודיעינית מתמשכת, אשר לטענת הנתבעים, מעידה על כך, שפרסום המסמכים בכתבות לא הוביל לתובעת.

פרוטוקול הדיון בהליך הפלילי בעניינה של התובעת מיום 26.1.2010 (נספח 3 לתיק מוצגים מטעם הנתבעים). עמדה ב"כ המדינה על כך שהחקירה לאיתור המסמכים הייתה חקירה מאומצת:

"בסביבות חודש אוגוסט/ספטמבר 2009 פנו לעיתונאי וביקשו ממנו את המסמכים. זו הייתה פעם ראשונה שפנו אליו. חקירה מאומצת זה לא דבר שמשתקף בתיק החקירה, כיוון שעל הפעולות של השב"כ לאורך כל הדרך נעשו בחיסיון. חשבו שיכלו להגיע בדרכים אחרות לכן לא פנו לעיתונאי מיד למקור המסמכים."

ב"כ התובעת בהליך הפלילי תהה על אותם מאמצים שלגביהם התייחסה ב"כ המדינה ובתגובה לדבריה, העלה את תוכן הדברים שעלו בכתבתו של יונתן דחוח הלוי אשר הצביע בקלות על לשכת אלוף פיקוד המרכז כמוקד ההדלפה:

"לעניין מאמצי החקירה הבלתי נלאים שבוצעו מאז פורסמו הכתבות – מספר ימים לאחר פרסום הכתבות, התפרסם באתר האינטרנט מטעמו של יונתן דחוח הלוי, שהוא איש מודיעין לשעבר כנראה שעובד במרכז הירושלמי לענייני ציבור ומדינה, ומעלה ניחוש בעקבות הכתבות שמתבסס על הצלבת כל המסמכים ושואל איפה יכולים למצוא את כל המסמכים הללו. והוא מגיע למסקנה שמתוך המסמכים שפורסמו עשוי ללמד שהגרון העמוק עליו נשען נמצא בסבירות גבוהה במפקדת פיקוד המרכז או הרשאה למערכת המחשב של הלשכה. הוא חשף את התעלומה מיד כמעט. גם במה שקרה בלשכת אלוף פיקוד מרכז, לכמה אנשים יש נגישות אל המחשב? נכון, יש להרבה, אבל לא עשרות או מאות, יש לחמישה או עשרה אנשים."

לאמירה כאמור הגיבה ב"כ המדינה:

"ל-300 אנשים. וזה התפרסם שנה וחצי לאחר שחרורה של המשיבה."



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

מסקנה אפשרית העולה מהאמור היא, שפרסום המסמכים אכן הפנה את האצבע לכיוון לשכת אלוף פיקוד המרכז, כאשר מעגל החשופים למסמכים (אשר עמד על 300 אנשים לטענת ב"כ המדינה), הוא ככל הנראה ובין היתר, תוצאה של פרסום המסמכים שנה וחצי לאחר שחרורה של התובעת, מה שהוביל את הרחבת מעגל הנחשפים.

כאשר בלאו העביר 49 מסמכים ניתן היה לצמצם את מעגל הנחשפים למסמכים, בין היתר, על יסוד תיחום התקופה לפי התאריכים שעל גבי המסמכים. המסמכים שהעביר בלאו במסגרת ההסכם עם השב"כ צמצמו את טווח התקופה ואת מספר הנחשפים באותה תקופה למסמכים: כל המסמכים שהעביר בלאו הועברו אליו מידי התובעת; מחציתם קשורים קשר הדוק ללשכת אלוף פיקוד המרכז ופרוסים על משך תקופת שירותה הצבאי של התובעת בלשכת אלוף פיקוד המרכז.

מסקנה זו עולה מדברי ב"כ המדינה בהליך הפלילי בעניינה של התובעת מיום 19.1.2010 (נספח 3 לתיק מוצגים מטעם הנתבעים) אשר מצביעה על הקשר הסיבתי בין אופן התנהלותו של בלאו בפרסום המסמכים לחשיפת התובעת לאחר חקירתו והעברת 49 מסמכים לידי השב"כ:

**"החקירה התחילה מכך שהיו פרסומים של עיתונאי אורי בלאו. במשך שנה שלמה לא ידעו מה מקור המסמכים הצבאיים המצוטטים בכתבות. ואז בשלב מסוים השב"כ עשה הסכם עם העיתונאי של עיתון הארץ והעיתונאי שייתן את כל המסמכים שבידו. העיתונאי נתן 49 מסמכים, חלקם על דיסק וחלקם על דיסק קשיח, ומעת מסירת המסמכים התחילה חקירה מודיעינית שהובילה למשיבה."**  
(הדגשות הוספו).

כך גם מדברי ב"כ המדינה בדיון מיום 26.1.2010 (נספח 3 לתיק מוצגים מטעם הנתבעים):

**"במשך קרוב לשנה לא הצליחו להעלות על מקור המסמכים למרות החקירות. בשלב מסוים, בסביבות חודש אוגוסט/ ספטמבר 2009 פנו לעיתונאי וביקשו ממנו את המסמכים. זו הייתה פעם ראשונה שפנו אליו. חקירה מאומצת זה לא דבר שמשתקף בתיק החקירה, כיוון שעל הפעולות של השב"כ לאורך כל הדרך נעשו בחיסיון. חשבו שיכלו להגיע בדרכים אחרות לכן לא פנו לעיתונאי מיד למקור המסמכים. אפנה למסמכים שמסומנים בתיק המשטרה מ/100 – מ/105 וחברי הספיק לעיין בהם, והם מראים את הקשר שנוצר עם העיתונאי וההסכם שנוצר איתו. בסופו של דבר הוא נתן 30 מסמכים ומפנה ל- מ/93. העיתונאי לא מסר ממי קיבל את המסמכים, נעשה איתו הסכם שסומן מ/101, שאמור היה לתת את כל המסמכים הסודיים שיש בידו והוא מסר את מה שמסר מפורט ב- מ/93. לטענתנו לא מסר הכל. בשלב זה זה מה שהיה. לאחר קבלת המסמכים, באמצעים שונים, שהוצא עליהם חיסיון, הגיעו אל המשיבה שיושבת כאן. העיתונאי עבר עבירות אבל קיבל סוג של חיסיון במסמך הזה. הוא מסר 49 מסמכים. ההסכם נחתם כי היה חשוב לשב"כ לחשוף את**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

המסמכים, רצו לקבל את המסמכים לידם וזה הקו שהנחה אותם לאורך כל החקירה וגם חתימת ההסכם.

...

מה שלא הצליחו לעשות שנה שלמה, אפשר לבוא בביקורת ולדבר בציניות על השב"כ או כל העולם, העובדה היא פשוטה, שקיבלו את המסמכים ואז הגיעו לאן שהיו צריכים להגיע..." (הדגשות הוספו).

מהאמור עולה, שפרסום המסמכים הוביל לפתיחת חקירה ובסביבות חודש אוגוסט/ספטמבר 2009 פנו לבלאו וביקשו ממנו את המסמכים. התנהלה חקירה מאומצת קודם לכן שלא הניבה פירות, חשבו שיוכלו להגיע למקור ללא בלאו אך ללא הצלחה. מרגע שקיבלו את המסמכים מבלאו נראה, שהגיעו להתובעת די במהירות. כך וכפי שעולה גם מחקירתה של התובעת על ידי השב"כ (נספח 1 לתיק מוצגים מטעם הנתבעים):

**"קס: למה עכשיו לדבר על השירות הצבאי שלי? אני משוחררת כבר שנתיים וחצי.**

**חוקר: אין שום בעיה, כמו שאמרתי לך, אנחנו עורכים איזו שהיא בדיקה בעקבות סדרת כתבות שהייתה לפני כשנה...**

...

**חוקר: ... אז הייתה סדרת כתבות של אורי בלאו בנושא הסיכול הממוקד, קשור להתנחלויות, המדיניות של הצבא בפעולתה בשטחים בעיקר יש גם משהו נגע באופי המחדלים בנושא הטיפול בגלעד שליט וכדומה. למה בעצם הגענו אלייך כמו שהגענו לאחרים אוקי? אנחנו הלכנו ובדקנו, בכתבות בין היתר שורשרו מסמכים.**

...

**חוקר: אנחנו עשינו אינבסטיגציה, בדיקה לאחור של המסמכים האלה, מסתבר שהמסמכים ידונו בלשכת פיקוד מרכז בתאריכים התואמים לתאריך השירות שלך שם.**

...

**חוקר: בקיצר במחנה (צ.ל במכנה) המשותף של המסמכים, גם אם הם לא נכתבו בפיקוד מרכז, הייתה להם נגיעת יד של פיקוד מרכז. או קי?'"** (הדגשות הוספו).

