

התובע:

יהודה גליקמן ת.ז. *****
פיק"א 9/3, פתח תקוה
ע"י ב"כ עו"ד שלומי וינברג
מרחוב ז'בוטינסקי 35, מגדל התאומים 2,
רמת גן, 5251108
טל': 03-6002829 ; פקס': 03-5757001

- נגד -

הנתבעים:

- 1. בנימין חיאט, ת.ז. *******
 - 2. יונה מרצבך, ת.ז. *******
 - 3. שלמה פיין, ת.ז. *******
 - 4. יחיאל בלוי, ת.ז. *******
- ע"י ב"כ עוה"ד יורם מושקט ו/או אוריין אשכולי
ו/או שירה רייך ו/או מנחם אברהם
מרחוב יהודה הלוי 85, תל-אביב, 6579614
טל': 03-5662038 ; פקס : 03-5609882

ובעניין

היועץ המשפטי לממשלה
ע"י ב"כ מפרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי)
מר' מח"ל 7, ת.ד. 49333, ירושלים, 91493
טלפון : 02-5419545 ; פקס : 02-6468053

עמדה מטעם היועץ המשפטי לממשלה

עמדת היועץ המשפטי לממשלה מוגשת בזאת בהתאם להודעה בדבר התייצבות היועץ המשפטי לממשלה בהליך שבנדון, מכוח הסמכות שהוענקה לו בהתאם לסעיף 1 לפקודת סדרי הדין (התייצבות היועץ המשפטי לממשלה) [נוסח חדש].

מבוא

1. בשנים האחרונות זוהתה תופעה הנוגעת להתנכלות מצד גורמים חרדים קיצוניים כלפי חיילים חרדים, בעלי תפקידים חרדים בצה"ל וגורמים פרטיים העובדים עם משרד הביטחון לצורך עידוד וקידום גיוס חרדים. ההתנכלות כוללת גינויים, פרסום פרטים אישיים ומספרי טלפון, הטרדות טלפוניות חוזרות ונשנות, ביצוע פרסומים מכפישים וכיו"ב. במקרים קיצוניים יותר,

ההתנכלויות כללו השחתה של כניסות לבתייהם של החיילים ובעלי התפקידים ואף איומים ותקיפה גופנית.

2. התנכלויות נעשות בדרכים שונות, למשל על-ידי הפצת חוברות בשם "שמד בלשכות הגיוס" ו"חברת הציידים" ("צייד הנשמות") (להלן: "החברות") או הפעלת קו טלפון בשם "קו ההגנה של הוועד להצלת עולם התורה" (להלן: "קו ההגנה"). באמצעים אלה מפורטים בעלי התפקידים שנטען, כי הם עוסקים בגיוס חרדים לרבות פרטים אישיים אודותיהם ועברם, וכן התייחסויות מבזות ומשפילות לגביהם, כפי שיפורט בהמשך. על פי התביעה, פרסומים אלה הם חלק ממסע הסתה נגד התובע אשר כולל הטרדות בלתי פוסקות שלו ושל בני משפחתו, לרבות איומים.

3. התובע, אדם חרדי, החל בשירות צבאי בשנת 2010, בתחילה כחייל ובהמשך כקצין בתפקידים שונים: אחראי פניות הציבור החרדי בצה"ל, קצין פניות הציבור החרדי בצה"ל, סגן מפקד מדור בני הישיבות ומפקד בסיס הכשרות וטירונות חרדים באט"ל. התובע הגיש את התביעה שבנדון בשל פרסומים שנכללו (על פי ראיות התביעה) בחוברות ובקו ההגנה, אשר מאחוריהם עומדים הנתבעים, או מי מהם. הפרסומים נועדו לפגוע בתובע, לבזות אותו, להוציא דיבתו רעה, לנדות אותו ובתוך כך להרתיע אותו מלבצע את תפקידו.

