



## בבית המשפט העליון

רע"א 6792/15

רע"א 6839/15

לפני: כבוד השופט י' דנציגר  
כבוד השופט צ' זילברטל  
כבוד השופטת ע' ברון

המבקשים ברע"א 6792/15: 1. אלדד יניב  
2. שמואל הספרי

נגד

המשיבים ברע"א 6792/15: 1. אהרון דומב  
2. גדי טאוב (משיב פורמאלי)

המבקש ברע"א 9839/15: אהרון דומב

נגד

המשיבים ברע"א 9839/15: 1. אלדד יניב  
2. שמואל הספרי  
3. גדי טאוב (משיב פורמאלי)

שתי בקשות רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים בתיק ע"א 60587-12-14 שניתן ביום 21.7.2015 על ידי כב' השופטים הנשיא דוד חשין; סג"נ משה דרורי והשופט עודד שחם

בשם המבקשים ברע"א 6792/15 והמשיבים 1-2 ברע"א 6839/15: עו"ד ישי שנידור; עו"ד כרמל פומרנץ; עו"ד מיכאל ספרד

בשם המשיב 1 ברע"א 6792/15 והמבקש ברע"א 6839/15: עו"ד אביעד ויסולי

## פסק-דין

השופט צ' זילברטל:

מונחות בפניי שתי בקשות רשות ערעור על פסק דינו מיום 21.7.2015 של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' הנשיא ד' חשין, כב' סגן הנשיא מ' דרורי וכב' השופט ע' שחם) בע"א 60587-12-14, בגדרו נדחה בחלקו ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בירושלים מיום 11.11.2014 כת"א 11-03-16170.

רקע והליכים קודמים

1. בקיץ 2009 פרסמו מר אלדד יניב ומר שמואל הספרי (המבקשים ברע"א 6792/15, להלן: הנתבעים) ספרון הנושא את הכותרת "השמאל הלאומי" (להלן: הספרון). בתביעה שהוגשה לבית משפט השלום, טען מר אהרון דומב (המבקש ברע"א 6839/15, להלן: התובע) כי פרק 23 לספרון, אשר בכותרתו הוא מוזכר בכינויו "דומפה", כולל טענות ואמירות המהוות לשון הרע כלפיו, על פי חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965 (להלן: חוק איסור לשון הרע). כמו כן, נטען בכתב התביעה להתקיימותן של עילות תביעה נוספות ובהן רשלנות, פגיעה בפרטיות, הפרת חובה חקוקה, עשיית עושר ולא במשפט ושקר מפגיע (להלן: העילות האחרות). יוער, כי התביעה נדונה תחילה בפני כב' השופטת מ' אביב, אך עקב יציאתה לשבתון לקראת פרישה הועבר הטיפול בתיק בחודש ינואר 2014 לכב' השופטת ת' בר אשר-צבן.

2. להלן יובאו קטעים מתוך שתי הפסקאות הראשונות של פרק 23 של הספרון, הנדרשות לענייננו:

"23. דומפה, ולרשטיין, זמביש ושות'. אלה לא בעלים של משרד עורכי דין תל אביבי. אלה אדוני הארץ. הם ומתנחליהם. אדונים ממש, לא חלוצים ולא נעלים ... הם לא נטעו עץ ולא בנו בית. זה האחמדים שעשו עבורם את הכל. כבר יותר מארבעים שנה שהם אוספים את הפלשתינאים מהמחסומים ונוסעים למפעל באזור התעשייה המפואר בברקן, למשל, שהמדינה הקימה על חשבונך תושב שדרות, ואפילו לא משלמים להם שכר מינימום. כי הם סתם ערבושים. החוק הישראלי לא חל עליהם ואם חל, מי אוכף?"

תגידו תודה לדומפה, ולרשטיין וזמביש. בשירקס, בקומבינות, שקרים, לחצים, איומים הם הפכו את ממשלות ישראל לדורותיהן, משמאל ומימין, לקבלן הביצוע של מועצת יש"ע."

בית משפט השלום דחה את התביעה, וקבע כי אין מדובר בפרסום המהווה לשון הרע, וכי גם אם היה נקבע שקיים בפרסום לשון הרע, הייתה עומדת לנתבעים ההגנה הקבועה בסעיף 15(4) לחוק איסור לשון הרע. על שלושה טעמים ביסס בית המשפט את קביעתו. טעם ראשון הוא כי פרק 23, בדומה לפרקים נוספים בספרון, עוסק בצורה ביקורתית ב"מפעל ההתנחלויות", וראיית הפרק כעוסק באופן ישיר בתובע היא הוצאת דברים מהקשרם וחוטאת להבנת הספרון כפשוטו. טעם שני עליו עמד בית המשפט, הוא שבפרק אין התייחסות ישירה לתובע, המוזכר בפרק בכינויו בלבד, ללא פרטים מזהים נוספים. הטעם השלישי למסקנתו האמורה של בית המשפט היה, כי סגנון הכתיבה מעיד על כך שאין מדובר בקביעת עובדות אלא בהבעת עמדה.

3. ערעור שהגיש התובע על פסק הדין של בית משפט השלום התקבל בחלקו בבית המשפט המחוזי (פסק דינו של בית המשפט המחוזי ניתן ברוב דעות: דעת הרוב נכתבה על-ידי כב' השופט שחם, שלחות דעתו הסכים כב' הנשיא חשין, כנגד דעתו החולקת של כב' השופט דרורי שסבר כי יש לקבל את ערעור התובע בעניינים נוספים). בית משפט קמא קבע, כי אין לקבל את מסקנתו הגורפת של בית משפט השלום, לפיה אין בפרסום כל התייחסות אישית למערער, מאחר שמכלול נסיבות הפרסום מאפשר לאדם סביר לזהות בנקל את התובע כמי שהפרסום מתייחס גם אליו. בית המשפט גם הדגיש, כי הדברים שנכתבו בפסקה הראשונה של הפרק ("ואפילו לא משלמים להם שכר מינימום. כי הם סתם ערבושים") (להלן: ההיגד הראשון) הם דברים חריפים ובוטים, המייחסים עבירה על החוק והלך רוח גזעני. יחד עם זאת, נקבע, כי מאחר שהטקסט ניתן לפירוש באופן סביר כמתייחס לציבור ("הם ומתנחליהם"), להבדיל מהתובע עצמו, ובשים לב לכללי הפרשנות שנקבעו בע"א 4534/02 דשת שוקן בע"מ נ' הרציקוביץ', פ"ד נח (3) 558 (2004) (להלן: עניין הרציקוביץ'), לפיהם במקרה של ספק יש להעדיף פירוש הנותן תוקף לחופש הביטוי, יש להותיר על כנה את קביעתו של בית משפט השלום, כי חלק זה של הפרסום אינו מהווה לשון הרע.

גם באשר להיגדים הנוספים המצויים בפרק 23 הגיע בית משפט קמא למסקנה דומה, והותיר על כנה את קביעתו של בית משפט השלום לפיה אין מדובר בלשון הרע. זאת, למעט ההיגד המצוי בפסקה השנייה שהובאה לעיל, שם מייחסים הנתבעים לתובע ולאחרים ממנהיגי ציבור המתנחלים, כי "בשירקס, בקומבינות, שקרים, לחצים, איומים הם הפכו את ממשלות ישראל לדורותיהן ... לקבלן הביצוע של מועצת יש"ע" (להלן: ההיגד השני). עמדת בית המשפט המחוזי היא, כי בהיגד זה יש כדי לייחס מידה של אי יושר לתובע, ומשכך, יש בדברים משום לשון הרע אודותיו. נוכח האמור, הוחזר הדיון בהיגד השני לבית משפט השלום, על מנת שיקיים בירור עובדתי של טענת האמת

בפרסום שבפי התובעים לעניין זה. כמו כן, לא ניתן צו להוצאות, ופסיקת ההוצאות שנקבעה בבית משפט השלום בוטלה.

להשלמת התמונה אוסיף, כי בית המשפט המחוזי דחה פה אחד את ערעור התובע ביחס לדחיית התביעה שהוגשה נגד נתבע שלישי, המשיב 3 ברע"א 6839/15.

הבקשות דנא

4. בבקשה שהגישו הנתבעים נטען, כי שגגה נפלה בהחלטת בית משפט קמא, כיוון שההיגד השני, שבגיננו הוחזר הדיון לבית המשפט השלום, כלל לא היה חלק מההתדיינות, שכן התובע הצהיר עוד בפני בית משפט השלום כי הוא מוותר על התביעה בגינו (להלן: הטיעון המקדמי). הנתבעים הוסיפו וטענו, באריכות מיותרת, גם כנגד מסקנת בית המשפט המחוזי באשר לאופיו וטיבו של ההיגד השני וביקשו כי פסק דינו של בית משפט השלום יעמוד בתוקפו על כל קביעותיו, לרבות פסיקת ההוצאות. הוריתי לתובע להשיב לטיעון המקדמי, ובתגובה שהגיש התובע ביום 10.1.2016 לעניין זה נטען, כי במסגרת דיון הוכחות שנערך ביום 6.6.2015 בפני השופטת מ' אביב אכן הודיע בא-כוחו כי אין בכוונתו לעמוד על התביעה בגין לשון הרע בעניין ההיגד השני, אך מאחר שהוויתור היה רק לעניין עוולת לשון הרע, עדיין עמדו בעיני העילות האחרות המצוינות בכתב התביעה. כן טוען התובע, כי הודעתו הייתה וולונטרית, בלתי מחייבת וחסרת תמורה, וכי כתב התביעה לא שונה ולא תוקן עקב אותה הודעה. על כן, לגישתו, הוא רשאי אף בשלב זה לחזור בו מהודעתו ולעמוד על התביעה גם בגין העילה של לשון הרע. בנוסף, לשיטת התובע, הודעתו על הוויתור שניתנה במסגרת דיון הוכחות, התבטלה עם החלפת המותב, ועם קבלת ההחלטה על ידי כב' השופטת ת' בר אשר-צבן לפסוק בתיק על סמך כתבי הטענות והסיכומים בלבד, מבלי להמשיך בדיון ההוכחות.

5. התובע הגיש אף הוא בקשה למתן רשות ערעור, בה נטען כי פסק הדין שניתן בבית משפט קמא הוא בעל נפקות לא רק לעניינו האישי, אלא גם לציבור הרחב, מאחר שבית המשפט שינה מיסודן הלכות הנוגעות לעוולת לשון הרע. על-פי הבקשה, פסק דינו של בית משפט קמא יוצר "הגנות מסוג חדש" שאינן מופיעות בחוק לשון הרע, ואינן עולות בקנה אחד עם פסקי דין של בית המשפט העליון בכל הקשור לעוולת לשון הרע. לגופם של דברים נטען, כי הסתמכותו של בית משפט קמא על עניין הרציקוביץ היא שגויה, כיוון שאותו עניין נסוב כל כולו על הבעת דעה, ואילו במקרה דנא הפרסום מכיל שורה ארוכה של עובדות שקריות. עוד נטען, כי פסיקתו של בית משפט קמא

מתעלמת מאי עמידת הנתבעים בקריטריונים שהוגדרו בדנ"א 2121/12 פלוני נ' דיין אורבך (18.9.2014) (להלן: עניין דיין) ל"עיתונאות אחראית".

זאת ועוד, התובע טוען כי הפרשנות המוצעת על-ידי בית משפט קמא, לפיה הביטוי "הם ומתנחליהם" הופכים את ההכפשה ללשון הרע על ציבור באופן השולל זכות תביעה פרטית, יוצרת מצב אבסורדי שבו הוספת "ציבור" כלשהו לשמו של אדם מונעת מאותו אדם לתבוע את נזקיו בעוולת לשון הרע. בנוסף נטען, כי אף אם נראה את ההיגדים כמתייחסים לציבור, אין בכך, על-פי ההלכה שנקבעה בע"א 8345/08 בן נתן נ' בכרי, פ"ד סה(1) 567 (2011) (להלן: עניין בכרי), כדי למנוע מחבר באותה קבוצה זכות תביעה פרטית בגין עוולת לשון הרע.

דיון והכרעה

בקשת הנתבעים

6. לאחר עיון בבקשת הנתבעים ובתגובה לה, ובהסכמת הצדדים לכך, אציע לחברי לקבל את בקשת הנתבעים, לדון בה כבערעור ולקבל את הערעור, שכן מקובלת עליי טענת הנתבעים בטיעון המקדמי, לפיה ההיגד השני הוצא מגדר ההתדיינות בשלב מוקדם של הדיון בפני בית משפט השלום, וכי הדיון בו במסגרת הערעור היה למעשה למעלה מהצורך. כעולה מפרוטוקול דיון ההוכחות מיום 6.6.2013, בא-כוח התובע חזר והבהיר בפני בית המשפט, כי: "אנחנו לא נעמוד על התביעה בנושא המשפט שפורסם בטקסט נשוא התביעה בדבר שירקעס, קומבינות ואיומים ...". לעניין זה לא ניתן לקבל את טענת התובע כי הוויתור לעניין ההיגד השני הוא וולונטרי והיה ביכולתו לסגת ממנו בכל שלב. הוויתור, אף אם לא בא לידי ביטוי בתיקון כתב התביעה, הוא בגדר "הסדר דיוני" בין הצדדים, שחזרה ממנו מחייבת קבלת רשות מבית המשפט (רע"א 1581/13 פלוני נ' וקנין עמרם ובניו קבלני בניין בע"מ (1.5.2013); אורי גורן סוגיות בסדר דין אזרחי, 564 (מהדורה אחת-עשרה, 2013)). אישור מסוג זה לא התבקש, וממילא אין בנמצא עילה של ממש כדי להתעלם מהצהרתו המפורשת של התובע ולהתיר לו לחזור בו מוויתור המצמצם את המחלוקת בין הצדדים (ע"א 130/77 עוזרי נ' עוזרי, פ"ד לג (2) 346, 349-350 (1979)).

7. נזכיר, כי בית המשפט קבע כי יש בהיגד השני משום לשון הרע, מבלי לדון בעילות האחרות שנטענו בכתב התביעה, ומטעם זה החזיר את הדיון לבית משפט השלום. על כן, גם אם נקבל את גישת התובע ונקבע כי לא ויתר במסגרת ההצהרה בפני

בית משפט השלום על זכויות התביעה בעילות האחרות, הרי שאין בכך כדי לגרוע מהמסקנה כי קביעתו של בית משפט קמא חרגה ממסגרת ההתדיינות שהוגדרה בין הצדדים. בהקשר זה אין לי אלא להביא את דבריו של התובע עצמו כפי שהופיעו בבקשת רשות הערעור שהגיש:

"מן הראוי לציין כי פסק דינו של כב' השופט ע' שחם הוא חסר נפקות מעשית כי המבקש [התובע, צ.ז.], כאמור, הודיע בתחילת הליכי ההוכחות, על פי המלצת השופטת מ' אביב, כי הוא לא יעמוד על סעיפים 6א ו-6יב [הנוגעים להיגד השני, צ.ז.]. ... עניין זה נתון לפרשנות סובייקטיבית ופוליטית במהותה של מהלכים ממשלתיים רבי שנים, ואין זה מעשי לדון בהם בבית משפט השלום. משום מה חלק זה בכתב הערעור ובפרוטוקול נעלם מעיני שופטי בית המשפט המחוזי."

הטעות בפסק הדין של בית משפט קמא היא אם כן טעות ברורה, אשר הצדק דורש את תיקונה (ראו: חמי בן-נון וטל חבקיין הערעור האזרחי, 216 (מהדורה שלישית)) ומכאן המלצתי כי נעתר לבקשת רשות הערעור ונקבל את הערעור באופן שתבוטל החלטתו של בית משפט קמא בדבר החזרת הדיון בהיגד השני לבית משפט השלום. כאמור, הנתבעים העלו גם טענות המתייחסות לגופו של עניין בהגדרת ההיגד השני כלשון הרע, אך נוכח המלצתי כי הערעור יתקבל, מתייחר הדיון בטענות אלה.

בקשת התובע

8. אשר לבקשת רשות הערעור שהגיש התובע, דינה להידחות מבלי לקבל את תשובת הנתבעים לבקשה זו. הלכה היא, כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן רק במקרים בהם מתעוררת שאלה בעלת חשיבות ציבורית ומשפטית החורגת מעניינם הקונקרטי של הצדדים לתיק (ר"ע 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982)). על אף טענותיו של התובע, לפיהן פסק הדין של בית משפט קמא יצר "הגנות חדשות" בדיני לשון הרע, למעשה עסקינן ביישומן של הלכות שנקבעו זה מכבר על נסיבות המקרה דנא. כך, קביעתו של בית המשפט לפיה ההיגד הראשון אינו מהווה עוולת לשון הרע אינה תוצאה של הגנה מסוג חדש, אלא נסמכת על פרשנותו של ההיגד על-ידי בית המשפט כביטוי המתייחס לכלל ציבור המתנחלים, ולא לתובע ולאחרים שהוזכרו משפט קודם לכן, וכן על הכלל המצוי בסעיף 4 לחוק איסור לשון הרע, לפיו אין בלשון הרע על ציבור עילה לתובענה אזרחית. לעניין זה יוער, כי בעניין בכרי אכן נקבע, כי ייתכנו מקרים בהם נראה ביחיד כמי ששמו הטוב נפגע, למרות שההתייחסות הייתה לכלל הקבוצה עליה נמנה היחיד (שם, 596):

"ייתכנו מקרים בהם על אף ששמו של אדם לא נזכר או שתמונתו לא הופיעה בדברים שפורסמו, אלא ההתייחסות הייתה לקבוצה שעליה נמנה הפרט - ייקבע כי הפגיעה הייתה למעשה בשמו הטוב של היחיד. באופן גס, ניתן לחלק מצבים אלו לשני סוגים: הסוג האחד, בו הדברים נאמרים על הקבוצה אך נסיבות אמירתם או פרסומם מובילים למסקנה כי הכוונה היא לאדם מסויים ... הסוג השני הם מקרים בהם מושא הדברים הוא הקבוצה, אך נסיבות המקרה כולן היו מביאות את האדם הסביר לסבור כי הדברים שפורסמו ביחס לקבוצה מתייחסות לכל אחד מחברי הקבוצה".

ואולם, מדברים אלה ברי כי לא בכל מקרה בו מופנית לשון הרע כלפי ציבור שלם קמה לכל אחד מהיחידים המרכיבים את הקבוצה זכות תביעה אישית. משנקבע כי הביטוי מתייחס ל"מתנחלים" ולא לתובע עצמו, לא אוינה זכות התביעה האישית העומדת לו, אך הוטל עליו להוכיח כי מקרהו נופל לגדר אותם מקרים שתוארו בעניין בכרי. מכאן, כי אין לראות בקביעתו של בית משפט קמא לפיה אין לתובע זכות תביעה אישית כיצירת "הגנה חדשה", אלא כיישום של הלכה קיימת.

גם טענתו של התובע בדבר התעלמות בית משפט קמא מהקריטריונים ל"עיתונאות אחראית" שהוגדרו בעניין דיין היא טענה התחומה לנסיבות הקונקרטיות של המקרה דנא. מה גם, שהקריטריונים הוגדרו לצורך בחינה האם קמה לנתבע הגנת חובת הפרסום הקבועה בסעיף 15(2) לחוק איסור לשון הרע (דיין, פסקה 72). במקרה דנא קבע בית המשפט כי ההיגד הראשון כלל אינו מהווה לשון הרע, ולכן לא נדרש לאותם קריטריונים.

9. סוף דבר, אם תשמע דעתי יתקבל ערעור הנתבעים ותבוטל החלטתו של בית המשפט המחוזי לפיה הדיון יוחזר לבית משפט השלום לשם בחינת אמיתותו של ההיגד השני, ותדחה בקשתו של התובע הנוגעת לשאר ההיגדים. בכך תסתיים ההתדיינות בין הצדדים. בסוגיית הוצאות המשפט אציע, בהינתן התוצאה האמורה, כי התובע יישא בהוצאות הנתבעים בשלוש הערכאות בסכום כולל של 35,000 ש"ח לכל נתבע.

השופט י' דנציגר:

אני מסכים.

שופט

השופט ע' ברון:

אני מסכימה.

שופטת

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט צ' זילברטל.

ניתן היום, י"ז בשבט התשע"ו (27.1.2016).

שופטת

שופט

שופט