במשך כשנה לא הצליחו להגיע לתובעת, אלא בסמוך לחקירת בלאו והעברת המסמכים לשב"כ. זאת כאשר מלבד נועם פורר, שנחקר בסמוך לפרסום הכתבות, לא ידוע על גורמים או אנשים אחרים שנחקרו מלבד בלאו.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

יודגש, שלאור תעודת החיסיון שהוטלה על הפרשה ובכלל זה על החקירה המודיעינית שהובילה לתובעת, קיים קושי לעמוד באופן מדוייק על ההתרחשויות. אולם מסקנה כאמור מתבקשת לנוכח סמיכות הזמנים וכן לאור החלטת כב' השופטת (כתוארה אז) מ' נאור בעתירה לגילוי ראיות חסויות:

**"עיינתי בחומר החסוי ופעלתי על פי הכללים המקובלים עלינו בכגון דא..."**

לאחר עיון בחומר החסוי מצאתי שברובו המכריע אין כדי לסייע להגנה. בעניין אחד ניתנת בזאת פרפרזה, בהסכמת המדינה בדיון במעמד צד אחד, על מה שעלה מהחומר כדלקמן: במסגרת חקירת ההדלפה הסתייעו ראיות החקירה, בין השאר, במסמכים שהתקבלו מבלאו. " (בש"פ 4141/10 קס נ' מדינת ישראל, מיום 22.7.2010, הדגשה הוספה).

זאת ועוד, על ההשלכות של הפרת הסכם העברת המסמכים על התובעת, ניתן ללמוד מעיון בפרוטוקול הדיון בהליך הפלילי בעניינה של התובעת. במסגרת הדיון בעתירתה של התובעת לגילוי ראיות חסויות בבש"פ 4141/10 מיום 22.7.2010 (נספח 14 לתצהיר התובעת), עמדה כב' השופטת (כתוארה אז) מ' נאור על שאלת הקשר בין חקירת בלאו לבין חשיפתה של התובעת כמקור ושאלה את ב"כ המדינה, האם הגיעו אל התובעת דרך האינפורמציה שקיבלו ממר בלאו. ב"כ המדינה השיבה:

**"בסופו של דבר נחתם ההסכם שצורף לעתירה, וההסכם לא מדבר על זה. הדבר היחידי שההסכם מדבר עליו זה ש'המסמכים שיועברו על ידי מרשך... מקריאה, זה נכון, אותם המסמכים שמסר בלאו לשב"כ לא נשתמש בהם כראיה נגד ענת קס. ההסכם הסופי הוא הקובע והוא לא מונע מאיתנו להגיע למקור ההדלפה."**

מהאמור עולה, שהסעיף עליו ביקשה התובעת להסתמך לצורך הגנתה, הנוגע ל-49 המסמכים שהעביר בלאו, אינו רלוונטי עוד, שכן ההתייחסות היא לאותם מסמכים שהועברו על ידי בלאו ואילו יתר המסמכים שהגיעו לידיהם, לאחר חקירת התובעת, אינם חוסים תחת ההסכם. כיוון שבלאו לא עמד בהסכם, ראיות הביטחון לא היו מחויבות להסכם עם בלאו, לא כלפי בלאו ולא כלפי התובעת כמקור.

### הפרת חובת הזהירות של בלאו כלפי התובעת

על מנת להכריע בשאלה, האם בלאו הפר את חובת הזהירות כלפי התובעת והאם עמד בסטנדרט ההתנהגות המצופה ממנו לפי הפרקטיקה העיתונאית הנוהגת, יש לבחון, בין היתר, מהם האמצעים אותם נקט בלאו לשם מניעת הנזק שנוצר כתוצאה מהתנהלותו והאם, היה צריך לנקוט במשנה זהירות.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

אמנם, יש לבחון את התנהלותו של בלאו לאור נסיבות המקרה הפרטניות, אולם יש לערב שיקולי מדיניות כלליים ורחבים יותר, שעניינם במשמעות דרישתו של סטנדרט זהירות מחמיר יותר מזה שננקט על ידו.

### האם בלאו הפר את חובת הזהירות באופן פרסום המסמכים

מעבר לחובת הזהירות שנקבעה בעניין גלט-ברקוביץ באשר לחובתו של עיתונאי להכיר באפשרות, שחשיפת המקור עלולה לגרום למקור נזק, לעיתים נזק דרמטי, הרי שעל עיתונאי קיימת חובה לבצע הערכת סיכונים ולשקול את אופן פרסום המידע. זאת, על מנת להימנע ממסירת פרטים שיש בהם כדי להסגיר את זהות המקור.

הערכת הסיכונים אינה נעשית בחלל ריק ובמידת הצורך, על עיתונאי קיימת חובה לקבל מידע אשר על בסיסו יוכל לבצע את הערכת הסיכונים הנדרשת.

מר בכר טען בעדותו, שהעריך שבלאו ביצע עם התובעת הערכת סיכונים באשר לאופן הפרסום. אלא שלא כך היה ובלאו התייחס לתובעת כ"עוד מקור עיתונאי" מבלי להתייחס לרגישות המסמכים:

**"ש: השאלה אם יש הבדל מבחינתך, כעיתונאי, באופן שבו אתה מגן על מקור, מממש את חובת הזהירות שלך כלפי מקור, בין פרשה שקשורה לביטחון המדינה והיא מערבת עניינים סודיים לבין פרשה שלא קשורה לביטחון המדינה ולא קשורה לעניינים סודיים, זה מול זה, האם החובה שלך כלפי המקור משתנה?"**

**ת: החובה שלי כלפי המקור היא תמיד לשמור עליו בין אם הוא מגיע ממשרד השיכון, דובר צה"ל, פיקוד מרכז או מקומות אחרים. יש לי חובה כלפי המקור, לשמור את זהותו. כך גם נעשה.**

**ש: בחובה שווה לחלוטין? אתה עושה בדיוק את אותו הדבר?"**

**ת: לא, אני לא עושה בדיוק את אותו הדבר כי אין מקרה אחד דומה למקרה אחר, אין מקור אחד דומה למקרה שני. ולכן, אין. אנחנו לא משכפלים מקורות. עוד פעם, אני חושב שחשוב שביהמ"ש יבין את זה. העולם הוא קצת יותר מורכב מהצורה שבה אתה מנסה לתאר אותו. אין manual. אנחנו לא עו"ד, אין לנו איזה ספר כללים שאנחנו עובדים – עכשיו צריך לעשות את זה ולהגיד ספר כללים שאנחנו עובדים – עכשיו צריך לעשות את זה ולהגיד את זה ולהחתיים שם ולעשות את זה. זה לא קיים והלקוחה שלך יודעת את זה היטב. היא עבדה חמש שנים כעיתונאית, היא סיקרה את התחום הזה היא ידעה את זה." (עמ' 606-607 לפרוטוקול, הדגשה הוספה).**

בלאו לא הפעיל שיקול דעת סביר בפרסום המסמכים, אשר אין מחלוקת לגביהם, שלפי הפרקטיקה העיתונאית יש לשקול בכובד ראש את ההשלכות והסיכונים בפרסומם על המקור. אין מחלוקת,





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

שהמסמכים שפורסמו היו בעלי רגישות מיוחדת. גבי וואקנין-גיל מעידה, שתוכן המידע בכתבות כשלעצמו הוא פוגעני באופן המעורר את האפשרות בצורה כמעט ודאית לפתיחת חקירה. על כן, מקל וחומר, היה על בלאו לצפות שתיפתח חקירה עת מדובר בפרסום של המסמך. בלאו לא פעל ברגישות הנדרשת באופן הפרסום.

בניגוד לנטען נראה, שבלאו לא שקל את ההשלכות והסיכונים באופן הפרסום על התובעת וככל ששקל והחליט לפרסם את המסמכים, הרי שהערכת הסיכונים חורגה משיקול הדעת הסביר, שהיה עליו להפעיל בהתאם לפרקטיקה העיתונאית הנוהגת.

בלאו פרסם את המסמכים המסווגים בתדירות גבוהה, תוך ציון, שלידי "הארץ" הגיעו מסמכים מסווגים. המסמכים שפורסמו הפנו זרקור על לשכת אלוף פיקוד המרכז. אופן הפרסום נעשה תוך חריגה משיקול הדעת הסביר, הנהוג וההולם בנסיבות אלה את הפרקטיקה העיתונאית.

היעדר שיקול הדעת בפרסום המסמכים ובתדירות גבוהה עולה מעדותה של גבי וואקנין-גיל:

**"ש: אמרת קודם על רצף של כתבות שמבחינתך העלו איזשהו עניין של הדלפה גדולה. על איזה רצף כתבות את מדברת?"**

**ת: עוד פעם, אני לא זוכרת את התוכן, אני זוכרת שהיה סדר גודל של שלוש או ארבע כתבות שהוגשו לנו והן הוגשו יחסית אחת אחרי השנייה. היה לנו אירוע דומה עם עיתונאי אחר שאיכשהו קיבל מידע. יש עיתונאים, דרך אגב, כשהם מקבלים מידע הם מוציאים אותו. בטיפין טיפין, מלא, לא משנה הם מוציאים אותו מהר. ואז, בגלל הצבר, אתה יכול לזהות שפה הייתה איזושהי פרצה. זו הייתה התחושה באירוע הזה. יותר מידי כתבות עם יותר מידי נושאים על אותו תוכן." (עמ' 263 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).**

מכאן, שבלאו לא שקל שיקולים שהיה עליו לשקול ולחלופין, לא צפה את שהיה עליו לצפות. בין כך ובין כך, לא מילא את חובת הזהירות הנדרשת.

