

בתי המשפט

א 009005/99		בית משפט השלום באר שבע	
06/01/04	תארי ד:	כבוד השופט ד. מגד	בפ ני:

בעניין:

סופר צחי צדוק

התובע

עו"ד ברטל משה

ע"י ב"כ עוה"ד

נגד

1. אברגיל אמיר

2. פלד עמי

הנתבעים

פסק דין

1. בפני תביעה לתשלום פיצויים בסך 50,000 ₪ בעילה של פרסום לשון הרע.

2. גיבורי סיפורנו הם אנשים צעירים. חלקם אף קיים יחסי חברות, עד שהפכו צהובים זה לזה בנסיבות שיפורטו. העלילה בתמציתה נסבה סביב הטענה שהנתבעים הפיצו דיבתו של התובע רעה. וכל כך למה? כי סיפרו שקיים יחסי מין עם שלושה כושים, שאף השקו אותו מכפית, שאליה שפכו קודם לכן את זרעם.

3. התובע, בן 26, רווק, הנדסאי במקצועו ועובד לפרנסתו ב"אינטל" במפעל בקרית גת, טען בכתב התביעה שבסמוך לחודש 8/98 התקיימה פגישה בביתו של נתבע 2, עמי פלד, בה נכחו הנתבע 1, אמיר אברגיל, יניב וטורי ומאיר אביטן. באותה פגישה, סיפר הנתבע 2 לנוכחים, כי "סידר" (כלשונו) לתובע לקיים יחסי מין עם בחורות תמורת תשלום וכי התובע קיים יחסי מין גם עם שלושה כושים. הנתבע 1, הפיץ את הדברים בין מכריו של התובע וסיפר עליהם גם למיכל מאור (חברתו של התובע בעבר) ולאשר פדידה.

4. הנתבע 1 טען בכתב ההגנה שהפגישה האמורה אכן התקיימה ובמהלכה הועלה שמו של התובע על ידי הנתבע 2. הוא שאלו מהיכן הוא מכיר את התובע והנתבע 2 השיב: "שהוא "אירגן" לתובע פגישה עבור קיום מגע מיני עם שלושה כושים תמורת תשלום של \$1,200" (כלשונו).

הנתבע 1 מודה שאכן שוחח על הנושא עם חבריו במהלך הפגישה וכן עם אשר פדידה ועם מיכל מאור, אך- לדעתו- עומדת לו הזכות של "חופש הביטוי" לעשות כן. כמו כן, הוא רק חזר על הדברים שהנתבע 2 אמר, והם לא הופצו בכלי תקשורת, אלא רק בין חבריו.

הוא הכחיש שהפיץ, שהכושים השקו את התובע בכפית בזרעם, והביע מוכנות לפרסם הודעת התנצלות.

5. הנתבע 2 הודה בכתב ההגנה כי אכן נערכה פגישה בביתו ואולם הכחיש מכל וכל כי אמר את הדברים המיוחסים לו. אליבא דידו- המדובר בתביעה שקרית, קנטרנית וטרדנית.

6. המסגרת הנורמטיבית:

היסודות העובדתיים:

חבות אזרחית בגין לשון הרע מותנית בכך שהנאשם או הנתבע עשה מעשה של "פרסום" או שהוא נושא ב"אחריות" לפרסום שעשה אחר, וכן מותנית האחריות בכך שהפרסום מהווה "לשון הרע".

סעיף 1 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965 (להלן: "החוק") מגדיר מהי לשון הרע, כדלהלן:

"לשון הרע היא דבר שפרסומו עלול-

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

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

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

(4) לבזות אדם בשל גזעו, דתו, מקום מגוריו, מינו או נטייתו המינית".

הגדרה זו מעלה את השאלה, בעיני מי אמור הפרסום להיות משפיל ומבזה.

7. הפסיקה אימצה את המבחן האובייקטיבי וקבעה, כי הפרסום ייחשב כלשון הרע כמשמעות המונח בסעיף 1 לחוק, רק אם ייתפש ככזה על ידי האדם הסביר.

השופט ד. לוי קבע:

"המבחן באמצעותו ייקבע אם אכן דברים מסויימים שפירסם פלוני עלולים להוות לשון הרע כלפי אדם פלוני, אינו מבחן סובייקטיבי. המבחן הוא אובייקטיבי במהותו, לאמור: לא קובע, מה חושב התובע המרגיש עצמו נפגע, אלא הקובע הוא כיצד עלולה החברה לקבל את הדבר שבאותו פרסום". (ע"א 466/83 שאהה נ' דרדריאן, פ"ד ל"ט (4) 734, 740).

וראה דברי כב' השופט לנדוי בע"א 68/56 רבינוביץ' נ' מירלין ואח', פ"ד י"א 1224, 1226:

"בבואנו לפסוק אם היה בפרסום כדי להוציא שם רע במונח הסעיף 16 (1) (ד), היינו לשים אדם לשנאה, לבוז או ללעג הכלל, מודד ביהמ"ש את מידת הפגיעה לא על פי רגישותו האישית של התובע הרואה עצמו נפגע, אלא על פי השקפתם של 'כלל החברה של בני אדם ישרי מחשבה' (members of society right-thinking generally) כנוסחתו הקולעת של לורד אטקין

(Atkin) בענין, Sim v. Stretch (1936) 2 All E.R.1237, 1240."

ראה גם ע"א 723/74 הוצאת עתון הארץ בע"מ ואח' נ' חברת החשמל בע"מ ואח', פ"ד ל"א (2) 281, 293; ע"א 334/89 מיכאלי ואח' נ' אלמוג, פ"ד מ"ו (5) 555, 562; ע"א 809/89 משעור נ' חביבי, פ"ד מ"ז (1) 7, 1.

על מגמה זו כותב א. שנהר בספרו "דיני לשון הרע" בעמ' 122:

"בחירה זו בקנה מידה אובייקטיבי נובעת מכך שהחוק מגן על "זכותו של כל אדם, כי הערכתו בעיני אחרים לא תיפגם ולא תיפגע על ידי הודעות כוזבות בגנותו". לפיכך אין כל חשיבות לשאלה, האם המפרסם התכוון או אפילו היה מודע לכך שהפרסום עלול לפגוע בנפגע. באותה מידה אין גם כל חשיבות לשאלה, האם הפרסום נתפש כפוגע בעיני הנפגע, וגם הצהרה מפורשת של הנפגע, כי הפרסום אינו מסוגל להעליבו, לא תעלה ולא תוריד".

8. סעיף 2 לחוק הנ"ל מגדיר פרסום מהו:

"(א) פרסום, לענין לשון הרע- בין בעל פה ובין בכתב או בדפוס, לרבות ציור, דמות, תנועה, צליל וכל אמצעי אחר.

(ב) רואים בפרסום 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".

9. היסוד הנפשי:

בתביעות אזרחיות בגין לשון הרע, אין כל צורך להוכיח יסוד נפשי כלשהו. על התובע להוכיח רק את היסודות העובדתיים, היינו: שהנתבע פרסם לשון הרע הפוגעת בתובע או שהוא נושא באחריות לפרסום כזה. (ע"א 90/49 בנטוב ואח' נ' קוטיק, פ"ד ה' 593, 596).

פרופ' פלר במאמרו "לשון הרע- עבירה ומשמעות הדרישה בכוונה לפגוע"- מחשבה שניה (ע"פ 506/89), משפטים כ"ג (תשנ"ד) 515, 518, חולק על גישה זו. לדעתו, העוולה האזרחית של פרסום לשון הרע מותנית במודעות של המפרסם לקיומם של הנתונים האובייקטיביים המהווים את יסודות העוולה. כאשר עילת התביעה מבוססת על פרסום שאינו בכתב, צריך התובע להוכיח יסוד נפשי מסוים, שהמפרסם ייעד את הפרסום לאדם זולת הנפגע.

10. שאלת הנזק:

העוולה של פרסום לשון הרע אינה מותנית בגרימת נזק לשמו הטוב של הנפגע כתוצאה ממעשה הפרסום. סעיף 1 לחוק אינו כולל בהגדרת "לשון הרע" פגיעה או גרימת נזק בפועל לנפגע. די בכך שהפרסום "עלול" היה לגרום לאחת מהתוצאות המפורטות בסעיפים קטנים 1-4 דלעיל כדי שתוכח לשון הרע. (ת"א 636/71 שרף נ' שרותי יעוץ כלכלי בע"מ ואח', פ"מ תשל"ז (ב) 271, 187; ע"א 382/58 פ.ש. נ' מלכה זיסו- ברנטל, פ"ד י"ב 1733, 1734; ע"פ 279/63 בלאן נ' נובוגרודצקי, פ"ד י"ח (2) 427, 432; ע"א 534/65 דיאב נ' דיאב, פ"ד כ (2) 269, 273).

11. מן הכלל אל הפרט:

במהלך הדיון העידו בעלי הדין וכן ע.ת. 2 יניב וטורי שנכחו בפגישה. כמו כן הוצגו תמלילי שיחות שקיים התובע עם הנתבע ועם מיכל מאור. היא לא העידה ובנסיבות אלה התעלמתי מהדברים שאמרה בשיחה משום שהינם עדות מפי השמועה.

האם התקיים יסוד הפרסום הנדרש בחוק ?

בשאלה זו אחלק את הדיון לגבי כל אחד מהנתבעים בנפרד, ואבדוק אם הדברים המיוחסים לנתבעים, אמנם נאמרו על ידם.

12. נתבע 1:

הנתבע 1 כתב בכתב הגנתו:

"כידוע אנו נמצאים במדינה דמוקרטית בה אנשים יכולים לדבר כרצונם בכורה החוק כמובן ואם אדם שמע שמועה מסוימת מותר לו לדבר עליה עם חבריו הקרובים וזה מה שעשיתי - לא אני הפצתי את השמועה וסה"כ דיברתי עם ידידיי הקרובים עליה כמו גברת מיכל מאור". (ה.ש.ד.מ.).

בתמליל השיחה שהתקיימה בין התובע לנתבע 1 אמר:

"אני אמרתי לו (למר אשר פדידה- ה.ש.ד.מ.), אני נסעתי, אני הייתי תמוה, אני הייתי בהלם, אני אגיד לך את האמת, זה נפלט לי אולי מתוך תמימות כזאת... אני אומר, אתה בצורה אובססיבית כזאתי, אתה זורק את המילה בלי בלי לחשוב מה שאתה אומר פעמיים... יעני מי, איך אני אסביר לך, מי, דבר שאתה מקבל, דבר שקשה לך לקבל אותו אתה פולט אותו יעני ישר... אמרתי לך, אשר פדידה אמרתי לך הנה ב-100% אני סיפרתי לו את זה".

יצויין כי באותה שיחה, בה מודה הנתבע 1 כי אמר את הדברים למר אשר פדידה, הוא מכחיש שאמר זאת גם לגברת מיכל מאור: "לא הוציאה (מיכל מאור- ה.ש.ד.מ.) ממני כלום, אני אמרתי לך הכרתי אותה באותו היום".

במהלך עדותו בביהמ"ש חזר הנתבע 1 על גרסתו שבאותה שיחה והעיד: "סיפרתי על כך אך ורק לאשר פדידה... אני מכיר את מיכל מאור. אני לא סיפרתי לה על העניין. לאשר פדידה סיפרתי... אני לא סיפרתי למיכל כלום וזאת למרות ששמה מוזכר בכתב ההגנה". (עמוד 5).

ע.ת. 2, העיד כי הנתבע 1 הפיץ את דברי הדיבה הנ"ל: "אני בטוח במיליון אחוז שמה שכתבתי בסעיף 3 לתצהירי נכון" (עמ' 3 ש' 15) דהיינו- קיום יחסי מין עם כושים תמורת \$1,300. בנוסף לכך כתב בסעיף 6 לתצהירו שבמקום עדות ראשית: "... נפגשתי עם הנתבע 1 ועם מאיר אביטן... והנתבע 1 סיפר לנו כי הכושים המוזכרים בדבר הדיבה הנ"ל השקו את התובע בכפית בזרעם".

גרסת ע.ת. 2 מהימנה עלי. היא משתלבת בגרסתו של הנתבע 1 כפי שפורטה בכתב ההגנה, בתצהירו שבמקום עדות ראשית ובעדותו. שוכנעתי, איפוא, כי הנתבע 1 אף "הגדיל לעשות" וצבע את הדברים בצבעים דרמטיים בכך שהוסיף עליהם שהכושים, הנזכרים בדבר הדיבה הנ"ל, השקו את התובע בכפית בזרעם.

לאור האמור נראה כי דברי הנתבע 1 ממלאים אחר יסוד הפרסום הנדרש על פי החוק.

13. נתבע 2:

נתבע 2 הודה בקיומה של הפגישה, נשוא התביעה, בבחינת מודה במקצת, אך הכחיש שאמר את הדברים. בעדותו בפני הוא עשה עליי רושם שאינו מהימן, ואני דוחה את גרסתו כבלתי סבירה. לא עולה על דעתי שהנתבע 1, שבמהלך הדיון נהג והעיד בתמימות רבה היה בודה את הדברים מדמיונו, והיה יוצר יש מאין. חיזוק לדברים אלה מצאתי בגרסת ע.ת. 2 כמפורט להלן.

הנתבע 1: "הנתבע 2 אמר לי ולוטורי ואביטן שהוא סידר לתובע שלושה כושים תמורת תשלום של \$1,300...". (עמ' 5).

ע.ת. 2 בסעיף 3 לתצהיר עדות ראשית: "הנתבע 2 סיפר, קבל עם ועדה ובנוכחות כל משתתפי הפגישה הנ"ל ובנוכחותי, כי הוא סידר לתובע לשכב עם בחורות תמורת כסף, וכי התובע שכב עם שלושה כושים והתובע קיבל על כך תמורה של \$1,300".

הוא חזר על גרסתו זו גם בעדותו בביהמ"ש.

מכל המקובץ לעיל שוכנעתי כי הנתבע 2 אכן אמר את דברי הדיבה בפגישה האמורה.

יצויין כי הנתבע 2 העיד בביהמ"ש שהנתבע 1 מסוכסך עם וטורי ווטורי מסוכסך עם התובע ולכן הם "זורקים את הכדור עלי כדי שכל אחד מהם יוציא את עצמו".

הטענה אינה מתיישבת עם ההגיון. לא ניתן לתרץ את העובדה שהנתבע 1 וע.ת. 2 מעידים נגד נתבע 2 בטענה שהם מסוכסכים ביניהם.

14. האם הפרסום הינו "לשון הרע" כהגדרת החוק?

הנתבע 2 טען בביהמ"ש: "לדעתי, הדברים לא מהווים לשון הרע" (עמ' 6 שורה 28). הנתבע 1 באותו ענין טען: "אני לא חשבתני שמי שישמע את הסיפור הזה יחשוב על התובע שהוא הומוסקסואל... אני לא מסכים איתך ששמועה כזו מלמדת על התדרדרות מוסרית של האדם שלגביו הדברים נאמרו". (עמ' 5 שורה 24-25).

השאלה המתבקשת הינה, האם הפרסום במקרה דנא נתפס ע"י הפרטים המרכיבים את החברה כלשון הרע? וביתר דיוק: האם יש לראות לשון הרע בפרסום שאדם הינו הומוסקסואל?

שאלה זו כבר נדונה בפני ביהמ"ש בת"א (ת"א) 20174/94 **אמסלם נ' קליין ואח'** (עמ' 11, 12 לפסק הדין). במקרה זה הוגשה תביעת לשון הרע בגין פרסום בעיתון ממנו השתמע, כי התובע הוא הומוסקסואל. בית המשפט קבע, כי בחברה סובלנית ופתוחה יש להתייחס לנטייתו המינית של אדם כשם שמתייחסים לצבע שער, אולם החברה טרם הגיעה לפתיחות ולסובלנות שכזו ובמציאות החברתית הקיימת, המילה "הומו" מהווה עלבון לפחות בעיני חלק נכבד מהציבור. על כן פסק ביהמ"ש לטובתו של התובע, תוך שהוא מציין, כי "על כל הצער שבדבר, לא נותר לי אלא לקבוע שהאמירה לפיה התובע משתייך לקהילת הומוסקסואלים הינה בגדר עלבון וככזו יש להתייחס אליה".

שותף אני למסקנת ביהמ"ש, כי בחלק הארי של החברה בה אנו חיים, האימרה שאדם משתייך לקהילת הומוסקסואלים הינה בגדר עלבון, וככזו היא מהווה לשון הרע.

לא מקובלת עליי הטענה כי לכל היותר מדובר היה בהתבדחות גרועה או בטעם רע. אין בטענה כדי להושיע את הנתבעים. חוש הומור הוא תכונה מבורכת, אך אין בין הדברים שנאמרו ובין הומור ולא כלום.

הלשוניא אבן שושן מגדיר במילונו את המושג "הומור" בזה הלשון:

"היתול קל, תאור חולשות ופגימות של בני אדם בצורה מבדחת, צחוק מתוך יחס לבבי וסלחני. ההומור נובע מאהבת האדם, מהשקפת עולם אופטימית".

אהבת אדם והשקפת עולם אופטימית אינן יכולות לדור בכפיפה אחת עם דיבור, לפיו רווק צעיר מקיים יחסי מין עם שלושה כושים, ושותה את זרעם. "חוש הומור" שכזה עלול לגרום למושאו לנוקים חמורים ביותר ולדבוק בו ככתם באופן שלא ניתן יהיה להסירו לעולם. בקרב ציבורים חברתיים מסוימים (ובעיקר בחברות המזרחיות), זהו אות קלון של ממש.

15. טענת נתבע 1 כי הפרסום היווה חזרה על דבריו של הנתבע 2:

לטענת נתבע 1: "נתבע 2, מר עמי פלד, הוא זה שהמציא את השמועה הזו והפיצה ועליו לשאת בכל הכרוך בדרך בה היא מתגלגלת".

בסעיף 16 (2) (א) לפקודת הנזיקין, 1944 נקבע כי אחריותו של מפרסם לא תישלל בשל כך שהדברים שפירסם היוו חזרה על פרסום קודם של אחר.

כלל זה מצא ביטוי גם בפסיקה שקדמה לחקיקת חוק איסור לשון הרע, (ראה ע"א 90/49 **בנטוב ואח' נ' קוטיק**, פ"ד ה' 593, 596; ע"א 36/62, 92 **עוזרי נ' גלעד ואח' וערעור שכנגד**, פ"ד ט"ז 1553 1559; ת"א (ת"א) 2430/58 **שיכון עובדים בע"מ נ' הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ ואח'**, פ"מ כג 151 160).

חוק איסור לשון הרע אינו כולל הוראה מפורשת על כך שמפרסם לשון הרע פטור מאחריות, במידה וחזר על דברים שנאמרו ע"י אחרים. החוק מסתפק בהוראה הקובעת, כי העובדה שהפרסום היווה חזרה על דברי אחר תישקל לטובת המפרסם בבוא בית המשפט לגזור את הדין או לפסוק פיצויים (סעיף 19 (1) לחוק). הפסיקה הסיקה כי ההלכות שנקבעו בטרם נחקק החוק בעניין האחריות לפרסום חוזר, תקפות גם לאחר חקיקתו (ת"א (חי') 664/81 בן עמי ואח' נ' כלבו- עיתון חיפה ואח', פ"מ תשמ"ד (א) 326 בעמ' 334), בו נפסק, כי "חוק איסור לשון הרע אינו מכיר בטענת הגנה של "פרסום מוקדם", ראה גם ת"א (ת"א) 5153/66 גרין נ' ידיעות אחרונות בע"מ ואח', פ"מ ע"ד 326, 336; ת"א (ת"א) 2281/85 נוף נ' אבנרי ואח', פ"מ תש"ן (ג) 9, 21).

אשר על כן, טענת נתבע 1 לפיה הפרסום היווה חזרה על פרסום קודם של נתבע 2 לא תעמוד לו. על כך אוסיף, שהוכח שהנתבע 1 סיפר שהכושים השקו את התובע בזרעם- דברים שהנתבע 2 לא אמר.

16. טענת נתבע 1 שהדברים שפירסם פורסמו במקביל על ידי אחרים (ובניהם ע.ת. 2):

נתבע בהליך על פי החוק אינו יכול להתגונן בטענה שהדברים שפרסם פורסמו במקביל על ידי אנשים אחרים שנגדם לא ננקט כל הליך. בית המשפט העליון פסק, כי "אם פורסמו נגד אדם דברי לשון הרע בכמה מקומות בעת ובעונה אחת, אין זה מחובתו כלל ועיקר להגיש תביעות נגד כולם" (ע"א 492/89 סלונים נגד "דבר" בע"מ ואח', פ"ד מ"ו (3) 827, 833).

נתבע או נאשם לא יוכל להתגונן בטענה שלפרסום שפרסם, אחראים גם אנשים אחרים, שנגדם לא ננקט הליך כלשהו (ת"א (ת"א) 825/91 בנייני גיל בע"מ נ' קלר, תקדין מחוזי כרך 91 (4) 315, 316; ע"פ (ת"א) 862/85 רונו נ' מדינת ישראל, פ"מ תשמ"ו (ב) 214, 218).

עם זאת, במקרה כזה הנתבע יהיה רשאי לטעון, כי הנזק לתובע נגרם בחלקו על ידי הפרסומים האחרים, ולפיכך יש להקטין את הפיצוי שעליו לפצות את הנפגע (פס"ד סלונים הנ"ל).

17. האיזון בין חופש הביטוי לבין הזכות לשם טוב:

הנתבע 1 טען בכתב ההגנה כי "אנשים יכולים לדבר כרצונם במדינה דמוקרטית".

איסור לשון הרע הוא מן ההגבלות על חופש הדיבור. כבודו של אדם כולל גם את שמו הטוב. גם בחברה המקדשת את חופש הביטוי כעקרון על, יש הכרח בקיומו של החוק כדי שכבודו של האדם ושמו הטוב, שהוא לרבים נכס יחיד, לא יהיה למרמס.

"חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" כולל איסור חוקתי של פגיעה בכבודו של אדם באשר הוא אדם (סעיף 2) וזכות להגנה על כבוד זה (סעיף 4). פשיטא ששמו הטוב של אדם הוא חלק מכבודו.

השופט ברק התייחס לסוגיה זו בפרשת אבנרי נ' שפירא (לעיל), כדלקמן:

"שמו הטוב של אדם וחופש הביטוי הם ערכי יסוד במשפטנו. ברוב המקרים מתקיימים ערכי יסוד אלה זה בצד זה, בלא לפגוע האחד בשני. נהפוך הוא: לעיתים קרובות השימוש בחופש הביטוי משרת את הערך של השם הטוב. הערכתנו את זולתנו מבוססת לרוב על ידע חיצוני שאנו מקבלים עליו ולא על ידע אישי. הקיום של האינטרס בדבר השם הטוב היה נפגע קשות לו חופש הביטוי היה מוגבל. עם זאת, יש להכיר בכך כי לעיתים קיים ניגוד בין שמו הטוב של אדם לבין חופש הביטוי ביחס אליו. ניגוד זה מתבלט מקום שהפרסום מביא לידיעת הציבור מידע הפוגע בשמו הטוב של אדם. אכן, ניגוד זה טבעי הוא לערכים בדבר השם הטוב וחופש הביטוי".

עינינו רואות כי דיני לשון הרע מעוצבים בדרך של מציאת איזונים בין האינטרסים המתנגשים השונים. לצורך מציאת האיזון יש להעריך את משקלו הראוי של כל אחד מערכי היסוד הנ"ל ולאזן ביניהם. במקרה שבפנינו נראה כי האיזון נוטה לטובת התובע. כאשר הזכות לחופש הביטוי מנוצלת לרעה ופוגעת בזולת, לא תעמוד למפרסם חסינות בפני תביעת נזיקין. אשר על כן הטענה לא תעמוד לנתבעים. מכאן מועדות פנינו לסוגיית הפיצויים.

18. סוגיית הפיצויים.

סעיף 7 לחוק קובע כי פרסום לשון הרע לאדם אחד או יותר זולת הנפגע תהא עוולה אזרחית, ויחולו עליה, בכפוף לחוק, הוראות שונות מפקודת הנזיקין.

התגבשותם של היסודות העובדתיים מהווה תנאי מספיק ליצירת חבות על פי החוק. לצורך הכרעה בשאלת הפיצוי ישקול בית המשפט עניינים החורגים מתחומיה הצרים של יסודות העוולה. (ראה א. שנהר לעיל בעמ' 155).

סעיף 7 א (ב) לחוק קובע כי ביהמ"ש רשאי לחייב את הנתבע, בשל עוולה אזרחית לפי חוק זה, לשלם לנפגע פיצוי שלא יעלה על 50,000 ₪ ללא הוכחת נזק.

סעיף 7 א (ג) לחוק קובע כי ביהמ"ש רשאי לחייב את הנתבע, בשל עוולה אזרחית לפי חוק זה, שבו הוכח כי לשון הרע פורסמה בכוונה לפגוע, לשלם לנפגע פיצוי שלא יעלה על 100,000 ₪, ללא הוכחת נזק.

19. סוגיית הפיצויים נדונה בפסקי דין רבים :

בע"א 802/87 נוף נ' אברני (פ"ד מ"ה (2), 489), מדגיש השופט דב לוין את חומרתה של עוולת לשון הרע ומציין את המגמה הכפולה שבפסיקת הפיצויים ע"י בית המשפט :

"ראשית, ליתן סיפוק לנפגע, הן ע"י שיוכל לדעת כי מכירים בכך שנעשתה כלפיו עוולה, בכך שפגעו ללא הצדקה בשמו הטוב, והן ע"י כך שסכום הפיצוי כשישולם לו יוכל לשפר במשהו את מצבו ולקרבו במידת האפשר עד כמה שכסף יכול לתרום לכך, למצב שהיה נתון בו קודם התרחשות העוולה. שנית... הפיצויים הנקבעים בגין עוולת לשון הרע נועדו גם כדי שיחנכו את הקהל ויחדירו לתודעתו כי שמו הטוב של אדם, בין אם הוא איש פרטי, ובין אם איש ציבור אינו הפקר..."

ראה גם ת"א 2411/84 קלוש נ' ד"ר גנות, פס"מ תשנ"א ב' 468 בדבר הנכס היקר המצוי בשמו הטוב של אדם ועל כך ש"פיצוי בגין שם טוב הוא בגדר אומדנה דדיינא" (דברי השופט שטרזמן שם).

בדברי ההסבר להצעת חוק איסור לשון הרע (תיקון מס' 8) (פיצויים ללא הוכחת נזק), התשנ"ח-1998 נאמר :

"הצעת חוק זו באה להרתיע מוציאי לשון הרע, בדרך של קביעת סנקציה של פיצויים ללא הוכחת נזק". (הצעות חוק 2748, ד' באב התשנ"ח, 27.7.1998).

20. א. שנהר בספרו (לעיל) עמ' 370 כותב על השיקולים הנשקלים בסוגיית פסיקת פיצויים :

"השיקולים ששוקלים בתי המשפט לצורך פסיקת פיצויים במשפטי לשון הרע נגזרים מהמטרות שהפסיקה מבקשת להגשים באמצעות פסיקת הפיצויים. המטרה המרכזית שבפסיקת הפיצויים היא ,

כאמור, הטבת נזקי התובע. לפיכך ייתן ביהמ"ש משקל נכבד בפסיקת הפיצוי לנזק שנגרם לתובע כתוצאה מהפרסום. העוולה של פרסום לשון הרע מתגבשת במעשה הפרסום, אולם לצורך הערכת הפיצוי בוחן ביהמ"ש לא רק את הפרסום ואת נזקיו הישירים אלא גם את הדרך שבה נהגו הצדדים לאחר עשיית הפרסום, ואפילו את התנהגותם במהלך הדיונים המשפטיים, שכן להתנהגותם לאחר עשיית הפרסום עשויה להיות השלכה על הגדלת הנזק או על הקטנתו. כאמור, הפיצויים הנפסקים בגין לשון הרע אמורים גם להוות אמצעי להענשת מפרסמי לשון הרע ולחינוך הציבור והרתעתו מפגיעה בשמו הטוב של האדם. לצורך הגשמת מטרות אלה ישקול בית המשפט לא רק את הנזק שנגרם לתובע, אלא גם את התנהגות המפרסם, את זהירותו בעשיית הפרסום ואת הכוונות שהתלוו לעשייתו. כמו כן ישקול בית המשפט את התנהגות התובע לפני הפרסום ולאחריו. לנסיבות אלה, הסובבות את הפרסום, תהיה השלכה על גובה הפיצוי גם אם לא תהיה להן זיקה לפגיעה בנפגע, והן יכולות להצדיק את הגדלת הפיצוי או את הקטנתו". (ה.ש.ד.מ.).

21. שיקולי בית המשפט בסוגיית הפיצויים בגין לשון הרע.

על בית המשפט לשקול, בבואו לאמוד את סכום הפיצויים בגין לשון הרע, את השיקולים להלן:

(א) ההשלכות של עשיית הפרסום על שמו הטוב של התובע.

בענין זה כותב א. שנהר בספרו (לעיל) עמ' 380: "... חומרת פגיעתו המסתברת של הפרסום והיקף תפוצתו של הפרסום. על הדרך שבה השפיע הפרסום על האנשים שאליהם הוא הופנה ניתן ללמוד מהפרסום עצמו, ואם מצרפים לנתון זה מידע בדבר היקף האנשים שאליהם הופנה הפרסום וזהותם, ניתן להעריך את השלכותיו המסתברות של הפרסום". (ה.ש.ד.מ.).

(ב) תפוצת הפרסום.

בית המשפט רשאי להקל עם הנתבע כאשר תפוצת הפרסום מוגבלת (ראה ת"א 1288/62/6 בן זאב נ' לבנון, פ"מ ל"ח 165, 175; ת"א (חי') 636/71 שרף נ' שרותי יעץ כלכלי בע"מ ואח', פ"מ תשל"ז (ב) 271, 309; ת"א (ת"א) 7165/84 פישמן נ' בר-און, פ"מ תשמ"ז (ג) 120, 126). לצורך הערכת נזקי הפרסום, לא יתחשב בית המשפט רק במספר האנשים שאליהם הגיע הפרסום, והוא ישקול גם את זהות האנשים שאליהם הופנה הפרסום (ראה דברי השופט אשר המובאים בע"א 552/73 רוזנבלום ואח' נ' כץ וערעור שכנגד, פ"ד ל (1) 589, 595), את מידת ההיכרות בין הנפגע לבין נמעני הפרסום ואת מידת הענין של מי שהפרסום הגיע אליו בתוכן הפרסום ובאמור בו על הנפגע.

(ג) עוגמת הנפש והסבל הנפשי שגרם הפרסום לתובע.

בתי המשפט מתחשבים בנזק הנפשי שנגרם לתובע (ע"א 1370/91 משעור ואח' נ' חביבי וערעור שכנגד, פ"ד מ"ז (1) 535, 537), בהשפלה שגרם לו הפרסום (ת"א (י-ם) 172/89 פלוני נ' הכתב-אלמוני ואח', פ"מ תשנ"ד (ב) 397, 417), ובסבל האישי הסובייקטיבי.

(ד) מניעי המפרסם - תום לב.

בית המשפט יחמיר עם נתבע שפעל בזדון (ע"א 30/72 פרידמן נ' סגל וערעור שכנגד, פ"ד כ"ז (2) 225, 244) ומתוך מניעים פסולים.

(ה) שיהוי בהגשת התביעה.

בענין זה כותב א. שנהר בספרו (לעיל) עמ' 399: "על נפגע מלשון הרע להגיש את תביעתו ללא דיחוי, אולם איחור ניכר בהגשת התביעה עשוי ללמד כי הפגיעה בתובע לא היתה חמורה כל כך, והדבר יתבטא בסכום הפיצויים. עם זאת ייתכנו מקרים שבהם ההשתהות בהגשת תביעת הדיבה תנבע מסיבות מוצדקות, ובמקרה כזה לא יהיה מקום להתחשב בהשתהות לצורך הפחתת הפיצוי".

(ו) התנהגות הנתבע לאחר הגשת כתב ההגנה.

הנתבע עשוי להחריף את הפגיעה בתובע באמצעות חקירה בוטה של התובע, תוך נסיון בלתי מוצדק להציג אותו כדמות שלילית או באמצעות הבאת ראיות לא רלבנטיות, העלולות ליצור רושם ראשוני הפוגע ללא הצדקה בשמו הטוב של התובע. הדבר עשוי לחייב את הגדלת הפיצוי שיוטל על הנתבע.

22. שיקולים לטובת הנתבע:

סעיף 19 לחוק מונה ארבעה שיקולים שבהם רשאי בית המשפט להתחשב לטובת הנתבע בבואו לפסוק פיצויים:

"(1) לשון הרע לא היתה אלא חזרה על מה שכבר נאמר, והוא נקב את המקור שעליו הסתמך;

(2) הוא היה משוכנע באמיתותה של לשון הרע;

(3) הוא לא נתכוון לנפגע;

(4) הוא התנצל בשל הפרסום, תיקן או הכחיש את הדבר המהווה לשון הרע או נקט צעדים להפסקת מכירתו או הפצתו של עותק הפרסום המכיל את לשון הרע, ובלבד שההתנצלות, או ההכחשה פורסמו במקום, במידה ובדרך שבהן פורסמה לשון הרע, ולא היו מסוייגים".

יצוין כי רשימת ההקלות שבסעיף איננה רשימה סגורה, שהרי הסעיף קובע כי בית המשפט רשאי להתחשב "גם" בנסיבות המצוינות בסעיף.

להלן נפרט את שיקולים אלה:**(א) חזרה על מה שכבר נאמר.**

כפי שצויין לעיל, נתבע בתביעת דיבה אינו יכול להתגונן בטענה, כי הפרסום המשמיץ שפרסם היה רק חזרה על פרסום קודם, אולם העובדה שהפרסום היווה חזרה על דברי אחר עשויה להיות רלבנטית בשלב פסיקת הפיצויים. במסגרת שיקול הדעת המוקנה לבית המשפט בהפעלת סעיף 19 (1) לחוק יתחשב ביהמ"ש בזהות ובמהימנות המקור, שעל דבריו חזר הנתבע. ככל שמהימנות המקור גדולה יותר, כך יקל בית המשפט יותר עם התובע (ע"א 90/49 בנטוב ואח' נ' קוטיק, פ"מ תשנ"ב (ב) 515, 527). עוד יצוין, כי סעיף 19 (1) לחוק מתנה את ההקלה הקבועה בו בכך שהנתבע "נקב את המקור שעליו הסתמך". לאור זאת ההקלה תחול רק כאשר הציטוט מובא בפרסום, מבלי שתוצג דעתו של המפרסם לגביו. כאשר עולה מהפרסום כי הדברים המצוטטים נכונים לדעתו של המפרסם, לא יהנה המפרסם מההקלה (ת"א (י-ס) 172/89 פלוני נ' הכתב-אלמוני ואח', פ"מ תשנ"ד (ב) 397, 418).

(ב) שכנוע באמיתות הפרסום.

הטענה שהנתבע היה משוכנע באמיתותה של לשון הרע, לא תתקבל, כאשר לשכנוע כזה לא היה יסוד סביר והנתבע לא ביצע בדיקה נאותה של העובדות. (ראה א. שנהר, לעיל עמ' 391). בתי המשפט ראו

בחומרה פרסומי לשון הרע שהסתמכו על שמועות בלתי מבוססות שלא נבדקו כראוי (ראה ע"א 492/89 "סלונים" נ' "דבר" בע"מ ואח', פ"ד מ"ו (3), 827, 835).

(ג) התנצלות.

בית המשפט יקל עם מפרסמי לשון הרע שהתנצלו בפני הנפגע, תיקנו את הפרסום המשמיץ או הכחישו אותו. יצויין כי גם תיקון מאוחר יכול להקטין את נזקי התובע וביהמ"ש עשוי להתחשב בו (ת"א (ת"א) 835/75 חברת השמירה בע"מ נ' הוצאת מודיעין בע"מ ואח', פ"מ תשמ"א (א) 89, 98-99).

23. מן הכלל אל הפרט:

באומדנת סכום הפיצויים במקרה שבפני יש לבחון בראש ובראשונה מהו הנזק שנגרם לתובע עקב מעשה הפרסום. התובע העיד (עמ' 2 שורות 16-19) כי: **"לאחר שהיתה השיחה בבית הקפה לא יצאתי חודשיים מהבית. אני עבדתי באותה תקופה, אבל לא יצאתי לבילויים במשך חודשיים. נגרם לי נזק נפשי. המקרה רודף אותי וגם כיום. אני חושב על זה בלילות. אני בוכה על זה. הדברים נאמרו בצורה זדונית. לא נגרם לי נזק כספי"**.

עדותו של התובע מהימנה עליי. במציאות החברתית הקיימת, המילה "הומו" מהווה עלבון לפחות בעיני חלק נכבד מהציבור. מהרושם המתקבל, זהותו המינית של התובע משפיעה על מעמדו בחברה בה הוא מצוי. ניכר כי התובע מרבה לשוחח עם חבריו בנושאים סקסואליים. (ראה הדברים שאמר למיכל מאור בשיחתם).

הנתבע 1 מציין בכתב הגנתו כי פיצוי כספי לא יכול לפצות על נזק נפשי שנגרם לתובע מהפצת הדברים. בענין זה ניתן לשאוב מים חיים ממקורותינו: **"טוב שם משמן טוב"** (קוהלת ז (1)) וכן **"כל המלבין פני חברו ברבים כאילו שופך דמים"** (בבא מציעא, נ"ח [ב]).

כבר נפסק (ראה לעיל- פס"ד אבנרי) כי כבוד האדם ושמו הטוב חשובים לעיתים לאדם כחיים עצמם והם יקרים לו לרוב יותר מכל נכס אחר. יתירה מכך, יש בפיצוי כדי לתת סיפוק לנפגע. הסיפוק הוא כפול. הוא נובע ממודעותו לכך שהדין מכיר בעובדה שנעשתה כלפיו עוולה. הסיפוק מתממש בפיצוי שישולם לו ושיוכל לשפר במשהו את מצבו ולקרבו במידת האפשר, עד כמה שכסף יכול לתרום לכך, למצב שהיה נתון בו קודם התרחשות העוולה.

24. כאמור, הפיצויים הנפסקים בגין לשון הרע אמורים גם להוות אמצעי להענשת מפרסמי לשון הרע ולחינוך הציבור והרתעתו מפגיעה בשמו הטוב של האדם. מן הראיות שהובאו בפניי למדתי כי בעלי הדין שבפנינו אינם מקפידים על מוצא פיהם ולשונם. דומה כי הדברים "נפלטים" מפיהם בקלות יתירה. כדברי נתבע 1 בעמ' 4 לתמליל: **"... אמרתי לך זה ניפלט כזה בתמימות כזאתי כאילו... דבר שקשה לך לקבל אותו אתה פולט אותו יעני ישר"**.

כפי שצוין לעיל, יש לבחון גם את ההשלכות של עשיית הפרסום על שמו הטוב של התובע. על פי הנטען, הנתבע 2 סיפר את הדברים לנוכחים בפגישה והנתבע 1 העבירם גם לאשר פדידה, למיכל מאור ולדודו של נתבע 1 ניסים.

עולה, איפוא, שבעניינינו אין מדובר בפרסום בעל תפוצה רחבה. יחד עם זאת, הפרסום הוא לחבריו הקרובים של התובע ויש לתת לכך את המשקל הראוי.

לגבי אשר פדידה, אומר התובע עצמו בתמליל השיחה בינו לבין הנתבע 1 בעמ' 11: **"שמע, אשר פדידה יודע מזה. אשר פדידה יודע שזה לא נכון והוא לא יצחק עלי על דברים כאלה"**.

המסקנה המתבקשת הינה שחלק מהאנשים, אליהם הופנו דברי הדיבה, לא האמינו במהימנותם. יש בכך כדי להפחית מחומרת פגיעתו של הפרסום.

25. האם ההקלות שבסעיף 19 לחוק עומדות לנתבע 1?

העובדה שהפרסום היווה חזרה על דברי אחר, עשויה להשפיע על פסיקת הפיצויים. לטענת נתבע 1 ממציא השמועה (כלומר: נתבע 2) הוא שצריך לשאת בנטל, ולא מעבירה (כלומר: נתבע 1).

כאמור, כאשר ביהמ"ש שוקל הקלה בפיצויים במסגרת הוראות סעיף 19 (1) לחוק, הוא מתחשב בזוהר ובמהימנות המקור. במקרה הנדון, לא ניתן לומר שהנתבע 1 יכל להסתמך על דבריו של הנתבע 2 כמקור אמין. הוא לא בדק את נכונות השמועה ולמרות זאת הפיץ את הדברים ועוד הוסיף עליהם כהנה וכהנה. אשר על כן הנתבע 1 לא יוכל להסתמך על ההקלה הקבועה בסעיף 19 (1) לחוק.

גם ההקלה הקבועה בסעיף 19 (2) לחוק לא תעמוד לנתבע 1 שכן לא היה לו יסוד סביר להיות משוכנע כי הדברים נכונים. ניתן ללמוד על כך גם מדבריו בסיכומים מטעמו: **"התובע אכן היה חברי הטוב והוכיח בתדהמה למשמע קיום יחסים הומוסקסואלים של התובע שאני מכירו מתקופת הצבא כהטרסקסואלי"**.

הנתבע 1 כתב בכתב הגנתו כי הוא מוכן לפרסם התנצלות. עסקינן בסוגיה עדינה ויש טעם בדברי ב"כ התובע שפרסום כזה עלול עוד להחמיר את מצבו של מרשו כיון שהדברים יקבלו תפוצה יותר רחבה. עם זאת יש בכך כדי ללמד על רצונו הכן של נתבע 1 להביע חרטה על מעשיו.

מן הראוי שההקלה הקבועה בסעיף 19 (4) לחוק תעמוד לנתבע 1.

בקביעת סכום הפיצויים התחשבתי בתפוצה המוגבלת של הפרסום. פסה"ד עליו מסתמך התובע, בסוגיה זו, אינו רלוונטי לענייננו, שכן לא ניתן להשוות בין פרסום בעיתון לבין הפרסום שבו עסקינן. כמו כן, במסגרת שיקולי, לקחתי בחשבון את העובדה, שחלק מהשומעים לא האמין באמיתות הפרסום, מחד, ומאידך - לחובתם של הנתבעים יאמר שהפרסום לא נעשה בתום לב.

התובע לא הגיש את תביעתו מיד והדבר לא יעמוד לחובתו. שוכנעתי שההשתהות נבעה מנסיבות מוצדקות, מפאת רגישות הנושא.

שיקול נוסף ובעל משקל הוא פועל יוצא מהתנהגותו של התובע. החברה אשר התובע בחר להימנות עליה, בציינו כי אלו הם חבריו (או לפחות היו חבריו בעבר), הותירה בי רושם שלילי.

בענין זה רלוונטי הפסוק ובמיוחד הסיפא שלו: **"אשרי האיש אשר לא הלך בעצת רשעים ובדרך חטאים לא עמד ובמושב ליצים לא ישב"** (תהילים א (1)).

התרשמתי מחבורה שעליה נמנים אנשים צעירים, שלשונם שזורה בביטויים קשים ומכוערים, שמקומם לא ימצא בחברה תרבותית. השיחות בין התובע לחבריו (כפי שבאו לידי ביטוי בתמלילים) מעידות על כך.

יוטעם גם כי בדבריו של התובע בעמ' 23 לתמליל השיחה עם הנתבע 1 מצאתי טעם לפגם. התובע אומר: **"גם אם זה יניב וטורי אני הולך לזיין אותו ועמית קודם כל הוא בכלל אני הולך דופק אותו אני מוציא ממנו ים של כסף"**.

26. האם נכון לחלק את הנזק בין הנתבעים:

א. שנהר בספרו (לעיל) עמ' 405 כותב על סוגיית חלוקת הפיצוי בין מספר מעוולים:

"האחריות לעשיית פרסום מסוים ובו לשון הרע מוטלת על עושה הפרסום, על האחראים לפרסום מכוח כללי האחריות השלוחית בנזיקין ועל הנושאים באחריות מכוח הוראות סעיפים 11 ו-12 לחוק איסור לשון הרע. כל אלה ייחשבו כ"מעוולים במשותף" וכל אחד מהם יישא, ביחד ולחוד במלוא נזקיו של הנפגע. פגיעה בשמו הטוב של אדם יכולה להעשות גם על ידי "מעוולים בנפרד"... הכלל הוא שכל

אחד מהמעוולים בנפרד יישא, ביחד ולחוד, באחריות למלוא נזקיו של התובע, אם הנזק שנגרם לתובע יהיה נזק שאינו ניתן לחלוקה... ניתן יהיה אולי להסיק, כי עגמת הנפש והסבל הנגרמים לאדם כתוצאה מכמה פרסומים שפגעו בשמו הטוב, ייחשבו כנזק אחד ולפיכך כל אחד ממפרסמי הפרסומים הפוגעים יהיה אחראי לפיצוי בגין מלוא הנזק. אולם, מהערה אחת המצויה בפסיקה ניתן להבין, כי נתבע שפרסם לשון הרע יוכל לטעון שהפגיעה בתובע נגרמה גם על ידי פרסומים אחרים, ואם יצליח להוכיח את טענתו יהיה בכך כדי להקטין את הפיצוי בו יחוייב".

שקלתי אם יהיה זה ראוי לחייב את הנתבע 2 לשלם כפיצוי את החלק הארי בסכום שיקבע. פשיטא, שאלמלא אמר את הדברים בפגישה, לא היה האירוע בא לעולם ולתובע לא היה נגרם נזק. ואולם, בהתחשב בכך שהנתבע 1 גם כן הוליך את הקול מן הבית אל החוץ, ואף הוסיף ותרום מדמיונו הקודח, בבחינת הוסיף חטא על פשע, הגעתי לכלל מסקנה שאין מקום לעשות כן.

27. סוף דבר:

לאחר ששקלתי את כל השיקולים דלעיל אני מחייב את הנתבעים, יחד ולחוד לשלם לתובע סך 10,000 ₪. כמו כן אני מחייבם לשלם לתובע הוצאות משפט וכן שכ"ט עו"ד בסך 3,000 ₪ בתוספת מע"מ.

ניתן היום ט' בניסן, תשס"א (2 באפריל 2001) בהעדר הצדדים.

ד. מגד, שופט

נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח