

ניסיון לעצב תרופה ייחודית בגין פגיעה בזכויות הפרט, נעשה בעניין נודלמן.³⁴ העותר פרסם ספר על אודות דמותו של נתן שרנסקי ומפלגתו דאז "ישראל בעלייה", הכולל אמירות קשות ופוגעניות כלפיהם, והללו הגישו תביעת לשון הרע נגדו. בית המשפט המחוזי קיבל את התביעה וחייב את העותר בתשלום פיצויים. ערעור שהגיש העותר התקבל בחלקו ובפסק דין שניתן מפי השופטת פרוקצ'יה בהסכמת השופטות נאור וארבל, הופחתו החיובים הכספיים.³⁵ העותר לא השלים עם פסק הדין, ובעתירה המופנית נגד השופטים דרש מבית המשפט הגבוה לצדק להורות למשיבים לנמק אם פסקי הדין "תואמים את חוקי מדינת ישראל", ולתת צווי מניעה להקפאת כל ההליכים נגדו, לרבות הליכי הוצאה לפועל.

בית המשפט הגבוה לצדק דחה את העתירה על הסף, בנימוק שאינו יושב כערכאת ערעור על החלטותיו של בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים. מתן אפשרות לצדדים לעתור לבית המשפט הגבוה לצדק על פסקי דין של בית המשפט העליון "יפתח פתח לבעלי דין 'לבחור' כי עניינם יידון בפני הרכב שונה, דבר שאותו אין לאפשר והוא מנוגד לתפיסות היסוד של משפטנו".³⁶ הדבר מתחייב הן מן הדין והן מן החובה לשמור על סדרי דין תקינים והרציונל של סופיות הדין.³⁷

ג. פסילת שופט

בעל דין רשאי לבקש משופט היושב לדין כי יפסול עצמו מלדון בעניינו. המבחן לפסלות שופט נקבע בסעיף 77 לחוק בתי המשפט,³⁸ שלפיו ניתן

34 בג"ץ 4218/09 נודלמן נ' שופטי בית המשפט העליון (פורסם בנבו, 24.5.2009).
35 בית המשפט העליון הפחית את סכום הפיצויים מ-900 אלף ש"ח ל-500 אלף ש"ח וכן הפחית את סכומי ההוצאות ושכר טרחת עורכי הדין שבהם חויב המערער.
36 בג"ץ 2421/93 כהנא נ' בית הדין הרבני האזורי בחיפה, פ"ד מז(5) 550 (1993); בג"ץ 5952/08 פלונית נ' בית המשפט העליון בירושלים (פורסם בנבו, 3.7.2008).
37 כדברי השופט דנציגר בעניין נודלמן, לעיל ה"ש 34, פסקה 6.
38 לעיל ה"ש 3.

לבקש משופט כי יפסול עצמו אם קיים חשש ממשי למשוא פנים מצדו בניהול המשפט.³⁹ מבחן זה פורש על ידי בתי המשפט בישראל כ"אפשרות ממשית למשוא פנים" – להבדיל מ"חשש סביר" בלבד.⁴⁰

בית המשפט העליון קבע כי "לא רגישותו הסובייקטיבית המיוחדת של המערער היא הקובעת לעניין זה, אלא השאלה היא, אם הוכחה אפשרות ממשית, מבחינה אובייקטיבית, של משוא פנים בניהול המשפט".⁴¹

לפיכך, גם אם שופט שם בעל דין ללעג ולקלס לפני יושבי האולם, גם אם נפגעו רגשותיו של המערער כתוצאה מהתבטאות או הערה של השופט במהלך הדיון, ואין לדברים אזכור בפרוטוקול הדיון – אין בכל אלה כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים מבחינה אובייקטיבית.⁴² גם טענת בעל דין כי אותו שופט "נתן לו להבין" כי אין לו כל סיכוי בתיק, ולכן הוא ממליץ לו לקבל ייעוץ משפטי לקראת הדיון הבא, אין בה כדי ליצור חשש ממשי למשוא פנים, המצדיק פסילתו מלשבת בדינו.⁴³ באותו אופן פסק בית המשפט העליון כי טרונייתו של המערער בדבר יחסו העוין של בית המשפט כלפיו אינה מצדיקה פסילתו של השופט, שכן המבחן לפסלות הוא החשש הממשי למשוא פנים, כפי שהוא משתקף בעיניו של בית המשפט של ערכאת הערעור, ולא בעיני המתדיין.⁴⁴

39 ראו גם סעיף 146 לחוק סדר הדין הפלילי, לעיל ה"ש 2, הון בפסלות שופט בהליך פלילי.
 40 בג"ץ 2148/94 גלברט נ' יו"ר ועדת החקירה לבדיקת אירועי הטבח בחברון, פ"ד מח(3) 573 (1994); יגאל מרזל דיני פסלות שופט 244 (2006).
 41 ראו למשל, ע"פ 5/82 אבו-חצירא נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 247 (1982); ע"א 3778/94 גרפינקל נ' לין, פ"ד מט(1) 309 (1995); ע"א 3623/02 נ.מ. הובלות בע"מ נ' מילר ושות' חברה להגדרה בע"מ (פורסם בנבו, 28.5.2002); ע"א 6640/00 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' סלע, פ"ד נד(5) 581 (2000).
 42 כך נקבע בע"א 6461/96 ברגר נ' ולנשטיין (פורסם בנבו, 7.10.1996).
 43 שם.
 44 דברי הנשיא ברק בע"א 4448/96 מינא נ' אמיני, דינים עליון מג 866 (1996).

פירוט הנימוקים והע
 השיקולים שביסוד ההח
 והתערבות במידת הצורך.
 על חשש ממשי למשוא פ

החלטות דיוניות והח
 פסלות כשלעצמן.⁴⁵ לביה
 ביעילות, ובמסגרת סמכ
 של בעל דין או של בא
 להתערב בה, גם שלא
 מקצועיות, שניתן להש
 פסלות.⁴⁷

טענת פסלות יש
 עילת הפסלות. אם ית
 מתוך מחשבה כי הדבר
 השופט – די בשיהוי זה
 להיעתר לבקשת הפסיל

בארצות הברית ר
 המהווה חלק מהדריש
 להתדיין לפני שופט ש

45 ע"פ 582/12 סייד נ'
 46 מרזל, לעיל ה"ש 39
 47 כדברי הנשיאה ב
 48 תקנה 471 לתקנ
 ראו ע"א 2421/93
 (1993).
 49 במערכת בתי המש
 והשני ספציפי. ה
 בשל אחת מהנס

פירוט הנימוקים והעובדות בהחלטות פסלות נועד לחשוף לצדדים את השיקולים שביסוד ההחלטה, ולהעניק לערכאת הערעור יכולת פיקוח והתערבות במידת הצורך. יחד עם זאת, היעדר הנמקה כשלעצמו אינו מצביע על חשש ממשי למשוא פנים ואינו מגבש עילת פסלות עצמאית.⁴⁵

החלטות דיוניות והחלטות בנוגע לרישום הפרוטוקול אינן מהוות עילת פסלות כשלעצמן.⁴⁶ לבית המשפט נתונה הסמכות לנהל את המשפט ולנווטו ביעילות, ובמסגרת סמכות זו רשאי הוא גם לבקר, במידת הצורך, התנהלות של בעל דין או של בא כוחו, וכן רשאי הוא להגביל את חקירת העדים או להתערב בה, גם שלא לפי בקשת הצדדים. החלטות מסוג זה הן החלטות מקצועיות, שניתן להשיג עליהן בערעור, אך אין בהן כדי לגבש עילת פסלות.⁴⁷

טענת פסלות יש להעלות בתחילת הדיון, או מיד לאחר שנודעה למבקש עילת הפסלות. אם יתמהמה המבקש ויעתור לפסילה כעבור זמן – לעתים מתוך מחשבה כי הדברים יסתדרו בהמשך, ולא יהא צורך לבקש פסילתו של השופט – די בשיהוי זה כדי להצדיק סירובם של השופט ושל ערכאת הערעור להיעתר לבקשת הפסילה.⁴⁸

בארצות הברית רואים את הזכות לבקש פסלות שופט כזכות חוקתית,⁴⁹ המהווה חלק מהדרישה החוקתית להגינות (fairness), שפירושה הזכות להתדיין לפני שופט שאין לו עניין אישי בצדדים או בתוצאות הדיון.⁵⁰

⁴⁵ ע"פ 582/12 סייד נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 5.2.2012).

⁴⁶ מרזל, לעיל ה"ש 40, בעמ' 174-178.

⁴⁷ כדברי הנשיאה ביניש בע"פ 3097/11 זיר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 9.5.2011).

⁴⁸ תקנה 471 לתקנות סדר הדין האזרחי קובעת את המועד להעלאת טענת פסלות. ראו ע"א 2421/93 כהנא נ' בית הדין הרבני האיזורי, חיפה, פ"ד מז(5) 550, 557 (1993).

⁴⁹ במערכת בתי המשפט הפדראליים ניתן לפסול שופט משני טעמים, האחד כללי והשני ספציפי. הטעם הכללי לפסילה הוא חשש למשוא פנים. הטעם הספציפי הוא בשל אחת מהנסיבות המנויות בחוק: היכרות אישית עם אחד הצדדים או עם

א פנים מצדו
ל כ"אפשרות

המיוחדת של
כחה אפשרות
41.

כי האולם, גם
ה של השופט
ככל אלה כדי
ת בעל דין כי
ווא ממליץ לו
חשש ממשי
פן פסק בית
' בית המשפט
ת הוא החשש
ט של ערכאת

ית שופט בהליך

ח: בחברון, פ"ד

24 (1982); ע"א

זובלות בע"מ נ'

א 6640/00 בנק

(1996).

מטרתם העיקרית של כללי הפסלות היא להבטיח את אמון הציבור במערכת בתי המשפט ובשופטים.⁵¹ לפיכך, המבחן שאומץ על ידי בית המשפט העליון בארצות הברית – בדומה למבחן המקובל בבתי המשפט

עובדות המקרה הנדון; אם הייתה לשופט נגיעה בעבר, כעורך דין או כעובד ציבור, לנושא הדיון; אם יש לו או למי מקרובי משפחתו עניין אישי בנושא הדיון; כאשר השופט או אחד מקרובי משפחתו מעורבים בהליך באופן כלשהו, או שהם בעלי עניין כלשהו בתוצאותיו. הטעמים לפסילה מנויים בסעיף 455 לחוק הפדראלי 28 U.S.C. s. 455. כל צד רשאי לבקש פסילתו של השופט מן הטעמים המנויים לעיל, ובתי המשפט הפדראליים נדרשו לא אחת לפרש ולקבוע את היקף תחולתם. יש הסבורים כי אין די בטעמים הללו, ועל המחוקק להוסיף עליהם טעמים שבאטיקה מקצועית, כמו חובת פסילה במקרה שבא כוח אחד הצדדים הוא מתמחה לשעבר של השופט היושב לדין. ראו L. W. Abramson, "Specifying Grounds for Judicial Disqualification in Federal Courts" NEBRASKA L. REV. 72 (1993) 1046, 1076-1080; קשה להבין את ההיגיון מאחורי דרישה זו, ואכן, אין היא מנויה עם עילות הפסלות שבסעיף 455 לחוק הפדראלי.

כפי שנקבע בפרשת *In Re Murchison*, 349 U.S. 133 (1954).

ראו D. Boniface, "Class Actions: Establishing a More Effective Judicial Disqualification Standard" 50 OHIO ST. L.J. 1291, 1301 (1989) שם מציעה המחברת כי בתביעות ייצוגיות, שהן תביעות מסובכות ויקרות במהותן, על המתדיינים ליתן יותר אמון ביכולתו של השופט לדון בתביעה באובייקטיביות, גם אם יש לו עניין כלשהו בתוצאותיה. המחברת מביאה כדוגמה את פרשת *Union Carbide Corp. v. U.S. Cutting Service Inc.*, 782 F.2d 710 (7th Cir., 1986) שם התבררה תביעה ייצוגית לפני שופטת, אשר במהלך הדיון נישאה לאדם שהחזיק במניות של אחת מקבוצות התובעים בתביעה הייצוגית. הדבר לא נודע לשופטת מיד עם נישואיה, ולאחר שנודע לה, מכר בעלה את מניותיו. סירובה לפסול את עצמה לאחר שבעלה מכר את מניותיו אושר בבית המשפט שלערעור, אך הדבר עורר סערה ציבורית גדולה.