**האם בלאו הפר את חובת הזהירות באשר להסכמת התובעת לאופן פרסום המסמכים**

בלאו לא הזהיר את התובעת בדבר הסיכונים וההשלכות שבאופן פרסום המסמכים.

את עיקר סיכומיהם הקדישו הנתבעים לגרסאות השונות שסיפקה התובעת לעניין הסכמתה בדבר הפרסומים. באף אחת מהגרסאות היא אינה מציינת, שהסכימה לאופן הפרסום ובלאו לא השכיל להוכיח, שקיבל את הסכמתה לפרסומים. בלאו לא ציין, שקיבל הסכמה מפורשת לפרסום המסמכים, אלא שקיבל הסכמה המשתמעת מתוך עבודה משותפת על הכתבה "מכירת חיסול" ומתוך כך, שמעולם לא אמרה שאינה מסכימה לאופן הפרסום.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

לצורך השוואה, בעניין גלט-ברקוביץ, קודם לפרסום המסמך הוויזואלי התקשר העיתונאי ברוך קרא וקיבל את הסכמת המקור לפרסום הוויזואלי הנדרש. אף אם באותו עניין היה זה "מעבר לנדרש", לא כך בענייננו. לאור "העוצמה" של המסמכים ורגישותם הביטחונית, הסכמת המקור נדרשת כחובה בסיסית ולא "מעבר לנדרש" על יסוד הבנת ההשלכות של פרסום המסמכים. הסכמה כאמור לא ניתנה על ידי התובעת.

התובעת אישרה במספר הזדמנויות, שהיו לה מניעים שונים לפרסומים. עם זאת עמדה על כך, שלא ידעה את ההשלכות של פרסום המסמכים עצמם ולכן "הסכמתה המשתמעת" נובעת מחוסר ידיעה זו.

חובת הזהירות הנדרשת מעיתונאי מתגבשת בהתאם לנסיבות המקרה ובהתאם למקור. כפי שמעיד בלאו, יש הבדלים בין מקורות. על כן, חובת הזהירות הקונקרטיית מותאמת לנסיבות העולות בהקשר של מקור ספציפי.

בעת פניית התובעת לבלאו והעברת המסמכים לידי, לבלאו לא היה מידע על התובעת. בלאו לא הציג בפני התובעת שאלות הנוגעות למיחותה, למניעה, להכרת ניסיונה או שאלות שמהתשובות להן, ניתן היה להניח, שהתובעת מבינה את ההשלכות והסיכונים שבאופן פרסום המידע והמסמכים שהעבירה לו ושהסכמתה לאופן הפרסום, ניתנה על יסוד הבנת ההשלכות והסיכונים.

טענות בלאו באשר למיחותה של התובעת, אשר ייתכן שהיה בהן כדי לפטור אותו מאחריות כלפיה, נודעו לו בדיעבד, לאחר שהתובעת נחשפה ובעקבות ההליך הפלילי שהתקיים בעניינה. בהתאם לחובת הזהירות הנדרשת, היה עליו להציג בפניה מלכתחילה שאלות אשר יניחו את הדעת בדבר הבנתה את ההשלכות והסיכונים שבפרסומים.

יתרה מכך, התנהלות בלאו, בנסיבות בהן התובעת מסרה לידי כ- 1,500 מסמכים ביטחוניים מסווגים מבלי שהוא יתייחס לייחודיות של הנסיבות עצמן גם ללא קשר למיחותה של התובעת כמקור, יש בה כשלעצמה טעם לפגם. החזקת מסמכים בהיקף כזה מחייבת הצגת שאלות ולו ברמה הבסיסית ביותר. אי הצגת שאלות לתובעת, מעלה תהיות באשר לשיקולים ולאופן התנהלות בלאו בהקשר זה, באשר לסדרי העבודה של בלאו בהתקשרות מול מקורות.

האם בלאו הפר את חובת הזהירות בעריכת ההסכם העברת המסמכים ובהעברת 49 מסמכים בלבד

עורך הדין מוזר בעדותו טען, שהניח שההסכם עם השב"כ היה מאוזן ואפילו לטובתו של המקור. אולם, בעוד שבהסכם העברת המסמכים דאג בלאו לשמור ולהגן את זכויותיו. הגנה דומה לא קיבלה התובעת.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

המשא ומתן בין בלאו לשב"כ קודם להסכם העברת המסמכים נעשה "על גבה" של התובעת, כאשר בלאו יודע, שיש בידי מסמכים רבים ושההסכם לא יחול עליהם ככל שהיא תיחשף. בלאו ידע, שהשב"כ מעוניין באיתור המדליף, כפי שעולה מעדותו של עו"ד מוזר (עמ' 385 ועמ' 394 לפרוקטור הדיון). על כן, היה עליו לגבש הסכם המספק הגנה טובה יותר לתובעת.

בשלב זה, כשהבין בלאו שההסכם אינו נותן הגנה מספקת לתובעת, לא הוצג טעם כלשהו, מדוע לא פנה להליך משפטי בניסיון לאפשר חיסיון והגנה על התובעת כמקור.

גבי סרגוסטי מציינת בחוות דעתה, ש"ההסכמות שהושגו בין אורי בלאו ועיתון הארץ לבין השב"כ, שבמסגרתן נמסרו המסמכים היו הטובות ביותר, שהרי העיתון לא יכול היה למנוע מהשב"כ שתפקידו לשמור על ביטחון המדינה, את המשך פעילותו לחשיפת המקור מאחורי ההדלפה של המידע הסודי, וכל שאפשר לעשות הוא לנסות ולהבטיח, במסגרת הסכם שהמסמכים עצמם שיימסרו לא ישמשו כראיות נגד המקור." (פסקה 55 לחוות דעתה), אף אם ההסכם היה הטוב ביותר בנסיבות העניין, אין בכך כדי לספק הסבר, מדוע לא עמד בלאו בחובתו למסור את כל המסמכים. ככל שהיה מעביר את כל המסמכים, ייתכן שלא היה באותם מסמכים כדי לשמש ראיה נגד התובעת. הפרת ההסכם על ידי בלאו הותירה את התובעת חשופה לשימוש בראיות נגדה.

ככל שההסכם היה מאוזן, בפועל הוא הופר על ידי בלאו. לכן ואף ככל שהיטיב לכאורה עם התובעת, מרגע שהופר ההסכם לא היה עוד רלוונטי להגנת התובעת.

בלאו לא השכיל להצביע על האופן בו מיון את המסמכים, שהעביר לשב"כ במסגרת הסכם העברת המסמכים ולא השכיל לשכנע, שהעברת כמות מצומצמת של מסמכים חלף העברת כל המסמכים נעשתה לטובת התובעת.

### הפרת חובת הזהירות על ידי עיתון "הארץ"

בלאו פעל מבלי לציין בפני האחראיים עליו, שהוא מחזיק בידי כמות גדולה יותר של מסמכים. בלאו מידר את האחראים עליו בעיתון, באשר להתנהלותו מול התובעת וכך גם עשה בעת הגעתו להסכמות עם השב"כ.

למרות המידור, "הארץ" חב באחריות שילוחית למעשיו של בלאו. אחריות "הארץ" קמה, בין היתר, לאור הסתמכותם "העיוורת" של גורמים שונים במערכת "הארץ" אשר היו אמורים לפקח על עבודתו של בלאו, מבלי ששאלו שאלות עצמאיות, חרף העובדה שהנסיבות הצדיקו העלאת שאלות ותהיות



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

בדבר מיהותו של המקור והסכמתו לפרסום מסמכים "בעלי רגישות מיוחדת", כפי שעולה מעדותו של  
מר בכר :

ש"ש: ושאלת אותו בן כמה המקור, מה הניסיון שלו, אם הוא מבין מה המשמעות של פרסום במסמכים, הוא יודע מה ההשלכות שלהם? שאלת את זה? לא התעכבת כל כך על זה?

ת: שאלתי את אורי אם מקובל על המקור לפרסם את המסמכים הוא הניח את דעתי שמדובר במקור מהימן. מניסיון עבודתי עם אורי, היו הרבה מאוד פרסומים בנושאים ביטחוניים, לא הייתה שום בעיה עם זה. אורי תמיד מגן כציפור נפשו על המקורות שלו כך שלא הייתה סיבה לשאול שאלות קיטבג, במקרה הזה נקרא לזה.

ש: כשאתה אומר שהוא הסכים, אתה שואל אותו אולי איך הוא נתן הסכמה, באיזו צורה?

ת: אני שואל אותו קודם כל עניין אותי לשמוע אם באמת הייתה פה הסכמה. לגבי היחסים בין המקור לבין הכתב, זה מן חוזה בלתי כתוב ואין מקרה אחד דומה למקרה השני. אז אני הנחתי שכל התנאים האלה התבררו ביחסים ביניהם, כולל ההתניות, אם היו במקרה הזה, לא היו, וכולל התנאים שבהם ניתן לפרסם את המסמכים האלה... זאת אומרת נהגנו בעוד פעולות מניעתיות שהן הרבה מעבר לנדרש. במקרה הזה הכי למקור הייתה מוטיבציה לפרסם את המסמכים כפי שהבנו מהעובדות שהוצגו שהיא הודתה בהן...

