

## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 323/98

כבוד השופט א' מצא  
כבוד השופט י' טירקל  
כבוד השופט א' ריבלין

בפני:

המערער: אריאל שרון

נגד

המשיבים:  
1. עוזי בנימין  
2. הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ

**ערעור על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי  
בתל-אביב-יפו מיום 4.11.97 בת.א.818/93  
שניתן על ידי כבוד השופט מ' טלגם**

תאריך הישיבה: ט' באייר התשס"א (02.05.01)

בשם המערער: עו"ד ד' ויסגלס; עו"ד י' ויינרוט

בשם המשיבים: עו"ד מ' מוזר; עו"ד מ' גולדשטיין

### פסק-דין

#### השופט א' מצא:

ערעור על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (סגן הנשיא מ' טלגם), לפיו נדחתה תביעה בעילת פרסום לשון הרע, שהגיש המערער (מר אריאל שרון; להלן - שרון) נגד המשיבים, העיתונאי עוזי בנימין (להלן - בנימין) והוצאת העיתון "הארץ" (להלן - "הארץ").

#### רקע עובדתי

2. בשנים 1983-1981 כיהן שרון כשר הביטחון בממשלתו של מנחם בגין ז"ל. ביום 17.5.1991 פירסם "הארץ" מאמר מפרי עטו של בנימין. תחת הכותרת "גרסה מזוגגת" - במסגרת טור פובליציסטי בו התייחס גם לנושאים אחרים - הביא המחבר דברים שייחס שרון לראש הממשלה לשעבר מנחם בגין, ושעל-פי הנטען במאמר, הוכחו על-ידי בגין. על רקע זה ביקר המחבר את אמינותו הציבורית של שרון (שלעת הזאת כיהן כשר

השיכון והבינוי). אגב כך איזכר מאמר של בנימין זאב בגין, שפורסם בעיתון "מעריב" ביום 28.8.1987, בו הגיב המחבר על הרצאה שנשא שרון זמן-מה קודם לכן, אודות קורותיה של מלחמת לבנון. לאחר דיון קצר נוסף, ניסח בנדימן את מסקנתו במלים הבאות:

במלים אחרות, מנחם בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו, אבל הוא אינו רוצה להסתיר מאחורי גבו הרחב של שר הביטחון שלו את אחריותו האישית של ראש הממשלה למלחמה, לתפוכותיה, לתוצאתה ובעיקר למחירה.

3. את תביעתו נגד המשיבים ביסס שרון, אך ורק, על האמור בקטע המובא, ובעיקר על המלים "מנחם בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו". ואולם הדיון בערעור יצריך התייחסות גם לחלקים אחרים של המאמר. אקדים אפוא ואביא כלשונם את עיקרי המאמר, ככל שהללו נוגעים למחלוקתם של הצדדים ונדרשים להכרעה בערעור:

#### 1. גרסה מזוגזגת

יומיים אחרי שכינה את משלחת הח"כים מהשמאל "קומנדו של מלשינים" הלך אריק שרון והלשין על מנחם בגין. בגין, טען, הסכים עם התפישה שירדן היא אתר המדינה הפלשתינית, ואף המריץ את שרון לומר זאת בפומבי. באופן מפתיע היתה תגובתו של ראש הממשלה לשעבר מיידית ונחרצת: הכחשה מכל וכל של גרסת שרון, שאילצה את שרון לחזור בו מדבריו. שוב הוכח כי כאשר שרון נתקל במישהו או משהו מוצק, הוא מתקפל.

בגין האב עשה לשרון השבוע מה שבגין הבן עשה לו לפני ארבע שנים. באוגוסט '87 פירש שרון את גרסתו על מלחמת לבנון. זו היתה הרצאה ארוכה במכון ללימודים אסטרטגיים שליד אוניברסיטת תל אביב, שבעקבותיה חיבר בנימין זאב בגין מאמר קצר ופירסם אותו ב"מעריב" ("בין הגרסאות", 28.8.87). בגין הבן שיפד את שרון בעטו. הוא כינה אותו מי שמזגזג בגרסאותיו, ומי שהוא חותר בלתי-נלאה לראשות הממשלה. בגין הבן חיווה דעתו ששרון אינו ראוי לאמון, וכי דרכו הציבורית ראויה לבחינה מדוקדקת. הוא ניתח את הרצאתו של שרון, את מאמריו ואת ההודעות הפומביות שמסרה הממשלה, חמש שנים קודם לכן, לגבי כוונותיה בלבנון, והמחיש את הסתירות הבוטות בדבריו של שר הביטחון לשעבר. מבלי שאמר זאת במפורש, הוביל בני בגין את הקורא לאותה מסקנה שאליה הגיע 30 שנה לפני כן ראש הממשלה דוד בן גוריון: שרון הוא שקרן חסר תקנה.

התוצאה הישירה של מעשהו של בני בגין היתה בלימת כוונתו המוצהרת של שרון ללכת מסניף לסניף ומאסיפה לאסיפה ולהוכיח את חפותו. שרון מוסיף להסתובב בעולם כאשר אות הקין של מלחמת לבנון חקוק על מצחו, ומכסה את התחבושת ההירואית של מלחמת יום הכיפורים.

מדוע מי שהצהיר כי שרון אינו ראוי לאמון מסתפק בגיחות בלימה בודדות? מדוע בני בגין אינו נאבק להשבת כבודו האבוד של אביו? ניחוש: ... ניחוש שני: ... ניחוש שלישי: בגין הבן אינו לוחם את מלחמת

אביו משום שהאב אינו רוצה במלחמה זו, בגלל תחושת האחריות האישית האופפת אותו לגבי מלחמת לבנון.

במלים אחרות, מנחם בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו, אבל הוא אינו רוצה להסתיר מאחורי גבו הרחב של שר הביטחון שלו את אחריותו האישית של ראש הממשלה למלחמה, לתהפוכותיה, לתוצאתה ובעיקר למחירה. ...

שרון היטעה לגבי עמדתו של מנחם בגין על פלשתיניותה של ירדן משום ששגה בהערכתו: הוא הניח שבגין לא יגיב. אך אנשים הנמצאים בקשר עם בגין בשנים האחרונות מעריכים כי הוא יגיב על כל טעות, או הטעיה, או רמייה הנוגעות לו ולעמדותיו, ובלבד שלא תעסוק במלחמת לבנון. על המלחמה אינו רוצה, או אינו מסוגל, לדבר בפומבי; העניין מכרסם בו ומוסיף להכאיב לו. על סילופים בתחומים אחרים ישמיע את קולו, גם אם באמצעות יחיאל קדישאי. ...

### קורות ההליך

4. התובענה שבה ניתן פסק הדין נשוא הערעור הוגשה על-ידי שרון סמוך לאחר מחיקתה, לפי בקשתו, של תובענה קודמת באותה עילה שהוגשה על-ידו לבית המשפט המחוזי בירושלים. וכך, כעולה מן החומר המצוי לפנינו, נתגלגלו הדברים: התובענה המקורית מטעמו של שרון הוגשה, לבית המשפט המחוזי בירושלים, ביום 11.7.1991. ביום 5.2.1992 הגישו המשיבים לבית המשפט בקשה דחופה להעדתו מטעמם של מר בגין, בטענה שמצב בריאותו הרופף מחייב להקדים את שמיעת עדותו. לאחר קבלת תגובת באי-כוחו של שרון לבקשה זו, הורה בית המשפט למשיבים (ביום 10.2.1992) להגיש תצהיר לתמיכת בקשתם. התצהיר אכן הוגש (ביום 24.2.1992), אלא שביום 9.3.1992, ובטרם הספיק בית המשפט להזמין למתן עדות, הלך מר בגין לעולמו. ביום 1.7.1993, לבקשת שרון ובהסכמת המשיבים, החליט בית המשפט למחוק את התובענה. בקשת שרון למחיקת התובענה נומקה בכך, כי לאחרונה פורסמו נגדו דברים בנושא המשפט מפי אישיות פוליטית בכירה זרה; ובעוד שבמאמרו של בנימין נזכר נושא המשפט רק כ"אמרת אגב", הרי שהפרסום מפי האישיות הפוליטית הזרה עסק בנושא באופן ישיר. פרסום זה, נטען, מספק לשרון הזדמנות טובה להעלות את הנושא בהרחבה בפורום נוח יותר.

אלא שביום 4.7.1993 - שלושה ימים בלבד לאחר מחיקת תובענתו הראשונה - שב שרון והגיש נגד המשיבים (הפעם לבית המשפט המחוזי בתל-אביב) תובענה שנייה באותו עניין. לטענתו, החליט לעשות כן בעקבות ידיעה שפורסמה ב"הארץ" ביום 2.7.1993 (למחרת ההחלטה על מחיקת התובענה הראשונה). בידיעה זו נכלל ציטוט הקטע ממאמרו של בנימין, שפרסומו הניע את שרון להגיש את תובענתו הראשונה. כן צוטטה בה תגובת בנימין למחיקת התובענה, לאמור:

עוזי בנזימן הביע אתמול צער על החלטתו של שרון לבטל את התביעה. הוא אמר כי התנהגותו של שרון במלחמת לבנון לא עברה את הליבון הציבורי הראוי לה, וכי המשפט היה יכול לספק הזדמנות לעשות זאת. בנזימן הדגיש, כי מובן מאליו שהוא עומד מאחורי מה שכתב, וכי גם בעתיד יכתוב זאת.

למען השלמות אוסיף, כי התביעה שלמען הגשתה ביקש שרון למחוק את תובענתו הראשונה מעולם לא הוגשה. מן החומר המצוי לפנינו עולה, כי הפרסום אותו ייחס שרון ל"אישיות בכירה זרה" נעשה על-ידי ג'ורג' שולץ, מי שהיה מזכיר המדינה של ארצות הברית. אלא שכעבור זמן התנצל שולץ בפומבי על הדברים שפירסם אודות שרון, ולנוכח התנצלותו נמנע שרון מהגשת תביעה נגדו.

5. בכתב התביעה החדש נטען, כי הדברים שיוחסו לשרון במאמרו של בנזימן (בקטע שהובא בפתח הדברים) מהווים "כזב פוגעני", וכי בפרסומם הוציאו המשיבים לשון הרע על שרון וגרמו לו לנזקים. להלן הסתמכו באי-כוחו של שרון על הידיעה שפורסמה ב"הארץ" למחרת ביטולה של התובענה הראשונה, לרבות תגובת בנזימן על הביטול. בפרסום נוסף זה, נטען בתביעה, חזרו המשיבים ואישרו את אמיתותו, כביכול, של קטע המאמר שעליו סבה התובענה הראשונה, וגרמו לפרסומו בשנית. אף בכך, נטען, הוציאו המשיבים לשון הרע על שרון, "ועל מנת להסיר צער מלבו של (בנזימן) מוגשת נגדם תביעה זו".

המשיבים התגוננו מפני התביעה בשתי טענות עיקריות: האחת, כי הדברים שפורסמו על-ידם הם אמת וכי יש בפרסומם עניין ציבורי; והשנייה, כי מכל מקום עומדת להם הגנת תום הלב. בנוסף טענו, כי הגשת התביעה החדשה - לאחר ביטולה ללא תנאי של התביעה המקורית - לוקה בחוסר תום-לב. לטענת המשיבים, היא אחזות בפרסום הנוסף, כצידוק להגשת התביעה החדשה, אינה מתיישבת עם הטעם שניתן להצדקת ביטולה של התביעה המקורית. משהצהיר שרון, כי הוא מבטל את תביעתו בשל רצונו להביא את נושא המשפט לבירור מלא ומקיף לפני פורום אחר, אין בחידוש תביעתו - לנוכח הצהרתו של בנזימן כי הוא דבק באמיתות וחשיבות הדברים שכתב במאמרו - אלא משום ניסיון לפגוע בחופש הביטוי ולהרתיע כותבים ודוברים מהתבטאות ביקורתית בנושא התנהגותו של שרון במלחמת לבנון.

#### **פסק-דינו של בית המשפט המחוזי**

6. בהיעדר מחלוקת בין הצדדים, כי האמירה "מנחם בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו" היא בבחינת "לשון הרע", התמקד פסק-דינו של בית המשפט המחוזי בשאלה אם עומדת למשיבים איזו מן ההגנות הקבועות בחוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965. לשאלה זו השיב בית המשפט בחיוב. בפסק הדין נקבע, כי

בשל הפרסום הפוגע עומדת למשיבים הגנת תום הלב, כמשמעה בסעיף 15(4) לחוק. כדברי סגן הנשיא

המלומד:

הפרסום אשר פירסם העיתונאי היה בגדר סברה במהלך דיון פובליציסטי ועניין ציבורי פוליטי, והוא עשה את הפרסום בתום-לב בגדר הבעת דעה על התנהגות הנפגע בתפקיד רשמי. הנתבע פירסם דעה על אופיו של התובע במידה שהתגלה באותה התנהגות - לאחר שנקט באמצעים סבירים להיווכח באמיתותה. הנתבע לא חרג מן המידה הראויה בדיון פובליציסטי, ולא התכוון בפרסום זה לפגוע בתובע למעלה מן הצורך להגנת הערך של חרות הביטוי הפוליטי (ההדגשים במקור - א' מ').

אף שדי היה בהכרעה זו כדי להוביל לדחיית התביעה, הוסיף בית המשפט וקבע, כי "לחילופין" עומדת למשיבים גם "הגנת אמת הפרסום", כמשמעה בסעיף 14 לחוק. עד שעשה כן הקדים, אמנם, סגן הנשיא והזהיר, כי "פסק דין זה אינו מתיימר לקבוע עובדות היסטוריות כהווייתן", וכי "מי שמצפה מבית משפט לגילוי האמת ההיסטורית, כאילו בסיום הליך משפטי אדברסרי אפשר לאמת או לשלול עובדות לאשורן - טועה ומטעה". אך משרשם אזהרות אלו, ובהכרח בכפוף לאמור בהן, פסק בלשון חד-משמעית לאמור:

לחילופין אני קובע שהנתבע-העיתונאי עמד גם בנטל להוכיח שראש הממשלה המנוח מנחם בגין וממשלתו לא נתנו לשרון מנדט למלחמה מלאה בלבנון [אלא] למבצע מוגבל בלבד, וכי אישורים למהלכים צבאיים רחבים יותר הוצאו מהם במצגים של כורח צבאי לשמור על בטחון הכוחות, ובהשאה כאילו נוצרה הזדמנות להשיג מטרות נרחבות יותר, שלמעשה היו מטרות התכנית הגדולה מלכתחילה (ההדגש במקור - א' מ').

ולהלן הוסיף וקבע באותו הקשר:

נראה לי שהראיות שהובאו ולא נסתרו די בהן כדי לאמת, גם בנטל המוגבר, שראש הממשלה בגין ידע ששרון לא נהג עמו ביושר וכי השיג את אישורו ואישור ממשלתו - מבלי לגלות להם את מטרותיו ותוך דיווחים מטעים (ההדגש במקור - א' מ').

זאת ועוד: בגיבוש המסקנה שהמשיבים הוכיחו כי מה שפורסם על-ידם היה אמת, זקף בית המשפט לחובת שרון את אי-הזמנתו, במסגרת התובענה המקורית, של ראש הממשלה לשעבר מנחם בגין למתן עדות מוקדמת. כדבריו, "דרך המלך להוכחת ההנחה בדבר המירמה שרימה כביכול שרון את ראש הממשלה - הייתה לזמן את מנחם בגין להעיד ולהיחקר". ובמסגרת התביעה החדשה, שהוגשה על-ידי שרון לאחר פטירתו של

ראש הממשלה המנוח, אפשרות זאת שוב לא עמדה לרשות המשיבים. בית המשפט סבר, כי באי-כוחו של שרון התנגדו להזמנתו של ראש הממשלה המנוח למתן עדות מוקדמת, ואת התרשמותו מכך סיכם באומרו:

עניין מחיקת התביעה בירושלים ומניעת גביית עדות מוקדמת ממר בגין אינם תמי-לב בעיני, ונזקפים אצלי לחובת התובע.

### עיקרי טענות הצדדים

7. בערעור השיגו באי-כוחו של שרון על שני חלקי פסק-דינו של בית המשפט המחוזי. כנגד קביעת בית המשפט, שלמשיבים עומדת הגנת אמת הפרסום, העלו כמה וכמה טענות. בעזרת ראיות שהובאו במשפט ביקשו להראות, כי הטענה כאילו רימה שרון את ראש הממשלה בגין, הוצגה לפני ראש הממשלה המנוח פעמים רבות, עוד במהלך כהונתו - בין היתר על-ידי שרים וקציני-צבא בכירים - וכי את כל ההאשמות הללו דחה ראש הממשלה, בהודעות פומביות שפורסמו על-ידו, תוך שנתן לשרון גיבוי מלא. על רקע זה טענו פרקליטי שרון, כי מאחר ואין מירמה כאשר המרומה יודע שהוא מרומה (לא כל שכן כאשר הוא מכחיש מפורשות את הטענה שהוא מרומה), מן ההכרח לקבוע כי ראש הממשלה לא רומה. כן נטען, כי במשפט הוכח שראש הממשלה מר בגין, בעצמו, הוא אשר הוליך את המערכה, שלב אחר שלב; כי כל המצגים, שהציג שרון בפני הממשלה ובפני ראש הממשלה, היו מצגי אמת; כי הרחבת היקף המבצע ומטרותיו - אף שהתבססה על "תכנית מגירה" שהוכנה מבעוד מועד לשעת הצורך - לא נבעה מתכנון מוקדם של שרון אלא מכורח צבאי ומשינוי הנסיבות בלבד; וכי גם שרון עצמו קיווה שניתן יהיה להסתפק בפעולה המוגבלת עליה החליטה הממשלה בתחילה, אף שהעריך כי לא כך יהיה, והביא הערכה זו לידיעת הממשלה בטרם קיבלה זו את החלטתה. כן טענו, כי בית המשפט המחוזי שגה בייחסו להם התנגדות לבקשת המשיבים, שהוגשה במסגרת התביעה הראשונה, להזמין את ראש הממשלה לשעבר מנחם בגין למתן עדות מוקדמת. לטענתם, אין זה נכון כי התנגדו לבקשה, ולכן לא היה מקום לזקוף לחובת שרון את החמצת ההזדמנות לשמוע בבית המשפט את גרסתו של בגין עצמו. להלן טענו, כי פסק-דינו של בית המשפט המחוזי לוקה בשני כשלים מרכזיים: "כשל היומרה ההיסטורית", המתבטא בהיסחפותו של בית המשפט לשיח ולחריצת דין בנושאים שצריך להניחם לחוקרי דברי הימים, תוך שהוא "מערב ראיות קבילות בראיות בלתי קבילות, ידע כללי ותפיסת מצב שלו, בחומרים הרלוונטיים למשפט"; ו"כשל השיחזור", המתבטא בהתפתותו של בית המשפט "להעדיף סיפור פשוט, פשטני, דרמטי ואחיד, על פני תפיסה מאוזנת של מציאות מורכבת ורב-אנפית".

באשר להגנת תום הלב טענת הערעור המרכזית היא, כי המשפט "מנחם בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו", איננו הבעת דעה אלא קביעה עובדתית, המשמשת הנחת יסוד לסברות אחרות המופיעות

במאמר; וככזו, ההגנה הרלוונטית היחידה לגביה היא הגנת אמת הפרסום ולא הגנת תום הלב. לחלופין נטען, כי אף אם מדובר בהבעת דעה, הרי שאין היא עומדת בתנאי סעיף 15(4) לחוק, שכן הכותב לא הבהיר כי מדובר בדעתו שלו בלבד, לא הציג את העובדות עליהן הוא מבסס את דעתו זו, ולא העמיד את הליך הסקתה לביקורת הקורא. כן נטען כי הפסיקה הישראלית (בניגוד לאמריקאית) סירבה להבחין - לעניין היקף ההגנה על הזכות לשם טוב - בין אנשי ציבור לבין מי שאינם אנשי ציבור, וכי בית המשפט המחוזי שגה בקובעו אחרת.

8. לטענת המשיבים, האמירה שנכללה במאמרו של בנימין, לאמור כי "מנחם בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו", נועדה להביע את סברת הכותב ולא לקבוע עובדה. עם זאת טוענים הם, כי הסברה שהובעה משקפת את האמת העובדתית, וככזו מקימה היא למשיבים גם את הגנת אמת הפרסום. בהקשר זה הם מזכירים, כי ערכאת הערעור איננה אמורה להתערב בממצאי המהימנות שנקבעו על-ידי הערכאה הדיונית. לטענתם, המסקנה ששרון רימה את בגין ואת הממשלה, באשר למטרותיו האמיתיות ולאופן התנהלותו של מבצע שלום הגליל, עולה מראיות רבות שהוצגו במהלך המשפט, כמו גם ממאות פרסומים אחרים אשר קדמו למאמרו של בנימין ואשר שרון לא תבע את כותביהם. כן טענו, כי המסקנה שבעקבות ההרצאה שנשא שרון בשנת 1987 הבין בגין כי רומה על-ידי שרון, נלמדת מתצהירו של בנימין זאב בגין (בנו של ראש הממשלה המנוח), אשר לא נחקר בחקירה נגדית בסוגיה זו, ושעדויות זכתה לאמונו המלא של בית המשפט. כן הם טוענים, כי מאחר שדבר המירמה נודע לבגין רק בשנת 1987 (שכן עד אז האמין אמונה תמימה בשרון), אין כל רבותא בהכחשותיו הפומביות בעניין זה קודם לכן. אדרבה: דווקא אותן הודעות פומביות, אשר לטענתם הוכחו כבלתי נכונות, מחזקות את המסקנה כי בגין רומה, שכן הכול מסכימים כי ראש הממשלה המנוח היה איש שהאמת היא נר לרגליו, ולא ייתכן שהיטעה את שומעיו במתכוון.

אשר להגנת תום הלב טוענים המשיבים, כי הסברה נשוא התביעה מקיימת את התנאים הנדרשים בסעיף 15(4) לחוק. מדובר בהבעת דעה, המתבססת באורח סביר על מערכת של עובדות-אמת אשר הוכחו כולן בבית המשפט, ואשר חלקן פורטו במאמר וחלקן האחר מצוי בידיעתו של הקורא הסביר, עקב הופעתן בפרסומים רבים אחרים. תום-לבו של בנימין אף אינו יכול להיות שנוי במחלוקת, בהיותו נתמך בתצהיר, אשר שרון ויתר על הזכות להעמידו במבחן החקירה נגדית. המשיבים מוסיפים, כי מקום בו מתעורר ספק, אם דברי ביקורת מסוימים על איש ציבור הם בגדר עובדה או בגדר סברה, מן הדין - בשל חשיבותו של חופש הביטוי - לסווגם כסברה, על מנת שיזכו להגנה רחבה יותר.

## הערת ביניים

9. באי-כוח הצדדים הגישו סיכומי טענות מפורטים בכתב. מטעם שרון הוגשה גם בקשה להביא, כראיות נוספות בערעור, תרשומת של דיון שנערך ביום 25.5.1982, בהשתתפות מר אלכסנדר הייג, מי שהיה מזכיר המדינה האמריקאי באותה עת, וכן תצהיר שערך מר הייג ביום 21.2.1998, המאשר את תוכן התרשומת האמורה ומסביר את הרקע והבסיס לדברים שנרשמו בה מפיו. המשיבים, שהתנגדו להצגת הראיות הנוספות, טענו לחלופין, כי אם נראה לקבל את הראיות הללו, כי אז הננו מתבקשים לקבל, כראיה נוספת מטעמם, תצהיר מפי מר מרדכי ציפורי, מי שכיהן בתקופה הרלוונטית כשר בממשלתו של מנחם בגין.

10. לאחר עיון בסיכומי הטענות, זימנו את באי-כוח הצדדים לשיבה, כדי לדון בבקשות להגשת הראיות הנוספות. כיוון שבמועד שנקבע לדיון (2.5.2001) כבר כיהן שרון בתפקיד ראש הממשלה, סברנו כי יהיה זה מן המידה להציע לצדדים לשקול הסכמה להסדר אשר ייתר את הצורך בהכרעה שיפוטית. ההכרעה בבקשות להגשת ראיות נוספות הייתה קלה: הצדדים הסכימו לבקשות, מזה ומזה, ומכוח הסכמתם הורינו על צירופן לתיק של שתי הראיות שהגשתן נתבקשה על-ידי באי-כוחו של שרון ושל הראיה שהגשתה נתבקשה על-ידי באי-כוחם של המשיבים. הראיות החדשות מתייחסות למחלוקת בדבר אמיתות תוכן הפרסום, ומטעם זה (כפי שיובהר להלן) ההכרעה בערעור לא תצריך התייחסות אליהן. אך ניסיונו להביא את הצדדים לכלל הסדר, שיהיה בו כדי לייתר הכרעה שיפוטית, לא צלח.

### **הגנת אמת הפרסום**

11. העיון בפסק-דינו של בית המשפט המחוזי ובסיכומי-טענותיהם של הצדדים הביאני לכלל מסקנה, כי בדיון קבע בית המשפט המחוזי שלמשיבים עומדת הגנת תום הלב. אני סבור, כי ההכרעה בערעור זה ראוי לה שתתגדר באישור מסקנתו האמורה של בית המשפט המחוזי; ולפיכך אמנע מנקיטת עמדה - לא כל שכן, מהכרעה - בשאלת אמיתות הפרסום, אף שדווקא בשאלה זו מיקדו הפרקליטים המלומדים את עיקר מחלוקתם. אבקש להטעים: מן האמור אין להסיק, כי ממצאיו של בית המשפט המחוזי, בשאלת אמיתות הפרסום, מקובלים (או בלתי-מקובלים) עליי, במלואם או בחלקם. כשלעצמי, הריני בוחר להתעלם מהם; לא רק לאור נטייתי הרגילה להימנע ככל האפשר מאמרות-אגב בלתי נחוצות, אלא גם, ובעיקר, מחמת אופייה של המחלוקת העובדתית. אליבא דידו, קביעת "האמת ההיסטורית" - ככל שיש קיום למושג זה - הינה עניין להיסטוריונים ולא לבית המשפט, וככל שישכיל בית המשפט להימנע מלעסוק בה כן ייטב. כדברי בית המשפט בבג"ץ 2137/98 אליאס נ' יו"ר הוועד המנהל של רשות השידור, תק-על 98(2) 1120: "כידוע, הרבה פנים והרבה פרשנים יש לאמת ההיסטורית. העותר לא מונה אפטרופוס לאמת זאת. ... אף לא בית המשפט". אכן, קביעתה של אמת היסטורית הינה, במידה רבה, נושא להערכה, העשויה להשתנות מחוקר לחוקר ואף מזמן לזמן. בהביאו



דוגמאות בולטות, להמחשת הקושי הכרוך בקביעת "אמת היסטורית" על-ידי בית המשפט, הטעים השופט

גויטיין, בפרשת גרינוולד:

דברי ימי עמנו ודברי ימיהם של עמים אחרים משקפים יפה עד כמה אין יציבות דעה בשאלות שצביון הערכתי יותר מאשר עובדתי. האמת של אתמול עשויה להיות לשקר של היום, ואין זה נדיר שמחר תחזור ותיפך להיות אמת (ע"פ 232/55 היועץ המשפטי נ' גרינוולד, פ"ד יב 2017, בעמ' 2312).

יתר על כן: גם כשבית המשפט אינו מוצא מנוס מלהידרש למחלוקת המתייחסת לאירוע היסטורי, עליו להיות ער למגבלות שבגדרן הוא פועל; עליו להגביל את הכרעתו למה שניתן להסיק מן הראיות המובאות לפניו במשפט, ואל לו להתיימר להכריע בדבר האמת ההיסטורית לאשורה או במלוא היקפה. השקפה זו היא גם שהינחתה את בית המשפט האנגלי בבואו להכריע, זה לא כבר, בתביעת לשון הרע שהגיש דיוויד אירווינג נגד בית ההוצאה "פינגווין" והמחברת דבורה ליפשוטט, בשל פרסום ספרה בנושא "הכחשת השואה" (ראו: Irving v. Penguin Books (Ltd and another, Q.B.D. (Transcript), 11 April 2000. וכך כתב השופט

(Justice Gray) בפרק המבוא לפסק-דינו:

Needless to say, the context in which these issues fall to be determined is one which arouses the strongest passions. On that account, it is important that I stress at the outset of this judgment that I do not regard it as being any part of my function as the trial judge to make findings of facts as to what did and did not occur during the Nazi regime in Germany. It will be necessary for me to rehearse, at some length, certain historical data. The need for this arises because I must evaluate the criticisms of or (as Irving would put it) the attack upon his conduct as an historian in the light of the available historical evidence. But it is not for me to form, still less to express, a judgment about what happened. That is a task for historians. It is important that those reading this judgment should bear well in mind the distinction between my judicial role in resolving the issues arising between the parties and the role of the historian seeking to provide an accurate narrative of past event.

12. עניינו פשוט הרבה יותר, שהלוא ההכרעה בתובענה כלל לא הצריכה דיון בשאלת אמת הפרסום.

לפיכך, שגה בית המשפט המחוזי, לטעמי, כשחרף הערותיו המקדימות, התפתה להכריע - "לחלופין" בלבד

ולמעלה מן הצורך - בשאלת אמיתות הפרסום. לגוף הכרעתו בשאלה האמורה אין בכוונתי להידרש, אך בשולי הדיון שהתקיים, וטיעוני הפרקליטים לפנינו, אבקש לרשום שלוש הערות.

הערתי הראשונה מתייחסת לקביעת בית המשפט, כי את אי-העדתו של ראש הממשלה בגין, במסגרת התביעה הראשונה, יש לזקוף לחובת שרון. קביעה זו - שבית המשפט ייחס לה משקל בגיבוש הכרעתו בשאלת אמיתות הפרסום - התבססה על ההנחה, שבאי-כוחו של שרון התנגדו לבקשת המשיבים להקדים את שמיעת עדותו של בגין. אלא שנכונותה של הנחה זו נשנתה במחלוקת בין הצדדים, ומסופקני אם על-פי הראיות ניתן היה להכריע בה. יתר על כן: גם אילו נוכחתי, כי בית המשפט צדק בהנחתו האמורה, הייתי נזהר מהסקת מסקנה כלשהי ממנה, לעניין ההכרעה בשאלת אמיתות הפרסום. בצדק אמנם צוין בפסק הדין, כי "דרך המלך להוכחת ההנחה בדבר המירמה שרימה כביכול שרון את ראש הממשלה - הייתה לזמן את מנחם בגין להעיד ולהיחקר", וכי אפשרות זו לא עמדה עוד למשיבים במסגרת התביעה השנייה, אשר הוגשה לאחר פטירתו של ראש הממשלה בגין. אכן, אילו נשמעה עדותו של בגין (במסגרת תביעתו הראשונה של שרון), אפשר וניתן היה להכריע במחלוקת העובדתית על יסוד בירור והערכת גרסותיהם של הנוגעים בדבר עצמם; ופטירת ראש הממשלה בגין אמנם שללה מבית המשפט כלי חשוב לברורה של מחלוקת זו. ואולם מאי-העדתו של בגין לא ניתן להסיק כל מסקנה ביחס לאיזה מרכיבי המחלוקת שהועמדה להכרעה במסגרת התביעה השנייה: כלום שרון אכן "רימה" את ראש הממשלה בגין? וכלום "בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו"? מן החומר המצוי לפנינו עולה, כי השאלות הללו נשנו במחלוקת ציבורית עוד בימי חייו של בגין; ואיש אינו יכול לומר או לשער, מה היה בגין אומר בעדותו אילו ניתנה לו ההזדמנות להעיד. בעמדה דיונית, כזאת או אחרת, שנקטו באי-כוחו של שרון, אין כדי למלא את החסר. עמדה כזאת עשויה לעתים להשפיע על ההכרעה במחלוקת עובדתית הנושאת אופי אישי גרידא, אך לא הייתי מייחס לה כל משקל בהכרעתה של מחלוקת ציבורית מובהקת, בדבר קורות פרשה מן העבר, שלהכרעתה (גם במסגרת תובענה אישית) עשויות להיות השלכות החורגות מגדר ענינם המוגבל של בעלי הדין. אף בכך יש משום הוכחה, שדיני הראיות וסדרי הדין הנוהגים בבית המשפט אינם כלים מתאימים להכרעה באמיתות היסטוריות.

13. שתי הערותי הבאות תתייחסנה לביקורת שמתחו פרקליטיו של שרון על פסק-דינו של בית המשפט המחוזי, שלדבריהם, לקה ב"כשל היומרה ההיסטורית" וב"כשל השיחזור". אני תוהה אם, בנסיבות העניין, הטענה בדבר "כשל היומרה ההיסטורית" ראויה הייתה להישמע. הלוא מראשית ההליך (וכך אף בערעור) טענו פרקליטי שרון, כי במאמרו של בנימין נקבעו עובדות, וכי הטענה היחידה בה יכולים המשיבים להתגונן היא "אמת דיברתי". מה להם אפוא כי ילינו על בית המשפט המחוזי? שורש הבעיה איננו טמון בהיזקקותו של בית

המשפט לראיות בלתי קבילות ולידע אישי, כטענת פרקליטיו של שרון, אלא בעצם הידרשותו, למעלה מן הצורך, לשאלות אשר המקום המתאים לבירורן הינו מרחב הדין הציבורי והאקדמי ולא בית המשפט.

הוא הדין באשר למה שתואר על-ידי באי-כוחו של שרון כ"כשל השיחזור". אכן, המציאות היא מורכבת ורבת-פנים. כל ניסיון לכלוא תיאור עובדתי במסגרתו של סיפור פשוט, חד-מימדי ודרמטי, המבוסס על הבחנות חדות בין טובים לרעים, דוברי אמת לשקרנים, תמימי-דרך לחורשי מזימות, נועד מראש לכישלון, או לכל הפחות, לחוסר דיוק. נרטיבים מסוג זה מתאימים לאגדות ולמיתוסים ולא לתיאור אינטראקציות אנושיות בעלות קיום ממשי. בוודאי כך הם הדברים כשהמדובר בתיאור פעולתן של מערכות שלטוניות, על מאפייניהן המיוחדים, האינטרסים הרבים המעורבים בהן, ונקודות המבט הרבות האפשריות לבחינתן. בקשיים אלה נעוצה הסיבה לכך שהמושג "אמת היסטורית" הינו כה חמקמק ושנוי במחלוקת ("אין אמת היסטורית אחת אלא כל היסטוריון והאמת שלו"; בג"ץ 807/78 עין גל נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד לג(1) 274, 277). אך חרף קיומם של קשיים אלה אין, כידוע, מנוס מדיווח על אירועים שהתרחשו באופן שיש בו, לפחות, מידה מסוימת של פשטנות. הצורך החברתי בקבלתם של דיווחים כאלה מחייב להשלים עם המגבלות הכרוכות במסירתם, שבחלקן נובעות מאילוצים אובייקטיביים (מגבלות הזמן, המקום ומקורות המידע) ובחלקן נעוצות בנקודת-מבטו האישית של המדווח. אמצעי התקשורת מתמודדים עם מצבים כאלה מדי יום ביומו. הדבר, מן הסתם, משפיע על איכות תוצריהם, אך נראה כי גם רוב צרכניהם של אמצעי התקשורת מודעים למגבלות שבמסגרתן פועלים אמצעים אלה ומביאים אותן בחשבון. גם בתי המשפט מתמודדים עם מצבים כאלה כל העת. לא פעם נדרשים הם לקבוע את ה"עובדות", לצורך הכרעה בסכסוך שלפניהם, בתנאים של חוסר ודאות ומחסור בכלים מספיקים הנדרשים לבירור. זו אחת הסיבות המרכזיות להבחנה המוכרת בין "האמת העובדתית" ל"אמת המשפטית", וזו הסיבה להשלמתנו עם הפער המובנה שבין שתי אלה (ראו דנ"א 7325/95 ידענות אחרונות בע"מ נ' קראוס, פ"ד נב(3) 1, 40, 87-89, והאסמכתאות המובאות שם). אף שהשופט שואף לצמצם ככל האפשר פער זה, הרי שלעתים קרובות אין בידו להגיע להכרעה המשקפת את האמת העובדתית הצרופה. ועל כל הצדדים המעורבים בהליך השיפוטי - שופטים, פרקליטים ובעלי דין - להיות מודעים לכך. דברים אלה, היפים לכל עניין המצריך הכרעה עובדתית, נכונים שבעתיים במקרה שבו מתבקשת מידי בית המשפט הכרעה בדבר קורותיו השנויות במחלוקת של אירוע היסטורי. לפי מהותה, זו הייתה תביעתו של שרון: עתירה לבית המשפט כי יצהיר, באורח "פשטני" וחרף ייחודה ומורכבותה של המחלוקת ההיסטורית, כי הטענה המופיעה במאמרו של בנימין (שגם לגביה ניתן לטעון כי היא "פשטנית") איננה אמת. מי שמבקש מידי בית המשפט הכרעה מעין זו, אל לו כי ילין.

14. בית המשפט המחוזי קבע, כי למשיבים עומדת הגנת תום הלב, כמשמעה בסעיף 15(4) לחוק איסור לשון הרע. כבר הבהרתי, שקביעה זו מקובלת עליי. להלן יובאו נימוקי למסקנה זו.

15. אקדים ואביא את נוסחיהם של סעיפים 15(4) ו-16 לחוק:

#### **15. הגנת תום הלב**

במשפט פלילי או אזרחי בשל לשון הרע תהא זאת הגנה טובה אם הנאשם או הנתבע עשה את הפרסום בתום-לב באחת הנסיבות האלו:

...  
(4) הפרסום היה הבעת דעה על התנהגות הנפגע בתפקיד שיפוטי, רשמי או ציבורי, בשירות ציבורי או בקשר לענין ציבורי, או על אפיו, עברו, מעשיו או דעותיו של הנפגע במידה שהם נתגלו באותה התנהגות;  
...

#### **16. נטל ההוכחה**

(א) הוכיח הנאשם או הנתבע שעשה את הפרסום באחת הנסיבות האמורות בסעיף 15 ושהפרסום לא חרג מתחום הסביר באותן נסיבות, חזקה עליו שעשה את הפרסום בתום-לב.  
(ב) חזקה על הנאשם או הנתבע שעשה את הפרסום שלא בתום-לב אם נתקיים בפרסום אחת מאלה:  
(1) הדבר שפורסם לא היה אמת והוא לא האמין באמיתותו;  
(2) הדבר שפורסם לא היה אמת והוא לא נקט לפני הפרסום אמצעים סבירים להיווכח אם אמת הוא אם לא;  
(3) הוא נתכוון על ידי הפרסום לפגוע במידה גדולה משהיתה סבירה להגנת הערכים המוגנים על-ידי סעיף 15.

תחולת סעיף 15(4) על הפרסום מותנית, אפוא, בראש ובראשונה, בכך שהמדובר בהבעת דעה (או סברה) ולא בקביעת עובדה. השאלה הראשונה לה אדרש היא, על שום-מה, לדעתי, יש לאמץ את הכרעת בית המשפט המחוזי, כי באמור בקטע ממאמרו של בניזמן, שעליו סבה התביעה, יש לראות הבעת דעה ולא קביעת עובדה. השאלה השנייה עליה אשיב היא, על שום-מה, לדעתי, יש לאמץ את הכרעת בית המשפט המחוזי, כי הבעת הדעה פורסמה "בתום לב", כמשמעו בסעיף 15, רישה, לחוק. במסגרת בחינת שאלה זו אתן את דעתי גם לחזקת תום הלב, הקבועה בסעיף 16(א) לחוק, ולחזקות היעדר תום הלב, הקבועות בסעיף 16(ב); ואסביר, על שום-מה, לדעתי, על פרסום הקטע האמור חלה חזקת תום הלב, ולא חלות חזקות היעדר תום הלב. אדון בשאלות אלה כפי סדרן.

#### **הבעת דעה לעומת קביעת עובדה**

16. "השאלה, אם קטעי כתבה שונים מהווים תיאור עובדתי או שיש בהם משום הבעת דעתו גרידא של הכותב, איננה פשוטה, והינה סוגיה עובדתית משפטית מעורבת" (ע"א 259/89 הוצאת מודיעין בע"מ נ' ספירן, פ"ד מו(3) 48, 55). במישור העובדתי, "על בית המשפט להסיק את מסקנתו על פי השכל הישר וכללי ההגיון, לאחר שיעיין בכתבה בשלמותה" (שם). המבחן העיקרי הוא מבחן "הרושם הכללי שיוצר מירקם הכתבה בעיני

הקורא הסביר" או "האדם הרגיל" (ע"א 3199/93 קראוס נ' ידיעות אחרונות בע"מ, פ"ד מט(2) 843, 857). כן ראו: ע"א 723/74 הוצאת עתון "הארץ" בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, פ"ד לא(2) 281, 300; ע"א 698/77 ועד עדת הספרדים בירושלים נ' ארנון, פ"ד לב(2) 183; וחיבורו של אורי שנהר דיני לשון הרע (תשנ"ז 1997-) 309-314. ככלל, על מנת לקבוע את משמעותו של פרסום בעיני האדם הסביר, יש להביא בחשבון גם את ההקשר הענייני שבו נאמרו, או נכתבו, הדברים מעוררי המחלוקת (ע"א 5653/98 פלוס נ' חלוץ, פ"ד נה(5) 865, 874-876; וע"א 1104/00 אפל נ' חסון [טרם פורסם], בפסקה 6 לפסק הדין). השימוש במבחן זה יאפשר, לעתים, להבחין ללא קושי בין קביעת עובדה לבין הבעת דעה, אך לעתים ההבחנה עשויה לעורר ספק (ראו, למשל, ע"א 7/79 הוצאת ספרים "החיים" נ' רשות השידור, פ"ד לה(2) 365). לעתים ההבחנה (במישור העובדתי) כלל אינה אפשרית, בשל קיום אמירות הניתנות לסיווג הן כ"עובדות" והן כ"סברות", מבלי שאחד הסיווגים יהיה "נכון" יותר ממשנהו. במקרים שבהם ההבחנה איננה ברורה מתחדד הצורך במערכת שיקולים נוספת על זו המופעלת במישור העובדתי. זהו המישור המשפטי. בגדרו ניתן להפעיל שיקולי מדיניות, שיאפשרו לסווג אמירה, אם כקביעת עובדה ואם כסברה, מקום שסיווגה העובדתי-לשוני איננו מוביל למסקנה חד-משמעית. ודוק: סיווג הנעזר בכללי מדיניות משפטית, אין משמעו שהאמירה באמת משתייכת לאחת משתי הקטיגוריות האמורות - לה בלבד ולא לקטיגוריה האחרת - אלא רק שמבחינה משפטית יש להתייחס אליה ככזו.

17. הצדדים נחלקו בשאלת סיווג - כקביעת עובדה או כהבעת דעה - של המשפט "מנחם בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו". אף שבמבט ראשון נראה האמור במשפט זה כקביעה עובדתית, הרי שעיון במאמר, כמכלול שלם, ילמד, כי המדובר לאמיתו-של-דבר בהבעת דעה, או, לפחות, באמירה המשתייכת לתחום האפור שביניהן. כפי שניתן להיווכח מעיון בציטוט הקטע בשלמותו, הרי שלמשפט האמור הקדים המחבר את המלים: "במלים אחרות" (קרי: "במלים אחרות: מנחם בגין אמנם יודע" וגו'). מלות קישור אלו נועדו להפנות את הקורא למה שנאמר במאמר קודם לכן, ולהבהיר, כי מה שבא לאחריהן הוא אך בבחינת חזרה ("במלים אחרות") על מה שכבר נאמר לעיל. למעשה כולל המשפט האמור שתי טענות: האחת, כי שרון "רימה" את בגין; והשנייה, כי "בגין יודע היטב כי שרון רימה אותו". העיון בחלקיו הקודמים של המאמר מעלה, כי הטענה הראשונה סומכת על דברי בנימין זאב בגין, שבתגובה על הרצאה שנשא שרון באוגוסט 1987, בה פירש את גרסתו אודות מלחמת לבנון, תיאר את שרון (במאמרו ב"מעריב") כ"מי שמזגזג בגרסאותיו" וחיווה את דעתו כי "שרון אינו ראוי לאמון, וכי דרכו הציבורית ראויה לבחינה מדוקדקת". ניתן אפוא לומר, כי בחינת הטענה במישור העובדתי, על-פי המבחן שנקבע בפרשת קראוס נ' ידיעות אחרונות בע"מ - היינו, "הרושם הכללי שיוצר מירקם הכתבה בעיני הקורא הסביר" - עשויה להוביל למסקנה, כי בטענתו "שרון רימה" אך חזר בניזימן (אמנם תוך הסכמה) על הדעה שהובעה בפרסום קודם, שאף הוא התייחס (כעולה מן המאמר) לגרסות השנויות במחלוקת סביב קורותיה של מלחמת לבנון.

הטענה השנייה, הגלומה בקטע המאמר נשוא הדיון, היא, כי "בגין יודע כי שרון רימה אותו". מסופקני אם בטענה "בגין יודע" - להבדיל מן הטענה "שרון רימה" - יש משום פרסום לשון הרע על שרון. על כל פנים, מן ההקשר בו הובאה טענה זו במאמר ניתן להסיק בבירור, כי בשאלה אם ומה ידע בגין, בניזימן כלל לא התיימר לקבוע עובדות כלשהן. באמירתו "בגין יודע" אך העלה את הדבר כאפשרות המסתברת לקורא מכך שבנו של בגין, שחזקה עליו כי היה קרוב אצל אביו, כתב את אשר כתב אודות שרון. מניתוח הטקסט בכללותו - במישור העובדתי - עולה, אפוא, לכאורה כי המשפט האמור במאמרו של בניזימן איננו בגדר "קביעת עובדה", אלא בגדר הבעת דעתו (סברתו) של המחבר.

18. נתמקד אפוא בטענת בניזימן, ולפיה שרון "רימה" את ראש הממשלה בגין. בחינתה של טענה זו, במישור העובדתי-התרשמותי, הובילה אותנו אל המסקנה הלכאורית, כי הטענה משקפת הבעת דעה, ואינה מהווה קביעה עובדתית. אולם, באי-כוחו של שרון טענו, כי בניזימן לא הקפיד להבחין במאמרו בין העובדות לבין דעתו; וכי מחדלו לעשות כן צריך להביא לדחיית הטענה, כי האמירה הכלולה במאמרו הינה אך בגדר הבעת דעה. טענה זו אכן עשויה לעורר ספק מסוים בצדקת המסקנה הלכאורית האמורה.

ככלל, יכול פרסום להיחשב כהבעת דעה, אם דברי המפרסם נוסחו בו כהבעת דעה, אם צוינו על-ידי עובדות האמת שעליהן סמך את דעתו, אם הקפיד להבחין בין העובדות לבין דעתו ואם קיימת זיקה סבירה בין עובדות האמת לבין הדעה שגיבש על יסודן (ראו, מתוך רבים אחרים: ד"נ 9/77 חברת החשמל לישראל בע"מ נ' הוצאת עתון "הארץ" בע"מ, פ"ד לב(3) 337, בדברי מ"מ הנשיא (לימים הנשיא), השופט לנדוי, בעמ' 351-349, 354; ע"א 334/89 מ"כאלי נ' אלמוג, פ"ד מו(5) 555, בדברי השופט בר, בעמ' 566; וכן את חיבורו הנזכר של שנהר, בעמ' 312 ואילך). מסופקני, אם מאמרו של בניזימן עומד, כראוי, במבחן של דרישות אלו. עיון מדוקדק במאמרו אמנם מעלה, כי בניזימן הביע בו את דעתו; הגם שבגיבוש עמדתו אכן הסתמך, בעיקרו של דבר, על המסקנה אליה הגיע בניזימן זאב בגין, על יסוד ניתוח דבריו של שרון. להמחשת הדבר, אשוב ואביא שני קטעים מן המאמר. בקטע הראשון, שתביעת שרון כלל לא העמידה במחלוקת את נאמנותו למקור, ציטט בניזימן את מסקנת מאמרו של בגין:

הוא (קרי: בניזימן זאב בגין) ניתח את הרצאתו של שרון, את מאמרו ואת ההודעות הפומביות שמסרה הממשלה, חמש שנים קודם לכן, לגבי כוונותיה בלבנון, והמחיש את הסתירות הבוטות בדבריו של שר הביטחון לשעבר.

בקטע השני, המהווה המשך ישיר לקודמו, הוסיף בניזימן את אשר הסיק הוא עצמו מן הניתוח שערך בגין:

מבלי לומר זאת במפורש, הוביל בני בגין את הקורא לאותה מסקנה שאליה הגיע 30 שנה לפני כן ראש הממשלה דוד בן גוריון: שרון הוא שקרן חסר תקנה.

מאמירה נוספת זו - אשר ברור מתוכה כי אינה נסמכת על דבריו המפורשים של בנימין זאב בגין - אמנם ניתן להסיק, כי ענייננו בהבעת דעתו העצמאית של בנימין; והוא הדין ביחס לאמירה נשוא הדין ("בגין יודע היטב" וכו'). דא עקא, שביחס לשתי האמירות הללו לא טרח בנימין לציין במפורש, כי הגם שהן נסמכות על הניתוח העובדתי שנערך במאמרו של בנימין זאב בגין, הריהן מבטאות את דעתו שלו. וכדי להיווכח בכך, מוטל על הקורא להיכבד ולעיין במאמר, כמעט בשלמותו, בתשומת-לב רבה.

#### שיקולים משפטיים לסיווג האמירה כהבעת דעה

19. נניח, אפוא, להסתמכותו של בנימין על מאמרו של בנימין זאב בגין, ונפנה לבחון כיצד יש לסווג את טענתו, כי שרון "רימה" את מנחם בגין, כשזו נבחנת לעצמה ובמנותק מן המאמר עליו הסתמך בנימין. בחינה כזאת תעלה, כי הטענה משתייכת לתחום האפור של אמירות, שניתן לסווגן הן כקביעת עובדה והן כהבעת דעה. מחד, בטענה כי שרון "רימה" אמנם גלומה קביעה עובדתית. מאידך, הואיל וברי שלכותב אין ידיעה אישית של העובדות, הרי שניתן לפרש את טענתו כהבעת דעה או סברה; כאילו אמר: "דעתו היא (או: אני סבור) כי שרון רימה". ניתן אפוא לומר, כי בחינתה של הטענה, כלשונה ועל-פי הבנתו הצפויה של קורא סביר, עשויה להביא לשתי פרשנויות שקולות, שלפי האחת תסווג הטענה כקביעה עובדתית ולפי האחרת כהבעת דעה או סברה. ובמישור הבחינה העובדתית, לאף אחת מפרשנויות אפשריות אלו אין עדיפות על פני רעותה. בנסיבות אלו, כפי שכבר הוסבר לעיל, יש לבסס את סיווגה של הטענה - כקביעה עובדתית או כהבעת דעה - על שיקולי מדיניות משפטית. דעתי היא, כי בנסיבותיה העובדתיות של פרשתנו, ההכרעה בסוגיית הסיווג ראוי לה שתיגזר משני שיקולים מרכזיים: האחד, כי המדובר במאמר פובליציסטי המותח ביקורת על מהלכיו של שר במילוי תפקידו הציבורי, וכי הטענה נשוא התביעה הובאה בו, אגב אורחה, כחלק מהנמקת המחבר להצגתו של השר כבלתי ראוי לאמון. והשני, כי הטענה נשוא התביעה מתייחסת לאירוע היסטורי, שבית המשפט אינו מהווה זירה נאותה לבירור קורותיו העובדתיות. כל אחד משני השיקולים הללו תומך בהעדפת הפרשנות שלפיה תסווג הטענה נשוא הדין כהבעת דעה.

20. ביסוד השיקול הראשון ניצבת ההשקפה, שכאשר הנפגע מפרסום לשון הרע הוא איש ציבור, והפרסום נוגע לנושא הכרוך בעיסוקיו הציבוריים ושהוא מעניינו של הציבור, הרי שבפרשנות משמעותו של הפרסום, לעניין תחולתה על המפרסם של איזו מההגנות הנתונות לו לפי החוק, יש להעדיף את הנוסחה

הפרשנית המתיישבת עם עקרון חופש הביטוי על פני הנוסחה הפרשנית המייחסת את עיקר המשקל לזכותו של הנפגע להגנת שמו הטוב. לפנים אמנם נפסק - כפי שבצדק טענו פרקליטי שרון - כי לעניין היקף ההגנה על הזכות לשם טוב, אין מקום להבחין בין מי שהוא איש ציבור לבין מי שאינו איש ציבור. פסיקה זו, שהתבססה על מחלוקת בשאלת מעמדה הנורמאטיווי של הזכות לחופש ביטוי, נתעוררה לא במעט על רקע הלכת פסק הדין בפרשת *New-York Times v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964)*, ולפיה זכותם של אנשי ציבור להגנה מפני פרסומי לשון הרע פחותה באופן משמעותי מזכות אנשים פרטיים להגנה מפני פרסומים כאלה (ראו את דעת הרוב בסוגיה זו, בפרשת חברת החשמל לישראל בע"מ נ' הוצאת עתון הארץ בע"מ (ד"נ 9/77 הנ"ל), מפי השופט לנדוי, בעמ' 343 ואילך, ואת דעת המיעוט של השופט שמגר, בעמ' 357 ואילך). אך בצדק ציינה לאחרונה השופטת ביניש, כי בפסיקה מאוחרת יותר הובעה העמדה, כי "ראוי להקנות יתר משקל לחופש הביטוי לעומת הזכות לשם טוב כאשר מדובר בפרסומים בענייני ציבור הנוגעים לאנשי ציבור" (פרשת אפל נ' חסון הנ"ל, בפסקה 8 לפסק-דינה). להלן (בסוף פסקה 8) הסבירה השופטת ביניש, כי גישה זו יכולה לבוא לידי ביטוי מעשי במסגרת פרשנות ההגנות הנתונות לנתבע בחוק איסור לשון הרע. את עיקרי דבריה בסוגיה זו, הנותנים ביטוי להסדרו המאוזן של החוק, אביא כלשונם:

במסגרת פרשנות ההגנות הקבועות בחוק איסור לשון הרע ויישומן בכל מקרה לגופו, עשויה מלאכת האיזון השיפוטית להיות מושפעת, בין היתר, מן השאלות הבאות: עד כמה עוסק הפרסום בדמות ציבורית ובקשר לנושא המעורר עניין ציבורי, מהי התועלת שבפרסום, עד כמה הפרסום ברבים תוך פגיעה בשמו הטוב של הנפגע היו רלוונטיים ונחוצים להשגת התועלת הציבורית, והאם התועלת שבפרסום גוברת על הנזק הצפוי לשמו הטוב של הנפגע... במקרים מתאימים בהם הפרסום נוגע לדמות ציבורית בקשר לענייני ציבור ובנסיבות בהן התועלת הציבורית מן הפרסום היא משמעותית וחשובה, יש ליתן משקל מיוחד ונכבד (אף כי לא בהכרח מכריע) לחופש הביטוי ולזכות הציבור לדעת וזאת במסגרת פרשנות ההגנות בחוק ויישומן. בדרך-כלל, ההתחשבות בזכות הנפגע, בנושא הפרסום ובתועלתו הציבורית, אינה באה לידי ביטוי בהגדרת לשון הרע בסעיף 1 לחוק, כי אם בהוראות החוק האחרות ובכללן ההגנות הקבועות בחוק. דומה כי בגישה זו יש כדי להתחשב בזכותו של איש הציבור לשם טוב, שכן ניתנת לו האפשרות להיכנס מבעד לפתחו של חוק איסור לשון הרע. אולם במקביל, ניתן משקל נכבד לחופש הביטוי ולזכות הציבור לדעת במסגרת פרשנות ההגנות.

גישה זו מקובלת עליי. אימוצה אינו כרוך בשינויי הלכה מפליגים, אלא מבוסס על ההכרה בחשיבותו של עקרון חופש הביטוי, שבבירור תביעות מצד אנשי ציבור בשל פרסום לשון הרע יש לייחס לו משקל מוגבר במסגרת השיקולים שיש להביאם בחשבון בפרשנות ההגנות הקבועות בחוק איסור לשון הרע.

21. במועד בו פורסם מאמרו של בנימין כיהן שרון כשר בממשלת ישראל. מן האמור בפתח ובסיום המאמר עולה, כי כוונת המחבר הייתה להציג את שרון כבלתי אמין. הבסיס העובדתי לטענה זו נמצא לבנימין



בדברים שייחס שרון לראש הממשלה לשעבר, מנחם בגין, כי "הסכים עם התפישה שירדן היא אתר המדינה הפלשתינית, ואף המריץ את שרון לומר זאת בפומבי", ובכך שהכחשתו ה"מיידיית ונחרצת" של בגין לדברי שרון "אילצה את שרון לחזור בו מדבריו". המאמר עסק, אפוא, בנושא פוליטי-אקטואלי, שלציבור היה עניין בו. הטענה כי "מנחם בגין אמנם יודע היטב כי שרון רימה אותו", שהובאה במאמר תוך הסתמכות על הביקורת שמתח בנימין זאב בגין על גרסת שרון בנושא מלחמת לבנון, נועדה לחזק את עמדת המחבר בדבר חוסר אמינותו של שרון. את הימנעותו של מנחם בגין מהכחשת גרסת שרון, בנושא מלחמת לבנון, ייחס בנימין לאחריות שבגין נוטל על עצמו (כדברי המאמר) "למלחמה, לתהפוכותיה, לתוצאתה ובעיקר למחירה". בהנחה זו, כמוסבר במאמר, מצא בנימין את אחד ההסברים גם להימנעותו של בנימין זאב בגין מיציאה למאבק גלוי נגד שרון "להשבת כבודו האבוד של אביו". ובהתבססו על אותה הנחה אף טען, בסיומו של המאמר, כי "שרון היטעה לגבי עמדתו של מנחם בגין על פלשתיניותה של ירדן משום ששגה בהערכתו: הוא הניח שבגין לא יגיב".

הנה כי כן, ענייננו במאמר ביקורתי בשאלת אמינותו של שרון, בכהונתו כשר בממשלה, על רקע הכחשה לדבריו בנושא אקטואלי מצד ראש ממשלה לשעבר, שבממשלתו כיהן שרון כשר הביטחון. במאמר, המנוסח בלשון פולמוסית, מסיק המחבר מסקנות גם על רקעה של המחלוקת סביב קורותיה של מלחמת לבנון, שמנחם בגין ושרון מילאו בה תפקידים מרכזיים. גם מאמר מעין זה, בנושא שיש בו עניין ציבורי, יכול שיכלול אמירה שיש בה משום לשון הרע ושתקים לנפגע ממנה עילה להגן על שמו הטוב. ואכן, הטענה כי שרון "רימה" את בגין - שלמצער משתמעת מן המאמר - מהווה לשון הרע. אך בפרשנות האמירה, לעניין סיווגה כהבעת דעה או כקביעה עובדתית, יש לייחס משקל רב ונכבד לעקרון חופש הביטוי; וההתחשבות בשיקול זה תומכת בפרשנות הרואה באמירה משום הבעת דעה. כפי שכבר צוין, הכרעה בדבר סיווגה של אמירה - כהבעת דעה או כקביעה עובדתית - המתבססת על שיקולי מדיניות משפטית, אין משמעה כי האמירה אכן משתייכת רק לאחת משתי הקטגוריות האמורות, אלא שלצרכים משפטיים יש להתייחס אליה כמשתייכת לאותה קטגוריה.

22. השיקול השני נעוץ, כאמור, בכך, שהמחלוקת בדבר אמיתות הפרסום מתייחסת לאירוע היסטורי, שבית המשפט נעדר את הכלים הדרושים לבירורו. אף שיקול זה, שישודו בנטיית בית המשפט להימנע ככל האפשר מהכרעות עובדתיות הנוגעות לאירועים היסטוריים שנויים במחלוקת, תומך בסיווג אמירות, המתייחסות למי שהיה מעורב באירוע היסטורי שכזה, כהבעת דעה. נטייתו האמורה של בית המשפט, להימנע מהכרעה עובדתית בנושא כזה, מהווה מדיניות מוסדית לגיטימית. אין כל פסול בהימנעות מכוונת מהכרעה כזאת. כפי שכבר נאמר בפרשת ידיעות אחרונות נ' קראוס (דנ"א 7325/95 הנ"ל, בעמ' 88-89), "לא אחת מונע בית המשפט עצמו במודע מלהגיע לחקר האמת העובדתית מטעמים של מדיניות משפטית, כאשר השמירה על ערכים-אינטרסים מסוימים עדיפה וחשובה בעיני המערכת המשפטית מגילוי האמת העובדתית". מבחינתו של

בית המשפט, היתרונות הגלומים בבחירתו של מסלול הכרעה זה הם גלויים לעין: אף אם ייכשל הנתבע בביסוס הגנת תום הלב, ויבקש להסתמך על הגנת אמת הפרסום, לא בהכרח יהיה על בית המשפט להכריע בדבר "האמת ההיסטורית", שעליה סבה המחלוקת, אלא יוכל לקבל את התביעה בהתבסס על כישלון הנתבע לבסס בראיות את גרסתו העובדתית.

23. חשוב להטעים, כי שני שיקולים אלה של מדיניות משפטית עשויים להיות מופעלים רק כאשר ההבחנה הנדרשת, לענין סיווגה של אמירה כהבעת דעה או כקביעה עובדתית, איננה חד-משמעית. ההסתמכות על שיקולים אלה אינה רק מתיישבת עם עקרון חופש הביטוי, אלא אף תורמת לחיזוקו; שכן הגנת תום הלב מקילה עם המפרסם לעומת הגנת "אמת דיברתי". הלא "הנטל הרובץ על המפרסם, הנתבע בתביעת לשון הרע, להוכיח את אמיתות הפרסום, אינו עניין של מה בכך" (פרשת ידיעות אחרונות נ' קראוס, בעמ' 40); בעוד שכדי לבסס לכאורה את הגנת תום הלב - בהקמת חזקה לטובתו שעשה את הפרסום בתום לב - די לו לנתבע כי יוכיח, שהפרסום נעשה על-ידי באחת הנסיבות המנויות בסעיף 15 לחוק, וכי הפרסום לא חרג מן הסביר באותן נסיבות, כדרישת סעיף 16(א) לחוק (ע"א 809/89 משעור נ' חביבי, פ"ד מז(1) 1, 8). אין צריך לומר, כי הבחירה במסלול זה כרוכה בפגיעה מסוימת בזכות הנפגע לשם טוב; אלא שפגיעה זו היא לתכלית ראויה, ובהיותה מוגבלת לתחום צר של מקרים חריגים הריהי גם מידתית. יש לזכור, כי זכותו של הנפגע לקבל סעד משפטי נגד המפרסם אינה נשללת. בידו, אם ירצה, להציג בפני בית המשפט ראיות להוכחת היעדר תום לבו של הנתבע, במסגרת איזו משלוש חלופותיו של סעיף 16(ב) לחוק, ולהקים חזקה הפוכה שהפרסום נעשה שלא בתום לב. במסגרת זו רשאי הוא, כמובן, להביא ראיות גם להפרכת תוכנו של הפרסום.

ודוק: ההסתמכות על השיקול המשפטי השני, התומך בייסוד ההכרעה על הגנת תום הלב, איננה מוגבלת לפרסומי לשון הרע הנוגעים למעורבותם באירועים היסטוריים של אנשי ציבור דווקא. משמע, כי שיקול זה עשוי להיות ישים גם בתביעה הנוגעת לפרסום כזה המוגשת מטעם מי שאיננו, ואף לא היה בעבר, דמות ציבורית. מטעם זה גם אין יסוד ממשי לחשש - עליו הצביעו באי-כוחו של שרון - כי אמירה הנוגעת לאירוע היסטורי תסווג כ"הבעת דעה" כשהיא מופנית כלפי איש ציבור וכ"קביעת עובדה" כשהיא מופנית כלפי אדם מן הישוב. אך, מטבע הדברים, אמירות הנוגעות לאירועים היסטוריים השנויים במחלוקת מופנות בדרך כלל כלפי אנשי ציבור. חשיפתם לביקורת, בשל חלקם באירועים היסטוריים אינה פחות מוצדקת מחשיפתם לביקורת בשל נושאים אקטואליים. חשיפה זו מהווה חלק מן הסיכון החברתי שאדם הבוחר בקריירה ציבורית מצופה ונדרש ליטול על עצמו (ע"א 214/89 אבנרי נ' שפירא, פ"ד מג(3) 840, 863). חשוב לציין, כי חשיפתו לביקורת אינה מציבה את איש הציבור בעמדה נחותה. אדרבה, דווקא לו - להבדיל ממי שאינם אנשי ציבור - יש כלים לבר-משפטיים אפקטיוויים להתמודדות עם דברי שקר המוטחים כלפיו. הואיל ונגישותו לאמצעי התקשורת גדולה

יחסית, נתונה לו ביתר שאת האפשרות להכחיש, אף להזים, את הדברים בפומבי, ולהעמיד את גרסתו לשיפוט הציבור (פרשת אבנרי, 864).

24. סיכומם של דברים: האמירה שנכללה במאמרו של בנימין הופנתה כלפי שר בממשלת ישראל והתייחסה לאירוע היסטורי. משהוברר כי סיווג אמירתו כהבעת דעה או כקביעת עובדה - על-פי המבחן העובדתי-התרשמתי - איננו חד-משמעי, מן הדין לסווג את אמירתו (על-פי המבחן המשפטי-פרשני) כהבעת דעה. בהכרעה זו תומך, כפי שראינו, כל אחד משני שיקולי המדיניות המשפטית אותם מניתי. ביתר שאת מתחייבת מסקנה זו ממשקלם המצטבר של שני השיקולים.

### **קיומו של "תום לב" הלכה למעשה**

25. קבעתי כי באמירה נשוא התביעה יש לראות משום הבעת דעה. בהיעדר מחלוקת בין הצדדים, על התקיימות יתר מרכיביו של סעיף 15(4) לחוק, אוכל להשלים ולומר, כי האמירה הייתה הבעת דעה על התנהגותו של שרון בתפקיד רשמי או ציבורי. נותר, אפוא, רק לברר אם פרסום האמירה אכן נעשה בתום לב, כנדרש על-פי סעיף 15 רישה.

ההכרעה בשאלה זו היא פשוטה וקלה: במסגרת ראיותיהם הגישו המשיבים, בדיון לפני בית המשפט המחוזי, תצהיר מפורט של בנימין. בתצהיר פורטו עובדות ובנספח שצורף לו נמנו פרסומים שונים שהתייחסו לנושא השנוי במחלוקת. ובסוף תצהירו הצהיר בנימין לאמור:

נוכח כל האמור לעיל ונוכח כל הפרסומים המפורטים בנספח ד' אני מאמין בתום לב באמיתות הסברה נשוא תביעה זו.

באי-כוחו של שרון, אף שטענו כי הפרסום נעשה בחוסר תום לב, לא דרשו לחקור את בנימין על תצהירו; ולכאורה די היה במחדל זה כדי להוביל לדחיית טענתם ולאיימוץ הצהרתו של בנימין אודות תום לבו. אך המסקנה, כי הפרסום נעשה בתום לב, מתחייבת גם מכך שהמשיבים הוכיחו את התנאים הנדרשים לביסוס חזקת תום הלב, העומדת להם לפי סעיף 16(א) לחוק, דהיינו כי בנסיבות בהן נעשה לא חרג הפרסום מתחום הסביר. לעניין זה די בנתונים הבאים: כי המדובר במאמר פובליציסטי, שנועד לבקר את שרון על אירועים שלציבור יש עניין בהם; ההקשר הענייני בו הובאה במאמר האמירה נשוא התביעה; והחשיבות שיש לייחס בהקשר זה לעקרון חופש הביטוי. מאידך עולה, כי באי-כוחו של שרון לא הביאו ראיות שבכוחן לשכנע את בית המשפט, כי יש להחיל על המקרה איזו משלוש חלופותיו של סעיף 16(ב) לחוק, שבכוחן להביא להקמת חזקה הפוכה, כי הפרסום נעשה בחוסר תום לב (השוו: ע"א 184/89 טריגמן נ' טיולי הגליל, תק-על 92(2) 522,

ופרשת משעור נ' חביבי הנ"ל). לפרטים ניתן להתייחס בקיצור נמרץ: על-פי החלופה הראשונה (סעיף 16(ב)(1) לחוק) מוטל על הנפגע להוכיח, כי "הדבר שפורסם לא היה אמת" וכי הנתבע "לא האמין באמיתותו". לנוכח תצהירו הבלתי-נסתר של בנזימן, לא היה כל יסוד לפקפק בטענתו, כי הוא האמין (ועודנו מאמין) באמיתות דבריו. על-פי החלופה השנייה (סעיף 16(ב)(2) לחוק) מוטל על הנפגע להוכיח, בין היתר, כי "הדבר שפורסם לא היה אמת" וכי הנתבע "לא נקט לפני הפרסום אמצעים סבירים להיווכח אם אמת הוא אם לא". בית המשפט המחוזי, אשר בחן את האמצעים שננקטו על-ידי בנזימן לפני הפרסום, קבע כי אלה היו "למעלה מסבירים"; ובקביעה זו אין כל מקום להתערב. ואילו על-פי החלופה השלישית (סעיף 16(ב)(3) לחוק), מוטל על הנפגע להוכיח כי הנתבע "נתכוון על ידי הפרסום לפגוע במידה גדולה משהיתה סבירה להגנת הערכים המוגנים על-ידי סעיף 15". משקבעתי כי הפרסום לא חרג מתחום הסביר בנסיבות העניין, ומשבנזימן לא נדרש לחקירה-שכנגד על תצהירו, מן הדין לשלול גם את תחולתה של חלופה זו.

26. מן הטעמים שפורטו הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות את הערעור. כן יש לחייב את המערער לשלם למשיבים שכר-טרחת עורך-דין, שבנסיבות העניין הייתי מעמידו על סך 15,000 ש"ח.

#### ש ו פ ט

#### השופט א' ריבלין:

מצטרף אני לפסק דינו של חברי השופט א' מצא; אף אני סבור כי דין הערעור להידחות. עם זאת, ארשה לעצמי להעיר אך זאת:

פטר אני עצמי, במקרה זה, מלהביע דעה בשאלה בדבר קיומם של שיקולים משפטיים לסיווג אמירה, המתפרסמת ברבים, כהבעת דעה, להבדיל מקביעה עובדתית. נמנע אני מלהביע דעתי אם במקרה שבו בחינת הדברים המתפרסמים עשויה להביא לשתי פרשנויות שקולות, שלפי האחת תסווג הטענה כקביעה עובדתית, ולפי האחרת - כהבעת דעה, עשויה האחרת לגבור מכוחם של שיקולי מדיניות משפטית. אני סבור כי, במקרה שלפנינו, עיון במאמר שפרסמו המשיבים מלמד כי הובעה בו דעתו של הכותב, וכי אין להתערב בקביעת בית המשפט המחוזי, כי הפרסום נעשה בתום-לב. כיוון שכך, לא היה כלל צורך, לבית המשפט המחוזי, לבחון את טענת הגנת אמת הפרסום.

בית המשפט לא היה המקום המתאים להכרעה באמיתות היסטוריות, והכלים שעמדו לרשותו אף אינם מתיימרים לאפשר לו לבור את דרכו בסבך השאלות העובדתיות שהוא בחר להתמודד עמן. כפי שציין בלשונו הבהירה חברי השופט א' מצא, גם באותם מקרים בהם אין מנוס לבית המשפט אלא להידרש למחלוקת המתייחסת לאירוע היסטורי, עליו להיות ער למגבלות שבגדרן הוא פועל. בוודאי כך, ומקל וחומר הוא, שאל לו להתיימר להכריע בדבר האמת ההיסטורית, מקום שהדבר הוא לא רק למעלה מכוחותיו כי אם גם למעלה מן הצורך באותו משפט.

## ש ו פ ט

### השופט י' טירקל:

אני מסכים לפסק דינו היסודי והמקיף של חברי השופט א' מצא ולהערותיו של חברי הנכבד השופט א' ריבלין. אוסיף הערות מספר להבהרת עמדתי.

אכן, נראית לי גישתו של השופט מצא כי בבירור תביעות של אנשי ציבור בשל פרסום לשון הרע עליהם יש לייחס לעקרון חופש הביטוי משקל רב יותר במסגרת השיקולים שיש להביא בחשבון לענין פרשנות ההגנות שבחוק איסור לשון הרע, תשכ"ה – 1965 (להלן – "חוק איסור לשון הרע") (ע"א 214/89 אריה אבנרי נ' אברהם שפירא, פ"ד מג(3) 840; השו"ז' סגל **חופש העיתונות בין מיתוס למציאות** (תשנ"ו) עמ' 17 – 18). עם זאת, אינני בטוח אם יש בעקרון זה כדי לשמש אותנו בבואנו לסווג את האמירה הפוגעת כקביעת עובדה או כהבעת דעה או סברה. במקום אחר הבעתי את דעתי כי יש בעקרון כדי לשמש אותנו בבואנו להגדיר את תחום פריסתן של הוראות הדין הפלילי הפוגעות בחופש הביטוי (דנ"פ 8613/96 ג' בארין נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(5) 193, 211). אולם, לא הרי פרשנותה של הוראת דין פלילית כסיווג של טקסט עיתונאי.

זאת ועוד, לדעתי הפרשה הנדונה אף אינה מצריכה הכרעה כזאת. לדעת חברי מדובר בהכרעה בין "שתי פרשנויות שקולות, שלפי האחת תסווג הטענה כקביעה עובדתית ולפי האחרת כהבעת דעה או סברה". בעיני אין הן שקולות. דברי בניזימן במאמרו וכן מיקומו של המאמר בעיתון, במסגרת טור פובליציסטי שבו התייחס הכותב גם לנושאים אחרים, מטים את הכף לעבר המסקנה כי מדובר בהבעת דעה ולא בקביעת עובדה. מכיון שכך ומשנמצא שהפרסום נעשה בתום לב היה דין התביעה להדחות.

הערותי הנוספות הן לענין מסקנתו "החילופית" של בית המשפט המחוזי כי למשיבים עומדת הגנת אמת הפרסום לפי סעיף 14 לחוק איסור לשון הרע. מסקנה זאת לא היתה דרושה להכרעה ושותף אני לביקורתו של חברי על כך. גם לפי השקפתי (ואני מקוה כי דברי לא ייראו כאמירת אגב מיותרת...), ראוי לו לשופט, בדרך כלל, לכבוש את יצרו ולצמצם עצמו – בפסק הדין ולא רק בפסק הדין – אך ורק לנושאים שחובה עליו לפסוק בהם כדי להגיע להכרעה בהליך שלפניו. דברים אמורים **בענין** ודברים אמורים גם **בלשון**, שיפה לה שתהיה מאופקת, על דרך ההמעטה, ובלי אמרות אגב והתבטאויות מיותרות. בודאי ובודאי שזאת הדרך היפה ללכת בה כאשר דברים אמורים במחלוקת לגבי "אמת היסטורית". על "אמיתות" כאלה נאמר:

"האמת העשויה להתגלות לשופט, שנקרא להלן בשם 'אמת שיפוטית', שונה מן האמת הפילוסופית, המדעית, הדתית, וההיסטורית. אין אנו עוסקים באותה האמת הצרופה אשר הפילוסופים מנסים לחדור לעמקי סודותיה; ולא באותה אמת דוגמטית או מיטפיסית שהיא ענין לאמונה; ואף לא באמת מדעית נסיונית או באמת אמנותית או באמת היסטורית - - מה נשתנתה האמת השיפוטית מכל אמת אחרת, שרק היא נוצרה כפרי רוחו של שופט לאחר הליכי שפיטה" (ח' כהן **המשפט** (מהדורה שניה תשנ"ז), בעמ' 114; השוואה **A. Maoz Historical Adjudication: Courts of Law Commissions of Inquiry, and "Historical Truth"** 18 L. Hist. Rev (2000) p. 559, 605).

והערה אחרונה, כדי להסיר ספק. דחייתו של הערעור אין בה משום אימוץ מסקנתו של בית המשפט המחוזי לפיה עומדת למשיבים הגנת אמת הפרסום, שעל כך אמרנו מה שאמרנו.

שׁוֹפֵט

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט א' מצא.

ניתן ביום ו' באדר תשס"ב (18.2.02).

תוקן היום, כ"ז באדר תשס"ב (11.3.02).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

העתק מתאים למקור F13.98003230 /אז  
נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח.  
רשם

בבית המשפט העליון פועל מרכז מידע, טל' 02-6750444  
בית המשפט פתוח להערות והצעות: pnioat@supreme.court.gov.il  
לבתי המשפט אתר באינטרנט: www.court.gov.il