50
51

בישראל – הוא מבחן אובייקטיבי, שהוכנס לנוסח החוק בשנת 1974⁵² ופורש בהרחבה על ידי בית המשפט העליון בארצות הברית.⁵³

הסעד של פסלות שופט מאפשר לבעל דין להתדיין לפני שופט אחר, שאינו נגוע במשוא פנים, אם החשש למשוא פנים הוא חשש מבוסס, שאותותיו חיצוניים וגלויים לעין. תחולתו של הכלל, כפי שפורש בפסיקה הישראלית, מצומצמת למדי. במקרים שבהם לא ניתן להצביע על סימנים חיצוניים המעידים על עוינות או על דעה מוקדמת שהתגבשו אצל השופט, ומדובר בתחושה סובייקטיבית בלבד של בעל הדין, לא ניתן לבקש פסילתו של השופט, והסעד היחיד העומד לרשות המתדיין הוא ערעור על פסק הדין. מכאן שיעילותו של סעד הפסלות מוגבלת, והאפשרות למימוש מצומצמת

⁵² כתיקון של סעיף 455, שלפיו הפסילה אפשרית "...when [a judge's] impartiality might reasonably be questioned" במקום הנוסח הסובייקטיבי שהיה בסעיף 455 המקורי, שלפיו שופט היה נפסל כאשר לפי דעתו "in his opinion" מוטב היה שלא ישב בדין. ראו *Judicial Disqualification: The Quest for Impartiality and Integrity* 33 HOWARD L.J. (1991) 449, 452.

⁵³ למשל בפרשת *Liljeberg v. Health Services Acquisition Corp.*, 486 U.S. 847 (1988). הדין בתביעה הכספית התנהל לפני שופט ששימש גם כחבר בחבר הנאמנים של קולג' שעשוי היה לזכות בתמיכה כספית נוספת, אם תתקבל התביעה. השופט כלל לא היה ער לרווח הכספי הצפוי לקולג', ולכן לא היה מצדו משוא פנים כלשהו. למרות זאת הוחלט כי עליו לפסול עצמו, שכן על פי המבחן האובייקטיבי יש לבדוק אם קיים חשש סביר למשוא פנים, ולא אם השופט עצמו סבור שיש חשש למשוא פנים. החריג לכלל הפסלות הרחב על פי סעיף 455 לחוק, אשר בהתקיימו אין השופט חייב לפסול עצמו, הוא כלל ההכרח – "the rule of necessity". שגובש על ידי בית המשפט העליון בפרשת *United States v. Will*, 449 U.S. 200 (1980), שם הוגשה תביעה בנוגע לחוק חדש שגרר הפחתת הפיצויים המגיעים לשופטים. שופטי בית המשפט העליון נאלצו לדון בתביעה אף שלכל אחד מהם היה עניין בתוצאותיה, מפני שלא ניתן היה להעבירה לדיון לפני בית משפט פדראלי, ולא נותר קוורום אחר שידון בתביעה (שם, בעמ' 212). לכאורה, כלל ההכרח עומד בסתירה לכלל הפסלות, אך אין מנוס מקיומו, כפי שאמר בית המשפט (שם, בעמ' 214): "Failure to [recognize the rule of necessity] would result in the denial of a litigant's constitutional right to have a question [...] adjudicated".

למדי במשפט הישראלי.⁵⁴ בכל מקרה, סעד הפסלות ניתן למימוש כל עוד ההליך תלוי ועומד, אך אין בו כדי להועיל לנפגע שההליכים בעניינו הסתיימו, מאחר שלא ניתן לעתור לפסילה באופן רטרואקטיבי.

ד. הגשת תלונה לנציב תלונות הציבור על שופטים

חוק נציב תלונות הציבור על שופטים, התשס"ב-2002⁵⁵ נועד לספק לאדם הרואה עצמו נפגע ממעשה או ממחדל של שופט, של דיין או של קאדי, כתובת שאליה יוכל להפנות טענותיו. בדברי ההסבר להצעת החוק נאמר כי קיומו של גוף סטטוטורי לתלונות על שופטים הוא חיוני למערכת המשפט ולקביעה כי שופט, כנושא משרה, אינו עומד מעל הדין.⁵⁶

מדובר בסמכות רחבה, המאפשרת גם למי שלא היה צד להליך שיפוטי להגיש תלונה על כל דבר הנוגע להתנהגותו של שופט, במסגרת מילוי תפקידו השיפוטי.⁵⁷ הנציב אף מוסמך לבדוק תלונות המופנות אליו על ידי נשיא בית המשפט או שר המשפטים, בעניין "הנוגע להתנהגותו של שופט במסגרת מילוי תפקידו כשופט, לרבות בדרך גיהול המשפט על ידיו".⁵⁸

⁵⁴ ישנו, כמובן, דוגמאות למקרים הפוכים של בקשות לפסלות, המוגשות מטעמי נקמנות אישית או לצורך הסרדה לשמה, כמו במקרה שנדון בבג"ץ 560/75 ניר ג' האדמיניסטרציה בבית המשפט העליון, פ"ד ל(2) 281 (1976), שממנו עולה כי העותר ביקש לפסול את כלל שופטי ישראל מלדון בעניינו. אמר על כך השופט ויתקון:

"על פניה מתגלה הטענה כבלתי-כנה ובלתי-רצינית, שכן העותר לא ביקש לפסול אף אחד מן השופטים היושבים לדין בעתירה זו, והרי מה שטען כנגד השופט "כהן חל גם עלינו..." (שם, בעמ' 284).

⁵⁵ ס"ח 590.

⁵⁶ ה"ח התשס"ב 306.

⁵⁷ סעיף 14(א) לחוק. ד' אבניאלי "מי ישפוט את השופטים וכיצד?" הפרקליט מז(א) 77, 102 (התשס"ד).

⁵⁸ סעיף 14(ב) לחוק.

יש הטוענים כי חוק נציב תלונות הציבור על שופטים הוא תולדה ישירה של הצטברות הביקורת הציבורית על מערכת השפיטה.⁵⁹ החוק התקבל בכנסת למרות התנגדות עזה של השופטים.⁶⁰ מערכת השפיטה ניסתה לשכנע את חברי הכנסת כי ניתן להקים מנגנון של אומבודסמן פנימי, אך הכנסת לא הסתפקה בכך וסברה כי יש להקים גוף חיצוני, שיעסוק בתלונות הציבור על שופטים.

לעומתם יש הסבורים כי העצמאות השיפוטית היא נשמת אפו של השיפוט, ובלעדיה לא ייכון שיפוט ראוי לשמו במדינה דמוקרטית. אמנם המערכת השיפוטית אינה מושלמת, ולפיכך אינה פטורה מביקורת, אלא שהביקורת על השופטים חייבת להיות עניינית, ניטרלית ודיסקרטית.⁶¹

לשם השוואה יצוין כי באנגליה הביקורת על התנהלות השופטים אינה מסורה בידי גוף חיצוני, אלא נעשית בתוך המערכת השיפוטית עצמה.⁶² בחוק

⁵⁹ לי-זר-גוטמן "מישורי הביקורת על התנהלות שופטים בישראל" משפט וממשל ט 329 (התשס"ו-2006).

⁶⁰ שם, בעמ' 365.

⁶¹ ט' שטרסברג-כהן ומ' סבוראי "ביקורת שופטים במישור האתי-משמעותי" משפט וממשל ט 371, 384 (התשס"ו-2006).

⁶² הלורד צ'נסלור – שהוא נשיא בית הלורדים, ראש הרשות השופטת ושר המשפטים – מתמנה במינוי פוליטי על ידי ראש הממשלה. הלורד צ'נסלור היווה גורם מרכזי במינוי שאר שופטי בית הלורדים ונשיאי בית המשפט לערעורים, המתמנים על ידי המלכה בהמלצת ראש הממשלה, מתוך רשימת מומלצים שהוצגה על ידי הלורד צ'נסלור. החל בשנת 2003 פחתה עד מאוד יכולת השפעתו של הלורד צ'נסלור על מינוי שופטים וקידומם. הדבר נובע מחקיקה נועזת שיוזם ראש הממשלה טוני בלייר: Constitutional Reform Act 2005. על פי חוק זה הוקמה ועדת מינויים בלתי תלויה: Judicial Appointments Commission (JAC), שתפקידה לאתר מועמדים לשפיטה. מטרת הקמת הוועדה היא לשפר את הרמה המקצועית ולהבטיח מינוי שופטים ראויים. הוועדה עצמאית ומורכבת משופטים ומנציגי הרשות המבצעת. בוועדה 15 חברים: שישה שאינם משפטנים, המישה שופטים מערכאות שונות, שני עורכי דין (בריסטר וסוליסיטר), רשם אחד ועוד חבר שלא הוגדר. בהסכם בין הלורד צ'נסלור לבין הרשות המבצעת, המכונה Condonart, נקבע כי לא ימונה שופט אלא בהמלצת הוועדה. לוועדה הסמכות להעריך את המועמדים על פי בקשות המוגשות לה. כיום משמש הלורד צ'נסלור כשומר החותם והממונה על

משנת 2005 נקבע כי ימונה אומבודסמן (המכונה Conduct Ombudsman), שיוסמך לבחון תלונות על התנהגותם של שופטים ועל דרך התנהלותם. האומבודסמן ממונה על ידי המלכה, על פי המלצת הלורד צ'נסלור, לתקופה של חמש שנים הניתנת להארכה בעוד חמש שנים לכל היותר.⁶³

האומבודסמן האנגלי מוסמך לבחון תלונות של אנשים פרטיים על מינוי שופטים, וכן לבקר את האופן שבו טופלו תלונות על שופטים על ידי המשרד החדש לבירור תלונות על שופטים (Office for Judicial Complaints). כך נוצרו שתי אינסטנציות לטיפול בתלונות על שופטים: בשלב ראשון נבדקות התלונות על ידי המשרד החדש לבירור תלונות על שופטים; בשלב שני נערכת בקרה של האומבודסמן על האופן שבו טופלו התלונות על ידי אותו משרד.

בגרמניה ובצרפת אין גוף חיצוני המופקד על ביקורת התנהגות השופטים, והיא נעשית בתוך המערכת השיפוטית. בארצות הברית הוקמו ועדות משמעת במדינות רבות, שתפקידן לברר תלונות נגד שופטים, ולהמליץ לבתי הדין המשמעתיים או למועצת השופטים (Judicial Council) על האמצעים המשמעתיים שיש לנקוט נגד השופט.⁶⁴

אם נחזור לישראל, ריבוי התלונות המוגשות לנציבות מלמד כי הציבור מודע לאפשרויות הטמונות בשימוש בערוץ זה. מספרן המועט של התלונות שנמצאו מוצדקות מלמד על שימוש מוגזם של הציבור באמצעי של הגשת תלונות, גם כאשר אין מקום להגישן.

תפקוד מערכת השפיטה, אך מרבית סמכויותיו הועברו לנשיא בית המשפט העליון.

Constitutional Reform Act 2005.

ראו S.B. Burbank & S.J. Plager "Foreword: The Law of Federal Judicial Discipline and the Lessons of Social Science" PENN L. REV. (1993) 1, 2-6
Holland & C. Gray "Judicial Discipline: Independence and Accountability" WIDENER L. SYMP. J. 5 (2000) 117

ה. פנייה ל

רבים דוגלים
תפקיד חשוב
בשל נוכחות
"ההיגיון התקין"
ההחלטות בה
המונה מדיאט
שינוי חברתי,
בחיים הציבוריים
המשפט מתואר
לשחקנים מרכזיים
התקשורת, כד
המדיניות.

התקשורת
של השמש,⁶⁵ א
בקנה אחד עם
התקין.⁶⁶ כיום
לקבל דיווח על
השופטים ועל

זר-גוטמן, ל⁶⁵

ענת פלג ד⁶⁶

שם, בעמ' 27⁶⁷

כפי שהתבט⁶⁸

הוא השוסר

((1990)).

לדוגמה, כא⁶⁹

המשפט העל

גביון לבית

על המחלוקת

ה. פנייה לתקשורת כאמצעי פיקוח ובקרה

רבים דוגלים בהרחבת הביקורת באמצעות התקשורת, הנתפסת כבעלת תפקיד חשוב של פיקוח ובקרה על רשויות השלטון.⁶⁵ חוקרים טוענים כי בשל נוכחות התקשורת בכל תחומי החיים, מוסדות חברתיים מאמצים את "ההיגיון התקשורתי" והוא שמעצב את לוח הזמנים, את הסגנון ואת ההחלטות בחיים הפוליטיים, ומעורר במקביל תגובות ציניות בתקשורת.⁶⁶ המונח מדיאטיזציה (Mediatization) מוגדר על ידי חוקרים כמתאר תהליך של שינוי חברתי, הנובע מהתפשטות התקשורת ומהפיכתה לשחקן דומיננטי בחיים הציבוריים. במצב דברים זה, אין פלא שהעימות בין העיתונות לבין המשפט מתואר כ"מחול הרבות",⁶⁷ אף שיש הסבורים כי לשופטים, כמו לשחקנים מרכזיים בגופים פוליטיים אחרים, יש עניין במניפולציה על התקשורת, כדי לבצר את כוחו של בית המשפט ואת השפעתו בנושאי המדיניות.

התקשורת ממלאת, אמנם, תפקיד חשוב בחשיפת ליקויים לאורה המטהר של השמש,⁶⁸ אך לא אחת אנו עדים לביקורת בוטה ומתלהמת, שאינה עולה בקנה אחד עם המטרה המוצהרת של שמירה על איכות השפיטה ועל הממשל התקין.⁶⁹ כיום מסתמנת פתיחות רבה יותר לצורך הלגיטימי של הציבור לקבל דיווח עדכני ומהיר על המתרחש באולמות המשפט, על אישיותם של השופטים ועל פסקי הדין הגיתנים על ידיהם. אולם, חלקה של התקשורת

65 זר-גוטמן, לעיל ה"ש 59, בעמ' 353.

