



# בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידיוילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

כבוד השופט ישעיהו שנלר, סג"נ – אב"ד  
כבוד השופט קובי ורדי, סג"נ  
כבוד השופטת עינת רביד

המערערת: נידיוילי תקשורת בע"מ  
ע"י ב"כ עוה"ד חיים בן יעקב

נגד

המשיבים: 1. יואל שאול  
2. גלית שאול  
ע"י ב"כ עוה"ד ד"ר פנינה בכר

## פסק דין

### השופט ישעיהו שנלר, סג"נ:

1. ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בתל אביב-יפו (כב' השופט עודד מאור) מיום 4.8.2016 (ת"א 14-03-19430), לפיו נדחתה תביעת המערערת לפי חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965 (להלן: החוק), שהוגשה כנגד המשיבים.

### הרקע העובדתי:

2. המערערת, המוציאה לאור של עיתון שבועי בשם "המקומון רמת גן גבעתיים" (להלן: המקומון), הגישה תביעה כספית נגד המשיבים, בטענה כי אלה יצרו ופרסמו פרסומים משמיצים ומכפישים נגד המקומון ברשת החברתית Facebook (להלן: פייסבוק או הרשת החברתית).

3. במסגרת ההליך, הגיעו הצדדים להסכמות דיוניות (להלן: ההסכמות הדיוניות) ובאופן שהדיון יתמקד בשני פרסומים ברשת הפייסבוק שלא ידוע מי הוא המפרסם המקורי שלהם, אך מוסכם כי המשיבים ביצעו ביחס אליהם פעולות ברשת החברתית. לגבי אחד הפרסומים הודו המשיבים כי לחצו על כפתור השיתוף (Share), בו מופיעה תמונת המקומון מושלך לפח זבל, לצד חמש שורות המלל: "הזיבלון מזלזל בתושבי גבעתיים; הזיבלון



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

אינו מכבד את בחירת התושבים; הזיבלון צריך להפנים שרב"ש כבר לא...; הזיבלון פוגע בתושבי גבעתיים; תושבי גבעתיים מחרימים" (להלן: הפרסום הראשון). לגבי הפרסום השני, הודו המשיבים כי לחצו על כפתור החיבוב (Like), בו מופיעה תמונת כלב עושה צרכיו על המקומון, לצד שתי שורות המלל: "די להכפשות! תושבי גבעתיים הכריזו: הגיעו מים עד נפש, מחרימים את המקומון!" (להלן: הפרסום השני). עקב כך התעוררה השאלה האם לחיצה על כפתורי החיבוב והשיתוף ברשת החברתית פייסבוק יכולה להיחשב כפרסום לפי סעיף 2 לחוק.

4. בהמשך וכחלק מההסכמות הדיוניות, נקבע כי הצדדים יגישו סיכומים בשתי שאלות בלבד. האחת, האם הפרסומים עצמם, כל אחד בנפרד, הם לשון הרע. השנייה, אם התשובה לכך תהא חיובית (ביחס לשני הפרסומים או לכל אחד מהם לחוד), ידון בית המשפט בשאלה האם עצם שיתוף הפרסום או ביצוע פעולת חיבוב לו, מהווים מעשי לשון הרע. כמו כן, הוסכם כי ככל ותדחה התביעה לא תחויב המערערת בהוצאות, וכי ככל ותקבל התביעה או חלקה, יקבע פיצוי שהמשיבים ישלמו למערערת בשים לב למצבם הכלכלי הנטען של המשיבים.

### פסק הדין של בית משפט קמא:

5. בית המשפט קמא פסק, כי אף שהפרסומים המקוריים כשלעצמם מהווים לשון הרע, פעולות המשיבים אינן מקיימות את יסודות העוולה. בית המשפט קמא פסק, כי פעולות של חיבוב או שיתוף בנוגע לתוכן שלא נכתב על ידי מבצע הפעולה, אינן מקיימות את יסוד ה-"פרסום" כמשמעו בסעיף 2 לחוק. זאת, בכפוף למצבים חריגים בהם יהיה בפעולה זו כדי להביא ל-"פגיעה משמעותית, חד משמעית ובלתי מוצדקת" במושא הפרסום.

6. בית המשפט קמא ביסס את פסיקתו על הקביעה כי לחיצה על חיבוב או שיתוף ברשת הפייסבוק אכן מקיימים את יסוד ההגעה של הפרסום כהגדרתו בסעיף 2(ב)(2) לחוק, באשר הלכה למעשה כתוצאה מהלחיצה על הכפתורים הנ"ל דבר הפרסום מגיע לאדם זולת המפרסם, אך אינם עולים כדי "פרסום" לשון הרע כמשמעותו בחוק, באשר לא מתקיים בלחיצה על הכפתורים הנ"ל יסוד "הבעת לשון הרע".



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

**16.1.2019**

7. בית המשפט קמא קבע כי לא ניתן לפגוע בזכויותיהם החוקתיות של המשתמשים בפייסבוק לחופש הביטוי בלא הוראה מפורשת לעשות כן. כך גם נקבע כי אם תתקבל פרשנות כי החיבוב או השיתוף מהווים עוולה בלשון הרע, כי אז אנו מצמצמים או מגבילים את חופש הביטוי של היחיד, האדם המשתמש בפייסבוק. לכן, בית המשפט קמא הגיע למסקנה, כי החוק אינו מקנה כלים להגביל את חופש הביטוי של המשתמשים ברשת הפייסבוק, וכי על כן דין התביעה להידחות.

### טענות הצדדים בערעור:

#### טענות המערערת:

8. המערערת טענה כי שגה בית המשפט קמא שעה שהגה יש מאין מבחן פסיקתי שאינו קיים והסותר את לשון החוק, "מבחן ההבעה", אשר גם מנוגד לסעיף 3 לחוק שקובע מפורשות כי דרכי הבעת לשון הרע יפורשו בצורה הרחבה ביותר האפשרית, ו-"יסוד ההבעה" החדש בא לצמצם דרסטית את הפרשנות למונח "הבעה".

כך גם נטען כי עצם זה שקיים בחוק סעיף נפרד המגדיר הבעה מהי, בנפרד מהסעיף המגדיר פרסום מהו – שולל מיניה וביה את האפשרות לקבוע את "ההבעה" כיסוד חדש הכלול לכאורה בסעיף 2 לחוק.

יתרה מכך, נטען כי בית המשפט קמא הוסיף להמצאת היסוד החדש גם את השאלה האם מפרסם לשון הרע היה גם יוצר התוכן שפרסם, או בלשונו "הכותב המקורי", על אף שהמילים "יוצר" או "כותב" לא מופיעות בחוק.

עוד נטען כי בפסיקת בתי המשפט נקבע כי היסוד להוכחת לשון הרע הוא הפרסום ולא היצירה, באופן שיחוב בלשון הרע אף מעביר תוכן המהווה לשון הרע שכתב אדם אחר.

כך גם נטען כי שגה בית המשפט קמא בקביעתו כי מעביר לשון הרע, להבדיל מהכותב המקורי, אינו חוסה תחת פסקת ההגבלה שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

9. כמו כן, טענה המערערת כי שגה בית המשפט קמא אף בקביעתו כי בחיבוב או שיתוף אין כוונה לפגוע, ולכן אין לראות בהם כפרסום לשון הרע, שעה שהחוק דורש הוכחת כוונה לפגוע



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

**16.1.2019**

אך ורק בהליכים פליליים או להוכחת כפל הפיצוי בהליך אזרחי, מקרים השונים באופן מהותי מהליך דנן.

כך גם נטען כי שגה בית המשפט קמא כאשר הגה יש מאין מבחן חדש, במסגרתו ניתן יהיה להטיל אחריות על נתבע שחיבב או שיתף סטטוס, שאותו לא כתב, וזאת מקום שאותו סטטוס פוגע בנפגע פגיעה משמעותית, חד משמעית ובלתי מוצדקת. נטען כי המבחן החדשני הינו למעשה "חקיקה שיפוטית", אשר עומד בסתירה למהותו ותכליתו של החוק, אשר מקים עילת תביעה למי שפורסם כנגדו לשון הרע – ללא הוכחת נזק.

### טענות המשיבים:

10. הגם שהמשיבים אינם סבורים שבשני הפרסומים אשר בגינם ניתן פסק הדין מדובר בלשון הרע, הרי שלטענתם אין בפסק הדין כל חקיקה שיפוטית והמשיבים סבורים כי פסק הדין מנומק, מבוסס ונהיר. נטען כי צדק בית המשפט קמא כאשר התבסס על ההגדרה המילונית של המושג "פרסום" ולמד כי לא מדובר רק בתוצאה, אלא נלווית אליה גם פעולה – ההבעה. כך גם נטען כי אין יריבות בין המערערת למשיבים, שכן המערערת חזרה בה בכתבי הטענות מאותן האשמות שבהן פתחה את תביעתה וכן הובהר בבית המשפט קמא, בדיון אשר התקיים ביום 22.2.2016, כי מוסכם על הצדדים שאין כל הוכחה לכך שהמשיבים יצרו ופרסמו נגד המערערת את הפרסומים, ולכן המשיבים גם טענו כי הערעור הוא אקדמי בלבד. עוד נטען כי אין למערערת כל עילה כנגד המשיבים שכן אפילו תוכיח המערערת את הנטען בערעור הרי שאנו חונים באכסניה של מחאה ציבורית לגיטימית ומאבק ציבורי כנגד מקומון במסגרת פייסבוק וכלל לא באכסניה של לשון הרע.

11. נוסף על כך, נטען על ידי המשיבים כי המערערת היא חברה בע"מ ולכן חל עליה הקבוע בסעיף 10 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: הפקודה), אשר קובע כי "תאגיד לא יפרע פיצויים בשל עוולה אלא אם גרמה לו נזק", וזאת כאשר בסעיף 7 לחוק קבע המחוקק כי סעיף זה כפוף לסעיף 10 לפקודה.

12. כמו כן, לטענת המשיבים, עומדות להם ההגנות הקבועות בחוק – הגנת אמת דיברתי, בהתאם לסעיף 14 לחוק, וכן הגנת תום הלב, בהתאם לסעיף 15 לחוק.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

**16.1.2019**

לגבי הגנת אמת דיברתי, נטען כי לגבי הפרסומים התקיימו שני התנאים הקבועים בסעיף, הם היו אמת והיה בהם עניין ציבורי, שכן הייתה בהם קריאה למחאה ציבורית בשל העובדה שהתושבים חשו כי הפרסומים במקומן מכפישים את ראש העיר הנבחר ובכך מצטרפים לפרסום שפורסם על ידי ראש העיר. לדידם, מדובר בפרסומים אשר תיארו נכונה את המציאות והיה בהם עניין ציבורי.

לגבי הגנת תום הלב, נטען כי הפוסטים שפרסמו המשיבים נועדו אך ורק כדי לגנות פרסום קודם של לשון הרע כפי שתפסו אותו המשיבים, ועמם תושבים רבים בעיר גבעתיים.

### עמדת היועץ המשפטי לממשלה:

13. מעיון בפסק הדין של בית המשפט קמא ובטענות הצדדים, ובהתחשב ב-"השלכות רחב" של ההכרעה בסוגיות האמורות, התבקשה עמדת היועץ המשפטי לממשלה, לרבות עמדתו בייחס לצירופו להליך. ביום 5.6.2018 הודיע היועץ המשפטי לממשלה על החלטתו להתייצב להליך וביום 18.11.2018 הגיש את עמדתו.

14. היועץ המשפטי לממשלה הדגיש את החשיבות הרבה בקיום מרחב אינטרנטי פתוח שבו משתמשים יכולים לממש את זכותם לחופש הביטוי. יחד עם זאת, סבור היועץ המשפטי לממשלה, כי לא ניתן לפטור כליל מאחריות את משתמשי הרשתות החברתיות ככל שיש בפעולות שהם מבצעים ביטויים פוגעניים כלפי אחר, זאת מתוך ההכרה בזכותו של אדם לשמו הטוב שעליה מגן החוק.

15. היועץ המשפטי לממשלה ציין כי הפסיקה הישראלית הכירה בכך שפרסומים הנושאים לשון הרע באינטרנט הם פרסומים העומדים ביסודות העוולה. נוכח האמור, עמדתו קובעת כי זכותם של מעבירי תוכן משניים בפייסבוק וברשתות החברתיות השונות לחופש הביטוי אינה מזכה אותם בחסינות גורפת מפני תחולת החוק.

16. באשר לפעולת החיבוב, נטען כי פעולה זו עשויה, בחלק מן המקרים, ובהתאם לאלגוריתם של הרשת החברתית ולמשתנים שונים בה, להביא לחשיפת התוכן למשתמשים נוספים.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

**16.1.2019**

הודגש כי פעולת החיבוב אינה מביאה באופן ודאי או ישיר להפצת התוכן, אלא עשויה להביא לכך בחלק מן המקרים – בהתאם לדרכי הפעולה של הרשת החברתית המסוימת – וזאת מבלי שיש למשתמש בהכרח שליטה או ידיעה על כך.

כמו כן, צוין כי "מהותה ותכליתה של פעולת החיבוב כשלעצמה, מנקודת מבטו של המשתמש, אינה הפצת הפרסום, אלא הבעת רגש כלפיו, ואילו הפצת התוכן, ככל שאכן מתרחשת, הינה תוצר נלווה להבעת הרגש ותלויה באלגוריתם שאינו בשליטתו או בידיעתו של המשתמש בכל מקרה ומקרה."

כך גם לאור החשיבות של הרשתות החברתיות, יש להימנע מפרשנות שיהיה בה ליצור אפקט מצנן, וזאת אם ייקבע כי הבעת רגש כלפי פרסום תיחשב בעצמה כפרסום.

17. באשר לפעולת השיתוף, נטען כי זאת מתבצעת באמצעות לחיצה על כפתור ה-"שיתוף" המצוי לצד הפרסום אותו המשתמש מעוניין לשתף, ולאחר מכן בחירת אופן השיתוף המדויק. בשונה מפעולת החיבוב, במקרה של פעולת השיתוף, תכלית הפעולה היא להעביר תוכן ולחשוף אותו הלאה לאנשים נוספים. כמו כן, פעולת השיתוף תמיד תוביל לכך שהתוכן יופיע בפרופיל האישי של המשתף, וככלל גם התוכן ייחשף למשתמשים נוספים מלבד המשתף. יחד עם זאת, ציין היועץ המשפטי לממשלה, כי אמנם פעולת השיתוף מגלמת בתוכה פוטנציאל חשיפה למשתמשים נוספים, אך מידת החשיפה הינה נגזרת של מספר גורמים ובין היתר, אף כאן האלגוריתם של הרשת החברתית.

18. בהתאם, היועץ המשפטי לממשלה סבור כי המונח "פרסום" כמובנו בסעיף 2 לחוק, אינו כולל את פעולת החיבוב והבעת הרגש ברשתות החברתיות.

באשר לפעולת השיתוף, סבור היועץ המשפטי לממשלה, כי ככלל היא עשויה להיחשב כ-"פרסום" כמובנו בסעיף 2 לחוק. זאת, תוך תשומת לב לעובדה שהמחוקק מצא לנכון לציין במפורש, בסעיף 19(1) לחוק, את ה-"הקלה" האפשרית בגין פרסום שכזה.

כמו כן, סבור היועץ המשפטי לממשלה, כי יש להתאים את הפטורים, ההקלות וההגנות המצויים בחוק, בצורה מושכלת, לעידן המודרני ולטכנולוגיות המשתנות, ובייחוד בכל הקשור להתייחסות להגנות בעניין "אמת דיברתי" ותום הלב, כל זאת, תוך שימת לב ויצירת האיזון הראוי בין חופש הביטוי ובין זכותו של אדם לשמו הטוב.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

### טענות הצדדים בדיון:

#### טענות המערערת:

19. נטען על ידי המערערת כי אין לקבל את עמדת היועץ המשפטי לממשלה בכל הנוגע לכך שהמונח "פרסום" אינו כולל את פעולת החיבוב, שכן היא מתבססת על הכרעה פרשנית בהתאם לתכלית החוק ושיקולי מדיניות, בניגוד לסעיף 1 לחוק יסודות המשפט, תש"ם-1980, אשר קובע ששאלה משפטית תוכרע בהתאם לדבר חקיקה ואם לא ניתן מענה בלשון החוק ניתן להמשיך הלאה לאותם מקומות שהיועץ המשפטי לממשלה מנסה להוביל את בית המשפט. עוד נטען כי בחוק נכתב בסעיף 2 בצורה פשוטה כי פרסום כולל "כל אמצעי אחר", ולכן המונח "פרסום" כולל גם פעולות ברשתות הפייסבוק, הטוויטר, היו-טיוב, ועוד. המערערת מבססת קביעה זו על ההנחה כי אם החוק היה נכתב בתקופה שכיכר העיר הייתה האינטרנט, סעיף 2 היה כולל בוודאי גם את רשת האינטרנט.

20. באשר לאפשרות כי חיבוב לא יגרום לפרסום לעבור הלאה לקהלי יעד נוספים, נטען על ידי המערערת כי סעיף 2(ב) לחוק קובע כי רואים כפרסום לשון הרע גם את דרך הפרסום "אם היתה בכתב והכתב עשוי היה, לפי הנסיבות להגיע לאדם זולת הנפגע". לכן, בהתחשב בעובדה שאין ספק כי מדובר בפרסום שהוא בכתב, נטען כי אין צורך כי הפרסום יגיע בוודאות לאנשים נוספים מלבד הנפגע וכי אנשים יודעים שכאשר הם לוחצים על כפתור החיבוב אין משמעות הדבר כי רק המפרסם המקורי יראה את החיבוב, אלא שעוד אנשים יחשפו אליה. כך גם נטען כי היום ידוע שחיבובים, באחוזים מאוד משמעותיים, מגיעים לכל חברי הקבוצה של המפרסם וכך גם מעמדת היועץ המשפטי לממשלה ניתן להבין שבכלל אין מחלוקת שהפרסום עשוי להגיע לקהל יעד נוסף בעקבות פעולת החיבוב.

21. באשר לכך ששיתוף או חיבוב הינם רק חזרה על מה שכבר נאמר, נטען על ידי המערערת שבכל מקרה מדובר בפרסום לעניין חוק לשון הרע, שכן בחוק קיימת רק הקלה בעונש או בפיצוי הכספי למפרסם המשני ולא קיים פטור על פרסום שכזה.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

כך גם נטען כי האיזון בין חופש הביטוי לשמו הטוב של האדם צריך להתבטא בהחלת ההגנות, הפטורים וההקלות בחוק, כך שפרסומים וקמפינים כמו MeToo יוכלו להתקיים ברשתות החברתיות, ולא באמצעות מתן פטור לפעולת החיבוב באופן גורף. כאשר לכך שאם המושג פרסום יכול פעולת חיבוב הדבר יציף את בית המשפט, כאשר כל אדם שמבצע פעולת חיבוב יכול להתבע וכי מדובר בכמות חיבובים גדולה מאוד, אשר כוללת גם ילדים, נטען על ידי המערערת כי ניתן להפחית את ההצפה בעזרת יצירת הגנות נוספות, כגון הגנה לילדים עד גיל מסוים.

22. באשר ליסוד ההבעה, אשר עליו התבסס פסק דינו של בית המשפט קמא, נטען על ידי המערערת כי בחוק אין יסוד שכזה, כי קביעה זו אינה מתיישבת גם עם הפסיקה בארץ ובעולם, וכי המבחן לפי החוק הוא מבחן התוצאה האפשרית – אם הפרסום הגיע או היה עלול להגיע לקהל יעד נוסף.

כך גם נטען כי המושג "הבעה" נמצא בסעיף 3 לחוק בו מושג ההבעה מפורש בצורה הרחבה ביותר ובכל מקרה לא רלוונטי לפרשנותו של מושג "הפרסום" בסעיף 2 לחוק. עוד נטען כי לא ניתן להגן על ביטוי לשון הרע שאין בו הבעה, באמצעות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, שכן אם אין הבעה – אין הגנה.

גם באשר לחריג הפגיעה המשמעותית, עליו התבסס פסק דינו של בית המשפט קמא, נטען כי לא מדובר באיזון נכון שכן כבר קיימות הגנות בחוק ובהן יש להשתמש על מנת לאזן ואילו החריג מאפשר להתיר את הרסן בכל הקשור לחיבוב או שיתוף ברשת הפייסבוק בצורה רחבה מדי.

23. באשר ליסוד הכוונה אשר עולה גם מעמדת היועץ המשפטי לממשלה, נטען על ידי המערערת כי לפי לשון סעיף 7 לחוק, אשר מדבר על עוולה אזרחית, אין צורך בכוונה. נטען כי בסעיף 6, אשר עניינו בעבירה פלילית, קיים יסוד הכוונה, וכך גם בסעיף 7א(ג) אשר מאפשר בעוולה אזרחית לפסוק פיצוי גבוה יותר אם הוכחה כוונה לפגוע.

24. בנוגע להיות המערערת תאגיד, נטען על ידי המערערת כי סעיף 1 לחוק מגדיר "אדם" – יחיד או תאגיד. כמו כן, המערערת מפנה לרע"א 2015/15 פלבסקי נ' חברת מקור הפורמייקה בע"מ (4.8.2016), שם נפסק כי ניתן לפצות תאגיד על לשון הרע נגדו ללא הוכחת נזק. כך גם





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידויילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

נפסק כי האפשרות לפסיקת פיצוי ללא הוכחת נזק קיימת לא רק כאשר שיעור הנזק לא הוכח אלא גם כאשר לא הוכח עצם קיומו.

### טענות המשיבים:

25. נטען על ידי המשיבים כי יש להוכיח נזק, שכן מדובר בתאגיד, וכי בכל מקרה בגדר האיזונים בתיק הספציפי יש להתחשב בכך שמדובר בתאגיד עיתונאי. נטען כי החוק נועד להגן על אדם שאין לו פה, לעומת חברה, שכאשר היא תובעת היא צריכה להוכיח נזק. באשר לקביעת בית המשפט קמא כי הפרסומים עצמם הם לשון הרע, נטען על ידי המשיבים כי מדובר במחאה נגד תאגיד עיתונאי ולכן לא מדובר בלשון הרע.

26. באשר להחלת החוק על הרשתות החברתיות והגדרת "העברה" של תוכן כפרסום, נטען על ידי המשיבים כי מדובר במשטור כבד מדי של הביטויים המותרים לאדם כאשר הוא נכנס לאינטרנט. כך נטען, כי בהתחשב בחשיבות הרבה של חופש הביטוי והאינטרנט ככיר העיר החדשה, חיוב לא אמור להביא את הצדדים לאולם בית המשפט, ולסכנה של תביעה ב-6.4 מיליון ש"ח, שישה ימים אחרי שנפתח דף פייסבוק, מדובר במקרה חמור מאין כמוהו. עוד נטען כי קמפיין MeToo כלל לא היה קם במידה והיה משטור כה כבד ברשתות החברתיות.

### כיכר העיר החדשה:

27. מאז חקיקת החוק, בשנת 1965, חלו תמורות רבות באופן שבו מתנהל השיח הציבורי וביכולתם של פרטים לממש את זכותם לחופש הביטוי. עמד על כך השופט ריבלין ברע"א 4447/07 מור נ' ברק אי.טי.סי. [1995] החברה לשרותי בזק בינלאומיים בע"מ, פ"ד סג(3) 664 (2010) (להלן: עניין מור:)

"האינטרנט חולל תמורות נכבדות בהיבטים רבים של חיינו, ובכלל זה בתחום של איסוף מידע, היחשפות לו, תקשורת בין בני אדם והתבטאות חופשית. כך, למשל, ניתן בהחלט לומר כי חופש הביטוי של עידן האינטרנט אינו כחופש הביטוי של העידן הקדם-אינטרנטי (...). חופש הביטוי הפך לזכות מוחשית הרבה יותר. אם בעבר היכולת להעביר מסרים בתפוצה רחבה, וליטול חלק משמעותי בשיח הציבורי, הייתה שמורה בפועל למתי מעט, ובעיקר לאמצעי התקשורת עצמם או לאלה שיו בעלי גישה אליהם, בא האינטרנט ופתח את שעריו לכל."



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757-10 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

28. ובהמשך, בית המשפט התייחס לחשיבות המיוחדת להגנה על חופש הביטוי באינטרנט, "כיכר העיר" החדשה:

"האינטרנט הוא "כיכר העיר" החדשה שהכול שותפים לה. המדיום החדש – המרחב הווירטואלי – מצוי בכל ופתוח לכל. הכלים שהוא מציע, ובהם "חדרי השיח", הדואר האלקטרוני, הגלישה על גלי הרשת העולמית ובתוך הרשתות החברתיות – מאפשרים קבלת מידע והעברתו, "האזנה" לדעות של אחרים והשמעתן של דעות עצמיות. זהו אפוא אמצעי דמוקרטי מובהק המקדם גם את עקרון השוויון ומציב מחסום בפני התערבות שלטונית ובפועל רגולטיבית בחופש הביטוי."

29. האינטרנט מאפשר נגישות רחבה יותר להפצה של תכנים וביטויים ולחשיפה להם, אך בד בבד גוברת גם האפשרות להפצתם של מסרים שליליים והיקף הפגיעה האפשרית בשמו הטוב של אדם. עמד על כך השופט עמית ברע"א 1688/18 סרנה נ' נתניהו (15.4.2018) (להלן: עניין סרנה):

"רוצה לומר כי מתן חסינות לפרסום בפייסבוק מפני איסור לשון הרע, משקפת גישה רומנטית-משהו כלפי כיכר השוק הווירטואלית על ההמולה השוררת בה, ריחותיה וצבעיה. קבלת גישתו של בא כוח המבקש לגבי זירת הפייסבוק משמעה התרה מוחלטת של הרסן, ובמקום שכיכר השוק תוצף באלף פרחים של חופש הביטוי, עלול דווקא הניחוח הכבד של מי השופכין שעלו על גדותיהם להשתלט על השיח. איסור לשון הרע, על מכלול החסינויות וההגנות שבו, תוך יישומו המושכל והתאמתו לעידן המודרני – כולל ההתחשבות בטיב הפרסום ובזירת הפרסום בבחינת "המדיום הוא המסר" – יש בו כדי לאזן בין מוכרי הפרחים בכיכר השוק לבין אחרים, שמרכולתם גסה ודברי הבלע והכזב שלהם מבקשים למלא את החלל."

30. בעניין מור בית המשפט העליון קבע כי בהיעדר עדכון ראוי של דיני לשון הרע הקיימים, מוטב להחילם "בשינויים המחייבים" מאשר להניח קיומה של לאקונה. כך אכן נעשה בעניין סרנה בו בית המשפט העליון קבע כי הטענה של המבקש כי זירת הפייסבוק פטורה מתחולת איסור לשון הרע, עד כדי חסינות לכל מפרסם ולכל פרסום, היא גורפת ומרחיקת לכת. עוד נקבע כי חוק איסור לשון הרע חל על פרסומים בפייסבוק וכי איסור לשון הרע, על מכלול החסינויות וההגנות שבו, תוך יישומו המושכל והתאמתו לעידן המודרני – כולל ההתחשבות בטיב הפרסום ובזירת הפרסום בבחינת "המדיום הוא המסר" – יש בו כדי לאזן בין מוכרי הפרחים בכיכר השוק לבין אחרים, שמרכולתם גסה ודברי הבלע והכזב שלהם מבקשים למלא את החלל.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

כך גם נקבע כי תגובה לפוסט יכולה להיחשב כפרסום לשון הרע (ראו לעניין זה רע"א 3086/17 בוהדנה נ' מרקוס (18.5.2017) (להלן: עניין בוהדנה); ת"ק (חד') 17-07-3777 הראל נ' גניש. (14.1.2018)) הדיון בפנינו מתמקד בחיבוב ושיתוף, כאשר ברי כי זו רק ההתחלה ומציאות החיים והתפתחות הטכנולוגיה יכול ויעוררו שאלות נוספות ומאתגרות בהמשך הדרך. אולם, טרם שנמשיך בדיון, יש מקום לפרט בתמצית את אופן הפעילות בכיכר העיר החדשה בכלל, וברשתות החברתיות בפרט. עוד נציין, כבר עתה, כי ההכרעה דן אינה בשאלה אם פרסום באינטרנט, אשר יש בו משום לשון הרע, אכן מהווה לשון הרע הואיל וסוגיה זו הוכרעה כמפורט לעיל. יתר על כן, המיקוד במקרה דנן עניינו במפרסם המשני, דהיינו לא במי שיצר את ידיעת לשון הרע, אלא מי שמתייחס אליה או מרחיב את מעגל החשופים לה.

### קצת על פייסבוק ורשתות חברתיות:

31. פייסבוק היא רשת חברתית מקוונת הגדולה בעולם. המשתמשים יוצרים פרופילים אישיים, אשר בדרך-כלל כוללים תמונות אישיות, פירוט מקום העבודה, השכלה ורשימת תחומי עניין אישיים. רשת הפייסבוק מאפשרת לכל משתמש בה להוסיף ולאשר "חברים" המשתמשים גם הם ברשת זו. מעת אישור בקשת החברות, יכולים המשתמשים לשתף עם חבריהם תמונות, סרטונים, אירועים וטקסט כתוב על ידי העלאת סטטוס (להלן: סטטוס או פוסט) אשר יופיעו בעדכוני השוטפים של חבריהם (Newsfeed) וגם על הקיר האישי (Wall), או על ידי שליחת הודעה אישית.

32. משתמשי פייסבוק נחשפים לסטטוסים השונים של חבריהם ויכולים להשיב ולהביע את דעתם בדרכים שונות.

האפשרויות העומדות בפניהם הן: תגובה (Comment), חיבוב (Like) או שיתוף (Share). מדובר בפעולות אשר קיימים יחסי גומלין ביניהן, כך – ניתן להגיב על שיתוף, ניתן לבצע פעולת חיבוב על תגובה ועל שיתוף וניתן להגיב על תגובה. יתרה מזאת, מידת הפופולריות לה זכה סטטוס יכול ותימדד במספר החיבובים לה הוא זכה, וכן במספר השיתופים שנעשו לו, וככל שיצבור חיבובים רבים יותר או שיתופים רבים יותר – הרי מעיד הדבר על "הצלחתו" בקרב המתבוננים ובעיני כותבו המקורי. כמו כן, ככל שפוסט זוכה לפופולריות רבה יותר, כך הסיכוי כי יותר משתמשים ייחשפו אליו – גובר.

33. פעולת החיבוב היא דרך מהירה ונוחה להביע תמיכה או הזדהות עם הנכתב בסטטוס. אפשרות השיתוף מאפשרת למתבונן בסטטוס המדובר לשלוח ולהפיץ את הסטטוס לאנשים נוספים ברשת הפייסבוק. בפברואר 2016 נוספו עוד רגשות שאותן ניתן להביע באמצעות "הכפתור", כמו כעס, אהבה וכו' (ראו לעניין זה את הערך "פייסבוק" באתר "ויקיפדיה" בשפה העברית).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757-10 נידיוילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

כאשר משתמש פייסבוק נוקט באחת מהפעולות האמורות – תגובה, חיבוב או שיתוף – פעולתו עשויה, במקרים מסוימים, להעביר הלאה ולחשוף את התוכן אליו התייחסה הפעולה למשתמשים נוספים, בהתאם לאלגוריתם של הרשת החברתית.

34. פעולות דומות לאלו שתוארו לעיל קיימות בשינויים מסוימים גם ברשתות חברתיות אחרות. כך, למשל, פעולת "re-Tweet" ברשת החברתית טוויטר מקבילה לשיתוף בפייסבוק, וסימון "לב" ברשת זו, הינה פעולה המקבילה לפעולת החיבוב.

35. ודוק, אין אנו נדרשים לפעולת התגובה, אשר הינה ככל "כתיבה" מעבר לפרסום ואשר נקבע שהינה בגדר פרסום (ראו בעניין בוהדנה), וכך גם נקבע כי העברת דואר אלקטרוני אף בה יש משום פרסום (ראו ע"א (נצ') 1184/06 פלאוט נ' גורדין. (27.2.2008))

### מפרסם משני במשפט העברי:

36. סוגיית העברת לשון הרע על ידי אדם שאינו יוצר הפרסום המקורי נדונה עוד בתלמוד הבבלי, מסכת ערכין, דף טז', עמוד א':

"אמר רבה בר רב הונא: כל מילתא דמיתאמרא באפי תלתא, לית בה משום לישנא בישא; מאי טעמא? חברך חברא אית ליה, וחברא דחברך חברא אית ליה" (המשמעות כי כל דבר שנאמר בפני שלושה, שוב לא יהיה בחזרה עליו משום לשון הרע, הואיל אמירה בפני שלושה יש להניח כי תפורסם).

אמרה זו של רבה בר רב הונא בתלמוד פורשה בצמצום. הרמב"ם, בהלכות דעות, פרק ז', הלכה ה', קובע כי העברה של לשון הרע שכבר נאמרה בפני שלושה בני אדם, תחשב ללשון הרע, כאשר מעביר דבר לשון הרע התכוון שדבר לשון הרע יתגלה ויפורסם יותר ממה שכבר פורסם:

"ואם נאמרו דברים אלו בפני שלושה כבר נשמע הדבר ונודע, ואם סיפר הדבר אחד מן השלושה פעם אחרת אין בו משום לשון הרע, והוא שלא יתכוין להעביר הקול ולגלותו יותר".

37. גם רבי ישראל מאיר הכהן מראדין, נקט בפרשנות מצמצמת, בספרו "חפץ חיים", הלכות לשון הרע כלל ב', סעיפים ב'-ד', תוך צמצום נוסף להיתר ללשון הרע שכבר נאמר בפני שלושה:

"ומה שנמצא היתר בדברי חז"ל לומר בפני שלושה, היינו בדבר שאינו גנאי גמור והדיבור שלו יש לו שני פנים. וענין כזה ידוע שתלוי לפי הדיבור שאומר אותו המספר בעת סיפורו,



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757-10 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

בזה התיירוהו חז"ל לומר בפני שלשה (...) ודווקא לספר בדרך אקראי, אבל לא שיעביר הקול ויתכוון לגלותו יותר. אפילו אם לא יספר בשם מי שסיפר לו, רק יספר בסתם שכך וכך נשמע על פלוני, אף על פי כן איננו נמלט מאיסור לשון הרע".

38. הנה כי כן, בהתאם למשפט העברי, אכן בהתייחס למפרסם משני לכאורה קיימת קולא אולם תוך מגבלות. יתר על כן ישנה משמעות רבה ל-"כוונה" בעצם הפרסום המשני האם הוא נועד להרבות את הנחשפים לו אם לאו. כך גם יש משקל לתוכנו של המידע וההיתר. בהתאם למשפט העברי מעת ש-"הקול" יצא, שוב אין באימרה נוספת כפגיעה ולשון הרע. אולם, אם החזרה נועדה להרבות את החשופים למידע ותוך כוונה להרחבת מעגל הנחשפים, אזי הדין שונה.

### משפט משווה:

39. גם במשפט המשווה נקבע בפסקי דין רבים כי ניתן לחייב אדם בלשון הרע גם אם לא היה זה שערך את הפרסום המקורי, ובהתייחס לשאלות שבפנינו. כך, נקבע בפסק דין של בית המשפט העליון בדרום אפריקה כי ניתן לחייב אדם בלשון הרע גם אם לא היה עורך הפרסום המקורי, כאשר אחד הנתבעים חויב אך בגלל שידע על הפרסום בפייסבוק ולא מנע את צירוף שמו כאחד המפרסמים (Isparta v. Richter and Another (22452/12 [2013] ZAGPPHC) :((2013 243; 2013 (6) SA 529 (GNP) (4 September

**"The Second defendant is not the author of the postings. However, he knew about them and allowed his name to be coupled with that of the first defendant. He is liable as the first defendant".**

40. כמו כן, נקבע בפסק דין של בית המשפט של ערעורים במדינת קליפורניה כי בארצות הברית קיים כלל "הפרסום היחיד", לפיו כל פרסום לשון הרע יוצר עילת תביעה אחת, הנולדת כאשר החומר הפוגעני מונגש לראשונה לאחרים. כחריג לכלל זה, נקבע בפסק דין זה, כי כל פרסום מחדש באינטרנט, כאשר יש כוונה כי יגיע לקהל חדש – ואכן מגיע לקהל חדש, מהווה עילה חדשה להוצאת דיבה (בדומה לאשר הובא לעיל במשפט העברי) (Schneider v. United Airlines, Inc., 208 Cal. App. 3d, 75, 71 (1989)):

**"The general rule is that every repetition of a defamation is a separate publication and gives rise to a new cause of action."**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

41. בפסק דין של בית המשפט של ערעורים במדינת טנסי אושררה הקביעה כי המבחן ללידתה של עילה חדשה להוצאת דיבה, הינו הגעת הפרסום לקהל יעד חדש ( Swafford v. Memphis )  
: ((1998) Individual Practice Ass'n, Not Reported in S.W.2d

**"We find that the "single publication rule" is not applicable under the facts of this case, and that each dissemination of the allegedly defamatory report gives rise to a separate cause of action."**

42. בפסק דין קנדי של בית המשפט העליון של בריטיש קולומביה נקבע כי פרסום שני, נוסף לפרסום המקורי, המבוצע באמצעות לחיצה על כפתור השיתוף בפייסבוק או באמצעים נוספים, לרבות בדואר אלקטרוני, מקים עילה לחיוב בלשון הרע (686 Pritchard v. Van Nes (2016 BCSC)) :

**"Further distribution may take place through the "Share" function (...)  
All of this republication through Facebook was the natural and probable result of the defendant having posted her defamatory remarks. Ms. Van Nes is liable for all of the republication through Facebook."**

43. בפסק דין שוויצרי של בית המשפט המחוזי לתקשורת בציריך נקבע כי לחיצה על כפתורי חיבוב ושיתוף בפייסבוק סייעו להמשך הפצת פרסומי לשון הרע, בכך שהם הונגשו בדרך זו למספר רב של אנשים.

כמו כן, נפסק כי על אף שהפוסטים להם ביצע הנאשם סימוני חיבוב ושיתוף, לא נכתבו על ידי הנאשם באופן אישי, והכותב המקורי הינו צד שלישי לתביעה, בעצם ההקשה על מקשי החיבוב והשיתוף הנאשם הביע באופן ברור את תמיכתו בתכנים המשמיצים, ובכך למעשה הפך אותם להיות פרסומים שלו.

כך גם נקבע כי פעולותיו הנ"ל של הנאשם, עולות כדי פרסום לשון הרע, ברף הוכחה של הליך פלילי (29.5.2017) Staatsanwaltschaft Zurich-Limmat v. B., GG160246-L / U).

יחד עם זאת, בהתאם לאשר נמסר על ידי המערערת בהתבסס על מידע שנמסר על ידי דוברות בתי המשפט בשוויץ, על פסק הדין האמור הוגש ערעור, אשר טרם הוכרע.

44. מנגד, בפסק דין של בית המשפט של ערעורים במדינת פנסילבניה נקבע כי פרסום על ידי אדם שאינו היוצר המקורי יכול לחייב את המפרסם בלשון הרע, רק במקרה והפרסום החדש מהווה "מהדורה חדשה" של חומר ההשמצה, אבל ביצוע פעולת חיבוב על פוסט אינה עונה על ההגדרה האמורה ועל כן אין לראות בה כפרסום שיש בו משום עילה לתביעה בגין לשון הרע ((18.11.2015) Slozer v. Slattery, Holzhafer, J-A : (15028-15)



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

**"Apellee Holzhafer's posting a link to the allegedly defamatory website with a 'like' designation on her Facebook page, is not a republication of the content of the website sufficient to support a separate cause of action for defamation against her."**

45. כך, נקבע גם בפסק דין פיליפיני של בית המשפט העליון כי המחבר המקורי של הפוסט הוא מעוול, אך כל משתמש שלחץ על כפתור החיבוב נחשב למביע דעה בלבד ובית המשפט אינו מייחס לביטוי שלו משמעות משפטית העולה כדי לשון הרע ( Jose Jesus M. Disini Jr. et al. vs. The Secretary of Justice et al., G.R. No. 203335 (February 11, 2014) ).

**"Indeed, cyberlibel is actually not a new crime since Article 353, in relation to Article 355 of the penal code, already punishes it. In effect, Section 4(c)(4) above merely affirms that online defamation constitutes "similar means" for committing libel.**

**But the court's acquiescence goes only insofar as the cybercrime law penalizes the author of the libelous statement or article. Cyberlibel brings with it certain intricacies, unheard of when the penal code provisions on libel were enacted. The culture associated with Internet media is distinct from that of print. (...)**

**Section 5 with respect to Section 4(c)(4) is unconstitutional. Its vagueness raises apprehension on the part of Internet users because of its obvious chilling effect on the freedom of expression, especially since the crime of aiding or abetting ensnares all the actors in the cyberspace front in a fuzzy way. What is more, as the petitioners point out, formal crimes such as libel are not punishable unless consummated. In the absence of legislation tracing the interaction of netizens and their level of responsibility such as in other countries, Section 5, in relation to Section 4(c)(4) on Libel, Section 4(c)(3) on Unsolicited Commercial Communications, and Section 4(c)(2) on Child Pornography, cannot stand scrutiny."**

46. כמו כן, נקבע בפסק דין של בית המשפט של מחוז מינסוטה כי חיבוב לא יכול להיחשב כלשון הרע. נקבע כי חיבוב הינו "חוות דעת תמציתית" ללא ספק לא מדויקת ולא ניתנת לאימות.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

כמו כן, נקבע כי בוודאות אין כוונה לערוב לנכונות המידע בעת הלחיצה על כפתור החיבוב (East Coast Test Prep LLC et al v. Allnurses.com, Inc., et al, 15-3705 (JRT/SER (29.1.2018)) (להלן: פס"ד מינסוטה)):

**"Everyday use strongly suggests that word "Like" is a quintessential statement of opinion. It is unquestionably imprecise and unverifiable. See Janklow, 788 F.2d at 1303. The dictionary confirms this view: "Like" may mean "to be suitable or agreeable to," "to feel attraction toward or take pleasure in," or perhaps "to wish to have." Merriam-Webster's Collegiate Dictionary 673 (10th ed. 2001). It does not mean "vouching for the truthfulness of." See id. With regard to literary context, the Janklow court described Newsweek magazine as "a forum where spirited writing" – and therefore opinion – "is expected." 788 F.2d at 1305. So too Allnurses. Indeed, it is fair to say that most readers would expect an internet forum to be even more spirited than Newsweek magazine. An examination of the Thread as a whole reveals that user "Likes" are ubiquitous throughout, confirming the Court's conclusion that to "Like" something online is not to vouch for its veracity, and certainly not in whole."**

הדין הישראלי - כללי:

47. בהתאם לסעיף 7 לחוק, נדרשים שני יסודות מצטברים לצורך הוכחת עוולה אזרחית של לשון הרע – יסוד ה-"פרסום" ויסוד "לשון הרע".  
בענייננו, בית המשפט קמא קבע כי תוכן הפרסום המקורי מהווה לשון הרע, ולא בכדי נדרשו לכך הצדדים, אם בכלל, בשפה רפה. מכל מקום, אין מקום להתערב בקביעה זאת של בית המשפט קמא.  
משכך, השאלה העומדת להכרעה היא האם חיבוב או שיתוף מהווים "פרסום".

48. ההגדרה למונח "פרסום" מצויה בסעיף 2(א) לחוק הקובע דרכי הבעה שונות: "בין בעל פה ובין בכתב או בדפוס, לרבות ציור, דמות, תנועה, צליל וכל אמצעי אחר".





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידויילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

להשלמת התמונה ואף מעבר לכך, כפי שנידרש לכך בהמשך הדברים, יש להפנות לסעיף 2(ב)(1) הקובע כי רואים כפרסום, מבלי למעט מדרכי פרסום אחרות "אם היתה מיועדת לאדם זולת הנפגע והגיעה לאותו אדם או לאדם אחר זולת הנפגע" וכך בהמשך הדברים בסעיף 2(ב)(2) לחוק אשר קובע כי אם דרך ההבעה הייתה בכתב והכתב עשוי היה, לפי הנסיבות להגיע לאדם זולת הנפגע, רואים גם בדרך זו כפרסום לשון הרע. אין צורך להוכיח את ה-"יסוד הנפשי" של המפרסם, אלא די להוכיח שהנתבע פרסם לשון הרע הפוגעת בתובע, על כך כתב שנהר בספרו דיני לשון הרע, בעמוד 143 (1997):

"עיקרון חשוב בתביעות אזרחיות בגין לשון הרע הוא, שאין כל צורך להוכיח יסוד נפשי כלשהו ושעל התובע להוכיח רק את היסוד העובדתי, היינו: שהנתבע פרסם לשון הרע הפוגעת בתובע או שהוא נושא באחריות לפרסום כזה. זאת ועוד: לצורך הוכחת העוולה אין רלבנטיות למניעי המפרסם או לכוונותיו. על רקע כללים אלה מקוטלגת העוולה של פרסום לשון הרע כעוולה של אחריות חמורה".

ודוק, האמור מתייחס למניעים, לכוונה וכד' בביצוע הפרסום, אך נדרש יסוד עובדתי של עצם פעולת הפרסום.

49. יחד עם זאת, קיימת מחלוקת בין מלומדים האם נדרשת פעולה אקטיבית לשם "פרסום" לשון הרע או שמא ניתן לבצע עוולת לשון הרע גם על דרך מחדל:

"בחוק המצוי אין התייחסות מפורשת לשאלה האם נדרש שהפרסום ייעשה במעשה אקטיבי, או שדי במחדל. בין מלומדים נחלקו הדעות לגבי המצב במשפט המצוי. מחד, סנגירו ושנהר תומכים בדעה שכיום החוק דורש פעולה אקטיבית לשם התגבשות העבירה (וממילא גם העוולה) של פרסום לשון הרע. מנגד, פלר טוען כי גם מחדל עשוי להקים את העבירה (וממילא גם את העוולה) במקום שבו הייתה חובה למנוע את הפרסום" (חאלד גנאים, מדרכי קרמניצר ובוועז שנור, לשון הרע – הדין המצוי והרצוי, בעמ' 210-211).

כמו כן, יש להביא בחשבון כי גם פעולת השיתוף וגם פעולת החיבוב אך הגדילו את כמות המשתמשים אליהם הגיעה לשון הרע. יחד עם זאת, אין הדבר מוביל למסקנה בהכרח כי משכך כלל לא בוצעה עוולה:



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757-10 נידעילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

"החוק המצוי כיום בישראל אינו מבחין בין דרכי פרסום שונות, והוא קובע כי פרסום לשון הרע יכול להיעשות בכל דרך שהיא... ייתכן אמנם שיהיו הבדלים בין אמצעי פרסום שונים מבחינת כמות האנשים שאליהם תגיע לשון הרע, או מבחינת השפעת הפרסום על כבודו של הנפגע, אך הבדלים אלה צריכים להשפיע רק במישור קביעת הסעדים ולא במישור עצם קביעת העוולה" (שם, בעמודים 214-213).

50. על אחריות של מפיצים משניים לאור עוולת לשון הרע כתבה גם מיכל לביא בספרה אחריות מתוכי תוכן לעוולות ביטוי: הקשר חברתי, משפט וטכנולוגיה, בעמוד 377 (2018):

"הדין התייחס במפורש להפצה משנית ולא פטר מאחריות חזרה על פרסום משמיץ. לפי הדין המצוי, חזרה על לשון הרע אינה מוציאה את הביטוי מגדרי איסור לשון הרע, וכשלעצמה אף אינה מהווה הגנה. אולם חזרה על מה שכבר נאמר יכולה להיות שיקול להפחתת סכום הפיצוי כאשר המפיץ המשני פרסם את הדברים במלואם והוא נקב בשם המקור שעליו הסתמך.

גם מעבר לים הדין התייחס לחזרה על לשון הרע כעוולה עצמאית ולא העניק פטור לפרט שחזר על מה שנאמר. המשפט המקובל למשל השווה את אחריות החוזר על לשון הרע לאחריות הדובר המקורי ולא פטר את המפיץ המשני מאחריות אך משום שהוא העביר את ההצהרה הלאה. בדרך זו הלך גם הדין בקנדה והריסטייטמנט האמריקני. הרציונל לכלל זה הוא שחזרה על לשון הרע עלולה לפגוע באותה מידה שתפגע ההודעה המקורית. כמו כן בהיעדר אחריות למפיץ המשני, פרטים וכלי תקשורת לא יסתכנו בפעילות כמפיצים ראשוניים של תכנים שנויים במחלוקת העלולים להוביל לתביעת לשון הרע אלא יבכרו להמתין ולחזור על אחרים אשר יפרסמו תכנים אלו. התוצאה תהיה אפקט מצנן, דחיית בהפצת תכנים והכבדה על זרימות מידע. מנגד, מערכת כללים שמטילה אחריות גם על המפיץ המשני מגבירה את התמריץ להיות מפיץ ראשון (המפרסם) ומקדמת זרימת מידע".

כך גם התייחסה בספרה להפצה משנית של ביטויים עולתיים במרחב המקוון:

"בעידן הדיגיטלי הפצה משנית היא חזון נפרץ. טכנולוגיות חדשניות מאפשרות הפצת דברים שנכתבו בידי אחרים בקלות, במהירות וביעילות. כך אפשר להפיץ תכנים בהעברה הלאה בדואר אלקטרוני או לשתף ידיעות ותגובות מעניינות בקרב חברים ברשתות החברתיות, בלחיצת כפתור. בנוסף אפשר לייבא תכנים באמצעות RSS או פשוט להפנות אליהם באמצעות קישור.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

בשל מאפייני ההפצה המשנית במרחב המקוון, השונים ממאפייני שמוחץ למרחב זה, נדרשת חשיבה מיוחדת על פרשנות הדין המצוי ועל הדין הרצוי (...) מחד, במרחב המקוון פעולה של הפצה משנית נעשית כעניין שבשגרה ובקלות. הטלת אחריות על מפיץ משני של ביטוי שכבר פורסם במדיום האינטרנט לבדוק את מהימנות המידע תוביל לאפקט מצנן על גורמים שאינם אחראים ישירות ליצירתו ורק שיתפו בו אחרים. חרב האחריות עלולה להרתיע מתווכים לקדם שיתוף מידע מחשש שיכיל עוולות ביטוי. היא תפגע באפשרויות לשכנוע ולתיקוף דעות ותקשה על קיום דיאלוג ושיח דמוקרטי. אחריות אף תפגע בפתירות האינטרנט כמדיום חופשי.  
מאידך דינמיות רשת האינטרנט מאפשרת לביטוי לחצות את גבולות הפלטפורמה המקורית שבמסגרתה הובע, להוציא את הביטוי מהקשרו ולהגביר את תוחלת נזקיו. דברים אלו מקבלים משנה תוקף כאשר ההפצה המשנית נעשית בידי מתווכים מקוונים שהשפעתם רבה מכוחו של הדובר האינדיווידואלי הממוצע. בנוסף, פטור מאחריות להפצה משנית עשוי לאפשר הפקת ביטוי עולתי אמין שתיוחס לו חשיבות רבה תוך עקיפת אחריות לביטוי מסוג זה" (ההדגשות אינן במקור).

51. כאמור, בית המשפט קמא ביסס את פסיקתו על הקביעה כי לחיצה על חיבוב או שיתוף ברשת הפייסבוק אכן מקיימים את יסוד ההגעה של הפרסום כהגדרתו בסעיף 2(ב)(2) לחוק, אך אינם עולים כדי "פרסום" לשון הרע כמשמעותו בחוק, באשר לא מתקיים בלחיצה על כפתורי החיבוב והשיתוף ברשת הפייסבוק יסוד "הבעת לשון הרע". יחד עם זאת, נטען כי בלשון סעיף 2 לחוק אין כל זכר ליסוד ההבעה, ויתרה מזאת – לשון סעיף 3 לחוק אינו מתאים לדרך פרשנות שכזו. ודוק, סעיף 2 לחוק על סעיפי המשנה נוקט בהגדרות "מרבות" ובהתאם סעיף 3 אף הוא נוקט בדרך של הרחבה בכל הקשור לדרכי ההבעה ועל כן לכאורה אין מקום לקבל את פרשנות בית משפט קמא לפיה דווקא בסעיף 3 יש משום צמצום הגדרת הפרסום שבסעיף 2 לחוק. ברי כי החוק, בנוסחו היום, לא נותן פתרון ברור לשאלות המשפטיות שהועלו במסגרת התיק דנן, אך אל לו לבית המשפט להכניס מושגים לחוק שאינם קיימים, אלא עליו לפרש את החוק בהתאם למושגים אשר קיימים בו ועליו למצוא פרשנות שלשון החוק מאפשרת.

52. כידוע, פרשנות של דבר חקיקה נעשית קודם כל בתוך המסגרת של לשון החוק. הלשון – כך נפסק – היא לעולם המסגרת שבתוכה פועל הפרשן, ושאותה הוא אינו רשאי לפרוץ (ראו לעניין זה למשל: בג"ץ 4562/92 זנדברג נ' רשות השידור, פ"ד נ(2) 793 (1996)). במסגרת זו תנאי מוקדם לפרשנות דבר חקיקה הוא כי "מבחינה בלשנית תוכל לשון החוק לשאת את הפרשנות המוצעת" (ראו לעניין זה רע"א 3527/96 אקסלברד נ' מנהל מס רכוש - אזור חדרה, פ"ד נב(5), 385 (1998)).



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

השאלה הראשונה שיש לבחון אותה היא האם לשון החוק יכולה "לשאת" כל אחת מהפרשנויות המוצעות על ידי הצדדים - "קביעת המשמעות הלשונית של החוק פירושה גם קביעת היקף המשמעויות שלשון החוק סובלת" (ראו לעניין זה רע"א 187/05 נסייר נ. עיריית נצרת עילית, פ"ד סד (1) 215 (2010)).

מבין הפרשנויות האפשריות שלשון החוק יכולה לשאת אותן, על הפרשן לבחור את זו שעולה בקנה אחד עם תכלית החוק. לכן, נפסק כי "לעולם יש לפתוח בלשון החוק, אך לעולם אין לסיים בה. מבין האפשרויות הלשוניות שהלשון פותחת, יש לבחור באחת ויחידה כאפשרות 'נכונה'. בחירה זו נעשית על פי מטרת ההוראה ועל פי תכליתה" (ראו לעניין זה ע"א 165/82 קיבוץ חצור נ' פקיד שומה רחובות, פ"ד לט(2) 70 (1985)).

53. עוד יש להוסיף כי גם בשיטות המשפט אשר נסקרו לעיל בהרחבה אין תשובה חד משמעית לסוגיה האם חיבוב או שיתוף מהווים פרסום בעניין איסור לשון הרע, אך נראה כי קיימת מגמה להכיר בשיתוף כפרסום המהווה לשון הרע ואילו דווקא החיבוב אינו מספיק כדי להוות פרסום בפני עצמו. בנושא שלפנינו – נושא המעסיק רבות ממדינות העולם – יש במגמה זו כדי ללמדנו ולהורותנו הדרך. בנוסף נבחן אם לא ניתן להיעזר במבחני המשפט העברי לענייננו.

54. לא נכחד כי שלילת הגנה מאדם שהכפישו את שמו ברשתות החברתיות גם היא אינה ראויה, ואין ספק כי נטל הוא על המחוקק להתערב ולומר את דברו, ואולם לעניין פירושו של החוק זו הברירה העומדת לפנינו: להכריז על חיבוב או שיתוף כפרסומים לעניין החוק ולהביא בהכרזה זו, הלכה למעשה, להרחבת הביטויים אשר עלולים להיחשב כפרסומי לשון הרע והצפת בית המשפט בתביעות לשון הרע בגין פרסומים ברשת הפייסבוק באופן תכוף או להכריז כי חיבוב או שיתוף אינם באים בגדרי החוק, תוך שלילת זכותם של נפגעים מביטויים אלה במרחב האינטרנטי לתבוע את מפרסמי המשנה ומניעת פיצויים מהם.

כך גם יש לקחת בחשבון את קהלי היעד אשר עשויים להיות מושפעים מברירה זו, כגון ילדים המשתמשים ברשת הפייסבוק אשר לא מבינים עד תום את פעולתם וכך גם אנשים מבוגרים יותר, אשר לאו דווקא מודעים בכלל כי בלחיצת כפתור החיבוב יש להביא לפרסום הפוסט המקורי בקרב חבריהם.

55. כך, גם יש להתחשב בכך שהרחבת המושג "פרסום" גם לגבי חיבוב ושיתוף עלולה להביא לריבוי בתביעות השתקה, תביעות סלאפ"פ (SLAPP - Strategic Lawsuit Against Public Participation), אשר כל תכליתן הוא איום בתביעה או הליך משפטי נגד מי שהשמיע ביקורת או עומד על זכותו הלגיטימית, כאשר המטרה מאחורי האיום או התביעה אינה רק עמידה על זכות שנפגעה לכאורה, כדוגמת שמו הטוב של התובע, אלא הפחדה והשתקה, והעברת מסר לנתבע הספציפי



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואחי

16.1.2019

ולאחרים: אל תתעסקו איתי. בתביעת סלאפ"פ טיפוסית, התובע הוא גורם גדול וחזק והנתבע קטן וחלש. לא ניתן להתעלם כי אף בתיק דן מדובר בתאגיד עיתונאי גדול מול שני יחידים אשר מתנהלים כנגדם הליכי פשיטת רגל. הליכים משפטיים מרתיעים את רוב האזרחים, בטח אזרחים אשר מצבם הכלכלי קשה.

עצם האפשרות כי תוגש תביעה כנגד מי שכל אשר עשה "לחץ" על כפתור, וללא קשר לתוצאות ההליך המשפטי על הנדרש בו, די יהיה בו לגרום להימנעות מ-"שיחה" במרחב.

56. כברירה זו, לעניין פירושו של החוק, עלינו למצוא את הפתרון המטיב ביותר מבחינת שיקולי המדיניות, לא כאפשרות הטובה ביותר אלא ככזו אשר מתיישבת עם אפשרות לפרשנות ראויה של החוק. אכן, הנושא קורא להסדר מטעם המחוקק, ולא בכדי אף התבקשה עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה על ידי בית המשפט. וזו היא אמנם קריאתנו למחוקק.

### חיבוב מול שיתוף:

57. בכל הנוגע לפעולת החיבוב, הרי שתוצאת הפרסום הינה בבחינת תופעת לוואי של מערכת הפייסבוק, כאשר ניתן לחלק את פעולת החיבוב לשני חלקים. החלק הראשון, סימון החיבוב על הפרסום המקורי כך שהמפרסם המקורי וכל חבריו של המפרסם המקורי נחשפים לחיבוב על הפרסום.

החלק השני, הוא החלק שבו עצם פעולת החיבוב והפוסט המקורי מתפרסמים עבור חבריו של מבצע פעולת החיבוב בעדכונים השוטפים שלהם.

בעוד בהקשר לחלק הראשון, הרי ברור כי כל חבריו של המפרסם המקורי נחשפו כבר לפרסום המקורי וכי עתה לאחר פעולת החיבוב הם נחשפים גם לפעולת החיבוב עצמה, אך אין מדובר לבטח בקהל יעד חדש. כמו כן, יש בפעולת החיבוב מסר בעיקר למפרסם המקורי, אמירת "אהבתי" כלפיו, ולמעשה שליחה חוזרת לשולח, ולא חשיפה נוספת.

אך בהקשר לחלק השני, פעולה זו עשויה, בחלק מן המקרים, ובהתאם לאלגוריתם של הרשת החברתית ולמשתנים שונים בה, להביא לחשיפת התוכן למשתמשים נוספים.

58. יתרה מזאת, עצם העובדה שמונחות בפני המשתמש שתי האפשרויות – פעולת חיבוב או פעולת שיתוף, והמשתמש בוחר דווקא בפעולת החיבוב, יש בכך גילוי דעת כי כל כוונתו והבנתו היא להודיע למחבר או למפרסם המקורי ולכל מי שצופה בפרסום המקורי כי אהב את הפוסט. אם היה מעוניין לשתף בפרסום את חבריו שלו, היה בוחר דווקא ללחוץ על כפתור השיתוף.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

פעולת החיבוב אינה מביאה באופן ודאי או ישיר להפצת התוכן, אלא עשויה להביא לכך בחלק מן המקרים – בהתאם לדרכי הפעולה של הרשת החברתית המסוימת – וזאת מבלי שיש למשתמש בהכרח שליטה או ידיעה על כך. לכן לא ניתן לקבוע כי פעולת החיבוב הינה פעולה אקטיבית אשר תביא בהכרח להגדלת מעגל הנחשפים. כך גם מעצם "הבחירה" בין החלופות, לכאורה עולה, כי נושא החשיפה הנוספת לא הוא הגורם בפעולת החיבוב.

59. באשר לפעולת השיתוף, הלכה למעשה מדובר בהעברת דבריו של אחר לקהל נוסף אשר נעשית באופן אקטיבי, תוך לחיצה על לפחות שני מקשים. חזרה על דברי אחר אינה מהווה הגנה בחוק, בהתייחס לשאלת קיומה של העולה או העבירה, להבדיל מכך שבמסגרת פסיקת הפיצויים ניתן יהיה להביא בחשבון כי מדובר ב-"חזרה על כל מה שכבר נאמר" בהתאם לסעיף 19(1) לחוק. בשונה מפעולת החיבוב, במקרה של פעולת השיתוף, תכלית הפעולה היא להעביר תוכן ולחשוף אותו הלאה לאנשים נוספים. כמו כן, פעולת השיתוף תמיד תוביל לכך שהתוכן יופיע בפרופיל האישי של המשתף, וככלל גם התוכן ייחשף למשתמשים נוספים מלבד המשתף. יחד עם זאת, אמנם פעולת השיתוף מגלמת בתוכה פוטנציאל חשיפה למשתמשים נוספים, אך מידת החשיפה הינה נגזרת של מספר גורמים ובין היתר, אף כאן האלגוריתם של הרשת החברתית. משתמשי הפייסבוק מודעים היטב למהותה של פעולת השיתוף, ובניגוד לפעולת החיבוב, הרי שבכל הקשור לפעולת השיתוף אף כאן, עצם "הבחירה" יש בה להצביע על מטרתה.

60. ניתן אף לבחון את פעולת החיבוב והשיתוף בזיקה לדואר האלקטרוני. בעוד פעולת החיבוב, בראות עיניו של המשתמש, משולה לשליחת דואר אלקטרוני עם המלל "אהבתי" לאחר לחיצה על אפשרות ה-"השב לכולם (Reply All)". לפי הבנתו של המשתמש, הוא מעדכן את כל מי שכותב לדואר האלקטרוני מלכתחילה ואת השולח המקורי כי אהב את הדואר האלקטרוני המקורי. זאת, בניגוד לאפשרות ה-"העבר (Forward)", בה המשתמש מעביר את תוכן הדואר האלקטרוני שהוא קיבל לתפוצה רחבה יותר, לחבריו אשר לא מכותבים לתכתובת הדואר האלקטרוני המקורית. בכך, בחר המשתמש לחשוף את הפרסום המקורי בפני קהל יעד חדש, ולא להגיב על דברים שנאמרו מול קהל היעד המקורי.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

הדברים יפים אף ביתר שאת בכל הנוגע לפעולות האפשריות באפליקציית ה-Whatsapp. כאשר פעולת החיבוב משולה להודעה אוהדת בקבוצה המקורית, קבוצה אשר כבר ראתה את הפרסום הראשון ונחשפה אליו, מול אפשרות "שיתוף" ההודעה המקורית בקבוצה נוספת, שם קהל יעד נוסף אשר נחשף לביטויי לשון הרע בפעם הראשונה.

61. יתר על כן, למעשה בעצם, חשיפת הפוסט המקורי לחבריו של המשתמש אשר ביצע את פעולת החיבוב ברשת הפייסבוק, נעשית על ידי הרשת החברתית ועל ידי האלגוריתם שלה, כתופעת לוואי של פעולת החיבוב, ולא ניתן ליחס פעולה זו בהכרח למשתמש עצמו.

62. גם מבחינה לשונית, הרי ברור לכל משתמש כי כאשר לוחץ הוא על כפתור השיתוף, הוא משתף את אשר נכתב בפוסט המקורי עם משתמשים נוספים. כל עוד המשתמש המשתף לא מוסיף מלל אשר שולל את אשר נכתב בפוסט המקורי, סביר כי משתמש אחר אשר רואה את השיתוף יאמין כי המשתמש המשתף מאמין בנכונות המידע המפורסם, במקרים מסוימים אף ניתן להאמין כי המשתמש המשתף ערב לאמיתות התוכן. מנגד, מבחינה מילולית, ובהתאם לניתוח המילולי בפסק דין מינסוטה, כאשר משתמש לוחץ על כפתור החיבוב הוא לכל היותר מביע אהדה מסויגת, לא מדוייקת ולא ניתנת לאימות, כלפי הפוסט המקורי. אדם סביר לא רואה את פעולת החיבוב שעשה משתמש אחר וחושב כי אותו משתמש ערב לאמיתות התוכן אשר נכתב בפוסט המקורי, אלא לכל היותר אהב את מה שראה.

63. הדברים יפים אף ביתר שאת בכל הנוגע לאפשרויות הנוספות אשר קיימות בפעולת החיבוב, מלבד ברירת המחדל של סימן אגודל מורם – חייכן צוחק, בוכה, מופתע, כועס או סימון בצורת לב. אם משתמש בחר באפשרות של כועס על פוסט שכולל לשון הרע, לא ברור למשתמש הסביר שרואה את הפוסט האם המשתמש כועס על מחבר הפוסט עצמו או על האדם ששמו הטוב נפגע. דברים אלה נכונים גם לשאר האפשרויות – לא ברור למשתמש הסביר האם משתמש שבחר להביע את הפתעתו מופתע מאשר פורסם בפוסט המקורי או שמא מעצם הפרסום, האם משתמש שבחר באפשרות של חייכן צוחק, צוחק על מושא הפוסט או צוחק כי ברור לו שתוכן הפרסום הינו הבל הבלים, כמובן שאפשרויות הפרשנות רבות ומשתנות ממשתמש למשתמש. בלשון אחרת, אין לראות, לכאורה, בתוכן ואשר נחזה מפעולת החיבוב, כיצירה עצמאית של ה-"לוחץ", לרבות דעתו הברורה אודות אשר פורסם.

64. לכל האמור יש להוסיף כי פלטפורמת הפייסבוק היא קהילה בפני עצמה, בעלת נורמות התנהגות, תנאי שימוש וכללים, כאשר במקרים רבים פייסבוק משמשת כשופט, תליין וחבר המושבעים בכל הנוגע להורדת פוסטים מהאתר והגבלת משתמשים אשר מפריים את כלליה.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

כאשר משתמש רואה עצמו נפגע מתוכן אשר נחשף אליו, באפשרותו לדווח על הפוסט, או על תמונה ספציפית, באמצעות לחיצת כפתור. בנוסף לאפשרות לדווח למנהלי פייסבוק, במידה והפוסט או השיתוף פורסמו בקבוצה, למשתמש אפשרות לדווח למנהל הקבוצה, אשר נדרש לבחון את תוכן הפרסום ולהחליט אם למחוק את הפוסט או השיתוף או להשאירם. במקרה ופוסט דווח למנהלי פייסבוק, הפוסט נבחן בהתאם לתנאי השימוש וכללי הקהילה של האתר ויוסר במידה וקיימת הפרה.

65. כך, סעיף 9 לכללי הקהילה של פייסבוק (להלן: כללי הקהילה), אוסר על בריונות:

"בריונות מתקיימת במקומות רבים ובאה לידי ביטוי בדרכים רבות, החל מאמירות המשפילות את אופיו של אדם, פרסום תמונות בלתי הולמות וכלה באיומים על אדם אחר. לא נסבול בריונות בפייסבוק מפני שאנחנו רוצים שחברי הקהילה שלנו יחוו כבוד וביטחון.

אנחנו נסיר תוכן שמכוון לאנשים פרטיים מתוך כוונה להשפיל ולבייש אותם. אנו מכירים בכך שבריונות יכולה להיות פוגענית במיוחד כלפי קטינים, והמדיניות שלנו מספקת הגנה מוגברת לקטינים מפני שהם רגישים ופגיעים יותר לבריונות מקוונת. במקרים מסוימים, אנו מבקשים מהאדם המהווה יעד לבריונות שידווח לנו על התוכן לפני שאנחנו מסירים אותו.

מדיניות הבריונות שלנו אינה חלה על אנשי ציבור מפני שאנו מעוניינים לאפשר שיח, הכולל לעתים קרובות דיון ביקורתי על אנשים המתוארים בחדשות, או שבשל המקצוע שלהם או שיש להם קהל ציבורי גדול. עם זאת, דיונים על אנשי ציבור חייבים לעמוד בכללי הקהילה שלנו, ואנו נסיר תוכן המפר מדיניות בתחומים שונים, כמו דברי שטנה או איומים ממשיים על אנשי ציבור..."

כמו כן, סעיף 12 לכללי הקהילה, אוסר על דברי שטנה:

"אנחנו אוסרים פרסום דברי שטנה בפייסבוק מפני שהדבר יוצר סביבה של הפחדה ואי-הכללה ובמקרים מסוימים הדבר עלול לקדם אלימות ממשית. אנחנו מגדירים דברי שטנה כהתקפה ישירה על אנשים על בסיס מה שאנחנו מכנים מאפיינים מוגנים – גזע, מוצא אתני, מוצא לאומי, שיוך דתי, נטייה מינית, קאסטה, מין, מגדר, זהות מגדרית ומחלות קשות או נכות. אנחנו גם מספקים הגנות מסוימות למעמד הגירה. אנחנו מגדירים תקיפה כדיבור אלים או משפיל, הכרזות של נחיתות או קריאות לאי-הכלל או לבידוד. אנחנו מפרידים תקיפות לשלוש רמות חומרה, כמתואר להלן.





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

לפעמים אנשים משתפים תוכן המכיל דברי שטנה של מישהו אחר כדי לעורר מודעות או כדי ליידע אחרים. בדומה, בחלק מהמקרים, נעשה שימוש במלים או במונחים שבאופן אחר היו מפריס את הכללים שלנו, בדרך של התייחסות עצמית או של העצמה. במקרה כזה, אנחנו מאפשרים את התוכן, אך מצפים מאנשים להבהיר את כוונתם, כדי שנוכל להבין טוב יותר מדוע הם שיתפו אותו. כאשר הכוונה אינה ברורה, אנחנו עלולים להסיר את התוכן.

אנחנו מאפשרים הומור והבעת פרשנות חברתית בנושאים אלה. בנוסף, אנחנו מאמינים שאנשים פועלים באחריות רבה יותר כשהם משתפים פרשנות כזו כאשר הם משתמשים בזהות האמיתית שלהם."

זאת ועוד, סעיף 18 לכללי הקהילה שם דגש על המאבק למיגור "חדשות מזויפות" (Fake News):

"אנחנו מתייחסים ברצינות לאחריות לצמצום התפשטות החדשות המזויפות בפייסבוק. אנחנו גם מכירים בכך שזוהי סוגיה רגישה ומאתגרת. אנחנו רוצים לעזור לאנשים להישאר מעודכנים מבלי לרמוס שיח ציבורי פרודוקטיבי. קיים קו דק בין חדשות מזויפות לבין סאטירה או דעה. לכן איננו מסירים חדשות מזויפות מפייסבוק, אך במקום זאת אנחנו מצמצמים באופן משמעותי את הפצתן, על ידי הצגתן במקום נמוך יותר באוסף החדשות."

66. כל פוסט או שיתוף אשר מדווחים למונהלי פייסבוק נבחנים בהתאם לאמות המידה אשר נקבעו בכללי הקהילה, אשר הוגדרו על ידי הנהלת פייסבוק, כשהם מתעדכנים מעת לעת. ודוק, בעוד שאפשר לדווח על פוסט, שיתוף או תגובה, אין אפשרות בפייסבוק לדווח על חיבוב. בכך, הביעו מנהלי פייסבוק את דעתם כי אין בחיבוב פרסום מחדש של לשון הרע ובהתאם אין לו כל קיום מעבר לפוסט המקורי עצמו. יש בכך קביעה פוזיטיבית, על ידי מנהלי הפלטפורמה, שהם האורים והתומים בכל הקשור לפייסבוק, כי קיים הבדל משמעותי בין שיתוף לבין חיבוב, בכל הנוגע לפרסום התוכן המקורי והעברתו הלאה למשתמשים אחרים.

67. יתרה מזאת, במידה ומפרסם החיבוב מעוניין לבטל את פעולת החיבוב אשר ביצע, יש ביכולתו לבטל את הסימון.

יחד עם זאת, כדי לעשות כן, על מבצע פעולת החיבוב לאתר את הפרסום המקורי – פעולה שלעיתים אינה פשוטה, בעיקר אם הפוסט המקורי פורסם לפני זמן רב או כותב הפוסט המקורי אינו חבר של מבצע פעולת החיבוב.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

**16.1.2019**

לעומת זאת, במידה ומשתמש מעוניין להסיר את השיתוף שפרסם, הוא יכול למחוק את השיתוף ובכך הפרסום שלו יעלם מהאתר.

זאת, בניגוד לפרסום המקורי ולשיתופים אחרים שלו שיישארו עד להסרת הפרסום על ידי המפרסם המקורי.

כמו כן, יש לציין כי מעת שמשמש משתף פרסום אחר, פרסום זה מופיע בעמוד האישי שלו, ולכן המשתמש יכול לאתר אותו בקלות ולבטל את שיתופו, ללא צורך באיתור הפוסט המקורי.

### היישום הראוי:

68. מכל האמור לעיל, עולה כי אכן יש מקום, מכל הטעמים שהובאו עד כה, להבחין בין פעולת החיבוב לבין פעולת השיתוף.

אם ביחס לאחרונה דומה כי לית מאן דפליג כי מדובר על פעולה אקטיבית אשר בהכרח תגרום לחשיפת יתר של הפוסט בו מדובר וכאשר עצם פעולת השיתוף נועדה לשם כך וכי על כן יש לראות בפעולה זו כפרסום לכל דבר ועניין, שונים הדברים ביחס לפעולת החיבוב.

בפעולה זו, וכמפורט לעיל, כל רצון הפועל, להודיע למפרסם הפוסט, ולאלה שכבר נחשפו לו, מה דעתו אודות הפוסט. דהיינו, מדובר על "פרסום" חוזר למי שכבר נחשף לאותו פוסט או אף יצר אותו. ברור שאם נעצור בפעולה זו, אין לראות בכך כפרסום נוסף או אף כפרסום משני.

69. טרם בחינת הוראות החוק, בהתייחס לסוגיית החיבוב והשיתוף, ובעיקר הראשונה, דומה שיש מקום לבחון את השלכות "כיכר העיר" החדשה, ואת הוראות המחוקק.

המחוקק לא מצא לנכון להתייחס בפרק ב' "אחריות ותרופות" ל-"פרסום חוזר", הגם שכאמור, נמצא ביטוי לכך הן בקביעה כי פרסום חוזר של פרסום מותר, אף הוא מותר ולא כהגנה בלבד כמפורט בסעיף 13(11) לחוק והן בסעיף הקלות בפיצויים או בעונש בסעיף 19(1) לחוק.

מכאן, ניתן להסיק כי פרסום חוזר, נכלל אף הוא כפרסום, אף אם המפרסם אינו יוצר או מחבר הפרסום.

70. אך תנאי לאותה "אחריות" כי אכן התקיים יסוד הפרסום וזאת בשני היבטים. האחד, האם אכן בוצעה הפעולה של פרסום. והשני, אם אכן היה בה לחשוף את לשון הרע למי שלא היה חשוף אליה טרם לכן.

ודוק, אין בחוק, ולא בכדי, התייחסות ל"פרסום" חוזר למפרסם המקורי או למי שהמפרסם המקורי שלח את לשון הרע. ייתכן והדבר נבע מהיתכנות קלושה כי הדבר יבוצע, אך יותר מכך, שמשלוח למי שכבר נחשף כבר, אינו יכול להכלל בגדר "פרסום".

והנה, עם ההתקדמות הטכנולוגית אותה אפשרות קלושה קמה וגם ניצבה.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

71. לאור ההתפתחות הדרמתית, יש מקום לאמץ את אשר הובא לעיל, הן מהפסיקה והן מהספרות, לפרשנות הולמת לאותה התפתחות.

לכך יש להוסיף ולהזכיר כי אם טרם העידן האינטרנטי גבולות הפרסום והיכולת להגיע אליהם היתה מוגבלת, לא כן המצב דהיום.

משכך, סבורני כי יש לתת פרשנות מצמצמת למבחני הפרסום החוזר, בבואנו להידרש לסוגיה דנן.

72. מכאן, נעבור לבחינת הפרשנות הראויה של החוק בהתייחס לפעולת החיבוב. המערערת נסמכת על התיבה "..." וכל אמצעי אחר" שבסעיף 2(א) לחוק, כטיעון לפיו "האמצעי" יכול ויהיה גם פעולת החיבוב.

ניתן להשיב לטענה זו, בכך שהסיפא של סעיף 2(א) לחוק עניינה כיצד מבוצע פרסום, אך כפוף הוא לכך שמדובר אכן בפעולה שיש בה משום פרסום. בלשון אחרת, ראשית יש לבחון אם בפעולת החיבוב יש משום פרסום ורק אם התשובה חיובית, יכול ונדרש להכללת פעולה זו בגדר אמצעי פרסום. על מנת לבחון את השאלה המהותית עלינו להידרש, בחינת הפרשנות הראויה, לסעיף 2(ב) לחוק.

73. המחוקק קובע בס"ק (ב)1 כי רואים כפרסום לשון הרע "אם הייתה מיועדת לאדם זולת הנפגע והגיעה לאותו אדם או לאדם אחר זולת הנפגע". אם נבחן מהפן המילולי בלבד, הרי לכאורה רק משלוח חוזר לנפגע עצמו לא ייחשב כפרסום בעוד שפרסום חוזר למי שכבר נחשף יכול ויכלל בהגעה לאדם אחר, זולת הנפגע. אולם, דומה, כפי שצוין לעיל, שאין זה סביר כי המחוקק התכוון כי פרסום למי שכבר נחשף, וכשאין באותו פרסום משום חשיפת יתר, יכלל בהוראה המרבה האמורה.

וכאן, עלינו לשים דגש אודות התיבה "אם הייתה מיועדת לאדם...", דהיינו לא מדובר בפעולת פרסום שבפועל הגיעה הידיעה לאותו אדם או לאדם אחר, אלא, נדרשת "כוונה" שאכן הפרסום יועד לאדם ספציפי, זולת הנפגע וכי לא די בעצם משלוח של לשון הרע והגעתו לאדם זה או אחר, זולת הנפגע. דהיינו, שקיימים שני יסודות, האמורים להתקיים בגדר הסעיף האמור.

האחד, ייעוד מראש לאדם ספציפי זולת הנפגע ובפועל שאכן הייעוד צלח, אף אם הגיע לאדם אחר. ודוק, אין אני נדרש לצורך בכוונה להוציא לשון הרע או לפגוע אלא בפרשנות העולה או יכולה לעלות מהכתוב, במובן שנוכח האמור ניתן לבחון ממנו כוונה כ-"פזיזות" וכד'.

דומה האמור לאשר הבאנו לעיל מהמשפט העברי, ודווקא ביחס לפרסום חוזר, יסוד הכוונה ליעד חדש.

74. אם ניישם האמור ביחס לפעולת החיבוב, הרי לאור כל אשר הובא לעיל, דומה כי מעת שכל פעולתי הבעת התייחסות לאשר כבר פורסם, ולא מעבר לכך, הרי אלמנט הייעוד לאדם אחר, אותה כוונה נדרשת לפרסום חוזר, לא מתקיימת, ועל-כן אף קיומה של העוולה.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757-10 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

75. עוד מבקשת המערערת להסתמך על ס"ק (2) שעניינו "אם היתה בכתב והכתב עשוי היה, לפי הנסיבות להגיע לאדם זולת הנפגע."

סעיף זה עניינו בראש ובראשונה בפרסום בכתב, וכשאינו הוא כולל הוראה כללית, אלא מדובר על אופן ספציפי של פרסום, דהיינו בכתב. לא מדובר על קלטת, לדוגמה, ולא על אמצעי אחר. דומה כי המחוקק, ולא בכדי, בחר להורות כי כותב לשון הרע לא יוכל לטעון כי לא צפה שהכתב יגיע לאחר זולת הנפגע, אלא המבחן מעת שמדובר בכתב, אם הכתב "עשוי" היה להגיע לאחר, בלשון אחרת, הקביעה מתייחסת אך ורק במסמך וכתב וזאת כמובן על הרקע ההיסטורי של מועד חקיקת החוק וכאשר הפרסום הנפוץ אכן היה בכתב, על כל המשתמע מכך.

לעומת זאת, "השדה" בו אנו עוסקים הינו שדה שונה לחלוטין וכשאנו עוסקים בכיכר העיר החדשה. כאמור, בהתייחס לכיכר זו קיימים שיקולים שונים לחלוטין מהעבר ואשר פורטו לעיל, ועל כן בפרשנות מצמצמת וראויה אין אנו סבורים כי יש לכלול את ההוראה שבס"ק זה לפעולת החיבוב.

76. בנוסף, ניתן לראות בפעולת החיבוב כרצון להביע התייחסות, ונושא הפרסום הנוסף הינו בגדר דבר שאינו מתכוון, בסוגיה במשפט העברי של ביצוע פעולה מותרת שיכול ותביא בעקבותיה פעולה אסורה (מחלוקת כמופיע לדוגמא במסכת ביצה דף כג. ע"א, בין רבי יהודה לרבי שמעון החולקים אם פעולה שכזו מותרת או אסורה). כך גם אין לראות שחיבוב יוביל בהכרח לאותה פעולה אסורה. דהיינו, האפשרות שמא פעולת החיבוב תגרום לחשיפת יתר הינה פעולת לוואי אפשרית אך לא הכרחית, וכשלא די באפשרות שכזו על מנת לראות בה כפרסום אליו התכוון המחוקק. ודוק, אין אנו נדרשים לשאלת הכוונה לכשעצמה, שאינה בגדר אחד הרכיבים שבחוק לשון הרע. אנו מדברים על הפעולה כשלעצמה ובעת שקיימת אפשרות להתייחס לפוסט באופן של פרסום יתר מחד גיסא, ובאופן של פרסום למפרסמים וליודעים מאידך גיסא, שעל כן יש מקום להבחין בפעולה בה בחרתי ולאחריות אותה נטלתי, או האחריות אותה יש להטיל.

77. הנה כי כן, ככל שעוסקים אנו בפעולת החיבוב, וכך גם בסוגיה שלא מצאה הסדר מקיף בחוק, דהיינו בשאלת הפרסום החוזר, יש מקום לפרשנות מצמצמת על מנת להביא לידי ביטוי את המדיניות הראויה, מעת שמי שנחשף לפרסום מבקש להביע דעתו אודות הפרסום וזאת בלבד, ובמכוון אינו בוחר להרחיב את חשיפת הפרסום.

משכך, נדרשנו לפרשנות הנתמכת בכתובים כאשר ליסוד הכוונה, דהיינו כי רצונו וכוונתו של המבצע את פעולת החיבוב הינה להביע דעתו ומבלי להרחיב או לשנות הפרסום לכשעצמו, וכאמור ללא כוונה להרחיב את החשופים ואת אלו שנחשפו לאותו פרסום.

ודוק, פרשנות זו מתייחסת למטריה אשר נצרכנו לקבוע את תוכנה, וכשבשדה הרשתות החברתיות, אכן מתעוררת בכל עוזה שאלת פרסום חוזר על היבטיו השונים, בשונה משאלת הפרסום החוזר באשר היכרנו טרם לכן. ברור כי מעת שאדם מבצע פרסום חוזר במדיה אחרת, הרי עצם הפעולה מוכיחה כי



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

אכן פעל על מנת לחשוף את לשון הרע לקהל יעד נוסף כי אלמלא כן לא היה עושה כן. יוער, שאכן זאת גם מסקנתנו כמפורט, בכל הקשור לפעולת השיתוף.

78. כאמור, שונים הדברים בסוגיית השיתוף, אשר כל כולה נועדה לפרסום. פעולת השיתוף דומה במהותה להפצת הפרסום לאחרים תוך כוונה כי אחרים ייחשפו לו ותוך בחירה מודעת שלא לנקוט בפעולת החיבוב אלא בפעולת השיתוף, ועל כן יש לראות בפעולת השיתוף כפעולה אקטיבית אשר כוונה בצדה, וכי על כן ביחס לפעולת השיתוף, אכן יש לראותה כפרסום לשון הרע. עם זאת, וכאמור לעיל, סעיף 19(1) לחוק מספק הקלה במקרה של שיתוף פוסט ברשת הפייסבוק, שכן מדובר ב-"חזרה על מה שכבר נאמר". התנאי השני בסעיף 19(1) לחוק קובע כי על המפרסם לנקוב את המקור שעליו הסתמך. כאשר מדובר בשיתוף (וכך גם בחיבוב אם היינו נצרכים לכך), הרי שהאופי ה-"מצטט" של הפעולה הינו מובנה ומהווה חלק אינהרטי מפעולת השיתוף אשר מביא את הדברים בשם אומרם.

79. בנוסף לסעיף 19 לחוק, סבורני כי יש להרחיב את ההסדרים הנוגעים לפרסומים מותרים, להגנות ולהקלות העומדות למפרסם מכוח החוק, ואת האופן שבו יש לפרש וליישם הסדרים אלה בעולם הרשתות החברתיות. זאת, על מנת שלא ליצור אפקט מצנן על חופש הביטוי ברשתות אלו, בעיקר לאור הפיקוח הפנימי הקיים ברשתות אלה, אשר מסננות בעצמן תכנים פוגעניים ושלייליים לאחר קבלת דיווחים ממשתמשים. לדוגמה, דרישה מהמשתמש לקיים בחינה מקיפה לגבי כל תוכן אותו בוחר לשתף, כתנאי להחלת ההגנה, היא דרישה העלולה לכרסם בתצורת הפעולה של הרשתות החברתיות ולפיכך בהגשמתו של חופש הביטוי.

80. לכן, במקרים בהם מדובר בשיתוף תוכן עובדתי, בעיקר אם מדובר בתוכן הנחזה להיות אמת בעיני הקורא הבוחר לשתפו, יש לשקול לראות את המשתף כמי שמצוי בדרגת אחריות פחותה יותר מכותב התוכן המקורי באשר ליכולתו לעמוד מאחורי אמיתות התוכן. במקרים אלה, בבחינת הגנת אמת הפרסום לאור סעיף 14 לחוק, יש להתמקד בשאלת קיומו של עניין ציבורי בתוכן, במקרים בהם הפרסום המקורי נחזה להציג דברי אמת ולא קיימת אפשרות סבירה לוודא כי העובדות המשותפות אינן אמיתיות.

81. באשר לשיתוף תוכן המהווה עמדה, עשויה לעמוד לזכות המשתף הגנת תום הלב המפורטת בסעיף 15(4) לחוק: "הפרסום היה הבעת דעה על התנהגות הנפגע בתפקיד שיפוטי, רשמי או ציבורי, בשירות ציבורי או בקשר לענין ציבורי, או על אפיו, עברו, מעשיו או דעותיו של הנפגע במידה שהם נתגלו באותה התנהגות."



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

**16.1.2019**

כמו כן, במידה והמשתף הוסיף מלל השולל ומגנה את הפרסום, או מטיל בו ספק, ייתכן שתעמוד לו ההגנה המצויה בסעיף 15(10) לחוק: "הפרסום לא נעשה אלא כדי לגנות או להכחיש לשון הרע שפורסמה קודם לכן."

לבסוף, לאור החשיבות של הרשתות החברתיות בקידום חופש הביטוי, יש מקום לשקול שימוש בהגנת "חובה חוקית, מוסרית, או חברתית", הקבועה בסעיף 15(2) לחוק: "היחסים שבינו לבין האדם שאליו הופנה הפרסום הטילו עליו חובה חוקית, מוסרית או חברתית לעשות אותו פרסום."

82. יחד עם זאת, לאור ההסכמה הדיונית אליה הגיעו הצדדים, אין אנו נדרשים בתיק דנן לבחון את הפטורים, ההקלות וההגנות העומדות למפרסם מכוח החוק.

### סיכומם של דברים:

83. נדרשנו לשאלה שטרם הוכרעה בפסיקה ועניינה לשון הרע באמצעות פעולת חיבוב או פעולת שיתוף וכאשר עסקינן במפרסם משני.

אין חולק כי המחוקק ראה גם בפרסום משני של לשון הרע כעוולה, הגם שמצא לנכון לראות בפרסום שכזה כמצדיק לעיתים פיצוי נמוך יותר וכך גם בהתייחס להיבטים הפליליים בשינויים המחויבים. לשיטת בית המשפט קמא, פרסום באמצעות פעולת חיבוב או שיתוף, אין בהם כפרסום לשון הרע. משכך, נדחתה התביעה בבית המשפט קמא.

מנגד, המערערת רואה הן בפעולת חיבוב והן בפעולת שיתוף כפרסום לכל דבר ועניין. המשיבים תמכו, כמובן, בעמדת בית המשפט קמא ואילו היועץ המשפטי לממשלה בחר בדרך ביניים, באופן שלדעתו אין לראות בפעולת חיבוב כעונה על פרסום לפי החוק, בהבדל מפעולת שיתוף אשר לדעתו מהווה משום פרסום לשון הרע בהתאם לחוק.

84. במהלך בחינת הפתרון הראוי ותוך התייחסות לחוק המצוי, נדרשנו לבחינת אשר עולה מהמשפט המשווה בו מצאנו גישות שונות, ובאופן שכל טוען יכול למצוא תימוכין לגישתו בפסיקה זרה זו או אחרת.

עוד נדרשנו למשפט העברי אשר לפיו עצם פרסום לשון הרע לא דורש כוונה אך מנגד אין הוא רואה בפרסום חוזר כפרסום לשון הרע הואיל ומעת שדברים נאמרו בפומבי (בפני שלושה) שוב יש בכך פרסום ואין חידוש בפרסום נוסף. הגם שכך, מעת שעסקינן בכוונה להרחבת מעגל הנחשפים, אזי גם לשיטה זו, יהא בכך משום פרסום לשון הרע.

לבסוף, נדרשנו להיבטים השונים בשדה המגרש האינטרנטי ובמיוחד בהיבטים של הרשתות החברתיות והמדיניות הראויה.

85. בסופו של יום, מסקנתנו כי יש לקבל את עמדת היועץ המשפטי לממשלה ואכן לראות בפעולת של חיבוב, וזאת בלבד, כפעולה אשר אינה עונה על רכיב הפרסום בהתייחס ללשון הרע. להבדיל מכך,



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 16-10-35757-10 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

מעת שמדובר בתגובה (וכפי שנפסק בעבר) ובפעולת שיתוף מהוות פעולות אלה בגדר פרסום, על כל המשתמע מכך.

86. אם נחזור למקרה דנן, הרי כפי שנקבע לעיל, הפרסום בגדר לשון הרע וכך גם הוסכם בין הצדדים כי ההכרעה תהא בהתאם להסכמות הדיוניות, דהיינו שככל שהתשובה לשאלה אודות הפרסום תוכרע באופן שיש לקבל את התביעה, אזי נקבעה המסגרת של החיוב הכספי. במקרה דנן, מדובר בקבלה חלקית של הערעור וזאת בהתייחס לנושא השיתוף ועל כן בנסיבות מצאנו לחייב את המשיבים יחד ולחוד בסכום כולל של 5,000 ₪, וכאשר מודגש כי שיעור הפיצוי נקבע בסכום שכזה אך ורק לאור הסכמת הצדדים לאופן בחינת שיעור הפיצוי, כאשר אלמלא כן היה מקום לפסיקת פיצוי משמעותי.

### התוצאה:

87. לאור כל האמור לעיל, אמליץ לחברי להרכב לקבל את הערעור בכל הנוגע להגדרת שיתוף כפרסום לעניין החוק ולדחות את הערעור בכל הנוגע לפעולת החיבוב. בהתאם, המשיבים, יחד ולחוד, ישלמו למערערת 5,000 ₪, כפיצוי בגין שיתוף הפרסום הראשון.

88. כל צד יישא בהוצאותיו.

89. העירבון שהפקידה המערערת יוחזר לה באמצעות בא כוחה.

ישעיהו שנלר, שופט, סג"נ

השופט קובי ורדי, סג"נ:

אני מצטרף לחוות דעתו המקיפה והמעמיקה של חברי האב"ד סגן הנשיא שנלר בה אומצה עמדתו המקצועית והמלומדת של היועץ המשפטי לממשלה לגבי האבחנה שבין פעולת "חיבוב"



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

שאינה מהווה "פרסום" לפי החוק, להבדיל מפעולת "שיתוף" העשויה להיחשב כ"פרסום" לפי החוק.

כפי שהבהיר חברי (האמיתי ולא הוירטואלי) יודגש כי לאור ההסכמות הדיוניות בין הצדדים לא נזקקנו בתיק זה לבחון את הפן העובדתי וההשלכות המשפטיות האפשריות של הפעולות הספציפיות שבוצעו בתיק זה וכן את הפטורים, ההקלות וההגנות היכולים לקום ולעמוד לצורך עריכת איזון ראוי ל"פרסום" שבפעולת "שיתוף" ואיננו מכריעים בעניין זה, כמו גם בשאלה האם יש מקום לאיזונים נוספים ו/או אחרים.

נראה שמדובר בשלב אחד בלבד בהתאמת עולם המשפט למציאות הטכנולוגית המתפתחת ומתקדמת בצעדי ענק בעולם המקביל האינטרנטי, שעולם המשפט מתקשה להדביק ולעמוד בקצבה, כאשר צפויות עוד התפתחויות רבות ומעבר של שלבים נוספים שבהם יעוצבו כללי המשפט ויותאמו למציאות משתנה זו שיש לה יתרונות בולטים ורבים אך גם חסרונות וסכנות שיש להתמודד עמן.

קובי ורדי, שופט, סג"נ

### השופטת עינת רביד:

אני מצטרפת לחוות דעתו המקיפה והמעמיקה של חברי אב"ד סגן הנשיא שנלר, ומסכימה לפסיקתו וכן לאבחנה בין פעולת "החיוב" לפעולת ה"שיתוף" לעניין המונח "פרסום" לפי החוק, כפי שאף הוצע בחוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה.

ברצוני להדגיש כי אכן יש ללכת בזהירות רבה בנושאים אלה, על מנת, מחד גיסא, למנוע "אפקט מצנן" על חופש הביטוי במרחב האינטרנטי ויצירת מסד ל"תביעות השתקה", ומאידך גיסא לתת





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 35757-10-16 נידיילי תקשורת בע"מ נ' שאול ואח'

16.1.2019

הגנה ראויה לזכויות מוגנות, ובהן הזכות לשם הטוב, ואף למנוע במידת האפשר "בריונות ברשת".

לאור האמור, אך ברור הוא, כי לנוכח הפעילות באינטרנט, שהיא רבה ומקובלת בכל שכבות האוכלוסייה ובכל הגילאים, מן הראוי שהנושא יוסדר בחקיקה בהקדם האפשרי, כאשר זו תוכל לקחת בחשבון את האינטרסים השונים וכן לבצע הסדרה כוללת, שתקבע את תחולת ההסדר (למשל מבחינת גיל מבצע הפעולה), תחילת ההסדר (רטרוספקטיבי או פרוספקטיבי), קביעת הגנות ופטורים ולחילופין החמרות, וכן תוכל לקבוע אמצעי חינוך של הציבור להטמעת ההסדר שייקבע.

---

עינת רביד, שופטת

הוחלט בהתאם לפסק דינו של השופט שנלר.  
המזכירות תמציא העתק מפסק הדין לבאי כוח הצדדים.

ניתן היום, י' שבט תשע"ט, 16 ינואר 2019.

---

עינת רביד, שופטת

---

קובי רודי,  
שופט, סג"נ

---

ישעיהו שנלר, שופט,  
סג"נ