

בג"צ מס' 73/53; בג"צ מס' 87/53

חברת "קול העם" בע"מ נגד שר הפנים – בג"צ 73/53

בבית המשפט העליון כבימ"ש גבוה לצדק

[16/10/53, 25/6/53, 22/4/53]

לפני השופטים: אגרנט, זוסמן, לגדוי

חופש הביטוי וחופש העיתונות – [פקודת העיתונות](#) (חא"י, פרק קט"ז), סעיפים [19](#), [\(2\)19](#), [\(א\)219](#) [כפי שתוקנו ב-1937 (תוס"א מס' 660, עמ' 96)], [17](#) – [פקודת החוק הפלילי, 1936](#), סעיפים [201](#), [202](#), [126](#), [127](#), [149](#), [179](#), [205](#), [207](#) – [פקודת הסודות הרשמיים](#) (חא"י, פרק ק) – [פקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח-1948](#) (תוס"א מס' 2, עמ' 1), סעיף [11](#) – [פקודת הנזיקים האזרחיים, 1944](#) – [חוק שירות בטחון, תש"ט-1949](#) – עקרון חופש הביטוי במשטר אוטוקרטי או טוטליטרי מזה, ובמשטר דמוקרטי מזה – תפקידה של "דעת הקהל" והתהליך המתמיד על הבהרתה ועיצובה – תקדימים אמריקניים – משמעותן החוקית של ההגבלות על חופש הדיבור וחופש הביטוי – מהותו של המושג "בטחון המדינה" – הזכות לחופש הביטוי, אם כי היא זכות עילאית, אינה זכות מוחלטת ובלתי מוגבלת, אלא זכות יחסית, הניתנת לצמצום ולפיקוח לאור המגמה של קיום אינטרסים מדיניים-חברתיים חשובים, אשר בתנאים ידועים נחשבים עדיפים על אלה המובטחים על ידי מימוש העקרון של חופש הביטוי – שקילת עדיפות האינטרסים של בטחון המדינה, בשעת חירום ובימי שלום מזה, וחופש הביטוי מזה, על ידי המחוקק ועל ידי הרשות המבצעת – מובנו של המושג "סיכון שלום הציבור" – פירוש המונח "עלול" (likely) לפי המושג של "ודאות קרובה" (probability) כנגד ההשקפה הדוגלת בתורה של "נטייה רעה" (bad tendency) ו"סיבתיות אמצעית" (indirect causation) – תקדימים אנגליים ואמריקניים – טיבו של המבחן המוחשי והרציונלי של "ודאות קרובה" והאופן שיש להשתמש בו – תקדימים אנגליים ואמריקניים – השימוש בסמכות האמורה [בסעיף \(א\)219](#) הנ"ל, מצריך, מצד שר הפנים, את שקילת האינטרסים הכרוכים בשלום הציבור מזה ובחופש העיתונות מזה, ואת העדפת האינטרס הראשון רק לאחר שימת לב ראויה לערכו הציבורי הגבוה של האינטרס השני – העקרון המדריך צריך להיות תמיד: האם עקב הפרסום, נוצרה אפשרות של סכנה לשלום הציבור, שהיא "קרובה לוודאי" (probable) – הגילוי של "נטייה סתם" (bare tendency) בכיוון זה, בתוך דברי הפרסום, לא יספיק כדי מילוי דרישה זו – כן שומה על שר הפנים להעריך את השפעת דברי הפרסום על שלום הציבור רק לפי מידה של המתקבל על הדעת לאור המסיבות שאפפו אותם – בהערכה זו עשוי אורך הזמן, העלול לעבור בין הפרסום לאירוע התוצאה המהווה פגיעה בשלום הציבור, להיות גורם חשוב, אך לא דווקא גורם מכריע – ואפילו השתכנע השר, שהסכנה שנגרמה על ידי הפרסום "קרובה לוודאי", רצוי הדבר,

כי ישקול היטב אם היא רצינית במידה המצדיקה את השימוש בכוח הדרסטי של הפסקת העיתון, אשר הכיל את הדברים הפסולים, או אם אינה קיימת שהות מספקת, המאפשרת לעשות פעולה אקטיבית, לשם ביטול ההשפעה הנפסדת העולה מהם, בדרכים פחות חריפות, כגון, על ידי בירור, הכחשה והסבר נגדי – הביטוי "לפי דעת שר הפנים" **שבסעיף 19(א)** הנ"ל, מחייב את הקביעה, כי הערכת השפעתם של דברי הפרסום על שלום הציבור, לאור המסיבות, תהא נתונה תמיד בסמכותו הייחודית של השר – בית משפט זה לא יתערב בשיקול דעתו של שר הפנים, אלא אם סטה הוא, בהערכה האמורה, מהמבחן של "וודאות קרובה" לאור משמעותו של המושג "סיכון שלום הציבור"; לא נתן תשומת לב כלשהי, ומכל מקום לא נתן יותר מתשומת לב מבוטלת, לאינטרס החשוב הקשור בחופש הפרסה (press); או טעה בשיקול דעתו באופן אחר, מחמת היגררו אחרי שיקולים שהם מחוסרי חשיבות, מופרכים או אבסורדיים – חריגת שר הפנים חריגה יסודית מתחום סמכותו במקרים שלפנינו. פירוש **סעיף 19(א)** לפקודת העיתונות.

וויצנר – בשם המבקשת; ח. ה. כהן – בשם המשיב

התנגדות לצו על תנאי שניתן על ידי בית משפט זה ביום ז' בניסן, תשי"ג (23/3/53), אל המשיב, לבוא וליתן טעם, מדוע לא יבטל את הצו שניתן על ידו ביום 22/3/53, לפי **סעיף 19** לפקודת העיתונות, להפסיק את פרסום העיתון "קול העם" לתקופה של עשרה ימים. הצו על תנאי נעשה החלטי.

עיתון "אל אתיחאד" נגד שר הפנים – בג"צ 87/53

נקארה – בשם המבקש; ח. ה. כהן – בשם המשיב

התנגדות לצו על תנאי שניתן על ידי בית משפט זה ביום ז' באייר, תשי"ג (22/4/53), אל המשיב, לבוא וליתן טעם, מדוע לא יבטל את הצו שניתן על ידו ביום 14/4/53, לפי **סעיף 19** לפקודת העיתונות, להפסיק את פרסום העיתון "אל אתיחאד" לתקופה של חמישה עשר יום. הצו על תנאי נעשה החלטי.

פסקי דין אנגליים שאוזכרו:

- (1) R. v. Secretary of State for Home Affairs, Ex parte O'Brien; (1923), 2 K.B. 361, 382.
- (2) R. v. Cuthell: (1799), 27 How. St. Tr. 642, 674; Z. Chaffee Jr.: Free Speech in the United States 13 (Harvard University, 1948).
- (3) Romfeldt v. Phillips: (1918), 35 T.L.R. 46, 47; 82 J.P. Jo. 480, C.A.
- (4) Attorney-General and Dr Keyser's Royal Hotel, Limited; (1920), A.C. 508, 563.

- (5) John Drakard's Trial: (1811), 31 How. St. Tr. 495, 535; Z. Chaffee Jr.: Free Speech in the United States 25, 26 (Harvard University, 1948).

- (6) Leigh Hunt's Trial: (1811), 31 How. St. Tr. 367, 408, 413; Z. Chaffee Jr.: Free Speech in the United States 26 (Harvard University, 1948).
- (7) R. v. Muir: (1793), 23 How. St. Tr. 117, 229; 34 Cornell Law Quarterly 303, 314.
- (8) Wilkes v. Wood: (1763), 19 How. St. Tr. 1167; Z. Chaffee Jr.: Free Speech in the United States 242 (Harvard University, 1948).

פסקי דין ישראליים שאוזכרו:

(9) [ע"פ 99/51](#); 95/51 – ש. פודמסקי ואח' נגד היועץ המשפטי לממשלת ישראל; "פסקי דין", כרך ו', תשי"ב/תשי"ג-1952, עמ' 341, 355.

(10) [ע"פ 24/50](#) – ד"ר אברהם גורלי נגד היועץ המשפטי לממשלת ישראל; "פסקי דין", כרך ה', תשי"א/תשי"ב-1951, עמ' 1145, 1160; "פסקים", כרך ו', תשי"ב-1951/2, עמ' 1.

(11) [בג"צ 10/48](#) – צבי זיו נגד יהושע גוברניק, המכנה את עצמו הממונה של המינהל המחוזי, האזור העירוני תל-אביב ואח'; "פסקים" כרך א', תש"ט-1948/49, עמ' 33, 36.

פסקי דין אמריקניים שאוזכרו:

- (12) Abrams et al. v. United States; (1919), 40 S. Ct. Rep. 17, 22.
- (13) United States v. Associated Press; 52 Federal Supplement 362, 372 (S.D.N.Y. 1943); (1951-1952), 65 Harvard Law Review 4.
- (14) Whitney v. People of State of California; (1926), 47 S. Ct. Rep. 641, 648, 649.
- (15) Schenck v. United States. Baer v. Same; (1918), 39 S. Ct. Rep. 247, 244, 249.
- (16) Schaefer v. United States. Vogel v. Same. Werner v. Same. Darkow v. Same. Lemke v. Same; (1919), 40 S. Ct. Rep. 259, 265.
- (17) Dennis et al. v. United States; (1951), 71 S. Ct. Rep. 857, 889, 891.
- (18) Cantwell et al. v. State of Connecticut; (1939), 60 S. Ct. Rep. 900, 905.
- (19) Near v. State of Minnesota ex. Rel. Olson Co. Atty.; (1930), 51 S. Ct. Rep. 625, 630, 631, 633.
- (20) Gitlow v. People of the State of New York; (1924), 45 S. Ct. Rep. 625.

צו

השופט אגרנט: [סעיף 19\(2\)א](#) לפקודת העיתונות, לפי תיקונו, קובע וזה לשונו:

- “(2) The High Commissioner, either with or without having caused the proprietor or editor of a newspaper to be warned under sub-section (1) hereof, may
- (a) if any matter appearing in a newspaper is, in the

opinion of the High Commissioner in Council, likely to endanger the public peace,

...

by order in council suspend the publication of the newspaper for such period as he may think fit and shall state in such order the period of such suspension."

במקום הנציב העליון בא היום שר הפנים.

בהסתמכו על ההוראה האמורה, ציווה המשיב ביום 22/5/53 על הפסקת ההוצאה לאור של העיתון "קול העם" (השייך למבקשת בתיק [בג"צ 73/53](#)) לתקופה של עשרה ימים, וביום 14/4/53 – על הפסקת הוצאתו לאור של העיתון "אל-אתיחאד" (המבקש בתיק בג"צ 87/53) לתקופה של 15 יום. הסיבה המיידית, ששימשה לו, לשר הפנים, יסוד למתן הצווים להפסקת ההוצאה לאור של העיתונים הנזכרים, מקורה בפרסום מאמר ראשי בכל אחד מהם, דהיינו, ב"קול העם" ביום 18/3/53 תחת הכותרת "ילך אבא אבן להילחם לבד...", וב"אל-אתיחאד" ביום 20/3/53 תחת הכותרת "העם לא ירשה לספסר בדם בניו". בנושא לדברי הביקורת שנמתחו בשני המאמרים גם יחד, שימשה ידיעה שנתפרסמה ביום 9/3/53 בעיתון "הארץ" בזו הלשון:

"מר הנרי מורגנטאו אמר, כי גיאורגי מאלנקוב הוא בוודאי גרוע יותר מסטאלין, וכאשר תבוא שעת המבחן תעמיד ישראל 200,000 חיילים לצד ארצות הברית. שגריר ישראל מר אבא אבן הביע את הסכמתו המלאה להודעת מר הנרי מורגנטאו, שישראל תוכל להעמיד 200,000 חיילים לצד ארצות הברית במקרה של מלחמה, והוסיף, שמר מורגנטאו לא העריך במידה מספקת את כושר הגיוס של ישראל."

בידיעה הזאת ראו מחברי שני המאמרים סימן מובהק ל"מדיניות האנטי-סובייטית" של ממשלת ישראל – בהרכבה הנוכחי – כלומר, למדיניות של נכונות "להילחם לצד ארצות הברית במקרה מלחמה נגד ברית המועצות": ונגד מדיניות זו התריע כל אחד מהם בצורה שתתואר להלן. אכן צירפנו כתוספת לפסק דין זה העתקים מתוכנם המלא של המאמרים הנ"ל, ומשום כך נסתפק במקום הזה בהבאת פסקאות אחדות מתוכם, כדי לעמוד, מצד אחד, על **הצורה** בה הגיבו המחברים כאות מחאה על הדברים הנכללים באותה ידיעה שנתפרסמה ב"הארץ", וכדי לעמוד, מצד שני, על השקפת שר הפנים, כי הפרסום של כל אחד משני המאמרים כמוהו כהפצת חומר העלול לסכן את שלום הציבור.