66 ענת פלג דלתיים פתוחות 26 (2012).

67 שם, בעמ' 37.

68 כפי שהתבטא השופט ברנדייס "אור השמש הוא המטהר הטוב ביותר ואור המנורה הוא השוטר היעיל ביותר" (צוטט בבג"ץ 1604/90 שליט נ' פרס, פ"ד מד(3) 353, 364 (1990)).

69 לדוגמה, כאשר העיתונות עסקה במשך שבועות בוויכוח שהתנהל בין נשיא בית המשפט העליון ברק לבין שרת המשפטים לבני בשאלת מינויה של פרופ' רות גביון לבית המשפט העליון, גלש הסיקור לרכילות שאין בינה לבין הצורך לדווח על המחלוקת ולא כלום.

(Conduct Ombu...
דרך התנהלותם.
צינלור, לתקופה
63.

פריטים על מינוי
ים על ידי המשרד
Office). כך נוצרו
ראשון גבדקות
טים; בשלב שני
נות על ידי אותו

יקורת התנהגות
הברית הוקמו
ת נגד שופטים,
Judicial Court) על

מלמד כי הציבור
עט של התלונות
ומצעי של הגשת

שיא בית המשפט

S.B. Burbank &
R.J. ;Discipline at
Holland & C. Gr

צריך להצטמצם לדיווח כן וישיר על המתרחש בעולם המשפט, ולא לגלוש לרכילות או לניסיון להשפיע על החלטות השופטים.

אנו עדים כיום לפריצת הגבולות ולביקורת בוטה של התקשורת על מערכת המשפט. אין בין ביקורת זו לבין שקיפות ולא כלום. ביקורת משתלחת אינה תורמת ליצירתה של מערכת משפט מכובדת, אלא היא מערערת את אמון הציבור בה. כתוצאה מכך, וכן בשל העובדה שלא ניתן לדעת מראש כיצד ינוסחו הדברים בתקשורת, נאסר על שופטים השימוש בערוץ זה. הנהלת בתי המשפט אינה מאפשרת הידברות ישירה עם השופטים אלא באמצעות מערכת הדוברות הרשמית, הממונה על מסירת מידע ותגובות על אירועים שונים.

3. סעדים שאינם עומדים לרשות הנפגע

א. אמצעים משמעתיים

שופט בישראל נתון לשיפוטו של בית דין משמעתי המורכב מחמישה שופטים, שביניהם שלושה שופטי בית המשפט העליון; או משלושה שופטים, שביניהם שני שופטי בית המשפט העליון – הכול כפי שיקבע נשיא בית המשפט העליון.⁷⁰ שר המשפטים הוא המוסמך להגיש לבית הדין המשמעתי קובלנה נגד שופט בעקבות תלונה שהוגשה על ידי גורם אחר או מיוזמתו.⁷¹

⁷⁰ סעיף 13 לחוק יסוד: השפיטה וסעיף 17 לחוק בתי המשפט. שופט צבאי כפוף אף הוא לשיפוטו של בית דין משמעתי, המוסמך להמליץ לרמטכ"ל על העברתו מתפקידו, כאמור בסעיף 191 לחוק השיפוט הצבאי, התשס"ו-1955.

⁷¹ סעיף 18 לחוק בתי המשפט. הסעיף מונה את הסיבות שבעטיין ניתן להגיש קובלנה לבית הדין המשמעתי: התנהגות שלא כהלכה במילוי התפקיד, התנהגות שאינה הולמת את מעמדו כשופט, הרשעה בעבירה שיש עמה קלון, והשגת המינוי שלא כדין. על פי נוהל טיפול בתלונות נגד שופטים שגובש על ידי נשיא בית המשפט העליון, שר המשפטים ומנהל בתי המשפט ופורסם ביום 31.3.1992, כל תלונה על שופט מועברת למנהל בתי המשפט, המרכז את הטיפול בתלונות נגד

בית הדין המשמעתי מוסמך להטיל על השופט אמצעי משמעת שונים: הערה, התראה, נזיפה, העברה למקום כהונה אחר והעברה מן הכהונה בתשלום קצבה מלאה או חלקית, או ללא קצבה כלל.⁷²

נוסף על הסמכות המוקנית לבית הדין המשמעתי, מוסמכת גם הוועדה לבחירת שופטים להחליט על סיום כהונתו של שופט. שר המשפטים, נציב תלונות הציבור על שופטים, ונשיא בית המשפט העליון רשאים להציע כי החלטה על סיום כהונתו של שופט תובא לדיון לפני הוועדה. ההחלטה צריכה להתקבל ברוב של שבעה חברים לפחות מתוך תשעת חברי הוועדה. עד כה פורסם מקרה אחד, של השופטת הילה כהן, שבו הוועדה עשתה שימוש בסמכותה מטעמים הקשורים בהתנהגותו של שופט.⁷³

שופטים (כלל 4.1); תלונה המעלה חשד של עבירה פלילית מועברת ליועץ המשפטי לממשלה, שיחליט בעניינה לפי האמור בסעיף 12(א) לחוק יסוד: השפיטה (כלל 8.1); תלונה המגלה חשד בדבר ביצוע עבירת משמעת מדווחת לנשיא בית המשפט העליון ולשר המשפטים, הרשאי להורות, לאחר התייעצות עם נשיא בית המשפט, מה ייעשה בה (כלל 9.1.1).

בבד"מ 2/88 שר המשפטים נ' ארבל, פ"ד מב(3) 63, 66 (1988), החליט בית הדין המשמעתי להעביר את השופט ארבל מכהונתו ואף הורה כי תשלום לו קצבה חלקית של 35% משכרו במקום 50%, שלהם היה השופט זכאי. במקרה אחר החליט בית הדין המשמעתי להעביר שופט מתפקידו, אך קבע כי בהתחשב בתפקידים הציבוריים שמילא השופט במשך שנים, ובצער העמוק שהביע על מעידתו, תשלום לו מלוא הקצבה של 70% ממשכורתו, שלה היה זכאי. ראו בבד"מ 3/88 שר המשפטים נ' חריפאי, פ"ד מב(3) 69, 72 (1988). בבד"מ 2461/05 שרת המשפטים נ' כהן (פורסם בנבו, 19.6.2005) הורשעה השופטת הילה כהן בניהול פרוטוקולים כוזבים. הוועדה לבחירת שופטים החליטה על הדחתה מכהונה ללא תשלום קצבה, ובמשך שנים היא ניהלה מאבק לקבלתה. בשנת 2012 הושגה פשרה שלפיה תשלום לה קצבה חודשית, אף שתקופת כהונתה הסתכמה בארבע שנים.

שרת המשפטים ציפי לבני פעלה על פי הסמכות המוקנית לה בסעיף ז(4) לחוק יסוד: השפיטה, והגישה הצעה להדחת השופטת כהן, לאחר שבית הדין המשמעתי לא הורה על כך והשופטת כהן סירבה לפרוש מרצונה.

במקרה אחר "שופץ" פרוטוקול דיון על ידי השופטת ורדה אלשיך, ונוספו לו אמירות שלפי הנטען לא שיקפו את שהתרחש באולם הדיונים.⁷⁴ שר המשפטים יעקב נאמן לא נענה לדרישות ראשי המחוזות בלשכת עורכי הדין לפעול להדחתה של השופטת באמצעות הוועדה לבחירת שופטים, או לנקוט נגדה אמצעים משמעותיים. נשיא בית המשפט העליון, השופט גרוניס, המליץ לשר המשפטים להסתפק באזהרה חמורה לשופטת, שתירשם בתיקה האישי.⁷⁵

חוק יסוד: השפיטה אינו מפרט את הנימוקים להעברת שופט מתפקידו על ידי הוועדה לבחירת שופטים. ניתן להניח כי הוועדה תעשה שימוש בסמכותה אם נבצר מהשופט להמשיך בתפקידו מטעמי בריאות, או אם השופט נמצא בלתי כשיר מכל סיבה אחרת,⁷⁶ לרבות סיבות הקשורות לאישיותו ולאופן מילוי תפקידו.⁷⁷

⁷⁴ נציב תלונות הציבור על שופטים, השופט בדימוס אליעזר גולדברג, מתח ביקורת חריפה על השופטת אלשיך, וקבע כי ביצעה תיקונים סכניים ומהותיים בפרוטוקול הדיון, לאחר שניתנה החלטה בנוכחות הצדדים, כדי להחמיר בתלונה שהגישה נגד עורך דין שהופיע לפניו.

⁷⁵ ראשי המחוזות בלשכת עורכי הדין איימו לעתור לבג"ץ נגד ההחלטה שלא לנקוט צעדים נגד השופטת, אך נסוגו מכך לאחר שהשר נאמן הבהיר כי הוא מתכוון לפעול בהתאם להמלצתו של הנשיא גרוניס ולהסתפק באזהרה חמורה.

⁷⁶ סעיף 7(5) לחוק יסוד: השפיטה קובע כי ההחלטה בדבר סיום תפקידו של שופט תהא "על פי החלטה של הוועדה לבחירת שופטים שהציע יושב ראש הוועדה או נשיא בית המשפט העליון ושנתקבלה ברוב של שבעה חברים לפחות [מתוך תשעה]". סעיף 14 לחוק בתי המשפט קובע כי אם הוגשה לוועדה הצעה לסיום כהונתו של שופט, רשאית היא למנות מבין חבריה ועדת משנה שתדון בהצעה ותגיש ממצאה. הוועדה, וכן ועדת המשנה, חייבות לאפשר לשופט לעיין בחומר שלפניהן וליתן לו הזדמנות לטעון טענותיו (סעיף 14(ב) לחוק בתי המשפט). הוועדה מוסמכת אף לקבוע את שיעור הקצבה שתשולם לשופט המסיים תפקידו על פי החלטה (סעיף 14(ג) לחוק בתי המשפט). פרופ' שטרית מציין כי במדינות רבות קיימת סמכות להעביר שופט מתפקידו מטעמי "אי-כשירות" (incompetence), אך סיבה זו לא נכללה בחוק יסוד: השפיטה או בחוק בתי המשפט, מתוך חשש שהדבר יפגע בעצמאות השופטים וישמש נימוק להדחת שופט שאינו נושא חן בעיני השלטון, במסווה של הדחה מטעמי אי-כשירות. לדעתו,

הגלישה מתח
נועדה לעסוק בבה
מרבית בהפעלת ה
מכוחה של זהירות
הוועדה יתקיים ר
להביא לידי סיום
כהן לא נאלצה הו
הקרימו ופרשו בה

המצב שנוצר ב
שאינו מוגבל ב
ובאופן תפקודם
296-297 (1994)
רק שני חברי
שמציגו פרופ'
ראו אבניאלי,
שם, בעמ' 402.
כך אירע כאשר
חוק התגמולים
שנהגות מאונס

פרישתו לאלתר
באמצעות הדובר
לתובעת המש
לנשיא בית המ
השיפוט. בעקב
התלונות על ש
ריכוז מפתיע ש
בתל אביב והוצ
תופעה זו לא נ
שנשמעו לפני
עצמם; ראו ענ
שנדונו לפני ב
להם לא היה מ

77
79
78

79

הגלישה מתחום עיסוקה המוגדר של הוועדה – ששמה מעיד כי היא נועדה לעסוק בבחירת שופטים, ולא בהדחתם – מלמדת כי יש לנהוג זהירות מרבית בהפעלת הסמכות המוקנית לה להורות על סיום כהונתם של שופטים. מכוחה של זהירות זו מתחייבת המסקנה כי דיון בהדחתו של שופט לפני הוועדה יתקיים רק כמפלט אחרון, ורק אם לא נותרה כל אפשרות אחרת להביא לידי סיום כהונתו של שופט פלוני.⁷⁷ עד המקרה של השופטת הילה כהן לא נאלצה הוועדה לדון בסיום כהונתו של שופט בכפייה, שכן שופטים הקדימו ופרשו בהסכמתם⁷⁸ או בעקבות החלטתו של בית הדין המשמעתי.⁷⁹

המצב שנוצר בפועל, שלפיו ניתן לוועדה לבחירת שופטים שיקול דעת רחב – שאינו מוגבל בקריטריונים כלשהם – אינו רצוי ופוגע מאוד בעצמאות השופטים ובאופן תפקודם השוטף. ראו: S. SHETREFF, JUSTICE IN ISRAEL: A STUDY OF THE ISRAELI JUDICIARY (1994) 296-297. בוזכרו כי בוועדה לבחירת שופטים מכהנים רק שני חברי כנסת, נראה כי החשש מנקמת "השלטון" אינו כה ממשי, כפי שמציגו פרופ' שטרית.

⁷⁷ ראו אבניאלי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 400-403.

⁷⁸ שם, בעמ' 402.

⁷⁹

כך אירע כאשר השופט בדימוס ניסים ישעיה, שכיהן כיושב ראש ועדת ערר לפי חוק התגמולים לפגעי פעולות איבה, אמר במהלך דיון משפטי כי "יש בנות שנהגות מאונס". השופט זומן לפגישה עם מנהל בתי המשפט ובסיומה הודיע על פרישתו לאלתר מתפקידו. על אף התנצלותו על הדברים וניסיון להסבירם באמצעות הדוברות. כך אירע גם כאשר שופט התעבורה שלמה אטינגר-נחשון אמר לתובעת המשטרית שהופיעה לפניו כי היא "מוצאת ד' מהר". השופט הודיע לנשיא בית המשפט העליון אשר גרוניס כי החליט לפרוש באופן מיידי מכס השיפוט. בעקבות ההודעה פנו הנשיא גרוניס ושרת המשפטים לבני לנציב התלונות על שופטים, ומשכו את התלונה שהגישו נגד השופט.

ריכוז מפתיע של מקרים מתייחס לשופטי תעבורה שכיהנו בבית המשפט לתעבורה בתל אביב והועברו מתפקידם במהלך שנה אחת. ראו דוגמאות בה"ש 78 לעיל. תופעה זו לא נשנתה והוסברה כתופעה מקומית, על רקע מספרם הרב של התיקים שנשמעו לפני שופטי התעבורה בתל אביב והלחץ שבו היו נתונים השופטים עצמם: ראו עניין ארבל, לעיל ה"ש 72, בעמ' 46-47. ראוי לציין כי בכל המקרים שנדונו לפני בית הדין המשמעתי לא ניתנו לשופטים שלמונים, ובמעשים שיוחסו להם לא היה משום קבלת שוחד, אלא התנהגות בלתי הולמת בלבד.

טת ורדה אלשיך,
באולם הדיונים.⁷⁴
ות בלשכת עורכי
זירת שופטים, או
ן, השופט גרוניס,
שתירשם בתיקה

ת שופט מתפקידו
יה תעשה שימוש
בריאיות, או אם
סיבות הקשורות

לדברג, מתח ביקורת
מהותיים בפרוטוקול
תלונה שהגישה נגד

החלטה שלא לנקוט
היר כי הוא מתכוון
חמורה.

תפקידו של שופט
שב ראש הוועדה או
רים לפחות [מתוך
וועדה הצעה לסיום
שנה שתדון בהצעה
לשופט לעיין בחומר
לחוק בתי המשפט).

פט המסיים תפקידו
ת מציין כי במדינות
עמי "אי-כשירות"
יטה או בחוק בתי
נימוק להדחת שופט
אי-כשירות. לדעתו,

העברה מתפקיד על פי החלטת בית הדין המשמעתי כרוכה, בכל מקרה, בהפסד כספי מסוים לשופט, גם אם הוחלט כי יפרוש מתפקידו בקצבה מלאה. שופט שהועבר מתפקידו אינו זכאי לזכויות גלוות, כגון שירותי טלפון ושירותים רפואיים על חשבון המדינה – זכויות הניתנות לשופטים הפורשים מטעמי גיל או מטעמי בריאות.⁸⁰

בשנת 1993 פורסמו על ידי הנשיא שמגר כללי האתיקה לשופטים והופצו בין כלל שופטי ישראל. בדברי המבוא נאמר כי כללי האתיקה משקפים את התפיסות הערכיות המונחות ביסוד מלאכת השפיטה, וכוללים גם את תרגומם של העקרונות הללו ואת ההתאמות לנסיבות המעשיות שאליהן עלול שופט להיקלע במהלך עבודתו היומיומית.⁸¹ בשנת 2004 פורסמו על ידי הנשיא ברק כללי אתיקה לשופטים,⁸² ובשנת 2007 פורסמו כללים חדשים על ידי הנשיאה ביניש⁸³, החלים עד היום.⁸⁴

אמנם חוק יסוד: השפיטה וחוק בתי המשפט אינם כוללים הוראות ישירות בעניין התקנתם של כללי אתיקה, אך הצורך בהתקנתם היה ברור מאליו, שכן ראוי להתוות את כללי ההתנהגות הנדרשים משופטים ולהגדיר מראש את המעשים המוגדרים כבלתי הולמים או כבלתי ראויים. הכללים שפורסמו מכילים הוראות בדבר ההתנהגות הנדרשת משופט בשבתו לדין,⁸⁵

⁸⁰ כפי שקבע הנשיא שמגר בענש"מ 1/89 ארבל נ' בן-דרור, פ"ד מג(1) 45, 48 (1989).

⁸¹ עמ' 1-3 לכללי אתיקה שיפוטים, התשנ"ג-1983.

⁸² כללי אתיקה לשופטים, התשס"ד-2004.

⁸³ כללי אתיקה לשופטים, התשס"ז-2007.

⁸⁴ בדברי המבוא נאמר כי כללי האתיקה "אינם בבחינת חי הנושא את עצמו [...] פירושם יעשה לא כלשונם, אלא גם כרוח הנושבת בהם", ושופט הנתקל בבעיה יכול לפנות לוועדת האתיקה לשופטים או לנשיא בית המשפט העליון, ולבקש תשובה והדרכה.

⁸⁵ לדוגמה, כלל 6 בפרק הוראות היסוד: "שופט ינהג בבעלי הדין בשוויון, לא ישא פני דל ולא יהדר פני גדול, לא יסביר פניו לאחד וירע פניו לאחר; ישפוט בדעה נקייה ולא יגלה דעה קדומה או משוא פנים".

במגעיו עם סביבתו,⁸⁶ בהימנעות מלשבת בדין אם מצא השופט, מיוזמתו או לבקשת בעל דין, כי קיימות נסיבות שיש בהן כדי ליצור השש ממשי למשוא פנים בניהול המשפט,⁸⁷ ואפילו בקשריו החברתיים.⁸⁸

כללים דומים פורסמו בכל המדינות בארצות הברית,⁸⁹ ומטרתם, כמו בישראל, להנחות את השופטים בנוגע להתנהגות הנאותה הנדרשת מהם. הכללים, מעצם טיבם, צופים סיטואציות מסוימות בלבד, ואין בהם כדי לענות על כל האירועים העלולים להתרחש בפועל. במקרים רבים נאלצת המערכת השיפוטית בארצות הברית לדון בתלונות על התנהגות בלתי נאותה

⁸⁶ למשל, כלל 18: "שופט יימנע מהביע בפומבי דעה בעניין שאינו משפטי בעיקרו והשנוי במחלוקת ציבורית".

⁸⁷ כלל 15 מפרט גם נסיבות ספציפיות למניעת ישיבה בדין, כגון קרבה ממשית לצד להליך, לבא כוחו או לעד מרכזי, עניין כספי או אישי בהליך או בתוצאותיו, ייצוג בעל הדין או עד מרכזי כלקוח של השופט במהלך חמש שנים לפני מינויו לכהונתו ועוד.

⁸⁸ כלל 16: "משמונה לכהונתו, אין מוטל על שופט לנתק את קשריו החברתיים, לרבות קשרים עם עורכי דין. יחד עם זאת, ראוי לו לשופט כי יזהר בקשריו החברתיים ויתן דעתו כיצד עשויות הבריות לפרש הימצאותו בחברת אדם מסוים או בחברה מסוימת".

⁸⁹ כללים אלה, המכונים בדרך כלל *Canons of Judicial Conduct*, משמשים כלי עזר לפרשנות העקרונות הכלליים המופיעים בחוקת המדינה ובחוקים הספציפיים, ואמצעי עזר לוועדות המשמעת ולבתי הדין המשמעתיים בעת בירור תלונות נגד שופטים. *P.E.P. "Judicial Discipline and Ethics in Alabama"* 31 ALA. L. REV. 459, 467-480 (1980) הדן בכללי ההתנהגות לשופטים שהותקנו במדינת אלבמה; וכן H. T. Kelly Jr., "Hart Failure: Supreme Court's Interpretation of Nonjudicial and *Demeanor*" 24 MAINE L. REV. (1992) 175, 179 מרבית המדינות אימצו את הכללים שנקבעו כמודל על ידי לשכת עורכי הדין של ארצות הברית (American Bar Association), ואף לא קבעו נוהל מיוחד לבירור משמעתי נגד שופט. הדעה השלטת במשך שנים רבות הייתה שהמערכת השיפוטית מסוגלת להתמודד בכוחות עצמה עם התנהגות בלתי הולמת של הבריה, ואין צורך להקים ערכאות מיוחדות לשם כך (מאמרו של Kelley לעיל, בעמ' 180).

של שופטים.⁹⁰ ביקורת שהובעה על אופן הטיפול בתלונות אלה והצעות לשינויים נשמעו מפי מלומדים, אך לא הביאו לחקיקת חוק חדש.⁹¹

במדינות דמוקרטיות, שבהן המערכת השיפוטית שואבת כוחה מאמון הציבור כלפיה, אין השופטים משוחררים מביקורת, ואין הם חסינים מפני פיקוח על אופן תפקודם, כפי שאמר נשיא בית המשפט העליון Warren Burger:

"In a country like ours, no public institution, or the people who operate it, can be above public debate".⁹²

⁹⁰ ארצות הברית חוקקה בשנת 1980 חוק המכונה: The Judicial Conduct and Disability Act, המסדיר את הדין המשמעתי החל על שופטים פדראליים. החוק תוקן בשנת 1988 (ראו 28 U.S.C. sec. 372 (c)), בעקבות המלצותיה של ועדה מיוחדת שמונתה כדי לבחון מחדש את אופן העברתם של שופטים פדראליים מתפקידם במקרים של אי-יכולת להמשיך בתפקיד. הסמכות להחליט על כך מסורה כיום בידי גוף מיוחד, הקרוי מועצת השופטים (Judicial Council). במדינות רבות הוקמו ועדות משמעת שתפקידן לברר תלונות נגד שופטים ולהמליץ לבתי הדין המשמעתיים או למועצת השופטים על האמצעים המשמעתיים שיש לנקוט נגד השופט. S.B. Burbank & S.J. Plager, לעיל ה"ש 64, בעמ' 2-6.

הקמתם של הגופים המשמעתיים הללו נבעה מכמה סיבות: ראשית, חוסר שביעות הרצון מן ההסדר הקיים של הדחה על ידי הסנאט או בית הנבחרים (impeachment), ומהזכות שניתנה למושלי המדינות להעביר שופטים מתפקידם מטעמי גיל או אי-התאמה אחרת; שנית, הרצון להסדיר את הפיקוח על השופטים בחוק; שלישית, הרצון לבסס את עקרון האחיות האישית של עובדי ציבור בכלל ושל שופטים בפרט. לגבי ההסדר במדינת מסצ'וסטס, ראו R. Galvin "Judicial Misconduct in Massachusetts" 27 NEW-ENGLAND L.REV (1992) 189 קיים גם במדינת אלבמה. בין השנים 1970-1975 ננזפו באלבמה רק חמישה שופטים בפומבי על ידי בית הדין המשמעתי בשל התנהגות בלתי נאותה, כגון מתן הודעות שחרור בערובה ריקות וחתומות, אשר סכומי הערובה מולאו בהן על ידי איש המשטרה עצמו, וכן השמעת הערות מעליבות או גועזניות כלפי עדים או כלפי צדדים לדיון. ראו P.E.P, לעיל ה"ש 89, בעמ' 462.

⁹¹ ראו למשל: Donald E. Campbell, "Should the Rooster Guard the Henhouse: Evaluating the Judicial Conduct and Disability Act" 28 MISSISSIPPI COLLEGE L. REV. 381 (2009).

למערכת השיפוטית אין אמצעים לכפות את עצמה על הציבור. כוחה ויעילותה נשענים על אמון הציבור, ולכן יש לנקוט את כל האמצעים כדי שהציבור ישם מבטחו בה.⁹³ העובדה ששופטים אינם חסינים מפני הליכים משמעותיים וצפויים לסנקציות עונשיות שונות, מחזקת את התחושה כי גם השופטים נדרשים ליתן את הדין על מעשיהם.⁹⁴

הרצון להבטיח את אמון הציבור במערכת השיפוטית בולט במיוחד בארצות הברית, שם שופטים אינם מתמנים על ידי ועדת מינויים – כמקובל בישראל. ראוי לזכור כי בארצות הברית ובישראל אין השופטים עוברים הכשרה מקצועית מוקדמת – כמקובל, למשל, בצרפת או בגרמניה, ולכן קשה לדעת מראש אם הם מתאימים לתפקידם. במקרה של תפקוד לקוי מצד שופט

⁹² B. Woodward & S. Armstrong, *The Brethren* (New-York, 1979) 5

⁹³ B. Bodoh "On Judging Judges" 55 OHIO STATE L.J. (1994) 889, 890

"The judiciary does not have an army to enforce its decisions and orders".

מחבר המאמר הוא שופט בבית המשפט לענייני פשיטת רגל במדינה אוהיו, ומאמרו משקף את דעותיו כחבר המערכת השיפוטית. לדבריו, יש לשפוט את השופטים לפי פסקי הדין הניתנים על ידיהם, ואין למהר ולהסיק מכך ששופט נראה משוחח ברחוב עם עורך דין מסוים, כי נושא שיחתם הוא דווקא התיק שבו מופיע אותו עורך דין לפני השופט, ולהאשימו בהתנהגות בלתי נאותה (שם, בעמ' 893). לביקורת על האופן החשאי שבו מתנהלים ההליכים המשמעותיים נגד שופטים במערכת הפדראלית, והצעה לפתוח את הדיונים לציבור, ראו J.S.Sahl, "Secret Discipline in the Federal Courts – Democratic Values and Judicial Integrity at Stake" 70 NOTRE DAME L. REV. (1994) 193, 211–220

ראו גם C.G. Gey, "Informal Methods of Judicial Discipline" 142 PENN L. REV. (1993) 243

שם מפרט מחבר המאמר אמצעים נוספים שניתן לנקוט כדי להבטיח התנהגות נאותה של שופטים: זימון לבירור אצל השופט הראשי, שיחות עם שופטים עמיתים ועוד.

⁹⁴ שופט המסרב לשתף פעולה עם ועדת משמעת, שתפקידה לברר תלונה שהוגשה נגדו, צפוי לנזיפה פומבית על כך; ראו *Hunter v. Supreme Court of New-Jersey*, 951 F.Supp. 1161, 1175 6 (D.N.J. 1996) ראו גם *Mississippi Commission on Judicial Performance v. Russel* 691 So.2d 929, 947–8 (Miss. 1997), שם אישר בית המשפט החלטתה של ועדת משמעת להטיל על שופט עונש של נזיפה פומבית וקנס בסך 1,500 דולר בשל התנהגות שסווגה כבלתי ראויה: ביטול עונשי מאסר של אסירים בדיעה כי הדבר אינו בסמכותו.

נות אלה והצעות חדש.⁹¹

אבת כוחה מאמון הם חסינים מפני העליון Warren

"In a court operate it, c

The Judicial Conc
ם פדראליים. החוק
מלצותיה של ועדה
שופטים פדראליים
ת להחליט על כך
(Judicial
במדינות
טים ולהמליץ לבתי
ועתיים שיש לנקוט
6-

שית, חוסר שביעות
או בית הנבחרים
שופטים מתפקידם
יקוח על השופטים
עובדי ציבור בכלל
R. Galvin "Judici
Misco. הסדר דומה
רק חמישה שופטים
כגון מתן הודעות
בהן על ידי איש
פי עדים או כלפי

Donald E. Camp
Evaluating the Jud

ניתן להיזקק להליכים משמעתיים, המאפשרים בירור של תלונות על מעשים שנעשו ומסייעים גם בתהליך של הפקת לקחים ומניעת הישנות מקרים דומים – הן כלפי השופט הנילון והן כלפי המערכת השיפוטית כולה.⁹⁵

יעילותם של ההליכים המשמעתיים אינה מוטלת בספק, אך אין בסנקציות הנלוות אליהם כדי להיטיב את מצבו של מי שנפגע כתוצאה מהתנהגות בלתי נאותה, ואולי אף זדונית, של שופט כלפיו. גם אם יועבר השופט המעוול מתפקידו ותישלל קצבתו, לא יהא בכך כדי לפצות את הנפגע על נזקו.

ב. הדחה (Impeachment)

החוקה האמריקאית קובעת כי שופטים יכהנו בתפקידם כל עוד התנהגותם נאותה,⁹⁶ ללא הגבלת גיל. ידועים מקרים של שופטים שכיחנו עד גיל מופלג, כמו השופט אוליבר וונדרל הולמס, שפרש לגמלאות בהגיעו לגיל 91. פרישתם

⁹⁵ כדברי הנשיא ברק בבג"ץ 732/84 צבן נ' השר לענייני דתות, פ"ד מ(4), 141, 148 (1986): "תנאי חיוני לקיומה של רשות שופטת עצמאית, בלתי תלויה, הוא באמון הציבור [...] הצורך להבטיח אמון פירושו הצורך לקיים את תחושת הציבור, כי ההכרעה השיפוטית נעשית באופן הוגן, אובייקטיבי, ניטראלי, ללא נטייה, לא זהותם של הטוענים אלא משקלם של הטיעונים, הוא שמכריע את הדין".

⁹⁶ (U.S. Const. Art III) "[Judges]...shall hold their offices during good behaviour...". יש הסבורים כי הבטחת הכהונה לתקופה בלתי קצובה היא מאושיית המשטר הדמוקרטי בארצות הברית, והיא נועדה להבטיח את עצמאותם של השופטים ואת אי-תלותם ברשות המבצעת או המחוקקת. ראו, S.W. Gold, "Temporary Criminal Immunity for Federal Judges: A Constitutional Requirement" 53 BROOKLYN L. REV (1987) 699, 700. אחרים סבורים כי הדבר מאפשר לשופטים לדבוק בתפקידם, גם כאשר חלה הידרדרות במצבם הרפואי וביכולת תפקודם. כך אירע כשהשופטים Holmes, Brandeis, Cardozo, Black המשיכו לכהן כשופטים בבית המשפט העליון של ארצות הברית למרות גילם המופלג והפגיעה הקשה ביכולת תפקודם. ראו B. WOODWARD & S. ARMSTRONG, THE BRETHEREN (1979), 139.

של השופטים מותנית בהסכמתם,⁹⁷ אלא אם כן הואשמו בביצוע עבירה פלילית או משמעתית והורחו מתפקידם.

הדרך המקובלת בארצות הברית לטפל בעבירות פליליות או בהתנהגות בלתי הולמת מצד שופט היא בהליך של הדחה על ידי בית הנבחרים או הסנאט, הידוע בשם Impeachment. זהו הליך סטטוטורי,

שבו משמש בית הנבחרים מעין חבר מושבעים, והסנאט משמש מעין בית משפט שבאמצעותו ניתן להעביר שופט מתפקידו.⁹⁸

במרבית המדינות בארצות הברית מעוגן בחוקת המדינה השימוש בהליך של impeachment, שמטרתו העיקרית היא לאפשר הדחתו של שופט המואשם בהתנהגות בלתי נאותה.⁹⁹

⁹⁷ בישראל שופטים מכהנים עד גיל 70 בלבד, אך רשאים לפרוש קודם לכן בנסיבות מסוימות, כאמור בסעיף 13 לחוק בתי המשפט.

⁹⁸ ראו P.E.P., לעיל ה"ש 89, בעמ' 460. המחבר מציין כי הליך זה נוצל לעתים רחוקות ביותר. ההליך קיים גם באנגליה, אך לא מצאתי בפסיקה האנגלית דוגמאות לשימוש בסמכות זו כלפי שופטים.

⁹⁹ כך למשל, בחוקת אלבמה משנת 1875 נאמר כי שופט יועבר מתפקידו בהליך של impeachment בשל הזנחת התפקיד, שחיתות אישית, שיכרות, אי-כשירות, או בשל כל עוולה מוסרית שבוצעה בעת מילוי תפקידו. החוקה תוקנה בשנת 1901, אך הנימוקים להעברת שופט מתפקידו לא שונו באופן מהותי. עד שנות ה-80 נעשה במדינת אלבמה שימוש בסמכות להעביר שופט מתפקידו בשלושה מקרים בלבד: הראשון, כאשר שופט הואשם בסחיטה; השני, כאשר שופט שימש בתפקידו כשהוא נתון תחת השפעת אלכוהול; והשלישי, כאשר שופט לא מנע רצח מתוכנן שעליו נודע לו מראש (ראו לעיל, ה"ש 58, בעמ' 461). לשם השוואה אציין כי המקרה היחיד שבו ננקט הליך של impeachment נגד שופט במדינת מסצ'וסטס אירע בשנת 1821, כאשר השופט Prescott, שדן בענייני צוואות, הורשע על ידי הסנאט בסחיטת כספים מממדיינים שהופיעו לפניו, והועבר מתפקידו. ראו Galvin לעיל ה"ש 90, בעמ' 194. מדובר בהליך בלתי יעיל ומסורבל, שאין ממהרים להשתמש בו. העובדה שנעשה בו שימוש פעם אחת בלבד, אין בה כדי להעיד כי במשך כל השנים אירע מקרה אחד ויחיד שהצדיק נקיטת צעדים נגד שופט שסרת.

תלונות על מעשים
זנות מקרים דומים
ה.⁹⁵

בספק, אך אין
שנפגע כתוצאה
פיו. גם אם יועבר
לפצות את הנפגע

ל עוד התנהגותם
זנו עד גיל מופלג,
לגיל 91. פרישתם

פ"ד מ(4) 141, 148
ני תלויה, הוא באמון
תחושת הציבור, כי
אלי, ללא נטייה. לא
את הדין".

[Judges]...shall hold
א מאושרות המשטר
ם של השופטים ואת
S.W. Gold, "Temp
Criminal Immunity
כד מאפשר לשופטים
ביכולת תפקודם. כך
שיכו לכהן כשופטים
פלג והפגיעה הקשה
B. Woodward & S.

ראוי להדגיש כי הליך ה-impeachment אינו הליך פלילי במובנו הרגיל, וזאת בשל כמה סיבות: ראשית, ניתן לנקוט הליך זה גם בנוגע לעוולות מתחום דיני הנוזיקין ולא רק בנוגע למעשים המסווגים כעבירות פליליות; שנית, קיומו של הליך זה אינו מונע את האפשרות להעמיד שופט לדין פלילי בגין אותם מעשים, וכלל הסיכון הכפול אינו חל על הרשעה במסגרת הליך ה-impeachment; שלישית, העונשים אינם כוללים מאסר וקנס כספי, כמקובל בהליכים פליליים, וההרשעה אינה חייבת להיות פה אחד כמקובל בהליכים לפני חבר מושבעים בארצות הברית.¹⁰⁰

הליך דומה, שיש הרואים בו הליך יעיל יותר להעברת שופט מתפקידו, הוא הליך הפנייה Bill of Address. מקורו בחוק אנגלי ישן משנת 1700, ששמו Act of Settlement 1700, אשר נועד לאפשר לפרלמנט להעביר מתפקידם אנשים שמונו על ידי המלך. על פי המקובל כיום בארצות הברית, הדרישה להעביר שופט מתפקידו נעשית על סמך פנייה (address) מצד המחוקק אל מושל המדינה, המוסמך להדיח שופט מכהונתו, לאחר שניתנה לשופט הזדמנות להשמיע דבריו לפני המחוקק, קרי שני בתי הנבחרים.¹⁰¹ הליך זה של address מהווה אמצעי יעיל להעברת שופט מתפקידו, אך הוא חל רק על שופטים במערכת המדינתית ואינו חל על שופטים במערכת הפדראלית. חוקת ארצות הברית אינה מאפשרת שימוש בהליך של address, מחשש שהדבר יפגע בעצמאות השופטים ויאפשר לקונגרס לפקח על מעשיהם.¹⁰²

בשנת 1990 הוחלט בקונגרס לכונן ועדה: National Commission of Judicial Discipline and Removal, שהתבקשה לבחון את הדרכים להעברת שופטים במערכת הפדראלית מתפקידם לאור כמה מקרים שאירעו בעבר, שבהם שופטים הורשעו בפלילים אך סירבו להתפטר מתפקידם והמשיכו לקבל משכורתם על חשבון משלם המסים, אם כי חדלו לכהן בפועל כשופטים. לדוגמה, השופט Claiborne, שהורשע בהתחמקות מתשלום מס הכנסה, השופט Hastings, שהורשע במתן עדות כוזבת, והשופט Nixon,

100 Galvin, לעיל ה"ש 90, בעמ' 195.

101 שם, בעמ' 200.

102 שם.

שהורשע בשבועת
שהורשעו בפלילים,
שכן העברת שופטים

המלצותיה של
impeachment הוא
את החוקה או להת
בהמלצה לייעול הל
העדויות על ידי וע
לטעון טענותיו, בס
התנהגותו של שופט
הבריות, ביחסיו ע
המליצה הוועדה לי
השופט, באולם ביה
משמעתי תיבחן בא

בשנת 2009
סמואל קנט (Kent)

103 ראו S.J. Plager

האפשרות היח

X, impeachment

והדעה הכללית ה

prosecution as a

L. REV. (1994)

617, 1620-1628

104 דעה דומה הובע

REV. (1993) 209

105 ank & S.J. Plager

של impeachment

וטרגייט (שם, ב

106 interpretation of

(1992) 175, 177

107 ank & S.J. Plager

שהורשע בשבועת שקר. שלושתם כאחד סירבו להתפטר מתפקידם אף שהורשעו בפלילים, ולא הייתה לגורם כלשהו סמכות להורות על העברתם, שכן העברת שופטים פדראליים מתפקידם לא הוסדרה או בחוק או בחוקה.¹⁰³

המלצותיה של הוועדה הוגשו בשנת 1993. הוועדה סברה כי הליך impeachment הוא ההליך הראוי, ויש לדבוק בו כדי להימנע מן הצורך לתקן את החוקה או להתמודד עם בעיות חוקתיות חדשות.¹⁰⁴ הוועדה הסתפקה בהמלצה לייעול הליכי ה- impeachment לפני הסנאט ולייעול הליכי גביית העדויות על ידי ועדת המשנה של הסנאט, תוך הבטחת זכותו של השופט לטעון טענותיו, בטרם תתקבל החלטה סופית בעניינו.¹⁰⁵ הוועדה הדגישה כי התנהגותו של שופט אינה נבחנת רק באולם בית המשפט אלא גם בבואו בין הבריות, ביחסיו עם קרובי משפחתו ובעיסוקיו בשעות הפנאי.¹⁰⁶ לפיכך המליצה הוועדה ליצור מנגנון יעיל לבירור תלונות בנוגע לאורחות חייו של השופט, באולם בית המשפט ומחוצה לו, ולוודא כי המלצה להעמידו לדין משמעתית תיבחן באופן ענייני, תוך הפעלת שיקול דעת מספיק.¹⁰⁷

בשנת 2009 נפתחו הליכי הרחה (impeachment) נגד השופט הפדראלי סמואל קנט (Samuel Kent) במדינת טקסס. השופט הואשם בתקיפה מינית,

103 ראו S.B. Burbank & S.J. Plager, לעיל ה"ש 64, בעמ' 3. מחבר המאמר מציין כי האפשרות היחידה להעביר שופט פדראלי מתפקידו הייתה בהליך של impeachment, אך משנת 1936 לא הודח אף שופט פדראלי מתפקידו בהליך זה, והדעה הכללית הייתה שיש להסדיר את הנושא בחוק מיוחד. ראו גם M. Simon, "Bribery and Other Not So 'Good Behavior' Criminal Prosecution as a Supplement to Impeachment of Federal Judges" 94 COLUMBIA L. REV. (1994) 1617, 1620-1628.

104 דעה דומה הובעה במאמרו של P. M. Shane, "Who May Discipline or Remove Federal Judges? A Constitutional Analysis" 142 U. PA L. REV. (1993) 209.
105 ראו S.B. Burbank & S.J. Plager, לעיל ה"ש 64, בעמ' 10-14. כידוע, פתיחת הליך דומה של impeachment הביאה להתפטרותו של הנשיא ניקסון מתפקידו בעקבות פרשת ווטרגייט (שם, בעמ' 2).

106 H. T. Kelly Jr., "Hart Failure: The Supreme Judicial Court's Interpretation of Nonjudicial Demeanor" 44 MAINE L. REV. (1992) 175, 177.
107 ראו S.B. Burbank & S.J. Plager, לעיל ה"ש 64, בעמ' 14.

י במובנו הרגיל, בנוגע לעוולות בירות פליליות; יופט לדין פלילי במסגרת הליך כספי, כמקובל מקובל בהליכים

שופט מתפקידו, בת 1700, ששמו צביר מתפקידם וברית, הדרישה על המחוקק אל וניתנה לשופט ים.¹⁰¹ הליך זה הוא חל רק על פדראלית. חוקת ש שהדבר יפגע

National Com יכים להעברת ואירעו בעבר, ידם והמשיכו לכהן בפועל מתשלום מס שופט Nixon,

בשיבוש הליכי משפט ובמתן עדות שקר, ובית הנבחרים של מדינת טקסט החליט להדיחו מתפקידו. עם היוודע ההחלטה, הודיע השופט על פרישה מיוזמתו ובית הנבחרים הסכים שלא להמשיך בהליכי הדחתו.¹⁰⁸ בשנת 2010 הודח מתפקידו השופט תומס פורטוס (Thomas Porteous) במדינת לואיזיאנה, על ידי בית הנבחרים של המדינה. ההחלטה על הדחתו התקבלה לאחר שהואשם בקבלת שוחד ובמתן הצהרות כוזבות ועדות שקר. הסנאט של ארצות הברית אישר את החלטת בית הנבחרים להדיחו.¹⁰⁹

בישראל אין הליך מקביל להדחה על ידי הסנאט, אך ניתן להעביר שופט מתפקידו במסגרת הליכים משמעתיים, כפי שפירטתי לעיל.

ראוי לזכור כי הליכים פליליים נגד שופט ואפשרות העברתו מתפקידו השיפוטי – כסנקציה על ביצוע עבירה פלילית או על התנהגות בלתי הולמת – עשויים, אולי, להפיס דעתו של אדם שנפגע כתוצאה מפעולות אלה, אך אין בהם כדי לפצותו על נזקיו. מכאן, שעצם העובדה כי ניתן להעמיד שופט לדין פלילי על מעשים שביצע במסגרת תפקידו השיפוטי, אינה מספקת תרופה ממשית למי שנפגע כתוצאה ממעשיו של אותו שופט.¹¹⁰

4. מי ישפוט

א. מבוא

הכרה בזכותו של שיפוטי, מעוררת כתביעה כספית רב

לכאורה, הד

בגינה הוא פיצוי

עניינית – על פי

בתקנות סדר הדין

כך הם פני

ולקבוע כי התביעה

ב. בית משפט

תביעה המוגשת ב

להתייחס אליה כא

המדינה בלבד, ה

השופט עלול להידר

יוצאי רופן עלול א

¹⁰⁸ רשימת כל השופטים שהודחו במהלך השנים באופן דומה מופיעה בפרסום רשמי של המרכז הפדראלי למשפט, Federal Judicial Center, <http://www.webcitation.org>.

¹⁰⁹ לעיל ה"ש 108.

¹¹⁰ לדיון בטענה כי הליך פלילי אינו מהווה תחליף לתביעת פיצויים במקרה שנגרם לנפגע נזק בר פיצוי, ראו פרק ד' לעיל. יפים לעניין זה גם הדברים בספרו של D.D. JACKSON, JUDGES (New-York, 1974) 146:

"A judicial thief, theoretically at least, is subject to arrest and punishment like any other thief. But in a dismaying number of instances corrupt judges manage to avoid criminal judgment [...] The tendency is to find a seemly and dignified way out – a reprimand, if necessary, or preferably a resignation".

¹¹¹ ק"ת התשמיד, פ

מצוי אחד מא

ההתחייבות, הס

הנכס, או מקום

ראו פרק ה' לעיל

¹¹²

1. מבוא

חסינות מיוחדת החלה על שופטים ועל ממלאי תפקידים אחרים הקשורים להליך השיפוטי, היא החסינות מפני תביעת לשון הרע החלה על דברים שנאמרו או נכתבו בקשר להליך השיפוטי.

אין מדובר בחסינות שיפוטית, אלא בחסינות סטטוטורית, נפרדת, החלה על שופטים¹ ועל אנשים או על גופים המבצעים פעולות שיפוטיות, שאינם שופטים או בתי משפט במובן הרגיל.

לכאורה, לא היה צורך לקבוע כי שופטים זכאים לחסינות מפני תביעות לשון הרע, בשל תחולתה הנרחבת של החסינות השיפוטית על כל פעולה שיפוטית הנעשית על ידי שופט. יחד עם זאת, נראה כי כך נעשה כדי להקנות לשופטים חסינות גם בנוגע לאמירות שאינן מוגדרות כפעולה שיפוטית, כגון אמירה שנאמרה על ידי שופט בלשכתו ולא תוך כדי דיון שיפוטי.²

החסינות מפני תביעות לשון הרע מוקנית גם לנושא משרה מעין-שיפוטית, והיא עומדת לו כאשר הוא מתבטא במסגרת מילוי תפקידו, ללא קשר למניע של נושא המשרה בהוצאת לשון הרע, או לשאלה אם לשון הרע נאמרה ברשלנות או במזיד.

¹ ראו פרקים ה"ד' לעיל.

² כגון אמירתה של השופטת אוסטרובסקי-כהן, שנאמרה בלשכתה באוזני סגורו של הנאשם: "כמה זמן בכלל יעיד הטיפוס הזה". אמירה זו, אשר הוגדרה על ידי הנשיא לנדוי כ"פליטת פה אומללה", שימשה בסיס לבקשת פסילה שהוגשה נגד השופטת – ונדחתה. לא נעשה ניסיון להגיש בגינה תביעת לשון הרע, ככל הנראה בשל החסינות הקבועה בסעיף 13(5) לחוק איסור לשון הרע. ראו ע"פ 5/82 אבו-חצירא נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 247 (1982).

2. המשפט האנגלו-אמריקאי

החסינות מפני תביעת לשון הרע חלה לא רק על שופטים אלא גם על עורכי דין, על עדים ועל בעלי דין, והיא משתרעת על דברים שנאמרו או נכתבו בקשר להליך השיפוטי.³ זוהי חסינות מיוחדת, אשר מטרתה להבטיח לנהנים ממנה חופש פעולה וחופש ביטוי במהלך ההתדיינות המשפטית, ללא חשש מפני תביעה אפשרית.⁴

חסינות מפני תביעה על דברים שנאמרו בהליך שיפוטי חלה גם על גופים מעין-שיפוטיים, הממלאים פונקציות דומות לאלה של בית משפט, כגון ועדת משמעת של לשכת עורכי הדין.⁵

בפרשת *Post v. Mendel*⁶ קבע בית המשפט העליון של מדינת פנסילבניה, כי דברי ביקורת שנכתבו על ידי עורך דין במכתב לבא כוחו של הצד שכנגד – אשר עותקים ממנו נשלחו לשופט עצמו, לוועדת האתיקה של לשכת עורכי הדין ולעדים שהופיעו במשפט – אינם מוגנים. במכתב טען המשיב כי המערער (*Post*) הפר את כללי האתיקה המקצועית של עורכי הדין בכך שגרם לאחד העדים להעיד עדות שקר. עוד נכתב כי בכוונת המשיב לפנות בתלונה לוועדת האתיקה של לשכת עורכי הדין המקומית ולדאוג כי "דגי פיראנה" מסוגו של המערער יסולקו משורותיה של לשכת עורכי הדין. המערער הגיש תביעה נגד המשיב בגין פרסום לשון הרע. טענת המשיב – כי דין התביעה להידחות על הסף מטעמי חסינות החלה על דברים שנאמרו בהליך שיפוטי, בהיותו עורך דין של הצד שכנגד – לא התקבלה בערעור.

³ ראו למשל *Sun v. Forrester*, 939 F.2d 924 (11th Cir., 1991); *Royal Aquarium v. Parkinson* [1892] 1 Q.B. 431, 442. ראו גם *A. OLOWOFUYEKU, SUING JUDGES: A STUDY OF JUDICIAL IMMUNITY* (Oxford, 1993) 128-129.

⁴ כדברי לורד Mansfield (1772) 98 E.R. 529: *R. v. Skinner*.

"Neither party, witness, counsel, jury nor judge can be put to answer civilly or criminally for words spoken in office".

⁵ *Addis v. Crocker* [1960] 1 Q.B. 87.

⁶ 510 Pa. 213 (1986).

נקבע כי החסינות אינה חלה על הדברים הכלולים במכתבו של המשיב, מאחר שלא היו רלוונטיים להליך השיפוטי עצמו (מבחן הרלוונטיות).⁷ בית המשפט נכנס לעובי הקורה, ולאחר שהגיע למסקנה כי הדברים נכתבו כביקורת על התנהגותו של הצד שכנגד ולא היו רלוונטיים להליך השיפוטי, החליט כי אין להחיל עליהם את החסינות מפני תביעת לשון הרע.

על פסק הדין בפרשת Post נמתחה ביקורת, בטענה כי הוא פוגע באינטרס של שמירה על חופש הביטוי בהליך שיפוטי, הנחוץ לשם הבטחת זכותו של כל צד להליך הוגן, ללא חשש מפני תביעת לשון הרע.⁸ לטענת המבקרים, מבחן הרלוונטיות פוגע בעקרון החסינות, המיועד להגן על זכותו של כל צד להתבטא באופן חופשי במהלך התדיינות משפטית.⁹

ישנן מדינות בארצות הברית שבהן דרישת הרלוונטיות אינה קיימת כלל.¹⁰ במדינות אחרות נדרשת רק רלוונטיות מסוימת להליך, אך בכולן קיימת תמימות דעים כי גם התבטאויות פוגעות ראויות להגנה, ואין לאפשר

7 שם, בעמ' 221. בפרשת Post נאמר כי בפסקי דין קודמים נדונו אמירות שנאמרו במהלך הטיעונים בבית המשפט, או בסיכומי הצדדים, ואילו במקרה זה דובר בתכתובת מחוץ להליך השיפוטי "extrajudicial communication", שאינה ראויה להגנה (שם, בעמ' 220).

8 Mary Huwaldt, "Libel and Slander - Pennsylvania Narrows the Scope of Judicial Immunity - Post v. Mendel" 60 TEMPLE L.Q. (1987) 523

9 שם, בעמ' 523-524. ניתן להניח שלו היה בית המשפט העליון של מדינת פנסילבניה מוצא כי הדברים שנכתבו רלוונטיים וקשורים להליך עצמו ואינם בגדר תכתובת חיצונית, הייתה מסקנתו לגבי תחולת החסינות עליהם שונה. ראוי לציין כי דרישת הרלוונטיות כתנאי להחלת החסינות על התבטאויות בהליך שיפוטי עלתה לראשונה במדינת פנסילבניה בעניין *Kemper v. Fort*, 219 pa. 85, 67 A.991 (1907), ואחריו במספר רב של מקרים, אך עד פרשת *Post* לא נודע על מקרה שבו נשללה החסינות מטעמי חוסר רלוונטיות להליך עצמו.

10 כגון טקסס. לרשימת דוגמאות ראו מאמרה של Huwaldt, לעיל ה"ש 8, בעמ' 534-535. בחלק מן המדינות יש הבחנים גם את המניע להתבטאות הפוגעת - בחינה ההופכת את ההגנה מחסינות מוחלטת לחסינות מוגבלת, החלה רק במקרה של היעדר מניע ודוני. למשל, מדינת לואיזיאנה, *Waldo v. Morrison* 220 La. 1006, (1952) 1010.

אלא גם על עורכי
שנאמרו או נכתבו
נה להבטיח לנהנים
שפטית, ללא חשש

פוטי חלה גם על
של בית משפט,

עליון של מדינת
כתב לבא כוחו של
ועדת האתיקה של
נים. במכתב טען
ת של עורכי הדין
י: בכוונת המשיב
קומית ולדאוג כי
שכת עורכי הדין.
וענת המשיב - כי
' דברים שנאמרו
תקבלה בערעור.

Sun v. Forrester, 9
A. OLOWOFUYEKU,

"Neither party
civilly or criminally

לניזוק הגשת תביעה בגינן. במרבית המדינות בארצות הברית חלה ליברליזציה בכל הנוגע לדרישת הרלוונטיות, מתוך הכרה כי ההגנה על חופש הביטוי, תוך כדי הליך שיפוטי, היא בעלת חשיבות גדולה יותר.

באנגליה זנחו בתי המשפט כליל את דרישת הרלוונטיות מתוך מחשבה כי אם ייאלצו מתדיינים או עדים, הנאשמים בהתבטאות פוגעת, להוכיח בכל פעם כי התבטאותם הייתה רלוונטית להליך השיפוטי, יפגע הדבר בעצם קיומו של עקרון חופש הביטוי וברצון להבטיח כי צד יאמר דבריו בהליך השיפוטי ללא חשש מפני אפשרות כי ייתבע בגינם בשלב מאוחר יותר.¹¹

החסינות מפני תביעת לשון הרע חלה באנגליה גם על עדים. דברים שנאמרו או נכתבו על ידיהם במהלך חקירתם בבית המשפט או בקשר אליה,¹² גם אם אינם קשורים בקשר ישיר אליה – מוגנים.¹³ ההגנה אינה נפגעת גם אם הדברים שנאמרו הם פוגעניים או בלתי רלוונטיים, עד כדי כך שניתן היה לבקש את מחיקתם מתצהיר עדותו הראשית של העד.¹⁴

הן באנגליה והן בארצות הברית הדעה היא כי עורך דין המתבטא באופן שיש בו משום פגיעה בצד שכנגד, בעדיו או בבא כוחו, זכאי ליהנות מחסינות שיפוטית מוחלטת מפני תביעת נזיקין, שכן לרשות הנפגע עומדים סעדים אלטרנטיביים, כמו דרישה כי עורך הדין יואשם בבזיון בית המשפט או יינזף בשל התנהגותו. המצדדים בעמדה זו סבורים כי די בסעדים אלה כדי להרתיע

עורכי דין מהתבטא על ידי שימוש במב

3. המשפט ה

סעיף 13 לחוק איס ניתן להגיש תביעה דין מפני תביעות בקשר להליך השיפ פלילי או אזרחי אחר בעל סמכות דיון בפניהם או בר או עד, שנעשה תוך

פרסום המקיים שאינו מסויג בדריש בישראל רואים בה ההתבטאות בעת

15 ראו *Under* 35, 53 (1982).
 16 Huwaldt, לעיל ה-1965.
 17 ע"א 348/85 בן צור אבי-יצחק נ' חברת בע"פ 1021/95 ס מעבירה של בית משפט ל אנטישמי-נוצני, אמנם המחוקק השופטים, אך הפטור הכלול ב

11 *Munster v. Lamb*, (1883) 11 Q.B.D. 588, 594
 12 *Law v. Llewellyn* [1906] 1 KB 487; *Hasselblad (GB) Ltd v. Orbinson* [1985] QB 475
 13 *Primrose v. Waterston* (1902) 4 F 783, 793
 14 *Kennedy v. Hilliard* (1859) 10 IC.L.R 195 שם נקבעה ההלכה לראשונה ומצוטטת בהסכמה בפטיקה האנגלית.

עורכי דין מהתבטאויות פוגעות, ולכן אין מקום לצמצום החסינות השיפוטית על ידי שימוש במבחן הרלוונטיות.¹⁵

3. המשפט הישראלי

סעיף 13 לחוק איסור לשון הרע¹⁶ מונה שורה של "פרסומים מותרים", שלא ניתן להגיש תביעה בגינם. בישראל חסינים שופטים, עורכי דין, עדים ובעלי דין מפני תביעות לשון הרע בנוגע לדברים שנאמרו או נכתבו על ידיהם בקשר להליך השיפוטי. סעיף 13(5) לחוק קובע כי לא ישמש עילה למשפט פלילי או אזרחי "פרסום על ידי שופט, חבר של בית דין דתי, בורר, או אדם אחר בעל סמכות שיפוטית או מעין-שיפוטית על פי דין, שנעשה תוך כדי דיון בפניהם או בהחלטתם, או פרסום על ידי בעל דין, בא כוחו של בעל דין או עד, שנעשה תוך כדי דיון כאמור".

פרסום המקיים את התנאים הקבועים בסעיף 13(5) הוא פרסום "מותר" שאינו מסווג בדרישות של אמיתות הפרסום או של תום לב בפרסום.¹⁷ גם בישראל רואים בהוראה זו חסינות מיוחדת שנועדה להבטיח את חופש ההתבטאות בעת ניהול הליך משפטי או בקשר אליו,¹⁸ אך ישנם שופטים

15 ראו Geibel A., "Absolute Immunity for Attorney Communications Under California Civil Code section 47(2)", 14 U. WEST L.A. L. REV. (1982) 35, 53 וכן Huwaldt, לעיל ה"ש 8, בעמ' 540.

16 התשכ"ה-1965, ס"ח 240.

17 ע"א 348/85 בן ציון נ' הוצאת מודיעין בע"מ, פ"ד מב(1) 797 (1988); רע"א 3614/97 אבי-יצחק נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ, פ"ד נג(1) 26, 66-67 (1998).

18 בע"פ 1021/95 סובול נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 15.6.1997), זוכה המערער מעבירה של זילות בית המשפט, אם כי כתב בערעור על פסק דין שניתן נגדו בבית משפט לתעבורה כי "...אני רואה בהתנהגותו של השופט דורון מעשה אנטישמי-גזעני, כי הנני חובש כיפה ועטור זקן עבות". השופט מודריק קבע כי אמנם המחוקק ביקש באמצעות עבירת הזילות להגן על מוסד השפיטה ועל מעמד השופטים, אך זילות הנעשית על ידי בעל דין במסגרת הליך שיפוטי חוסה בצל הפטור הכלול בחוק איסור לשון הרע. במקרה אחר נקבע כי החסינות מפני הליך

שהציבו להגנה המוחלטת "סייג פסיקתי" של דרישת הרלוונטיות, אשר אינו מקובל על כלל הערכאות.

דרישת הרלוונטיות, קרי, היות הדברים קשורים להליך השיפוטי, נדונה בפסיקה הישראלית בהסתמך על ההלכה באנגליה.¹⁹ נקבע כי החסינות משתרעת על כל צעד הננקט בקשר להליך - לאו דווקא לפני בית המשפט בשבתו לדין, אלא גם על פנייה או על מסמך שנעשו מחוץ לבית המשפט, כדי שישמשו בהליך השיפוטי.²⁰ התנאי היחיד שהוצב היה כי הפרסום ייעשה "תוך כדי דיון".²¹ השופט עציוני קבע בדעת מיעוט, כי ניתן לנקוט הליכים פליליים ב"מקרים יוצאי דופן, שבהם הזדון והרשעות בהטחת דברי עלבון הם גלויים לעיני כל".²² קביעה זו שימשה בהמשך את אותם שופטים שדגלו בהצבת סייגים לחסינות על פי סעיף 13(5) לחוק.

לגבי שאלת טיבה וגבולותיה של החסינות מפני תביעות לשון הרע רווחות כיום שתי גישות. גישה אחת ("הגישה הנחרצת") גורסת כי עסקינן בחסינות מוחלטת, החלה גם על אמירות פוגעניות וכוזבות שנעשו בהליכים שונים.²³ גישה זו ננקטה על ידי בית המשפט העליון, בין היתר בעניין חוטר-ישי,²⁴ שם נאמר כי "ההגנות שנקבעו בסעיף 13 לחוק הינן מוחלטות [...]

פלילי או אזרחי אינה מונעת נקיטת הליך משמעתי נגד עורך דין שטען כי הוא סובל מרדיפה אישית חמורה על ידי כמה שופטים, באשמה של פגיעה בכבוד מקצוע עריכת הדין. ראו על"ע 7/70 הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין, תל אביב-יפו ג' סלומון, פ"ד כה(2) 729 (1971).

¹⁹ ע"פ 364/73 זיידמן ג' מדינת ישראל, פ"ד כה(2) 620 (1974), שם הסתמך בית המשפט על פסק דינו של זקן הברונים Kelly בעניין Dawins v. Lord Rokeby, 134 L.T. 28 (1873).

²⁰ עניין זיידמן, לעיל ה"ש 19, בעמ' 625, מפי השופט ברנזון.

²¹ שם, בעמ' 624.

²² שם, בעמ' 635.

²³ כגון ישיבה פומבית כאמור בסעיף 13(7) לחוק, או ישיבת מועצה של רשות מוניציפאלית המהווה רשות מוסמכת, כאמור בסעיף 13(9) לחוק.

²⁴ דנ"א 6077/02 חוטר-ישי ג' ארבל (פורסם בנבו, 7.4.2003). פרקליטת המדינה (המשיבה) הורתה על פתיחת חקירה פלילית בפרשה הידועה בכינויה "פרשת בר-און", ועם סיומה כתבה חוות דעת שבה נאמר כי העותר וכן חבר הכנסת אריה

בטענה שהפרסום כוזב או שנעשה בטענת זדון אין כדי לפגוע בחסינות זו, מאחר ועצם בחינתה תחייב עריכתו של דיון לגופם של דברים, שהוא כשלעצמו נושא השפעה מרתיעה על בעל התפקיד.²⁵ אמנם שמו הטוב של אדם עשוי להיפגע מפרסום הנעשה בגדר הליך מעין-שיפוטי, אך נקבע כי "מדובר ברע הכרחי שיש להסכין עמו, ושהצדקתו נובעת מן השאיפה להגן על טוהרו של ההליך המעין-שיפוטי, ולאפשר את התנהלותו באורח סביר".²⁶

המצדדים בגישה הנחרצת סבורים כי צמצום החסינות על ידי הוספת תנאים ודרישות שונות, לרבות אמיתות הפרסום, היעדר זדון ורלוונטיות, יכול להיעשות רק בדרך של תיקון החוק על ידי המחוקק.²⁷

גישה אחרת ("הגישה המסויגת") גורסת כי דרושה זיקה בין תפקידו של המפרסם לבין הדברים שנאמרו במסגרת הפרסום, על מנת שתקום חסינות.²⁸ כאשר מפרסם בעל התפקיד התבטאות שלא ניתן לפרשה כפעולת לוואי הכרוכה במילוי תפקידו, אין הצדקה לשלילת זכות התביעה של הנפגע.²⁹

דרעי ואיש העסקים דוד אפל, רצו במינויו של עו"ד רוני בר-און לתפקיד היועץ המשפטי לממשלה וראש התביעה הכללית, מאחר שבאותה עת עמדה להכרעה שאלת הגשתם של כתבי אישום נגדם. העותר הגיש תביעת לשון הרע נגד פרקליטת המדינה וטען כי הדברים נכתבו בזדון ופגעו בשמו הטוב. התביעה נמחקה על הסף, בין היתר מן הטעם שבכתיבת חוות הדעת מילאה פרקליטת המדינה תפקיד מעין-שיפוטי, ועל כן פרטומה מהווה "פרסום מותר" כמובנו בסעיפים 13(5) ו-13(9) לחוק איסור לשון הרע. ערעור שהוגש לבית המשפט העליון נדחה, ובקשה לקיום דיון נוסף נדחתה אף היא.

²⁵ כדברי השופט מצא, שם, בפס' 5. ראו גם א' שנהר דיני לשון הרע 191-205 (התשנ"ז).

²⁶ כדברי השופטת דורנר בע"א 6356/99 חטר-ישי נ' ארבל, פ"ד נו(5) 254, 264 (2002), שהיה נושא לדיון הנוסף.

²⁷ רע"א 1104/07 חיר נ' גיל (פורסם בנבו, 19.8.2009). בדיון בבית הדין לעבודה אמר המערער כי נגד המשיב מתנהלת חקירה משטרתית וכי ועדת האתיקה עומדת לדון בהשעייתו מלשכת עורכי הדין. בעקבות דברים אלה הגיש המשיב תביעת לשון הרע נגד המערער.

²⁸ עניין אבי-יצחק, לעיל ה"ש 17.

²⁹ כדברי השופטת דורנר בע"א חטר-ישי, לעיל ה"ש 26, בעמ' 265.

מסקנה זו נגזרת מן העובדה שהחסינות נועדה להבטיח את תקינותו של ההליך המעין-שיפוטי, ולא להגן על אינטרס אישי של נושא המשרה.³⁰ אין מדובר בהגנה מוחלטת, והחסינות לא תחול במקרה שבו אין זיקה בין תוכן הפרסום לבין אופי התפקיד.³¹

בעניין עטר³² שב בית המשפט העליון ופירט את שתי הגישות שהתגבשו בפסיקה, מבלי להכריע ביניהן, אף שנטען כי נדרשת הכרעה על מנת להימנע מפסיקות סותרות בערכאות הנמוכות.³³ המבקש טען כי יש להחיל את הגישה הנחרצת, שלפיה כל פרסום שנאמר במסגרת ישיבות מועצה, גם אם אינו נמצא על סדר יומה, נהנה מהגנת החסינות של סעיף 13(9) לחוק. המשיבה טענה כי החסינות אינה חלה על דברים שנאמרו בנוגע לתפקודה כמבקרת פנים, מפני שהנושא לא עמד על סדר יומה של המועצה. המשנה לנשיאה השופט ריבלין הדגיש כי אין בכוונת בית המשפט להכריע בין הגישות, מאחר שהדברים הנוגעים לתפקודה של המשיבה אינם נכנסים בגדר החסינות לפי אף אחת משתי הגישות – המסויגת או הנחרצת.³⁴

30 שם, בעמ' 265; ע"פ (מחוזי ת"א) 546/92 דורון נ' טריינין (פורסם בנבו, 17.6.2003); ע"פ (מחוזי ת"א) 7208/05 לב נ' רסקין (פורסם בנבו, 6.8.2007) ודעת המיעוט של השופט רובינשטיין בעניין חיר, לעיל ה"ש 27, שלדבריו "משחיים אנו בעולם שחרצובות הלשון בו הותרו, ולטעמי אין להלום מצב שבו יתעמר אדם בלשונו בזולת ככל הועלה על רוחו, והכל יהא מותר כיון שמצוי הוא בין כתלי בית המשפט או בכתבי בי דין" (פסקה י"ז).

31 עניין לב, לעיל ה"ש 30, בעמ' 8.

32 ברע"א 8629/08 עטר נ' אשל (פורסם בנבו, 5.10.2011).

33 מדובר בתביעת לשון הרע שהגישה מבקרת הפנים במועצה אזורית גלבוע, נגד ראש המועצה בגין אמירות שהשמיע כלפיה בישיבת מליאה של המועצה. בין היתר אמר כי "כבר 4 שנים שהיא לא עובדת ומקבלת משכורת".

34 לדברי השופט ריבלין: "אפילו אם תיבחנה טענותיו של המבקש מתוך הנחה שהמבחן המתאים לתחולת סעיף 13(9) לחוק איסור לשון הרע הוא מבחן 'סדר היום' – ואין אנו מכריעים בכך – הרי שאין מקום לקבלן. במקרה זה נקבע, כעניין שבעובדה, כי תפקודה של המשיבה כלל לא עמד על סדר היום. לפיכך, הדברים הנוגעים לתפקודה אינם נכנסים בגדר החסינות לפי אף אחת משתי הגישות – המסויגת או הנחרצת" (שם, בעמ' 22). מבחן "סדר היום" הוא למעשה מבחן

רתיעת בית המשפט המסויגת מותרת למעשה הרע פתוחה לפרשנות להדגיש כי התפיסה היא שאין להגביל את "כדי למנוע מצב שב המידה באופן שיחבל על ההלכה כי המשפט העליון" במשתרעת על פעולות כי כל התבטאויותיו

הזיקה הנדרש "מבחן הזיקה".
 35 עניין זיידמן, לעיל
 36 ע"א 735/75 דויטש "אילו רצה המ – כשם שאמר 1965. סכלל ומפני נזיקין לחסינות הניתנת נטען כי העיד פ"ד כס(2) 57 (5) לא אחת בחן בני נאמרו באולם 3245/04 בננסין שלפיה כינויי אדם מהווים 15.2.2005, שם לשכת עורכי ה 20625-01-10 "שקרן", "תאב" "תוך כדי דיון"

רתיעת בית המשפט העליון מלהכריע בין הגישה הנחרצת לבין הגישה המסויגת מותרת למעשה את שאלת היקפה של החסינות מפני תביעות לשון הרע פתוחה לפרשנות, כל עוד המחוקק לא אמר את דברו. עם זאת, ראוי להדגיש כי התפיסה של מרבית הפוסקים לגבי פרשנות חוק איסור לשון הרע היא שאין להגביל את ההתבטאויות תוך כדי ההליך המשפטי או בקשר אליו, "כדי למנוע מצב שבו הגורמים המעורבים בהליך ירסנו את עצמם יתר על המידה באופן שיחבל בתקינות ההליך".³⁵

על ההלכה כי עורכי דין חסינים מפני תביעת לשון הרע, עמד בית המשפט העליון³⁶ בהדגישו כי מדובר בחסינות ספציפית ומוגבלת, שאינה משתרעת על פעולות אחרות של עורך הדין. בעניין חיר ציין השופט ריבלין כי כל התבטאויותיו של עורך דין תוך כדי הליך משפטי³⁷ הן בגדר פרסום

הזיקה הנדרש על פי הגישה המצמצמת. הגם שבית המשפט לא השתמש במונח "מבחן הזיקה".

³⁵ עניין זידמן, לעיל ה"ש 19, בעמ' 624; עניין חיר, לעיל ה"ש 27, בפס' 8.

³⁶ ע"א 735/75 רויטמן נ' אדרת, פ"ד (3) 75, 76 (1976) מפי השופט ח' כהן:

"אילו רצה המחוקק להעניק חסינות גם לעורך-דין, היה אומר כך מפורשות כשם שאמר כך מפורשות בסעיף 13(5) לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965. מכלל הן אתה שומע לאו [...] מפני לשון הרע עורכי-דין חסונים, ומפני נזיקין אין עורכי-דין חסונים".

לחסינות הניתנת לעד מפני תביעת לשון הרע מכוח סעיף 13(5) הנ"ל, גם כאשר נטען כי העיד עדות שקר, ראו ע"א 572/74 רויטמן נ' בנק המזרחי המאוחד בע"מ, פ"ד כס(2) 57 (1975).

³⁷ לא אחת בחן בית המשפט את המיקום הפיזי שבו נאמרו הדברים, וקבע כי אם לא נאמרו באולם בית המשפט לא תחול עליהם ההגנה. ראו למשל, ע"א (ת"א) 3245/04 בנגסון נ' פלד (פורסם בנבו, 11.1.2006), שם קיבל בית המשפט את הטענה שלפיה כינויי גנאי כמו "עלוקה" ו"נפל" אשר נאמרו במסדרון בית המשפט הומה אדם מהווים "לשון הרע"; ע"א 3085/00 ברפורוש נ' אברהם (פורסם בנבו, 15.2.2005), שם נאמרו כינויים כמו "גנב", "רמאי", "שקרן" בחדר ישיבות של לשכת עורכי הדין ובמשרד, ונקבע שהם מהווים לשון הרע; ת"א (שלום ת"א) 10-01-20625 דרזנר נ' אריאל, (פורסם בנבו, 28.2.2011), שם נאמרו כינויים כמו "שקרן", "תאב בצע" ו"אדם לא ישר" במסדרון בית המשפט, ונקבע כי לא נאמרו "תוך כדי דיון" והם מהווים לשון הרע.

מותר, אך לאור אופי ההתבטאויות המליץ כי כל צד יישא בהוצאותיו.³⁸ השופט רובינשטיין, אשר היה בדעת מיעוט, סבר כי לא ניתן להסתפק בסנקציות שמוסמכים להטיל בתי הדין המשמעתיים של לשכת עורכי הדין, כדי לבלום את ה"מקרים הקיצוניים של השתלחות משמיצה"³⁹ שנועדו רק להכפיש את הצד שכנגד או את בא כוחו, ושלא היה בהם צורך להליך המשפטי.

המציאות מלמדת כי המקרים שבהם מורשעים עורכי דין בהתנהגות שאינה הולמת את כבוד המקצוע, ומוטלות עליהם סנקציות בשל התבטאויותיהם, נתונים לשיקול דעתם של מוסדות הלשכה.⁴⁰ אמנם הדין המשמעתי נועד להגביל את סגנון ההתבטאות של עורך הדין, להבדיל מתוכנה, אך הגישה היא שרק במקרים חריגים יש מקום להגביל גם את סגנון ההתבטאות.

הנטייה של בתי המשפט היא שלא להתערב בשיקול דעתם של מוסדות הלשכה, אם כי לא אחת נאמר שיש להותיר "פתח צר לאותם מקרים חריגים"⁴¹ שבהם ההתבטאות תהא כה בוטה, חריגה ויוצאת דופן, עד כי ניתן יהיה לראות בה עבירה משמעטית, המצדיקה גם את התערבותו של בית המשפט.

³⁸ לעיל ה"ש 27, בפס' 11.

³⁹ שם, בפס' ל"ו.

⁴⁰ כפי שנקבע למשל בעל"ע 9013/05 הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין נ' יהודה (פורסם בנבו, 3.9.2006).

⁴¹ עמל"ע (מחוזי י-ם) 48233-08-11 ועדת האתיקה המחוזית של לשכת עורכי הדין נ' שרגא (פורסם בנבו, 15.2.2012). המשיב זוכה מהעבירות המשמעטיות שיוחסו לו, לאחר ריאיון שנערך עמו בתוכנית רדיו, שבה אמר בהתייחס להגדלת שטח הלשכה של ראש הממשלה דאז אהוד אולמרט כי: "האנשים האלה אופטימיים יותר מדי. כי לו היו מעשיים היו דואגים שיגדילו לא את הלשכות העתיריות שלהם אלא את התאים שבהם הם יצטרכו לבלות במעשיהו". בית המשפט המחוזי דחה את הערעור והותיר את הויכוח על כנו.

לדעתי, הגישה המתירה כל התבטאות שנעשתה תוך כדי הליך שיפוטי או בקשר אליו, אינה תואמת את המציאות של ימינו. החוק אשר נחקק בשנת 1965 שיקף תרבות של שיח משפטי שהתאפיין בנימוס, בכבוד הדדי ובאיפוק. כיום אנו עדים להשתלחויות בוטות, בכתב ובעל פה, של בעלי דין ושל עורכי דין, תחת כסות של חופש הביטוי והזכות להבעת דעה ללא חשש מאימת הדין. נראה לי כי ההגנה הגורפת הניתנת לכל אמירה פוגעת, אינה משרתת את המטרה העיקרית של ניהול הליך ענייני, נקי מהטחת דברי עלבון והאשמות שווא.

אני סבורה שיש להעדיף את הגישה המסויגת, הגורסת כי דרושה זיקה בין הדברים שנאמרו במסגרת הפרסום לבין ההליך השיפוטי, על מנת שתקום למפרסם החסינות מפני תביעת לשון הרע. בהתאם לגישה זו, המבחן היחיד צריך להיות אם הדברים שפורסמו היו דרושים לצורך הדיון, או שנאמרו מתוך רשעות וזדון, בידיעה שאינם אמת ועלולים לפגוע בצד שכנגד מעבר לנדרש בהליך עצמו. נקודת הכובד על פי גישתי אינה אם נאמרו הדברים תוך כדי הדיון, ולבטח אינה אם נאמרו פיזית בין כותלי בית המשפט או מחוץ להם; הדגש הוא אם יש בדברים שנאמרו או נכתבו כדי לקדם את הדיון, או שהם נועדו רק להשחיר את פניו של הצד שכנגד ולפגוע בשמו הטוב.

שא בהוצאותיו.³⁸
א ניתן להסתפק
שכת עורכי הדין,
צה"ש³⁹ שנועדו רק
להם צורך להליך

דין בהתנהגות
סנקציות בשל
בה.⁴⁰ אמנם הדין
דין, להבריל
ביל גם את סגנון

נתם של מוסדות
לאותם מקרים
דופן, עד כי ניתן
ערבותו של בית

עורכי הדין ב' יהודה

שכת עורכי הדין ב'
מעתיקות שיוחסו לו,
הגדלת שטח הלשכה
יים יותר מדי. כי לו
הם אלא את התאים
את הצרעור והותיר