

בתי-המשפט

26170/05 א		בית משפט השלום תל אביב-יפו	
31.12.08	תאריך:	כב' השופטת תמר אברהמי	לפני:

בנבנישתי בנימין

בעניין:

תובע

ע"י ב"כ עו"ד אביב אילון

נ ג ד

רחמני יעקב

נתבע

ע"י ב"כ עו"ד אמג'ד דעאס

ספרות:

[א' שנהר, דיני לשון הרע \(תשנ"ז\)](#)

פסק-דין

1. לפני תביעה לפי [חוק איסור לשון הרע](#), תשכ"ה – 1965 (להלן: "החוק" או "חוק איסור לשון הרע"). בבסיס התביעה, חמש תמונות "פוטומונטאז", במסגרתן "הודבק" ראשו של התובע לגוף שאינו שלו, תוך יצירת מצג (שוא) כאילו התובע נטל חלק בפעילות הומוסקסואלית (להלן: "התמונות"). "ראשו" של התובע "נגזר" מתוך תמונות משפחתיות.
2. התובע (להלן גם: "בני") והנתבע (להלן גם: "ג'קי"), היו בעבר גיסים. בני היה נשוי לאביבית, אחותו של ג'קי (להלן: "אביבית"). במהלך התקופה הרלוונטית לתביעה שלפני, היו בני ואביבית בעיצומם של הליכי גירושין (שהסתיימו זה מכבר).
3. יאמר כבר כאן כי מחלוקת מרכזית בדיון שנערך לפני (מבחינת כמות ראיות וטיעונים), היתה בשאלה מי, אם בכלל, ערך ושלח את התמונות. עם זאת, היו בין הצדדים גם מחלוקות נוספות.

תמצית טעוני הצדדים בכתב הטענות

4. בשנת 2004 עלו נישואיהם של בני ואביבית על שרטון. בספטמבר 2004 או בסמוך לכך, החלו הליכי גירושין והם חיו בנפרד. לזוג שני ילדים משותפים.

5. בכתב התביעה נטען כי באחד מביקוריו של בני אצל ילדיו (בבית שהיה בעבר ביתו) בחודש נובמבר 2004, ביקשו ממנו ילדיו לתקן תקלה כלשהיא במחשב הביתי, והוא ניגש עימם למחשב.

משניגש למחשב, הבחין בני על מסך המחשב, בהודעת דואר אלקטרוני (דוא"ל) שנשלחה מאת ג'קי (הנתבע) לאחותו אביבית, אל כתובת הדוא"ל שבשימושה: fanta69@hotmail.co.il. כן הבחין בני כי להודעת הדוא"ל צורפו קבצים אשר שמו שלו (של בני) מתנוסס עליהם.

בהמשך נטען כי בני פתח את הקבצים וגילה לתדהמתו וחרדתו כי מדובר בתמונות של פעילות הומוסקסואלית כאשר ראשו "הודבק" על כל אחת מהתמונות. בני מיהר לשלוח את ילדיו, שעמדו לצידו, לחדר אחר. מזועזע מהמראות, בני העתיק את התמונות למחשב הנייד שהיה עימו.

6. בני טוען בתביעתו כי התמונות מבזות ומשפילות ומהוות לשון הרע, כי התמונות הופצו על ידי ג'קי לכתובות דואר של מכרים ומשפחה וכי מטרתו של ג'קי בפרסומן, שנעשה במכוון, היתה הכפשת שמו של בני ועשותו ללעג ובוז ובעיקר כאשר ג'קי יודע כי מדובר בפרסום שאינו אמת. בני טוען כי נגרמו לו נזקים כבדים וכבודו נרמס.

בכתב התביעה עותר בני לתשלום סעד סטטוטורי של 100,000 ₪ בגין כל אחת מהתמונות, לפרסום התנצלות ולמתן צו מניעה (וצוים דומים, ר' סע' 33 לכתב התביעה). מטעמי אגרה הועמדה התובענה על סך של 250,000 ₪.

7. עמדתו העובדתית והמשפטית של ג'קי, כפי שהועלתה בכתב ההגנה, שונה בתכלית.

ג'קי מכחיש כי שיגר את התמונות נשוא התביעה, מכחיש כל ידיעה בדבר התמונות, מכחיש את פרסום התמונות וטוען כי בכל מקרה ברור כי בני פלש למחשב שאינו שלו והעתיק חומרים שאינם שייכים לו ובכך עבר על החוק. ג'קי מצייין כי לא מן הנמנע כי בני עצמו יצר את התמונות "בכוונה זדונית תחילה".

8. עוד טוען ג'קי בכתב ההגנה, כי לא צוין בכתב התביעה מי ראה כלל את התמונות, ומה היה

פרסומן, ומדגיש כי אם האדם היחידי שראה אותן היה בני עצמו, לא ברור מה הנזק שנגרם.

כן נכתב בכתב ההגנה כי מדובר בתביעה קנטרנית אשר הרקע האמיתי לה הוא הליך הגירושין בין בני לאביבית, ונסיון בלתי הוגן של בני ליצור לחץ על אביבית ולנשלה מזכויותיה החוקיות.

העדים והערות דיוניות

9. התובע העיד לעצמו וכן העידו מטעמו: אחיו (מר שי בנבנישתי), חבר (מר שי קמק), מומחה לעיצוב גרפי (מר רוזנברג) ומומחה בתחום המחשוב (מר לוינסון). עדותם או חקירתם של שלושה עדים נוספים מטעם התובע (שניים בענין ביצוע מסירה ואחד בענין תמונות אחרות) התייתרה למעשה, לפי הסכמה דינית בתחילת ישיבת ההוכחות הראשונה.

הנתבע העיד לעצמו וכן העידו מטעמו: אביבית אחותו (גרושתו של בני), אחות נוספת (שלו ושל אביבית, גב' אסתי גלבו), גיסו (מר גבי גלבו), ומומחה בתחום המחשוב (מר אב-צוק).

10. הצדדים, לבקשתם, הגישו סיכומי טענות בכתב.

כל ההפניות שלהלן הן לעמודי פרוטוקול ישיבות ההוכחות, אלא אם מצויין או משתמע אחרת.

התמונות

11. אין ולא יכולה להיות מחלוקת כי התמונות מהוות לשון הרע עבור התובע, כהגדרת מונח זה בחוק, ואין צורך להדרש לענין (השווה: [ת"א \(ת"א\) 20174/94 אמסלם נ' קליין \(1995\)](#), תק-של 95(2) 602, ערעור נדחה: [ע"א \(ת"א\) 1145/95 קליין נ' אמסלם \(1997\)](#); [ת"א \(ב"ש\) 9005/99 צדוק נ' אברג'ל \(2001\)](#) מאגר נבו).

12. אין גם מחלוקת כי התמונות אינן אותנטיות אלא ערוכות בדרך של "הדבקת" ראשו של התובע לגוף שאינו שלו.

13. הצדדים עסקו בהרחבה בשאלה, האם קרה הארוע כטענת התובע, וממילא – האם מדובר בתמונות שהגיעו למייל של אביבית מהמייל של הנתבע, ג'קי.

14. אין חולק כי כתובת דוא"ל fanta69@hotmail.co.il היתה כתובתה של אביבית בעת הרלוונטית.

עוד אין חולק כי כתובת דוא"ל jack@gunjackdesigns.com היתה כתובתו של ג'קי בעת הרלוונטית. ג'קי הוא הבעלים של חברת gunjackdesigns (ולכך עוד נשוב בהמשך).

15. המסמך שצורף על ידי התובע כתדפיס מסר הדוא"ל הרלוונטי (אליו צורפו לפי הנטען, התמונות נשוא התביעה, מוצג א' לתיק מוצגי התובע), הוא מסמך שנחזה להיות מסר דוא"ל מכתובתו של ג'קי לכתובתה של אביבית. אין גם מחלוקת שג'קי נהג לכתוב הודעות דוא"ל לכתובתה האמורה של אביבית.

אם מדובר בתדפיס אמיתי, ולא מפוברק, ואם אמנם צורפו התמונות אשר נחזה כי צורפו, לכאורה מדובר במסר דוא"ל שהגיע מג'קי ועימו התמונות המהוות לשון הרע.

16. ההסבר שנתן הנתבע לתדפיס המוצג, הינו "פיברוקו", בין בדרך של פברוק המסמך ובין על ידי כך שמאן דהוא חדר לכתובת הדוא"ל של הנתבע ושלח בשמו את הדוא"ל לכתובתה של אביבית.

17. השאלה המרכזית והראשונית היא אפוא, האם יש מקום לקבל את עדותו של התובע לגבי המקרה ואותנטיות המייל לפי ידיעתו.

18. אחרי ששמעתי את כל העדים, ובפרט את התובע ואת הנתבע, מצאתי להאמין לגרסת התובע.

19. באופן כללי, עדותו של התובע היתה ישירה וברורה ומצאתי אותה סבירה ונכונה על פי רב.

אינני מקבלת את טענותיו המרובות של הנתבע כלפי התובע בדבר שקרים, חוסר תום לב, סילופים, העלמות מידע וראיות, ועוד כהנה וכהנה ביטויים חמורים. לחלק מהדברים נדרש בהמשך אולם ברמה הכללית אציין כי התרשמותי מהצדדים ומהראיות היתה שונה בתכלית מזו אותה מבקש הנתבע בסיכומיו כי בית המשפט יאמץ. כך למשל, אי ציון עובדת איסוף הילדים מהצהרון קודם למעבר בבית וחוסר התאמה מילולי בין הסעיף בתצהיר לבין הדרך בה התובע העיד בחקירתו הנגדית, לא משקפים לטעמי את "שקריו וחוסר מהימנותו" של התובע כנטען.

מדובר בסתירות, אם כלל, בלתי מהותיות, ואשר רק מחזקות את ההתרשמות כי העד אינו מדקלם גירסה אותה למד לכבוד תביעה אותה המציא יש מאין, אלא הוא מעיד על הדברים לפי זכרונו, מספר שנים לאחר מעשה. הדברים נכונים גם לגבי סתירות נטענות אחרות. ההתרשמות מהעדויות היתה כי התובע לא התחמק, וברב המקרים (גם אם לא בכל נושא) השיב במישרין גם כאשר התשובות לכאורה לא שירתו את עניינו (למשל – עמ' 39 ש' 4-1; עמ' 40 ש' 27-26; עמ' 41 ש' 17 – 28; עמ' 53 ש' 24-28). לא אוכל לומר דברים דומים על עדותו של הנתבע, ובכלל זה נסיונו למעט מיכולותיו הטכניות, לרבות נכונותו לחלוק על המומחה מטעמו.

20. פרט לדרך עדותו של התובע בכלל, גרסתו של התובע אף נתמכת בהגיון ובנתונים חיצוניים, כמבואר להלן.

21. עצם הגרסה כי אדם יצור לעצמו תמונות מפוברקות של פעילות הומוסקסואלית, ויציג אותן בפני בית משפט, רק לצורך "הצקה" לאדם אחר, היא מלכתחילה גרסה בעייתית. לא התרשמתי כי התובע עשה כן (ולא הובאה חוו"ד בתחומי רפואת הנפש או ראייה ממשית אחרת לתמיכת הטענה) (ר' גם עדות התובע בעמ' 53 ש' 15-11).

טענת הנתבע כי התביעה אינה אלא מהלך שנועד ללחוץ על אביבית לוותר על טענות רכושיות צודקות, לא בוססה משהוברר כי התביעה הוגשה לאחר שכבר הושלמו הגירושים (עמ' 37 ש' 26 – עמ' 38 ש' 1).

22. בנוסף, לראיותיו צרף ג'קי מכתב שאין חולק כי התובע שלח אליו (נספח 10 לחוו"ד אב-צוק) (להלן: "נספח 10"). הנתבע מכנה זאת כמכתב האיזמים. במסגרת מכתב ארוך זה, ניתן למצוא גם את הדברים הבאים:

"...אני ראיתי את התמונות ששלחת לאביבית ממש יפה אך באותה מידה זה יכול לחזור גם אליך ואז זה יהיה חבל..."

ג'קי השיב למכתבו של התובע במייל משלו, שהוגש בדיון (ת/1) ובו הוא כותב לבני כי האיזמים שלו יכולים בסופו של דבר לבוא רק לרעתו, והוא מציע לבני לדבר כמו בוגרים כדי למנוע את הסבל שהילדים עוברים.

23. מייל המענה של ג'קי אינו מביע כל פליאה על הטענה שיש תמונות שנשלחו לאביבית, דבר מתבקש למדי לו ג'קי לא היה יודע במה מדובר.

אולם גם אם לא נייחס משקל רב לדרך בה ג'קי רשם את דבריו, ונניח כי הדגש מבחינתו היה הזמנתו של בני לשיחה בע"פ (במקום המשך תכתובת), עדיין יש לתכתובת דלעיל משקל מבחינה זו שמדובר במייל מזמן אמת של התובע עצמו, אשר מזכיר תמונות שנשלחו לכאורה מהנתבע אל אביבית והן, לפי ההקשר, פוגעניות. נתון זה תומך בגרסת התובע בענין התמונות (השווה: שאלת הנזק, ולכך נידרש בהמשך).

24. לא הוצבע על פרט כלשהוא בתדפיס המייל אשר יכול לרמז על העדר אותנטיות. צורת התדפיס, לרבות קישור המופיע בתחתיתו אל אתר מתחם שבבעלותו של ג'קי, מקשרים את ג'קי אל ההודעה, הגם שנכון הוא כי ניתן בנקל להעתיק צורה וקישור אלה ממיילים אחרים. ג'קי לא טען, ולא הציג תדפיסי הודעות אחרות שנשלחו מכתובתו כביסוס לטענה, כי הודעות דוא"ל שנשלחו מכתובתו נראו אחרת מכפי שנחזה מהתדפיס.

25. באשר לחוות דעת המומחים שלפנינו, אני נכונה לקבל כי חוו"ד המומחה מטעמו של התובע (מר לוינסון) אינה מוכיחה שלילת אפשרות סבירה שמישהו יפרוץ וישלח את הדוא"ל. זאת בין השאר על יסוד ההנחה שבדיקת המומחה אינה רלוונטית לאור העובדה שנעשתה כיום ולא בתקופה נשוא התביעה, או משום שכל דבר ניתן לזיוף וכל מערכת ניתנת לפריצה. אולם, לא מצאתי כי הסבירות שתיבת הדואר של ג'קי נפרצה ואז נשלחה ממנה הודעת הדוא"ל נשוא התביעה, גבוהה יותר מאשר הסבירות לכך שלא כך ארע, וההודעה נשלחה מהתיבה של ג'קי, מבלי שזו נפרצה (ור' עדות המומחה מטעם ההגנה – עמ' 66 ש' 5-11). למעשה, אני מוצאת כי הסבירות שהתיבה לא נפרצה, עולה על הסבירות לכך ששליחת ההודעה נעשתה על ידי פורץ. לענין זה ר' גם עדות המומחה מטעם ג'קי עצמו אשר אישר מנסיונו כי לספקית שירותי אינטרנט בסדר גודל שהוצג בפניו יש מערכות אבטחת מידע טובות (עמ' 62 ש' 7-9 לפרוטוקול, ור' גם עדות המומחה מטעם התובע, עמ' 24 ש' 24-25 ובענין נוהל של הודעה ללקוח לגבי פריצה או חשש לפריצה, עמ' 31 ש' 2-4; אין טענה כי נתקבלה הודעה אצל ג'קי).

26. בסיכומיו מדגיש הנתבע טענה לפיה הסתיר והעלים התובע מאת בית המשפט והצדדים, את קיומו של הדוא"ל נשוא התביעה בידיו (ובלשונו של ב"כ הנתבע – "מייל חי", ביטוי אשר הגדרה

מילונית או אחרת שלו אינה לפני). הטענה עולה בוריאציות כאלה ואחרות במהלך הסיכומים לאורכם ולרוחבם.

27. עיינתי בתצהיר גילוי המסמכים של התובע אשר הוגש נ/1, ואליו מפנה הנתבע. תצהיר זה מציין את קיום תדפיס הדוא"ל והתמונות. נכון הוא שאין ציון מפורש כי יש בידי התובע את המקור ממנו הופק התדפיס, אולם בניגוד לטענות הנתבע בסיכומים, לא מצאתי כי יש לפרש את הדבר כנסיון העלמה והסתרה של המקור. אין טענה כי הנתבע שאל אי פעם את התובע אם קיים במחשב "מקור" דבר הדוא"ל ממנו הופק התדפיס וקבצי התמונות, או כי התובע התבקש להעביר את הדוא"ל באמצעות דוא"ל לשם בדיקתו על ידי המומחה מטעמו של הנתבע או כל טענה דומה. השאלה כולה הועלתה לראשונה בשלב חקירתו הנגדית של התובע, והמענה שנתן התובע, עת הפנה אל עורך דינו (עמ' 48 ש' 21-18 לפרוטוקול), אינו אלא מענה מתבקש של בעל דין אשר אינו יודע כיצד אמור להיות מנוסח תצהיר גילוי מסמכים (ולא ראייה להעדר הסבר ברמה המהותית, כנטען).

לא מצאתי כי יש בסיס ממשי לקיתונות הרווחתין אשר שפך בענין זה הנתבע בסיכומיו. גם לא לטענותיו כאילו ניסה עורך דינו של התובע לסייע ל"מצוקה" של מרשו בחקירה. המצוקה בה נתקל התובע נוכח שאלתו של ב"כ הנתבע היתה חוסר הבנה של מה בדיוק נשאל, כאשר מבחינתו אין דבר אשר הוסתר.

28. הדברים נכונים גם לגבי טענת הנתבע (סע' 16 לסיכומיו) כי לא גולה לכאורה שמסמכים נוספים שהוצגו לתיק קיימים אצל התובע גם כקבצים במחשב. הנתבע מנסה למצוא בכך שלל רב, אולם איני רואה עימו את הדבר עין בעין. יתכן ויהיו מקרים בהם אי ציון קיומו של קובץ מחשב מסוים, וציון קיומו של תדפיס, יחשב כהצהרה פוזיטיבית בדבר קיומו של התדפיס בלבד. אולם פעמים רבות הדבר אינו כך. שהרי, אותה טענה שהעלה הנתבע כלפי התובע, ניתן היה להעלות גם כלפי הנתבע עצמו, באשר ברי כי לפחות חלק מהמסמכים אשר צוינו בתצהיר גילוי המסמכים שהועבר לתיק ומהמסמכים שהוגשו מטעמו (למשל: כתבי בי דין), נמצאים בידיו או בידי מי מטעמו, לא רק בצורתם הסופית אלא גם כקובץ מחשב, שהוא כלי עבודה מרכזי של הפרקליטים ואף של הנתבע עצמו.

29. ככל שהדבר דרוש, הריני לציין מפורשות כי מקובלת עלי עמדת התובע שהתדפיס אשר הוצג

הוא שיקוף של ה"מקור" (תהא אשר תהא משמעות מונח זה בהקשר מיחשוב) אשר במחשב שברשותו, ואני מוצאת כי התובע הרים את הנטל המוטל עליו במשפט האזרחי לשכנע כי כך הוא. עדות התובע נתמכה בעדות המומחה מטעמו אשר סמך את חוות דעתו על דוא"ל שהועבר אליו מאת התובע (להבדיל מתדפיס) ואשר לא נסתר כי הוא זהה לתדפיס שהוצג בבית המשפט. אני סבורה כי לצורך הוכחת טענותיו, די היה לתובע באמור, מה גם שהדוא"ל עצמו, כמו שציין התובע בעדותו, אינו שמור במחשב אלא "באינטרנט" (לענין דרישת מקורו של מסמך להבדילו מצילום או מִפְּלַט של ראיות אלקטרוניות בעידן הטכנולוגי, ר' [ע"א 6205/98 אונגר נ' עופר, פ"ד מה \(5\) 71 \(2001\)](#), ולמגמה בענין דיני ראיות ר' למשל, [ע"א 3038/05 זידאן נ' המפקד הצבאי באזור יהודה ושומרון \(2006\)](#)). לא מצאתי להקים כנגד התובע את החזקה בדבר המנעות מהבאת ראיה בפני בית המשפט.

30. בכל הנוגע ליכולות הצדדים ל"יצר" את התמונות (את הפוטומונטאז'), הביאו שני הצדדים ראיות לרב. ראיותיו של בני וחקירות שבוצעו מטעמו, נועדו לאשש את טענת יכולתו של ג'קי לבצע את התמונות והסבירות לכך (בכלל זה הובאו שני עדים המתייחסים ליכולות טכניות שהפגין הנתבע בנוכחותם). ראיותיו של ג'קי (ובכלל זה תצהירי אחיותיו וגיסו) וחקירות שבוצעו מטעמו, נועדו מחד גיסא להפחית ביכולותיו של ג'קי (ומכאן – בסבירות שהוא אשר יצר התמונות) ומאידך גיסא – להאדיר את היכולות הטכניות של בני (ומכאן – את הסבירות כי הוא יצר את התמונות בעצמו ואף פרץ לתיבה של ג'קי).

31. לטעמי, לאחר עיון בתמונות ושמיעת כל העדים, לא יכולה להיות מחלוקת של ממש שג'קי מסוגל, ברמה הטכנית והגרפית, ואף היה מסוגל בעת רלוונטית, ליצור את התמונות. עיבוד התמונות "גס" למדי ואינו דורש מקצועיות יתרה (מדובר ב"מניפולציות מאד פשוטות", עמ' 15 ש' 10 (חקירת מומחה התביעה); ליצירת התמונות נדרש "ידע בסיסי ביותר", יכול ליצור אותן "כל מי שסיים יב' היום ולמד מחשבים" עמ' 63 ש' 25 - עמ' 64 ש' 2 (חקירת מומחה ההגנה)). היכולת הדרושה לכך אינה מן הגבוהות. עדותו של המומחה אשר העיד מטעם ג'קי עצמו תמכה בכך שיכולותיו של ג'קי איפשרו את יצירת התמונות, והעדפתי לקבל את עדותו של המומחה על פני עדותו (שניתנה אח"כ) של ג'קי, ולפיה הוא חולק על המומחה מטעמו.

32. בהקשר זה ניתן לציין עוד כי החברה של ג'קי – gunjackdesigns - שהיא חברה של איש אחד, עוסקת בעיצוב אתרים, ומפארת עצמה בעיני עיצוב גרפי. ג'קי הצהיר כי אינו עושה את הדברים בעצמו אלא שוכר לשם כך אנשים, אולם צודק התובע בטענתו כי היה על ג'קי להביא ולו ראשית ראייה לכך שכל פעולה גרפית מבוצעת על ידי אנשים הנשכרים לשם כך (לחברה עצמה אין

עובדים פרט לג'קי עצמו) נוכח ההעדר הנטען של יכולות לג'קי עצמו.

33. לא נסתרה ואף הוכחה טענת התובע, שגובתה בתצהירים ועדויות של מר בבנישתי ומר קמק, כי בעבר הדגים ג'קי בפני התובע ואנשים אחרים את יכולותיו בעריכת תמונות. חקירתם הנגדית של מר בבנישתי ומר קמק לא ערערה את עדותם ואף חיזקה את מהימנותם של העדים (כאשר מר קמק אינו בן משפחה), אותם העדפתי על פני עדי הנתבע (ור' גם להלן).

יוער כי משהעיד מר בבנישתי כי הדבר הוצג על גבי מחשב נייד (עמ' 32 ש' 4-1) ומצאתי כי עדותו אמינה, נשמטה חשיבות הטענה (הצדדית ממילא) בדבר מועד רכישת מחשב ביתי על ידי גב' גלבע. כן מצאתי כי עדותו של מר קמק, כאשר עומת עם הטענה בענין הזמנים ("מושך בכתפיו" ישבתי, זו עובדה", עמ' 18 ש' 4), חיזקה את מהימנות העד.

34. במקביל לכל האמור, אני נכונה להניח שיכולותיו הטכניות של התובע, העוסק במחשבים, מאפשרות גם לו לעבד תמונות בדרך בה עובדו התמונות נשוא התביעה. אלא שאני סבורה כי הסבירות שהתובע עשה כן נמוכה משמעותית מהסבירות שהתמונות עובדו על ידי ג'קי או מטעמו, ולענין רמת הנטל במשפט האזרחי, די בכך.

35. סיכומה של נקודה זו – שוכנעתי כי ג'קי יצר את התמונות, כי תדפיס המייל שהוצג על ידי התובע לא פוברק, וכי המייל נשלח מהמייל של ג'קי אל המייל של אחותו אביבית.

האם היה פרסום

36. התובע טוען כי לפי שהודעת הדוא"ל היתה פתוחה על המסך כאשר הגיע לבית, אין לו ספק כי אביבית ראתה אותה. עוד טוען התובע כי במהלך ביקורים אשר ערך בבית ילדיו לאחר המועד בו ראה את התמונות, שמע את אביבית, אחותה אסתי וחברה בשם דפנה שר, משוחחות על כך שראו את התמונות וצחקו. כן טוען התובע כי לאור ציון שמו של התובע על קבצי התמונות, שמו הפרטי של התובע נחשף לכל מי שראה את התמונות, גם אם אותו אדם לא זיהה את התובע בתמונות או אינו מכיר אותו אישית.

מוסיף התובע וטוען כי פרסום התמונות גרם לו להסתובב באי נוחות ובמבוכה בקרב מכריו אשר ראו את התמונות, תוך שהם מגחכים על נטיותיו המיניות ולועגים להתרחשויות בהן הופיע

התובע לכאורה במסגרת התמונות שעובדו.

37. הנתבע לא חלק על כך שהעברת דוא"ל יכולה להוות פרסום לפי החוק, ולטעמי - בצדק. ר' לענין זה למשל [ע"א \(נצ'\) 1184/06 פלאוט נ' גורדון](#) (2008), בסע' 62.

38. עמדתו של הנתבע בענין הפרסום, כלענין טענות רבות מאת התובע, היא כי טענותיו של התובע לא הוכחו וכי "אין קץ לשקריו של התובע".

39. בדיון שנערך לעיל, לגבי זהותו של יוצר ושולח התמונות, נתקבלה גרסתו העובדתית של התובע לגבי ארועי אותו יום בנובמבר בו גילה את התמונות על מחשב רעייתו דאז.

קבלת גרסה זו, כוללת בחובה גם את קבלת עדותו של התובע בדבר מציאת ההודעה הפתוחה על מסך המחשב, עת ניגש אליו לבקשת ילדיו.

משכך, בין אם נעשה שימוש בסעיף 2(ב) [לחוק איסור לשון הרע](#) ובין אם לאו (השווה: [ע"א \(ת"א\) 1642/06 מסר נ' מרום](#) (2007)), משהגיעה הודעת הדוא"ל הכתובה שיועדה לאביבית, אל אביבית (ואף נפתחה), וכאשר ברי כי דרך העברת ההודעה איפשרה בנקל הפצתה ברבים כפי שנעשה בהודעות קודמות, יש לומר כי התקיים לגבי אביבית יסוד הפרסום (יסוד זה מתקיים גם בהבעת לשון הרע לבן זוגו של הנפגע, א' [שנהר, דיני לשון הרע](#), 1997, עמ' 89).

40. מנגד, לא מצאתי כי הוכח פרסום מעבר לאמור. התובע לא הביא עדים כלשהם מבין המכרים הנזכרים בטיעון, אשר ראו לכאורה את המייל. התובע לא זימן לעדות את גב' דפנה שר אשר השתתפה לכאורה בשיחה (עם אביבית ואסתי גלבוע) בה נזכרו התמונות. אסתי עצמה העידה, אך לא נחקרה בענין הצהרתה (סע' 6 לתצהירה) כי לא ראתה את התמונות. גם אביבית לא נחקרה בענין שיחה זו.

בנסיבות אלה, לא שוכנעתי כי התמונות נצפו על ידי אסתי גלבוע, דפנה שר או מי ממכריו האחרים של התובע או מכריה של משפחת רחמני (עדות התובע בעמ' 54 ש' 13, 25).

41. עם זאת, אציין בשלב זה כי איני מקבלת את טענת הנתבע בסיכומיו כי יש לקבל את תצהירי בני המשפחה (אביבית, אסתי גלבוע וגבי גלבוע) כ"אמת לכל דבר ועניין", נוכח העובדה שחקירתם

היתה קצרה יחסית. מדובר במי שהם בעלי ענין בתביעה (אחיות וגיס של הנתבע, ולעתים דומה היה כי ענינו ומעורבותו של הגיס, גבי גלבע, בהליך שלפני, עולה אף על מעורבותו של הנתבע עצמו), ולעתים בעלי פלוגתא עם התובע גם בהליכים אחרים (הליך הגירושין), וחלק ניכר מתצהיריהם אינו דרוש לסוגיות מרכזיות בתיק (למשל רב תצהירו של מר גלבע), או שהטעם שניתן בטעוניהם אינו רלוונטי (ר' סיפא סע' 1 לתצהיר אסתי גלבע, משנמצא כי דובר במחשב נייד). לענין שיקול דעתו של בית המשפט בהערכת הראיות, גם בהעדר חקירה בכלל (שאינו המקרה בענינו), ר' למשל ע"פ 639,656/79 אפללו נ' מדינת ישראל, פ"ד לד(3) 561 (1980); ע"פ 2603/90 אלפאר נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(3) 799 (1991); ע"א (מחוזי חי') 1598/03 פרי ניר הדס (1987) בע"מ נ' וקסלר (2004); ת"א (מחוזי חי') 635/06 נבואני נ' נבואני (17.11.08).

42. משנמצא כי התקיים פרסום של התמונות לאביבית, חל יסוד הפרסום לצורך קיומה של עוולה (להבדיל מקיומה של עבירה פלילית, הנוגעת לפרסום לשני בני-אדם או יותר זולת הנפגע). היקפו המוגבל של הפרסום שהוכח, יכול לבוא לידי ביטוי בסוגיות אחרות בישומו של הדין.

שאלת הגנת הפרטיות

43. הנתבע טוען כי בכל מקרה, כל ראייה אשר קשורה לתיבת הדואר של אביבית (fanta69@hotmail.co.il) היא פסולה, לפי שהושגה תוך פגיעה בפרטיותה של אביבית, וזאת בשים לב להוראות סעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות, תשמ"א – 1981 (להלן: "חוק הגנת הפרטיות").

44. יצוין כי לא מצאתי שטענה כזו כנגד קבילות ראיות, הופיעה בהליך קודם לשלב הסיכומים (הגם שנטען כי התובע פלש שלא כדין למחשב של אביבית, והעתיק חומרים בניגוד לחוק). ממילא גם לא הופיעה התייחסותו המשפטית של התובע לסוגית הקבילות. דומני כי ראוי היה להעלות סוגיה מעין זו אף בפתח ההליך, שכן, אם מדובר בראיות שאינן קבילות, בנסיבות הענין הקיץ הקץ על ההליך כולו בטרם החל. למרות האמור ומעבר לדרוש, אני מוצאת להעיר מספר הערות לגופה של הסוגיה, על יסוד החומר הראיתי שהובא לפני בהקשרים השונים.

45. ברמה העובדתית, התקבלה גרסתו של התובע בענין הדרך בה נגלה לפניו הדוא"ל נשוא התביעה, לרבות מגע עם המחשב בעקבות בקשה של ילדיו. גרסת התובע בענין זה נתמכת גם

בעדותה של אביבית עצמה הן בענין נוהגו של התובע בתקופה הרלוונטית לקחת את הילדים מהצהרון (עמ' 70 ש' 12-13) והן בענין השימוש במחשב על ידי התובע והילדים והעובדה שהתובע הוא זה שסידר תמיד את המחשבים (עמ' 69 ש' 12-15). במקביל, עדותה האמורה של אביבית בחקירתה אינה מתיישבת לטעמי עם האמור בתצהירה (בסע' 7), דבר שיש (גם) בו כדי לגרוע ממהימנות התצהיר.

46. באשר ליישומן של העובדות בדין הרלוונטי ([חוק הגנת הפרטיות](#)), השאלה הראשונה הינה האם העתקת הדוא"ל והתמונות מהמחשב של אביבית, הן "פגיעה בפרטיות" כהגדרת מונח זה בסעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות. הנתבע כותב בסיכומיו כי "מוסכם" כי כך הוא, אולם לא הפנה אל מקור ההסכמה. הנתבע גם לא התייחס לאף אחת מתת הוראות סעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות על מנת לבאר לאיזה מהן מתייחסת הטענה.

47. עיון בדין מעלה כי הוראת החוק שנראית לכאורה רלוונטית לענין, הינה הוראת סעיף 2(5) לחוק הנ"ל. סעיף זה קובע כי הגנה בפרטיות היא גם "העתקת תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום, או שימוש בתכנו, בלי רשות מאת הנמען או הכותב". ברם, שאלה היא האם הודעת הדוא"ל הינה כתב "שלא נועד לפרסום", בשים לב להגדרת "פרסום" בסע' 3 לחוק הגנת הפרטיות (המפנה [לחוק איסור לשון הרע](#)).

מכל מקום, גם אם נניח לצורך הענין כי העתקת הכתב בוצעה תוך פגיעה בפרטיות, בנסיבות תיק זה יש לומר כי הפגיעה בפרטיות נעשתה לשם הגנה על ענין אישי כשר של התובע, אשר התמונות מהוות לשון הרע בענינו (סע' 18(2)(ג) [לחוק הגנת הפרטיות](#)) ולא נמצא כי הפגיעה חרגה מתחום הסביר באותן נסיבות (כאמור בסע' 20(א) לחוק).

הגנות חוק איסור לשון הרע

48. הנתבע ריכז הגנתו בטענות כגון העדר ההוכחה, ולא נדרש לטענות הגנה לפי [חוק איסור לשון הרע](#). משכך – אין צורך להדרש לטענות מסוג זה. למעלה מן הצורך, נוכח נסיבות התיק ומהות התמונות, יציין למען הזהירות כי לא הועלתה כלל טענת "אמת דיברתי" (ובודאי לא הוכחה).

הסעדים

49. בשלב הסיכומים, התרכז התובע בדרישת הסעד הכספי בלבד. אין אפוא להדרש לסעדים האחרים אשר נכללו בכתב התביעה.

התובע טוען כי בנסיבות הענין הינו זכאי לפיצוי הסטטוטורי המקסימלי הקבוע בסעיף 7א(ג) לחוק בסך של 100,000 ₪ ללא הוכחת נזק, בגין כל אחת מהתמונות. עם זאת, התובע העמיד תביעתו על סך של 250,000 ₪.

50. הנתבע מצידו טוען כי אין הגיון בדרישת סעד סטטוטורי בגין כל אחת מחמשת התמונות, שכן כל התמונות היו חלק מדוא"ל אחד ופרסום אחד. עוד נטען בסיכומי הנתבע, כי ב"כ התובע שינה טעמו בסיכומיו. זאת משום שבמהלך הדיונים הצהיר ב"כ התובע כי נדרש סעד סטטוטורי בלבד ואין צורך להמשיך בחקירה על נזקים, ואילו בשלב הסיכומים נדרשו "סעדים סטטוטוריים" בגין כל תמונה.

51. בכל הנוגע לטיעון ה"דיוני" (רישא טענת הנתבע בסע' 61 לסיכומים) יצויין כי התובע דרש מלכתחילה, וגם במהלך הדיון ובסיכומים, סעד סטטוטורי. לא מצאתי כי בדרך בה הוצגו הדברים בדיון הוטעה הצד השני לחשוב כי התובע מקטין תביעתו מדרישת סעד סטטוטורי "לכל תמונה", לכדי דרישת סעד סטטוטורי "אחד" לכל חמשת התמונות. האבחנה עליה עמד ב"כ התובע בדיון, כאשר הוצבו בפני התובע שאלות בענין ירידה במשכורתו וכולי (עמ' 56 לפרו'), היתה במובהק אבחנה בין דרישת פיצוי סטטוטורי לבין טענת נזקים בפועל.

52. לגופו של ענין, אינני סבורה כי יש לסוגיה זו השלכה משמעותית על התוצאה, שכן לטעמי, בנסיבות הענין, אין מקום לפסיקת פיצוי על הצד הגבוה (ר' להלן). מכל מקום, מבלי לקבוע מסמרות (והצדדים לא הפנו לפסיקה כלשהיא), אני נוטה לדעה כי לצורך פסיקת פיצוי יש לראות את שהוכח לפני כפרסום אחד, אף אם במסגרתו מספר תמונות. כבר עמדנו על כך שלא הוכחה העברת ההודעה לאנשים נוספים, והודעת הדוא"ל אותה קיבלה אביבית היתה אחת, במועד אחד.

53. באשר לשיקולים אליהם נדרש בית משפט בפסיקת פיצויים בגין פרסום לשון הרע, ר' למשל [רע"א 4740/00 אמר נ' יוסף, פ"ד נה\(5\) 510 \(2001\)](#); [ע"א 89/04 ד"ר נודלמן נ' שרנסקי \(4.8.08\)](#).

54. בקביעת שיעור הפיצוי נתתי דעתי בין השאר לסוגיות הבאות: האופי הבוטה וסר הטעם של התמונות; פרסום מוכח מוגבל של הפרסום, בין בני משפחה, עת נמען המייל נמצא בהליך

גירושין עם הנפגע; העדר ראייה חיצונית לסבל והשפלה שנגרמו לתובע כנטען; הדרך בה התייחס התובע לתמונות במכתבו לנתבע (נספח 10 לחו"ד מומחה הנתבע); רמת הגנה נמוכה לסוג הביטוי (להבדיל מביטוי בהקשר פוליטי ציבורי); עדותו של התובע כי הראה את התמונות למשפחה וחברים; חוסר יכולת לקשר בין התמונות לבין התובע (חרף ציון שם פרטי על הקובץ) על ידי מי שרואה את התמונות ואינו מכיר את התובע; התנהלותו של התובע כלפי הנתבע כפי שהיא באה לידי ביטוי בנספח 10 (להתנהגות הניזוק ולמעמדו קודם לארוע הפגיעה ולאחריו ינתן משקל בהערכת הפיצוי. למשל רע"א 10520/03 בן גביר נ' דנקנר (2006)); התכחשות הנתבע לתמונות, סרוב להתנצל וציון משפט מיתמם כמו "הסיווג המיני של התובע אינו ידוע לנתבע" בכתב ההגנה, אף שאושר כי אין טענת אמת דיברתי על הפרק.

בסופו של יום אני מוצאת לחייב את הנתבע כלפי התובע בסך של 30,000 ₪.

הערה וסוף דבר

55. לא מצאתי בטעונים אחרים אשר הובאו מטעם מי מהצדדים (ובכלל זה בענין "תמונות הקאנטרי"), כדי לשנות את תוצאות הדיון לגופו של ענין (ע"א 4861/05 שיכון עובדים נ' מנהל מיסוי מקרקעין (11.8.08); רע"א 10586/07 פלוני נ' פלוני (24.4.08); ע"א 916/05 כדר נ' פרופ' הרישנו (28.11.07); ע"א 84/80 קאסם נ' קאסם, פ"ד לז (3) 60 (1983)).

56. הנתבע מחוייב כלפי התובע בסך של 30,000 ₪. עוד מחוייב הנתבע כלפי התובע בהוצאות משפט וכן בשכ"ט עו"ד בסך של 4,000 ₪ בצרוף מע"מ.

המזכירות תמציא פסק הדין לצדדים.

תמר אברהמי 54678313-26170/05

ניתן היום, ד' בטבת, תשס"ט (31 בדצמבר 2008), בהעדר.

תמר אברהמי, שופטת

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה