

סקירת ספרים

חיסיון עיתונאי

ישגב נקדימון, שריגים-ליאון : נבו, 2013, 378 עמודים

תהילה אלטשולר*

לעו"ד ד"ר ישגב נקדימון לא הייתה בררה. מי שאביו הוא העיתונאי שלמה נקדימון ואמו היא עורכת הדין זהבה נקדימון, הכרחי שיכתוב על המכשיר המשפטי, יציר הפסיקה, שנועד להחסות מידע כדי לקדם אפשרות של עיתונאים לחקור ולפעול באופן חופשי. מכשיר זה מכונה "חיסיון עיתונאי". אכן, עיתונות חוקרת אפשר לבצע במגוון דרכים. אפשר למשל להיכנס בהיחבא אל תעלות האוורור ולהאזין משם לדיון של צמרת מפא"י בהדחת פנחס לבון מראשות ההסתדרות, כפי שעשה שלמה נקדימון בשעתו,¹ אבל אפשר גם לקבל מסמכים וחומרים אחרים ממקורות שונים או לראיין אנשים בעילום שם.

כחלק מן הפרשה הידועה בשם "פרשת הרפז" נקראו באביב 2014 עיתונאים בכירים לחקירה במשטרה בשל הקלטות שנמצאו בידי המשטרה וכללו שיחות של אותם עיתונאים עם הרמטכ"ל לשעבר, גבי אשכנזי.² נראה דרשויות החקירה סברו שמותר להן להקליט או להאזין לשיחות סגורות בין עיתונאי לבין מרואיין. משום מה יש חוקרים שהניחו שהעיתונות היא שצריכה להיות העיניים והאוזניים של המשטרה.

בצירוף מקרים מעניין דן אותו זמן הקונגרס האמריקני בהצעת חוק שיזם חבר הקונגרס הרפובליקני אלן גרייסון, שלפיה לא יוכל משרד המשפטים לחייב עיתונאים להעיד על מקורות חסויים שלהם. הרקע לסערה בקונגרס ולהצעת החוק הפדרלית היה העמדתו לדן של עיתונאי הניו יורק

* ד"ר תהילה שוורץ אלטשולר (Tehila.altshuler@gmail.com) עומדת בראש פרויקט "רפורמות במדיה" במכון הישראלי

לדמוקרטיה ומלמדת בבית הספר למדיניות ציבורית באוניברסיטה העברית.

טיימס, ג'יימס רייזן, בשל סירובו להעיד בבית משפט על זהות מקור שגילה לו מידע על תכנית הגרעין האיראנית ולמאמצי הסי-אי-איי לסכל אותה. המקור היה עובד סי-אי-איי לשעבר, שהועמד לדין. רייזן פרסם את המידע בספר *State of War* שראה אור בשנת 2006, אבל לא הסכים להצביע בבית משפט על הסוכן כעל המקור שלו.

פרשיות אלה, אצלנו ובארצות הברית, אינן עומדות לעצמן. די אם ניזכר בשמותיהם של ענת קם, ליאורה גלאט-ברקוביץ, מרים צחי, הבלוגר "אישתון" – כולם עמדו בשנים האחרונות במרכז סכסוכים משפטיים הנוגעים להסגרת מקורות עיתונאיים. בארצות הברית, נוסף על ג'יימס רייזן, נשלחה לכלא גם העיתונאית ג'ודית מילר בשל סירובה למסור שמות מקורות. כמו כן התפרסמו בשנה שעברה ידיעות שמשרד המשפטים האמריקני קיבל פלטי שיחות של עיתונאים שעבדו בסוכנות הידיעות אי-פי והשתמש גם בצווים כדי להשיג כתובות דואר אלקטרוני של עיתונאים מרשת פוקס.

כל אלה באים ללמדנו שעיסוק בסוגיית החיסיון העיתונאי חשוב היום מבעבר. אמנם, בדין הישראלי קיימת מזה 25 שנה הלכה של בית המשפט העליון המכירה בקיומו של חיסיון עיתונאי ("הלכת ציטריין"), אך אין עיגון חקיקתי של החיסיון. במובן זה, ספרו המרשים של נקדימון ממלא חלל בספרות המשפטית. זהו ספר משפטי מאוד, הן בסגנון הכתיבה והן בתצורת העריכה שלו, והוא מבוסס על עבודת הדוקטור של נקדימון בפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה. נקדימון מנתח את מוסד החיסיון העיתונאי על ראשו ועל כרעיו, החל בסקירת ההיסטוריה החקיקתית והניסיונות לעגן את החיסיון בחוק, דרך ניתוח הפסיקה בפרשות השונות, וכלה בסקירה השוואתית מקיפה של החיסיון במדינות המשפט האנגלו-אמריקני ובאיחוד האירופי. החלק המעניין של הספר מרוכז החל בפרק הרביעי, וכולל דיון מעמיק בשאלות של היקף החיסיון, של בעלי החיסיון, ופירוט שלבי ההליך על האיזונים המקופלים בכל אחד מהם.

מכל אלה אתעכב על היבט חשוב אחד: מהי הגדרת "עיתונאי" לצורך החלת החיסיון העיתונאי? זהו היבט חשוב מפני שהוא מגדיר את העובדה שהספר נכתב בשנת 2014 ולא בשנת 2000. העידן הדיגיטלי הביא עמו שני שינויים משמעותיים לדיון על החיסיון. האחד הוא שעיתונאי איננו עוד מי שעסק בכך בעיתונות המסורתית. השני הוא קיומן של טכנולוגיות המאפשרות לחסל הלכה למעשה את החיסיון גם ללא קשר להסרתו בהליך המשפטי עצמו, ובכך אעסוק בשולי הדברים.

הגדרת "עיתונאי" לצורך החלת הגנת החיסיון שנויה במחלוקת באקדמיה המשפטית ובעולם התקשורת בישראל, בייחוד לאור הקושי לקבוע מי נחשב עיתונאי מחוץ לתקשורת הממוסדת המסורתית. התבוננות בהיסטוריה החקיקתית של הסדרת החיסיון העיתונאי מלמדת שהקושי בהגדרה מיהו עיתונאי לצורך החלת הגנת החיסיון, מוביל להיעדר היכולת להסדיר את הסוגיה בחקיקה.

בעבר היה הקושי בהגדרת "עיתונאי" קושי נורמטיבי. הועלו טענות נגד הניסיון לכבול את המקצוע העיתונאי במשטר של רישוי, שתחילתו בהגדרה וסופו בתנאי כניסה ויציאה מן המקצוע, בפקוח שלטוני, באפקט מצנן על העשייה העיתונאית ובפגיעה בזכות לחופש ביטוי ועיתונות. היום הבעיה היא פרקטית בעיקרה. חלק מן התרומה לשוק הרעיונות והדעות איננו מגיע בעידן המידע מן העיתונות הממוסדת אלא מן הבלוגוספירה ומהרשתות החברתיות. אנשים שעיסוקם המרכזי אינו עיתונות, מבקשים לתרום לשיח שלא דרך הצינורות הממוסדים, אבל אינם נחשבים עיתונאים לפי ההגדרות המסורתיות. עדות למבוכה זו אפשר לראות בדו"ח הוועדה המייעצת לבחינת הכללים למתן תעודת עיתונאי משנת 2011.³

יש הסבורים כי כדי לעקוף את סוגיית ההגדרה יש להתמקד ב"מעשה העיתונאי" ולא באדם שהוא "עיתונאי".⁴ אבל מבחינה נורמטיבית, וכדי לספק הגנה טובה לעיתונאים, יש להגדיר בבהירות מיהם הראויים להגנת החיסיון ולא להתחמק מהשאלה באמצעות הגדרתם דרך המעשה שהם מבצעים.

הגדרה רחבה מדי לנהנים מהגנת החיסיון העיתונאי, שכוללת כל מפרסם שיטען כי הוא תורם להעברת מידע לציבור ומסתמך על מקורות מידע סודיים, תצמצם יתר על המידה את היקף הראיות והעדים שבית המשפט יכול להסתייע בהם לצורך גילוי האמת במשפט. הגדרה רחבה מדי של חיסיון עיתונאי, שכוללת כל אדם שמפיץ מידע ובפרט אנשים שמפיצים פרסום חד פעמי, עלולה להפוך את החיסיון העיתונאי לכלי בידי מפרסמי מידע שקרי, שיטענו כי מידע זה הוא אמת אך הם אינם יכולים לחשוף את מקורותיהם מתוקף הגנת החיסיון העיתונאי. שימוש רחב מדי בחיסיון העיתונאי ימנע חקירה וביור של פרסומי לשון הרע שמטעים את הציבור. לאדם שמפיץ מידע לציבור באופן מקצועי או פעיל חשוב שהמידע המופץ יהיה אמין, כדי שאנשים ימשיכו לקרוא את פרסומיו, ולכן יש סיכוי קטן יותר שאנשים שמפיצים מידע באופן מקצועי או פעיל ישתמשו בהגנת החיסיון כדי להתחמק מאחריות הנוגעת למהימנות פרסומיהם.

הגדרה צרה מדי לא תביא בחשבון את השינויים באופי התיווך התקשורתי ובמגוון מקורות המידע המאפיינים את האקולוגיה התקשורתית כיום. כלומר, על ההגדרה להיות ממוקדת ועם זאת רחבה דיה כדי שתשמור על האינטרס העיתונאי, אך לא תפגע באינטרס הציבורי לחשיפת האמת.

בכנס שנערך במכון הישראלי לדמוקרטיה בחורף 2013, הציע נקדימון לראות עיתונאי לצורך הגנת החיסיון העיתונאי כ"כל אדם האוסף מידע לשם פרסומו לציבור". בספר הוא מציע לראות בעיתונאי "כל מי שקיבל באמון מידע בעל עניין ציבורי לצורך פרסום ברבים במסגרת פעילות המהווה על פי מהותה תפקיד מתפקידיה של העיתונות" (עמ' 171). למעשה, הגדרה זהה לראשונה. אני סבורה שהגדרה זו רחבה מדי וסובלת משתי בעיות. ראשית, נורמטיבית, היא אינה מקיימת את האיזון הראוי בין אינטרס גילוי האמת במשפט לבין הגנה על חופש העיתונות, הואיל והיא רואה למעשה כל אדם המעביר מידע כעיתונאי לצורך ההגדרה. שנית, פרקטית, בשל עמימותה אין סיכוי שהגדרה כזאת תתקבל על ידי מחוקק כהגדרה מספקת לצורך החלת הגנה.

לא לחינם בארצות הברית, בגרמניה, באוסטרליה ובניו זילנד מוגדר עיתונאי כמי שעוסק בעיתונות באופן פעיל, רגיל או קבוע. במדינות אחרות נדרשת זיקה לכלי תקשורת ממוסד. בניו זילנד ובאוסטרליה זהו אדם שמקור יכול להעביר לו מידע בציפייה שהמידע יתפרסם במדיום חדשותי, ובמדינות מסוימות בארצות הברית מדובר ב"מי שיש לו קשר או זיקה לכלי תקשורת". תנאים אחרים שאפשר למצוא בהגדרות שונות הם עבודה בתמורה (מספר מדינות בארצות הברית, עמ' 169) ואחריות לפרסום (באנגליה הנהנה מהחיסיון מוגדר כ"אדם שאחראי לפרסום הכולל את המידע שנמסר על ידי המקור"⁵).

אם תכלית ההגנה על החיסיון, כפי שסבור נקדימון, היא שמירה על יחסי אמון בין מקור לעיתונאי, שיסייעו לעיתונאים באיסוף המידע החיוני להגשמת תפקידם, הרי שהגדרת העיתונאי לצורך קביעת היקף ההגנה אינה צריכה להיות מוגבלת לסוג אמצעי התקשורת, ובייחוד רמת המיסוד שלו או לפלטפורמה שבאמצעותה הוא פועל. משום שכל עוד מידע חיוני לציבור מופץ באותו אמצעי יש לחברה אינטרס להגן על המשך ההפצה בעתיד. כמו כן, הגדרת העיתונאי באמצעות קריטריון של השתכרות או של תמורה כספית מהפרסום אינה עולה בקנה אחד עם הצורך לעודד פרסומים שיש בהם עניין ציבורי גם אם אינם משיאים רווח למפרסם. עם זאת, יש לזכור שככל שאדם עוסק בעיתונאות באופן פעיל יותר, תרומתו לשיח הציבורי גבוהה מזו של אדם שמפיץ ידיעות מפעם לפעם.

לפיכך, הגדרה טובה יותר מזו שמציע נקדימון להחלת החיסיון העיתונאי כוללת כל אדם העוסק באופן פעיל או באופן מקצועי באיסוף ובהפצה של מידע לציבור; לחלופין – הוא משמש במקצועות התקשורת במדינת ישראל בתחום החדשות, כשכיר או כ-freelancer (משתתף חופשי). אלה הן שתי הגדרות חלופיות, שהראשונה שבהן נוגעת למהות התפקיד העיתונאי ואילו השנייה נוגעת לדרך ההעסקה שלו. הגדרה זו היא מצד אחד רחבה וכוללת גם אנשים שאינם עיתונאים בעיני הציבור, כגון צייצני טוויטר ומשתתפי פייסבוק, ומצד שני דורשת אלמנט של חזרתיות ואינה עוסקת בכל אדם המפרסם מידע באופן חד פעמי. בית המשפט יכול לפרש את הגדרת המושג "באופן פעיל" ולהימנע מלהחיל את החיסיון במקרים שבהם אנשים שאינם תורמים מהותית להפצת מידע הדרוש לציבור מנסים לעשות שימוש בהגנה. מעבר לוודאות היחסית שההגדרה מעניקה, היא גם משמשת תמריץ למקורות לפנות לעיתונאים בעלי ניסיון ומחויבות ארוכת טווח למקצוע העיתונאות ולאתיקה העיתונאית.

בשולי הדברים כדאי לציין את הסעיף השלישי שבפרק השביעי בספר, העוסק בחיסיון עיתונאי בהליכי חקירה וחיפוש. נקדימון עומד בצדק על הבעיה שגם אם תוכר מערכת היחסים המיוחדת בין עיתונאי למקור, הולכים ומתרבים המצבים שבהם הדיון בשאלת החיסיון העיתונאי נעקף בדרך פשוטה: המשטרה משיגה את המידע תוך מעקב מקוון או האזנת סתר לעיתונאים. הפרשות שנגעו בחיסיון בשנים האחרונות ממחישות את המצב הזה, שבו אפשר בקלות לעקוב אחר הפעילות הדיגיטלית של עיתונאי ולאתר את מקור המידע שלו. העיגון הפסיקתי העמום של החיסיון העיתונאי אינו מספיק.

יש הטוענים כי אם בעולם דיגיטלי אין ולא יכולים להיות סודות, שהרי כל דבר מוצא את דרכו אל הרשת, אזי אין טעם להבחין בין הענשת מדליפי מידע להענשת מפרסמי מידע מודלף. מה ההבדל, כך הם שואלים, בין ברדלי מאנינג, אדוארד סנודן וענת קס, לבין העיתונאים שאליהם הודלף המידע והם אלה שפרסמו אותו, אם כל המדליפים יכולים להפוך לעיתונאים בעצמם ולפרסם את המידע בבלוג או בפייסבוק? אם, לעומת זאת, התפיסה היא כי יש סוגי מידע שהמדינה צריכה להגן עליהם, כמו מידע שיש לו ערך לביטחון המדינה, מדוע להחריג עיתונאים מהחובה לשמירת מידע זה? האם עיתונאי שקיבל חומר ממדליף וכעת מבקש חיסיון איננו דומה לנהג המילוט של השודד?

כמענה לכך ראוי לומר באופן ברור: חשיבותו של עיתונאי כמתווך מידע היא עצומה. בעולם העיתונות המסורתית במקרים רבים הוא היה הצינור היחיד להעביר מידע מאנשים פרטיים אל המרחב הציבורי. ואולם, יש לזכור שגם בעידן המידע ברוב המקרים האפשרות הראשונית לקבל קצה חוט על עצם קיומו של המידע היא מן הגורם האנושי. אין להמעיט בחשיבותם של תחקירים עיתונאיים כמקור מרכזי להסרת הערפל מעל סוגיות שלמדינה יש עניין להסתירן מהעין הציבורית, ותיווך של סוגיות אלה לציבור בצורה סיפורית ומובנת. פעמים יש צורך דווקא ב"עיתונאים הישנים", אלה שמסוגלים לתת לשצף המידע הביטחוני שנמצא בחוץ פשר וגם הקשר, להידרש לדרך שבה אזרחים קולטים מידע ומבינים אותו. יש לזכור שהעידן הדיגיטלי לבדו איננו ערובה למידע פתוח.

לכן אני רואה חשיבות רבה בהמלצותיו של נקדימון לחיסיון עיתונאי דווקא בהליכי חקירה וחיפוש, בקבלת נתוני תקשורת של עיתונאים ובהאזנות סתר. ואולם, בהקשר זה ניכר גם החסר בעבודתו (חסר מובן, שהרי נקדימון הוא משפטן): הצורך בהמלצות טכנולוגיות מפורשות ליצירת תקשורת מאובטחת בין עיתונאי לבין מקור. עיתונאי שמעוניין לעודד פניות של מקורות אליו חייב לספק להם הזדמנות לפנות אליו בתקשורת מאובטחת, אבטחה שתקיף את כלל ה"מטא-דאטא" המאפיין את המשלוח. אדוארד סנודן לא שלח לגלן גרינוולד את המסמכים עד שהאחרון למד להשתמש בדואר אלקטרוני מוצפן. לעומת זאת, ענת קם, לפי תשובתו של אורי בלאו במסגרת מסמכי התביעה הכספית שהגישה קם נגד בלאו והארץ, "לא ביקשה דבר ולא התנתה את מסירת המסמכים במגבלות כלשהן". אם ענת קם, כעיתונאית בעצמה, לא ידעה כיצד עליה לנהוג ומה עליה לדרוש מעיתונאי-עמית כדי להבטיח את זכויותיה, כיצד אמור מקור שאיננו עובד בתחום התקשורת לדעת מה לעשות?

בסיכומו של דבר, חשיבותו של הספר עצומה וכדאי וראוי להמשיך ולהשתמש בהמלצותיו כדי לקדם חקיקה והיגדים שיפוטיים המחזקים את החיסיון העיתונאי בפרט, ואת חופש העיתונות החוקרת בכלל. ואולם, יש לזכור כי המיומנות הטכנולוגית חשובה לא פחות מהדוקטרינה המשפטית של החיסיון העיתונאי.⁶

הערות

¹ מרדכי נאור, "העיתונאי נקדימון", **העין השביעית**, 17.11.2011.

² דוד אברהם, עיתונאים בכירים ליועמ"ש: "עצור חקירות העיתונאים בפרשת הרפז", אתר **וואלה**, 5.6.2014.

³ משרד ההסברה והתפוצות (2011). **דו"ח הוועדה המייעצת לבחינת הכללים למתן תעודת עיתונאי**, עמ' 10.

⁴ חנוך מרמרי, "מיהו עיתונאי 2013", **העין השביעית**, 25.05.2013.

⁵ Contempt of Court act, 1981, c.49,s.10 (Eng)

⁶ יואב ליפשיץ, כך מגינים על פרטיות בעידן חופש המידע, **הארץ**, 10.12.2014.