המאמר ב"קול העם" נסתיים בשלוש הפסקאות הבאות:

"למרות ההסתה האנטי-סובייטית יודעים המוני העם בישראל שברית המועצות נאמנה למדיניות של אחוות עמים ושלוש. הנאומים של הח"ה מאלנקוב, ברייה ומולוטוב, אישרו דבר זה פעם נוספת. באם אבא אבן או מישהו אחר רוצה ללכת להילחם לצד מציתי המלחמה האמריקאיים, שילך, אך שילך לבדו. המוני העם רוצים בשלום, בעצמאות לאומית ואינם מוכנים לוותר על הנגב תמורת הצטרפות ל'פיקוד המזרחי-תיכוני'.

נגביר את מאבקנו נגד המדיניות האנטי-לאומית של ממשלת בן-גוריון המספסרת בדם הנוער הישראלי.

נגביר את מאבקנו לשלום ולעצמאות ישראל."

במהלך העדות שמסר, מטעם המשיב, מר מויאל (המנהל הכללי של משרד הפנים), הצהיר זה, כי בעיקר שימשה הפיסקה השנייה יסוד להכרעת שר-הפנים בדבר הפסקת ההוצאה לאור של העיתון "קול העם". המאמר בעיתון "אל-אתיחאד" נסתיים (לפי התרגום מהמקור הערבי), בשתי הפסקאות הבאות:

"ולכן כל צורות כניעה של ממשלת בן-גוריון וכל הוכחותיה על נאמנות לא יועילו לה אצל אדוניה האמריקאיים; יתר על כן, פשיטת רגלה המדינית, הפנימית והחיצונית, הכלכלית והפוליטית, החלה להתגלות להמונים שהתחילו להבין לאן מדרדרת אותם ממשלה זו, לא רק לאבטלה, לעוני ולרעב בלבד כי אם גם למוות בשירות האימפריאליזם המגשים אותם כבשר למכונת מלחמתם, ואילו המונים אלה אינם רוצים בגורל זה והם יוכיחו את סירובם. באם בן-גוריון ואבא אבן רוצים להילחם ולמות בשירות אדוניהם שילכו וילחמו לבד. המוני העם רוצים בלחם, עבודה, עצמאות ושלוש ויגבירו את מאבקם למען מטרותיהם אלה ויוכיחו לבן-גוריון ואנשיו שלא ירשו להם לספסר בדם בניהם כדי להשביע את רצון אדוניהם."

בגוף הצו שהוצא להפסקת עיתון זה ניתן הנימוק – ועל כך חזר גם מר מויאל בדברי עדותו לפנינו – כי בעיקר, הדברים הכלולים בפיסקה הראשונה הם שהמריצו את שר-הפנים לצוות על ההפסקה הזמנית של העיתון בשפה הערבית.

לשם שלמות הדברים יצוין, כי ביום 25/3/53 הודיע ראש הממשלה בכנסת, בתשובה לשאילתא שהוצגה לו, כי אותה ידיעה שנתפרסמה בעיתון "הארץ" היא "בדוטה עיתונאית" וכי כל מה שהצהיר שגריר ישראל בהזדמנות הנזכרת הוא:

"ממשלות העולם החופשי יודעות היטב על החלטתה המוצהרת של ישראל להגן על גבולותיה ומשטרה בפני כל הפיכה והתקפה." ("דברי הכנסת", מושב שני, חוברת י"ט, עמ' 1096).

מזמן לזמן מגיע לערכאה זו משפט בו מתעוררת בעיה יסודית, התובעת עמידה מחדש על עקרונות שהם ידועים ועתיקים. לסוג זה שייכים שני המשפטים הנדונים, בהם מצווים

אנחנו להגדיר את היחס הקיים בין הזכות לחופש העיתונות מזה, לבין הסמכות המצויה בידי השלטונות – באספקלריה של [הסעיף 19\(2\)\(א\)](#) הנ"ל – להטיל הגבלה על השימוש באותה זכות, מזה. אנו רואים את חופש העיתונות כצורה ספציפית אחת של חופש הביטוי, ולהלן לא נבדיל – למטרת דיוננו – בין שני מושגים אלה.

1. העקרון של חופש הביטוי הוא עקרון הקשור קשר אמיץ עם התהליך הדמוקרטי. במשטר אוטוקרטי נחשב המושל כאדם עליון וכמי שיודע, איפוא, מה טוב ומה רע בשביל נתיניו. על כן, אסור לבקר בגלוי את מעשיו המדיניים של המושל, ומי שחפץ להפנות את תשומת ליבו לטעות זו או אחרת שטעה, חייב לעשות כן בדרך של פנייה ישירה אליו תוך הוכחת יחס של יראת כבוד כלפיו. ואולם, בין אם שגה המושל ובין אם לא, אסור לכל אדם למתוח עליו דברי ביקורת בפרהסיא, הואיל ואלה עלולים לפגוע במרותו. ההיסטוריון של המשפט הפלילי באנגליה מלמדנו, כי לאור גישה זו ועד לסוף המאה ה-18, היה נחשב כל מעשה של מתיחת ביקורת בכתב על האנשים שמילאו תפקידים ציבוריים באנגליה, בנוגע להתנהגותם בתורת שאלה, או על חוקיה ומוסדותיה של המדינה ההיא, כנכנס לתחום העבירה של "הסתה למרד" (sedition) (סטפן, כרך II, עמ' 348). מאידך גיסא, במדינה של משטר דמוקרטי – הוא משטר "יצון העם" – רואים את "המושלים" כמורשים וכנציגים של העם שבחרם. אשר על כן, רשאי הוא בכל עת להעביר את מעשיהם המדיניים תחת שבטו, אם כדי לגרום לתיקונם של מעשים אלה ולעשיית סידורים חדשים במדינה, ואם כדי להביא לפיטורם המידי של "המושלים" או להחלפתם באחרים בבוא מועד הבחירות.

תפיסה פשוטה זו של המשטר הדמוקרטי מביאה בהכרח, איפוא, להטלת העקרון של חופש הביטוי בכל מדינה המושתתת על משטר כנ"ל; כלומר, היא טומנת בחובה הצדקה **הגיונית** להחלתו של עקרון זה. ברם, כל המצטמצם בה, בתפיסה האמורה, ומפתחה עד קצה ההגיוני, על כורחו יסיק, כפי שציין סטפן (שם, עמ' 300), כי לפיה לא נשאר למעשה כל אפשרות של הטלת איסור על הטחת דברי ביקורת כלפי הממשלה השלטת, פרט אולי לאיסור דברי הסתה העלולים להביא לפגיעה **מיידי** בחייו, בגופו או ברכושו של אחר. במילים אחרות, באותה קביעה של מהות המשטר הדמוקרטי אין משום הרמת תרומה רצינית לפתרון הבעיה העומדת לפנינו, שהיא ביסודה הבעיה של תיחום תחומים מתאימים – בשים לב לטובת הכלל ולאינטרסים של המדינה – לניצול הזכות של חופש הביטוי על ידי האזרח האינדיבידואלי. אכן, לשם מציאת פתרון כזה דרוש שנעמוד תחילה על **הערפים** הכרוכים בשימוש בזכות חשובה זו; חשוב שנכיר מראש את **האינטרסים** אשר אותה זכות באה להגן עליהם. ואולם, לשם כך, מן ההכרח שנתפוס את מהות המשטר הדמוקרטי תפיסה מעמיקה יותר מזו שתוארה לעיל.

הדמוקרטיה מהווה בראש ובראשונה משטר של הסכמה – היפוכו של משטר המתקיים בכוח האגרופ; והתהליך הדמוקרטי הוא, איפוא, תהליך של בחירת המטרות המשותפות של העם ודרכי הגשמתן, בדרך הבירור והשקלא והטריא המילולית, הווה אומר, על ידי ליבון גלוי של הבעיות העומדות על סדר יומה של המדינה והחלפת דעות עליהן בצורה חופשית (ראה את הספר Reflections on Government מאת E. Barker, עמ' 36). בבירור זה, המתקיים באמצעות מוסדותיה הפוליטיים של המדינה – כגון המפלגות, הבחירות

הכלליות והדיונים בבית המחוקקים – ממלאה "דעת הקהל" תפקיד חיוני והיא ממלאה תפקיד זה לא רק בשעה שהאזרח הולך לקלפי, כי אם בכל הזמנים ובכל העיתים. למדינאי הנבון ברור הדבר, מסביר המלומד Lindsay (עיין בספרו The Modern Democratic State, כרך 1, עמ' 270), כי עליו להתחשב בדעת הקהל מדי יום ביומו, הואיל והאזרח הפשוט הוא המרגיש כאשר החוקים אינם מותאמים לצרכיו; הוא היודע אם "הנעל לוחצת יותר מדי" והיכן מקום הלחיצה. "אמנם אין הקהל מכיר את הפרטים", מציין גם פרופ' ח"י רות בספרו "שלטון העם על ידי העם" (עמ' 19), "הוא רק יודע (למשל) שמלחמה מעיקה עליו או שהמחיר של מצרכים חיוניים גדול מכפי כוחו הכלכלי. חלק חשוב מאוד של תפקידי הדמוקרטיה הוא לתת את האפשרות להרגשות אלה לצאת לאור עולם ולמצוא את הפתרון בדרך חוקית הקבועה מראש, וההרגשות גלויות הן למדי גם לאדם הפשוט אף אם אינו בקיא בניתוח המדעי של הסיבות ופתרונן. 'לב יודע מרת נפשו'; ואם האיש הפשוט אינו מבין איך לתקן, הוא מבין מה יש לתקן". אכן, מתקיים לא רק הליך מתמיד של הבהרת דעת הקהל אלא גם של **עיצובה**. לאותה שיטה של בירור בפרהסיה ושקליא וטריא ברבים יש ערך חינוכי רב בשביל האזרח הפשוט. למשל, בעקבו, אם בהרחבה ואם בצמצום, בעיתונות, אחרי הדיבורים והוויכוחים המתנהלים בבית המחוקקים, הוא לומד מה שנחוק לו ונעזר על ידי כך בקביעת עמדתו (רות, שם, עמ' 39).

ביסודו של דבר, כל התהליך הנזכר אינו אלא תהליך של בירור האמת, למען תשכיל המדינה לשים לפניה את המטרה הנבונה ביותר ותדע לבחור את קו הפעולה העשוי להביא להגשמת מטרה זו בדרך היעילה ביותר. והנה, לשם בירור אמת זו משמש העקרון של הזכות לחופש הביטוי אמצעי ומכשיר, הואיל ורק בדרך של ליבון "**כל**" ההשקפות והחלפה חופשית של "**כל**" הדעות עשויה אותה "אמת" להתבהר. בפסק דינו המפורסם במשפט 40, Abrams v. U.S.; (1919), [S. Ct. Rep. 17, 22] אמר השופט הולמס (Justice Holmes):

"כאשר בני אדם יבינו כי הזמן הביא להשמטת הקרקע מתחת לאמונות לוחמות רבות, אזי גם יאמינו... כי המטרה הטובה, אליה הם שואפים סופית, תושג בדרך יעילה יותר ע"י הסחר החופשי בדעות – כי המבחן הטוב ביותר לאמת הוא כוחה של המחשה להתקבל בהתחרות שבשוק, וכי האמת מהווה את היסוד היחיד להגשמת שאיפותיהם בדרך בטוחה."

רעיון דומה הביע שופט אמריקאי אחר, כאשר ציין כי חופש הביטוי יסודו בהנחה, "שמסקנות נכונות עשויות לעלות יותר מתוך בליל של לשונות מאשר דרך בחירה אוטוריטטית מאיזה מין שהוא" (מדברי L. Hand J. במשפט 13 [U.S. v. Associated Press (52 F. Supp. 362, 372)]).

אפילו תראה ההשקפה האחרונה קיצונית מדי, לפחות, נכון הדבר, כי התהליך של "ליבון חופשי" עשוי לשמש יותר

כ"בן בריתה של האמת משל הכזב" (ראה את המאמר "חופש הביטוי" וכו', ב-Harv. L. R., כרך 65, עמ' 1, 2);
וגישה זו היא חשובה ורבת

ערך לא רק לשם בירורן של השאלות המתעוררות בשטח הפוליטי, אליו משתייך הנושא הנדון בשני המאמרים הנזכרים, אלא גם של הבעיות התובעות פתרון בכל שטח אחר של החיים, בו קיים הצורך בבחירה חופשית בין דעות מנוגדות ושונות.

ולבסוף: עד עתה עמדנו על האינטרס **החברתי** אשר העקרון של חופש הביטוי בא להגן עליו – האינטרס של בירור האמת. ואולם, חשיבותו של העקרון נעוצה גם בהגנה שהוא נותן לאינטרס **פרטי** מובהק, דהיינו, לעניינו של כל אדם, באשר הוא אדם, לתת ביטוי מלא לתכונותיו ולסגולותיו האישיות; לטפח ולפתח, עד הגבול האפשרי, את האני שבו; להביע את דעתו על כל נושא שהוא חושבו כחיוני בשבילו; בקיצור – להגיד את אשר בליבו, כדי שהחיים ייראו כדאיים בעיניו (ראה ברקר, שם, עמ' 14-19; וכן לסקי, Grammar of Politics, עמ' 102, 143, 144). למעשה, מבחינת המגמה של קיום אינטרס מיוחד זה, משמשת הזכות לחופש הביטוי לא רק אמצעי ומכשיר, כי אם גם מטרה בפני עצמה. באשר הצורך הפנימי שמרגיש כל אחד לתת ביטוי גלוי להרהוריו הוא מתכונותיו היסודיות של אדם. זאת ועוד, אם כי צירפנו לאינטרס האחרון את התואר "פרטי", הרי לאמיתו של דבר אף למדינה עניין בשמירה עליו, הואיל וכפי שאמר בזמנו השופט ברנדייס (Justice Brandeis) במשפט Whitney v. California [14] [47 S. Ct. Rep. 641, 648]: "המטרה הסופית של המדינה היא (בין השאר) לאפשר לבני אדם להיות חופשיים לפתח את סגולותיהם" (to make men free to develop their faculties). על כן, אפילו ייצא מפיו של פלוני דיבור שהוא מחוסר ערך ישיר בשביל החברה או המדינה, אף על פי כן, עשויה האמירה המסוימת להיות חשובה מבחינת המגמה לאפשר הבעה עצמית.

2. אם התעכבנו באריכות יתירה על הערכים שהם נושא הזכות לחופש הביטוי, הרי לא עשינו כן אלא כדי להדגיש את חשיבותה המכרעת של זכות עילאית זו, אשר ביחד עם בת זוגתה – הזכות לחופש המצפון – מהווה את התנאי המוקדם למימושן של כמעט כל החירויות האחרות. "תן לי, מעל לכל חופש אחר", כתב המשורר מילטון, בשנת 1644, בחוברתו המפורסמת לטובת חופש הביטוי, "את החופש לדעת, להביע ולהתווכח בחריפות ולפי המצפון". קרוב למאתיים שנה לאחר מכן הטעים גם הוגה הדעות, י.ס. מיל: "אילו היו כל האנשים שבעולם זולת אחד בדעה אחת ורק אדם אחד היה בדעה נוגדת, לא היה להם יסוד להשתיקו יותר משהיה לו, אילו היה בידו הכוח, להשתיקם" ("On Liberty", פרק שני). ובימינו גרס השופט סקרוטון (Secrutton L. J.): "הנך באמת מאמין בחופש הדיבור, אם נכון אתה להרשותו גם לאנשים אשר דעותיהם נראות בעיניך מוטעות ואף מסוכנות" (Ex parte O'Brein' (1923), 2 K.B. 361, 382 [1]). יהיה, אפוא, השוני בערכם של הדיבורים הרבים והמגוונים אשר יהיה, ערכו הגבוה של האינטרס הכרוך בחופש הביטוי, נשאר קבוע ואינו משתנה.

3. אף על פי כן, הזכות לחופש הביטוי אין פירושה, כי אדם רשאי להשמיע או לפרסם בכתב, כדי שאחרים ישמעו או יקראו, את כל העולה על רוחו. יש להבחין בין חופש להפקרות. [בע"פ 99/51](#), "פסקי דין", כרך ו', עמ' 341, בעמ' 355 [9], ביארנו, כי בצדן של זכויות

החופש – וזו למעשה משמעותן החוקית – קיימות הגבלות מטעם החוק, והדגמנו רעיון זה כך: "לכל אחד הזכות של חופש הדיבור וחופש הביטוי, אך השימוש בזכות זו נתון להגבלה מטעם החוק" (שם, עמ' 355); וב"פ 24/50" פסקי דין", כרך ה', עמ' 1145, בעמ' 1160 [10] אמרנו: "מטרתו של המשפט הפלילי המקומי, בשעה שהוא קובע את העבירות של הפצת דברי לשון הרע בעל פה ופרסום דיבה בכתב, היא להגביל זכות סודית זו במקום שאדם משתמש בה לרעה". כלומר, כשם שהזכות לחופש פעולה בשטחים אחרים אינה מתפשטת על השימוש במקצועך, עסקך או רכושך בצורה המזיקה לאחרים, כן גם הזכות לחופש הדיבור והפרסה (press) אינה כוללת את השימוש לרעה בכוח הלשון או העט. "חופש העיתונות הוא יקר לאנגליה", אמר בזמנו לורד קניון [2], "ואילו ההפקרות של העיתונות היא שנואה על אנגליה". זאת אומרת, קיימים אינטרסים מסויימים התובעים, אף הם, הגנה ואשר למענם הכרחי לצמצם צמצום ידוע את הזכות לחופש הביטוי. על אינטרס אחד מסוג זה כבר נרמז קודם לכן: הצורך במתן הגנה לשמו הטוב של האזרח (פקודת החוק הפלילי, 1936 – סעיפים 201 ו-202), מניעת חילול רגשות דת (שם, סעיף 149), ואיסור פרסום דברי תועבה הפוגעים בערכי המוסר (שם, סעיף 179). אין זה רצוננו למצות את כל הרשימה של סוגי האינטרסים האלה ונזכיר את החשוב שבהם, דהיינו, האינטרס הנכלל בכותרת: "בטחון המדינה". כאן המדובר אמנם במושג מורכב ורחב, אך באופן כללי אפשר לומר כי הכוונה היא לכל הכרוך במניעת הסכנה של פלישת האויב מן החוץ; בסיכול כל נסיון להפיכה בכוח של המשטר הקיים על ידי גורמים עויינים מבפנים; בקיום הסדר הציבורי והבטחת שלום הציבור. הדבר בולט לעין, כי המגמה לשריין את בטחון המדינה תובעת, אף היא, את ההגבלה של חופש הביטוי במידה מסויימת או בתנאים ידועים, שאם לא תאמר כן, עלול להיווצר מצב בו לא תוכל המדינה להגשים את מטרותיה או לנהל בצורה תקינה את ענייניה; מכל אחד יישלל חופשו, וחופש הדיבור והפרסה (press) בכלל זה, ובמקום חופש וחירות ישתלטו במדינה אנדרלמוסיה ואי סדר.

4. הפועל יוצא מכל זה הוא: הזכות לחופש הביטוי אינה זכות מוחלטת ובלתי מוגבלת, אלא זכות יחסית, הניתנת לצמצום ולפיקוח לאור המגמה של קיום אינטרסים מדיניים-חברתיים חשובים, הנחשבים בתנאים ידועים כעדיפים מאלה המובטחים על ידי מימוש העקרון של חופש הביטוי. תיחום התחומים לשימוש בזכות לחופש הדיבור והפרסה (press) נעוץ, איפוא, בתהליך של העמדת ערכים מתחרים שונים על כפות המאזניים ושל בחירתם, לאחר שקילה, של אלה אשר, לאור המסיבות, ידם על העליונה. ראינו תהליך זה ב-ע"פ 24/50 [10] הנ"ל. שם הטעמנו, כי אף על פי שהחוק מטיל איסור על פרסום דברים שיש בהם משום הוצאת שם רע על אחר, הריהו גם מכיר כי "במסיבות ידועות ובתנאים מסויימים דורשת טובת הכלל – כדי שזכות היסוד (של חופש הביטוי)... לא תתרוקן מתכנה – כי לא ייענש אדם על הפצת דברים המכילים לעז, הואיל והתקלה שתיגרם לציבור מצמצום יתר של חופש הדיבור וחופש הכתיבה חמורה בעיני החוק מגרימת נזק פרטי כלשהו". אכן, המבחנים שקובע החוק להעדפת האינטרס החברתי, שביסודו מונח העקרון של חופש הביטוי,

על הנזק הפרטי הנגרם בשל הפצת דברי לעז על מאן דהוא, הם, באופן יחסי, ברורים ומסויימים; הלא מבחנים אלה הם ההיתרים, למיניהם, שנקבעו בסעיפים 205 ו-207 לפקודת החוק הפלילי, 1936. ואולם, כאשר המדובר "באיזון" האינטרסים הכרוכים בקיום בטחון המדינה מזה ובאי-קיפוח עקרון חופש הביטוי מזה, הופך תהליך זה של שקילת הערכים המתחרים להיות יותר מסובך.

עיקר הסבך מקורו בתופעה, שקיימת כאן התחרות בין שני סוגים של אינטרסים, אשר כל אחד מהם הוא בעל חשיבות מדינית-חברתית ממדרגה ראשונה. אם חיוניותה של מגמת קיום הבטחון הציבורי מדברת בעד עצמה, הרי גם הראינו כי ערכו הגבוה של העקרון המבטיח ליבון חופשי וברור האמת מהווה פונקציה של ההתקדמות הפוליטית-סוציאלית בכל מדינה שבשם הדמוקרטיה ייקרא לה. אמנם היום הכל מודים, כי בתקופה הרת-עולם – למשל, כאשר המדינה נתונה במצב מלחמה או עובר עליה משבר לאומי ממין אחר – יש להכריע את הכף – לפי מסיבותיו המיוחדות של כל מקרה ומקרה – לטובת בטחון המדינה. הביטוי הקיצוני אך הקולע לרעיון זה ניתן שוב על ידי השופט סקרוטון (Scrutton L.J.), באמרו במשפט [3] 46, 47 T.L.R. (1918): "אין מנהלים מלחמה על פי העקרונות של מגנה קרטה". גם השופטים הולמס וברנדייס, שעה שעמלו להקים את בניין-האב להלכת חופש הביטוי ביודיקטורה של ארצות הברית, הסכימו כי:

"כאשר אומה נתונה במלחמה, אזי מהווים הרבה דברים שמותר היה לומר אותם בזמן של שלום מכשול למאמץ עד כדי כך שהבעתם ברבים לא תיסבל כל עוד בני אדם נלחמים, ושום בית משפט לא יראה אותם מוגנים על ידי זכות קונסטיטוציונית כלשהי" (מדברי השופט הולמס (Justices Holmes) במשפט [15] 247, 249 S. Ct. Rep. (1918); [Schenck v. U.S.];

"רק שעת חירום יש בה כדי להצדיק דיכוי (של חופש הביטוי), זה צריך להיות הכלל אם ברצוננו ליישב מרות עם חופש" (מדברי השופט ברנדייס (Justice Brandeis) במשפט [14] Whitney [Whitney] הנ"ל [47] 649 S. Ct. Rep.).

אכן, הדאגה של שמירה על בטחון המדינה בשעת חירום עלולה להעיב על כל השיקולים האחרים, עד כדי כך, שהשלטונות יהיו נוטים, בשל אותה דאגה, להטיל איסור או להעניש על אמירת דברים או פרסומם בכתב גם בשעה שאין בהם כדי לסכן את שלום המדינה או האומה. "הנסיון לימד את כולנו", אמר הלורד סומנר (Lord Sumner) במשפט [4] 508, 563 A.C. (1920), [De Keyser], "כי בזמנים כאלה נעשים בשם האקזקוטיבה הרבה דברים המתיימרים להיות לטובת הכלל, ואשר אנשים אנגליים הם נאמנים מדי למולדת מכדי למחות עליהם". ובצורה

יותר ספציפית, נגע בשאלה זו מחבר הרשימה על חופש הביטוי באנציקלופדיה של מדעי החברה (כרך 6-7, עמ' 455), באומרו:

"הבעיה היא לסמן גבולות שישמשו ערובות סופיות (לחופש הביטוי) לאור הנטייה מטעם מחוקקים ושופטים, **ביחוד בשעת חירום**, להתייחס לרעיונות, עליהם אינם מביטים בעין יפה, כמסכנים את שלום הציבור."

על כן, לא מן הסתם הזהיר גם השופט ברנדייס (Justice Brandeis) במשפט 40 (1919), *Schaefer v. U.S.*; [S. Ct. Rep. 259, 265], על הצורך לשפוט בשאלת הסכנה הטמונה בדברי הפרסום הנדונים – "באווירה שקטה".

ולבסוף, אותה דאגה לשמור על בטחון המדינה עלולה להשפיע לרעת מימושה של הזכות לחופש הביטוי גם בשל הגישה המוטעית, כי היא מגינה אך על האינטרס האינדיבידואלי של האזרח, אשר על כן מן הראוי, כביכול, להתכחש לו, לאינטרס זה, בשעה שהוא מתנגש עם האינטרס הסוציאלי הצפון בבטחון המדינה. בדרך זו עלולים השלטונות לוותר, בלא יודעין, גם על הערך **החברתי** הרב אשר העקרון של חופש הביטוי מוסיף ליעילותו של התהליך הדמוקרטי, והם עלולים לעשות כן אף במקום שהנזק המשוער, אשר הפרסום עשוי לגרום למדינה, אינו גדול במידה המצדיקה ויתור שכזה. בספרו *Chafee 'Freedom of Speech in the U.S.A.* מבקר הפרופ' Chafee קשות את בתי המשפט הפדרליים בארצות הברית על היגרם אחרי טעות כנ"ל שעה שפירשו את חוק הריגול בתקופת מלחמת העולם הראשונה (שם, מהדורת 1942, עמ' 34). גם מומחה מנוסה כ-Sir Win. Haley – מנהל חברת השידור הבריטית – התריע בשנת 1950 נגד הסכנה הכרוכה באי מתן תשומת לב ראויה לערכו של העקרון הנזכר. בצאתו מן ההנחה כי "עלינו לעמוד פנים אל פנים עם העובדה שקיימים היום בעולם כוחות חזקים המשתמשים לרעה בפריבילגיות של החופש כדי להרסו", הזהיר הוא כי, אף על פי כן, "היה זה כשלון ממדרגה ראשונה אילו אילצו אותנו אויבי הדמוקרטיה לנטוש את אמונתנו בכוח הבירור המיוסד על ידיעות מהימנות (power of informed discussion) והורידו אותנו, בדרך זו, אל רמתם הם" (הדברים מובאים מתוך פסק דינו של השופט פרנקפורטר (Justice Frankfurter) במשפט 857, 71 S. Ct. Rep. (1951), *Dennis v. U.S.*; [889].

5. עד כה טיפלנו בבעיה בצורה כללית וקבענו, כי הפתרון צריך לבוא בדרך של שקילת האינטרסים של בטחון המדינה מזה וחופש הביטוי מזה, כי ערכו החברתי הגבוה של העקרון המגן על האינטרס השני ראוי לתשומת לב מיוחדת, וכי רק בשעה שהמציאות ממש מחייבת יהא מוצדק לתת עדיפות לאינטרס הראשון. ברור כי אין בגישה זו כדי להוות, כשלעצמה, פורמולה מתמטית שאפשר להתאימה בצורה מדוקדקת לכל מקרה ומקרה. אמנם יש

והמחוקק עושה את מלאכת השקילה והאיזון בעצמו, כלומר, הוא גופו קובע מראש את טיב החומר שאין לפרסמו – או את התנאים שבהם חל איסור על פרסומו – מחמת שיקולים שיסודם בבטחון המדינה. כך, למשל, נהג הוא בפקודת הסודות הרשמיים, אך יש והמחוקק משאיר את שיקול הדעת בשטח זה בידי אחרים, כגון, בידי הרשות המבצעת. בסוג האחרון של מקרים, מן ההכרח שתתעורר השאלה – ודווקא משום שאין אותה גישה מכילה בקרבה נוסחה מדוייקת וצרה – מהו העקרון הרציונאלי שצריך לשמש לה, לרשות המבצעת, שעה

שהיא עוסקת בתהליך האמור, לשם הכרעת הכף לצד זה או זה משני האינטרסים הנזכרים? אם נדון בשאלה האחרונה באספקלריה של סעיף 19(2)(א) לפקודת העיתונות – כפי שאנו אומרים לעשות מכאן ואילך – ואם נשווה לנגדנו, במקום "בטחון המדינה", את האינטרס של "שלום הציבור", אזי יהא נכון לנסח אותה שאלה בצורה זו: מהו המבחן שעל פיו חייב שר הפנים להדריך את עצמו בעת שהוא בא להחליט אם החומר שנתפרסם "עלול לסכן את שלום הציבור" במידה המצדיקה את הפסקת העיתון, בה נתפרסם, לתקופה זו או אחרת? למעשה, בו ברגע שנצליח למצוא הגדרה מתאימה לביטוי "מסכן את שלום הציבור", תצטמצם השאלה לפירוש שעלינו לתת למונח "עלול" (likely).

אם כן: "מסכן את שלום הציבור" – כיצד? שוב המדובר במושג רחב ומורכב. במשפט *Cantwell v. Connecticut*; [18 S. Ct. Rep. 900, 905 (1939)], דן השופט רוברטס (Justice Roberts) (מבית המשפט העליון בארצות הברית), בעבירה של "הפרת השלום" במשמעותה במשפט המקובל, ולאחר שציין, שזו טומנת בחובה "מושג כללי ובלתי מוגדר ביותר", הוסיף ואמר: "העבירה הידועה בשם הפרת השלום חובקת גוונים רבים של התנהגות ההורסת או מסכנת את הסדר ואת השקט הציבורי; היא כוללת לא רק מעשי אלימות, אלא גם מעשים ומילים העלולים להביא למעשי אלימות על ידי אחרים". ייתכן מאוד כי אמנם העבירה של "הפרת השלום" במשמעות זו היא שעמדה לנגד עיני המחוקק בשעה שהגביל את השימוש בסמכות האמורה בסעיף 19(2), כפי שהגבילה. בנדון זה אין בדעתנו לקבוע מסמרות, וגם לא ננסה לסמן את התחומים החיצוניים של המושג "מסכן את שלום הציבור", אלא שלמטרת הדיון הנוכחי תהא מספיקה הקביעה, שכל דברי פרסום המביאים לשימוש באלימות על ידי אחרים, להפיכה בכוח של הממשלה השלטת או של המשטר הקיים, להפרת החוקים, לגרימת מהומות והתקוטטויות ברבים, להפרת הסדר הציבורי – הם מסכנים את שלום הציבור.

אולם כתוב בסעיף 19(2)(א): "עלול לסכן". למה מתכוון המונח "עלול"? התשובה לשאלה זו תלויה בבחירה באחת משתי גישות אפשריות. לפי הגישה האחת, מספיק הוא – לשם קיום התנאי הנקוב בסעיף החוק האמור, שדברי הפרסום יגלו אך נטייה – ואפילו נטייה קלה או רחוקה – בכיוון אחת התוצאות שכללנו במושג "סיכון שלום הציבור"; ואילו לפי הגישה השנייה, חייב שר הפנים להשתכנע מראש, שבין דברי הפרסום – בהתחשב במסיבות שבהן נתפרסמו – לבין האפשרות שתצמח אחת התוצאות הנ"ל נוצר קשר המחייב את המסקנה, שהאירוע של אותה תוצאה הוא קרוב לוודאי במובן של "probable". הננו סבורים, כי הגישה השנייה היא המשקפת את כוונת המחוקק בסעיף 19(2)(א) הנ"ל.

ראשית, אין ספק, כי הגישה האחרת – זו הדוגלת בהשקפה, שהפסקת הופעתו של עיתון תהא מוצדקת בשל סתם נטייה לסיכון שלום הציבור, שנתגלתה בדברים מסויימים שנתפרסמו בו – מקורה בהלך המחשבות שהוליד את העבירה של הסתה למרד במשפט המקובל הקדום. כזכור, על פי הגדרה זו נאסר פרסום ברבים של כל דברי ביקורת המכוונים נגד אנשי הממשלה, בנוגע להתנהגותם בתור שכאלה, נגד החוקים גופם, ונגד המוסדות

שהוקמו בתוקף החוקים. על ההזדהות הגמורה בין הלך המחשבות שביסודו מונחת ההגדרה הזאת לבין אותה השקפה של "נטייה סתם", מעידים ברורות דברי ההוראה שנתן בשנת 1811 שופט אנגלי אחד לחבר המושבעים במשפטו של [5 John Drakard], שהורשע בעבירת הסתה למרד רק משום שהדפיס מאמר, בו ביקר המחבר קשות את הנוהג של הלקאת החיילים שקויים אותו זמן בצבא הבריטי מטעמים משמעתיים. בדברי ההוראה האלה אמר הברון Wood כך:

"... אתם תדונו אם (המאמר) מכיל דברי ביקורת הוגנים – אם אינו מגלה נטייה ברורה a) ליצור אי-נאמנות בארץ ולמנוע מאנשים מלהתנדב לצבא – אם אינו נוטה (tend) להשיא את החייל לערוק מהשירות של ארצו. ואילו מסיבות יכולות להיות נוראות מאלה?... בית הפרלמנט הוא המקום הנאות לבירור נושאים ממין זה... נאמר כי יש לנו רשות לברר (discuss) את מעשי המחוקק. אכן, היתה זו רשות רחבה למדי. האם, רבותי, יהיה לעם כוח לבטל את מעשי הפרלמנט, והאם יהיה המסית רשאי לבוא ולעשות את העם בלתי מרוצה מהשלטון שתחתיו הוא חי? אין להרשות דבר זה לאיש – זהו בלתי קונסטיטוציוני ומסית (seditious)."

במשפט שנתברר נגד מחבר המאמר הנ"ל ([Leigh Hunt, 6]) – הוא דווקא זוכה – הורה הלורד אלנבורו (Lord Ellenborough) את ההלכה לחבר-המושבעים ברוח דומה:

"האם תוכלו לשער כי הצגת המילים 'אלף מלקות' עם סימון קווים מתחתיהן לשם משיכת תשומת הלב – מטרתה יכולה להיות אחרת מאשר לעורר אי-נאמנות? האם תוכל (הצגת המילים) לגלות נטייה אחרת (any other tendency) מאשר הנטייה למנוע אנשים מלהצטרף לצבא?"

(שני קטעי הדברים הנ"ל מובאים מתוך ספרו הנזכר של Chafee (עמ' 25 ו-26), שהביאם מתוך קובץ פסקי הדין Howell's State Trials כרך 31, עמ' 495, 367).

במשפט הסקוטי ([R. v. Muir 7]), שבו נתבע לדין פלילי בשנת 1793 – שוב בשל הסתה למרד – אדם בשם מיור (Muir) על שהטיף, בחוברות ובכתבים שהפיץ, לרפורמה פרלמנטרית שהיתה מכוונת לביטול שיטת הבחירות לפי "האזורים הרקובים", שהיתה נוהגת אותו זמן בבריטניה, ניתנה ההוראה הבאה לחבר המושבעים:

"...מכיוון שמר מיור הביא עדים הרבה כדי להוכיח את התנהגותו הכללית הטובה ושהמליץ על נקיטת דרכי שלום ופניה לפרלמנט עפ"י בקשות, מתפקידכם לשפוט באיזו מידה צריכה עדות זו לפעול לטובתו, מול העדות

שהוצגה מהצד השני. מר מיוז צריך היה לדעת שאין להתחשב בערב-רב (rabble) שכזה. מה זכות היתה להם לייצוג?... הנטייה (tendency) המתגלית בהתנהגות שכזאת בוודאי היה בה כדי לעודד רוח של מרידה; ואם מה שנדרש נתקבל בסירוב - להשיגו בכוח."

(הדברים הובאו מתוך Howell's State Trials, כרך 23, עמ' 229, על ידי פרופ' Sutherland במאמרו שנתפרסם בכתב העת Cornell Law Quarterly, כרך 34, עמ' 303, 314).

הדבר בולט לעין, כי גישה זו של "נטייה רעה" פירושה – כפי שהעיר בזמנו סטיפן, בנתחו את העבירה של הסתה למרד בצורתה המקורית – סתירה לכל אפשרות של בירור פוליטי רציני ("תולדות המשפט הפלילי באנגליה" – כרך II, עמ' 359), "הנזק הכי חזק שיש בידי אלה המתנגדים לחופש הפרסה (press)", הטעים בזמננו גם הפרופ' צ'פי (Chafee), "היא תורה זו של סיבתיות אמצעית (indirect causation), לפיה עשויות מילים לגרור עונש בשל הנטייה הרעה המדומה (supposed bad tendency), זמן רב לפני שקיימת האפשרות הקרובה (probability), שהן תפתחנה למעשים בלתי חוקיים" (עיינו בספרו הנ"ל, עמ' 24).

סיכומו של דבר, אותה גישה של "נטייה רעה" מתאימה אולי לשיטה הפוליטית הנהוגה במדינה המושחתת על משטר אוטוקרטי או טוטליטרי, אך היא מסכלת או לפחות עושה לבלתי יעיל, את השימוש באותו תהליך המהווה עצם מעצמו של כל משטר דמוקרטי – דהיינו, התהליך של בירור האמת.

מערכת החוקים, לפיהם הוקמו ופועלים המוסדות הפוליטיים בישראל, מעידים כי אכן זוהי מדינה שיסודותיה דמוקרטיים. כמו כן, הדברים שהוצהרו בהכרזת העצמאות – ובפרט בדבר השתתת המדינה "על יסודות החירות" והבטחת חופש המצפון – פירושה, כי ישראל היא מדינה השוחרת חופש. אמנם, ההכרזה "אין בה משום חוק קונסטיטוציוני הפוסק הלכה למעשה בדבר קיום פקודות וחוקים שונים או ביטולם" ([בג"צ 10/48](#) "פסקים"), כרך א', עמ' 33 בעמ' 36 [11]), אך במידה שהיא "מבטאה את חזון העם ואת האני-מאמין שלו" (שם), מחובתנו לשים את לבנו לדברים שהוצהרו בה, בשעה שאנו באים לפרש ולתת מובן לחוקי המדינה, לרבות הוראות חוק שהותקנו בתקופת המנדט ואומצו על ידי המדינה, לאחר הקמתה, דרך הצינור של [סעיף 11 לפקודת סדרי השלטון והמשפט](#), תש"ח-1948; הלא זו אקסיומה ידועה, שאת המשפט של עם יש ללמוד באספקלריה של מערכת החיים הלאומיים שלו. כאן, איפוא, סימן ראשון המצביע בכיוון של מתן פירוש למונח "עלול", בהדבק יתר הדברים הכתובים [בסעיף 19\(2\)\(א\)](#). לפי המושג של "וודאות קרובה" (probability), במקום ברוח ההשקפה הדוגלת בתורה של "נטייה רעה" ו"סיבתיות אמצעית".

והרי סימן שני, ההולך בד בבד עם הסימן הראשון. האמצעים הפרוצדורליים המשמשים לדיכוי חופש העיתונות או להגבלתו הם משני מינים. אמצעי ממין אחד הוא להעניש על הפרסום הנפסד לאחר המעשה. האמצעי מהמין השני הוא מניעתו, כלומר, בדרך של נקיטת צעדים המכוונים לסכל מראש את פרסום החומר הפסול או את הופעתו להבא של העיתון בו נתפרסם חומר זה. גם במקרה האחרון – וזה המקרה שלפנינו – המדובר באמצעי מניעתו, שאינו נושא אופי פלילי במובן המקובל, משום שמטרתו הראשונית והמיידית היא להבטיח אי-יציאת עיתון לאור, מחמת שהוא עלול להכיל חומר פסול **דומה** בעתיד.

אכן, זה מכבר הוכר הדבר, כי אותו אמצעי "מניעתי" – מאחר שתמציתו צנזורה, פשוטה כמשמעה – הוא החריף מבין שני האמצעים הנזכרים. "הצנזור", אומר צ'יפי, "הוא המסוכן מבין כל האוייבים של חופש הפרסה (press), ואינו צריך להתקיים במדינה אלא **אם יש הכרח בכך מחמת סכנות בלתי רגילות**" (שם, עמ' 29). דברי הימים של עמים רבים – ושל עם ישראל בראש וראשונה – מלאים דוגמאות לאין מספר של בני אדם שהרהיבו עוז וערבו לבם, ללא רתיעה מהפחד של הענשה, לפרסם את אשר הכתיב להם מצפונם, חרף האיסור על כך מטעם השלטונות המושלים. ואולם, ברור הוא, כי בהפגנת אומץ לב כנ"ל בלבד לא היתה מעולם, ואין היום, ערובה מספקת נגד העיכוב האפקטיבי, באמצעים מניעתיים, של מתן פרסום לדעות או למחשבות שטרם יצאו לאור העולם. מה שמקנה לשימוש באמצעי מהסוג המונע את אופיו החריף והדרסטי הוא ההכרה הכללית "שעוד טרם נולד עלי אדמות פקיד שהוא חכם או רחב לב עד כדי שישכיל או ירצה, להפריד בין רעיונות טובים לגרועים, בין אמונות טובות לרעות" (שם, עמ' 61). על כן, אפילו בתקופה בה עדיין היתה רווחת באנגליה ההלכה של הסתה למרד בצורתה המקורית, הכיר המשפט המקובל בעקרון, כי לאט לה, לאקזקוטיבה, להשתמש באמצעים העוצרים מראש את פרסום החומר האסור, כי אם ברירתה היחידה היא, הבאת העברייין, בשל הפצת הדברים המסיתים ברבים, לדין פלילי לאחר המעשה. וכך נוסחה הלכה זו, בסוף המאה ה-18, על ידי בלקסטון:

"חופש הפרסה (press) הוא הכרחי למדינה חופשית; אך חופש זה משמעותו, אי-הנחת מעצורים מראש על הפרסומים, ולא שיהיו אלה חופשיים מביקורת שלאחר המעשה על הפצת חומר בעל תוכן פלילי. לכל אדם הזכות – והיא אינה מוטלת בספק – להביא לפני הציבור את הדעות שימצא לנכון; האיסור על כך כמוהו כהריסת חופש הפרסה. אך אם מפרסם הוא דבר שהינו בלתי הוגן, מזיק או נוגד לחוק, עליו לשאת בתוצאות שהן פרי העזתו הוא" (Commentaries, כרך 4, עמ' 151, 152).

רק בשתי התקופות, בהן התנהלו מלחמות בקנה-מידה עולמי, סטה המחוקק האנגלי, בגלל טעמים ביטחוניים בלבד, מכלל חשוב זה, וגם אז השתמשו השלטונות בסמכותם "המפסקת" במקרים נדירים מאוד (עיין בצ'פי, עמ' 105-106, וכן בספר Ridge's Constitutional Law, עמ' 386).

בארצות הברית הורחבה תחולתה של הגבלה זו, עקב הערובה לחופש הפרסה (press) המצוייה בחוקה הפדרלית, גם על הסמכות לחוקק חוקים המתירים נקיטת אמצעים מעכבים או מונעים. כך, למשל, נפסל על ידי בית המשפט העליון האמריקאי, במשפט 19 [51 S. Ct. Rep. 625 (1930), Near v. Minnesota], חוק המאפשר לשלטונות השגת צו "לא-תעשה" מבית המשפט, כדי להפסיק הופעת עיתון בו נתפרסם חומר המעליב או משמיץ פקידים ציבוריים בקשר למילוי תפקידיהם הרשמיים. "ערובה זו של חופש הפרסה (press)" אמר זקן השופטים Hughes, "תובעת שתהיה חופשית לא רק מהטלת מעצור מראש על ידי האקזקוטיבה... כי אם גם מהטלת מעצור לגיסלטיבי" (שם, עמ' 630). ושוב הטעם הוא, כי מתן אפשרות כזאת לרשות המחוקקת פירושו, "שתוכל ליצור מנגנון שבכוחו לקבוע, על פי שיקול דעת מלא, מה הן המטרות המוצדקות ולפיכך לעכב כל פרסום", ואזי "יהא מספיק אך צעד אחד כדי להגיע לשיטת צנזורה מושלמת" (שם, עמ' 633). ולבסוף, אף השופט האמריקאי הכיר באי תחולת ההגבלה הנ"ל במקרים יוצאים מגדר הרגיל, כגון בזמן מלחמה, שעה שקיים הצורך למנוע את סיכול ההתייצבות לשירות בצבא, את פרסום תאריכי ההפלגה של אוניות ההובלה או את גילוי מספר החיילים ומקום הימצאם; וכן בכל זמן שיש להתגונן נגד פרסום דברים המסיתים למעשי אלימות או להפיכת השלטון הסדיר בכוח (שם, עמ' 631).

התעכבנו על תפיסה אנגלו-אמריקאית זו של השימוש באמצעי מהמין המונע, משום שהיא מבליטה היטב כי אכן – מבחינת המגמה להגן על האינטרס של חופש הביטוי – זהו אמצעי חריף וחמור ביותר. אם המחוקק הישראלי ראה בכל זאת לנכון להשאיר בעינה את הסמכות שהוגדרה [בסעיף 19\(2\)\(א\)](#), משמע שעשה כן בגלל המצב של שעת חירום, בו נתונה המדינה מאז כינונה. ואולם, מאידך גיסא, אין לייחס לו, למחוקק הישראלי, כוונה – ודווקא בהתחשב בתכונה החריפה והדרסטית בה טבועה הסמכות הנ"ל – כי הרשות הממונה על הפעלתה של זו תהיה רשאית לצוות על הפסקת ההופעה של עיתון זה או אחר רק משום שהדברים שנתפרסמו בו נראים בעיניה כמגלים נטייה גרידא לסיכון שלום הציבור, במקום הסתה ישירה לתוצאה כזאת, או לפחות הטפה, אשר במסיבות המקרה, מקרבת אותה תוצאה קירוב ממש. ייחוס כוונה כנ"ל לא ייתכן בשום פנים, הואיל ומצד אחד, ישראל היא מדינה אשר, כמו שאמרנו, הושתתה על יסודות הדמוקרטיה והחופש; ומהצד השני, קביעת קנה המידה הערטילאי והמעורפל של "נטייה רעה" בלבד, מן ההכרח שתפתח פתח רחב לכניסת דעותיו הפרטיות של האדם שבידו מוקנה הכוח הנ"ל – ויהיו שאיפותיו של זה נשגבות כאשר יהיו – לשטח ההערכה של הסכנה הצפויה, כביכול, לשלום הציבור עקב הפרסום הנדון. מה שכתב ג'פרסון לפני כ-170 שנה אינו פחות אמת היום, דהיינו, כי:

"להרשות למג'יסטרט האזרחי להפעיל את כוחותיו בשטח הדעות ולמנוע את השימוש בעקרונות או בהפצתם, מחמת נטייתם הרעה המדומה, היא טעות מסוכנת... מאחר שהוא המחליט בדבר קיום הנטייה ההיא, הרי רק יהפוך את דעותיו שלו לכללי השיפוט ויאשר או יבטל את השקפותיהם של אחרים במידה שהן מתאימות או נוגדות להשקפותיו הוא" (צ'פי, שם, עמ' 29).

היוצא מכל זה, כי שוב אין מנוס ממתן פירוש למונח "עלול" על פי המושג של "ודאות קרובה" (probability), להבדיל מ"נטייה סתם" (bare tendency), כאמור.

הסימן השלישי, המרמז על הפירוש שאנו דוגלים בו, עולה מההגדרה הלשונית של המונח המקורי "likely", שתרגמוהו לעיל במילה "עלול". וכך מבואר המונח הראשון במילון Shorter Oxford Dictionary (מהדורה שלישית, כרך ב', עמ' 1143):

“Likely –
seeming as if it would happen... probable... giving promise of
success... come near to do or be...”

(נראה כאילו זה יקרה... קרוב לוודאי... נותן סיכוי להצלחה... קרוב לכך שייעשה או יהיה...).

הביטוי “probable” (קרוב לוודאי) מבואר באותו מילון בזו הלשון (שם, כרך 2, עמ' 1589):
“...that may reasonably be expected to happen...”

(מה שיש לצפות, הגיונית, כי יקרה).

ביאורים אלה – האם אין לראות בהם עדות ברורה לכוונת המחוקק, כי אכן קנה המידה על פיו חייב שר הפנים לשקול בדעתו בדבר קיום התנאי האמור [בסעיף 19\(2\)\(א\)](#), הוא, שוב, קנה המידה של "הקרוב לוודאי", כי שומה עליו להשתכנע, בטרם יצווה להפסיק את הופעתו של עיתון כלשהו, שפרסום החומר הנדון, בהתחשב במסיבות שבהן נתפרסם, יצר סיכוי הגיוני לצמיחת אחת התוצאות הנכללות במושג "סיכון שלום הציבור" במשמעותו הנזכרת. לשון אחרת: האם אין ללמוד מאותם הביאורים, שלא קיום וודאות גמורה בדבר בואה של התוצאה שהמחוקק חפץ למנוע מהווה את התנאי הדרוש להפעלת הכוח הנ"ל אך כי מאידך גיסא, גם לא יספיק, לשם כך, גילוי של נטייה סתם בכיוון זה בדברים שנתפרסמו; אלה שהמדובר הוא בקנה מידה שהוא בחינת "שביל הזהב" בין שתי האפשרויות האחרות, דהיינו, **שקרוב** לוודאי שכך ייפול הדבר בשל הפרסום הפסול.

6. מן הראוי שנבהיר, הבהרה נוספת, את טיב המבחן של "ודאות קרובה" ואת האופן שיש להשתמש בו.

(1) כאשר קבענו שמן הדין להעדיף מבחן זה על המבחן של "נטייה רעה", לא היתה כוונתנו להבחנה דקה או מפולפלת, כי אם לעקרון רציונאלי ברור, דהיינו, עקרון אשר מצד אחד, אינו מתכחש למטרה של מניעת סכנה לשלום הציבור, אליה חתר המחוקק, ומהצד השני גם מבטיח מתן תשומת לב ראויה לערכו הגבוה של האינטרס הציבורי המוגן על ידי חופש העיתונות. הכל יודעים – וכבר רמזנו על כך – כי אף אנשי השלטון, באשר הם רק בשר ודם, לא נוקו מטעויות; ואף על פי כן, הכרחי שיהיו רשאים להניח שדעותיהם נכונות בשעה שהם באים לבצע **פעולות** כלשהן בגדר מילוי תפקידיהם הרשמיים. גישה

כזאת מצידם תהא אז רק הגיונית ומעשית. ברם, אין דבר זה אומר שמן הנכון או הרצוי הוא כי אנשי השלטון ייצאו מאותה הנחה רק כדי לדכא את דעותיהם הנוגדות של אחרים. "קיים ההבדל הגדול ביותר בין היציאה מההנחה, כי דעה מסויימת היא אמת, הואיל וחרף כל הזדמנות שניתנה לשם סתירתה טרם הוכח שהיא משוללת יסוד, לבין היציאה מההנחה כי היא אמת רק כדי לא להרשות את שלילתה על ידי אחרים" (מדברי י.ז. מיל בספרו הנ"ל, פרק שני; עיין גם בצ'פי, שם, עמ' 138).

על פי הלך מחשבות דומה יש להסכים, כי ההנחה האמורה – שדעותיהם נכונות – יכולה גם יכולה לשמש לאנשי השלטון כדי שיהיה בידם צידוק לדכא את המעשים - ויהא המדובר במעשי פרסום בלבד – של אלה המבקשים להשליט במדינה את דעותיהם שלהם בדרך של הסתה לשינוי המדיניות בכוח האגרוף במקום על ידי הצבעה בבית המחוקקים ובבחירות שקטות, או כפי שרגילים לומר, על ידי "שבירת הגולגולות במקום ספירתן". כפי שכתב נשיאה לשעבר של מכללת הרברד: "הכוח לבצע, בתנאים כנ"ל, את רצונה שלה הוא מסמכותה הטבעית של כל ממשלה" (עיין בספר Public Opinion an Popular Government מאת A.L. Lowell, עמ' 11). ואולם, התנאי ההכרחי להפעלת הכוח הדרסטי של דיכוי השקפותיהם של אחרים, במסיבות כנ"ל, הוא, שוב, השתכנעותם של אנשי השלטון, כי הדברים שנתפרסמו מגלים משהו יותר מהבעת השקפה נוגדת ואף משהו יותר מצמיחת גרעין של נטייה לקראת "סיכון שלום הציבור"; בקיצור – כי הדברים מגלמים בקרבם לא רק רעיון העשוי ליצור, עקב הפצתו ברבים, אפשרות **רחוקה** שתגרום **בעקיפין** לאחת התוצאות הנפסדות עליהן דובר לעיל. אמנם מנקודת ראות צרה, "כל רעיון כמוהו כהסתה, הואיל "ומעלים אותו כדי שיאמינו בו, ומשמאמינים בו הרי שנוהגים על פיו, אלא אם מייחסים לרעיון אחר משקל יתר" (השופט הולמס (Justice Holmes) במשפט *Gitlow v. N.Y.*; [20 (1924), 45 S. Ct. Rep. 625, 632]). ואולם, רק כאשר הפרסום יצא מגדר של ביאור רעיון גרידא ולבש צורה של הטפה, היוצרת, בשים לב למסיבות, לפחות אפשרות **קרובה** של עשיית מעשים המסכנים את שלום הציבור, יהיה מקום להתערבות השלטונות לשם דיכוי הפרסום או מניעת הישגותו בעתיד.

בלא תיחום תחום כנ"ל בין פרסומים שיש בהם אך משום גילוי מחשבות מסויימות ברבים לבין פרסומים אשר, במסיבות האופפות אותם, מותר לראותם כבעלי תוכן מסית במשמעות הנזכרת; בלא עמידה מתמדת על המשמר לבל יטושטש הקו המבדיל הלזה – עשוי ערכו החינוכי של האינטרס הכרוך בחופש הביטוי להתרוקן כליל. אכן, אותו עקרון מוחשי ורציונאלי של "וודאות קרובה", להבדיל מהמושג הערטילאי והמעורפל של "נטייה רעה", יש בו כדי להבטיח במידה ניכרת – אם אך יובן כראוי ויזקקו לו – כי מצד אחד לא יבוא דיכוי השקפותיהם של אחרים רק בגלל היותן מנוגדות לאלה המוחזקות בידי אנשי השלטון, ומהצד השני, כי גם תוגשם המטרה של מניעת סכנה לשלום הציבור, אליה חתר המחוקק.

(2) אמנם יש להודות כי גם המבחן של "וודאות קרובה" אינו מהווה נוסחה פרציזית שאפשר להתאימה בנקל או בוודאות לכל מקרה ומקרה. רצוננו לומר: שר הפנים איננו

מצווה, שעה שהוא בא להחליט בדבר הפעלת הסמכות הנתונה בידו לפי [סעיף 19\(2\)\(א\)](#), לנבא נבואה בטוחה, כי אחת התוצאות הנכללות בהגדרה של "סיכון שלום הציבור" בוא תבוא, בשל מעשה הפרסום הנדון, אם לא ייעשה כדי למנועה. לכל היותר דרושה ממנו **הערכה** בלבד, שכך עלול הדבר ליפול, הווה אומר: הערכה שנוצרת אפשרות קרובה, לאו דווקא וודאית, שכך יהיה וכך יקרה אם לא יודרו להשתמש בכוחו הנ"ל. וההערכה פירושה, כפי שרמזנו יותר מפעם אחת במהלך דברינו, הערכה לפי **המסיבות הסובבות את מעשה הפרסום**. כשם שתלויה קביעת אופיו האמיתי של כל מעשה במסיבות שבהן נעשה, כן תלויה הערכת טיבם של הדברים שנתפרסמו במסיבות שאפפו את הפרסום. קנה המידה, לפיו חייב שר הפנים להדריך את עצמו, הוא, איפוא, קנה המידה של "הקרוב לוודאי", לפי מה שמתקבל על הדעת במסיבות העניין. ברור כי זוהי שאלה, בכל מקרה ומקרה, של **מידה**. למשל, אם בזמן הזה יפרסם עיתון מאמר, המבקר קשות את אופן הניהול של קרב מסויים במלחמת השחרור, לא ייצור על ידי כך, בהנחה שאינו מגלה סודות ביטחוניים, עילה המצדיקה את הפסקת הופעתו; ואילו אם יפרסם מאמר המטיח נגד כושרו של מפקד מסויים, בשעה שהחיילים שבפיקודו עומדים לצאת לקרב, יהיה ויהיה מקום לשימוש בסמכות האמורה.

יש והדברים שנתפרסמו הינם, מבחינת האפשרות של סיכון שלום הציבור, "חיוורים" או "תמימים", אך מה שמקנה להם אופי מסוכן הן המסיבות שהיו קיימות בשעת פרסומם, כגון בדוגמה הקודמת, והרי דוגמה שנייה: לא ייצא פגם בשימוש במילה "שריפה", במאמר שנתפרסם בעיתון, אגב תיאור מקרה בו עלה בית אחד באש יום אחד קודם לכן. ואולם, אפילו אלה הדוגלים במתן הגנה קפדנית לחופש הביטוי, לא יהינו לפרוש אותה על אדם אשר, בידועו שאין הדבר אמת, צועק "שריפה" בתיאטרון המלא עד אפס מקום וגורם בדרך זו לבהלה בקרב המבקרים (עיין במשפט *Schenck v. U.S.* [15 הנ"ל, עמ' 244]). מאידך גיסא, יש ותוכנם המסית של המילים שנתפרסמו הוא גופו יוצר את האפשרות הקרובה של סיכון שלום הציבור – כלומר, בלי זיקה מיוחדת או יתרה למסיבות שבהם נעשה הפרסום, כגון במקרה בו הופיע בעיתון מאמר, המטיף להפרת חוק המטיל מס מסויים, על ידי אלה החייבים בתשלומם ושהם יתנגדו בכוח לגבייתו.

ברם, אפילו בדוגמה האחרונה משפיעות גם "המסיבות", למשל, כי אותו עיתון מופץ ברבים. עינינו הרואות, כי המבחן שיש להיזקק לו נעוץ תמיד בהערכה מראש, לפי מידת ההגיון, אם כתוצאה מפעולת הגומלין שבין הפרסום והמסיבות, תיווצר אפשרות קרובה שייגרם נזק לשלום הציבור.

(3) חשוב גם להטעים, כי המסיבות, ששר הפנים רשאי להביאן בחשבון שיקוליו, עשויות להיות שונות ומגוונות. דרך משל: בידו יהיה להתחשב לא רק בעובדות החיצוניות המיידיות – כלומר, שביניהן לבין הפרסום נוצר קשר ישיר – אלא גם ברקע הכללי כגון, המצב של שעת חירום הקיים במדינה בפרק הזמן הנדון, או המתחיות ביחסים הבינלאומיים השוררת אותה שעה. אכן, ברור הדבר כי, מאחר שהחיים מתפתחים והולכים, לא יהא

טעם בכך, שננסה למצות או למיין את סוגי המסיבות האמורות או שנקבע מסמרות בדבר ההשפעה האפשרית של סוג זה או אחר. כאמור, השפעה זו עלולה להשתנות ממקרה למקרה

ומה שחשוב תמיד הוא הערכת כוחן המצטבר של המסיבות בכל עניין ועניין. אף על פי כן, מן הראוי שנוסיף – לשם הדרכה בלבד ובלי לקבוע כללים נוקשים – את הדברים הבאים:

ראשית, **בדרך כלל** לא יהיה מקום לשים אל לב את כוונתם הרעה של אלה האחראים לפרסום הנדון. ממה נפשך: אם אמת בתוכן הדברים שנתפרסמו, אין נפקא מינה מה היה בלב המחבר או המפרסם. מאידך גיסא, אם אינם מגלים אמת, הרי חשובה היא רק השפעתם האפשרית של דברי הפרסום גופם על שלום הציבור ולא כוונתם הנסתרת של אלה שגרמו להפצתם. אכן, גם דין זה לא יחול תמיד או בכל מקרה, הואיל ובתנאים ידועים תשמש קביעת הכוונה, שקיננה בלב המחבר או המפרסם, עזר רב בהערכת הסכנה הקרובה לבוא בעקבות הפרסום. למשל, כאשר דברי הפרסום משתמעים לכאן ולכאן, עשוי גילוי אותה כוונה להפיץ אור על המובן האמיתי שיש לתת להם, על אופיים המסוכן והמטרה הנפסדת העומדת מאחוריהם.

כמו כן, במסיבות ידועות ובתנאים מסויימים, יהא מקום להתחשבות בטון החריף, בלשון המעליבה ובצביון הרגשני שבהם הולבש תוכן המאמר או הידיעה שנתפרסמו. אך אין להפריז בערכו של שיקול זה, ולא עוד אלא שבלי אפשרות לקשר את צורת הניסוח לעובדות "מסכנות" אחרות, לא יהיה מקום לתת לה, לצורת הניסוח, ערך כלשהו כגורם העלול להשפיע על שלום הציבור; שאם לא תאמר כן, אינך אלא מתכחש לעקרון המגן על חופש הביטוי והמכיר שאין להגביל את הויכוח בשטח הפוליטי, על כל פנים, לביקורת מנומסת. כפי שהדגיש צ'יפי: "במידה שהעוול גדול יותר, כן עלולים בני אדם להתרגש יותר לגביו וכן דחוף יותר הצורך לשמוע מה בפייהם" (שם, עמ' 43).

ולאחרונה: **בדרך כלל** לא יהיה מקום, בשיקוליו של שר הפנים, להתחשבות באישיותם או באופיים של אלה האחראים לדברי הפרסום הפסולים. בנקודה זו מאלפים הם הדברים שאמרם לורד צ'טהם (Lord Chatham) בעת שתמך במאבקו של 8 John Wilkes), שהיה בעל עבר מפוקפק ביותר, לחופש הפרסה (press) באנגליה: "בהילחמי למענו, חרף היותו הגרוע שבבני אדם, הריני נלחם לביטחונם של הטובים שבהם" (צ'יפי, עמ' 242 ואילך).

(4) עלינו להבהיר, בשטח זה, עוד נקודה אחת. המבחן של "וודאות קרובה", שאנו דוגלים בו, אינו מחייב כי שר הפנים ישתכנע, בכל מקרה, שהסכנה לשלום הציבור עלולה לבוא זמן קצר לאחר שנתפרסמו הדברים בעיתון הנדון. קביעת "הקרוב לוודאי" במובן של probability אין פירושו, בהכרח, קביעת קרבת הסכמה מבחינת הזמן, כלומר במובן של proximity. אמנם השיקול, כי עקב הפרסום נוצרה סכנה לשלום הציבור שהיא אימננטית, מחזק את ההערכה שאותה סכנה הינה קרובה לוודאי, כשם שהשיקול, כי הפרסום עלול לתת אותותיו בשלום הציבור רק כעבור זמן רב, מדחיק את האפשרות כי בכלל יהיה כדבר הזה. ואולם אם שר

הפנים ייווכח לדעת, לאור המסיבות, כי הפרסום יצר אפשרות, כמעט וודאית, שייגרם נזק רציני לשלום הציבור, הרי לא תהא מניעה כי יפעיל את הסמכות הנתונה בידו לפי [סעיף 19\(2\)\(א\)](#), אפילו מעריך הוא כי אין זה עניין של גרימת נזק כנ"ל לאלתר.

יש לציין, כי בארצות הברית, שעה שהשופטים הולמס וברנדייס הגדירו את הערובה לחופש הדיבור והפרסה (press), המצויה בחוקה האמריקאית, קבעו הם כתנאי הכרחי להגבלת חופש זה, כי הפרסום הנדון עלול לגרום נזק רציני ומידי לאינטרסים שהמחוקק חתר להגן עליהם. "השאלה בכל מקרה, היא, אם השתמשו במילים במסיבות כאלה, ואם המילים הן מסוג כזה, אשר יש בהן, במילים ובמסיבות, כדי ליצור סכנה ברורה ומידית (clear and present danger) שיגרמו לעוול הסובסטנטיבי אשר הקונגרס זכאי למונעו. זוהי שאלה של קירבה בזמן ושל מידה" (It is a question of proximity and degree). עיין ב-[15] Schenk v. U.S. בעמ' 249; [12] Abrams v. U.S. בעמ' 22; [14] Whitney v. California בעמ' 649; ראה גם את פסקי הדין שנלקטו בנקודה זו בתוספת לפסק דינו של השופט פרנקפורטר במשפט [17] Dennis v. U.S. בעמ' 891; והשווה את הגישה החדשה של דעת הרוב במשפט האחרון). אכן, הדבר בולט לעין, לאור הגישה שהתוונו לעיל, שלא נוכל להרחיק לכת עד כדי דרישה, ששר הפנים ישתכנע, בטרם יצווה על עיתון להפסיק את הופעתו, כי הסכנה לשלום הציבור, שנוצרה עקב הפרסום, היא קרובה גם בזמן. לפחות ההגדרה הלשונית של המונח "עלול" [שבסעיף 19\(2\)\(א\)](#) – אשר משמעותו, כאמור, קיום וודאות קרובה שהפגיעה בשלום הציבור בוא תבוא בזמן העתיד, לאו דווקא בעתיד המידי – מונעת אותנו מלעשות כן. אולם דעתנו היא, כי ייטיב שר הפנים לעשות, בבואו לעסוק בשקילת האינטרסים הכרוכים בהבטחת שלום הציבור מזה ובהגנת חופש הפרסה (press) מזה, אם ישעה אל ההנחות אשר שימשו להם, לשופטים הנ"ל, לשם עיצוב הלכתם האמורה ואשר על חלק מהן כבר רמזנו בפרשה קודמת של פסק דינו. הנחות אלו, אשר אנו מביאים אותן כאן, שוב, כהוראות מדריכות בלבד ולא ככללים נוקשים, הן:

(1) בדרך כלל קיים סיכוי טוב, שסופה של האמת לנצח. אשר על כן אם רק ישנה שהות מספקת, מוטב לפעול – לביטול השפעתה של הידיעה הכוזבת שנתפרסמה בעיתון הנדון, או של המאמר שניתן לו מקום שם – בדרך של בירור, חינוך והסבר נגדי. "אם יש זמן לגלות על ידי בירור (discussion) את הכזב ואת הטעויות, ולמנוע את העוול על ידי תהליכים חינוכיים, אזי התרופה שיש לנקטה היא דווקא דיבורים ולא שתיקה שכופים אותה" (השופט ברנדייס במשפט [14] Whitney הנ"ל, בעמ' 649). לפיכך, יהיה מקום לשקול, למשל, אם לא רצוי להעדיף מהפסקת הופעתו של עיתון, בשל פרסום ידיעה בלתי נכונה בו, את כפייתו של עורך העיתון, בהתאם [לסעיף 17](#) לפקודת העיתונות, לפרסם הכחשה.

(2) לעיתים קרובות יקרה, כי עצם מעשה הדיכוי – עצם הפסקת ההופעה של העיתון בו נתפרסמו הדברים הפסולים – מקנה לאלה ערך מופרז בעיני הציבור. במקום "שאיבי החופש נתקלים בשלילת החופש,

עשויים בני אדם רבים, שהם בעלי רצון טוב, לחשוב כי אף על פי כן, יש משהו בדוקטרינה שנאסרה. דוקטרינות נפסדות רק נעזרות על ידי דיכויין. הן מתות עם גילוי יסודן הרעוע" (מדברי

Haley, המובאים במשפט [17] Dennis הנ"ל, בעמ' 889; ראה גם דברי השופט הולמס ב-[12] Abrams, בעמ' 22).

(3) ולבסוף, במסיבות שבהן לא קיימת אפשרות של גרימת נזק מיידי ואף לא ודאי, לשלום הציבור, מוטב לשקול היטב היטב את היקף רצינותה של הסכנה אשר שר הפנים רואה אותה באופק מחמת הפרסום הנדון. דעה רווחת היא, שכל מעשה דיכוי של הופעת עיתון מביא בעטיו, בלאו הכי, נזק לאינטרס הציבורי. דהיינו: לאותו אינטרס חשוב הקשור בחופש הביטוי. הטעם הוא, כי כל דיכוי כנ"ל מטיל בהכרח אימה ופחד לא רק על בעל העיתון ועורכו, שהופעתו הופסקה, אלא גם על אחרים; כי אימה ופחד אלה גוררים מצידם של האחרונים צנזורה עצמית; וכי בדרך זו מסתמכות גם אותן הטענות אשר דווקא רצוי היה, לשם בירור האמת וקידום התהליך הדמוקרטי, שייצאו לאור העולם (ראה צ'יפי, עמ' 561; Har. L. Rev., עמ' 6). מהצד השני, מאחר שהמדובר רק בהערכת סכנה שהיא בכוח, כלומר, שהיא רק קרובה לוודאי אך אין בטחון מלא שבוא תבוא, ומכל מקום אין חשש שתבוא במהרה, הרי שקיימת אפשרות – אמנם, לפי ההנחה, זו רק אפשרות רחוקה – כי שלום הציבור לא יסבול בכלל עקב הפרסום הפסול. הילכך חשוב הוא השיקול, אם רצינות הסכנה, אשר שר הפנים חווה אותה מראש כתוצאה מפרסום הדברים הנפסדים, היא אמנם גדולה במידה המכפרת על הנזק הציבורי, הוא הנזק לאינטרס של חופש הביטוי, אשר הפסקת הופעתו של העיתון, שבו ניתן להם מקום, עשוי להביאו ממילא ובלאו הכי.

7. את ההלכה שיש להחילה בעניין הנדון אנו מסכמים, איפוא, כך:

השימוש בסמכות האמורה בסעיף 19(2)(א) הנ"ל, מצריך, מצד שר הפנים, את שקילת האינטרסים הכרוכים בשלום הציבור מזה ובחופש העיתונות מזה, ואת העדפת האינטרס הראשון רק לאחר שימת לב ראויה לערכו הציבורי הגבוה של האינטרס השני. העקרון המדריך צריך להיות תמיד: האם, עקב הפרסום, נוצרה אפשרות של סכנה לשלום הציבור, שהיא "קרובה לוודאי"; הגילוי של נטייה סתם בכיוון זה, בתוך דברי הפרסום, לא יספיק כדי מילוי דרישה זו. כמו כן, שומה עליו, על שר הפנים, להעריך את השפעת דברי הפרסום על שלום הציבור רק לפי מידה של המתקבל על הדעת לאור המסיבות שאפפו אותם; ובהערכה זו עשוי אורך הזמן, העלול לעבור בין הפרסום לאירוע התוצאה המהווה פגיעה בשלום הציבור, להיות גורם חשוב, אך לא דווקא גורם מכריע. ולבסוף, אפילו השתכנע השר, שהסכנה שנגרמה על ידי הפרסום "קרובה לוודאי", רצוי הדבר, כי ישקול היטב אם היא רצינית במידה המצדיקה את השימוש בכוח הדרסטי של הפסקת העיתון שהכיל את הדברים הפסולים, או אם אינה קיימת שהות מספקת המאפשרת לעשות פעולה אפקטיבית לשם ביטול ההשפעה הנפסדת העולה מהם, בדרכים פחות חריפות, כגון על ידי בירור, הכחשה והסבר נגדי.

לסיכום זה של ההלכה עלינו להוסיף: הביטוי "לפי דעת שר הפנים", שזכרו בא בפסקה (1) [לסעיף 19\(2\)](#), מחייב את הקביעה כי הערכת השפעתם של דברי הפרסום על שלום הציבור, לאור המסיבות, תהא נתונה תמיד בסמכותו הייחודית של שר הפנים. אשר על כן, בית המשפט הגבוה לצדק לא יתערב בשיקול דעתו של זה, אלא אם סטה הוא, בהערכה האמורה, מהמבחן של "וודאות קרובה" לאור משמעותו של המושג "סיכון שלום הציבור"; לא נתן תשומת לב כלשהי – ומכל מקום לא נתן יותר מתשומת לב מבוטלת – לאינטרס החשוב הקשור בחופש הפרסה (press); או טעה בשיקול דעתו באופן אחר, מחמת היגררו אחרי שיקולים שהם מחוסרי חשיבות, מופרכים או אבסורדיים.

לאור הלכה זו, דעתנו היא, כי כל אחד משני הצווים, שהוציא המשיב להפסקת הופעתם של שני העיתונים הנדונים למשך עשה וחמישה עשר יום, עומד על יסוד רעוע.

"קול העם"

כדי לעמוד על טיב השיקולים ששימשו נר לרגלי שר הפנים, בשעה שהעריך את השפעת המאמר שנתפרסם בעיתון זה ביום 18/3/53, כפי שהעריכה, נביא כאן חלק מדברי העדות שמסר מר מויאל בחקירת שתי וערב ושאלו רואים אותם כמשקפים גם את גישתו של המשיב, וכך העיד הלה:

"...לו היתה הפיסקה הראשונה במאמר הנדון מופיעה לבדה, לא הייתי מביא לסגירת העיתון – גם לא בגלל הפיסקה השנייה – לו באה הפיסקה השלישית, הייתי מביא לתשומת לב שר הפנים אם זה מסכן שלום הציבור – עליו להחליט... בפיסקה הרביעית אני רואה האשמה כי לממשלה יש מדיניות של 'מה יפית' כלפי ארצות הברית – אי אפשר לחלק המאמר למשפטים משפטים ולחפש בכל משפט בפני עצמו אימרה שיש בה משום (סיכון) שלום הציבור – כאשר קוראים המאמר במלואו – יש בו משום סיכון שלום הציבור – והעברתי המאמר לשר הפנים – הוא קרא כולו והגיע לכלל מסקנה שהוא מסכן שלום הציבור – הפיסקאות החמישית והשישית בפני עצמן אינן מסכנות שלום הציבור – אולם אם נאמר שממשלת ישראל נכנעת נגד אינטרסי ישראל לדיקטאט ממשלת חוץ – סיכון שלום הציבור – בפיסקה השביעית גם כן אין סיכון שלום הציבור – מה שכתוב בפיסקה השמינית מסקנה ממה שנאמר קודם וסיסמה – הפיסקה הזו מעידה על כוונה להילחם נגד ממשלת ישראל מספסרת בדם ישראל והבעתי הדעה לשר הפנים כי יש בזה יסוד מאוד חריף – על סמך פיסקה זו ועל סמך המאמר כולו הכיר שר הפנים כי קיימים אלמנטים המצדיקים להשתמש בסעיף 19..."

אם נזכור, כי במאמר הנדון הסיק המחבר מתוך הודעה מסויימת, שכביכול מסר שגריר ישראל בעיר וושינגטון בזמן ההוא, כי ממשלת ישראל הסכימה להעמיד 200,000 חיילים לצד ארצות הברית במקרה שתפרוץ מלחמה בינה לבין ברית המועצות, וכי את תוכנו הנוסף של המאמר הקדיש הלה, בעיקר, למתיחת ביקורת על מדיניות מדומה זו, הרי היא ברור,

כי ההערכה הנ"ל לדברי המאמר – דהיינו, כי בשל פרסומם נוצר יסוד מספיק להפעלת הכוח האמור [בסעיף 19\(2\)\(א\)](#) – היא הערכה לקויה בתכלית.

האם התיאור ברבים של אותה מדיניות כהתרפסות לפני מדינה זרה וכהכנעת האינטרסים של ישראל לרצונה של זו – ויהא התיאור הזה מוטעה כמה שיהא – אפשר לראותו כיוצר לפחות אפשרות **קרובה** של "סכנה לשלום הציבור" במשמעות הנזכרת של המושג האחרון? האם יש מקום לייחס לדברי המאמר השפעה כנ"ל, אפילו בהתחשבנו במצב של שעת חירום בו נתונה היום מדינתנו, כאשר טרם נכרתה ברית שלום תמידית עם מדינות ערב השכנות? האם מן הדין לפרש את הדברים שנתפרסמו כהסתה לשימוש באמצעי אלימות למען הביא שינוי באותה מדיניות מדומה של הממשלה? האם קיים יסוד מספיק כדי להסיק מסקנה, שהם מטיפים לאי התייצבות לשירות בצבא הגנה לישראל במסגרת של חוק שירות בטחון? אכן ברור הדבר, כי לכל אחת מהשאלות הללו מתבקשת מאתנו אך תשובה שלילית.

אם בכל זאת הגיע המשיב למסקנה נוגדת, הרי אין ספק שהסיבה לכך היא – זאת מראים בעליל דברי העדות של מר מויאל – שהלה נתפס לגישה המוטעית של גילוי "נטייה רעה" בדברי המאמר, במקום לבחון אם הגשמת אחת התוצאות האמורות, עקב פרסומן, הינו בגדר של וודאות קרובה. ניקח, בדרך משל, את הפיסה עליה הצביע לפנינו היועץ המשפטי המלומד:

"באם אבא אבן או מי שהוא אחר רוצה ללכת להילחם לצד מציתי המלחמה האמריקאיים, שילך, אך שילך לבדו. המוני העם רוצים בשלום, בעצמאות לאומית ואינם מכונים לוותר על הנגב תמורת הצטרפות ל'פיקוד המזרח התיכון'."

בעינינו ברור מאוד, כי כל מי שאינו חפץ להיכנס לויכוח סרק, אם אמנם מגלמים הדברים שבפסקה זו "נטייה" בכיוון החלשות הרצון למילוי החובה המוטלת על ידי חוק שירות בטחון במקרה ותפרוץ מלחמה בין שתי המדינות הזרות הנזכרות, יסכים, ללא היסוס, כי משמעותם האמיתית היא: הבעת התנגדות בצורה חריפה ורגשנית ל"מדיניות" המתוארת של הממשלה הנוכחית, ותו לא.

הוא הדין החל על הפסקה שלפני האחרונה. אותה הדגיש במיוחד מר מויאל בעדות שמסר לפנינו, ושתוכנה הובא בחלק

הראשון של פסק דינו. כפי שהודה העד, אין האמור בפסקה זו מהווה אלא מסקנה ממה שנכתב על ידי המחבר בפסקאות הקודמות. דהיינו: כי מתן ההסכמה להעמיד לרשות מדינת ארצות הברית חיילים במספר רב כעזרה במלחמה העלולה לפרוץ בעתיד בינה לבין ברית המועצות, פירושה הקרבת הנוער הישראלי למטרה נפסדת תמורת האפשרות של השגת כספים במדינה הראשונה, וכן כי לשם ביטול מדיניות זו, יש לנהל מאבק. ושוב תהא דעתנו על מידת הצידוק הטמונה במסקנה זו אשר תהא, הרי הבעת התנגדות לאותה מדיניות מדומה וההטפה לניהול מאבק לשם ביטולה, אין לראותם בשום פנים ואופן, כעלולים לסכן בעתיד את שלום הציבור באיזה צורה שהיא.

אכן, יש להודות, כי אף בפסקה הזאת לוותה הבעת המסקנה הנזכרת בטון חריף ולא זו בלבד אלא גם בלשון – כוונתנו למילים "המספסרת בדם הנוער הישראלי" – הגובלת עם השמצה ממש. ואולם, מלבד זה שקיימים בקודקס הפלילי ובחוק הנזיקים האזרחיים הוראות המענישות או מפצות על הפצת דברי גנאי או עלבון על בני אדם, בין בתורת היותם נציגי הציבור ובין בתורת אנשים פרטיים, הרי עצם העובדה, כי לדעה שהובעה באותה פסקה ניתן לבוש מילולי חריף, רגשני ומעליב, אין בה – בלי לקשר סגנון נפסד זה למסיבות "מסכנות" אחרות – כדי להעניק לתוכן הדברים שנתפרסמו השפעה המגעת עד כדי יצירת אפשרות קרובה של פגיעה בשלום הציבור, במשמעות הנזכרת. והלא על מסיבות מיוחדות כנ"ל לא רמז מר מויאל, אף ברמיזה קלה, לא בהצהרה שהגישה בתמיכה לתשובת המשיב ולא בדברי העדות שמסרם במשפט גופו.

סוף דבר: אם לא נרצה לסכל כל אפשרות של בירור וליבון חופשי בשטח הפוליטי ובדרך זו להתכחש התכחשות גמורה לאינטרס החשוב הכרוך בחופש העיתונות, מהד גיסא, ואם לא נחפוץ לסטות סטייה שלמה מהמבחן המצריך שהשפעתם השלילית של דברי הפרסום על שלום הציבור תוערך, לאור המסיבות, לפחות כקרובה לוודאי, מאידך גיסא – הרי לא תהא לפנינו ברירה אלא להחליט כי, בתיתו את הצו להפסקת ההופעה של העיתון "קול העם" למשך עשרה ימים, בשל פרסום המאמר הנזכר, חרג המשיב חריגה יסודית מתחום סמכותו.

"אל אתיחאד"

דין זה חל גם על הצו שניתן על ידי המשיב להפסקת הופעתו של העיתון השני למשך חמישה עשר יום. בנדון זה יש לציין, כי המאמר שנתפרסם ביום 20/3/53 שווה, בעיקר הדברים, לתוכנו של המאמר שהופיע ב"קול העם", יומיים לפני כן. אמנם ההתנגדות למה שנחשב בעיני בעל המאמר, שנכתב בשפה הערבית, כמדיניותה המוצהרת של ממשלת ישראל, נוסחה הפעם בסגנון חריף, רגשני ואף מעליב יותר מהסגנון בו נכתב המאמר ששימש עילה להפסקת ההופעה של העיתון האחר, וייתכן, איפוא, כי עובדה זו היא שהניעה את מר מויאל לקבוע בדברי העדות שמסר לפנינו במשפט השני כי "כל המאמר מסכן שלום הציבור"; כלומר, השפעה זו נובעת לא רק מהכתוב בפסקה שלפני האחרונה, בה הושם הדגש על ההצהרה בשבוע שהגישה מר מויאל במשפט זה, כי אם מהמאמר כולו. ואולם סבורים אנו,

מהנימוקים שצויינו לעיל, כי אין בתופעה זו של סגנון המאמר בצורה כנ"ל, **כשלעצמה**, כדי ליצור אפשרות קרובה, שהדברים שנתפרסמו ב"אל אתיחאד" יביאו להפרת חובת ההתייצבות, המוטלת על ידי חוק שירות בטחון, או לאחת התוצאות האחרות הנכללות במושג "סיכון שלום הציבור".

ואשר לתוכן הדברים שזכרם בא בפסקה שלפני האחרונה ושבהם ראה מר מויאל, לפי דברי העדות שמסר במשפט השני, "הסתה נגד ממשלת ישראל, המתבססת על הכזב כי ממשלת ישראל מספסת בדם בניה" וכן "הסתה של ההמונים לפעול נגד המדינה וממשלתה", הרי המדובר שוב בהבעת מסקנה על ידי בעל המאמר, הדומה ברוחה לזו שנקבעה במאמר שנתפרסם ב"קול העם".

מסקנה זו היא, כזכור, שאותה "מדיניות" אשר המחבר ראה אותה כמדיניותה המוצהרת של ממשלת ישראל, משמעותה שחיהם של אזרחי ישראל יוקרבו, תמורת האפשרות להשיג כספים בשביל המדינה בארצות הברית, למטרה נפסדת, באשר אותה "מדיניות" מדרדרת אותם "לא רק לאבטלה, לעוני ולרעב בלבד, כי אם גם למוות בשירות האימפריאליזם המגישים אותם כבשר למכונת מלחמתם". לזאת הוסף "הנופך" כי "המונים אלה אינם רוצים בגורל זה והם יוכיחו את סירובם".

כפי שנרמז, אם נתכחש, לרגע קט, להוספת "הנופך", אזי שוב נהיה חייבים לקבוע – מחמת אותם הנימוקים ששימשו לנו בעת ששללנו את האפשרות כי פרסום המסקנה הדומה בעיתון **העברי** עלול לפגוע בשלום הציבור – כי ההערכה השווה בדבר "השפעה מסכנת", שניתנה על ידי המשיב לדברי המסקנה שהובעו בעיתון **העברי**, מחוסרת, אף היא, יסוד הגיוני. האם ההוספה של המילים "והם יוכיחו את סירובם", יש בה כדי לשנות את פני הדברים?

היועץ המשפטי טען, כי על כל פנים במילים האחרונות – ובדברים הדומים שבהם מסתיים המאמר ("ויוכיחו לבן גוריון ואנשיו שלא ירשו להם לספסר בדם בניהם" וכו') – מתגלית הטפה ברורה לשימוש באמצעי אלימות לשם הבאת שינוי במה שנראה למחבר כמדיניותה של הממשלה, או לפחות, כי המילים בכל אחת משתי הפסקאות הנ"ל כמוהן כהסתה לאי מילוי אחרי החוק על ידי סירוב לקיים את חובת ההתייצבות לשירות צבאי. מהצד השני טען בא כוח המבקש, שכוונת הדברים הנ"ל היא, שאזרחי המדינה יביעו את אי הסכמתם לאותה "מדיניות" בדרכים חוקיות ושקטות – למשל, על ידי הצבעה בכיוון מסוים, בבחירות הכלליות העתידות להתקיים.

אין ספק בלבנו, בשים לב לצורה החריפה והרגשנית שבה נוסח המאמר כולו, כי המילים שבסוף כל אחת משתי הפסקאות הנדונות הן דו-משמעיות – כלומר, מתפרשות לשני הכיוונים האמורים גם יחד. משום כך, ומאחר שההכרעה בדבר השפעתם האפשרית של הדברים הנ"ל נתונה בראש ובראשונה בשיקול דעתו של המשיב, רואים אנו את עצמנו קשורים על ידי הכרתו של זה, כי הפירוש, עליו הצביע היועץ המשפטי, הוא הפירוש העלול להתקבל על דעת קוראי המאמר הנ"ל. ואולם, נקיטת גישה זו מצדנו עוד איננה אומרת, בהכרח, חריצת גורלו של המשפט הזה בכללו, הואיל ועדיין עומדת בעינה השאלה: האם, לאור כל המסיבות שהיו בנמצא בשעת הפרסום נוצר אמנם יסוד הגיוני, המאפשר להסיק כי – נוכח המשמעות האמורה של המילים הנ"ל – עלולה לבוא אחת התוצאות "המסכנות" עליהן רמז היועץ המשפטי?

אשר לשאלה אחרונה זו, הרי מעידות המסיבות דווקא בכיוון ההפוך. כי מה התברר לפנינו? ראשית התברר, כי אותו מאמר יסודו כולו בהנחה, כי אכן יש אמת בידיעה שנתפרסמה בעיתון "הארץ" ביום 9/3/53 בדבר תוכן ההצהרה שכביכול מסר מר אבא אבן בווינגטון על מדיניותה הרשמית של מדינת ישראל; זאת אומרת, כי זוהי אמנם המדיניות נגדה הרתיע מחבר המאמר ובגללה הטיף מה שהטיף. שנית, התברר כי חמישה ימים לאחר

פרסום המאמר הכריז ראש הממשלה בכנסת, כי אותה ידיעה איננה אלא "בדוטה עיתונאית" ולא עוד אלא, כי מדיניותה הרשמית של ישראל היא "להגן על גבולותיה ומשטרה בפני כל הפיכה והתקפה".

במסיבות אלו – כאשר מצד אחד כל עיקרה של ההטפה המתגלית בשני הפסוקים האמורים מיוסד על התנאי, כי אותה ידיעה עיתונאית מיום 9/3/53 שיקפה אל נכון את מדיניותה הרשמית של ממשלת ישראל הנוכחית ומהצד השני, התברר, ימים ספורים בלבד אחרי פרסום המאמר, כי ידיעה זו היא מופרכת ומשוללת יסוד עובדתי, כך שהתנאי הנזכר אינו קיים כלל – במסיבות אלו, האם אפשר להעריך, הגיונית, כי לדברי ההטפה הנ"ל תהיה השפעה המסכנת את שלום הציבור? האם באמת יוכל להעלות על דעתו של מאן דהוא, כי עקב קוראם את הכתוב במאמר הנדון יקומו פעם "ההמונים" וינקטו אמצעי אלימות או יסרבו למלא את חובתם החוקית להתייצב לשירות צבאי, רק כדי להביא לביטול מדיניות אשר התברר, שלא הוצהר, כלל ועיקר, על ידי המוסמכים לעשות כן, שזו מדיניותה הרשמית של ממשלת ישראל בשעה זו? אכן, אף לשאלות אלו מתבקשת מאיתנו תשובה שלילית ורק שלילית. שמא תאמר, כי ייתכן ויבוא יום ומדיניותה של ישראל תיהפך לאותה מדיניות נגדה הטיף בעל המאמר האמור, כי אזי ייזכרו הקוראים בדברים שנכתבו בו, וכי כתוצאה מכך יפעלו בדרך בה נדרשו לפעול על ידי המחבר ויסוכן אז שלום הציבור בצורה רצינית – על כך משיבים אנו: גישה כזאת אינה אלא אותה גישה של "נטייה רעה" ו"סיבתיות אמצעית", אשר נשללה על ידינו כקנה המידה הצריך לשמש לשר הפנים בבואו להחליט אם להפעיל את הסמכות האמורה [בסעיף 19\(2\)\(א\)](#) הנ"ל.

היוצא מזה, כי אף בתיתו את הצו להפסקת העיתון "אל אתיחאד" למשך חמישה עשר יום, חרג המשיב, יסודית, מגדר סמכותו.

על יסוד כל האמור, אנו מחליטים לעשות את הצו על תנאי, שניתן בכל אחד משני המשפטים הללו, צו החלטי. אנו מחייבים את המשיב לשלם לכל אחד מהמבקשים את מיסי המשפט, ונוסף לכך – שכר עו"ד בסך 30 לירות כולל.

ניתן היום, ז' בחשוון, תשי"ד (16/10/53).