4. תמצית הפרסומים הנטענת על ידי התובע, הינה כדלקמן:

"כמי שנוטל חלק ב"גזירת השמד" (גזירות השמד הן גזירות שהוטלו על העם היהודי ע"י אנטיכוכס וע"י אנדריאנוס, כדי לגרום ליהודים לאבד את דתם. הגזירות כללו שורה של צווים שמטרתם הייתה לעקור את האלמנטים הלאומיים ובעיקר הדתיים מהקהילה היהודית ביהודה, כולל איסורים על ברית מילה, על שמירת שבת ועוד); כמי שפועל מטעם המיסיון; כמי שנוטל חלק בגזירת "סלקציה" כנגד היהודים (כרמז לסלקציה שנערכה ליהודים בשואה ע"י הנאצים ימ"ש); כמי שמשווה בגין שירותו בצה"ל למי שחטף את "ילדי תימן"; כ"גייס חמישי"; כמי שמכר את נשמתו עבור בצע כסף; כמי שנזרק פעמיים בעבר משיבה ונכשל בלימודיו בכולל; כ"צייד נשמות" אשר מכר נשמתו לשטן; כ"בלעם בן בעור" (שרצה לקלל את ישראל ולאחר שסיים את נבואותיו ולא הצליח במשימתו, הוא חוזר לעירו בבושת פנים, אבל לא לפני שהוא נותן עצה להחטיא את עם ישראל באמצעות פיתוין של בנות מואב ומדין, שישדלו את ישראל לעבוד את "בעל פעור"); שמי שייזכר לדיראון עולם; כ"צייד נפשות"; כ"טמא" שיש לנדותו ואין להתיר כניסתו לשכונות החרדיות; כסכנה לעתיד החרדים ואסון לצאצאי הקהילה החרדית; כ"תועמלן חרדי המשתף פעולה עם הצבא הטמא"; כמי שיש לנקוט נגדו אלימות כדי שלא "יחטיא את הרבים"; כמי שמהווה חלק מ"רשת ציידים"; כ"משט"פ"; כמי שפועל במסגרת "לשכת שמד" ומי שמשמש כ"מנוע מאחורי הצלחת מסלול השמד ונפילת מאות חרדים"; כ"צייד למופת שנראה כמו חרדי ועובד בשירות החילוניים"; כ"כעשיו"; כ"מסית ומדיח"; כמי שיש בחדרו שבצבא "תמונות של פרוצות";

כ"חרדק" (שילוב של חרדי קל דעת וחידק); כ"חוטא ומחטיא"; כמי שעוסק ב"מלאכה שפלה"; כמי שעוסק ב"מלאכת גריפת הביבין" ו"מחרדק נפשות ישראל לשמד"; כמי שהוא "סוג ב', נכשל, אחד שנמצא מחוץ למחנה ושמו מוכתם".

(סעיף 67 לתצהיר התובע, סעיף 52 בכתב התביעה).

5. בנוסף לפרסומים אודותיו, מגולל תצהיר התובע, מסכת של הטרדות, קללות ואיומים כלפיו וכלפי בני משפחתו במאות שיחות טלפון שהגיעו לביתם בעקבות הפרסומים.
6. פרסומים העולים כדי לשון הרע והתנכלויות נגד קצין צה"ל, אך ורק בשל תפקידו, שכל מהותם להרתיע אותו מלבצע את תפקידו, מחייבים מתן הגנה לתובע, בהיותו עובד הציבור שעושה את תפקידו השלטוני, כדי שהוא ועובדי ציבור בכלל יוכלו להפעיל את שיקול דעתם ולמלא את תפקידם ללא מורא ולמען הציבור.
7. ככלל, ההטרדות אינן מכוונות אך ורק נגד התובע ואחרים כמותו המבצעים את תפקידם הציבורי ועוסקים בגיוס חרדים. הן מכוונות גם כלפי חרדים המבקשים להתגייס לשירות צבאי. התביעה מציגה פגיעה קשה באינטרס הציבורי בשני מישורים אלה.
8. היועץ המשפטי לממשלה רואה בחומרה רבה כל מקרה שבו נעשה ניסיון להרתיע עובד ציבור מלמלא את תפקידו השלטוני ולפעול על פי שיקול דעתו המקצועי ועל פי המתחייב מתפקידו, ללא רתיעה וחשש. כמו כן, היועץ המשפטי לממשלה רואה בחומרה רבה כל מקרה שבו פוגעים בחרדים אשר מבקשים להתגייס לצה"ל, בחיילים חרדים ובכל מי שעיסוקו בגיוס חרדים; חומרה יתרה יש בכך שעניין זה הפך לתופעה רחבה.
9. משכך, קיים היועץ המשפטי לממשלה מספר התייעצויות, בהשתתפות גורמים שונים, בנושא המאבק בתופעת ההתנכלות לחיילים חרדים על רקע גיוסם ולגורמים העוסקים בעידוד גיוס חרדים לצבא. בהמשך לכך, התקיימו גם דיונים בפרקליטות המדינה בהשתתפות נציגי משרד הביטחון, היחידה לאכיפה אזרחית, משטרת ישראל ועוד כדי לבחון את הכלים האזרחיים והמנהליים שבהם ניתן לנקוט על מנת להתמודד עם התופעה האמורה.
10. בשל הפגיעה באינטרס הציבורי, כאמור, החליט היועץ המשפטי לממשלה להתייצב בהליך דנן. התייצבות היועץ המשפטי לממשלה נועדה לבטא את החשיבות הרבה בהגברת ההגנה על החיילים ועל בעלי התפקידים, לחזק את אמונם של החיילים החרדים ובעלי התפקידים הקשורים בגיוס חרדים בשירות אותו הם מבצעים ולהעביר מסר לפיו המדינה לא תשלים עם מעשי ההתנכלות והפגיעה בהם ואף תעניק להם הגנה, במקרים המתאימים.

גבולות חופש הביטוי

11. כידוע, חופש הביטוי הוא אחת מחירויות היסוד של האדם בישראל ונשמט אפה של הדמוקרטיה. הזכות לחופש ביטוי אף הוכרה כזכות-על במשפט הישראלי עוד בטרם חוקק חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (בג"ץ 73/53 "קול העם" בע"מ נ' שר הפנים, פ"ד ז 871 (1953)). לאחר חקיקת חוק היסוד נקבע, כי חופש הביטוי היא זכות חוקתית כחלק מהזכות לכבוד האדם המעוגנת בסעיפים 2 ו-4 בו (בג"ץ 2557/05 מטה הרוב נ' משטרת ישראל פ"ד סב(1) 200 (2006); בג"ץ 5239/11 אורי אבנרי נ' הכנסת (פורסם בנבו, 15.4.2015)).

12. כבר נפסק פעמים רבות, כי חופש הביטוי כרוך לבלי-הפרד במשטר הדמוקרטי, עד שאין האחד מתקיים ללא השני וכי הזכות לחופש ביטוי היא "יסוד מסד ותנאי מוקדם להבטחת קיומן ולשמירתן הנאמנה של רוב זכויות היסוד האחרות" (ע"א 723/74 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ, פ"ד לא(2) 281, 295-296 (1977); בג"ץ 372/84 קלופפר-נוה נ' שר החינוך והתרבות, פ"ד לח(3) 233 (1984)); דנ"פ 7383/08 יוסף אונגרפלד נ' מדינת ישראל סה (1) 23 (2011)).

13. יחד עם זאת, חופש הביטוי עלול להתנגש עם ערכים אחרים שראויים להגנה. אחד מהם הוא ההגנה על השם הטוב, שהיא זכות יסוד מוכרת במשפט הישראלי. על הזכות לשם טוב נכתב כך:

"הגנה על כבודו (או על שמו הטוב) של הפרט מתקשרת להגנה על כבוד האדם, במובן של honor, ואף במובן הבסיסי יותר – הכבוד האנושי ה-dignity... השם הטוב משמעו ההערכה של הפרט כבן-אדם, כסובייקט חברתי בעל תכונות אנושיות וחברתיות. השם הטוב מורכב משני היבטים: השם הטוב במובנו המוחשי-הממשי (הכבוד החיצוני) ורגש הכבוד (הכבוד הפנימי). השם הטוב במובנו המוחשי-הממשי הנו הערכתו של הפרט בעיני האחרים, ואילו רגש הכבוד משמעו ההערכה הסובייקטיבית של הפרט בעיני עצמו. השם הטוב כערך חברתי נפגע כאשר הפרט הושפל בעיני אחרים, ונעשה מטרה לשנאה לבוז או ללעג...".

(ספרם של ד"ר חאלד גנאים, פרופ' מרדכי קרמניצר וד"ר בועז שנור לשון הרע – הדין המצוי והרצוי, עמ' 29-30 (תשס"ה)).

14. מדובר בשני ערכים כבדי משקל, שההגנה עליהם מוכרת בכל חברה ליברלית-דמוקרטית ויש לערוך את האיזון הראוי ביניהם על-פי חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965 (להלן: "חוק איסור לשון הרע"; ר' ע"א 214/89 אבנרי נ' שפירא, פ"ד מג(3) 840 (1989)). מלאכת האיזון הראוי בין שני האינטרסים הנוגדים הללו, ששניהם בסיסיים וחיוניים, היא מלאכה מורכבת וזהירה אשר נעשית בכל מקרה ומקרה בהתאם לנסיבותיו.

15. איזון זה, בין שתי זכויות יסוד אלה, הוא שיבטיח מרחב קיום מירבי לחירות הביטוי, מבלי לדחוק את ערך כבוד האדם:

"החיים הדמוקרטיים מצריכים חופש רב בביטוי הציבורי-פוליטי, והערכים החברתיים המוכרים מסכינים עם איזון מידתי הולם שבו הפרט הנפגע בכבודו ובשמו משלם את מחיר הדמוקרטיה (פרשת קראוס, עמ' 864; בג"צ 206/61 המפלגה הקומוניסטית הישראלית נ' ראש העיר ירושלים, פ"ד טו 1723, 1726; פרשת הרציקוביץ'). עם זאת, גם אם מירוח הסבירות בביטוי הפוגעני הציבורי רחב יותר מאשר בביטוי הפוגעני הפרטי, על שום הערך החברתי הכללי שחופש הביטוי משקף בהגנה על התהליך הדמוקרטי, אין מדובר בחירות ביטוי חסרת מיגבלות וגדרות. שאלמלא כן, היה הדבר שקול כסטייה מנקודת המוצא ההתחלתית המניחה כי הזכויות המתמודדות בענייננו הינן שוות דרג במידרג זכויות האדם, ונדרש ויתור יחסי הדדי ביניהן. גם אם משקלו של חופש הביטוי בהקשר לאיש ציבור ולענין ציבורי הוא רב יותר מזה הקיים בהקשר לביטוי "הפרטי", עדיין אין הוא מוחלט, ובאיזון בינו לבין כבוד האדם ושמו הטוב נדרשת מידתיות ויחסיות. אגב כך נבחן אופי הפרסום, תוכנו, הקשרו, נסיבות אמירתו, ועוצמת חשיבותה של האמירה לעומת משקל פגיעתה בפרט.

רע"א 10520/03 בן גביר נ' דנקנר, עמ' 74 (פורסם בנבו, 12.11.06), להלן: "פס"ד בן גביר".

16. בענייננו, המדובר בפגיעה חמורה ובלתי מידתית בשם הטוב, שנעשתה כאמור, רק בשל תפקידו של התובע כחייל וקצין בצה"ל. עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא, כי יש הצדקה לפגוע בחופש הביטוי כאשר הביטויים שבהם מדובר אינם אלא התקפה אישית מבזה ומשפילה, אשר מעבר לפגיעה בשמו הטוב של עובד הציבור המותקף באופן אישי, מטרתם לייצר איבה, ניכור ורתיעה מעובד הציבור ולהרתיע אותו ואת חבריו מלבצע את תפקידם, באופן הפוגע באינטרס הציבורי. יש מקום לקבוע, כי ביטוי משפיל, שיש בו פגיעה קשה, לא עניינית ולא מידתית שבגללה סובלים משרתי הציבור מהתנכלות והשפלות דווקא בשל גיוסם, כמו התובע בהליך דן, ללא קיום של אף אחת מההגנות שבקבועות בדין, הוא ביטוי אסור.

17. מובן, כי אין משמעות הדבר, כי לא ניתן למתוח ביקורת עניינית על חיילי צה"ל כקבוצה או על בעל תפקיד העוסק בגיוס חרדים שיש טרזניה קונקרטיה על התנהלותו; בוודאי שאין מניעה למתוח ביקורת עניינית, ולו גם חריפה ונוקבת, על הוראות הדין, על מדיניות הממשלה או על מאמצי הצבא לגייס את בני החברה החרדית לשורותיו ובתוך כך, להפגין נגד מדיניות זו. אולם, התקפה אישית משולחת רסן על חייל חרדי, רק בשל היותו חייל חרדי, אינה יכולה לחסות תחת הגנת הדין על הזכות לחופש הביטוי. כבר נפסק לא אחת, כי: "חופש הביטוי אינו חופש השיסוי": אין להשלים עם אמירות חוזרות ונשנות על חייל צה"ל מסוים כי הוא "טמא", "צייד נפשות", המבצע "שמד" ו-"סלקציה" ו-"בוחר את החלשים". בוודאי שאין להסכים עם אמירות כאלו המכוונות כלפי אדם מסוים באשר הוא, לא כל שכן, כשהתבטאויות אלו הן בשל היותו עובד ציבור.

18. אמירות אלו ומסוג זה אינן אמירות לגיטימיות ואינן יכולות לחסות תחת ההגנה של עקרון חופש הביטוי, חרף חשיבותו הרבה של חופש הביטוי, כאמור. מטרתן של אמירות אלו היא

לבזות את התובע, ללבות את השנאה ולגרום לפגיעה קשה, לא רק בשמו הטוב, אלא בנפשו, בגופו ובמשפחתו של מי שמבצע את תפקידו על פי דין, בשל העובדה שהוא מבצע את תפקידו על פי דין. הן נועדו לדחוק את התובע ואת משפחתו "אל מחוץ לגדר", ובכך להרתיע את עובד הציבור מקיום תפקידו וחובתו. על כן חופש הביטוי ייסוג מפני אמירות אלו.

19. היועץ המשפטי לממשלה סבור כי אין לאפשר, באיצטלה של חופש הביטוי, פגיעה כה יסודית ועמוקה בחייו של עובד ציבור (בין אזרח ובין חייל, בין נבחר ובין ממונה), ואף בפרטיותו, בשמו הטוב, במשפחתו ובאורחות חייו, בשל העובדה שהוא מקיים את תפקידו הציבורי; ומכאן התייצבות זו של היועץ בהליך זה לימינו של התובע.

עילת לשון הרע

20. התביעה שבנדון היא תביעת נזיקין בעילה של לשון הרע בהתאם לחוק איסור לשון הרע.

21. לפי סעיף 1 לחוק, לשון הרע היא דבר שפרסומו עלול-

"(1) להשפיל אדם בעיני הבריות או לעשותו מטרה לשנאה, לבוז או ללעג מצדם ;

(2) לבזות אדם בשל מעשים, התנהגות או תכונות המיוחסים לו ;

(3) לפגוע באדם במשרתו, אם משרה ציבורית ואם משרה אחרת, בעסקו, במשלח ידו או במקצועו ;

(4) לבזות אדם בשל גזעו, מוצאו, דתו, מקום מגוריו, גילו, מינו, נטייתו המינית או מוגבלותו ;"

22. בבחינת השאלה האם הפרסום מהווה לשון הרע, יש להתחשב בדרך שבה נתפס הפרסום בעיני האדם הסביר. המבחן הוא אובייקטיבי, המעמיד עצמו על האופן שבו האדם הסביר היה מבין את הפרסום. לא הכוונה שמאחורי הפרסום היא שתצביע על קיומה של לשון הרע, אלא המסר עימו היא מותירה את הנחשף לפרסום. קיומה של לשון הרע נבחן במנותק משאלת אמיתות תוכן הפרסום, שיכול שיהיה אמת לאמיתה, ועדיין אם יש בו כדי להשפיל או לבזות – ייחשב הוא ללשון הרע (ר' ע"א 751/10 פלוני נ' ד"ר אילנה דיין –אורבך (פורסם בנבו, 8.2.2012) בעניין סרן ר' והתכנית עובדה, (להלן: "פס"ד עובדה").

23. בענייננו, על פני הדברים, הפרסומים מביאים להשפלה של התובע בעיני הבריות ובפרט שמם אותו למטרה לשנאה, לבוז וללעג מצד הציבור אליו הוא משתייך. כמו כן, הפרסומים נועדו לבזות את התובע בשל מעשיו ולכן הם בבחינת לשון הרע.

24. כפי שהובא לעיל מראיות התביעה, הפרסומים אודות התובע מציגים אותו, בין היתר, כמי שנוטל חלק ב"גזירת השמד"; כמי שפועל מטעם המיסיון; כמי שנוטל חלק בגזירת "סלקציה" נגד היהודים (בהקבלה לסלקציה שנערכה ליהודים בשואה ע"י הנאצים); כמי שמכר את נשמתו עבור בצע כסף; כמי שנזרק פעמיים בעבר מישיבה ונכשל בלימודיו בכולל; כ"צייד נשמות" אשר מכר נשמתו לשטן; כ"צייד נפשות"; כ"טמא" שיש לנדותו ואין להתיר כניסתו לשכונות החרדיות; כ"חוטא ומחטיא"; כמי שעוסק ב"מלאכה שפלה"; כמי שעוסק ב"מלאכת גריפת הביבין" ו"מחרדק נפשות ישראל לשמד".

25. על פי חומר הראיות, ונכון לשלב שבו מצוי ההליך, ניתן להניח כי מתקיימת דרישת הפרסום, שכן הנתבעים ביצעו את הפרסומים, שנועדו לציבור רחב.

26. סעיף 2(ב) לחוק איסור לשון הרע (להלן: "החוק") קובע כי:

"רואים כפרסום לשון הרע, בלי למעט מדרכי פרסום אחרות:

(1) אם היתה מיועדת לאדם זולת הנפגע והגיעה לאותו אדם או לאדם אחר זולת הנפגע;

(2) אם היתה בכתב והכתב עשוי היה, לפי הנסיבות להגיע לאדם זולת הנפגע."

27. במקרה דנן, הפרסומים בקו הטלפון היו מיועדים לציבור והגיעו לציבור, שכן בעקבותיהם הוטרכה משפחתו של התובע. כמו כן, הפרסומים בכתב עשויים היו להגיע לציבור, ולכן ממילא נראה כי מתקיימים התנאים שבסעיף.

28. כמו כן, יש לדחות את הטענה, כי החוקר הפרטי הוא שלוחו של התובע ולכן לא מתקיים התנאי של פרסום לאדם זולת הנפגע. ראשית, החוקר הוא "אדם אחר זולת הנפגע" ולכן בוודאי שמדובר בפרסום. זאת ועוד, הנתבעים לא ידעו כי מדובר בחוקר פרטי מטעמו של התובע בזמן אמת כשהעבירו אליו את הפרסומים והדברים נועדו אפוא להגיע לאדם אחר זולת הנפגע. אף למעלה מכך: על פי תצהיר התובע, החוברות הופצו בתפוצה רחבה ברחוב החרדי, ו"קו ההגנה" הטלפוני שמספרו פורסם היה זמין ופתוח לכל מתקשר ודורש.

29. לאחר שהיועץ המשפטי לממשלה הגיע למסקנה, כי על פי הראיות מטעם התביעה מדובר בפרסום לשון הרע, יש מקום לבחון אם הפרסום נהנה מאחת החסינויות המוחלטות (פרסומים מותרים) הקבועות בסעיף 13 לחוק. בענייננו, הנתבעים לא טענו לחסינות מכוח סעיף 13, לחוק הפרסומים אינם נכללים באחת מהחלופות בסעיף.

30. לפיכך, הפרסום אינו חוסה תחת אחת החסינויות ויש לעבור ולבחון אם הפרסום מוגן על פי אמת המידה הקבועה בסעיף 14 לחוק על שני יסודותיה - אמת בפרסום ועניין ציבורי: "... הגנה טובה שהדבר שפורסם היה אמת והיה בפרסום ענין ציבורי".

31. ביחס ליסוד הראשון, אמת בפרסום, המדובר בחלקה בשאלה עובדתית שתתברר במסגרת ניהול ההליך, כגון בנוגע לעברו של התובע. בכל הנוגע לשאלה זאת, היועץ המשפטי לממשלה אינו מבקש להביע עמדה כמובן. בהתייחס לפרסומים כגון הפרסום ב"חוברת השמד" שלפיו הפועלים לגיוס חרדים והתובע ביניהם, מבצעים "סלקציה", בהקבלה למעשים הנוראיים שנעשו בשואה, בכך שמאבחנים עוקבים וממיינים את החלשים, אין אמת בפרסום. כך, גם בנוגע לפרסום, כי התובע פועל מטעם המיסיון. על כן, פרסומים אלה אינם זוכים להגנה על-פי סעיף 14 לחוק.

32. נותר אפוא לבחון אם הפרסום מוגן בתום ליבו של המפרסם, בגדר אחת מהחלופות הקבועות בסעיף 15 לחוק במשולב עם חזקות תום הלב בסעיף 16 לחוק. הגנה זו חלה בהתקיים שני תנאים מצטברים: האחד הוא כי הנתבע עשה את הפרסום בתום לב; השני הוא כי התקיימה אחת הנסיבות המנויות בסעיפי המשנה של סעיף 15.

33. בענייננו, הנתבעים אינם טוענים להגנה מפורשת מכוח סעיף 15 לחוק, אלא מעלים את הטענה, כי מדובר ב"ביקורת לגיטימית". חרף זאת, להלן תבחן הגנה זו.

34. בפסק דין עובדה (לעיל) נקבע, כי בעוד שפרסום עובדות אמור לשקף את המציאות האובייקטיבית כפי שהיא, אמירות בעלות ייסוד סובייקטיבי, המתארות עמדה אישית בנוגע למצב דברים מסוים, יחשבו להבעת דעה. הבעת דעה כוללת על פי רוב ביטויים בעלי מטען ערכי מסוים או תיאור מצב עובדתי בדרך המנוסחת כדעה. לרוב, כוללת הבעת הדעה ביטויים אשר לא ניתן לסווגם כ"אמת" או "שקר". פרסום ייחשב כהבעת דעה אם האדם הסביר יבין את האמור בו כהבעת דעתו של המפרסם על פי מבחני השכל הישר ועל פי כללי ההיגיון. הבעת דעה תהיה מוגנת על-ידי הסעיף גם כאשר מדובר בעמדה בלתי נכונה, מופרזת או קשה לשמיעה.

35. מבין החלופות שבסעיף 15, להלן יתייחס היועץ המשפטי לממשלה לחלופה שבסעיף קטן (4) הקובעת:

"הפרסום היה הבעת 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".

36. כמפורט לעיל, הפרסומים השונים אודות התובע, אינם מתמצים בהבעת דעה על פועלו של עובד ציבור, ואף לא בהבעת דעה מופרזת או קשה לשמיעה, אלא בהטלת רפש של ממש בתובע והצגתו כמי שנוטל נפשות, מבצע סלקציה ושמד וככזה יש להחרים ולנדותו. השכל הישר וההיגיון מלמדים, כי רב המרחק בין הבעת ביקורת על פועלו של עובד ציבור לבין הפרסומים שבנדון, ואל להם לחסות בצילה של ההגנה.

37. הדברים נכונים ביתר שאת, לאור העדרו של תום לב בהתאם לחזקות שבסעיף 16 לחוק, לעניין קיומו של תום הלב. לשונו של סעיף 16 הינה כדלקמן:

"נטל ההוכחה

16. (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.

38. היועץ המשפטי לממשלה סבור, כי בהתאם לחזקה שבסעיף 16(ב) לחוק לעיל, הפרסומים הנטענים בתביעה דגן לא נעשו בתום לב. הפרסומים שנעשו חרגו מתחום הסביר, שכן הם נועדו לתקוף באופן אישי עובד ציבור הממלא את תפקידו, תוך שימוש באמירות מבזות ומשפילות, ובאופן שנועד לגרום לציבור שלם להתנכל לעובד הציבור ולמשפחתו, עד כדי "דחיקתו אל מחוץ לגדר" - התנכלות שאכן ארעה בפועל.

39. יתרה מזאת, באמצעות הפרסומים, התכוונו המפרסמים לפגוע באופן שאינו מידתי וככזה מקים את החזקה הקבועה בסעיף 16(ב)(3) לחוק, שכן הפגיעה האישית בתובע אינה מידתית ביחס לאינטרס של הנתבעים להביע דעה ביחס לעבודתו, וניתן היה להסתפק במתיחת ביקורת על עבודתו של התובע, באופן ענייני ללא שימוש במונחים מבזים ומשפילים, באופן חוזר ונשנה, וללא קריאה לקהל היעד של הפרסומים להתנכל לתובע.

40. כאמור לעיל, אין דינה של הבעת ביקורת עניינית כדינו של פרסום משתלח משפיל ומבזה הבא לגרום לפגיעה חמורה בשגרת חייו וחיי משפחתו של התובע ולהרתיעו מפני ביצוע תפקידו ואגב כך גם להרתיע אחרים מלהתגייס לצה"ל. ראה לעניין זה פס"ד בן גביר (לעיל), בו נדון כינויו של התובע על ידי הנתבע "נאצי קטן, מלוכלך":

"הכינוי 'נאצי קטן, מלוכלך' בו כינה המשיב את המבקש אינו כינוי שגלומה בו אמת עובדתית כלשהי. זהו כינוי מבזה ומשפיל, שנועד לגדף את המבקש ולהמשילו למי שנמנה על הנורא שבמשטרים שידע העולם המודרני."

(פסקה 20 לפסק דינה של כבוד השופטת פרוקצ'יה).

41. האמירה בענייננו, כי התובע מבצע "שמד" ו"סלקציה" ובוחר את החלשים, בהקשר והנסיבות שבהן פורסמו, כמוה כאמירה שנדונה במסגרת פסק הדין בן גביר הנ"ל, וניתן לומר כי חלה החזקה שבסעיף 16(ב)(3), השוללת את תום הלב של הנתבעים:

**"לא המילים לעצמן יוצרות את לשון הרע אלא הקונטקסט והנסיבות,
המעניקים למסכת העובדות את עוצמתה, את צבעיה, את טעמה וריחה. לא
לחינם נקבע טיבו הדיכתי של הפרסום בהתאם למובנן הטבעי והרגיל של
המילים, כמו-גם על פי הקשר הדברים**

(פס"ד בן-גביר לעיל, פסקה 6 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'ה).

42. מכלול הפרסומים ביחס לתובע ותפקידו, מציג את ההתבטאויות בהקשר ובנסיבות שבהחלט ניתן לראות בהם ככאלה שנעשו שלא בתום לב, ותוך מטרה ברורה לפגוע בתובע בשל תפקידו הציבורי ובבעלי תפקידים נוספים.

43. לאור כל המפורט, ניתן לראות בתביעה שבנדון ככזו שעומדת בנטל המוטל עליה מבחינת הוכחת התקיימות העילה האזרחית לפי חוק איסור לשון הרע.

סיכום

44. מדינת ישראל והיועץ המשפטי לממשלה מייחסים חשיבות רבה לגיוסם לצה"ל של חרדים בהתאם לחוק שירות בטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986 ולא ישרימו עם הכפשת החיילים החרדים ובעלי התפקידים הקשורים לגיוס חרדים, הטלת מורא עליהם ופגיעה בהם על רקע תפקידם.

45. על פי סעיף 1 לפקודת סדרי הדין (התייצבות היועץ המשפטי לממשלה) [נוסח חדש], "ראה היועץ המשפטי לממשלה, כי זכות של מדינת ישראל או זכות ציבורית או ענין ציבורי מושפעים או כרוכים, או עלולים להיות מושפעים או כרוכים, בהליך פלוני שלפני בית משפט או לפני פקיד מסדר כמשמעותו בפקודת הקרקעות (סידור זכות הקנין), רשאי הוא, לפי ראיות עיניו, להתייצב באותו הליך ולהשמיע דברו, או להסמיך במיוחד את נציגו לעשות זאת מטעמו."

46. מקרה זה מעלה עניין ציבורי ראשון במעלה, בשל העובדה שהתביעה עוסקת במקרה פרטני של תופעה של פגיעה בחיילים חרדים ובעלי תפקידים הקשורים בגיוס חרדים, שניכר כי בעת האחרונה מתגברת. מכאן החשיבות בהעברת מסר ברור לפיו המדינה לא תשלים עם אמירות שחורגות באופן כה ברור מגבולות השיח המוגן. לפיכך, מצא לנכון היועץ המשפטי לממשלה להתייצב להליך ולהביא את עמדתו כפי שפורטה לעיל.

47. כמו כן, ניתוח העילה המשפטית שבבסיס התביעה, כפי שפורט לעיל, מעלה כי קיימת סבירות לכך שמתקיימים לכאורה יסודות העולה האזרחית לפי חוק איסור לשון הרע וכי לא כמו ההגנות שמקנה החוק. ברי, כי האמור נכון לשלב שבו מצוי ההליך ובטרם נשמעו הראיות.

48. לפיכך, סבור היועץ המשפטי לממשלה, כי ככל שימצא בית המשפט, כי העוולה אכן בוצעה על ידי הנתבעים; וההגנות שבחוק אינן עומדות להם – אזי יש לשקול את נסיבותיה המחמירות של העוולה בהקשרנו ובייחוד את העובדה שמדובר במתקפה על עובד ציבור, דווקא בשל היותו עובד ציבור, ולחייב את המעוולים בפיצוי משמעותי, שיהיה בו כדי להרתיע מפני ביצוע עוולות שכאלה בעתיד.



ליאור סקברר, עו"ד

סגן בכיר א' בפרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי)