

## 1. מבוא

הסיבה העיקרית להגשת בקשת רשות ערעור זו היא קביעתו השגויה בעליל של בית המשפט קמא שגן יצחק שדה ביפו לא היה קיים כלל בימיו של יצחק שדה:

"נתבע 3 אמר כי הגן המכונה "גן יצחק שדה" אינו גנו המקורי של יצחק שדה וכי במקום לא היה כלל גן בימיו של יצחק שדה... אולם לנתבע עומדת הגנת האמת בפרטום כפי שפורט לעיל" (עמ' 23 בפסק הדין של ערכאת השלום, ההדגשה לא במקור).

גן יצחק שדה ברחוב זכרון קדושים ביפו הוא עובדה היסטורית מוצקה החקוקה בזכרונם של מאות אנשים החיים עדיין עמנו כיום ומתועדת בתמונות, בספרות ובשירה. הוא הוקם על-ידי יצחק שדה ב-1949 ומשמש מאז מותו כאתר הנצחה שמבקרים בו מאות אנשים מדי שנה. קביעה זו של בית המשפט היוצרת את הרושם הברור שגן יצחק שדה הוא הונאת הציבור מסכנת את עתידו של אתר הנצחה בעל חשיבות לאומית וחינוכית ופוגעת פגיעה חמורה באינטרס ציבורי ברור.

## 2. רקע עובדתי

האלוף יצחק שדה ז"ל התיישב עם בני משפחתו בביתו ברחוב זכרון קדושים ביפו בפברואר 1949. הבית, ששימש קודם לכן למגורי קצין בריטי, היה נטוש, וגבעת הכורכר שבינו לבין הים היתה שוממת. בשנים שבהן חי במקום (עד מותו בשנת 1952) הקדיש האלוף שדה מאמצים רבים לטיפוח הבית וגבעת הכורכר שממערב לו המכונה כיום "גן יצחק שדה". הוא גידר את החלקה, נטע בה גן נאה, והציב בה פריטים רבים הנמצאים שם מאז ועד היום. בין השאר הוא הביא למקום את קרון הפיקוד שממנו ניהל את קרבות מלחמת העצמאות, הציב בגן מצבת זיכרון למכבי מוצרי ממפקדי השיירות לירושלים הנצורה, התקין בו שבילים מאבן ירושלמית ומדרגות המובילות לים, וכן ממצאים ארכיאולוגיים רבים. גינונו של המקום, נעשה בסיועו ובתכנונו של אברהם קרוון, אדריכל הגנים וראש מחלקת הנטיעות של עיריית תל אביב, שהגנים שתכנן נחשבים לנכסי צאן ברזל של העיר תל אביב.

המערער, בנו של האלוף שדה, המשיך להתגורר במקום גם לאחר מות אביו וחי בו ברציפות מ-1949 ועד היום. מאז מותו של יצחק שדה, המשפחה מקפידה על שימור חדר העבודה שלו והגן העוטר את ביתו, והם משמשים כאתר להנצחת זכרו. המקום לא חדל לשמש כבית מגוריה הפרטי של המשפחה, אך הוא משמש כל השנים גם לאירועי הנצחה, ופתוח לסיורי חינוך מאורגנים של הציבור הרחב ולביקורי תלמידים וחוקרים. הסיוורים כוללים גם כניסה לבית הפרטי של יצחק שדה וביקור בחדר העבודה שלו.

בית יצחק שדה נושא שלט של המועצה לשימור אתרים, וזכה להכרתם ולהוקרתם של גופים ציבוריים רבים ובהם צה"ל, משרד הביטחון, משרד החינוך, עיריית תל אביב, עמותת דור הפלמ"ח, עמותת אהלי פלמ"ח והמרכז להכרת תל אביב. (הראיות הרבות שהוגשו לערכאה הראשונה לקיומו של גן במקום בימיו של יצחק שדה ולשימוש הרצוף במקום כאתר הנצחה מאז מותו מובאות כאן כנספח 1).

המשיבים הם אנשים שהשקיעו ברכישת נכסים ברחוב זכרון קדושים בסוף שנות ה-90. נתבעים 1 ו-2, גרו בנכס שרכשו במשך כשנתיים וכיום הוא מושכר לדיירים. נתבע 3 השכיר את הנכס שרכש במשך כמה שנים ולאחר מכן מכר אותו.

המערער הגיש כנגד המשיבים תביעת דיבה לאחר שאלה הפיצו במשך תקופה ממושכת בכתב ובעל פה פרסומים רבים הטוענים שגן יצחק שדה לא הוקם על ידי יצחק שדה עצמו ולא היה קיים כלל בתקופתו, וכי אתר הזיכרון הוא לאמיתו של דבר מעשה תרמית של התובע ובני משפחתו. טענה שקרית זו היתה עילת התביעה האחת והיחידה. הם הפיצו טענה עובדתית זו הן בצורה ברורה ומפורשת (למשל במסמך ט"ז בתיק המוצגים של התובע) והן בדרך עקיפה ומשתמעת. בחלק מפרסומיהם הם הסתפקו בטענה השקרית כי שלושים שנה לאחר מותו של יצחק שדה גבעת הכורכר שימשה שביל מעבר מרחוב זכרון קדושים לים וכי באותה תקופה לא היה שם כל זכר לגן. גם טענות אלה נועדו כמובן אך ורק לשמש הוכחה לכך שבימי יצחק שדה לא היה במקום גן, וכך הבינו אותן כל קוראיהן.

בערכאה הראשונה, המשיבים לא חזרו על טענת הדיבה ולא ביקשו לעצמם הגנת "אמת דיברתי", כי אם ניסו להסתתר מאחורי הטענה שבאף אחד מפרסומיהם לא נאמר שבמקום לא היה גן בימיו של יצחק שדה:

"...מאחר והמכתבים עסקו בתקופה החל משנות ה-60, ובאף אחד מן הביטויים נשוא כתב התביעה, לא נאמר שלא היה גן בשטח הנדון בימי יצחק שדה ז"ל, ניתן כבר עכשיו לסיים את הדיון המשפטי ולדחות את התביעה כולה." (סיכומי הנתבעים, עמ' 3, פסקה 6, ההדגשה לא במקור).

יתר על כן הם הודו במפורש שבימי יצחק שדה אכן היה במקום גן ואף הביאו ראיה משלהם לכך (האסמכתאות להודאת המשיבים בקיומו של גן במקום בימיו של יצחק שדה מובאות כאן כנספח 2).

עינינו הרואות אפוא שהמחלוקת העיקרית בין שני הצדדים בערכאה הראשונה לא היתה במישור העובדתי אלא בשאלת המשמעות העולה מפרסומיהם.

### 3. שגיאותיהן המשפטיות המהותיות של שתי הערכאות הקודמות

#### א. שגיאתה המשפטית העיקרית של הערכאה הראשונה:

שגיאתה המשפטית העיקרית של הערכאה הראשונה היתה קביעתה שצוטטה לעיל שהעניקה הגנת "אמת בפרסום" לטענה שהגן המשמש כיום להנצחת זכרו של יצחק שדה לא היה קיים בימיו, אף ששני הצדדים טענו בפניה את ההפך הגמור.

השאלה אם הטענה העובדתית המשמשת כעילת תביעה היא אמיתית או שקרית היא בעלת חשיבות רבה ביותר במשפטי דיבה. הענקת הגנת אמת בפרסום לטענה ששני הצדדים גם יחד גורסים שהיא שקרית היא שגיאה משפטית מהותית ומכרעת ודי בה בלבד כדי להצדיק את קבלת הערעור.

### **ב. שגיאת המשפטית העיקרית של הערכאה השנייה:**

ערכאת הערעור נמנעה מלהגיב לטוב או לרע על ששת הנימוקים המשפטיים כבדי המשקל שהמערער הביא בפניה בשני כתבי הערעור ונימקה את דחיית התביעה בקביעה הבאה: "השופטת המלומדת בחנה את שלל הטענות שהועלו בפניה והוציאה פסק דין המבוסס על ממצאים עובדתיים אשר אין זה המקרה שבו נוכל אנו כערכאת ערעור לדחות אותם". (עמ' 9, שורות 26-27, ההדגשה לא במקור).

קביעה זו היא מוטעית מיסודה. המחלוקת בין הצדדים בערכאה הראשונה לא התמקדה במישור העובדתי כי אם היתה מחלוקת משפטית מובהקת. כאמור, בשאלה העובדתית העיקרית האם אכן יצחק שדה הקים את הגן המשמש כיום להנצחת זכרו לא היתה בין הצדדים כל מחלוקת. יתר על כן, לא היתה מחלוקת עובדתית גם לגבי עצם הפצתם של המכתבים נשוא התביעה, שכן המשיבים הודו בהפצתם (פרט למכתב המכונה נספח ט"ז, כפי שיפורט להלן) וביססו את הגנתם על המשמעות העולה מהם. ממילא פסק הדין לא היה אמור להתבסס על ממצאים עובדתיים. כאמור, קביעתו של בית המשפט השלום "כי במקום לא היה כלל גן בימיו של יצחק שדה" איננה "ממצא עובדתי" כי אם שגיאה משפטית מהותית.

כפי שיובהר בהמשך, "הממצאים העובדתיים" האחרים שנכללו בפסק הדין של הערכאה הראשונה לא היו ללוונטיים לעילת התביעה ולא היה צריכים כלל להיכלל בפסק הדין.

### **ג. ערכאת השלום שגתה בהבנת עילת התביעה:**

מקריאת פסק הדין עולה שערכאת השלום (ובעקבותיה גם ערכאת הערעור) שגתה באי-מודעות לעילת התביעה האמיתית. השופטת הנכבדה סברה שפסק הדין אמור לחוות דעה על כל אחת ואחת מן הטענות המכפישות המופיעות בפרסומי הדיבה כאילו כל אחת מהן היא עילת תביעה בפני עצמה.

אך, כאמור, עילת התביעה האחת והיחידה היתה הטענה שגן יצחק שדה לא הוקם על ידי יצחק שדה עצמו ולא היה קיים כלל בתקופתו. עילה זו הוגדרה במילים ברורות ומפורשות בסעיף 3 של כתב התביעה (תחת הכותרת "לשון הרע").

"בשנת 2000 או בסמוך לכך החלו הנתבעים להפיץ את דבר הדיבה השקרי, שעיקרו כי הגן המשמש כיום להנצחת יצחק שדה כלל לא הוקם על ידי יצחק שדה, ולא היה קיים כלל בתקופתו, וכי טענותיו של התובע בעניין זה הן שקריות".

כתבי הטיעון של התובע ציטטו את פרסומי הדיבה והזכירו את טענותיהם העובדתיות האחרות של המשיבים לא כדי להוסיף עילות דיבה נוספות אלא אך ורק כדי להמחיש שכולן נועדו בעצם לשכנע את הקורא הסביר שבימיו של יצחק שדה לא היה במקום גן.

כדי להסיר כל ספק, התובע גם ציין באופן ברור ומפורש על מה אינו תובע. לא קשה להיווכח שדווקא נושאים אלה, שלא נכללו בעילת התביעה, הם בדיוק הסוגיות שבהן התמקד פסק הדין. (האסמכתא הרלוונטית מסעיף 7 בסיכומי התובע מובאת כאן כנספח 3)

עילת תביעה זו היתה ברורה לחלוטין גם למשיבים עצמם, כפי שמלמד סעיף 6 בסיכומיהם (שבחלקו כבר צוטט לעיל):

“...מאחר והמכתבים עסקו בתקופה החל משנות ה-60, ובאף אחד מן הביטויים נשוא כתב התביעה, לא נאמר שלא היה גן בשטח הנדון בימי יצחק שדה ז”ל, ניתן כבר עכשיו לסיים את הדיון המשפטי ולדחות את התביעה כולה. יחד עם זאת, למען הזהירות, יטענו להלן הנתבעים לגבי כל אחת ואחת מהשאלות העובדתיות העולות מן המכתבים.”

קטע זה מלמד שהמשיבים הבינו היטב שעילת התביעה האחת והיחידה היתה הטענה שלא היה גן בשטח בימי יצחק שדה. הוא גם מסביר את הטקטיקה שנקטו על מנת להיחלץ מתביעת הדיבה – לטשטש את ההבדלים בין טפל לעיקר, להציג את התובע באור שלילי בנושאים רבים ושונים ולהטעות את השופטת לגבי עילת התביעה האמיתית.

כפי שיובהר בהמשך, כתוצאה מאי הבנה זו לגבי עילת התביעה בית המשפט פגע פגיעה חמורה בזכויותיו הדיוניות הבסיסיות של התובע על-ידי אימוץ טענות דיבה שאין בהן אמת שהתובע לא טרח כלל להפריכן.

יתר על כן, הצורך שראה לעצמו בית המשפט לנסות לבחון כל אחת ואחת מן הטענות המכפישות הכלולות בפרסומי הדיבה במקום להתמקד בעילת התביעה סיבך שלא לצורך את התיק. לאמיתו של דבר הונחה לפתחו של בית המשפט בעיה פשוטה וקלה להכרעה. מקרה ברור ומובהק של תביעת דיבה שדינה היה להתקבל ולא להידחות.

#### 4. דין התביעה היה להתקבל ולא להידחות

אין עוררין שהפצת טענה שקרית שיש בה לשון הרע שלא בתום לב היא הוצאת דיבה. אין עוררין גם שהטענה שבימיו של יצחק שדה לא היה בשטח גן היא טענה שקרית שהרי זו היתה גרסתם של שני הצדדים בבית המשפט. לא נותר עתה אלא לבחון שלושה דברים:

א. האם המשיבים אכן הפיצו אותה.

ב. האם יש בטענה זו לשון הרע.

ג. אם כן, האם הפיצו אותה בתום לב.

**א. הוכח בערכאת השלום שהמשיבים אכן הפיצו את טענת הדיבה שבגינה נתבעו:**

בית המשפט קמא קבע שהמשיבים אכן הפיצו את כל פרסומי הדיבה שצוטטו בסיכומי התובע, אך כדי להוכיח חד-משמעית שהם אמנם הפיצו באופן ברור ומפורש את טענת הדיבה שבגינה נתבעו ניתן להסתפק במכתבם של המשיבים המכונה נספח ט"ז שבו נכתב בין השאר:

"במהלך שנות הששים והשבעים לערך ובמשך כשלושים שנה לאחר מותו של יצחק שדה שטח הגן הנדון היה שטח פתוח ולא היה בו כל זכר לגן. עובדות אלה עומדות בסתירה לטענות יורם שדה לפיהן כל השטח נמסר לאביו יצחק שדה אשר הקים את הגן במו ידיו". (ההדגשה לא במקור).

המשיבים עצמם, שהודו בהפצת כל שאר המכתבים, הכחישו בעקביות שהפיצו גם את מסמך ט"ז. ערכאת השלום התעלמה מהכחשותיהם וכללה גם מכתב זה בין המכתבים שהופצו על-ידי המשיבים. הקטע המצוטט מופיע גם בפסק הדין בערעור (המכתב המכונה נספח ט"ז ונסיונותיהם של המשיבים להתנער מאחריות לו, מובאים כאן כנספח 4).

נתבע 1 הפיץ את טענת הדיבה גם בע"פ כפי שעולה משני תצהירים שהתקבלו על-ידי בית משפט השלום כדברי אמת (עמ' 23 ו-24 בפסק הדין). העד עופר אהרוני המתאר ישיבה של עמותת "יפו יפת ימים" אומר בתצהירו בין השאר:

"מר לב אמר לחברי העמותה כי מר שדה השתלט על שטח קרקע נרחב, בהיקף של כמה דונמים, על קצה מצוק הכורכר, בין ביתו לבין הים, למרות שהמקום לא היה גן היסטורי שנטע אביו, האלוף יצחק שדה, כטענת יורם שדה". (ההדגשה לא במקור).

מדריך הטולים עופר רגב, המתאר אירוע שהתרחש בעת סיור מאורגן בבית יצחק שדה, אומר בתצהירו בין השאר:

"מר לב אמר למשתתפים, כי האתר המכונה "גן יצחק שדה", שבו הם ביקרו זה עתה, הינו מצג שווא, אינו גנו המקורי של יצחק שדה, וכי במקום לא היה כלל בימיו של יצחק שדה". (ההדגשה לא במקור).

**ב. ערכאת השלום שגתה כשקבעה שטענת הדיבה היא רק "מחלוקת עובדתית" ואינה לשון הרע:**

ערכאת השלום קבעה שהטענה שיצחק שדה לא הקים את הגן מגלמת בסך הכל מחלוקת עובדתית ואין בה משום לשון הרע (עמ' 6, סעיף 2 בפסק הדין). קביעה זו היא שגיאה משפטית מהותית. הרי ברור כי אם הגן על כל אשר בו לא הוקם על-ידי יצחק שדה, משמע שהמערער הקים אותו בעצמו. ואם כך הדבר, ברור שהוא אינו "טועה" בעובדות אלא משקר ומרמה ביודעין, ומנצל את זכר אביו להשתלטות על חלקת נדל"ן.

## ג. בית המשפט קמא שגה כשקבע שהמשיבים פרסמו את טענת הדיבה בתום לב:

כפי שעולה מסעיף 6 בסיכומי הנתבעים שצוטט לעיל, הנתבעים עצמם לא ניסו לטעון את טענת תום הלב לגבי טענת הדיבה האמיתית, וביצעו את "בדיקותיהם" השונות רק לגבי טענות עובדתיות אחרות שלא נתבעו בגינן. אף על פי כן בית המשפט קמא קבע שהמשיבים פעלו בתום לב. מתקבל אפוא הרושם הברור שמסקנה שגויה זו של השופטת הנכבדה נבעה ככל הנראה אף היא מאי הבנת עילת התביעה (האסמכתא הרלוונטית מעמ' 22 בפסק הדין מובאת כאן כנספח 5, השוו נא לנספח 3 המפרט את הטענות שלא נכללו בעילת התביעה).

לא קשה להיווכח שכאשר אנחנו מנתחים את המצב המשפטי לאור עילת התביעה האמיתית – קרי, פרסום הטענה שבימי יצחק שדה לא היה במקום גן – הדברים נעשים פשוטים וחד-משמעיים: כאמור, המשיבים בעצמם הודו בבית המשפט שבימי יצחק שדה אכן היה במקום גן. במילים אחרות, הדבר שפורסם על-ידם לא היה אמת והם לא האמינו באמיתותו (ראו סעיף 16, ב(1) בחוק לשון הרע). במילים אחרות, המשיבים אינם נהנים מהגנת תום הלב.

\* \* \*

מכל האמור בשלושת הסעיפים האחרונים עולה בהכרח מסקנה אחת ויחידה. המשיבים הפיצו טענה שקרית שיש בה לשון הרע שלא בתום לב. זהו אפוא מקרה ברור וחד-משמעי של תביעת דיבה שדינה היה להתקבל ולא להידחות.

## 5. שגיאתו של בית המשפט קמא בהבנת עילת התביעה גרמה נזק חמור לשמו הטוב של

### התובע

#### א. הפגיעה בשמו הטוב של התובע שנבעה מעצם שגיאתו של בית המשפט בהבנת עילת התביעה :

כפי שכבר נרמז לעיל, ערכאת השלום העניקה הגנה גורפת על-פי סעיף 14 לטענות מכפישות רבות שלא נכללו בעילת התביעה משום שסברה בטעות שהן כלולות בה. על פי הדין, טענות אלה לא היו צריכות כלל להיבדק בבית המשפט בשלב החבות, וממילא התובע לא טרח להשיב עליהן. בכך נתן בית המשפט בטעות גושפנקה של פסק דין לטענות דיבה שלא נבדקו בבית המשפט. קביעות פוגעות ומשפילות אלה של בית המשפט פורסמו בהרחבה בעיתונות, דבר שגרם לשמו הטוב של התובע – אדם ישר דרך וידוע בציבור שמימיו לא דבק בו רבב – נזק חסר תקנה העולה לאין שיעור על זה שגרמו פרסומי הדיבה נשוא המשפט עצמם. מדובר אפוא בדוגמה מובהקת לפגיעה קשה בעקרונות הצדק הבסיסיים.

בחלקו השני של כתב הערעור, שהוקדש לניתוח מפורט של פסק הדין בערכאה הראשונה, מראה התובע באופן ברור ומשכנע שדי היה בראיות שהובאו לבית המשפט למטרות אחרות כדי להפריך גם את הטענות האחרות שנכללו בפרסומי הדיבה. עובדה מצערת זו מחמירה מאוד את העוול הקשה שנגרם לתובע. ראוי לציין שסעיף 11 בפסק הדין של ערכאת הערעור אינו מונה את כתב הערעור בין המסמכים שעמדו לנגד עיניה (האסמכתאות הרלוונטיות מתוך סעיפים 2 ו-4 בחלקו השני של כתב הערעור מובאות כאן כנספח 6).

**ב. הפגיעה בשמו הטוב של התובע ובאינטרס הציבורי שנבעה מסירובו של בית המשפט לקבל ראיות מפריכות מכריעות (בניגוד לסעיף 18 לחוק לשון הרע):**

כפי שהוסבר בהרחבה לערכאה השניה בנימוקי הערעור, השופטת הנכבדה ביססה את מסקנתה שבשנות ה-60 השטח המשמש כגן יצחק שדה היה כביכול פרוץ ולא היה בו כל זכר לגן על עדותם של שלושה אנשים שהגיעו למקום שנים רבות לאחר מותו של יצחק שדה ואשר שנים מהם היו ילדים רכים בתקופה שעליה העידו, ובעת ובעונה אחת היא סירבה שלא כדו"ר (בניגוד לסעיף 18 לחוק לשון הרע!) לשמוע את עדותם המפריכה של חמישה אנשים שאי אפשר להטיל ספק במהימנותם, שהכירו את יצחק שדה בשנותיו האחרונות ומבקרים בבית יצחק שדה ברציפות מאז קום המדינה ועד היום (ח"כ אפרים סנה, איזה דפני, זהבית דרור, דני קופל ויוסף סגל).

אשר על כן, אין מנוס מן המסקנה המצערת שבית המשפט לא מילא את חובתו ולא עשה את המינימום הדרוש על-פי הדין כדי לרדת לחקר האמת בשאלה בעלת חשיבות רבה כל כך הן מבחינת האינטרס הציבורי של שימור המורשת הלאומית והן מבחינת שמו הטוב של התובע. כתוצאה מכך הוא הגיע למסקנה השגויה בעליל שאתר ההנצחה לזכרו של מפקד הפלמ"ח הוא בעצם מעשה תרמית וכי התובע ניצל באופן ציני את זכר אביו כדי להשתלט על שטח שאין לו למעשה כל חשיבות היסטורית (הבקשה להבאת הראיות המפריכות מצורפת כאן כנספח 7, התצהירים וחוות הדעת שנפסלו בערכאה הראשונה מצורפים כנספח 8, החלטת השופטת שלא לקבל את הראיות מצורפת כנספח 9, והקטעים הרלוונטיים בנושא זה במסמכי הערעור מצורפים כנספח 10).

## **6. סיכום**

בית המשפט הנכבד מתבקש להיעתר לערעור זה, לחייב את הנתבעים בהוצאת דיבה ולהחזיר את התיק לערכאה הראשונה להתדיינות על הנזק, וזאת משני טעמים חשובים – האינטרס הציבורי של שמירת אתרי המורשת הלאומית, והעקרונות הבסיסיים ביותר של הצדק והדין.

### **א. האינטרס הציבורי:**

כבר ציינו לעיל את קביעתה התמוהה של הערכאה הראשונה כי יצחק שדה לא הקים את הגן המשמש כיום להנצחתו. קביעה זו המכחישה ללא כל טעם ובסיס עובדה היסטורית ברורה מגלמת סכנה ממשית לעתידו של אתר לאומי שלא ניתן לערער על חשיבותו החינוכית העצומה, אתר שמבקרים בו מדי שנה מאות מתושבי ישראל, מבוגרים ובני נוער, ולומדים פרק חשוב בתולדות הישוב.

אם פסק הדין ישאר על כנו, מה ימנע מן הנתבעים לחזור לסורם, להתייצב שוב בפתח בית יצחק שדה, לומר שוב למבקרים במקום שגן יצחק שדה הוא מצג שווא ולנפנף בפסק הדין כאסמכתא לאמיתות דבריהם, וכך להשבית את פעולתו של אתר בעל חשיבות לאומית, ולפגוע בהנצחת זכרו של האלוף שדה.

כדי שהסכנה הגלומה בפסק הדין נשוא הערעור המקורי תהיה ברורה די הצורך, חשוב להדגיש ששופטת השלום שכתבה את הדברים לא הסתפקה רק בקביעתה ההיסטורית האבסורדית אלא המליצה במילים מפורשות (בשם האינטרס הציבורי!) לשים קץ לאתר ההנצחה ולהפוך אותו למסלול מעבר בין שני רחובות ולשביל ירידה לחוף הים. וכך כותבת השופטת (עמ' 22 בפסק הדין):

"דברים אלה חשוב שיגיעו לידיעת הציבור, אשר זכותו לעשות שימוש בשטח המצוק הן לצורך תצפית נהדרת בחוף ים נפלא, הן לצורך מעבר בין שני הרחובות יטבת וזכרון קדושים והן לצורך ירידה לשפת הים. כל אלה נמנעים כיום מהציבור ואם לציבור הזכות לעשות בהם שימוש, בוודאי שקיים עניין ציבורי רב בהעלאת הדברים על הכתב".

אין תימה אפוא שלאחר שהתפרסמה בעיתון ידיעה על פסק הדין המוזר התפרסמה מעל דפי "ידיעות אחרונות" מודעת מחאה חסרת תקדים בחתימת עשרות אנשי ציבור שהכירו את יצחק שדה והיו מבאי ביתו ביפו, מהם רבים שמילאו תפקיד חשוב בהקמת המדינה – אלופים במילואים, שרים לשעבר, סופרים, משוררים, ואמנים, ובהם שמונה מחתני פרס ישראל. המודעה, שנשאה את הכותרת "גן יצחק שדה – עובדה היסטורית", הסתיימה במילים הבאות:

"אם אכן שופטת בישראל קבעה שגן יצחק שדה ביפו לא הוקם על-ידי יצחק שדה, זהו מסמך אבסורדי שהדעת איננה סובלת אותו. אנחנו, בני הדור המכיר את העובדות ההיסטוריות מזכרונו, חשים פגועים והמומים. שום פלפול משפטי לא יוכל להצדיק מסמך המתיימר לתת תוקף של פסק דין לסילוף ההיסטוריה". (המודעה שהתפרסמה בידיעות אחרונות ב-21.3.07 מובאת כאן כנספח 1).

הסיבה הראשונה והחשובה ביותר לקבלת ערעור זה היא אפוא המסקנה ההיסטורית האבסורדית שעליה התבסס פסק הדין והאיום על עתידו של נכס לאומי חשוב הגלום בטענה שגויה זו.

#### **א. עקרונות הצדק הבסיסים:**

פסק הדין שניתן על-ידי שתי הערכאות בתיק זה מגלם מעשה עוול בולט ופגיעה חמורה בעקרונות הצדק הבסיסיים בכמה מישורים.

1. הוא מרוקן מתוכן את חוק לשון הרע. אם אדם יכול להפיץ ברבים טענה מכפישה, שהוא עצמו מודה שהיא שקרית, ועוד לזכות בהוצאות משפט נדיבות כפרס על מעשיו הטובים (למעלה מ-75,000 ₪), מהי בעצם תכליתו של חוק לשון הרע?

2. הוא פוגע ללא תקנה בשמו הטוב של התובע על-ידי אימוץ טענות מכפישות הנוגעות לתקופה שלאחר מותו של יצחק שדה, טענות שלא נכללו בעילת התביעה ואשר לא ניתנה לו הזדמנות הוגנת להתגונן כנגדן. אם התיק יוחזר לערכאה הראשונה להתדיינות על הנזק יוכלו המשיבים לחזור על טענות אלה, וחזקה על התובע שלא יתקשה להביא ראיות להפרכתן.

3. הוא מגלם הפרה חמורה של הזכות המוקנית לכל תובע בתיק דיבה להביא ראיות מפריכות (על-פי סעיף 18 לחוק לשון הרע). במקרה שלפנינו, ברור על פניו שמשקלן של הראיות שנפסלו עולה לאין שיעור על זה של הראיות שאותן הן נועדו להפריך! העדויות שנפסלו רלוונטיות בעיקר לבירור הטענות הנוגעות לתקופה שלאחר מותו של יצחק שדה. על מנת לתקן הפרה זו, מן הראוי אפוא להחזיר את התיק לערכאה הראשונה להתדיינות על הנזק ולשמוע את העדויות שנפסלו במסגרת זו.

\* \* \*

טוב יעשה אפוא בית המשפט העליון אם יכנס לעובי הקורה ויבטל את תוקפו פסק הדין, לבל יפתח פתח לביקורת ציבורית מוצדקת ונוקבת על מערכת המשפט בישראל. לא נגזים אם נאמר שלא רק שמו הטוב של התובע מוטל כאן על כף המאזנים אלא גם שמה הטוב של מערכת המשפט!