



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

לפני כבוד השופט יאיר חסדיאל

התובע: אודי אלבוגן
ע"י ב"כ עוה"ד רון לוינטל

נגד

הנתבעים: 1. דוד פלמרי
2. ישי הדס
3. און אלבר
4. סמארה גורן
ע"י ב"כ עוה"ד יובל יועז ודורון ברקת

פסק דין

1. תביעה שהוגשה בסדר דין מהיר לקבלת פיצוי בסך של 75,000 ₪ בהתאם לסעיף 7 (א) לחוק איסור לשון הרע התשכ"ה-1965 [להלן: חוק איסור לשון הרע].

בגדרה של התביעה נשאלתי בדין כמה מבני הקהל שביקשו למחות כלפי היועץ המשפטי לממשלה על אופן ומשך טיפולו בחקירות פליליות המתנהלות כלפי ראש הממשלה, או שתמכו במחאה זו. אזרחים אלה העלו פרסומים שונים אל הרשת החברתית פייסבוק, הנוגעים להתנהלותו של התובע כמפקד כוח השיטור בחלק מן ההפגנות שנערכו למטרת המחאה האמורה בשכונת מגוריו של היועץ המשפטי לממשלה בפתח תקווה מדי מוצאי שבת בשבתו, במהלך שנת 2017.

2. משמתן תשובה לשאלה זו, ובפרט נוכח עומק טיעוני הצדדים, אינו יכול להיעשות ללא שקלא וטריא מקיפים לעניין האיזון הראוי בנסיבות המקרה בין חופש הביטוי לבין הזכות לשם טוב, מצאתי טעם מיוחד הנדרש על פי סעיף 214טז (ב) לתקנות סדר הדין האזרחי התשמ"ד-1984, על מנת שלא להעמיד פסק דין הניתן בסדר דין מהיר על מכונה של התמציתיות, ותחת זאת נימקתי בהרחבה יחסית.

3. תודתי והערכתי נתונות לבאי כוח הצדדים על שהביאו לבית המשפט בסליהם אשכולות ידע, בקיאות, מקצועיות, וטיעונים חריפים היורדים אל חדרי הבטן של הפלוגתאות.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

בין כיכר גורן לכיכר צוקרברג – הארת הצדדים, וזירות הסכסוך ביניהם:

4. התובע הוא קצין משטרה בדרגת פקד המשרת בימים כתיקונם בתפקיד קצין אבטחה ברישוי [כהגדרתו שלו בכתב התביעה] במשטרת פתח-תקוה. במסגרת שירותו נשלח התובע מדי פעם בפעם לפקד על כוח השיטור שנכח בהפגנות המחאה.

5. הנתבעים 1,2 ו-4 הם אזרחים ישראליים המשתייכים לגרעין המייסד של המחאה, ואשר השתתפו באופן אדוק ונלהב בהפגנות כנגד מה שקרויה בפייהם "השחיתות השלטונית".

שניים מתוכם, הנתבעים מס' 1 ו-2, אף נמנו בין העותרים לבית המשפט העליון, בשבתו כבית משפט גבוה לצדק, כנגד משטרת ישראל ואחרים בשל מדיניות המשטרה ביחס להפגנות. [בג"ץ 1983-17 ובג"ץ 2364-17 מני נפתלי ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח' (פס"ד מיום 27.4.17 – להלן "העתירות הראשונות"), בג"ץ 6536-17 התנועה למען איכות השלטון בישראל ואח' נ' משטרת ישראל ואח' (פס"ד מיום 8.10.17 – להלן "העתירה השנייה").

6. הנתבע מס' 3 לא השתתף בהפגנות, אך ניכר מעדותו כי תמך במגמתן, והגיב באמצעות רשת הפייסבוק על פרסומים הנוגעים אליהן.

7. זירת האם של העימות בין הצדדים, וציר האירועים אשר הוביל אליו, שורטטו במסגרת פסק הדין בעתירה השנייה. על מנת להציג את הכלי העובדתי השלם הנחוץ לזיקוק השאלות המשפטיות והחוקתיות, יובא עיקר סיפור הדברים, לאחר קיצור ועריכה, בלשונו של בית המשפט העליון:

"תחילתה של הפרשה באמצע חודש נובמבר 2016, אז החלה קבוצה מצומצמת של אנשים (והעותרים 2-4 ביניהם) להתאסף מידי מוצאי שבת מול ביתו הפרטי של היועץ המשפטי לממשלה בפתח תקווה, במטרה למחות על אופן ומשך הטיפול בחקירות הפליליות המתנהלות נגד ראש הממשלה.

בעקבות תלונות שהוגשו על התקהלות זו הכריזה המשטרה בחודש ינואר 2017 על הפגנות אלו כעל "התקהלות אסורה" והחלה לפזרן ואף עצרה חלק מהמשתתפים בהן. בעקבות פיזור ההפגנות שהתקיימו מול ביתו של היועץ המשפטי, כאמור, הועתקו ההפגנות לכיכר גורן המצויה במרחק של כ- 400 מטרים משם.

ביום 27.4.2017 ניתן בעתירות הראשונות פסק דין ובו נקבע כי אין מקום להתערב בהחלטת המשטרה שלא לאפשר עוד הפגנות ומשמרות מחאה מול ביתו של היועץ המשפטי לממשלה.

יום לאחר שניתן פסק הדין בעתירות הראשונות הודיעה המשטרה כי לא תאפשר פעילות מחאה המופנית כלפי היועץ המשפטי לממשלה וזאת בכל מרחב העיר פתח תקווה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

בהחלטה מבהירה ביקר בית המשפט את התנהלות המשטרה לאחר מתן פסק הדין בעתירות. פנתה היועצת המשפטית של המשטרה לבאי כוח העותרים 2-4 והודיעה להם כי משטרת ישראל לא תאפשר עוד קיום הפגנות בכיכר גורן וכן תתנה את קיום הפגנות בקבלת רישיון. בתגובה הודיעו באי כוח העותרים 2-4 ליועצת המשפטית כי לגישתם החלטת המשטרה אינה חוקית ואינה סבירה, ולמחרת היום (18.8.2017) הגישו את העתירה שבפנינו.

8. תוצאת העתירה השנייה – בית המשפט העליון פסל את מדיניות משטרת ישראל ביחס להפגנות שנערכו בשכונת מגוריו של היועץ המשפטי לממשלה, להבדיל מאלו שנערכו ממש מול ביתו, וביקר את פעולותיה ואת החלטותיה המתוארות לעיל.

9. הפרסומים שביסוד תביעה זו נעשו על ידי הנתבעים עלי הרשת החברתית פייסבוק בעקבות התנהלות נטענת של התובע בהפגנה שנערכה בשכונת מגוריו של היועץ המשפטי לממשלה עוד בליל 17.4.22, כחצי שנה טרם מתן פסק הדין בעתירה השנייה. עם זאת, חלק מהפרסומים כוללים גם התייחסויות לצחצוחי חרבות קודמים בין התובע לבין מי מהנתבעים.

10. בעקבות העתקתה של זירת העימות מהשדה הפיזי המקומי אל השדה הרשת-חברתי הגלובלי, ובאופנים אותם בחרו הנתבעים, לא נתקררה דעתו של התובע עד שהעתיק את הזירה בתגובת נגד אל השדה המשפטי-דיוני, ובחזרה אל המפגש הפיזי, הפעם באולם בית המשפט.

הפרסומים:

פרסום מס' 1 – הנתבע מס' 1:

11. במהלכה של הפגנה שנערכה בליל 17.4.22, העלה נתבע מס' 1 לדף הפייסבוק שלו פוסט בלשון הבאה:

“שבוע ה-20 בהפגנה נגד מנדלבליט...הקצין משטרה המושחת שלח שוטר שהוא רוצה לדבר איתו...שמני הגיע השוטר אמר לו שהוא עצור”

לפוסט צורפו שני סרטונים שעל תוכנם ומשמעותם אדון בהמשך.

פרסום מס' 2 – הנתבע מס' 2:

12. במועד שלא צוין בכתב התביעה העלה נתבע מס' 2 את הפוסט הבא:
“עיכוב ומעצר הינם חוויה קשה מאד עבורי – מאד.
אבל מסתבר שלפי החיך יש גם כנראה מי שנהנה מזה”



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

לפוסט צורפה תמונה שניתן לזהות בה את התובע, הגם שהיא חתוכה. למשמעותה אתייחס בהמשך.

פרסום מס' 3 – הנתבע מס' 2:

13. במועד שלא צוין בכתב התביעה העלה הנתבע מס' 2 תגובה שלשונה כדלהלן:
"גם אני שואל:"

וברצינות? הקצין המוכר והחייכן הודיע לי מראש ואישית שמי שיעבור את תחנת הלוטו בפיצוציה-יעצר... והיות שהוא מלא רגשות נחיתות ולא ממש מחבב אותי מעימותים קודמים שלי איתו – החליט להראות לי מי גיבור... ככ פשוט...
וגם העליתי סרט בכיכובו בזמנו לפייסבוק והוא יצא שם ממש טמבל...
בקיצור – זה למה:"

פרסום מס' 4 – הנתבע מס' 3:

14. נתבע מס' 3 העלה תגובה לפרסום של גב' רונית צח מיום 23.4.17 שהתייחס אף הוא לאירועי ההפגנה ותחת הכותרת: "עם תרגום, למתקשים", הציב נתבע זה תמונה של התובע הנראה משוחח במכשיר קשר. בראש התמונה ובתחתיתה שובצו הכיתובים הבאים בהתאמה: "שלדון, כאן שפוט", קבל ביצוע, עבור".

פרסום מס' 5 – הנתבעת מס' 4:

15. על פי כתב התביעה העלתה נתבעת זו ביום 23.4.17, דהיינו יום למחרת ההפגנה, פוסט בלשון הבאה:

"זה הקצין ממשטרת פתח-תקווה שחושב שתפקידו להפחיד אזרחים ולדכא בכוח ובשקרים את זכותם הבסיסית למחאה. השוטר הזה לא בוחל בשום טקטיקה כולל המצאת עילות למעצר. אתמול שמענו ממנו שאחת ניסתה לברוח ממעצר ולכן עוקבה. הכל היה מול המצלמות ואין לכך אפילו בסיס. מרוב עצבים על השקר המזעזע היא הקיאה את נשמתה. שניים איימו על עובדי ציבור כששניהם עומדים לידי ולא אמרו מילה. אחד הפר את הסדר הציבורי שכל שעשה זה עמד לבדו בשקט עם שלט. זה האיש, והוא קצין במשטרת פתח תקווה ואנחנו משלמים לו את המשכורת!!"

לפוסט צופה תמונה בה מסומנת בארבעה חיצים דמותו של התובע.

11. שמו של התובע לא צוין באף אחד מהפרסומים, ברם כאמור צורפו אליהם תמונת או סרטונים בהם הוא מופיע, והנתבעים לא כפרו בכך שניתן לזהות בהם את התובע בהקשר לפרסומים.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

תמצית טענות הצדדים:

12. על פי התובע פרסומי הנתבעים הינם בגדר השתלחות חסרת רסן, משוללת יסוד, דיבתית ומרושעת, העולה כדי "שיימינג". משפרסומים אלו שיסודם ברוע ובזדון כוללים מידע שקרי המעמיד את התובע, עובד ציבור נאמן לתפקידו, באור שלילי, לרבות האשמתו בעבירה פלילית של שחיתות, ויש בהם כדי לבזותו, להשפילו, להכתים את שמו, ולהפוך אותו מטרה לשנאה ברשתות חברתיות, על הנתבעים לפצותו בהתאם להוראות חוק איסור לשון הרע בסכום הנתבע.

13. עם זאת, מלבד הצהרה סתמית שלא נתמכה באסמכתאות כלשהן, לפיה "אנשים רבים צפו בפרסומים של הנתבעים וחלקם אף הוסיפו תגובות כנגד התובע ועוררו כלפיו שיח תוקפני" [נסעיף 37 לכתב התביעה], התובע נמנע מלפרט וממילא להוכיח את היקף תפוצת הפרסומים, את טיבו של קהל היעד אליו הגיעו, ואת שיעורו.

לאלתר ייאמר – משלא פורט גם היקף השיתופים של הפרסומים ברשתות החברתיות, ובכלל כלי המסר האלקטרוניים, על מנת להוכיח את מידת הויראליות של הפרסום, קשה לעמוד על הגדרת הפרסומים כ"שיימינג" במובנו הציבורי החונק.

14. הנתבעים כופרים באמור בכתב התביעה וסבורים כי קבלתה עלולה ליצור אפקט של צנזורה עצמית, שיביא לדילול השיח הציבורי, ולפגיעה בדמוקרטיה, ובפרט לנוכח החשיבות שיש לתת לכך שאזרחים אשר זכויותיהם נפגעו או היו עדים לפגיעה זכויותיהם של אחרים יוכלו למתוח ביקורת ללא חשש. ההשקפה שנכללה בכתב ההגנה לפיה המדובר בתביעת "השתקה" כמובנה במשפט האמריקני נזנחה בסיכומי ב"כ הנתבעים ולפיכך לא אדרש לה.

לשיטת הנתבעים יש להשקיף על הפרסומים שביסוד התביעה כעל התבטאויות לגיטימיות שפורסמו על רקע התנהלותה הדורסנית של משטרת ישראל בכלל כלפי ההפגנות, והתנהלותו האישית של התובע בפרט, וספק אם כלל יש לראות בהן כ"לשון הרע". כך או אחרת, עומדות לנתבעים הגנות שונות הקבועות בחוק איסור לשון הרע, וביניהן הגנת "אמת דיברתי" והגנת תום הלב, בין היתר, משום שהפרסומים היו הבעת דעה על התנהגות התובע בתפקיד ציבורי, וכל אחד מהנתבעים האמין בלב שלם בנכונותם של הדברים שפורסמו רובם בעידנא דריתחא.

15. בטענות נוספות של הצדדים אשר פורטו בסיכומיהם, לרבות כאלו אשר עלו במהלך ישיבת השלמת הסיכומים בעל-פה מיום 16.9.18, ואשר דורשות התייחסות, אגע בחלק הדיון וההכרעה של פסק דין זה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

על תכלית החקיקה - חופש הביטוי, זכות ההפגנה, וחירות הביקורת על השלטון, אל מול הזכות לשם טוב, כחומר ביד היוצר:

16. באופן טלגרפי, משאין כופר בעיקר, ואין סיבה להביא על הקורא את אותה מכה קדמונית משפטית, ה"צטטת", אזכיר כי תכליתו של חוק איסור לשון הרע היא לספק מענה להתנגשות הזכויות שנוצרת מקום שנעשה פרסום הכרוך בלשון הרע.

על מעמדו החוקתי של חופש הביטוי אין צורך להכביר ביטוי, ועל מנת לעמוד על חשיבותן של החירויות להפגין כמכשיר עיקרי להבעת דעות בחברה הדמוקרטית, ושל הביקורת על רשויות המדינה ועל אנשי ציבור, אפנה לרע"פ 5991-13 סגל נ' מדינת ישראל (2017 – להלן "עניין סגל"), המדגיש, בין היתר, כי לביטוי הפוליטי המצוי בגרעין חופש הביטוי הכללי חשיבות לא רק כזכות בעלת ערך עצמאי, אלא גם כאמצעי להבטחת זכויות יסוד נוספות, ולבג"ץ 6396-96 זקין נ' ראש עיריית באר שבע, פ"ד נד (3) 289, בו הוענקה חשיבות יתירה להגנת חופש הביטוי הפוליטי גם משום שהוא חשוף יותר מכל צורה אחרת להתנכלות מצד השלטון.

17. זאת יש לזכור - הפגנה אינה סימפוזיון. תפקידה לעורר את החברה לשינוי, ולקרוא תגר על הסדר הקיים. לרוב היא עושה זאת תוך שימוש באמצעים מתריסים. הרחבת הטריטוריה של הרעיון שביסוד ההפגנה מתבצעת בדרך של כיבוש מתריס של טריטוריה ציבורית, וכוללת לרוב גם מתיחה מתריסה של גבולות הטריטוריה של הלשון [ראו פסק הדין בעתירה השנייה, וכן בג"ץ 6226/01 אינדור נ' ראש עיריית ירושלים, פ"ד נז' 2, 157, ורע"א 10520/03 בן גביר נ' דנקנר (2006 – להלן – "עניין בן גביר")].

מן העבר השני ניצב הערך החוקתי של כבוד האדם אשר שמו הטוב נפגע, והמעוגן בסעיף 2 לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו. שמו הטוב של אדם יקר לו לרוב יותר מכל נכס אחר, ואחרית הפגיעה בו עלולה להיות מרה עד מאד. לעיתים יבואו עליו סבל, צער ומפח נפש, ואף נזקים מוחשיים העולים בהרבה על מה שהייתה מסבה לו פגיעה ישירה בממונו, בקניינו ואף בגופו. על משכבו בלילות יתהפך בחפצו להשיב לו את שמו הטוב, ואין מנוח לנפשו [ראו גם דנ"א 2121-12 פלוני נ' ד"ר אילנה דייין-אורבך ואח' (2014 – להלן "עניין אילנה דייין")].

18. חלק מהשופטים שדנו בעניינים המפורטים לעיל ירדו לבוסתני היהדות העתיקים והעשירים, וקטפו בהם פירות מתוקים שונים, איש ואיש כאורחותיו.

יש מי שירד אל בוסתן ההלכה וביצר את ההגנה על כבודו של אדם תוך שימת דגש על הפרדיגמה הקפדנית של דיני שמירת הלשון, אשר נקשרו בתכליות החקיקה מלכתחילה, ויש מי שהצביע על כך שנטייה זו מקורה בחובות היחיד, אך מענה לציבור החי במדינה דמוקרטית ייכון על



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

איזונים הלכתיים אחרים, תוך שימוש בין היתר בהיתר של "לשון הרע לתועלת" גם לתועלת מוסדית של חיזוק חופש הביטוי נראו מזה דעת כבוד השופט א' רובינשטיין, ומזה עמדת כב' השופט נ' הנדל בעניין אילנה דיין].

רב המקום לפלפול בענייני הלכה, אך רב המקום גם לחשש פן תיעשה ההלכה הדתית שפחתו של המשפט הישראלי. אשר על כן ומשבעניינינו רובצת לפתח שאלת סייגי הלשון של הביקורת על פעולות שלטוניות, אוסיף רק את האזכור המופיע בסוף דבריה של כב' הנשיאה מ' נאור בעניין סגל לכך שנביאי ישראל התבטאו לעתים בחריפות רבה כנגד השלטון. [נראו בהרחבה בדברי כב' השופט מ' אלון בע"ב 2/84 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה פ"ד לט(2) 225].

19. האיזון העדין בין האינטרסים והזכויות המוגנים בגדר חוק איסור לשון הרע בא לידי ביטוי באופן שבו עוצבו כלל ההסדרים בחוק ובדרך הבנייתו כאשר ההגנות השונות בחוק מגלמות נקודות איזון שונות, במישורים ובמצבים שונים [עניין אילנה דיין, וכן רע"א 2572-04 פריג' נ' כל הזמן (2008)].

20. אף בדלת אמותיה של אותה הגנה, עשויה פרשנות משמעותו של פרסום לעניין תחולת ההגנה על המפרסם להשתנות בהתאם לנסיבותיו של המקרה הנדון המשפיעות על משקלם היחסי של האינטרסים המתרוצצים בבטנו. יתירה מכך, לעיתים די יהיה באותן נסיבות ובאותו תמהיל של אינטרסים על מנת לקבוע כי אין המדובר כלל בלשון הרע אשר החוק מטיל חבות בגינה. כאשר הפרסום נוגע לדמות ציבורית בקשר לענייני ציבור ובנסיבות שבהן התועלת הציבורית מן הפרסום היא משמעותית וחשובה, יש לתת משקל מיוחד בעת פרשנות ההגנות בחוק איסור לשון הרע ויישומן, לחופש הביטוי ולזכות הציבור לדעת. [ע"א 323-98 שרון נ' בנימין פ"ד נו (3) 245 (להלן: "עניין שרון"), ע"א 4534-02 רשת שוקן בע"מ נ' הרציקוביץ, פ"ד נח (3) 558 (להלן: "עניין הרציקוביץ"), ע"א 1104/00 אפל נ' חסון פ"ד נו(2) 607 (להלן: "עניין אפל"), ע"א 7426/14 פלונית נ' דניאל (2016) (להלן – "עניין דניאל")]

21. בפסק הדין בעניין העתירה השנייה צידד כב' השופט ע' פוגלמן בכך שעלייתן של הזכות להפגין והזכות להביע ביקורת על רשויות המדינה ועל אישי ציבור "מחייבת עריכת איזון שונה – שנותן משקל לשינויים החברתיים והתרבותיים בין חופש ההפגנה לבין האינטרסים הסותרים".

STREETS AND TWEETS - מן הרשת אל הרחוב, ובחזרה - היבטים היפר דמוקרטיים בכפף
ההוויות של ההפגנה המודרנית:

22. כבר עמד בית המשפט העליון על כך שהאינטרנט אשר חולל תמורות נכבדות בהיבטים רבים של חיינו, הפך את חופש הביטוי לזכות מוחשית הרבה יותר. אם בעבר היכולת להעביר מסרים בתפוצה רחבה, וליטול חלק משמעותי בשיח הציבורי, הייתה שמורה בפועל למתי מעט, ובעיקר



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

לאמצעי התקשורת עצמם או לאלה שהיו בעלי גישה אליהם, בא האינטרנט ופתח את שעריו לכל. האזנה לדעות של אחרים והשמעתן של דעות עצמיות היא אמצעי דמוקרטי מובהק המקדם גם את עקרון השוויון ומציב מחסום בפני התערבות שלטונית ובפועל רגולטיבית בחופש הביטוי, משום שהמקלדת זמינה לכל כותב, הקשה על זנבו של "העכבר" מובילה את הכתוב לקצווי הארץ, והציבור אינו זקוק באותה מידה כבעבר לפלטפורמה שמעמידים לרשותו אחרים. [דע"א 4447-07 מור נ' ברק אי טי טי (1995) החברה לשירותי בזק בינלאומיים בע"מ (2010) –להלן: "עניין מור"]

23. עם זאת, פרסומים ברשת חברתית אינם "אותיות פורחות באוויר", כוחם רב ועלול להשחית, והם כפופים לאיסורי לשון הרע בשינויים המחויבים, וזאת משהממשק בין דיני לשון הרע לבין הטכנולוגיה החברתית המודרנית עשוי לעורר שאלות משפטיות מורכבות [עניין מור, וכן דע"א 1688/18 סרנה נ' נתניהו (2018)].

24. תועלתן הדמוקרטית של הרשתות החברתיות מקבלת משנה חשיבות בכל הקשור למימושה של זכות המחאה בכלל, ושל זכות המחאה כנגד השלטון בפרט. אם הפגנה המבקרת את השלטון היא "נשמת אפה של הדמוקרטיה" [ראו העתירה השנייה, בסעיף 22] הרי שהרשת החברתית היא מחזור הדם המודרני שלה.

רשתות חברתיות ממלאות כיום מארג של תפקידים החיוני לצורך יצירת מחאה אפקטיבית כנגד השלטון, אשר קשה לנתקם זה מזה, החל מהיותן כלי להעברת רעיונות לחילופי דעות, דרך ליכודם של פרטים לקבוצות החולקות מכנה אידיאולוגי משותף, המשך בארגונה המעשי של הפגנה בדרך של תיאום מקום, זמן ואמצעים, וכלה בסיקור ותיעוד ישיר, בלתי אמצעי, ובלתי מפוקח על המתרחש בהן בתהליך של היזון חוזר מהעולם הפיזי לזה המקוון, וחלילה, באמצעות העלאת פוסטים, תגובות, ציוצים, סרטונים, תמונות, ואף שידורי live streaming [ראו "המחאה החברתית והרשתות החברתיות – מהעולם המקוון לעולם הממשי ובחזרה", מאת ד"ר טל פבל וד"ר שירלי אברהמי, מרכז המידע של הכנסת (2012)].

25. בפסיקת בית המשפט העליון הוטעם כי הפגנה באה לידי התגלמות עם קיומם המצטבר של שני יסודות: היסוד האחד, והעיקרי, הוא עצם נוכחותם הפיזית של המפגינים במקום האספה, והיסוד השני הוא התבטאות מילולית מצד הנוכחים בנושא האספה. הנוכחות הפיזית אינה רק אמצעי הבא להכשיר את שמיעת הדברים שייאמרו באספה, אלא היא עצמה משמשת כלי ביטוי להעברת המסר אותו מבקשים הנאספים להעביר, ובכך ייחודה של האספה מדרכי ביטוי אחרות, וזאת משהנוכחות מושכת את תשומת לבו של הציבור, מעוררת את המודעות לנושא האספה ובאה להמחיש את היקף התמיכה בו. זאת בצד הפנייה הבלתי אמצעית שיש בנוכחות, אל מי שהאספה מכוונת כלפיו, ועת שהגישה הישירה אל אמצעי התקשורת האלקטרוניים אינה נתונה לכל אחד, והפנייה לאמצעי



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

התקשורת הכתובים עלולה להיטמע במסת האינפורמציה הנמסרת בהם. הפרט המבקש לקיים אספה ברחובותיה הסואנים של העיר, או על מדרכותיה השקטות של שכונת מגורים, מבקש להעביר מסר שייקלט על-ידי זולתו באמצעות נוכחות פיסית ולייצר אקט פומבי, בו מבקשים המפגינים להביא את מחאתם אל הקהל האפשרי הגדול ביותר. [ראו בג"ץ 2481/93 דייין נ' ניצב יהודה וילק, מפקד מחוז ירושלים פ"ד מח(2) 456 (להלן – "עניין וילק"), חוות דעת כב' השופט י' דנציגר בפסק הדין בעתירה השנייה, בג"ץ 5346-07, ברנשטיין נ' מדינת ישראל (2006), ואת זהב לשונו של כב' השופט ש' בקר, בת"פ 42043-01-11 מדינת ישראל נ' בר (2014)].

26. הנה כי כן, על מנת לשמור על צלמה של הפגנה כמעשה ציבורי הזכאי להנכחה מרבית אפשרית במרחב הציבורי, הועמד פסק הדין בעתירה השנייה על מעשה פרשני חדשני המצמצם את המושג "עניין מדיני" שבהגדרת "אספה" לפי סעיף 83 לפקודת המשטרה [נוסח חדש] תשל"א-1971 [להלן: "פקודת המשטרה"], ומרחיב הלכה למעשה את אפשרויות ההתפשטות האפקטיבית של זכות ההפגנה במרחב הציבורי.

27. לחשיבותם החברתית-דמוקרטית של הדיווח, הסיקור והתיעוד הנעשים באופן עצמאי על ידי המפגינים שברחוב, קיימים כמה נדבכים:

א. הנכחה מתפשטת בהיזון חוזר - בעידן האינטרנטי בו מותנה קיום ציבורי בנוכחות רשתית, אל מול אוטוסטרדת המידע האינטרנטית הנחלקת לאינסוף נתיבים, ובהעדר גישה ישירה לאמצעי תקשורת רשתיים ממוסדים, אשר עשויים אף לגלות חוסר עניין בסיקור ההפגנה, אין קיום אפקטיבי להפגנה ללא דיווח, סיקור ותיעוד עצמאיים.

הדיווח, הסיקור והתיעוד הנעשים באופן עצמאי אף מאפשרים לתומכים בהפגנה אשר לא יכלו או לא רצו להשתתף בה באופן פיזי, להשתתף בה, להזדהות עם המפגינים ברחוב, ולהתלכד. כך המפגינים שברחוב יהוו רק ראש חץ של "קבוצת ההפגנה" העשויה למנות כמות אנשים הגדולה פי כמה מזו הנוכחת ברחוב.

בהיזון חוזר, אפקט ההזדהות וההתלכדות עשוי להביא לכך שהמפגינים הווירטואליים יגלו מחויבות להפגנה במידה העולה על זו של מי שצרך מידע עליה דרך אמצעי תקשורת ממוסדים, יעלו את פוטנציאל החשיפה שלה, וייטו להשתתף בהפגנות באופן פעיל.

באופן מצרפי הפעילות ברשת החברתית של חברי כלל הקבוצה עשויה להעלות את קרנה הציבורית של ההפגנה.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

לאקוסטיקה האינטרנטית של קולות ההפגנה ברחוב, חשיבות מן המעלה הראשונה ביחס להשפעתה.

ב. שוויון ועצמאות תקשורתית – כמתואר בעניין מור האפשרות הניתנת למפגינים לדווח על ההפגנה, וזאת מבלי תלות באמצעי תקשורת ממוסדים, מסחריים או שלטוניים, והשיקולים המדריכים את אותם גופים, תורמת לעיקרון השוויון, מהווה מחסום בפני התערבות שלטונית ובפועל רגולטיבית בחופש הביטוי, ושמה רסן בפני האפשרות של צמצום שלטוני של זכות ההפגנה באמצעות מניעת הנכחתה האינטרנטית.

ג. חשיפת פעולות שלטוניות לדיכוי זכות ההפגנה – תיעוד פעולות שיטור הפוגעות בזכות להפגין והמבוצעות מתוך שאיפה לסלק לחלוטין את נוכחותה של המחאה ברחוב, ועת במקומות מסוימים בעולם שאיפה זו עשויה להתממש אף בטבח המוני של מפגינים, או מתוך ניסיון להגביל אותה מעבר לנצרך לשמירה על החוק ועל שלום הציבור.

ד. תיעול חוויות שליליות מההפגנה לאפיקי ביטוי מילוליים – הדיווח העצמי עשוי לשמש במה ל"שחרור קיטור" של המפגינים, או במה חלופית לזו שהם חשים כי נמנעה מהם במרחב הפיזי. כך, הזעם האצור אצל המפגינים על טיבן של פעולות המישטור עשוי להיות מתועל לאפיקים רצויים יותר לחברה מאשר שחרורו ברחוב.

28. הלקח הנלמד מכלל האמור לעיל - אופי ההפגנה העכשווית, כגוף היברידי בעל נוכחות פיזית ווירטואלית ומחזור דם אחד המניע את החמצן הדרוש להפגנה בין הרחוב לרשתות החברתיות ובחזרה, ומגשים את יסוד ההנחה של ההפגנה גם במרחב הציבורי האינטרנטי, מחייב נקיטת איזונים ייחודיים ביחס לפרסומים שתכליתם תיעוד, סיקור ודיווח עצמאיים בידי המפגינים שברחוב, וזאת משום שהם בשר מבשרה של זכות הפגנה בת ימינו הן במובן המעשי, והן במובן המוסדי-דמוקרטי.

מאלבמה עד פתח תקווה – משם לפה, ומאז להיום, ועל החובה ביצירת משנה פסיקתית ישראלית עדכנית של דיני לשון הרע:

29. המקרה שלפניי דומה במידת מה לזה שנידון בפסק הדין האמריקני המפורסם משנת 1964 בעניין *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (להלן: "עניין Sullivan"). אף שם דובר בפרסום שנעשה בעקבות תחושתם של מפגינים כי עובר אליו דיכאה המשטרה את חופש ההפגנה שלהם בדרכים שאינן כשרות. הפרסום התבטא במודעה בעיתון הניו-יורק טיימס אשר גוללה האשמות שונות כנגד גורמי אכיפת החוק במונטגומרי שבמדינת אלבמה שבארצות הברית, וזאת בגין הפעלת כוח המישטור שבידם כלפי מפגינים מתנועת המאבק בעד מתן זכויות אזרח לאפרו-



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

אמריקנים. פעולות המישטור שפורטו כונו שם "גל של טרור", וניתן דגש מיוחד על תיאור שורת פעולות אלימות שננקטו כלפי מנהיג המאבק, ד"ר מרטין לותר-קינג.

בפסק הדין בעניין Sullivan הטיל בית המשפט העליון האמריקני אל חללו המשפטי של העולם פצצה מתקתקת. [ראו: NEW YORK TIMES V. SULLIVAN AROUND THE WORLD, Mark Tushnet, 2012].

השופט Brennan, הזהיר בפסיקתו מפני פגיעה בחופש הביטוי של הביקורת ציבורית, וקבע כי פרסום שקרי אודות אנשי ציבור יהיה מוגן כל עוד לא נעשה בזדון או בעצימת עיניים פוחזת (actual malice).

30. מאז ניתן פסק דין בעניין Sullivan ריקדה הפסיקה הישראלית כנגדו, ומסביבו במזג של גישות שנעו מסלידה ועד התפעלות [ראו ע"א 723/74 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, לא (2) 281, וכנגדו ד"נ 9/77 חברת החשמל לישראל בע"מ נ' הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ, פ"ד לב (3) 337, וכן פסקי הדין בעניין בן גביר, בעניין שרון, ובעניין הרציקוביץ]

עם זאת צעד אחורה, שניים קדימה, כשהיא נוגעת, לא נוגעת, משתאה וגם חוששת, בעשרים השנים האחרונות עשתה הפסיקה הישראלית כברת דרך המבכרת את ההגנה על חופש הביטוי. בעניין אילנה דיין המהווה נקודת ציון חשובה בדרך זו, הבחין כבי' השופט נ' הנדל כך: "בקריאת הערעור חשתי בקיומה של מחלוקת בין שיטות משפט; בין המשנה לנשיאה א' ריבלין לבין השופט ע' פוגלמן, בין השיטה האמריקאית לשיטה האנגלית, בין פסק דין Sullivan לפסק דין Reynolds. חברי השופט א' רובינשטיין שם דגש מובהק יותר על המשפט העברי." ואכן עניין Sullivan אוזכר לא פחות מעשר פעמים בדיון הראשון בעניין אילנה דיין [ע"א 751/10 פלוני נ' ד"ר אילנה דיין –אורבך (2012)].

31. "כמה פסקי דין אפשר לכתוב על אמריקה?" [על משקל "אמריקה", ר' פורטיס וב' סחרוף, 1990].

בשים לב לנימוקי פסקי הדין בעניין אילנה דיין, בצל השינוי שעשתה אנגליה בשנת 2013 עם חקיקת The Defamation Act 2013 הכולל נוסחה חדשנית משלה לאיזון חופש הביטוי עת המדובר בפרסום לשון הרע שנעשה מתוך אינטרס ציבורי, דומני כי הנטייה הנוכחית הינה לראות שדות זרים, אך לא לרעות בהם, ותחת זאת לנסות ולסלול את "שביל ישראל" המתאים לאקלימה החברתי, המוסרי והתרבותי של המדינה ובניה [או כלשון סימן 46 לדבר המלך במועצה לארץ ישראל, 1922 - "תנאי ארץ ישראל ותנאי תושביה"].



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

32. קריאה מפורשת לשופטי ישראל להרבות תורה בכל הנוגע לאיזון הפרשני הראוי בין שני כללי-העל החוקתיים – חופש הביטוי והזכות לשם טוב, ובפרט בסוגיית הפרסומים שיש בהם עניין לציבור, חזרה ונשנתה בחוות דעתו של כב' השופט הנדל בעניין אילנה דיין. לאחרונה עסק במתח זה בית המשפט המחוזי בתל אביב [פסק דינו של כב' השופט ג' גונטובניק בעניין ע"פ 23813-01-17 רפי רותם נ' מדינת ישראל [2018 - להלן "עניין רותם"], תוך הבלטת כוחה היוצר העצמאי של כל ערכאה שיפוטית.

דילמת "המישטור הכפול":

33. המנגנון הקבוע בסעיף 7א(ב) לחוק איסור לשון הרע, המכונה גם "המסלול הסטטוטורי", ולפיו רשאי בית משפט, אך אינו חייב, בהתאם לשיקול דעתו [ראו רע"א 5255/11 עיריית הרצליה נ' כרם (2013)], להשית פיצויים ללא הוכחת נזק על מוציא פרסום דיבתי, משקף שתיים מתוך שלוש תכליותיו של הפיצוי בגין לשון הרע. האחת, המטרה העונשית שתכליתה "לשקף את סלידתה של החברה מהתנהגותו של המזיק", כאשר בהקשר זה, מתמקד הפיצוי ברצון להשיב למעוול כגמולו, והשנייה - המטרה החינוכית-הרתעתית - להעביר, במקרים מתאימים, מסר חינוכי מרתיע לציבור כולו מפני מעשי פגיעה בכבודו של אדם. המסלול הסטטוטורי נעדר את התכלית התרופתית, שנועדה להשיב את המצב לקדמותו [ע"א 6903/12 Canwest Global Communications Corp נ' אלי עזר (2015)].

34. אכיפת אמצעים עונשיים-הרתעתיים שיפוטיים בגיו פרסומים ביקורתיים של מפגינים אשר התרעמו על התנהלות גורמי אכיפת החוק בעת הפגנה שתכליתה הייתה הבעת ביקורת על השלטון, ובעובדא דידן כנגד העומד בראש פירמידת אכיפת החוק במדינת ישראל, היועץ המשפטי לממשלה, מעוררת, ברמה העקרונית, תחושת אי-נוחות וחשש מפני "מישטור כפול", דהיינו: מישטור חופש הביקורת הציבורית על השלטון בכלל, ועל גורמי אכיפת החוק בפרט, במהלך ההפגנה תוך שימוש בסמכויות אכיפה, ולאחריו מישטורה גם של הביקורת הציבורית על אופני הפעלת סמכויות האכיפה, תוך שימוש באפשרות האזרחית לבקש מבית המשפט להעניש ולהרתיע את המפגינים באמצעות דיני לשון הרע.

35. צעידה בלתי מושכלת במבוך זה עלולה ליצור "אפקט מצנן" חברתי בכל הנוגע להשתתפות פעילה בהפגנות מחאה כנגד השלטון בכלל, וכנגד גורמי אכיפת החוק בפרט, ואף לדרבן פניה לאפיקים מזיקים יותר.

36. מנגד, מהתרה בלתי זהירה של הרסן המילולי תצא החברה ושכרה בהפסדה. אין מקום לעודד השתלחויות פרסונליות, השמצות חסרות יסוד, ו"שיימינג" שקרי הנקטים בחוסר תום-לב כנגד משרתי ציבור האוכפים את החוק, ואף יש להוקיעם. מחאה ציבורית לגיטימית מעיקרה, וביקורת



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

ציבורית חיונית על אופני אכיפת החוק כלפי אותה מחאה, אינם מצדיקים פריצת דופן חשובה זו המגנה על כבוד האדם בכלל, ועל זכותם של אוכפי חוק לשם טוב, בפרט.

תפקיד ציבורי, עניין ציבורי, ויחסי הגומלין ביניהם:

37. סעיף 15 (4) לחוק איסור לשון הרע שענינו הבעת דעה על "התנהגות הנפגע בתפקיד שיפוטי, רשמי או ציבורי, בשירות ציבורי או בקשר לעניין ציבורי, או על אופיו, עברו, מעשיו או דעותיו של הנפגע במידה שהם נתגלו באותה התנהגות", פורש למעשה שתי יריעות הגנה שונות. האחת נעוצה במשלח ידו הציבורי של הנפגע, והשנייה מתמקדת בעניין הציבורי הכרוך בפרסום. מכאן מבחן הפרופסיה לגופו של אדם, ומכאן מבחן האינטרס לגופו של עניין.

38. בקרב העוסקים בצרכי ציבור, ניתן להבחין בין משרתי ציבור [public servant], לבין דמויות ציבוריות [public figure] [ראו עניין הרציקוביץ, וכן הסקירה ההשוואתית למשפט האמריקאי בסעיפים 69-72 לחוות דעת המשנה לנשיאה כב' השופט א' ריבלין בעניין אילנה דיין]. אף אצל משרתי הציבור ניתן להבדיל בין נבחר ציבור התלויים באמון הציבור, לבין עובדי ציבור, ובין עובדי הציבור נכון יהיה להפריד ברמה הרעיונית בין עובדים בכירים [כגון מפכ"ל המשטרה, היועץ המשפטי לממשלה, מנכ"ל משרד ואף למטה מכך] שבסמכויותיהם נמזגות הן חובת דיווח מוגברת לציבור, הן סיכון חברתי מסוים שניטל מלכתחילה בעת הבחירה בקריירה ציבורית שכזו, והן יכולות לשיכוך ביקורת באמצעות נגישות יחסית לאמצעי תקשורת והשפעה ציבוריים, לבין עובדים זוטרים שתפקידיהם אינם כוללים סגולות שכאלו [ראו עניין שרון, וכן ע"א 10281-03 קורן נ' ארגוב (2006) – להלן "עניין ארגוב"].

39. לטעמי, עת המדובר בעובד ציבור בדרגה בינונית, קצין משטרה בדרגת פקד, כבעניינינו, ניתן להשתמש בשני המבחנים שבחוק כמבחן אחד מצטרף, בדרך של מקבילית כוחות בין מעלתו הציבורית של התפקיד לבין העניין הציבורי הכרוך בפרסום.

במה הדברים אמורים? ככלל כל משרת ציבור, ולו היא תפקידו מצוי בדיוטא התחתונה של ההיררכיה השלטונית, מחזיק בידיו כוחות שלטוניים שאופן מימושם עשוי להיות בעל עניין לציבור. החל ממאבטח במשרד ממשלתי [בדומה להתנהלות שנידונה בפסה"ד בע"פ 766-07 כהן נ' מדינת ישראל (2007)], דרך פקיד במחלקת השומה שברשות המקומית [ראו ע"פ (י-ם) 8271-09-15 כהן נ' מדינת ישראל (2016)], וכלה בסוהר [ראו לדוגמא – ע"פ 116/87 דוד נחמייאס נ' מדינת ישראל, פ"ד מא' (4) 716].

ודוק, אין כורח שבהתנהלותו של משרת ציבור יכרכו דווקא היבטים פליליים על מנת שיצמח לציבור עניין בה. עניין ציבורי יכול לצמוח אף מכך שמשרת ציבור אינו מתנהג בנימוס הראוי לבני הציבור המשחרים לפתחו, ורודה בהם בגסות. עם זאת, נוצרות תמורות בהיקף העניין לציבור ככל



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

שעולים ויורדים בסולם הדירוג הציבורי, וככל שמעמיקים בתוככי מערכת אכיפת החוק והמשפט. הבעת דעה על הרגלי הפרטיים של פקיד זוטרי בביטוח הלאומי אינה נזקקת מבחינת האינטרס הציבורי, בעוד שהיא עשויה להתגלות כעניינית שעה שהיא נמתחת כביקורת על נבחר ציבור שדעותיו הפומביות סותרות את התנהלותו האישית. כיוצא בזה אין דינו של שרת בבית ספר שהעמיד מכוניתו במקום האסור לחנייה, כדין מפקח חנייה ברשות מקומית שעשה כן.

ככל שיגדל העניין הציבורי בפרסום, ירד הצורך בבחינת דרגתו של משרת הציבור, ולהיפך, ככל שתאמיר מעלתו של משרת הציבור, יקטן הצורך בבחינת העניין הציבורי בחינת "צדיקים מדקדקים עימם כחוט השערה".

צדו השני של המטבע – ככל שמעלתו של משרת הציבור גבוהה יותר, ובפרט אם הוא נבחר ציבור, נשיכתה של הפגיעה בשמו הטוב רעה יותר, שכן תדמיתו היא הנכס היקר לו ביותר.

40. שני הצדדים מצאו בסיכומיהם בקעה חדשה להתגדר בה, איש על מחנהו ועל דגלו - פסק הדין בעניין סגל.

זה אומר – שלי הוא – שהרי הפטירו בו שני שופטים, כבי' השי' י' דנציגר וכבי' השופט סי' גיוראן, כי בשלילת הפלילות מפרסום פוגעני כלפי עובד הציבור, יתועל הלה לחיפוש תרופתו באפיקים אזרחיים חלופיים, ובכללם על פי חוק איסור לשון הרע, וזה אומר שלי הוא – שהרי הוצב בו, בהמשך לפסק הדין בעניין דנ"פ 7383/08 אונגרפלד נ' מדינת ישראל (2011), רף סיבולת לעובד הציבור ביחס לפוגענותם של פרסומים.

אין לכחד כי מלכתחילה שבתה גם את ליבי האפשרות לדלות לכאן מיס חיים, צלולים, ורעננים מן הבאר שהתקינו השופטים שם לעניין עבירת העלבת עובד ציבור, ברם לסוף הגעתי לידי הכרה כי אותם דברים שנאמרו בעניין סגל על מנת להעמיד את שירות המשפט הפלילי על כנה בנושא זה, לא הם שיחייבו כאן את המסקנה כי יש להעדיף את זכותו של התובע לשם טוב, שהרי דיבר כבי' השופט י' דנציגר שם בכך שההסדרים הקבועים בחוק לשון הרע מעניקים משקל רב יותר לזכות לחופש הביטוי במסגרת האיזונים בין האינטרסים השונים.

אף ביחס לרף הסיבולת – דומני כי גובה רף הסיבולת שנקבע לעניין פלילי אינו יאה לעניינינו זה האזרחי. עם זאת, יש גם כאן טעם באותם דברים שנאמרו בעניין רותם ואינס מייחדים עצמם לגובה הרף, אלא ליחסיות בין עובדי הציבור השונים, ולפיהם: "דובם המוחלט תפקד בעת הרלוונטית כגורמי חקירה ואכיפה ברשות המיסים ובפרקליטות המדינה. מקצועם הוא מקצוע קונפליקטואלי, המחייב לדיב את ריבה של המדינה ואת ריבו של הציבור עם השוידים ועם נאשמים. במסגרת סוג עבודה



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

שכזה רבים הם המתחיים, הבאים לידי ביטוי בחשיפה לביטויים שאינם ראויים. אין אני בא, חלילה, להצדיק השמעת ביטויים שכאלה כלפי מי שממלאים את תפקידם. כל שאני בא לומר הוא שגם גורמי אכיפה, ואף אם אינם בכירים שבבכירים, נדרשים לעמוד ברף סיבולת גבוה ביחס לביטויים עולבים".

מן הכלל אל הפרט, ומהם אל הכלל הפרטי:

41. אין חולק על התקיימותו של יסוד ה"פרסום", שבפרסומים.

קו ההגנה הראשוני של הנתבעים הוא כי הפרסומים אינם מקיימים את היסוד השני והם אינם עולים כדי "לשון הרע" שכן הביקורת שהביעו נוגעת להפרת זכות יסוד על ידי גוף האמון על אכיפת החוק, וניתן לראות בהם ביקורת על המשטרה כגוף שאינו מכשיר את קציניו כראוי או ביקורת על עובד ציבור שהפעיל שיקול דעת לקוי, ובשל חשיבותה של ביקורת זו אין לצנן את תיאור הדברים מנקודת מבטם של הנתבעים המפגינים.

לחלופין נטען בסיכומים בשפה רפה למדי ובלתי מהודקת מהבחינה הראייתית כי תעמוד לפרסומים הגנת האמת.

לחילופי חילופין הועלתה גם הטענה כי ביקורת זו חוסה תחת הגנת תום הלב כהבעת דעה על התנהגות התובע במילוי תפקידו השלטוני, ובנושא ציבורי רב חשיבות.

42. על גישת באי כוח הנתבעים יש להקשות לאלתר: עד מתי אתם פוסחים על שתי הסעיפים. מן העבר האחד גורסים כי הביקורת שהובעה בפרסומים אינה בגדר ביקורת אישית על התובע, אלא ביקורת מערכתית על משטרת ישראל, ומן העבר השני מגוללים לפרטי פרטים את התנהגותו של האישית של התובע ומציירים אותה ככזו שחרגה במופגן לא רק מסטנדרט ההתנהגות הראוי, אלא גם ממידת התנהלות רוב הקצינים האחרים של משטרת ישראל שנכחו בהפגנות.

אף על פי כן נראה כי אין דינם של הנתבעים עצמם שווה לעניין זה, וזאת משהרושם הוא כי אכן הנתבע מס' 1 הפנה את ביקורתו כלפי התובע כמייצג את התנהגות כוח המשטרה בכללותו, וכי דינו של הנתבע מס' 3 שונה בתכלית מכל היתר.

43. קשה להלום את טענת ב"כ הנתבעים כי הפרסומים שנעשו על ידי הנתבע מס' 1, 2 ו-4 אינם מתוועדים תחת חופת לשון הרע.

האשמת קצין משטרה בשחיתות מידות הינה בגדר קטרוג חמור ומועד לפורענות שיש לדקדק בו. גם אבחוננו הסמי-פסיכיאטרי של קצין משטרה ככזה הנהנה ממעצרו של אדם, וכמי שמילוי



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

תפקודו הציבורי מושפע מכך שהוא "מלא דגשי נחיתות", וכן תיאורו כמי שממלא תפקיד זה מתוך הלך רוח סמי-עברייני הגורס ש"תפקידו להפחיד אזרחים ולדכא בכוח ובשקרים", ולפיכך הוא "לא בוחל בשום טקטיקה כולל המצאת עילות למעצר", הם בגדר לשון הרע מובהקת שאין לסלק אותה על הסף רק משום שפורסמה בחסותה של מחאה ציבורית.

ודוק, לגישתו של ב"כ הנתבעים לפיה ניתן לחסום את הבירור בדבר פרסום האשמה שכזו כבר בשלב הראשוני של בחינת יסוד "לשון הרע", וזאת ללא דקדוק במניעי הפרסום, אין משענת אפילו בשיטות המשפט האמריקנית והאנגלית, אשר כמתואר לעיל כבר עיגנו תפיסה ליברלית מפורשת של חופש הביקורת בעניינים ציבוריים גם במקרה בו לא נטען והוכח כי הפרסום הינו אמת.

44. על מנת להעמיק ביתר טענות הנתבעים אחלק את הנתבעים לשלוש סירות, כששניים מהם בסירה אחת. אתאר את נתיבי הפלגתן מן הקלה אל הכבדה:

פרסום מס' 4 - הנתבע מס' 3:

45. "סאטירה היא טכניקה ספרותית ואמנותית ששמה דבר מה (רעיון, התנהגות, מפלגה וכו') ללעג, ובדרך זו מביעה דעה, לרוב במטרה לגרום או למנוע שינוי. לרוב, שימוש בסאטירה מעורר צחוק, אך מטרתה המרכזית היא הביקורת באמצעים קומיים." [ויקיפדיה, האנציקלופדיה החופשית].

46. אכן, שושביניה של היצירה הסאטירית הפוליטית הינם הפער בין שתי מציאויות, זו הרצויה וזו המצויה [ראו ב' קורצווייל, במאבק על ערכי היהדות, שוקן, ירושלים-תל-אביב, תש"ל, עמ' 95-55], ובמהותה העמוקה ביותר היא מנפחת ומגזימה את האמת כדי שתהיה ברורה יותר [ק' טוכולסקי, מה מותר לסאטירה, ברלינר טאגבלאט, 1919], אך תכליתה של סאטירה אינה חשיפת עובדות אלא מתן פרשנות להן, מתוך הנחה כי העובדות כבר ידועות לנמען הסאטירי.

לרוב עושה זאת הסאטירה באמצעות הצגה עובדתית חליפית של המציאות, מוקצנת או שקרית לחלוטין, ומשיגה בכך אפקט קומי הנוצר מהדילוג בדמיון הקורא, הצופה או המאזין, בין המציאות כהווייתה או כשיקופה הרגיל לבין המחלצות המוקיוניות בהן היא מולבשת. מכאן שסאטירה נעשית אפקטיבית רק במקום בו הנמען רואה נכוחה כי הצגת העובדות הינה חליפית, מוקצנת ואף שקרית.

משכך שומה עלינו לדקדק ולהבחין בין מטרת הביטוי הסאטירי לבין אמצעי הביטוי שננקטו לצורך השגת מטרה זו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

יקל לעמוד על מהותה של אבחנה זו מתוך התמקדות באחד מענפיה של הסאטירה, הקריקטורה הסאטירית, שהטכניקה שלה כוללת הגזמה של קווי המתאר האמתיים של נשוא הסאטירה. קווי מתאר שקריים אלו הם אמצעי הביטוי הסאטירי.

47. ככלל אמצעי ביטוי סאטיריים כשלעצמם אינם צריכים להגנת "הבעת דעה" שבסעיף 15 (4) לחוק איסור לשון הרע, וזאת משאיבדו עצמם מדעת מהיות עוולה נזיקית של "לשון הרע" בהתאם לתכליותיו של החוק.

העובדות החלופיות המגוחכות שנעשה בהן שימוש, ואשר אדם סביר לא יראה בהם הצגה של מציאות, אינן עלולות להשפיל אדם בעיני הבריות או לעשותו מטרה לשנאה, לבוז או ללעג מצדם, כל זאת בראי ערך שמו הטוב של אדם שעליו ביקש חוק איסור לשון הרע להגן בדרך של קביעת הפרסום לאדם אחר מלבד הנפגע כעוולה נזיקית.

אופני בחירת אמצעי הביטוי הסאטירי, או בחירת המילים והנושאים עשויים להעיד על היעדר כישרון, מגרעות סגנון, חוסר טעם, ואף על ליקוי מוסרי מצד כותבם, אך כשלעצמם אינם מעידים אמת על מי שנזכר בהם, ואינם נתפסים ככאלה.

מטרת הביטוי הסאטירי תשיג את גבולו של "לשון הרע" במקום בו הפרשנות המוצעת למציאות באמצעות העובדות החלופיות, תיתפס בעיני האדם הסביר ככזו המכוונת להצביע על קלקלתו של נשוא הסאטירה במידה שיש בה כדי לבזותו או להשפילו. כאן נידרש לשאלת תחולתה של הגנת "הבעת דעה".

48. דומני כי באבחנה זו ניתן להאיר מחדש את אמירות בית המשפט העליון בעניין הרציקוביץ. כב' הנשיא ברק סבר שם כי סאטירה הינה ביטוי ה"חף מיומרה להציג אמת עובדתית", באותו קולמוס עמד על כך ש: "דימוי אדם כחיה באופן שאינו מהווה משל לתכונותיו האנושיות, אלא בצורה המכוונת להפשיטו מהויותו האנושית הינו פוגעני ובלתי נסבל", ולבסוף הסיק כי מכיוון ש: "...הדימוי לא נועד להפשיט את הרציקוביץ ממהותו האנושית ולהציגו כעכבר", אלא "נועד לשמש כאמצעי אמנותי הבא להדגים כיצד הרציקוביץ הפך (או למעשה תמיד היה) למה שהוא יצא נגדו", אין המדובר כלל בלשון הרע.

גם כב' השופט א' ריבלין חסם שם את דרכו של הביטוי לתחומי חוק איסור לשון הרע כבר במשוכת הבדיקה הראשונית, דהיינו, האם המדובר ב"לשון הרע".

שניהם עשו זאת בין היתר משום שהביקורת שם נסובה על עניין ציבורי, כבעניינינו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

49. את התגובה הסאטירית שלו שעוצבה במתכונת המקובלת בתרבות ה-meme האינטרנטית, העלה הנתבע מס' 3 בזיקה לפרסום של גב' רונית צח. התובע לא טרח לצרף את מלוא הפרסום של גב' צח אשר הועלה לפייסבוק בשעה 00:55 של אותו לילה בו התקיימה ההפגנה, ומתאר, על פי החלק שהוצג לי, בלשון יבשה ומנומסת את אירועי אותה הפגנה. שמו של התובע לא הוזכר בחלק שהוצג לי, ברם כנראה שתמונה בה הוא מופיע צורפה [ראו תצהיר עדות ראשית של הנתבע מס' 3, סעיף 4].

לא הוצג וממילא לא הוכח כי הפרסום של גב' צח כולל טענה אישית כלשהי כלפי התובע.

תחת הכותרת: "עם תרגום, למתקשים" הציב הנתבע מס' 3 את תמונתו של התובע הנראה משוחח במכשיר קשר ומעליו ומתחתיו הכתובים הבאים בהתאמה: "שלדון, כאן שפוט", "קבל ביצוע, עבור".

50. בתצהיר עדותו הסביר הנתבע מס' 3 כי הפרסום נועד לבקר את התנהלותה של המשטרה על מעצרו של מר מני נפתלי, דמות בולטת במחאה [להלן – "נפתלי"] אשר על פי הפרסום של גב' צח, נעשה שלא כדין. הנתבע לא הכיר כלל את התובע, לא התכוון לפרסם דבר נגדו, והשתמש בתמונה שצורפה לפרסום של גב' צח, על מנת להעביר ביקורת סאטירית על המשטרה משום שהתרשם כי היא פועלת באופן המשתיק קולות ביקורתיים נגד השלטון.

51. אמצעי הביטוי הסאטירי שנבחר על ידי הנתבע מס' 3 הוא הצגת קצין המשטרה אשר פיקד על כוח השיטור בהפגנה, ואשר הופיע בתמונה שצורפה, כמי שממלא את פקודותיו של מר שלדון אדלסון, איל הון אמריקני שתדמיתו התקשורתית המפורסמת היא של אדם הנמנה על ידידיו ותומכיו הקרובים של ראש הממשלה.

משהדברים מפורסמים ומובנים לכל בר בי רב, אעיר כי טוב היה עושה ב"כ הנתבע אם היה מוחק מכתב ההגנה את הטענה המיתממת לפיה אין הכוונה במר אדלסון, טענה אשר קרסה על דוכן העדים.

52. מטרת הביטוי הסאטירי היא העברת ביקורת על כך שמר אדלסון, שהינו לטעמו של הנתבע מס' 3 "מולטי מליונר שעשה את כספו מהימורים ומסחר בנשק ובסמים", "מנהל לנו את המדינה", באמצעות "שליחים שלו", שבהם גם ראש הממשלה, ועל כך שמדיניות המשטרה כלפי המפגינים משרתת בסופו של דבר את ראש הממשלה ואת מר אדלסון.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

53. אמצעי הביטוי כשלעצמו אין בו כל לשון הרע על התובע שהרי כל המעיין בפרסום מבין על נקלה שאין המדובר בהצגה של עובדות. ברי כי מר אדלסון אינו מעביר פקודות לתובע במערכת הקשר המשטרית, וכי התובע אינו מעביר לו דיווחים.

54. מטרת הביטוי אף היא אינה מוציאה את דיבתו של התובע. כאמור, הקשר הדברים אינו מלמד על טענה אישית כלשהי המועלית כלפי התובע שהרי בפרסום של גב' רונית צח שהוצג לי, ואשר בתגובה אליו הועלה הפרסום של הנתבע מס' 3, אין כל התייחסות ביקורתית אישית אל התובע. משכך, הצגת תמונתו של התובע כמי שפיקד על כוח המשטרה בהפגנה אינה בזה לתובע באופן אישי, ונעשה בה שימוש רק לצורך העברת ביקורת ציבורית סאטירית כללית על התנהלות מוסדות השלטון בצל השפעתם של אילי הון על נבחרים הציבור.

לאמתו של דבר, התובע, קצין בדרגת פקד שנהיר שאינו מצוי בקשר עם מר אדלסון או עם ראש הממשלה, ולא מועלית כלפיו כל טענה אישית, אינו נתפס בפרסום כעושה דברו של אדלסון, אלא לכל היותר כנציג המשטרה שעושה נאמנה את דבר מפקדיו, הא ותו לא.

55. בחירת תמונת התובע שצולמה בעת הפגנה במרחב הציבורי שנסובה על עניין ראש הממשלה, ובעת שפיקד על כוח משטרה בהתאם לסמכויותיו הציבוריות, זאת על מנת להעביר מסר סאטירי ביחס לראש הממשלה ולמשטרת ישראל אשר ברור כי אינו נוגע לתובע עצמו, הינה בחירה אפקטיבית המשרתת את המסר מבלי לפגוע בתובע באופן בלתי מידתי. יש לזכור כי הנתבע מס' 3 הגיב לפרסום של הגב' צח בו שולבה התמונה, ומשכך אך טבעי כי התייחסותו הסאטירית תעשה בה שימוש. הפגיעה השולית בתובע המועלית בסיכומי ב"כ התובע, אינה מקימה הצדק מספק להתערב בשיקולי היצירה הביקורתית הסאטירית.

התוצאה ביחס לנתבע מס' 3:

56. נוכח האמור לעיל, דין התביעה כנגד הנתבע מס' 3 להידחות וזאת משהפרסום שנעשה על ידו אינו מוציא את דיבתו של התובע רעה, הכל בהתאם להגדרות חוק איסור לשון הרע ובראי תכליותיו.

פרסומים מס' 2 ו-3 – הנתבע מס' 2:

57. סעיף 15 (4) לחוק איסור לשון הרע מעניק לפרסום בתום לב של "דעה על התנהגות הנפגע בתפקיד שיפוטי, רשמי או ציבורי, בשירות ציבורי או בקשר לעניין ציבורי, או על אפיו, עברו, מעשיו או דעותיו של הנפגע במידה שהם נתגלו באותה התנהגות".



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

58. בראי המפורט לעיל נהיר כי נוכח תפקידו של התובע כאוכף חוק אשר שימש כקצין האחראי על כוח השיטור בהפגנה, והעניין הציבורי שיש בהבעת ביקורת על התנהלות שוטרים, ולו הזוטרים ביותר, בהפעלת כוחותיהם השלטוניים החריגים הכוללים גם שימוש בכוח פיזי וסמכויות לשלילת חירויות אדם בסיסיות, ובפרט כשההפגנה מכוונת כלפי העומד בראש פירמידת אכיפת החוק, היועץ המשפטי לממשלה, תוצאת מקבילית הכוחות הינה מובהקת – הבעת דעה על התנהלות התובע בעת ההפגנה נכנסת לגדרי סעיף 15 (4), כל זאת כמובן בטרם העברת הפרסום במסרקות מבחן תום הלב.

59. כאמור, בבוקר שלמחרת ההפגנה בשעה 20:10 העלה נתבע מס' 2 את הפוסט הבא:

“עיכוב ומעצר הינם חוויה קשה מאד עבורי – מאד.

אבל מסתבר שלפי החיך יש גם כנראה מי שנהנה מזה”

בנוסף, במועד שלא צוין בכתב התביעה ולא ניתן לזהותו מצילום המסך שצורף העלה הנתבע

מס' 2 תגובה שלשונה כדלהלן:

“גם אני שואל:”

וברצינות? הקצין המוכר והחייכן הודיע לי מראש ואישית שמי שיעבור את תחנת הלוחם בפיצוציה-יעצר... והיות שהוא מלא רגשות נחיתות ולא ממש מחבב אותי מעימותים קודמים שלי איתו – החליט להראות לי מי גיבור... ככ פשוט....

וגם העליתי סרט בכיכובו בזמנו לפייסבוק והוא יצא שם ממש טמבל...

בקיצור – זה למה:”

60. הפוסט הראשון כלל גם תמונה שניתן לזהות בה את התובע, ברם היא צורפה לכתב התביעה כשחלקה התחתון חתוך. מעיון בפרסום מס' 5, ניתן ללמוד כי המדובר בגזירה מתוך אותה תמונה המופיעה שם במלואה ובה נראה התובע מחייך בפה סגור, בסמוך למפגין אחר המחייך או צוחק בפה מלא. על פי העדויות המדובר במפגין משה בגדדי [להלן – “בגדדי”].

61. התמונה נוצרה בדרך של הקפאת רגע מתוך סרטון וידאו אשר הוגש על ידי הנתבעים. מצפייה בסרטון עולה כי התמונה מתעדת את תחילתו של דין ודברים שהחל בין התובע לבין מפגינים שונים אשר מחו מיד לאחר ובעקבות הכנסתו של הנתבע מס' 2 לניידת משטרה, ועיכובו לחקירה במהלך ההפגנה [ראו “סרטון מעצר של ישי”], דקה 1:00, והלאה]. כמעט לכל אורכם של דין ודברים אלו נסוך על פניו של התובע חיך.

62. נוכח האמור לעיל קשה להלום את טענת ב"כ התובע לפיה הצילום הוצא מהקשרו, ואינו קשור למעצרו של הנתבע מס' 2, או כי באירוע המתועד לא היה מעורב התובע, אלא שוטר אחר.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

63. כאן המקום לסלק גם את טרוניית ב"כ התובע בסיכומיו לעניין קבילות הסרטונים שהוגשו על ידי הנתבעים.

הלכה מושרשת היא כי "ראיה שלא התנגדו בזמן הגשתה נעשית כשרה לכל דבר; משמע בעל דין חייב להתנגד לקבלת הראיה עת הוגשה; לא התנגד, נחשב הוא כמוותר ומסכים, ואינו יכול לעורר את ההתנגדות בשלב מאוחר יותר" [יואל זוסמן סדרי הדין האזרחי 504 (מהדורה שביעית, שלמה לוין עורך, 1995)].

התובע לא השמיע התנגדות לקבילות הסרטונים בעת הגשתם, והיעדר התנגדות במועד כמוה כהסכמה לקבילות, כאשר לכל היותר ניתן לאחר מכן לטעון לעניין משקל הראיה. [ראו פסק דינו מאיד העיניים של כב' הש' ט' חבקין בתא"מ (ת"א) 53172-01-15 הראל חברה לביטוח בע"מ נ' שיווק ר.מ.ש. קניס בע"מ (2017), לרבות המבואות הנוספות שם]

טרוניות ב"כ התובע אף נעדרו אבחנה בין הסרטונים השונים, בוססו על פירוש בלתי נכון של עדויות חלק מהנתבעים, והתבצרו כאמור בשאלת הקבילות המיושנת, תוך התעלמות מכך שהתובע עצמו לא טען מעולם כי הסרטונים אינם משקפים את אשר התרחש בפועל, או כי אינם נאמנים לאופן שבו התרחשו הדברים המצולמים בהם על ציר הזמן האמתי.

אשר על כן, ובשים לב גם לכך שהתובע עצמו ביקש בכתב התביעה להסתמך על אחד הסרטונים, דומני כי נשתכחה כאן מבא כוח התובע אותה חובה אשר קיבלה ביטוי מפורש בנוסחון החדש של תקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ח-2018 [שטרם נכנסו לתוקף] לסייע לבית המשפט בקיום המוטל עליו, ולנהוג בתום לב ובהגינות דיונית למען מימוש התכלית הדיונית, ובכלל זה העמדת הפלוגתות האמתיות שבמחלוקת בין בעלי הדין, מיקודן, בירורן והכרעה בהן.

64. הפרטיקולריות של חיוך התובע, שבלט הן בחוסר ההתאמה בינו לבין האירוע הבלתי נעים בעליל שבו נשללת חירותו של אדם, והן אל מול ארשת פניהם המקצועית של קצינים אחרים שפיקדו על כוח השיטור במועדים אחרים, ושדרי ההתנשאות והזלזול שקלטו המפגינים ממנו, עוברת כחוט השני בעדויות הנתבעים 1, 2 ו-4. [ראו עמ' 36 לפרוטוקול, שורות 10-12, עמ' עמ' 28, שורות 31-32, סעיף 13 לתצהיר העדות הראשית של הנתבע מס' 1].

עו"ד קסלר העידה כי באופן החורג ממערכות היחסים עם יתר קציני המשטרה, למעט אחד מהם, האינטראקציה עם התובע "היתה לא טובה ולא נעימה". [עמ' 24, שורות 20-22]



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

65. דור הולך ודור בא, ועדיין מנסים חוקרים וחובבי אמנות לפענח את פשר חיוכה הנרמז של המונה ליזה. ללמדך כי מסתוריות דרכי החיוך. עם זאת, בניגוד לניסיונו של ב"כ התובע להציג את הדברים בדרך זו, צפייה בסרטון מלמדת כי על אף החיוכים הכלולים בה, הרי שבמכלול האותות הנגלים שם, השיחה בין התובע לבין בגדדי, חרף חיוכיהם של שני השותפים לה, אינה נעימה וחברית, אלא פולמוסית.

כדרך שבוחנים פרסום לפי חוק איסור לשון הרע, אין לנתק גם חיוך מהקשרו הכולל, והוא שיחתום את המסר העובר לאדם הסביר. לא אכחד כי נוכח טיב הסיטואציה, האווירה הכללית מסביב, ואופי הבעות הפנים ותנודות הראש של התובע במהלך השיחה עם בגדדי, המסקנה כי חיוכו הינו בעל אופי זחוח ומתנגח, מסתברת יותר מהמסקנה כי חיוכו מבטא נימוס או מאור פנים.

66. אכן, קיימת אפשרות שלישית, כי חיוך התובע הינו חיוך מאולץ המבטא אך מבוכה וחוסר אונים או מכסה על חולשה מוסווית, ברם משחיך ניתן לפירוש בדרכים רבות, ומרגע יציאתו לעולם אין נושאו אדון למסר שעשוי לנבוע ממנו באותה סיטואציה, הרי שפרסום מס' 2 הכולל פרשנות של הנתבע מס' 2 לחיוכו של התובע, שהונצח רגעים ספורים לאחר שלית חירותו של הנתבע מס' 2, הכולל פרשנות החיוך כביטוי לשביעות רצון מהפעלת כוח שלילת החירות של האזרח, וכפגנה בלתי ראויה של תיעול כוח שלטוני לסיפוק אישי, הינו בגדר הבעת דעה שאינה חורגת מתחום הסביר, ומוגנת על ידי חזקת תום הלב, ובפרט כשאנו עוסקים בביקורת על השלטון.

67. עתה אפנה לפרסום מס' 3.

בסרטונים שסומנו מנדלבל"ט 1,3,4, 11-1 מתועדים אותם עימותים קודמים בין התובע לבין הנתבע מס' 2.

התובע נראה שם מונע את כניסת רכבו של הנתבע מס' 2 לרחוב המוביל ככל הנראה לביתו של היועץ המשפטי לממשלה, בתואנה כי "הרחוב כרגע סגור" [ראו מדקה 9:00 והלאה בסרטון מס' 1], ומצלם את הנתבע מס' 2 בטלפון הסלולרי שלו [מדקה 1:50 והלאה בסרטון מס' 3].

שיחו של התובע מתפלפל ורווי ציניות לעגנית, ומידה ניכרת של יהירות נסוכה עליו. בין היתר מאשים שם התובע את הנתבע מס' 2 כי הוא מפריע לתנועה משום שעצר לפי מצוות המשטרה בפתח הרחוב אליו נמנעה כניסתו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

במאמר מוסגר אעיר כי עד עתה אף לא נתחוור לי באיזו עילה נמנעה כניסתו של הנתבע מס' 2 לרחוב, ונשללה ממנו חירות התנועה, שעה שעל פי המתועד בסרטונים נהגים אחרים הורשו להיכנס אליו [ראו ת"א 21434-08 בן גביר נ' משטרת ישראל (2012)].

68. נוכח המתואר לעיל יש לסייג את הביטויים "מלא רגשות נחיתות" ו"יצא שם ממש טמבל", ועת "טמבל" היא מילת תיאור לאדם בעל יכולות שכליות דלות, כהבעת דעה על התובע כפי שנגלתה לטעמו של הנתבע מס' 2 בהתנהגותו הציבורית של התובע המתוארת או המתועדת בסרטונים, דהיינו כי הנתבע מס' 2 הסיק מהתנהלותו של התובע, אשר כללה התנצחות בלתי מושכלת ומיותרת עם אזרח, את המסקנות האמורות ביחס אליו.

69. משכך הפרסומים אינם חורגים מתחום הסביר ויש לראות בהם כהבעת דעה בתום לב בעניין ציבורי, ובפרט מקום בו המדובר בביקורת על רשויות המדינה או עובדי ציבור [ראו בדומה עמ' 264-266, בעניין שרון].

התוצאה ביחס לנתבע מס' 2:

70. הפרסומים שנעשו על ידי נתבע מס' 2 מוגנים מכוח סעיף 15 (4) לחוק איסור לשון הרע.

פרסומים מס' 1 ו-5 - הנתבעים מס' 1 ו-4:

71. האם זכאים הנתבעים מס' 1 ו-4 להינות מהגנת סעיף 14 לחוק איסור לשון הרע שענינו הגנת האמת, או מהגנת סעיף 15(4) לחוק איסור לשון הרע שענינה הבעת דעה על התנהגותו של הנפגע בתפקיד ציבורי או בקשר לעניין ציבורי?

72. על פי הנתבע מס' 1 תכלית הפרסום הייתה הבעת ביקורת על מעצרו או עיכובו של נפתלי, אשר בוצע על ידי המשטרה באותו ערב, לטענת הנתבע מס' 2 תוך שימוש בתחבולה בגדרה נמסר לנפתלי מפי שוטר שנשלח על ידי התובע כי התובע קורא לו לשוחח עמו, וכאשר הגיע לתובע, נעצר ללא כל הצדק חוקי.

73. מניעיה המוצהרים של הנתבעת מס' 4 דומים – הבעת ביקורת על מעצרו של נפתלי, הנתבע מס' 2, ובגדדי, וכן מפגינה נוספת, שבוצעו ללא מתן הסבר מספק, ותוך הפגנת יחס מזלזל מצד התובע.

כאן המקום לציין כי נוכח השמות המפורטים בתצהיר העדות הראשית של הנתבעת מס' 4, לא התחוורה לי טענת ב"כ התובעים כי הנתבעת מס' 4 לא מסרה פרטים לגבי האנשים שמעצרו תואר בפרסום, כל זאת בכפוף למפורט בהמשך ביחס למפגינה הנזכרת בפרסום.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

74. תחילה אפרק מוקש סמנטי – בפרסומיהם אחזו הנתבעים במונח "מעצר", ברם מקובלת עלי עמדתם ההגיונית של הנתבעים לפיה ההבדלים בין עיכוב לבין מעצר אינם נהירים למפרסם הסביר שאינו משפטן, ולקורא הסביר שאינו משפטן, ומסופקני אם דקדוקיהם נהירים אפילו למשפטן שאינו עוסק בפלילים, ומשכך, אין להתעכב על כינויה בפרסומים של אותה שלילת חירות.

75. עתה אפנה לנתבע מס' 1 - המבחן הקובע אינו כוונתו של נתבע זה אלא פרשנותו של הפרסום בקלט האדם הסביר. לשם כך, נחזור אל לשון הפרסום והקשרו. כאמור, במהלכה של הפגנה שנערכה באותה ערב, בשעה 20:52, העלה נתבע מס' 1 פוסט בלשון הבאה:
"שבוע ה-20 בהפגנה נגד מנדלבליט...הקצין משטרה המושחת שלח שוטר שהוא רוצה לדבר איתו...שמני הגיע השוטר אמר לו שהוא עצור".

76. בשני הסרטונים שצורפו לפרסום ואשר צולמו על ידי הנתבע מס' 1 ניתן לחזות בהשתלשלות האירועים סמוך לאחר שהשוטר ששלח התובע למר נפתלי ביקש ממנו להתלוות אליו, ועד לאחר הכנסתו של מר נפתלי לניידת משטרה בעקבות עיכובו על ידי התובע.

77. מקריאת התיאור העובדתי שנכלל בפרסום לבדו, קשה ללמוד על מה ולמה הודבק לתובע התואר "מושחת", וזאת בשל הפער בין ההיגד הסטירילי "שלח שוטר שהוא רוצה לדבר איתו...שמני הגיע השוטר אמר לו שהוא עצור", שקשה להסיק ממנו בבירור איזה פסול נפל במעשיו המתוארים של התובע, לבין חריפות התואר "מושחת".

אכן, הצופה בסרטונים המצורפים בסבלנות רבה עשוי להבין מקריאות המתגודדים שם על מה יצא קצפם, אך הפרסום המילולי עומד בפני עצמו כאמירה קליטה, ופער זה עומד לרעתו.

78. לתואר "מושחת" יש בלשון הציבור חיים משלו, תכונות מבאישות, ומשמעויות המתפרשות הרחק מעבר לכוונותיו המוצהרות של הנתבע מס' 1, וזאת משהוא נושא עמו משקע שלילי טעון. על אחת כמה וכמה כשהתואר מוטח בעובד ציבור, ובפרט בקצין משטרה. העובדה כי מפרסם לא התכוון לייחס להתבטאותו את מלוא עומק המשקל השלילי הנלווה אליה בעיני התובע ובעיני הציבור, אינה ממוססת את הפגיעה ועוצמתה בהקשרם האובייקטיבי. [ראו עניין בן גביר].

79. אף על פי כן איני רואה עין בעין עם ב"כ התובע את היקף התפרשות הכינוי העצמאי, ואינני מאמץ את מסקנתו כי כאשר מוצמד תואר זה לעובד ציבור, פשרו כולל בהכרח האשמת עובד הציבור בנטילת שוחד, שכן שחיתות ציבורית משוייכת בתודעת הציבור גם להתנהגויות פסולות של עובד ציבור שלא כרוכה בהן קבלת שלמונים.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

80. להשלמת התמונה אטעים כי יש להבחין בין כינויו של אדם בכינוי גנאי אשר ניתן להסיק ממנו מסקנות עובדתיות, וזאת ללא פירוט העובדות המשמשות יסוד לו, שאזי עומד הכינוי בפני עצמו כטענה עובדתית, לבין כינוי שנלווה לו פירוט עובדתי תוך הצמדת שניהם בקשר סיבתי, שאזי הכינוי הוא הבעת דעה על יסוד אותן עובדות, וזאת משום שכאשר מניח המפרסם לנגד עיני הקורא הסביר את המסד העובדתי עליו השתית את מסקנתו הוא מאפשר לו לבחון האם הוא שולל או מקבל את ההיסק הכלול בפרסום, ומגדר את ההיסק בתחום הסובייקטיבי. לשם המחשת העניין אצביע על ההבדל בין מי שמתייחס לפלוני כ"רוצח הזה", לבין מי שמפרסם לגביו כי "הרוצח הזה עובד במשחטה של ערפות".

81. צדו השני של מטבע זה - אם מושתתת הדעה על פירוט עובדות יש לבחון האם קיים קשר גומלין כלשהו בין העובדות לבין הדעה. בהעדר קשר מינימלי כזה הופך מה שנחזה כהבעת דעה לעובדה שיש להוכיח את אמתותה, וסבורני כי בדרך זו יש להשקיף גם על הפרסום דנן [ראו ע"א 723/74 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, לא (2) 281].

82. הנתבע מס' 1 לא הצליח להוכיח כי התובע הינו מושחת, ולו באספקלריה המצומצמת של ביצוע עיכוב או מעצר בדרכי רמייה.

83. הטענה לפיה הונה התובע את נפתלי בכך ששלח אליו שוטר בתואנת שווא, ולאחר מכן, עצר או עיכב אותו, לא הוכחה.

נפתלי עצמו לא הובא לעדות על ידי הנתבעים, וההסבר שניתן לכך לא הניח את הדעת, השוטר אשר נשלח אליו והמסוגל לאשש או להכחיש את ההנחה כי התבקש על ידי התובע להונוות את נפתלי על מנת שיתלווה אליו לשיחה בלבד מבלי שיחשוש לשלילת חירותו, אף הוא לא זומן לעדות על ידי הנתבעים, גרסתו של הנתבע מס' 1 לפיה השוטר השליח מסר כי לא יעצור את נפתלי אינה נתמכת במתועד בסרטונים שהוגשו, ואף אם היא נכונה, אין בה כדי להעיד על התובע עצמו, העדה עו"ד סיגלית קסלר שנכחה במקום לא מסרה פרט שכזה, והתובע, כשנשאל על כך בחקירתו, הכחיש זאת מכל וכל [ראו עמ' 9, לפרוטוקול הדיון מיום 16.5.18 (להלן: "הפרוטוקול") שורות 36-33, עמ' 10 שורות 1-2].

84. גם הטענה לפיה התובע טמן פח לנפתלי בכך שפיתה אותו להתקרב לאזור שמול בית היועץ המשפטי לממשלה על מנת לשלול את חירותו, לא הוכחה. כאמור נפתלי עצמו לא הובא לעדות על ידי הנתבעים, השוטר אשר נשלח אליו והמסוגל לאשש או להכחיש את ההנחה כי התבקש על ידי התובע לגרור את נפתלי למלכודת שכזו, אף הוא לא זומן לעדות על ידי הנתבעים, ומדברי הנתבע מס' 1, ועו"ד



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

קסלר עלה כי המדובר היה בחששות ופחדים בלבד [ראו עמ' 16 לפרוטוקול שורות 9-16, עמ' 23, שורות 8-13, עמ' 25, שורות 9-12].

נוכח עדותו של התובע לפיה נפתלי נקרא לתובע ועוכב עקב החשד כי הוא ממארגניה של ההפגנה [ראו עמ' 10 לפרוטוקול, שורות 3-4], ולא בגין כניסתו לאזור אסור כלשהו, ומשלהלך הרוח הזה נמצא יסוד גם בדברי המפגינים עצמם הנשמעים בסרטונים והכופרים בכך שנפתלי הוא ממארגני ההפגנה, לא הונחו אדנים ראייתיים איתנים לכך שבמציאות התגשמו החששות והפחדים המפורטים לעיל.

85. מכאן לנתבעת מס' 4, אשר פרסמה על התובע דברים כהאי לישנא: "זה הקצין ממשטרת פתח תקווה שחושב שתפקידו להפחיד אזרחים ולדכא בכוח ובשקרים את זכותם הבסיסית למחאה. השוטר הזה לא בוחל בשום טקטיקה כולל המצאת עילות למעצר. אתמול שמענו ממנו שאחת ניסתה לברוח ממעצר ולכן עוקבה. הכל היה מול המצלמות ואין לכך אפילו בסיס. מרוב עצבים על השקר המזעזע היא הקיאה את נשמתה. שניים איימו על עובדי ציבור כששניהם עומדים לידי ולא אמרו מילה. אחד הפר את הסדר הציבורי שכל שעשה זה עמד לבדו בשקט עם שלט. זה האיש, והוא קצין במשטרת פתח תקווה ואנחנו משלמים לו את המשכורת!!".

86. על פי אופן ניסוחו פרסום זה מניח את תחילתו, המסקנות לפיהן התובע - "חושב שתפקידו להפחיד אזרחים ולדכא בכוח ובשקרים את זכותם הבסיסית למחאה. השוטר הזה לא בוחל בשום טקטיקה כולל המצאת עילות למעצר", על מצע העובדות המפורטות בהמשך הפרסום, שעל פי ההקשר נוגעות כולן לעילות מעצר או עיכוב שקריות שהומצאו על ידי התובע.

משכך נראה כי בניגוד לנתבע מס' 1 מתקיים כאן קשר גומלין מינימלי בין המסקנות המהוות את חלקו הראשון של הפרסום, לבין העובדות המפורטות בחלקו השני.

87. להלן אסקור את המצגים העולים מהפרסום של הנתבעת מס' 4:

א. התובע חושב שתפקידו להפחיד אזרחים ולדכא בכוח ובשקרים את זכותם הבסיסית למחאה.

ב. התובע לא בוחל בשום טקטיקה וממציא עילות למעצר.

ג. התובע ניהל שיחה במסגרתה שיקר ותלה את עילת עיכובה של מפגינה בכך שניסתה לברוח ממעצר, ואותה מפגינה הקיאה, בתגובה לשקר זה שהוציא התובע מפיו.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

ד. התובע ציווה על שלילת חירותם של שני מפגינים נוספים בעילה של איום על עובדי ציבור, ועילה זו הייתה שקרית שכן אותם מפגינים עמדו ליד הנתבעת מס' 5 ולא "אמרו מילה".

ה. התובע ציווה על שלילת חירותו של מפגין נוסף בעילה של הפרת הסדר הציבורי, ועילה זו הייתה שקרית שכן כל מעשיו של אותו מפגין הסתכמו בעמידה שקטה כששלט בידו.

88. בכור הראיות נמצא כי הפרסומים אינם עומדים במבחן הוכחת אמיתותן:

המצג מפי השמיעה לפיו התובע שיקר במהלך מעצרה של מפגינה כשהמציא עילה של בריחה ממעצר על מנת לעכבה, לא הוכח, משאותה מפגינה לא הובאה לעדות, הנתבעת מס' 4 אף התקשתה לזכור את פרטיה, ואף לא אחד מהעדים האחרים מטעם ההגנה שהובאו לעדות הזכיר מקרה שכזה.

המצג לפיו נשללה חירותם של נפתלי והנתבע מס' 2, בהאשמה כוזבת של איום על עובד ציבור, ושל בגדדי בהאשמה כוזבת של הפרת הסדר הציבורי לא הוכח. כאמור נפתלי לא הובא לעדות, אף בגדדי לא הובא לעדות, מעדויות התובע ויתר העדים לא נשמע כי מי מהמפגינים נעצר באותו ערב בעילה של איום על עובד ציבור, ואף הנתבע מס' 2 עצמו לא גרס כך. גם כאן נותרה עדות הנתבעת מס' 4 בבדידותה משום שאף לו אחד מהעדים האחרים לא העיד ביחס לנסיבות עיכובו של בגדדי.

89. פרי העץ – לכלל הטענות העובדתיות עליהן השתיתה הנתבעת מס' 4 את מסקנותיה ביחס לתובע, לא נמצא מסד ראיתי מספק. אין המדובר אפוא בפרטי לוואי מהם הסכימה הפסיקה להעלים עין, ביחס להגנת "הבעת דעה" [ראו ע"א 3199/93 קראוס נ' ידיעות אחרונות בע"מ, מט (2) 843, ע"א 259/89 הוצאת מודיעין בע"מ נ' גדעון ספירו פ"ד מו(3) 48]

90. עם זאת, משכבר עוגן בפסיקה כי כשהפרסום הינו בעניין ציבורי, הנטייה הינה להעביר את מרכז הכובד של ביטוי אל הגדה של הבעת הדעה גם במקרים גבוליים בהם עומעם בגדרו של הפרסום בכללותו הגבול בין עמדה לדעה [עניין שרון, עניין בן גביר, ועניין ארגוב], הרי שבנסיבותיו הייחודיות של המקרה דן, מצאתי טעם רב בעמדת ב"כ הנתבעים לפיה גם הנתבעים מס' 1 ו-4 יוכלו לחסות תחת כנפיה של הגנה זו.

91. כאמור הוסרה במשפט האנגלי ובמשפט האמריקני, הפרוכת שהבדילה בין דעה לבין עובדה, ונקבעה בהם, חנוך לעם על פי דרכו, הגנה גורפת לפרסום בעניין ציבורי שאינה תלויה באמתותן של עובדות הכלולות בפרסום, אלא בכוונתו ובסבירותו. לא בחוקותיהם נלך, אלא בחוקותינו, הספוגות גם בזהירות בכבודו של אדם ובשמו הטוב, ובערכה של ערבות הדדית, והמדריכות אותנו שלא לטפח ניכור וגסות.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

92. לאחר ששיוויתי כל זאת לנגד עיני, אני סבור כי התוצאה הפרשנית התכליתית והמידתית הראויה, הינה מתן הגנה לפרסומים שהועלו על ידי הנתבעים 1 ו-4 לרשת החברתית על מנת להעביר ביקורת על מה שנחזה בעיני המפגינים כפגיעה בחופש ההפגנה, מכוח הגנת "הבעת דעה" בהתאם לסעיף 15 (4) לחוק איסור לשון הרע. כל זאת בהינתן כאן על כף המאזניים מלוא כובד המצטרף של השיקולים המצויים בליבת פסק דין זה ואשר פורטו בהרחבה לעיל – דהיינו חופש הביטוי, זכות ההפגנה, חירות הביקורת על השלטון, הסיבולת הנדרשת מאיש משטרה שתפקידו מציב אותו במצבי עימות עם האזרח, החשש מפני "מישטור כפול" כגורם מצנן, חשיבותם החברתית-דמוקרטית של הדיווח, הסיקור והתיעוד הנעשים באופן עצמאי על ידי המפגינים שברחוב, בין היתר לצורך "שחרור קיטור", וההשקפה עליהם כחלק ממחזור הדם של ההפגנה המודרנית.

על תום לב ומחאה מתגוננת:

93. סעיף 16 לחוק איסור לשון הרע קובע כך :
"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."

מושג "תום הלב" הוא מבטן אמו "ביטוי עמום, שאין לו צורה ואין לו מידה, הביטוי נולד עמום על-מנת שיישאר עמום. הוא נמנה על משפחה של ביטויים עמומים, כמו צדק, מוסר, תקנת הציבור, סבירות, משמעת, קלון ועוד. יש הקוראים להם בשם מושגי שסתום. העמימות של ביטויים אלה היא טעם החיים שלהם. הם אמורים לרחף, בלתי מוגדרים, מעל הכללים. אסור לקצץ את כנפיהם ולכלוא אותם בכלוב של כלל נוקשה. כלל כזה עלול להרוג אותם" [ראו ע"פ 7826/96 יוסף רייש נ' מדינת ישראל (1) 481].

משכך – "התוכן המדויק של דרישת תום הלב אינו בהכרח אחיד בכל המקרים, גם לא במסגרת חוק איסור לשון הרע, והוא מושפע מן החלופה הקונקרטית שבסעיף 15 לצידה הוא ניצב ומן האינטרס המוגן באותה חלופה. כלומר, מטרותיהן השונות של החלופות שנקבעו בסעיף 15 עשויות ליצור הבדלים בין תוכן דרישת תום הלב במקרים שונים" [עניין דניאל, בסעיף 69 לפסה"ד].



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

94. בקדירת הפסיקה העוסקת בסעיפים 15 ו-16 לחוק איסור לשון הרע נילוש מושג תום הלב תוך תנועה בין החוץ לבין הפנים וחוזר חלילה. כך, בגדרו של מושג תום הלב מקובל להבחין בין שכבה חיצונית הקרויה "תום לב אובייקטיבי" הבוחנת את תום הלב הנטען בכלים אחידים של סבירות, לבין שכבה פנימית הקרויה "תום לב סובייקטיבי" הקרוצה מתודעתו הפרטית של הסובייקט, ואף בקרביו של תום הלב הסובייקטיבי ניתן להבחין בין שתי שכבות, שכבה חיצונית גמישה שעניינה זיהוי המניע האישי הנלווה לפרסום, אם מניע "טהור", אם מניע "זדוני", ואם מניע "אינטרסנטי אישי" [להלן – "תום הלב הסובייקטיבי החיצוני", וראו לעניין זה ע"א 788/79 ריימר נ' עזבון המנוח ברקו רייבר, פ"ד לו (2) 141, (להלן: "עניין ריימר") וכן פסקאות 69-70 לפסק הדין בעניין דניאל]. ושכבה פנימית גבישית הבוחנת את אמונתו של המפרסם בתוכן מה שפרסם, הא ותו לא. [להלן – "תום הלב הסובייקטיבי הפנימי"].

95. תום הלב הסובייקטיבי הפנימי הוא שכבת הבסיס, וככלל, בהיעדרה של אמונה פנימית באמיתות הפרסום, אין תקומה לחזקת תום הלב. [עניין ריימר וכן השוו ע"א 670/79 הוצאת עיתון הארץ בע"מ נ' מזרחי, פ"ד מא(2) 169].

96. הפרסומים שהועלו על ידי הנתבעים מס' 1 ו-4, שתכליתם דיווח ביקורתי המבוסס על התרשמות אישית כנה ביחס להתנהגות גורמי אכיפת החוק כלפי ההפגנה, והתובע בראשם, ייהנו מחזקת תום הלב בשל חשיבותה של זכות המחאה המתגוננת, דהיינו זכותה של המחאה למחות כנגד מה שהיא רואה בכנות כהשתקתה.

בדומה ל"זכות הצעקה", ביטוי זה אותו טבע הסופר והמנהיג י' ח' ברנר בשנת 1920, ואשר קיבל מקום בעולם התרבות הישראלית כאות וכסמל למחאה כנגד השתקתה של זכות הדיבור, יש לתת בעולם המשפט הישראלי מקום להגנת "המחאה המתגוננת".

97. הגנה והתגוננות אלו, יד ביד יצעדו עם תום הלב. יסודן כאמור בהתרשמות אישית כנה של מפגינים מהתנהלות גורמי אכיפת החוק במהלך ההפגנה שפורסמה ברשת החברתית כדיווח עצמאי ישיר ומידי, במהלך ההפגנה או זמן קצר לאחר סיומה. התרשמות שכזו מטבעה המחאתי והחיוני עשויה לכלול הן עובדות והן הבעת דעה הנפרשות לעיתים קרובות באופן מתרעם, גס ואף שגוי, הנגזר מכך שהדיווח, התייעוד והסיקור נעשים על אתר היישר מעין הסערה של ההפגנה בידי מפגינים הנתונים בלהט ההפגנה או תחת רושמה המידי הנרעש של התנהלות גורמי אכיפת החוק.

98. באומרי "התרשמות אישית כנה" אני מתכוון לכך שהמידע הכלול בפרסום נקלט בחושיו של המפגין המפרסם, שבשעת הפרסום הוא האמין בנכונותו, דהיינו הוא נטוע בשכבת הבסיס של תום הלב הסובייקטיבי הפנימי, ואינו נושא עמו חותמת של מניע זדוני.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

פרסום אשר יעמוד בתנאים הללו יוכל להיחשב ככזה שנעשה בתום לב, כאשר בנסיבותיו הייחודיות של העניין, ואל מול האינטרסים הציבוריים כבדי המשקל המפורטים לעיל, די בהתרשמות אישית כנה זו על מנת לעמוד בדרישת סבירות הפרסום באותן נסיבות, נקיטת האמצעים הסבירים טרם הפרסום, ומידתיות הפגיעה הכרוכה בלשון שנבחרה.

99. בדומה לשני האדנים עליהם הועמדה דעת הרוב בפסק הדין בעניין אילנה דיין לעניין סעיף 15 (2) לחוק איסור לשון הרע, דהיינו, הן ההכרה בכך שהסעיף האמור כולל בתוכו את החובה לפרסם פרסומים בעלי אופי עיתונאי, והן מיקומה הגיאומטרי של הגנת ה"עיתונאות האחראית" במבחן תום הלב שבסעיף 16 לחוק איסור לשון הרע, כאשר מילוי חובה זו בתום לב עשוי להקים הגנה מפני אחריות בגין לשון הרע, תועמד גם כאן ההגנה לנתבעים מס' 1 ו-4 לעניין סעיף 15 (4) לחוק איסור לשון הרע, על שני אדנים – הן הכרה בכך שמן הבחינה התכליתית ובראייה מידתית כולל הסעיף האמור בתוכו דיווחים ביקורתיים שפורסמו ברשתות החברתיות על התנהגות גורמי אכיפת החוק במהלך ההפגנה, והן מיקומה הגיאומטרי של התרשמות אישית כנה במבחן תום הלב של סעיף 16 לחוק איסור לשון הרע.

100. משהגנה זו תחומה במכלול הנסיבות והשיקולים המפורטים לעיל, אינני שותף לחששו של ב"כ התובע כי שמם הטוב של עובדי ציבור בכלל, ושוטרים בפרט, אשר אפשרות ההגנה עליו במישור הפלילי הוצרה בעניין סגל, יהא למשיסה גם במישור האזרחי. פסקי הדין המובאים בסעיפים 64-77 לסיכומי התובע, ואשר ניתנו בנסיבות שונות בתכלית, מוכיחים את הפך הדבר.

101. ודוק, כשאני מדבר בהגנה זו אינני מדבר אלא במקום בו לא הופרכה החזקה הבלתי חלוטה הקבועה בסעיף 16 לחוק איסור לשון הרע. אשר על כן עומדת תמיד לימינו של שוטר ששמו הטוב נפגע מפרסום שנעשה כדיווח עצמאי מהפגנה, האפשרות לנסות ולקעקע את חזקת תום ליבו של המפרסם, ולזכות בפיצוי גם ביחס לפרסום כאמור.

102. המסקנה כי הפרסומים אשר נעשו על ידי הנתבעים מס' 1 ו-4 נובעים מהתרשמות אישית כנה מסתברת ממכלול מחומר הראיות.

103. הנתבע מס' 1 העלה את הפרסום שלו עוד בעיצומה של ההפגנה. במהלך עדותו, ומצפיה בסרטונים, ניתן היה לעמוד על הירתמותו הנפשית למאבק החברתי שהוא רואה בו כמלחמה בעד הצדק והחוק, ועל סערת הנפש שהביאה אותו לנקוט בלשון חריפה כלפי התובע, עת חש כי עיכובו של נפתלי אינו צודק, ובוצע באופן מניפולטיבי. במהלך חקירתו הכיר הנתבע מס' 1 בכך שטעה בבחירת



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

הביטוי "מושחת" אשר נכתב בתרעומת, ובלהט ההפגנה, וציין כי ביקש להתנצל בפני "הקצין היקר הזה" [ראו עמ' 21 לפרוטוקול, שורות 14-17].

104. הנתבעת מס' 4 העידה כי "כשהקצין הזה היה מגיע נערכנו בהתאם וידענו שהולכת להיות אי נעימות עם המשטרה", ו"שבפעמים שהוא היה מגיע להפגנות, שהוא היה מפקד באירוע, אז היו בעיות עם המשטרה" [עמ' 33 לפרוטוקול, שורות 29-30, עמ' 34, שורות 11-12], וכל מנוכחותה בהפגנה ומשחזתה במו עיניה בהתנהגותם השקטה של המפגינים, התרשמה כי התובע עיכב או עצר באותו ערב את נפתלי, הנתבע מס' 2 ובגדדי, שלא כדין, ותוך שימוש באמתלאות שווא. כן העידה כי שמעה באזניה את השיחה בין התובע לבין המפגינה עליה דיווחה.

105. לאחר שמיעתם נתתי אמון בכך שנתבעים אלו פרסמו את תרעומתם על מה שחשו באותה שעה כי הוא מביע את תמונת המציאות, ונכון לפרסמו מבחינת האינטרס הציבורי, וזאת משהתרשמתי מהאופן הגלוי, הישיר, והאמוציונאלי, בו ניתנה עדותם, איש ואישה על פי מזגם השונה, ואשר הסגיר את המיית נפשם ואמונתם התמה בצדקת מאבקם הציבורי.

106. הבחירה בביטוי "מושחת" כלפי התובע אינה ראויה ואינה צודקת, אך בנסיבותיו הייחודיות של מקרה זה, היא אינה מעידה על חוסר כנות מצד הנתבע מס' 1, וזאת עת בגעש ההפגנה שתכליתה מאבק "בשחיתות שלטונית", הצטייר התובע, כמייצג את התנהלות משטרת ישראל בהפגנה, בעיני הנתבע מס' 1, כנציג הנוגשים במבקשים להיאבק בשחיתות ציבורית.

107. את העובדה שהנתבע מס' 1 הביע בבית המשפט חרטה על השימוש בביטוי "מושחת" אין לזקוף לחובתו, שהרי על סדן זה של המחאה המתגוננת איננו מרדדים את כנותו של הפרסום בהתאם למה שהצטלל והזדכך אחר זמן באור הפלאורוסצנט של אולם בית המשפט, כל זמן שבעת הפרסום עצמו, בהמולת ליל הפגנה, בקול דברים וזעף, עמדה מאחוריו אמונה תמה בנכונותו, בחיוניותו, ובנחיצותו.

התרשמתי במהלך עדותו של הנתבע מס' 1 כי הוא אינו אדם בעל יכולת הבעה משוכללת, ודקות הבעה. משכך, ובניגוד לפרשנותו של ב"כ התובע, שוכנעתי כי הנתבע מס' 1 האמין בעת הפרסום שהעלה בזמן אמת ובחרון אף אותנטי, בנכונותו של הכינוי שהצמיד לתובע כמי שייצג מבחינתו התנהלות פגומה מוסרית של כוח המשטרה עליו פיקד, והמתגלמת ב"תרגיל המעצר" המשטרתי שהתרחש לשיטתו לנגד עיניו עת הגיע שוטר בשליחותו של התובע, ומשך את נפתלי בכחש, על פי התרשמותו של הנתבע מס' 1, אל מלכודת שלילת החירות על ידי התובע.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

וכך העיד בעמ' 19 לפרוטוקול, שורות 10-15 בזו הלשון: "אישית חלילה לי לחשוב שהקצין הזה שהוא איש חוק מושחת מבחינה שהוא מקבל שלמונים, אבל ברגע שאומרים למני נפתלי שהקצין רוצה לדבר איתך וכשמני מגיע לשם הוא עוצר אותו, בשבילי בא נגיד באיזשהו מקום היום בדיעבד הייתי מתנהל אחרת, אבל באותו רגע שהוא עמר אותו הבנתי שכל מה שאמרתי זה נכון".

ובהמשך בשורות 24-28 לאותו עמוד, כשנשאל לגבי ההגדרה המילונית של "מושחת" ככוללת קבלת בצע כסף, השיב הנתבע מס' 1 כך: "כל ההגדרות שציינת פה לא נוגעות לקצין המשטרה הזה. המושחת, כוונתי באותו רגע הייתה המשטרה שמשקרת".

ושוב הטעים: "ניסיתי להגיד ששיקרו לנו. היום בדיעבד...באותו רגע הבנתי ששיקרו אותנו, רימו אותנו אנשים שמייצגים את החוק שזה המשטרה [עמ' 21 לפרוטוקול, שורות 14-16].

109. תלונת ב"כ התובע על כך שהנתבעים בחרו לפרסם את מה שפרסמו, אך נמנעו מהגשת תלונה רשמית כנגד הנתבע, אינה מעלה ואינה מורידה, וזאת בדומה לחשיבות הפרסום העיתונאי בעניין ציבורי, העומדת בפני עצמה אף אם העיתונאי העומד מאחוריו נמנע מהגשת תלונה רשמית שניתן להגיש באותו עניין.

נורות הכוונה ואזהרה:

110. להיתכנותה של התרשמות כנה מצד הנתבעים מס' 1 ו-4, נמצא תניא דמסייע בעדות התובע עצמו. הלה התקשה לענות על השאלה האם מסר לנפתלי כנדרש בדין את עילת העיכוב, ומשכך לא שלל בעצמו את האפשרות כי הותיר את עילת העיכוב פתוחה להעלאת השערות שונות כפי שעשתה הנתבעת מס' 4.

111. כן אציין כי במהלך חקירתו של התובע קשה היה להשתחרר מן הרושם כי התובע אינו שולט בהלכות הפגנה על בוריין, וכי הן אינן חקוקות בהבנתו באופן המצופה ממי שניתן לו הפיקוד על כוח משטרה הנוכח בהפגנה.

רק לאחר שנשאל על כך בפעם הרביעית התייחס התובע בחירוק שן לכך שתפקיד המשטרה בהפגנה אינו מתמצה במניעת הפרות סדר מצד המפגינים אלא כולל גם דאגה למימושה האפקטיבי של זכות ההפגנה במרחב הציבורי, והוא אף הפגין בחקירתו חוסר בקיאות ביחס לתנאים בהם נולדת החובה בקבלת רישיון לתהלוכה בהתאם לפקודת המשטרה. [ראו סעיף 83 לפקודת המשטרה ביחס להגדרת "תהלוכה", ובג"ץ 153/83 אלן לוי נ' מפקד המחוז הדרומי של משטרת ישראל, פ"ד לח(2) 393, ואל מול אלה תשובות התובע בעמ' 14 לפרוטוקול, שורות 9-1, בעמ' 7 שורות 31-36, ובעמ' 8 שורות 1-10].



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

להשלמת התמונה אציין כי בתשובותיו במהלך חקירתו נמנע התובע מלפרוש בפני בית המשפט את מכלול השיקולים אשר הופעל על ידו טרם החליט על עיכובו של נפתלי בדרך של הבאתו לתחנת המשטרה. בל נשכח - עצם החשד שאדם עבר עבירה, או עומד לבצע אותה, מקים רק סמכות לעכב אותו במקום הימצאו על מנת לברר את זהותו או כדי לחקור אותו ולמסור לו מסמכים. על מנת שתקום סמכות להורות לחשוד להתלוות לשוטרים לתחנת המשטרה, צריך להצביע על קיומם של אחד משני תנאים חלופיים – זיהוי בלתי מספיק של החשוד או שלא ניתן לחקור אותה במקום הימצאו [ראו סעיף 67 (ב) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים) תשנ"ו-1996, ע"א 44886-04-15 כהן נ' מדינת ישראל (2016), ע"א 2452-08 נידם נ' בן גביר (2009), וכן פסק דינו של כב' השופט א' הרמלין בת"פ 16830-09-15 מדינת ישראל נ' פלונית (2017)].

112. כן אפנה לקביעות בית המשפט העליון בעתירה השנייה לפיהן ההפגנות אשר התקיימו במרחק מה מבית היועץ המשפטי לממשלה כבמקרה דנא [ראו עדות התובע עצמו בעמ' 8 לפרוטוקול, שורות 31-34], להבדיל ממולו, לא חצו בכלליותן את גבולות הפרת הסדר הציבורי, לא נכנסו לגדר תהלכה, ואף לא נזקקו לרישיון ולפיכך מדיניות משטרת פתח תקווה ביחס אליהן הייתה מוטעית [ראו סעיפים 24-27, 41, לחוות דעת כב' הש' א' חיות (כתוארה אז) סעיפים 2 ו-24 לחוות דעת כב' השופט ע' פוגלמן, וסעיפים 14-18 לחוות דעת כב' השופט י' דנציגר בפסק הדין בעתירה השנייה].

אכן, מקביעות כלליות אלו לא ניתן לדלות מסקנות פרטיקולריות ביחס לעיכובים שנעשו על ידי התובע בהפגנה אחת מתוך רבות שנידונו שם כמקשה אחת, אך דומני כי משהתחוויר מהן כי מדיניות המשטרה בכללותה ביחס להפגנות הייתה שגויה, נוספת עוד לבנה לחומת ההגנה של הנתבעים כולם, אשר חשו והתרשמו כי משהו אינו כשורה בממלכת המשטרה.

התוצאה ביחס לנתבעים מס' 1 ו-4:

113. במכלול המפורט לעיל, נחה דעתי כי הפרסומים אשר הועלו בשעת ההפגנה או לאחריה על ידי הנתבעים 1 ו-4 הינם בגדר דיווח ביקורתי שיסודו בהתרשמות אישית כנה מהתנהלות התובע, ולפיכך אף אם נעשו באופן קוצף, פוגעני, ומוטעה, תעמוד לנתבעים אלה הגנת הבעת דעה בתום לב.



בית משפט השלום בתל אביב - יפו

תא"מ 17-06-36817 אלבוגן נ' פלמרי ואח'

סוף דבר:

114. התביעה נדחית במלואה.

115. לעניין הוצאות המשפט – אכן, בכל הנוגע לנתבעים מס' 2 ו-3, ומהטעמים שפורטו בענייניהם, נדמה ההליך המשפטי שניהל התובע כנגדם כהתנצחות בלתי מושכלת ומיותרת עם אזרחים, ברם בנסיבות העניין, כשאל מול תוצאת פסק הדין עומדת עוקצנותם של מרבית הפרסומים, ומשמכלול ההכרעה בסכסוך נוגע לסיטואציה ציבורית ייחודית, אינני עושה צו להוצאות.

ניתן היום, כ"ה תשרי תשע"ט, 04 אוקטובר 2018, בהעדר הצדדים.


יאיר חסדיאל, שופט