ש: האם ידוע לך אם בלאו התייעץ עם המקור?

ת: כן, בהחלט הוא התייעץ עם המקור, הוא ישב עם המקור... הוא פענח את המושגים...

ש: מאיפה אתה יודע את כל הדברים האלה?

ת: גם מפרסומים שהיו בעיתונות, מראיונות, וגם מהחומרים שהתבררו בתיק עצמו. (עמ' 331-332 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

מעדותו של מר בכר עולה, שהשיקולים שערכו האחראיים על בלאו, נגעו למהימנות המקור ולא נשקלו שיקולים באשר לסיכונים הכרוכים בפרסום המסמכים למקור:

ש"ש: אם תוכל להתמקד בהחלטה לגבי פרסום המסמכים עצמם.

ת: לגבי פרסום המסמכים, זה כמעט היה "goes without saying" במקרה הזה. היה לנו סיפור שבמהותו נוגע למסמכים סודיים שבהם שחור על גבי עיתון אפשר לבוא ולהראות שהצבא פה התנהל בניגוד מוחלט להחלטות בג"צ.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ש. אני מנסה להבין איך זה קורה.

ת: ואז אני שואל את אורי קודם כל אם יש מסמכים כי יש סיפור, אני רוצה לראות את המסמכים, האם אפשר לפרסם את המסמכים האלה, באיזה תנאים אפשר לפרסם את המסמכים האלה, באיזה תנאים אפשר לפרסם את המסמכים האלה, כל השאלות שאתה מעלה לפני שאתה מפרסם?

ש: ומה אורי עונה לך? אתה שואל אותו אם אפשר לפרסם, באיזה תנאים, מה הוא עונה?

ת: קודם כל הוא אומר שיש את המסמכים. אז אתה אומר לו – או קיי. תבוא, תראה לי את המסמכים. הוא הביא את שני המסמכים האלה, עברנו עליהם, ראינו שהם באמת, זה כאילו בינגו, וואו, כאילו יש מסמכים שהם כמעט חד פעמיים בעוצמה העיתונאית שלהם ומעמידים את הצבא בעמדה מאוד בעייתית מול ביהמ"ש העליון. הפרה של החלטות בג"צ בצורה כל כך בוטה.

זאת אומרת מסמכים נדירים ממש, נכון?

ת: כן, בהחלט. ואז אני שואל אותו מה מקור המסמכים, הוא אומר שהמקור מהימון. האם מותר לפרסם את המסמכים האלה? כן, בהחלט, יש אור ירוק לפרסם אותם.

ש: מה הכוונה 'אור ירוק'?

ת: לפרסם את המסמכים האלה.

ש: אור ירוק ממי?

ת: מהמקור.

ש: איך בדיוק שאלת אותו?

ת: שאלתי אותו האם מקובל, האם המקור הסכים לפרסום המסמכים אז הוא אמר לי – כן, בהחלט. יש לו כוונה מוחלטת לפרסם את המסמכים האלה.

ש: כך הוא ענה?

ת: כן. (עמ' 330-331 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

כאמור, התובעת לא נתנה הסכמתה לפרסומים ובלאו הבין את קיומה של הסכמה מעצם העבודה המשותפת על הכתבה "מכירת חיסול".



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

האחראים על עבודתו העיתונאית של בלאו, אף הם לא נתנו דעתם לקיומה של הסכמה כאמור. מר בכר כלל לא ידע את זהותו של המקור ולמעשה לא ידע שמדובר בעיתונאית ולפיכך לא היה בידו להעלות את האפשרות, שמדובר במקור המבין את ההשלכות של פרסום המסמכים :

**ש"ש: יש עליך חובה לוודא שאכן הכתב עשה את הבדיקות המתאימות גם לוודא שהמקור מבין מה המשמעות ומה השלכות של פרסום המסמכים עצמם?**

**ת: אבל זה לא מה שאמרתי. בוודאי שהנחננו. שאלתי אותו האם המקור מסכים לפרסם את המסמכים האלה.**

**ש: זה הכל?**

**ת: אלה מסמכים מאוד דרמטיים. אז הוא אמר – כן בוודאי, הוא מעוניין בפרסום המסמכים.**

**ש: וכאן עצרת.**

**ת: נדמה לי שעשינו די והותר בהקשר הזה.**

**ש: אבל אתה אמרת קודם שזה מסמכים נדירים. אם זה מסמכים נדירים, ברור שזה משהו שעתיד להקפיץ את שלטונות הצבא, כמו שקראת לזה, נכון? זה דבר שהנחת.**

**ת: שום דבר לא ברור. דברים שאנחנו עומדים לפרסם אותם, אנחנו שוקלים לפעמים מה יהיה האפקט שלהם ואנחנו לא תמיד יכולים להעריך מה יהיה האפקט. הנחתי, כן, שהפרסום יעורר הדים משמעותיים. איך תיראה הבדיקה? האם תיפתח חקירה? לאן תוביל החקירה? האם ילכו על ראשו של העיתונאי מסביב לעולם כדי לתפוס אותו? לא. את זה לא הנחתי..." (עמ' 334 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).**

הפרקטיקה העיתונאית היא, שבעניינים ביטחוניים יש רגישות המקימה חובת זהירות מוגברת. הגורמים האחראים ב"הארץ" היו יכולים לצפות את החקירה ולכל הפחות היו אמורים לצפות. גם אם לא בשלב הראשון, אז לכל הפחות בעקבות פניית אל"מ קול. חרף הפניה, הוסיפו גורמים שונים ב"הארץ", שלא לשאול שאלות ולסמוך ידיהם על החלטותיו של בלאו.

על הפרקטיקה העיתונאית באשר לחובותיהם של האחראים על בלאו ניתן ללמוד, בין היתר, מכתבתו של חנוך מרמרי, שכותרתה: "מקורות זה לא רק מים" מיום 10.1.2010 (נספח 10 לתצהיר התובעת). מרמרי, עיתונאי שעבד במהלך שנות עבודתו המקצועית כעורך משנה של עיתון "הארץ" כותב בין היתר:

**"הכתב היה חייב לעמוד על כך שלא לפרסם אף אחד מן המסמכים שבידו, ובוודאי שכך חייבים היו לנהוג עורכי המוסף והעיתון. כלל יסוד בעבודת עיתונאי ועיתון הוא**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

**הימנעות מפרסום מידע רגיש שפרסומו עלול לפגוע בוודאות קרובה במקור, יהיו מניעיו אשר יהיו ותהיה התנהגותו אשר תהא."**

כאמור, כתבה בעיתון, אינה ראייה לתוכנה. אולם, בהקשר לדיוננו, יש להביא בחשבון שכתבות המתייחסות לפרקטיקה העיתונאית הנהוגה והראויה, אשר נכתבות על ידי עיתונאים, משליכות על סטנדרט הזהירות שכותבי אותן כתבות נוטלים על עצמם. זה המשקל שיש לייחס לאותן כתבות.

יש טעם של ממש בטענת התובעת, שהיעדר נהלים, הדרכה ופיקוח ונקיטה באמצעי זהירות מינימליים לשמירת חיסיון מקורות העיתון, מעידה על אדישות הנתבעים לחשיפת מקורות, שהעבירו להם מידע. אדישות זו מתחזקת לנוכח פרשת גלט-ברקוביץ, במסגרתה נתבע "הארץ" בעילות תביעה דומות.

זאת ועוד, חרף העובדה שבלאו פעל מבלי לדווח על אופן התנהלותו, לקח "הארץ" אחריות על מעשיו, העניקו לו ייעוץ משפטי ופעל בשמו מול רשויות הביטחון. כל זאת תוך זניחת התובעת כמקור עיתונאי. זילברברג טען בעדותו והתייחס להסכם עצמו ומשמעותו ביחס להגנה על התובעת:

**"ש: בסוף סעיף 18 לתצהיר שלך אתה מספר שבלאו מסר לשב"כ מסמכים שונים. אתה יודע כמה מסמכים הוא מסר?"**

**ת: היום אני יודע שהוא מסר כ- 50.**

**ש: כן, ואז?"**

**ת: אז לא ידעתי.**

**ש: ידעת כמה מסמכים היו אז ברשותו?"**

**ת: לא.**

**ש: הוא גילה לך שהוא מתכוון לחשוף רק 50 מסמכים מתוך מאות רבות של מסמכים שהוא קיבל?"**

**ת: לא.**

**ש: האם זה נכון, לאור מה שכתוב בסעיף 15 לתצהיר שלך וגם בנספח 5 לתצהיר שלך, אם תראה רגע את נספח 5, קודם דיברנו עליו, תראה את סעיף 2 סיפא שבו כתוב במשפט האחרון של סעיף 2: 'עוד יובהר כי ככל שיאותר חשוד בהדלפה, המסמכים שיועברו ע"י מרשך לא ישמשו כראיה בהליך משפטי כנגד החשוד בהדלפה'. אתה מכיר את המסמך הזה, נכון? האם זה נכון שאם בלאו היה מחזיר את כל המסמכים שהוא קיבל מענת קס, זה היה מביא לזה שכל המסמכים האלה למעשה לא היו יכולים לשמש כנגדו (כנגדה) כראיה?"**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ת: אני חושב שלא. אני חושב שמה שהנחה אותנו אז, שגם אם יפעילו, כפי שאנחנו רואים, את הכוחות הכי דורסניים שיש, ויגיעו אחרי שנה, באמצעים שאנחנו לא יודעים איך, למקור, והוא לא יסגיר את עצמו ולא יתוודה ולא יבוא עם הלפטופ שלו לחקירה כשכל המסמכים שם, כשהוא יודע מה רוצים ממנו? הוא יודע מה רוצים ממנו. ענת התקשרה לאורי בלאו לפני, חיפשה אותו. הוא היה בסין. היא ידעה מה רוצים ממנה, היא לא באה מופתעת. אז בהנחה שהיא הייתה מגיעה וכל מה שיש זה המסמכים שנאלצנו למסור והיא שומרת, אתה יודע, אני לא בא להיות במקומה, אני לא חושב שזה דבר נוח, חקירת שב"כ, אז במצב כזה יכול להיות שהמסמכים שהעברנו כי נאלצנו להעביר, לא יהיו ראייה. זה תסריט אופטימי שראינו לנגד עינינו, שגם אם, עכשיו, אתה יודע, שוב, התמונה היא מלאה היום אבל לא ידעתי כמה מסמכים יש, מאיפה הם מגיעים, לא ידענו את כל הדברים האלה. נתנו לאורי איזה מתווה שבו הוא יכול,

ש: זאת אומרת סמכתם על אורי.

ת: סמכנו על אורי, כן.

...

ש: בסעיף 17 לתצהיר שלך אתה כתבת בעמ' 3, אתה אומר, 'האלטרנטיבה לכך הייתה קשה בהרבה. אלוף העיתון ואורי בלאו להשיב את המסמכים באמצעים העומדים לרשות – צו מאסר, צו חיפוש ועוד – שקרוב לוודאי שהיו ננקטים לנוכח החשש לפגיעה בביטחון המדינה ללא שום הסכם עם השב"כ וממילא ללא שום הגנה על המקור'. למה זו באמת אלטרנטיבה יותר גרועה? למה המתנה לצו שופט להשבה של המסמכים זו אלטרנטיבה יותר גרועה ממו"מ, מהשבה של המסמכים בהסכם? אולי שופט בכלל לא היה נותן כזה צו נגד עיתונאי? ואתם, ביודעין, מרצונכם החופשי, נתתם את המסמכים האלה בלי שום הצדקה?

ת: יכול להיות שכן ויכול להיות שלא. מה שכן, אנחנו חשבנו שנכון שאנחנו נשלט בדבר הזה וננהל מו"מ מתוך זה שקודם כל זה החוק וצריך לכבד אותו ושנוכל ככה להשיג הכי טוב שאפשר במצב הזה. מיבי בא ואמר בצורה די ברורה – אתם עשויים להסב פה פגיעה הרבה יותר גדולה, לעוד מקורות, לא רק של אורי. אתם יכולים לעשות כאן משהו פגיע עיתונאי, שאף אחד לא רצה שיקרה." (עמ' 423-424 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

מהאמור בעדותו של זילברברג עולות שלוש מסקנות עיקריות: האחת היא, ש"הארץ" סמך על בלאו ונתן לו אחריות מלאה, תוך שהוא מניח שבלאו העביר את כל המסמכים, שנמסרו לו על ידי התובעת. בפועל, המציאות הייתה שונה ובלאו, מבלי להתייעץ, קיבל על דעת עצמו החלטה, שלא למסור את כל המסמכים. המסקנה השנייה היא, שהנחת הנתבעים לפיה, התובעת תעמוד איתנה בחקירת שב"כ, תעמוד על זכויותיה ולא תודה, היא הנחה מרחיקת לכת שאין לה אחיזה בדבר. המסקנה השלישית





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

היא, שהסכם העברת המסמכים, מנקודת מבטו של "הארץ", הוא הסכם פשרה, ולצורך הפשרה "ויתר" על התובעת כמקור והעדיף הגנה על מקורות אחרים.

בלאו ו"הארץ" לא פנו לבית המשפט בניסיון לבקש, שהחיסיון העיתונאי יחול על המסמכים. אף אם סביר, שבית המשפט היה מורה על הסרת החיסיון, רלוונטית לענייננו היא העובדה, שבלאו ו"הארץ" לא נקטו בצעדים אקטיביים סבירים ושבשיקול הדעת על מנת להגן על התובעת.

### האם בלאו ו"הארץ" הפרו את חובת הזהירות לאחר פניית אל"מ קול

בין הצדדים קיימת מחלוקת, האם במועד פנייתו של אל"מ קול לבלאו ו"הארץ" בבקשה להשיב לידי הצבא את המסמכים שבהחזקתם, התנהלה כבר חקירה לאיתור המדליפים.

לטענת הנתבעים, בשלב פנייתו של אל"מ קול הניחו, שכבר החלה חקירה ולכן לא יכלו להזהיר את התובעת בשל החשש לשיבוש הליכי חקירה. טענה זו אינה יכולה להישמע באשר באותה עת לא ידעו כלל שקיימת חקירה. עובדה זו לא הייתה ידועה לנתבעים באותו שלב, כך עולה מעדויותיהם של עדי הנתבעת. הנתבעים התייחסו לפניית אל"מ קול בביטול והניחו, שהסוגיה עימו הסתיימה כשהתחילה. הטענות בדבר חשש לשיבוש הליכי חקירה בעת פנייתו של אל"מ קול עלו רק בסיכומי הנתבעים. מעדויות הנתבעים עולה תמונה אחרת ולא נראה, שהנתבעים חששו באותו מועד, שנפתחה חקירה. אף על פי כן, גם בשלב זה, הנתבעים לא מצאו לנכון להזהיר את התובעת.

בידי הנתבעים היו הזדמנויות שונות להעמיד את התובעת על הסיכונים הכרוכים בחשיפת המסמכים. הנתבעים מנעו מהתובעת את האפשרות לחזור בה מהרצון לפרסם את המסמכים. הנתבעים חשפו את תובעת לסיכונים מבלי להציג בפניה, בשום שלב, את האפשרויות הפתוחות בפניה.

ככל שהנתבעים סברו, שבאותו מועד כבר החלה חקירה, עולה חשש, שהנתבעים פעלו במודע באופן המסכן את התובעת: הנתבעים הוסיפו לפרסם כתבות בעלות תוכן מסווג ומסמכים גם לאחר פנייתו של אל"מ קול. בכך הוסיפו הנתבעים "לאתגר" את רשויות הביטחון והציגו מצג לפיו, מלבד המסמכים שכבר פורסמו, הם מחזיקים מסמכים נוספים. לא מן הנמנע, שחרף פתיחת החקירה הראשונית, המשך הפרסומים העלה את הצורך, מעבר לאיתור המסמכים, לאיתור המקור המדליף. ראיה לחוסר שיקול הדעת של הנתבעים בפרסומים ניתן למצוא בכתבה שביקשו לפרסם על מבצע עופרת יצוקה, שנפסלה על ידי הצנזורה (עמ' 263 לפרוטוקול). גב' וואקנין-גיל מעידה, שהכתבה על עופרת יצוקה הייתה מבוססת על אותם "מידעים" של יתר הכתבות. הכתבה נפסלה לפרסום לאחר שהצנזורה דיברה עם רשויות הביטחון (עמ' 236 לפרוטוקול).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

התובעת טוענת, שחוקר השב"כ לא אסר על בלאו לשוחח עם התובעת, לא הזהיר אותו בעניין זה ולא החתים אותו על כל התחייבות מכל סוג שהיא ולכן, לשיטתה, היה באפשרות הנתבעים להזהירה. טענות דומות מעלה התובעת באשר לחובת הנתבעים להזהיר אותה לאחר פניית אל"מ קול.

הנתבעים טוענים, שלא הזהירו את התובעת מחשש לשיבוש הליכי חקירה. טענות הנתבעים אינן ראויות להישמע על ידם, לאור העובדה, שבלאו שיבש חקירה בפועל, משיקולים שאינם בהכרח לטובת התובעת, כי אם לטובתו.

בנוסף ועוד קודם לפתיחת החקירה בשב"כ, בקשת המסמכים על ידי אל"מ קול הייתה אמורה להדליק נורה אדומה בקרב הנתבעים ולראיה, הנתבעים ניהלו דיון בשאלת השבת המסמכים, כפי שעולה מחקירתו של בלאו בשב"כ מיום 3.8.2009 (נספח 16 לתיק מוצגים מטעם הנתבעים).

חרף הדיון וחרף ההחלטה שלא להשיב את המסמכים, לא הזהירו הנתבעים את התובעת, אף על פי שראו את פנייתו של אל"מ קול כ"חריגה". יובהר, הנתבעים ראו את הפניה כ"חריגה" ו"מוזרה", אך נראה, שלא מצאו בה כדי להביא להפסקת הפרסומים באופן שיש בו כדי לסכן את התובעת. על כן, אך זה סביר, שהנתבעים לא חששו באותו שלב משיבוש הליכי חקירה ולא מצאו לנכון להביא את הדברים בפני התובעת, משיקוליהם, אך נדמה, שמדובר בשיקולים שאינם עולים בקנה אחד עם הפרקטיקה העיתונאית של שמירה והגנה על מקור עיתונאי.

יצוין עוד, שטענות הנתבעים לשיבוש הליכי חקירה מעלות את הצורך בהרחבת חובת הזהירות וסטנדרט ההתנהגות בהתקשרות של עיתונאי מול מקור. זאת מהטעם של מניעת ניגוד עניינים אפשרי בין פגיעה באינטרסים של העיתונאי והעיתון במצב מעין זה, בו הם נדרשים על ידי הרשויות לחשוף את המקור לבין חובתם שלא לחשוף את המקור. הרחבת חובת הזהירות וקביעת סטנדרט התנהגות לפיו, על עיתונאי קיימת חובה להסביר למקור את מהות ההתקשרות כמקור או לחלופין לוודא שהמקור מודע למהות ההתקשרות ולסיכונים אפשריים, יש בה כדי למנוע ניגוד עניינים כאמור. הטלת סטנדרט התנהגות בשלבים מוקדמים, בעת ההתקשרות בין עיתונאי למקור, נועדה למנוע מצב של ניגוד עניינים של העיתונאי ולאזן בין החובה להגן ולשמור על המקור לבין האינטרס הציבורי להתחקות אחר מדליפים.

לסיכום, חובת הזהירות של עיתונאי ועיתון אינה מתמצת באי חשיפת שמו של המקור, אלא כוללת צעדים ונקיטת פעולות מקדימות הנוגעות להבנת מיהותו של המקור, בין היתר, לצורך ההבנה, שהוא מסכים לפרסום המידע שמסר. בהיות העיתונאי והעיתון בעלי השליטה וההבנה על הרגישויות האפשריות, שבפרסום מידע ומסמכים, מוטלת עליהם אחריות לוודא, שאכן קיימת הסכמה של המקור וכי הסכמה זו ניתנה לאחר הבנת השלכות והסיכונים הכרוכים בפרסום המידע ובאופן



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

הפרסום. עיתונאי ועיתון נדרשים, בין היתר, להעריך מחדש את שיקוליהם, ככל שהנסיבות השתנו, אף אם קודם לכן לא התעורר חשש לחשיפת המקור.

### האם יש לפטור את הנתבעים מאחריות נוכח מיהות המקור

בעניין גלט-ברקוביץ נקבע, שאין מקום לקבוע באופן גורף, שאין קשר בין אחריותם של עיתונאי ועיתון לבין התנהלות המקור:

"המערערת ביקשה לבחון את התנהלות המשיבים במנותק מהתנהלותה-שלה. אלא שמלאכתו של בית המשפט אינה נעשית בחלל ריק. השאלה אם עיתונאי התרשל כלפי מקור תלויה בגורמים רבים, לרבות המקור עצמו והתנהלותו של המקור...

הרגישויות הקשורות להדלפת המידע נמצאות לעיתים בידיעתו הבלעדית של המקור, והוא שצריך להעמיד את העיתונאי על מגבלות כאלה ואחרות בפרסום המידע. לעיתים, המקור הוא שיודע להעריך טוב יותר מה תהא התגובה או חוסר התגובה של המערכת כתוצאה מההדלפה; המקור הוא שיודע אם המידע הוא נחלתם של מספר מצומצם ביותר של אנשים או של עשרות אנשים; לעיתים, המקור הוא שיכול להעריך טוב יותר את הסכנה להיחשפותו; המקור יכול לעיתים לנקוט אמצעי זהירות משל-עצמו שיצמצמו את האפשרות לחשיפתו (כמו העלמת או השמדת מסמכים); המקור עשוי להטעות את העיתונאי בפרט זה או אחר ובכך לגרום לחשיפתו-שלו...

התנהלותו של עיתונאי נגזרת מזהותו ואופיו של המקור ומטיבו של המידע. לכל אלה יש השלכה על השאלה האם יש לייחס לעיתונאי התרשלות". "מכאן, שהתנהלותו של העיתונאי נגזרת מזהותו ואופיו של המקור ומטיבו של המידע. לכל אלה יש השלכה על השאלה אם יש לייחס לעיתונאי התרשלות, ואם כן, האם יש לייחס למקור אשם תורם כזה או אחר." (גלט-ברקוביץ עליון פסקה 27).

ואכן בעניינו אין מקום לקבוע את אחריות הנתבעים בחלל ריק. על מנת לבחון את אחריות הנתבעים, יש לבחון את מיהותה של התובעת כמקור עיתונאי.

אין חולק באשר לרצונה של התובעת בפרסום המידע ובמטרות האידיאולוגיות אשר עומדות מאחורי העברת המסמכים לבלאו. הערכאות הפליליות הכריעו בעניין זה והתובעת אינה מערערת על קביעות אלה.

עם זאת, באשר למניעיה ורצונה באופן הפרסום עולות מחלוקות. התובעת הביעה שביעות רצון מהפרסומים ולא הביעה תרעומת על אופן פרסומם. אולם סבורני, שאין באלו כדי לפטור את הנתבעים מאחריות. התובעת בחורה נבונה, שהבינה את מעשיה ובמידה מסוימת אף את השלכות הדברים ונטלה סיכון. עם זאת, התובעת לא הבינה את גודל החשיפה ונראה, שלא היה בידה להעריך באופן



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

נכון, מחושב ומושכל את גודל הסיכון, אם בשל חוסר ניסיונה המקצועי בסוגיות בעלות רגישות ביטחונית ואם, שלא ידעה להעריך את אופן התנהלותו של בלאו.

בלאו ידע שהתובעת לא מעוניינת בחשיפה. בזמן אמת, בלאו לא ידע על המוטיבציה של התובעת לחשיפת המסמכים ונתלה בדברים שנאמרו על ידה ואשר משליכים על המוטיבציה שלה לפרסום כדרך לתלות בה את האחריות ולפטור אותו משאלות הנוגעות לאופייה כמקור ולאופן הבנתה את השלכות הפרסום של המסמכים.

התובעת ביצעה הערכת סיכונים ולכן מסרה את המסמכים רק שנה לאחר שיחרורה מצה"ל. הערכת הסיכונים התבססה, בין היתר, על הביטחון שהיה לתובעת באחריותו המקצועית של בלאו.

לטענת הנתבעים, מעשיה של התובעת מוכיחים את מודעותה העצמית למשמעות מעשיה: צריבת המסמכים בצבא, צריבת מסמכים הכוללים רק מיילים שהגיעו ללשכה מבחוץ להם היו מכותבים רבים נוספים, צריבת המסמכים סמוך לשחרורה מהצבא, המתנה כשנה עד למסירתם לבלאו לשם פרסומם, עבודה עם בלאו על הכתבה "מכירת חיסול" תוך ידיעה מוקדמת מהם המסמכים שעומדים להתפרסם בה ועוד. עוד הם טוענים, שהתובעת ידעה שתוכן המסמכים שנטלה הינו נחלת מאות אנשים, ביצעה הערכת מצב מושכלת ולכן המתינה במשך קרוב לשנה, עוד בטרם מסירת המסמכים לבלאו. התובעת ידעה להעריך טוב יותר מבלאו, אם יש לה סיכון לחשיפתה כתוצאה מפרסום המסמכים, שהרי היא שירתה בלשכת אלוף פיקוד המרכז והכירה יותר טוב ממנו את "היקף ההפקרות".

התובעת מעידה על מודעותה לנסיבות העברת המסמכים לבלאו ומשמעותן:

**"ש: תגידי, מה אמצעי הזהירות שנקטת כדי שלא יחשפו אותך?**

**ת: מול אורי? כלומר כמקור מול אורי, אתה מתייחס אלי כרגע כמקור?**

**ש: אני שואל אותך שאלה, אני אחזור עליה עוד פעם, מה אמצעי הזהירות שאת נקטת כדי שלא תגיעי לאן שהגעת?**

**ת: ביקשתי מאורי כמה פעמים לא להגיד לאף אחד, כולל לא לעורכיו בעיתון, שאני המקור שלו. לא דיברתי על המסירה של המסמכים עם אף אחד פרט אליו. אף אחד לא ידע מהצד שלי שהעבתי לו את המסמכים. אף אחד לא ידע מהצד שלי שהוצאתי את הדיסק מהצבא עם המסמכים, לא סיפרתי על זה לאף אחד. אני גם לא עשיתי בהם שום שימוש עד הניסיון להעביר אותם לעיתונאי אחר. אלה היו האמצעים שאי נקטתי.**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קם נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ש: זה במישור של היחסים עם אורי בלאו. אני שואל האם את בכלל, הרי את המעשה של הוצאת המסמכים עשית שנה לפני שפגשת בכלל את אורי, לפי שיטתך, נכון?

ת: נכון.

ש: וכשאת עשית את זה על יסוד עמדה עצמאית שלך?

ת: נכון.

ש: אני שואל, כשעשית אתה מעשים האלה, עוד לפני שמגיעים לאורי בלאו, איזה צעדים נקטת כדי לא לחשוף את עצמך?

ת: לא נקטתי בשום צעדים כי לא עשיתי בתקופה הזאת עם המסמכים שום שימוש.

ש: ולא לקחת בחשבון שגם אם לא תפרסמי יכולים להגיע אליך בדרך אחרת?

ת: לא חשבתי על זה באותו זמן, לא.

ש: מאיפה את יודעת שהיה מעקב, כך את אומר, לא יודע על מה הבסיס, איזה סוג של מעקב שלטונות היה אחרי אורי בלאו?

ת: איפה אמרתי את זה?

...

שמה, שהוא מושא למעקבים שעוקבים אחריו?

...

ת: מעקב מיוחד של השלטונות זה לאו דווקא האזנות או סוכני חרש שעוקבים אחריו או אנשים שנמצאים לו מתחת לבית. מעקב מיוחד של השלטונות, זה לפחות במה שהתכוונתי אליו כאן, זה תשומת לב מיוחדת של מערכת הביטחון לפרומים שלו ואלה דברים שהוא אמר לי. הוא אמר לי שהוא אוהב לאתגר את המערכת ושהוא נהנה לעצבן את המערכת ושזה מה שהוא עושה.

ש: ולמרות זאת, שעכשיו את מציגה את זה כסוג של חיסרון את החלטת דווקא לתת את החומר לו, למה? למרות את אומרת החשיפה שישנה,

ת: בגלל הניסיון שלו ובגלל שסמכתי עליו.

ש: אבל הוא מושא למעקבים, למעקב של השלטונות, אז למה דווקא לו, למה להגדיל לשיטתך את הסיכון?

ת: כי אני לא ידעתי אז את רמת המעקבים שיש,



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ש: אבל את אמרת שידעת והוא סיפר לך?

ת: כי 'בלאו ידע היטב שהוא עצמו ופרסומיו השונים היו מושא למעקב מיוחד של השלטונות על בסיס דבריו'. מהמקום הזה הייתה לו יכולת ולהבנתי החובה, להגיד לי תקשיבי, אני גם ככה תחת זכוכית מגדלת, אל תיתני לי את המסמכים או קחי אותם חזרה או שתדעי שמשו שאני חתום עליו יהיה משהו יותר מאתגר מבחינת השלטונות. כלומר הגאווה שלו בעבודה שלו היו באותו זמן, לא יודעת גם אולי אפילו חלק מהשיקולים שלי לתת לו את זה,

ש: למרות שאת אומרת שהוא אמר לך שהוא מושא למעקבים ולמרות זאת חשבת שהכי טוב לתת את זה לו?

ת: כי סמכתי עליו ו- clearly עשיתי טעות, אבל סמכתי עליו כי עיתונאי ותיק ומנוסה שפרסם דברים, שאתגר את המערכת, שהיה מספיק אחראי כדי להעביר את הפרסומים שלו לצנזורה ועדיין לפרסם דברים שאתגרו את המערכת, שוב אני נאלצת לחזור על הביטוי הזה, וכן וכי סמכתי עליו שהוא ידע לעשות שימוש ראוי בחומר שלי. (עמ' 114-115 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

מהאמור עולה, שהתובעת הייתה מודעת למעשיה ולסיכונים אותם נטלה במסגרת נטילת המסמכים במהלך שירותה הצבאי והעברתם לבלאו. אף על פי כן, פעלה תוך הסתמכות על בלאו כמי שמחויב לשמור עליה כמקור עיתונאי ומתוך מחשבה, שישתמש במידע אותו העבירה אליו, תוך הפעלת שיקול דעת שעניינו הגנה עליה כמקור.

גב' סרגוסטי מציינת בחוות הדעת, ש"הערכת הסיכון של ענת קס, כי הפרסומים לא יחשפו אותה כמקור, הייתה סבירה, ואכן, בפועל, הפרסומים בעיתון לא חשפו אותה, אלא שקס לא צפתה את העובדה שהמדינה, באופן חריג ותקדימי, תפעל באמצעים נרחבים, בכל הערוצים האפשריים (שב"כ, משטרה, צה"ל), ועם כל הכלים והעוצמה שברשותה (כולל אמצעים מתוחכמים תחת תעודות חיסיון), במשך חודשים רבים וללא ליאות לאיתור המדליף ותפרוץ את החיסיון העיתונאי, היחסי ממילא..." (פסקה 38 לחוות הדעת).

הערכת הסיכונים של התובעת, אינה שוות ערך להערכת הסיכונים, שהיה על בלאו לעשות. הערכת הסיכון של בלאו ושל הנתבעים לא הייתה סבירה נוכח העובדה, שמדובר בעיתון ובעיתונאי בעלי ניסיון רב שנים עם כתבות בתחומי ביטחון.

הנתבעים טוענים, שמיהותה של התובעת כעיתונאית מעלה, שאין מקום להסביר לה דברים שברורים לכל עיתונאי. אכן, נראה שהפרקטיקה העיתונאית ידועה לכולם. אותה פרקטיקה עיתונאית הובילה את התובעת לסבור, שלא תיחשף כמקור. התובעת העבירה את המסמכים לבלאו תוך נטילת סיכון, אך גם תוך מחשבה שתחול עליה הגנה מלאה כמקור, מתוך היכרות של הפרקטיקה העיתונאית.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

הנתבעים חרגו מהפרקטיקה העיתונאית הנוהגת. אף אם התובעת יכולה הייתה להעריך את סיכוייה, לא יכולה הייתה להעריך את חריגת הנתבעים מהפרקטיקה העיתונאית ולא יכולה הייתה להעריך, שיפעילו שיקול דעת לא סביר בהתנהלותם בפרסום המסמכים.

הניסיון לשוות לתובעת מעמד של עיתונאית בעלת ניסיון וותק רב שנים, המבינה את עבודת העיתונאי בסוגיות ביטחוניות ורגישות חוטאת לאמת. התובעת, בזמנים הרלוונטיים הייתה עיתונאית מתחילה בתחומי רכילות, ההבנה שלה את הפרקטיקה העיתונאית היא הבנה בסיסית ואין להשוות את ניסיונה לניסיון של עיתונאי בעל ותק בעבודת תחקירים בסוגיות רגישות.

לא בכדי חוות דעת המומחים שהציגו הצדדים מבוססות על ניסיונם המקצועי של עיתונאים בעלי וותק בתחומים של עיתונאות חוקרת ועבודה עם מקורות בסוגיות רגישות. ההבנה של התובעת לגבי מקורות ואופן ההתנהלות מולם כמו גם לאופן הפרסום של מסמכים היא הבנה בסיסית, שאינה נוגעת לנסיבות רגישות מעין אלה שנוצרו בעניינה. דווקא לבלאו יש יתרון משמעותי על התובעת בהקשר זה.

גב' סרגוסטי עמדה בהרחבה על מיהותה של התובעת כמקור עיתונאי באופן המעלה לשיטתה, שיש לפטור את הנתבעים מאחריות:

**ת": ... סליחה אני מבקשת ממך לא לזלזל במקצוע העיתונאי ולא להפוך את הכתב הצבאי לאיזה מין ספירה עליונה שהוא מעל לכל הדברים האחרים, וכל השאר זה איזה טריוויאלי שמוצאים אותו ברחוב. לא, עבודה של עיתונאי היא קשה באותה מידה גם אם זה כתב לענייני דתות וגם אם זה כתב צבאי. זה חומרים אחרים, זה רגישויות אחרות, זה אנשים אחרים, זה סוג אחר של חומר, אבל העבודה היא אותה עבודה. הקושי הוא אותו קושי וההישגים הם אותם הישגים. זה שבראש שלך,**

**ש: אבל הסיכון הוא אחר. הסיכון גם על העיתונאי וגם על המקור.**

**ת: לא הסיכון זה הסיכון של המקור שהחליט יום אחד לקחת 2,000 מסמכים 'סודי ביותר', לקחת אותם הביתה בצורה לא מאובטחת, זה הסיכון.**

**ש: כן?**

**ת: כן. זה מה שהיא עשתה.**

**ש: אבל היא לא פרסמה אותם,**

**ת: היא רצתה לפרסם אותם, אבל היא רצתה לפרסם אותם,**

**ש: נכון, אבל העיתון פרסם אותם.**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

ת: אבל היא רצתה, העיתון היה כלי שלה, היא רצתה לפרסם את הדברים, למה היא לקחה את המסמכים האלה הביתה,

ש: העיתון לא טיפל בצורה ראויה.

ת: למה היא לקחה את המסמכים הביתה? העיתון טיפל בה בצורה הכי ראויה שיכולה להיות,

ש: אז למה לא,

ת: והוא עשה איתה לאורך כל הדרך יד ביד והיא ידעה בכל שלב של הכתבה, הכתבה הזאת נעשתה ע"י שני אנשים, בן אדם גלוי ובן אדם חסוי, שני אנשים עסקו בכתבה הזאת יד ביד. המקור עשה את כל הפעולות כדי לפרסם את זה, היא עשתה את הפעולות, הכוח היה ביד שלה, היא יכלה בכל רגע נתון,

ש: אבל המקור תמיד רוצה,

ת: לא, יש מקורות שאתה הולך וחושף אותם, אתה העיתונאי הולך ועושה פעולות אקטיביות, פה הכוח היה אצלה, ובכל רגע נתון לאורך כל הדרך היא יכלה להחליט מה רמת החשיפה שהיא נותנת, מה רמת החשיפה, כמה מסמכים היא נותנת, למי היא נותנת את המסמכים, איך היא נותנת את המסמכים האלה, כל רגע נתון וגם ברמת הפרסום, אני מזכירה לך שוב שהיא רצתה שיקרה, זה מה שהיא ראתה לנגד עיניה, היא עשתה מהלך מאוד מודע והיא אומרת את זה, בכל רגע נתון וגם אחרי פרסום הפרומו היא יכלה להגיד אל תפרסם את המסמך הזה, תוריד אותו, היא יכלה לעשות את זה, אבל היא לא עשתה את זה... " (עמ' 464-465 לפרוטוקול, הדגשות הוספו).

לא ניתן להתעלם מהפרקטיקה העיתונאית לפיה, ישנן סוגיות אשר נושאות עימן רגישויות מסוימות ועל העיתונאי לתת עליהן את הדעת. כפי שגב' סרגוסטי מציעה בעצמה, צריכה להיות התאמה לאותן רגישויות מיוחדות. נראה, שבלאו לא נתן דעתו לכך.

לטענת הנתבעים, התובעת הביעה את הסכמתה לפרסום הכתבות וכן לפרסום המסמכים, תוך שיתוף פעולה מלא עם בלאו ובכלל זה שיתוף פעולה בכתבה "מכירת חיסול". הנתבעים טוענים, שבמסגרת העבודה המשותפת של התובעת עם בלאו על הכתבה, התובעת ידעה, מראש, איזה מסמכים עומדים להתפרסם ויזואלית, סיפקה ביחס להם הסברים והבהרות ונתנה את הסכמה לפרסום ויזואלי שלהם.

לטענת הנתבעים, התובעת לא הייתה הצד החלש, במסגרת יחסי הכוחות שבינה לבין בלאו. בכל הקשור לפרסום הוויזואלי של המסמכים בכתבה "מכירת חיסול", התובעת הייתה עיתונאית בעצמה ועבדה עם בלאו במשותף על הכנת הכתבה. בלאו היה זה שנוקק לעזרת התובעת, על מנת לקבל ממנה מידע והבהרות לצורך פרסום הכתבה והתובעת אכן מסרה לו מידע והבהרות שכאלו, ובשמחה.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

הניסיונות לשוות את ההתקשרות ביניהם לעבודת צוות על הכתבה, באופן המקנה לה כוח ושותפות בצוותא בכתבה, אינו עומד בקנה אחד עם האופן שבו בלאו מציייר את ההתנהלות ביניהם בזמן אמת (נספח 24 לתהיר התובעת):

**"ש: האם בעקבות קבלת הדיסק און קי מענת קס היו מפגשים, שיחות טלפון, אינטרנט בנושא החומר שהעברת לה?**

**ת: כן. במהלך הכנת הכתבה על הסיכולים הממוקדים שפורסמו בנובמבר 2008 נפגשתי עם ענת פעם אחת בבית קפה סמוך לביתה בת"א. ושם שוחחנו על נושא הכתבה וביקשתי ממנה הבהרות למינוחים. ראשי תיבות ודברים מסוג זה. כמו המילה סכו"ם שהסבירה לי שזה סיכול ממוקד. מספרי של יחידות שאינני זוכר כרגע. לפי מיטב זכרוני שוחחנו גם הלך רוח בפיקוד המרכז. למיטב זכרוני לא היו עוד פגישות. שיחות טלפון היו. ענת קס התקשרה אלי לעיתים במסגרת תפקידה כעיתונאית לשאול שאלות שנוגעות לעבודתי ואני לא שיתפתי כל כך פעולה. במעורפל זכור לי שכן שוחחנו בטלפון בנוגע למסמכים שהעבירה אלי.**

**ש: אחרי קבלת המסמכים מענת קס האם מסרת לענת קס רשימת נושאים עליהם תרצה להתמקד ולקבל?**

**ת: למיטב זכרוני לא הגשתי לענת מסמך כתוב כזה. יכול להיות שבמהלך הפגישה עימה היו לי שאלות נוספות שהיא רשמה אותם אך אני לא זוכר דבר כזה. אני רוצה לומר שהצגתי לענת שאלות שהיו בעניין החומרים שקיבלתי ממנה. במפגש באופן ודאי ובטלפון לא זוכר אך אני מניח שהיו."**

קיים קושי אינהרנטי בדבריו של בלאו בדבר שיתופה של התובעת בכתבות. ככל שבלאו טוען, שהתובעת הייתה שותפה בכתיבה ורצתה בפרסום המסמכים ובכלל זה בשל "תאוות הפרסום", לא ברור מדוע שמר (לטענתו) "בקנאות" על התובעת כמקור, שממילא היה מעוניין בפרסום.

הניסיון להציג את התובעת כמקור מתוחכם אינו מדויק וזאת בלשון המעטה. התובעת, בחורה נבונה, כפי שעמדו על כך הערכאות המשפטיות שהכריעו את דינה בהליכים הפליליים. עם זאת ואף אם מעשיה הפליליים נעשו במחשבה מסודרת, שעיקרה במניעים אידיאולוגיים, מחשבה זו לא באה לידי ביטוי בהתנהלותה כמקור עיתונאי, כאשר לא נתנה דעתה להשלכות של פרסום המסמכים ולאפשרות שזהותה תתגלה, חרף רצונה שלא להיחשף כמקור.

בלאו הוא עיתונאי בעל ותק של שנים רבות בתחומים של צבא וביטחון, יש לו ניסיון עם מקורות עיתונאיים ועם גורמים ביטחוניים ולמעשה, יש לו כלים וניסיון שלא קיימים אצל התובעת, שהייתה מקור בפעם הראשונה בחייה. ניתן ללמוד על פערי הכוחות שבין התובעת לבלאו, באופן התנהלותם בחקירות השב"כ. בלאו הגיע לחקירה לאחר שנועץ עם עורך דין. לאורך חקירתו שאל שאלות



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 6373-04-13 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

מתנצחות. עמד על זכויותיו השונות ובכלל זה על זכותו לשמור מסמכים אותם הוא מחזיק ואף ניהל משא ומתן עם השב"כ.

### אחריות נתבע 3

בית המשפט בעניין גלט-ברקוביץ עמד על אחריותו של עמוס שוקן באותו עניין: "שוקן הוא בעל מניות ודירקטור בנתבעת 4, בעלת העיתון. הוא אינו עורך ראשי, סגן עורך ראשי, עורך חדשות או עורך מכל סוג שהוא. הוא אינו נוהג לפקח על עבודתם של כתבים בעיתון ואין זה כלל מתפקידו לעשות כן, לנוכח ההפרדה הברורה הקיימת בין המערכת העיתונאית למערכת העסקית של העיתון. אין מחלוקת, כי שוקן לא נפגש ולא שוחח עם התובעת לפני הפרסומים בעיתון. הוא נחשף אליהם, לראשונה, עת פרסמו בעיתון, כמו כל קורא אחר." בדומה לעניין גלט-ברקוביץ, גם בעניינו לא נראה, שלמר שוקן יש אחריות אישית כלפי התובעת. מלבד היותו של מר שוקן מו"ל "הארץ" המחזיק בבעלות נתבעת 1, התובעת לא טענה ולא הציגה טעם שיש בו כדי להטיל אחריות אישית על מר שוקן.

### אחריות נתבע 4

טוענת התובעת בסיכומיה, שזילברברג טיפל בפרסומים שונים בעיתון "הארץ", ידע על חקירת בלאו בשב"כ, על טיוטת ההסכם עם השב"כ ועוד. עם זאת, זילברברג לא היה שותף בסוד העניינים ומרבית הפרטים נודעו לו בדיעבד.

בלאו מידר את עורכי העיתון מהנסיבות המיוחדות של המקרה, שהובאו לידיעתם לאחר מעשה (בין היתר בשל רצונה של התובעת). הטלת חובת זהירות צריכה להיעשות בזהירות רבה וחרף פגמים אפשריים שנפלו בהתנהלותו בחלק מהאירועים המרכיבים את הפרשה, לא מצאתי שיש להטיל אחריות אישית על זילברברג.

## סוף דבר

לאור כל האמור נמצא, שנתבעים 1 ו-2 חבים באחריות כלפי התובעת בעילה הנזיקית והחוזית.

התובענה נגד נתבעים 3 ו-4, נדחתה. לגביהם, ההחלטה מהווה פסק-דין.

נתבעת 1 תשלם לתובעת, בגין שלב זה, הוצאות משפט בסך של 25,000 ₪ ושכ"ט עו"ד בסך של 50,000 ₪, בתוספת מע"מ כדין, שישולמו עד ליום 1.2.19.

ניתנה היום, י"ט טבת, תשע"ט, 27 דצמבר, 2018, בהעדר הצדדים.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13-04-6373 קס נ' הוצאת עיתון ה"הארץ" ואח'

רחמים כהן  
רחמים כהן, שופט