

ערעור אזרחי 2668/06

בבית המשפט המחוזי

בתל-אביב - יפו

בפני כבוד השופטות: קובו, רובינשטיין, דותן

יורם שדה, ת.ז. 08516734

מרחוב זכרון קדושים 3, יפו

טלפקס: 03-5064417

המערער



המשיבים

- נגד -

1. שמעון לב - מושב עגור, 99840

2. מיכל יקל - רח' הורד 14, מבשרת ציון, 90805

3. יצחק כהן - רח' רבנו חננאל 21, תל-אביב יפו, 66076

כולם ע"י ב"כ עו"ד י. בוכבינדר

מרחוב מודליאני 14, תל-אביב

טלפון: 03-6910049 פקס 03-6953964

עיקרי טיעון

מוגשים בזה עיקרי טיעון מטעם המערער


 יורם שדה
 המערער

מבוא

הסיבה העיקרית להגשת ערעור זה היא קביעתו של בית המשפט קמא שגן יצחק שדה ביפו לא הוקם על-ידי אבי. (נספח 1) גן יצחק שדה הוא עובדה היסטורית מוצקה החקוקה בזכרונם של מאות אנשים החיים עמנו ומתועדת בתמונות, בספרות ובשירה. הוא משמש אתר הנצחה בעל חשיבות לאומית וחינוכית שמבקרים בו מאות אנשים מדי שנה. קביעה זו של בית המשפט המתארת את גן יצחק שדה כהונאת הציבור לא הותירה לי ברירה אלא לערער על פסק הדין.

1. כמה עובדות רקע רלוונטיות

אני מתגורר ברחוב זכרון קדושים 3 שליד חוף הים ביפו ברציפות מאז הגעתי לשם עם הורי בפברואר 1949, בהיותי בן חמש. אבי, האלוף יצחק שדה ז"ל, הקדיש מאמצים רבים לטיפול הבית והגינה העוטרת אותו ובעיקר לטיפולו של הגן שממערב לבית על גבעת הכורכר הצופה לים. הגן (הידוע כ"גן יצחק שדה") כולל צמחיה ותיקה ופריטים היסטוריים רבים שנשמרו מאז ועד היום וביניהם קרון הפיקוד של חטיבת השריון הראשונה במלחמת העצמאות, אבן זיכרון למכבי מוצרי ממפקדי השיירות לירושלים, שבילי אבן ירושלמית, ספסלי אבן, ממצאים ארכיאולוגיים ומדרגות המובילות לים. הוא מגודר מאז שנת 1949 ומהווה מאז חלק בלתי נפרד מביתי. מאז מותו של אבי ב-1952, ביתי הפרטי והגן הסובב אותו מהווים אתר הנצחה ופתוחים לסיורים מאורגנים של הציבור ללא תשלום.

הנתבעים רכשו בתים ברחוב מגורי בטווח 100 מ' מן הים בסוף שנות ה-90. נתבע 3 מכר בינתיים את ביתו וכיום איש מבין הנתבעים אינו גר במקום. הסכסוך בינינו פרץ לאחר שאירגנתי התנגדות של תושבי השכונה שהצליחה למנוע אישור תכניות בניה שהוגשו על-ידם, החורגות מן המותר בטווח 100 מ' מקו החוף.

תגובתם של הנתבעים לסיכול תכניות הבניה שלהם היתה קשה. הם נקטו נגדי שורה של צעדים שנועדו לשים קץ לאתר ההנצחה לזכרו של אבי במתכונתו הקיימת, דהיינו לקרוע מאתר ההנצחה את גן יצחק שדה, להסיר את גדרותיו של הגן ולהפוך אותו לשטח ציבורי פתוח. בין השאר ניסו להשיג מטרה זו באמצעות הפצת פרסומי דיבה שלפיהם גן יצחק שדה כלל לא הוקם על-ידי אבי.

2. טענות הצדדים בבית המשפט קמא

א. טענות התובע: עילת התביעה בתיק זה היתה מסע דיבה שיטתי: הנתבעים הפיצו שוב ושוב לאורך תקופה ארוכה בכתב ובע"פ את הטענה ששלושים שנה לאחר מותו של אבי, האלוף יצחק שדה ז"ל, השתלטתי על גבעת הכורכר שממערב לביתי וזאת בטענת הכזב שמדובר בגן היסטורי שהוקם על-ידי אבי. הדוגמה הברורה והמפורשת ביותר לשימוש בטענת דיבה זו היא מכתב שנשלח לכמה ממוענים ב-22 ביולי 2001 (נספח ט"ז בתצהירי - ההדגשה לא במקור) שבו נאמר: "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". – מכתב הדיבה שהוגש כנספח ט"ז בתצהירי

מצורף בזה כמוצג א'.

פרסומים אלה תארו אותי אפוא כרמאי ומושחת - אדם המציג בפני כל העולם מצג שווא כדי להשתלט על שטח לא לו תוך ניצול ציני של זכר אביו. ראוי להוסיף שבמרבית פרסומי הדיבה הנתבעים לא הניחו לקורא להסיק את המסקנות המכפישות הללו בעצמם אלא אמרו את הדברים במפורש! למשל, במכתב שנשלח לכמה ממוענים ב-7 למאי 2001 (נספח י' בתצהירי): "...נעשה שימוש ציני בזכרו של יצחק שדה על מנת לקבל זכויות בשטח על חשבון הציבור... אדם פרטי שלמעשה פלש לשטח שלא כדין, והינו בעל אינטרס נדלני להשבחת ערך ביתו." - מכתב הדיבה שהוגש כנספח י' בתצהירי מצורף בזה כמוצג ב'.

הבאתי לבית המשפט ראיות למכביר המוכיחות שפרסומים אלה אינם אמת, ושהגן אכן הוקם על-ידי אבי ב-1949 וקיים ברציפות מאז ועד היום (מוצגים א' - ז' בתצהירי) - מדגם מייצג של ראיות לקיומו של הגן יצחק שדה בחייו של אבי שהוגשו לערכאה הקודמת מצורף בזה כמוצג ג'.

יתרה מזאת מזאת, כפי שיפורט בהמשך, הבאתי לבית המשפט גם ראיות המוכיחות באופן חד משמעי שהנתבעים לא פעלו בתום לב. הם הוזהרו שוב ושוב שטענתם שבימיו של אבי לא היה במקום גן היא דבר שקר המהווה לשון הרע, ואף על פי כן לא עשו דבר כדי לבדוק את אמיתות דבריהם, אלא המשיכו להפיץ את הדיבה תוך שהם עושים מאמצים מכוונים להסתיר ממני את הדבר. בנוסף לטענה שגן יצחק שדה לא הוקם על-ידי אבי, פרסומיהם כללו גם טענות כזב מכפישות אחרות למכביר. לא ראינו טעם להתייחס בתביעתנו לכל טענה וטענה והבהרנו לבית המשפט כמה פעמים שאנו מתמקדים אך ורק בחמורה שבהן, זו המתארת את גן יצחק שדה כמצג שווא.

ב. טענות הנתבעים: הנתבעים לא ניסו להשיב על הטענות שפורטו לעיל בטענת "אמת דיברתי". טענת ההגנה העיקרית של הנתבעים מנוסחת באופן ברור ומפורש בסעיף 6 בסיכומיהם: "...מאחר והמכתבים עסקו בתקופה החל משנות ה-60, ובאף אחד מן הביטויים נשוא התביעה, לא נאמר שלא היה גן בשטח הנדון בימי יצחק שדה ז"ל, ניתן כבר עכשיו לסיים את הדיון המשפטי ולדחות את התביעה כולה..." - העמוד הרלוונטי מתוך סיכומי הנתבעים מצורף בזה כמוצג ד'.

במילים אחרות, הנתבעים לא ניסו כלל להוכיח שהטענה שהגן לא הוקם על-ידי אבי היא אמת. לדבריהם, הם מעולם לא טענו טענה שקרית זו שבגינה תבעתי אותם. על פי גרסתם הם מעולם לא טענו שלא היה במקום גן בימיו של אבי, ובסך הכל תיארו בפרסומיהם כיצד נראתה לדעתם חלקת הקרקע החל משנות ה-60. ברור שפרשנות מיתממת זו של משמעות דבריהם אינה עולה בקנה אחד עם האופן שבו מבין אותם כל קורא סביר והבין אותם כל שומע סביר (דהיינו שאכן לא היה גן בימיו של אבי), אך בהעדר מוצא אחר נאחזים גם בקש.

קו הגנה מיתמם זה מסביר, למשל, את נסיונם לנער את חוצנם מן המכתב מיום 22.7.01 שצוטט לעיל (מוצג א'), שהינו מסמך כתוב המביע את טענת הדיבה באופן שאין ברור ממנו. בניגוד לכל שאר המכתבים שהם מודים בהפצתם, הם טוענים שוב ושוב שמכתב זה אינו אלא טיוטא שנשלחה בטעות... - העמודים מתוך מסמכי הנתבעים המעידים על נסיון להתנער מאחריותם להפצת מוצג א' מצורפים בזה כמוצג ה'.

מסמכי בית המשפט מלמדים שהנתבעים דבקו בקו הגנה זה בעקביות לכל אורך המשפט. לשווא תחפשו בזכוכית מגדלת בכל כתבי הטיעונים ובכל העדויות שלהם את הטענה שהגן לא היה קיים בימיו של אבי. טענה מעין זו פשוט אינה קיימת שם. יתרה מזאת, הם אף אומרים במפורש שבימיו של אבי הגן היה קיים. נתבע 3, למשל, אומר בעדותו בבית המשפט, "צריך להבדיל בין שני דברים. יש את הגן שיצחק שדה המנוח טיפח שם בשלוש השנים שהוא גר שם. יש את הגן שהוא קיים היום" (עמ' 56, שורות 4 ו-5 בפרוטוקול).

ואם לא די בכך, הנתבעים אף מביאים ראיה משלהם לקיומו של הגן באותן שנים, חוות דעת של גאוגרף ומודד המבוססת על צילומי אוויר המאשרת אף היא שהגן היה קיים בימי חייו של אבי, ואומרת במפורש שבשנת 1951, שבה אבי התגורר במקום, גבעת הכורכר ממערב לביתי כבר היתה מגוננת ומגודרת (עמ' 6, סעיפים 4.1 ו-4.2.1 בחוות הדעת של הגאוגרף והמודד שמואל יעבץ) – העמוד הרלוונטי מחוות דעת המודד יעבץ מצורף בזה כמוצג ו'. מטבע הדברים, הם גם לא טענו להגנת תום לב בנושא זה. מאחר שלדבריהם הם בכלל לא טענו את הטענה השקרית שבגינה תבעתי אותם, ממילא לא היה הגיוני מבחינתם לטעון שבדקו את אמיתותה. ואכן גם אם נסרוק בשבע עינים את כתבי הטענות שלהם, את תשובותיהם לשאלונים, את תצהיריהם ואת הדברים שאמרו בבית המשפט, לא נמצא שם כל רמז לטענה שניסו לבדוק את העובדות הנוגעות לקיומו של הגן בחייו של אבי.

לאמיתו של דבר, הנתבעים לא הסתפקו בטענה שצוטטה לעיל מסעיף 6 בסיכומיהם, שדי היה בה לדעתם כדי "לדחות את התביעה כולה". הם מסיימים את סעיף 6 בסיכומיהם במילים הבאות: "יחד עם זאת, למען הזהירות, יטענו להלן הנתבעים לגבי כל אחת ואחת מהשאלות העובדתיות העולות מן המכתבים". ואמנם, הם הקדישו את עיקר טיעוניהם בערכאה הקודמת לטענות עובדתיות אחרות הכלולות בפרסומיהם, טענות שכאמור כלל לא תבעתי אותם בגינתן. הם הגנו במרץ רב על טענות אלה, המתייחסות כולן לתקופה שלאחר מותו של אבי, בנימוקי "אמת דיברתי", "אינטרס ציבורי" ו"תום לב", והביאו תילים של חוות דעת ועדויות האמורות לבססן.

ג. פסק הדין: בית המשפט קמא קבע שהנתבעים אכן הפיצו את הדברים המיוחסים להם. על פי פסק הדין, הוכח שהם הפיצו בכתב את הפרסומים המצוטטים בסיכומי התובע (לרבות נספח ט"ז שצוטט לעיל), ושנתבע 1, מר שמעון לב, הפיץ דברים דומים גם בע"פ בישיבה של עמותת "יפו יפת ימים" ובאוזני קבוצות מבקרים בבית יצחק שדה. בית המשפט קמא גם אינו מותיר ספק לגבי משמעותם הברורה של הדברים שפורסמו וקובע (בין השאר) שמר לב אמר בע"פ לקבוצת מבקרים "כי במקום לא היה כלל גן בימיו של יצחק שדה".

תביעת הדיבה נדחתה בנימוק שהנתבעים נהנים מכל ההגנות הכלולות בחוק לשון הרע.

נימוקי הערעור

1. בית המשפט קמא שגה כשקבע שגן יצחק שדה לא הוקם על-ידי אבי

מכל מסקנות פסק הדין, המסקנה המוזרה ביותר (בלשון המעטה שבהמעטה) היא זו הקובעת שבמקום אכן לא היה גן בימיו של אבי ומעניקה לנתבעים הגנת אמת בפרסום. כפי שכבר ציינתי לעיל, הטענה האבסורדית שלא היה במקום גן בימי אבי זו לא נטענה במהלך המשפט על-ידי אף אחד משני הצדדים...

קרה כאן דבר לא יאומן. הנתבעים ידעו היטב שהטענה היא שקר ואמרו שיש לדחות את התביעה משום שמעולם לא הפיצו את הדברים. השופטת הגיעה למסקנה שיש לדחות את התביעה בדרך הפוכה לחלוטין. היא קבעה (בצדק) שאכן הפיצו את הטענה, אך החליטה שיש לדחות את התביעה משום שהדברים דברי אמת...

קביעה תמוהה זו חוזרת בפסק הדין פעמים רבות בצורות שונות ובניסוחים שונים. כך, למשל, בעמ' 23 (תחת הכותרת "האירוע מיום 14.8.01") אומרת השופטת בין השאר שיש לקבל את דברי העד עופר רגב שלפיהם נתבע 3 (צ"ל נתבע 1) "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 בפרסום כפי שפורט לעיל". לקרוא ולא להאמין!

באורח פרדוקסלי, דווקא קביעה עובדתית אבסורדית זו של השופטת, שנועדה לזכות את הנתבעים, משמיטה את הקרקע מתחת לטענת ההגנה האחת והיחידה שלהם. שכן היא מוכיחה בעליל שבניגוד לטענת ההגנה המיתממת שלהם (קרי, שבאף אחד מפרסומיהם "לא נאמר שלא היה גן בשטח הנדון בימי יצחק שדה ז"ל"), הקורא הסביר (קרי השופטת במקרה זה) מבין היטב מפרסומיהם שלטענתם בימיו של אבי לא היה במקום גן...

314 / 2

2. בית המשפט קמא שגה בקובעו שהנתבעים נהנים מהגנת תום הלב

פסק הדין קבע חד-משמעית שהנתבעים פעלו בתום לב: "כמו כן אין עומדת כנגד הנתבעים חזקת העדר תום הלב... הם עשו הכל על מנת לבדוק ולוודא כי הדברים הנכתבים על ידם הינם אמת; הם פנו לגבות עדויות מהשכנים הותיקים, הם בדקו את תכניות בנין עיר, ורק לאחר שהיו בטוחים בעמדתם, כתבו את המכתבים נשוא התביעה" (עמ' 22 ארבע שורות תחתונות).

כפי שכבר נאמר לעיל, הנתבעים עצמם לא טענו את טענת תום הלב לגבי טענת הדיבה האמיתית, קרי שגן יצחק שדה לא הוקם על-ידי אבי, וביצעו את בדיקותיהם השונות רק לגבי טענות עובדתיות בלתי רלוונטיות שבגינן לא תבעתי אותם. לא נותר לי אלא לחזור ולומר שקביעתה של השופטת שהנתבעים פעלו בתום לב היא שגויה מן הסיבה הפשוטה שהם עצמם מעולם לא טענו טענה זו.

מכיוון שהם עצמם לא השתמשו בטענה זו, הסותרת את קו ההגנה שבחרו לעצמם, מיותר כמעט להוסיף שהוכחנו בבית המשפט גם באופן פוזיטיבי שהם אכן לא טענו את טענת הדיבה בתום לב. השאלה הרלבנטית היא אך ורק אם עשו את כל אשר לאל ידם כדי לברר את העובדות הנכונות בשאלת קיומו של גן יצחק שדה בחייו של אבי, והתשובה לכך היא חד-משמעית, לא! כפי שפירטנו בסיכומינו (עמ' 5-7 בסיכומי התובע), הבאתי לבית המשפט ראיות למכביר המוכיחות שהם הוזהרו כמה פעמים על-ידי באי כוחי שטענתם שהגן לא הוקם על-ידי אבי היא דיבה (נספח יא' יב' לתצהירי) (נתבע 1 שהיה נשוי באותה עת לנתבעת 2 העיד שהראה את האזהרות גם לנתבע 3 – עמ' 62 שורות 11-16 בפרוטוקול), ואף על-פי כן לא פנו אלי לבקש ממני הוכחות ולא שוחחו עם השכנים הותיקים האמתיים המכירים את המקום מאז ימיו של אבי, המוכרים להם היטב, אלא עם "שכנים ותיקים" שהגיעו למקום שנים רבות לאחר מכן. הוכחנו בבית המשפט שלמרות כל האזהרות, הם סירבו לחזור בהם מטענת הדיבה, והמשיכו להפיץ אותה תוך שהם עושים מאמצים מכוונים להסתיר ממני את הדבר (למשל, מכתבם לממונה על

חופש המידע בעיריית תל אביב, נספח טו' בתצהיר) – ראיות שהוגשו לערכאה הקודמת לחוסר תום לב ולנסיון להסתיר ממני את הפצת הדיבה מצורפות בזה כמוצג ז'.

3. בית המשפט קמא שגה כשקבע שהיה אינטרס ציבורי בפרסום הטענה שגן יצחק שדה לא הוקם על-

ידי אבי

פסק הדין קבע בפסקנות גם שהיה ענין ציבורי בפרסומה של טענת התביעה: "למותר להרחיב את הדיבור בדבר התקיימותו של התנאי השני בדבר העניין שיש לציבור בדברים שנאמרו על-ידי הנתבעים" (עמ' 22 פסקה שניה). קביעה זו היא כמובן שגויה בדיוק מאותה סיבה שבגינה גם שתי הקביעות הקודמות שהוזכרו לעיל שגויות, דהיינו משום שטענת הדיבה היא שקרית! כאמור, הנתבעים לא הוכיחו בבית המשפט (וגם לא ניסו להוכיח) את אמיתותה של טענת הדיבה שהפיצו. כידוע, ההגנה המבוססת על האינטרס הציבורי, הכלולה בסעיף 14 לחוק איסור לשון הרע, תופסת רק כשהפרסום הוא אמת, ואינה יכולה בשום פנים להועיל למי שמוסר לרשויות כזבים. לענין זה די אם נצטט משפט מתוך מכתב ההתראה ששלח בא כוחי לנתבע 1 עוד ב-6.8.01 (מוצג ז'): "מרשי אינו חולק על זכותו של מר לב לעשות כל פעולה בדרך החוק והמשפט. אבל אין הדבר מתיר פרסום טענות שאין בהן אמת ויש בהן לשון הרע". יתר על כן, כפי שהוכח, הנתבעים שלחו את הכזבים לא רק לרשויות ציבוריות, אלא גם לעיתונות (סעיף 4ג, עמ' 3 בפסק הדין) והפיצו אותם גם בע"פ באוזני אנשים פרטיים (עמ' 23, פסקה תחתונה, בפסק הדין).

4. בית המשפט קמא שגה כשקבע שאין בטענה שגן יצחק שדה לא הוקם על-ידי אבי לשון הרע

פסק הדין קובע גם שעצם הטענה העובדתית של הנתבעים שבגינה תבעתי אותם אינה בגדר הוצאת דיבה. במילים אחרות, על-פי פסק הדין, עצם טענתם של הנתבעים שהם "חולקים על גרסתי" שאבי הקים את הגינה אין בה לשון הרע. לדעת השופטת מכתב נספח ט"ז הוא בסך הכל "מחלוקת עובדתית": "עוד נאמר במכתב זה כי הנתבעים חולקים על טענות התובע... על כך שהשטח נמסר לאביו, אשר הקים בו את הגינה. מותר להעלות בפני רשות מוסמכת מחלוקת עובדתית או משפטית. העובדה כי נאמר במכתב שהנתבעים חולקים על טענות התובע... אין בה כדי להשמיץ או לבזות את התובע." (עמ' 6, סעיף 2 בפסק הדין).

דומני שתהיה זו התפרצות לדלת פתוחה אם אומר שקביעה זו של פסק הדין היא שגויה על פניה. כפי שנאמר פעמים רבות בכתבי הטיעונים שלי, הדברים שפרסמו הנתבעים אינם יכולים בשום פנים להתפרש כהבעת עמדה ניטרלית החולקת על עמדתי אך אינה מעמידה אותי באור מכפיש ומבזה. הרי אם הגן על כל אשר בו לא הוקם על-ידי אבי, משמע שאני הקמתי אותו בעצמי. ואם כך הדבר, ברור שאינני "טועה" בעובדות אלא משקר ומרמה בידעין. ואכן, מן ההקשר של כל פרסומי הדיבה משתמע באופן ברור לחלוטין שאני מציג בפני כל העולם, לרבות המבקרים המגיעים מכל קצות הארץ לראות את גנו של יצחק שדה, מצג שווא, וזאת כדי להשיג טובת הנאה נדל"נית שאינה מגיעה לי, תוך ניצול ציני של זכר אבי.

דומני שדי בנימוקים שמניתי לעיל כדי לקבל כבר עכשיו את ערעורי ולחייב את הנתבעים בהוצאת דיבה. שכן, אם הם אכן הפיצו את דברי הדיבה מצד אחד ואינם יכולים לזקוף לזכותם אף אחת מן ההגנות כלולות בחוק לשון הרע מצד שני – משמע שהם אשמים בהפצת דיבה.

לעניין זה אני נתלה באילן גדול, הלא הוא פרקליטם של הנתבעים, האומר בסעיף 6 לסיכומיהם שמאחר שבכלל לא הפיצו את הטענה השקרית והמכפישת המיוחסת להם "ניתן כבר עכשיו לסיים את הדיון המשפטי ולדחות את התביעה כולה..." אך מכיוון שפסק הדין קבע שהם אכן הפיצו טענה זו, ניתן כבר עכשיו לסיים את הדיון המשפטי ולקבל את התביעה כולה!

אף שלדעתי אין צורך בנימוקים נוספים, אינני יכול שלא להזכיר, ולו בקצרה, כמה מן הפגמים המהותיים הנוספים שנפלו בפסק הדין שנדונו ב פירוט רב בחלקו השני של כתב הערעור שלי.

5. בית המשפט קמא פגע חמורות בזכויותי הדיוניות הבסיסיות (על-פי סעיף 18 לחוק לשון הרע) כשמנע ממני להביא כראיות מפריכות חמישה תצהירים, ופסק בניגוד לעובדות הברורות העולות מראיות אלה.

השופטת סירבה מטעמים טכניים לאפשר לי להביא כראיות מפריכות מדגם מייצג של חמישה עדים (איזה דפני, אפרים סנה, זהבית דרור, דני קופל ויוסף סגל) שהכירו את אבי ומבקרים במקום ברציפות כל השנים מאז ימיו של אבי ועד היום והחליטה להסתפק בעדויות של שלושה "שכנים ותיקים" (שאותן ביקשתי להפריך), שכנים שהגיעו למקום שנים רבות לאחר מותו של אבי וששניים מהם נולדו בשנות הששים...

השכנים "הותיקים" טענו שבשנות ה-60 וה-70 השטח הרלבנטי היה פרוץ מכיוון רחוב זכרון קדושים ולא היה בו כל זכר לגן. כפי שעולה מכל שנאמר כאן עד כה, השופטת היתה אמורה להתעלם מעדויות אלה בפסק הדין גם אם היה בהן אמת משום שאינן רלוונטיות לטענת הדיבה שבימי יצחק שדה לא היה במקום גן. היא היתה גם אמורה לדעת שעדויות אלה אינן יכולות להיות אמת מן הטעמים הבאים: א) הן עומדות בסתירה לנספח ה' בתצהירי המוכיח את קיומו הרצוף של הגן לאורך כל השנים. ב) הן עומדות לסתירה לעובדות שהשופטת ראתה במו עיניה, קרי שהפריטים המופיעים בתמונות שצולמו בחייו של אבי (הצמחים הותיקים, קרון הפיקוד, הממצאים הארכיאולוגיים, שבילי האבן, מצבת הזיכרון, ספסלי האבן והמדרגות היורדות לים) נמצאים במקום עד היום. ג) העדים עצמם הודו למעשה בחקירתם הנגדית שלאמיתו של דבר בשנות ה-60 הגן היה קיים, שנערכו בו אזכרות, ושהם נכנסו אליו אך ורק כשהתארחו בביתנו (עמ' 8-10 בסיכומי התובע). ד) העדויות עומדות בסתירה לדבריו של המומחה שהביאו הנתבעים עצמם, שקבע במפורש בחוות דעתו שהמקום היה חסום למעבר מכיוון רחוב זכרון קדושים מאז ימיו של אבי! "גבולות הגן כפי הנראה בתצ"א משנת 1951: בחלקו הדרומי (צפונית לחלקה 2 בגוש) גדר" (מוצג ו'). "ככל שניתן להבחין, גבולות הגן הדרומיים והמזרחיים נשארו כפי שהם משנת 1951 ועד לשנת 2002, מוגדרים ע"י גדר או קיר או צמחייה או גדר חיה" (מוצג ו') (ראו גם עדותו של אותו מומחה בבית המשפט עמ' 13 שורות 18 עד 22 ועמ' 31 שורות 1 עד 10 בפרוטוקול).

אם לא די בכל אלה, תמונה מס' 1 באוגדן הצילומים (הכלולה במוצג ג') היא הוכחה מצולמת חד-משמעית לקיומה

של הגדר הדרומית של הגן עוד בימיו של אבי. מסקנתה האבסורדית של השופטת מתמונה זו ("יתר על כן, מהתמונות שצירף התובע עולה בברור כי גם גבולה הדרומי של הגינה לא היה מגודר", עמ' 20) הוא אולי ההמחשה המובהקת ביותר לכך שהשופטת דבקה במסקנה המוטעית שגבולו הדרומי של הגן היה פרוץ בניגוד גמור לכל הראיות.

לצער, קשה שלא להגיע למסקנה שסירובה של כבוד השופטת לקבל את תצהיריהם של חמישה עדים המכירים את הגן ומבקרים בו בקביעות למעלה מחמישים שנה הוא חלק מאותה עצימת עין. העובדה שהשופטת סירבה לקבל תצהירים אלה, ואף על פי כן אימצה את גרסתם הבלתי נכונה (והבלתי רלוונטית!) של העדים (קרי שבשנות ה-70 השטח היה פרוץ) ויחסה לה משקל מכריע בפסק הדין היתה פגיעה חמורה בזכויות הדיוניות (על-פי סעיף 18 לחוק לשון הרע) – חמשת התצהירים שביקשתי להגיש והחלטתה של השופטת שלא לאפשר לי להגישם מצורפים בזה כמוצג ח'.

6. בית המשפט קמא פגע פגיעה חמורה בזכויותי הדיוניות הבסיסיות כשאימץ טענות דיבה שלא נכללו

בכתב התביעה ושכלל לא טרחתי להתגונן בפניהן.

כתבי הטענות שלנו הבהירו היטב מהי עילת התביעה, קרי טענת הכזב שגן יצחק שדה לא הוקם על-ידי אבי (סעיף 3 בכתב התביעה, סעיף 1 תצהיר בעדות הראשית וסעיף 2 של הסיכומים). יתר על כן, כתבי הטענות שלנו הבהירו חד-משמעית גם על מה לא תבעתי. (למשל, סיכומי התובע עמ' 3, סעיף 7): "מן האמור לעיל נקל להגיע למסקנה חשובה נוספת: אין כלל רלבנטיות לעניינים הרבים שבהם מיקדו הנתבעים את הגנתם, ואשר הנתבעים כלל לא נתבעו בגינם. ובכלל זה: סוגיית מעמדם התכנוני של המקרקעין; סוגיית הסתננותם של שכנים למקרקעין בשנות ה-60 וה-70; השאלה אם כיום חורגת הצמחיה שבמקרקעין אל מחוץ לגבולותיהם; שאלת הגבולות ההיסטוריים המדויקים של המקרקעין, וכו'."

במילים אחרות, הדגשנו חוזר והדגש שתביעתנו מתמקדת בטענת הדיבה העיקרית והחמורה מכל, זו המייחסת לי מעשה מרמה וטענת כזב המהווים ניצול ציני של זכר אבי ואד ורק בה, וש"אין כלל רלבנטיות לעניינים הרבים שבהם מיקדו הנתבעים את הגנתם". כאמור, לא ראינו טעם להלאות את בית המשפט בתביעה על כל אמירה לא נכונה ולא מחמיאה אחרת הכלולה במכתביהם.

סעיף 6 בסיכומי הנתבעים מלמד שהם הבינו היטב הן את עילת התביעה והן על מה לא תבעתי אותם, אך בחרו למקד את הגנתם אך ורק בנושאים שלא נכללו בכתב התביעה... "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" (ההדגשה לא במקור). טקטיקה זו נועדה להציג אותי באור שלילי, לערפל את העובדות, לטשטש את ההבדלים בין טפל לעיקר, ולהסיח את דעתה של השופטת מעילת התביעה האמיתית.

מסתבר שהצליחו בכך, שכן היחידה שלא הבינה את עילת התביעה במשפט זה היתה השופטת. ואכן מרבית פסק הדין הוקדש לדיון מפורט בשאלות שאין לחן כל קשר לטענה העובדתית השקרית של הנתבעים ששימשה עילה לתביעה זו. שגיאה חמורה זו של השופטת, העוברת כחוט השני לכל אורך פסק הדין, העמידה אותי במצב אבוד מראש. לאחר שהסברתי במילים ברורות על מה אני תובע ועל מה איני תובע, לא טרחתי כמובן להבא ראיות המפריכות את כל הטענות הבלתי רלבנטיות שנטענו בפרסומי הדיבה או נרמזו במהלך המשפט (דבר שהייתי יכול לעשות בנקל), ולא העליתי בדעתי שבית המשפט יקבע עמדה לגביהן.

אי הבנה זו של השופטת לגבי עילת התביעה הביאה בסופו של דבר לתוצאה שלא תאומן. השופטת קיבלה את טענת הדיבה שהשתלטתי על שטח ציבורי כדי להשיג לעצמי טובת הנאה נדל"נית תוך ניצול ציני של זכר אבי (המופיעה בנספחים ט' ו-י' בתצהירי), והעניקה לטענה זו הגנת "אמת בפרסום" – וזאת על סמך "עובדות" שלא נבדקו (ולא היו צריכות להיבדק) בבית המשפט! בין השאר ייחסה לי השופטת השתלטות על שטחים הגובלים בגן יצחק שדה מצפון ומדרום (עמ' 1 סעיף 2, ועמ' 9 סעיף א) ניסיון להשיג הנחות בלתי ראויות בדמי החכירה של הגן (בקטע המתחיל במילים "במכתב נספח י", עמ' 20-21), תפיסת חזקה בשטחים שאין בכוונת איש להחכירם לי (למשל, עמ' 10, פסקה עליונה), וניסיון להשיג זכויות בשטח "חוף ים" האסור להחכרה לאדם פרטי (לכל אורך פסק הדין). עלי להדגיש באופן החד והברור ביותר. כל הקביעות הללו המופיעות בפסק הדין הן האשמות חסרות שחר הפוגעות בשמי הטוב ללא כל הצדקה תוך פגיעה חמורה בזכויותי הדיוניות. האשמות אלה פורסמו בהרחבה בעיתונות וגרמו לשמי הטוב נזק רב לאין שיעור ממכתבי הדיבה עצמם. מאחר שבית המשפט קמא לא נתן לי הזדמנות הוגנת להתגונן בפני האשמות אלה נאלצתי לעשות זאת באיחור באמצעות כתב הערעור שלי. חלקו השני של כתב הערעור מתייחס באופן מפורט להאשמות סרק אלה (בעיקר בסעיפים 5 ו-7) ומוכיח בעליל שלא היה להן כל בסיס ואחיזה בראיות שהובאו לבית המשפט.

סיכום

דומני שדי בחלק קטן מן הפגמים והשגיאות שמניתי לעיל כדי להצדיק את קבלת ערעורי. אני מבקש אפוא מבית המשפט את הסעדים הבאים:

- א. לקבל את ערעורי, להטיל על הנתבעים אחריות להוצאת דיבה, לבטל את פסק הדין של בית המשפט קמא, ולחייב את הנתבעים בהוצאות משפט.
- ב. לקבוע מפורשות שלא היה בחומר שהוגש לבית המשפט קמא כל בסיס עובדתי ומשפטי לקביעותיו שגן יצחק שדה לא הוקם על-ידי אבי, שהשתלטתי על שטחים ציבוריים, שניצלתי את זכרו של אבי להשגת טובות הנאה כלשהן, ושיעודו התכנוני של גן יצחק שדה הוא חוף ים.


 יורם שדה
 המערער