

התובע/ המשיב

ולטר צבי סוריאנו, ת.ז. 15505761, תושב הממלכה המאוחדת של בריטניה הגדולה וצפון אירלנד (The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland) באמצעות עו"ד אילן בומבך ואח' ממשרד עוה"ד אילן בומבך ושות' מרח' ויצמן 2, תל אביב 6423902, טל': 03-6932090, פקס': 03-6932091

-- נגד --

הנתבע/ המבקש

ריצ'ארד סילברסטיין, תושב העיר Seattle במדינת Washington אשר בארצות הברית של אמריקה (United States of America) באמצעות עו"ד שלומי זכריה ו/או עו"ד מיכל זיו, ממשרד עריכת דין של שלומי זכריה, המחזיקים בייפוי כוח מוגבל, שניהם מרח' דוד חכמי 12, תל אביב 6777812, טל': 03-5275273; פקס': 03-5275274

תגובת הנתבע לתשובת התובע לבקשה לביטול היתר המצאה

ולבקשה לסילוק על הסף

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 28.1.2019 ולבקשה להארכת מועד מיום 10.12.2019 אשר אושרה ביום 11.2.2019, מתכבד הנתבע להגיש את תגובתו לתשובת התובע לבקשה לביטול היתר ההמצאה לבקשה לסילוק על הסף (להלן: "הבקשה לביטול היתר ההמצאה") של התובענה מחמת פורום בלתי נאות.

יובהר מאליו, כי אין באמור בתגובה זו כדי להוות ויתור במפורש או מכללא על כל טענה של הנתבע במסגרת בקשתו לביטול היתר ההמצאה או להסכמה במפורש או מכללא לכל טענה בעובדה או במשפט אשר נטענה על ידי התובע בכתבי בי הדין מטעמו לרבות בכתב התביעה.

בפתח הדברים

1. כזכור, עניין לנו בתובענה שהוגשה בין תושב בריטניה אשר הוגשה נגד אזרח ותושב העיר סיאטל שבמדינת וושינגטון, שבארצות הברית, בגין מקטע זעיר בן פסקה אחת מתוך מאמר בן שישה עמודים, אשר פורסם בשפה האנגלית בלבד, וזאת במסגרת בלוג המתפרסם בארה"ב. התביעה עצמה נעדרת כל קשר אמיתי וממשי למערכת בתי המשפט בישראל, והתובע ביקש למעשה, לבצע *Forum Shopping* קלאסי, ומטעמי נוחות גרידא או טעמים טקטיים ואסטרטגיים אחרים, בחר להגיש את התביעה דווקא במדינת ישראל, פורום משפטי זר לסכסוך.
2. ביום 28.5.2018 ניתנה במעמד צד אחד, על סמך בקשת התובע ועל סמך תצהירו של התובע כפי שצורף אליה, החלטה המתירה את המצאת כתב התביעה מחוץ לתחום השיפוט של מדינת ישראל.
3. ביום 20.11.2018 הוגשה תגובת הנתבע לבקשת התובע, וזאת בדמות הבקשה לביטול היתר ההמצאה ובקשה לסילוק על הסף מחמת פורום בלתי נאות. הבקשה לביטול היתר ההמצאה הוגשה באופן מפורט ומרובד, והיא פרטה ופרקה לגורמים את בקשת התובע למתן היתר, הן ביחס לעילות ההמצאה והן ביחס לטענת התובע בדבר היות הפורום נאות.
4. ביום 17.1.2019 הוגשה תשובת התובע לבקשה לביטול היתר. תגובה זו בוחרת ומבכרת להתעלם מחלק ניכר מהטענות שהועלו על ידי הנתבע בבקשה לביטול היתר, תוך חזרה בשיטת "העתק והדבק" של טענות התובע בבקשתו למתן היתר, על טענותיו בכתב התביעה (אגב תוך הרחבת טענות התביעה, באופן המבקש להרחיב את חזית התביעה באמצעות התשובה לבקשה), ועל הטיעונים המשפטיים המופיעים בבקשה המקורית.

5. ברם, מעיון מדוקדק בתשובה, עולה למעשה הודאה של התובע כי הוא בחר באופן מודע את הפורום הישראלי לדון בתובענה, וזאת מתוך מחשבה כי קיים יתרון לקיומה של התובענה במדינת ישראל. **התובע, כך עולה למעשה מתשובתו, מודה כי הוא ביצע forum shopping ביחס לפורום אשר הינו "המתאים" והנוח עבורו לנהל את הדיון. הרי לך מהותה של התופעה המגונה של "תיירות הדיבה" תופעה שמדינות העולם נלחמות בה ואילו התובע מבקש להפוך את מדינת ישראל ליעד מובהק לתיירות דיבה!**

6. כפי שיוכח להלן, עמדת הנתבע היא שיש לדחות את האמור בתשובת התובע הן מטעמים דיוניים והן מטעמים מהותיים שכן זה לא השכיל להתמודד עם טענות הנתבע כפי שאלה הועלו בבקשתו, שהיא למעשה תשובה לבקשה המקורית של התובע למתן היתר ההמצאה. התובע חוזר וממחזר את טענותיו, ומתעלם מהטענות המשפטיות הרציניות שהועלו על ידי הנתבע בבקשתו.

7. תחת התמודדות אמיתית עם טענות כבדות משקל אלה, בוחר התובע ללכת סחור סחור ולהמטיר מטחי הכפשות בלתי מבוססים על מעשים פליליים לכאורה של הנתבע. החלטת התובע ליצור "מסך עשן" סביב הטענות המשפטיות בעודו מציג "סקירה" מגמתית וחלקית של תיאור הבלוג ורשימות הנתבע.

8. התנהלות התובע בתשובתו אף גובלת בחוסר תום לב דיוני, אשר הוא מנסה בדרכים עקיפות לבצע מקצה שיפורים לבקשתו למתן היתר המצאה, וזאת תוך הרחבת חזית הבקשה ואף תוך הרחבת חזית כתב התביעה מעבר לאמור בו.

9. כפי שנכתב בפתח הבקשה לביטול היתר ההמצאה, הנתבע ערך את הבקשה לביטול היתר ההמצאה מטעמו כך שהיא נשענת על העובדות **הקבילות על פי הדין** המפורטות בתצהיר אשר נלווה לבקשה למתן ההיתר (כמו גם לעובדות שנעדרו ממנה מסיבות תמוהות), וביכר הכרעה משפטית. משכך, ובניגוד לנטען על ידי התובע בתשובתו, בקשתו שלו לא כללה עובדות מהותיות חדשות, אלא נשענה על עובדות המופיעות במפורש או מכללא בתצהיר ובבקשה למתן היתר על נספחיהן; על מסמכים ו/או עובדות שהן בגדר ידיעה שיפוטית; או על הוראות דין שונות.

10. דא עקא, שלאור מקצה השיפורים שנערך על ידי התובע בתשובתו לבקשה לביטול היתר ההמצאה, מקצה שיפורים שנעשה בחוסר תום לב, עמדת הנתבע היא כי יש לפסול את התצהיר האמור הנלווה לתשובת התובע ולהמשיך לקיים את הדיון בהתאם לתשתית המקורית שעמדה בבסיס הבקשה למתן היתר. את דלותה של תשתית עובדתית זו הנתבע יכול לזקוף לחובתו בלבד. את החלטתו לבצע מעקף דיוני על דרך של הרחבת היריעה העובדתית, יש לדחות תוך חיובו בהוצאות.

11. ככל שלא תתקבלנה בקשותיו של הנתבע לבטל את מתן ההיתר על הסף ולמחוק את התצהיר המחודש שהגיש התובע במסגרת התשובה, יבקש הנתבע לממש את הזכות הנתונה לו על פי דין לחקור את התובע המצהיר על תצהירו, וזאת בין היתר לאור הרחבות החזית הנקובות בתשובה; הלאקוונות העובדתיות המשמעותיות המופיעות בתצהיר; וכן לאור הסתירות העובדתיות העולות מהתצהיר ונספחיו.

12. וזה יהיה הילך הטיעון בתשובה זו: **דאשית**, נבחן את המסגרת הדיונית ונראה כי בניגוד גמור לטענות התובע, לא נפל כל פסול או פגם דיוני או מהותי בפועלו של הנתבע, וכן כי מנגד, התנהלותו של התובע הייתה כזו אשר נעשתה בניגוד לדין ובחוסר תום לב מובהק. משכך, לשיטת הנתבע, אין לקבל את התוספות שהועלו על ידי הנתבע בתצהירו; **שנית**, ומעבר לכך, כפי שייטען ויוכח להלן, האמור בתצהירו של התובע הינו בגדר "קישוש זיקות" רופפות עד לא קיימות, עמומות, ולא אחת אף עובדתית בלתי נכונות ובלתי מבוססות; **שלישית**, נבחן את טענותיו של התובע ביחס לעילות

ההמצאה, בתגובה לטיעונים שהועלו על ידי הנתבע בבקשתו לביטול ההיתר; ולאחר מכן נייחד מספר מילים ביחס לסוגיית נאותות הפורום, שוב, בהתאם לאמור בתגובת התובע.

א. המסגרת הדיונית בבקשה למתן היתר והבקשה לביטול היתר ההמצאה,

והתנהלותו חסרת תום הלב של הנתבע

(1) התייחסות לטענות התובע לעניין נטלי ההוכחה ואי צירוף תצהיר

13. בתי המשפט בישראל קבעו פעם אחר פעם כי הליכים בהם מוגשת בקשה לביטול היתר המצאה שניתן במעמד צד אחד, הרי שהדיון בה מתקיים באופן של התנגדות לבקשה המקורית. כך קבע בית המשפט העליון בעניין זה בדיוק:

“הבקשה להיתר המצאה מחוץ לתחום השיפוט הינה מעצם טיבה בקשה הנדונה על-פי צד אחד. משבית-המשפט נעתר לבקשה, ומשכתב-בי-דין הומצא לנתבע במדינה הזרה, רשאי הנתבע להגיש בקשה לביטול היתר ההמצאה (תקנה 502(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי. (אף שאין עסקינן בסעד זמני, הכללים הדיוניים במקרה זה אינם שונים מאלה החלים במקרים שבהם בעל-דין עותר לביטול של סעד זמני שניתן על-פי צד אחד. כך מוטל הנטל על המבקש המקורי, במקרה זה התובע”

(ראו: ע"א 4601/02 ראדא תעשיות אלקטרוניות בע"מ נ' Bodstray Company

Ltd., נח(2004) 465 (2) (הדגשות הוספו, הח"מ).

14. משכך, הנטל הראייתי להצדיק את היתר ההמצאה מוטל על התובע, ועליו בלבד. הוא הדין ביחס לנטל ההוכחה בדבר נאותות הפורום. על התובע מוטל נטל זה, במסגרת העובדתית המופיעה בתצהירו כפי שצורף לבקשה, אשר אמור לבסס את העובדות הנדרשות בהקשר האמור.

15. זאת ועוד – בתי המשפט המחוזיים, אשר החלטותיהם ופסיקותיהם מהוות הלכות מנחות, קבעו, בהסתמך על תקדימים מפורשים של בית המשפט העליון בנושאים דומים, כי על המתנגד למתן היתר המצאה לא חלה החובה לצרף תצהיר להתנגדותו לבקשה למתן היתר.

16. כך, כב' השופטת חנה פלינר, קבעה בעניין תא (מח' ת"א) 30008-10-13 פרמייר ים המלח מעבדות קוסמטיקה בע"מ נ' Amazon.com.inc (פורסם בנבו, 2015; להלן: "פרשת פרמייר") את הדברים הבאים באשר לסוגיית התצהיר לבקשה לביטול היתר המצאה:

“21. ראשית, איני מקבלת את הטענה שנכללה בסיכומי פרמייר ים המלח לפיה יש לדחות את בקשת הביטול אך בשל העובדה שלא נתמכה בתצהיר. כידוע, הנטל בבקשות כגון דא מוטל על מבקש ההמצאה, ראו פס"ד ראדא [...]. כאשר הנטל מוטל על מבקש ההמצאה, כמו בעניין מבקש עיקול, אזי נקבע בפסיקה שאין הכרח בצירוף תצהיר מטעם מבקש הביטול, ראו בעניין זה רע"א 8420/96 מרגליות נ' משכן בנק פועלים למשכנתאות פד"י נא 789, 801 (3), [1997]”

17. כך, כב' השופט נפתלי שילה, בפסק הדין שניתן על ידו לפני שבועות לא רבים בבית המשפט המחוזי בתל אביב, בעניין תא (מח' ת"א) 32391-01-17 Amazon.com.Inc נ' אוטוטו דיזיין בע"מ (פורסם בנבו, 4.10.2018; להלן: "פרשת אוטוטו"), קבע את הדברים הבאים:

ד. (2)

1. בפתח הדברים יש לדחות את טענת המשיבות, כי היה על המבקשות לתמוך את בקשתן לביטול היתר ההמצאה בתצהיר ומשלא עשו כן, דין הבקשה להידחות.
2. הנטל להוכיח את העמידה במבחנים שנקבעו לצורך מתן היתר המצאה לחו"ל מוטל על התובעים. כאשר בית המשפט דן בבקשה לביטול ההיתר, הוא דן בבקשה מחדש ועל התובעים להוכיח טענותיהם. לכן, אין צורך כי הבקשה לביטול ההיתר תיתמך בתצהיר."

18. משכך, ובניגוד לנטען על ידי התובע, אין כל חובה החלה על הנתבע לצרף תצהיר לבקשה מטעמו. הנטל העובדתי להוכיח את הנטען על ידי התובע במסגרת בקשת ההיתר המקורית, רובץ לפתחו של התובע, ועליו לבדד.

19. משכך, תילי תילים שהתובע מבקש להוכיח את הנתבע על כך שלא צירף תצהיר, או כי הדבר עומד לו לרועץ, נעדר כל תימוכין מבחינת סדרי הדין. משכשל התובע לבסס תשתית עובדתית סדורה במסגרת הבקשה המקורית (וכעת ניסה לבצע "מקצה שיפורים בתשובתו", על כך עוד נעמוד בהמשך), אין כל מקום להפעיל את הנושאים האמורים לחובתו של הנתבע. הנטל הוא, כזכור, על התובע, מבקש ההיתר.

20. מלוא "הטענות העובדתיות" לכאורה, כפי שהתובע מצביע עליהן בפסקה 110 לתשובתו, נובעות או מהבקשה המקורית של התובע (במפורש או מכללא) או מהמסמכים שצרף התובע בעצמו:

20.1 כך, העובדה כי הנתבע אינו אזרח או תושב ישראל עולה מכללא מבקשת התובע לבקשת היתר המצאה מחוץ לתחום בהתאם לתקנות 500(6) או 500(7). ברי כי אילו הנתבע היה אזרח או תושב ישראל, היה על התובע לבקש היתר המצאה על פי תקנה 500(1) וכן כי היו חלים בעניינו הכללים הקבועים בחוק מרשם אוכלוסין, התשכ"ה-1965, לרבות מען רשום בישראל.

20.2 כך, העובדה כי האתר אינו מקיים מסחר או מתן שירותים עולה מהאתר עצמו אליו הפנה התובע בבקשה. ממילא הטענה כי האתר מקיים מסחר או שירותים שונים (בדומה לאתרים כמו BOOKING או HOTELS שהתובע הפנה לפסקי הדין בעניינם), מחייבת הוכחה מטעם התובע, אשר הנטל הינו עליו ולא על הנתבע.

20.3 כך, כי הפרסום אינו מיועד וממוקד לציבור בישראל עולה במפורש מהידיעה עצמה, אשר הינה באנגלית, באתר הפועל בארה"ב, וממילא רק 5% מהקוראים שלו מגיעים לישראל כפי שהתובע בעצמו טוען בנספחים הנלווים לתצהירו (ועל כך עוד נרחיב להלן). ממילא הפרסום נשוא התביעה אינו כולל מילה אחת בעברית או כותרת אחת בשפה העברית, שכן הידיעות אודות התובע התפרסמו ממילא בהרחבה בתקשורת הישראלית בשורה של אתרים וגופי תקשורת.

20.4 כך, היה זה התובע אשר טען בבקשתו המקורית כי הידיעה נשענת על מקורות עיתונאיים ישראלים (ראו פסקאות 50.3 ו-50.4 לבקשה למתן היתר המצאה).

20.5 כך כי הנתבע, האתר, והפרסום נעשו בארה"ב עולים במפורש מכתב התביעה ומהבקשה.

20.6 כך, כי קוראי המאמר הם קוראי השפה האנגלית (פסקה 110.7) – וכי נדמה שהדברים מובנים מאליהם. מי שקורא את הבלוג שנכתב על ידי התובע הינו מי שקורא ושולט בשפה האנגלית.

20.7 הטענה כי התובע הינו איש עסקים אמיד, עולה מהידיעות השונות שצרף התובע לבקשתו בדבר התחקירים המקוריים. הטענה בדבר עושרו המופלג של התובע עולה גם מתצהירו המשלים.

21. הנה כי כן, "העובדות" אותן מייחס התובע לכאלה שהועלו על ידי התובע בבקשה לביטול ההיתר הן למעשה עובדות העולות במפורש או מכללא, או כאלה הניתנות להסקה לוגית הגיונית וישירה, מכתב

התביעה, מהבקשה למתן ההיתר, ומהנספחים הנלווים להם. כפי שקבע כב' השופט אורי גורן בספרו, **'אם העובדות הנדרשות עולות מהבקשה ומהמסמכים המצורפים לה או ממסמכים אחרים אשר הונחו לפני בית המשפט אין צורך בתצהיר'** (אורי גורן, סדר דין אזרחי, מהדורת שנת 2015, בעמ' 710).

22. כך, אין להטיל על התובע השקעת משאבים ושכירת אנשים טכניים על מנת לבצע בעצמו פילוחים משוערים בדבר זהות או מיקום הקוראים של הבלוג, אשר מתפרסם באנגלית במדינת ארה"ב, ונגיש גם לתובע במדינת מושבו, בריטניה. לא ברור מדוע לשיטת התובע המדובר בידיעה שהיא בלעדית לנתבע ולא ניתן לבצע פילוח כזה על ידי התובע עצמו (הדברים לא נתמכו בתצהיר כלשהו), או האם זוהי בדיקה שהיא חזות הכל יכולה לבסס את טענותיו (שכן כתובת אייפי של מחשבים ניידים או טלפונים סלולאריים לעולם אינה יכולה להעיד על זהותם של הגולשים או על מדינת אזרחותם, לצורך הדוגמא).

23. בבחינת למעלה מן הצורך נעיר, כי דווקא אחד הנספחים אשר **התובע צירף** לתשובתו, כולל תשובה לטענת התובע: כך, בנספח א', הכתבה מיום 22.4.2011, נכתב במפורש הדברים הבאים, אשר מיוחסים לכתוב הכתבה:

"אלפי אנשים נכנסים לבלוג שלו מידי יום, רק כ-5% מהם מישראל".

24. משמע, גם אם נקבל את האמור בתצהירו המשלים של התובע ובנספחים שהתובע צירף לתגובה (ועל כך יורחב עוד בהמשך), עולה כי רובם המכריע של קוראי הבלוג אינם ישראלים וספק רב אם טענות התובע כי הבלוג באופן כללי – לא כל שכן הידיעה שהתובע תובע בגינה – מיועד ומכוון לקוראים ישראלים. משמע, התובע בעצמו, בראיות שהובאו מטעמו, שומט את הבסיס העובדתי לטיענותו בדבר ייעודו של הבלוג לישראל ועבור ישראלים.

25. על הטענות העובדתיות שהועלו על ידי התובע בתצהירו המשלים נתייחס עוד בהמשך תגובה זו.

26. טוען התובע כי הנתבע הציג את תחולת הדין הזר ללא חוות דעת מומחה. גם טענה זו יש לדחות מכל וכל. הנתבע טען לתחולת הדין האמריקאי המהותי בסכסוך בענייננו, וזאת כזיקה נפרדת אשר מטה את הכף לטובת הפורום בארה"ב.

27. במסגרת סקירת תופעת ה-FORUM SHOPPING, ובפרט תיירות הדיבה, כפי שאלה נסקרו במאמרה של פרופ' תמר גדרון "מפת תיירות הדיבה העולמית ודיני לשון הרע בישראל", **המשפט ט"ו** 2011, הציג הנתבע את התמורות אשר חלו במשפט המשווה במדינות המשפט המקובל (ארה"ב ובריטניה).

28. תמורות אלה, מצביעות בבירור כי המשפט המשווה דבק בעמדה של צמצום אפשרויות של "תיירות הדיבה". הצגת המשפט המשווה בהקשר האמור הייתה חשובה בענייננו, עת התובע הינו תושב בריטניה, והנתבע הינו תושב ארה"ב (עובדות אשר אינן שנויות במחלוקת). עוד עלה מסקירת המשפט המשווה, כיצד ארה"ב בחרה לחסום את האפשרות של אכיפת פסקי הדין שניתנו במדינות מעבר לים נגד אזרחים אמריקניים בענייני חופש ביטוי.

29. הנתבע הציג את המצב המשפטי במדינות אלה, על מנת ללמד על האופי וההשלכות של הרחבת סמכויות השיפוט של בתי המשפט בשל אותן תביעות תיירות דיבה (מקרה פרטי של forum shopping) שהתובע בחר לפסוע (ואף הודה בכך, הגם שבלשון רפה בתשובתו האחרונה). הצגת המצב המשפטי במדינות מעבר לים בעלות שיטת משפט דומה לשיטת המשפט הישראלית, היתה מתחייבת בנסיבות העניין, אולם היא אינה בגדר הוכחת משפט זר, אלא הצגת משפט משווה.

30. זאת, בהמשך לכלל כי שופט בבית משפט יכול להדרש למשפט משווה (בין אם משפט עברי ובין אם משפט מדינות מעבר לים), כפי שנקבע על ידי בית המשפט העליון במסגרת ד"נ 13/80 הנדלס נ' בנק קופת העם פ"ד לה (2) 785 (הדגשות של הח"מ):

מה יעשה אפוא השופט במקרה כגון דא, ואיזו דרך יבור לו במלאכת פרשנותו? מעיין הוא באמור בסעיף הנדון כולו, מחפש הוא ביתר סעיפי אותו חוק בכללו, מבקש הוא עזרתו במידות ההיקש מסעיף לסעיף ומעניין לעניין, אולי אלה יעמדו לו. לשון אחרת, יותר כוללנית אך לא פחות מדויקת: מתחקה הוא אחר מהות החוק ומטרתו. ואכן, יש ובדרך זו חפצו עולה בידו; אך יש ועדיין תוהה הוא וספקו בידו, שהרי מודעת היא זאת, שכשם שאין הבור מתמלא מחולייתו כך - לעתים מזומנות - אין החוק מתמלא מסעיפיו. לעתים קרובות אין השופט מעלה מן החוק אלא רמזים בלבד לצורך פתרונה של השאלה העומדת לפניו; **ומשבא הוא לכך, מביא הוא את לחמו ממערכות משפטיות אחרות או מעיונם של מלומדי משפט וחוקריו**. יש ודבר זה נעשה במודע, בהצהרה גלויה ומפורשת, ויש והדבר נעשה שלא במודע למעשה ולא במפורש. פנייה זו למערכת משפטית אחרת שני פנים לה. הפן האחד הוא, כאשר בית המשפט אינו מוצא - לא במקורות המשפט הקיימים ולא בדרך ההיקש - תשובה לשאלה משפטית מסוימת, באופן שנוצר מצב של "שטח ריק" ("לאקונה בלע"ז); במקרה זה העניק המחוקק - מאז ביטולו של סימן 46 לדבר המלך במועצה על ארץ-ישראל, 1922- מעמד של מקור משפטי משלים ל"עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל" (חוק יסודות המשפט; ולא כאן המקום להאריך במשמעותם והיקפם של מושגים-מונחים אלה). הפן האחר הוא, כאשר השאלה המשפטית המתעוררת אין בה משום "שטח ריק", אלה עניינה בפרשנותה של הוראה משפטית, הקיימת ומוסדרת בחוק, אך המתפרשת בדרכים אפשריות שונות, והשאלה, העומדת לפני בית המשפט, היא, איזוהי פרשנותה הנכונה של הוראה זו. דוגמה לכך הוא הנושא שלפנינו, שבו הספק שבידינו הוא, כיצד לפרש את ההוראה, המצויה בסעיף 3 הנ"ל, בדבר "רשותו של אדם אחר". והבדל חשוב יש בין שני הפנים, מבחינת מעמדה ותוקפה של המערכת המשפטית האחרת, אליה פונה בית המשפט; בה בשעה שבמקרה של לאקונה מעמדם של העקרונות האמורים של המשפט העברי הוא בבחינת מקור משפטי משלים של המערכת המשפטית בישראל, ובית המשפט מצווה לפנות אליהם כאל מקור משפטי מחייב, הרי במקרה השני, היינו, **כאשר קיים ספק בפרשנותה של הוראה קיימת, הפנייה למערכת משפטית אחרת אינה אלא פנייה כאל מקור של השראה, כאל מערכת משפטית, שאינה מחייבת אלא מלמדת, שאינה מכריעה אלא משפיעה**. במאמר מוסגר אוסיף ואציין, כי הבחנה זו שבין מקרה של לאקונה שבחוק לבין מקרה של ספק בפרשנותה של הוראה קיימת אינה מן הקלות, ואין לקבוע בה מסמרות, וכבר דנו והגו בכך חוקרים ומלומדים. לא כאן המקום להאריך, ואציין דוגמה אחת בלבד. כבר נפסק לא אחת, מפיהם של מספר שופטים בבית-משפט זה, כי מושגי משפט, שיסודם במערכי מוסר וערכי תרבות - כגון המושגים: צדק, תום-לב, תקנת הציבור וכיוצא באלה, המצויים במערכת המשפטית בישראל - צריך שיתפרשו על-פי השקפות יסוד, המושרשות במערכי המוסר והתרבות שבמשפט העברי (ע"א 566/77 [2], בעמ' 150 ופסקי הדין המובאים שם; ע"א 148/77 [3], בעמ' 163 ופסקי דין המצויינים שם; ע"פ 89/78 [4], בעמ' 155). מושגים ערכיים אלה, שפרט לכיניינים אינם מפנים לתוכן סובסטאנטיבי כל שהוא, נראה לי שהצקת תוכן בהם היא בבחינת מילוי "שטח ריק", במיוחד לאור האמור בסעיף 2 לחוק יסודות המשפט הנ"ל, שמפנה במפורש לעקרונות ערכיים אלה; אשר על-כן, דרך הפרשנות האמורה, שנקוטה היא בידי שופטים אלה, הריהי מעתה בבחינת מילוי לאקונה ולא עניין של פרשנות בלבד, על כל המשתמע מכך (על הכלול בלאקונה ניתן להוסיף דוגמאות נוספות. עיין והשווה: ע"א 86/76 [5], בעמ' 345, 348; ע"א 604/77 [6] המובא להלן. לא כאן המקום להאריך).

31. בהקשר זה ראו גם מאמרו של פרופ' אהרן ברק, "שיטת המשפט בישראל - מסורתה ותרבותה", הפרקליט מ(2) 197, בעמ' 212-213:

"בגיבוש פתרונות משפטיים - מקום שלשופט יש שיקול דעת שיפוטי -
השופט הישראלי מושפע מהמשפט המשווה. [...]
לצד המשפט העברי, עומדות המשפחות האחרות של המשפט, אשר גם מהן
מקבל המשפטן הישראלי השראה פרשנית"

32. כאשר מביאים משפט משווה, המשפט המשווה הינו רק השראה פרשנית, היכן שקיימת מחלוקת, והדבר עשוי ללמד על גישה פרשנית כזו או אחרת, הנוטה לצד זה או אחר. משהמשפט המשווה מובא כדוגמא פרשנית, השראה בלבד ולא ככזה המבקש לקיים דיון מהותי בדיון, אין מקום, ואין צורך להוכיחו. אין המדובר בעובדה אלא כמקור פרשני בלבד. כך קובעת כב' השופטת בית המשפט העליון, דפנה ברק ארז במאמרה "משפט השוואתי כפרטיקה – הבטים מוסדיים, תרבותיים ויישומיים" דין ודברים ד' [תשסח] 81, את הדברים הבאים:

"הפנייה למשפטן של שיטות [משפט] אחרות שימשה תמיד בסיס לפיתוח המשפט, בין השאר במקרים רבים, קיומו של בתקופות משמעותיות של תמורות - מדיניות או כלכליות. במקרים רבים, הסדר מסוים במדינות אחרות משמש כחלק מן ההצדקה לפיתוח המשפט המקומי באותו כיוון, לא בשל החיוב שבפנייה אלא מכוח ההיגיון המעשי של לימוד מניסיון קיים ושל הימנעות מ"המצאת הגלגל מחדש". בד בבד, כישלונם של הסדרים משפטיים בשיטות אחרות הוא גם נתון השוואתי מעניין לצורך דיון ברפורמות." (שם, עמ' 84-83).

ובהמשך –

"בזירה השיפוטית, המשפט השוואתי משמש כלי להפעלת המשפט הקיים, כחלק מפרשנותו או כהשלמה להסדרים הקיימים בו. בהקשר זה, מקובלת פנייה לפתרונות משפטיים קיימים בשיטות אחרות כאשר פתרונות אלה נראים רצויים ואינם סותרים את המסגרת המשפטית המקומית." (שם, בעמ' 86)
וביחס לתרבות המשפטית של מדינות המשפט המקובל בארה"ב ובבריטניה -

"ביסודו של דבר, שיטת המשפט בישראל נטועה באופן אמיץ במסורת של המשפט האנגלו-אמריקני, ומגלה נטייה גוברת והולכת לעבר המשפט האמריקני, ככל שגדלה ההשפעה התרבותית של ארצות הברית בישראל על הפוליטיקה, התרבות והחיים האקדמיים התוצאה היא, שההשפעה המשמעותית על המשפט הישראלי באה מכיוון של מדינות דוברות אנגלית. קיומם של מחסומי שפה, בין השאר משום שרבים מן הישראלים המשכילים שולטים באופן מלא רק בשפה זרה אחת נוספת - אנגלית - אף מחזק מגמה זו ביתר שאת" (שם, עמ' 89).

33. בהקשר זה יוער, בבחינת למעלה מן הצורך, כי קיימת אף הגישה הגורסת כי היכן שהוראות המשפט הינן נגישות וברורות בשפה השגורה בפייהם של עורכי דין ושופטים בישראל, כלל לא בטוח שנדרשת הוכחה של הדין הזר, וכי קיים מקום משמעותי לבחון את קבלתן של דברי חקיקה ברורים כנכונים לכאורה (ראו מאמרה של פרופ' טליה איינהורן, "קביעת תוכנו של הדין הזר ודרך הוכחתו בישראל – הצעה לרפורמה", מאזני משפט ה' תשס"ה 305). הדברים נאמרים בבחינת למעלה מן הצורך וזאת כיוון שלשיטת הנתבע המדובר במשפט משווה העוסק בתמורות המשפטיות אשר חלו ביחס למדינות הרלוונטיות לעניינו.

34. משכך, יש לדחות את כל הטענות של התובע ביחס לאי צירוף תצהיר על ידי הנתבע לבקשה לביטול היתר, הן מהפן הדיוני והן מהפן המהותי. הנטל הוא על התובע, ועליו בלבד. אין להפוך את היוצרות ולהטיל על הנתבע להוכיח את המבוקש על ידי התובע. את מחדליו של התובע עליו לזקוף לחובתו שלו.

(2) על התצהיר המשלים שהוגש מטעם התובע לתשובתו

35. כאמור לעיל, הדיון בבקשה למתן היתר, לאחר שהוגשה בקשה לביטול היתר, חוזר למתכונת של דיון מקורי בבקשה למתן היתר כפי שהוגשה על ידי התובע. זאת, בהתחשב בעובדות שהתובע הציג בבקשה.

36. הנתבע כאמור לא הציג כל עובדות חדשות בתגובתו לבקשה למתן היתר (או יותר נכון, לא התייחס לכל עובדה אשר לא עולה במפורש או במשתמע מהבקשה המקורית על נספחיה).

37. מסיבה בלתי ברורה, התובע בחר בתשובתו לבקשה לביטול היתר (אשר הינה למעשה תגובה לתשובת הנתבע) לפרוש חזית עובדתית חדשה לגמרי, למרות שמהבחינה הדיונית המדובר בתגובה לתשובה.
38. על התובע היה להסתפק במסגרת העובדתית אשר הוגשה במסגרת הבקשה המקורית מטעמו, ולא להרחיב את חזית העובדות המצדיקות את ההעותרות לבקשה.
39. דא עקא, שהתובע בחר לפרוש חזית עובדתית חדשה לגמרי, הן לגביו והן לגבי הנתבע, בעודו אף מרחיב חלק מעילות כתב התביעה בדרך עקיפה.
40. מובן, כי אין לראות בזכות התגובה שניתנה על ידי בית המשפט כאפשרות ל-"מקצה שיפורים", שכן זכות תגובה זו מסורה רק ביחס לעובדות או טענות חדשות שלא היה באפשרות המבקש לדעת כי יועלו וכי לא היה באפשרותו לכלול אותם במסגרת הבקשה המקורית. ראו בהקשר זה החלטות וקביעות בתי המשפט המחוזיים כמפורט להלן:
- תצ (נצ') 13078-12-13 מובדא אבו שקארה נ' מפעל הפיס (חל'צ) [פורסם בנבו, החלטת כב' השופטת נחמה מוניץ מיום 2.7.2014]
 - תא (מרכז) 11755-04-12 שלי נרקיס נ' גולפרב זליגמן ושות' [החלטת כב' השופט י' שיינמן מיום 24.9.2012, פורסם בנבו]
 - תא (מרכז) 13970-11-08 שמענוב, רוזנבוך- עורכי דין נ' מגדל קרנות נאמנות בע"מ [החלטת נשיאת בית המשפט דאז, כב' השופטת ה' גרסטל מיום 29.9.2009]
41. העלאת טענות עובדתיות חדשות אשר היו קיימות קודם לכן, והיו ידועות היטב לתובע עוד לכשהגיש את הבקשה המקורית, וזאת מבלי שהובא כל נימוק מדוע לא הובאו קודם – פסולה מהבחינה הדיונית והמהותית, ומהווה חוסר תום לב בהגשת הבקשה. בין אם הדבר נעשה כחלק מצעד טקטי ובין אם במקצה שיפורים לאור משגים ותקלות שנפלו בהתנהלות התובע בבקשתו המקורית, אין מקום להסכים עם התנהלות זו.
42. נקודת המוצא של הבקשה לביטול ההיתר הסכימה לקבל את המופיע בתצהיר התובע בבקשה המקורית למתן היתר (כמו גם הסקת המסקנות המתבקשות מהעדר הדברים המופיעים), ולקיים את הדיון בבקשה על בסיסה בלבד, על בסיס המופיע בה והנעדר ממנה.
43. משנחשפה דלותה של הבקשה והעדרן של הזיקות הקושרות בין התובע ובין הפרורם הישראלי, יצא התובע לקושש שורה של זיקות חדשות (קלושות גם הן, כפי שנפרט להלן), ובכך להרחיב את המשרעת העובדתית שאמורה לעמוד בבסיס הבקשה המקורית.
44. **על כן, לשיטת הנתבע יש לפסול את הרחבת החזית העובדתית כפי שהתובע בחר לבצע בתשובתו לבקשה לביטול ההיתר וכן את התצהיר הנלווה לבקשה זו.**
45. על מנת שלא להכביר מקום ונייר, הנתבע יפנה לנאמר על ידי התובע דווקא בתשובתו, בפסקאות 116-117 אשר נכונות לענייננו כמו כפפה ליד – אין לבצע מעקף של החובה לצירוף תצהיר ועובדות לבקשה המקורית, על דרך של הוספת עובדות והרחבת החזית העובדתית במסגרת תגובה לבקשה לביטול היתר. **הפוסל, כך יוצא, במומו פוסל, או שמא נאמר, פסול.**
46. מעבר לכך, ובבחינת למעלה מן הצורך, גם כשבוחנים את הנתונים העובדתיים החדשים או ה-"חדשים" המובאים בתשובה, ניתן לראות שגם בהן אין ממש:
- 46.1 כך, למשל, יהדותו של התובע אינה יכולה להוות שיקול ליצירת זיקה למערכת בתי המשפט בישראל. בכל הכבוד הראוי, מדינת ישראל הינה מדינה לקליטת עליה, ולא טריבוונל לניהול סכסוכים משפטיים בין יהודי העולם. קיבוץ גלויות היא מדינת ישראל, ולא קיבוץ של תביעות משפטיות בין מי שאינם תושביה.

46.2 התובע טוען שהוא בעל אזרחות ישראלית (עובדה שמשום מה בחר שלא לציין בבקשתו המקורית, ואף לא לציין עובדה זו בראש רשימת הזיקות הנטענות על ידו). אולם התובע מודה במפורש כי הוא אינו תושב ישראל אלא תושב בריטניה.

46.3 העובדה כי רעייתי וילדיו הינם בעלי אזרחות ישראלית, כי קיימים לו קרובי משפחה בישראל, כמו גם עובדת היות מקום קבורת קרובי משפחתו בישראל, אינה יכולה, בכל הכבוד, לקשור בין המחלוקת המשפטית שבין התובע ובין הנתבע. הדבר נכון לרבים וטובים מיהודי העולם, ואין בכך כדי להקנות לבית המשפט בישראל סמכות שיפוט על סכסוך שאין לו כל קשר לתובע, לנתבע ולפרסום האמור.

46.4 התובע טוען כי הוא מתקשר עם חברות מישראל הן לצרכיו האישיים והן לצרכיו המקצועיים וכן כי יש לו קשרים עסקיים ואחרים בישראל. התובע נמנע מלפרט אותם, כמו גם לגבי המוניטין הנטען לגביו, והטענות האמורות נטענו בעלמא.

46.5 העובדה כי לתובע קיים נציג בישראל או באי כוח קבועים המצייגים אותו בענייניו השונים (הנובעים כפי הנראה מנכסיו הרבים – דבר המעיד על עושרו הרב), אינה יכולה לבסס זיקה למדינת ישראל. כך גם חשבון הבנק שלו אשר מתנהל בישראל.

47. גולת הכותרת היא טענת התובע כי קיים לו מען רשום בישראל, ברחוב ששת הימים 26 בשכונת רמת אשכול בירושלים. מען רשום בישראל הינו חובה הנדרשת על פי חוק מרשם האוכלוסין והחוק לשינוי כתובת, 2005, אשר חלים ביחס לכל מי שרשום כאזרח גם אם אינו תושב.

48. ברם, מבדיקה פשוטה שבוצעה, התגלה כי התובע מסר דברים שהם אינם אמת בתצהירו ובתשובתו: כך, כאשר הוגשה בסמוך לאחר הגשת תשובת התובע בקשה לקבלת תשובה ממאגרי הנתונים של משרד הפנים, עולה כי המען האחרון שרשום במרשם האוכלוסין ביחס לתובע הינו כתובת אחרת לגמרי: רחוב מעלות דפנה 133 בירושלים, אשר מצויה בשכונה אחרת לגמרי מהמיקום אותו מתאר התובע. המדובר ברשומה מוסדית אשר מונפקת על ידי משרד הפנים ומשכך מהווה רשומה מוסדית בהתאם לאמור בסעיף 35 בפקודת הראיות.

העתק מתשובה לשאלתא כפי שהועברה על ידי משרד הפנים מצ"ב **כנספח 1** לתגובה זו.

49. ישאל השואל, מה הנפקות של פער זה, היכן שקיימת ראיה כי התובע מסר מען לרשויות משרד הפנים בעבר? נשיב לכך בכמה מישורים.

50. **המישור הראשון**, והברור מאליו, שהתובע מסר פרט שהוא אינו נכון בתצהירו ובתשובה. הדבר מעיד על האמינות שיש ליחס לדבריו המופיעים בתצהיר, אשר נדמה כי נאמרו מהפה אל החוץ בלבד, במיוחד לאור העמימות הרבה והפרטים הסתומים והריקים מתוכן המופיעים בתצהירו המשלים.

51. **המישור השני**, והמהותי אף יותר, מעיד על כך כי הזיקה של התובע למדינת ישראל אינה באמת קיימת. התובע כפי הנראה מבקר מעת לעת בישראל, אולם חזקה היא כי מי שיש לו קשרים וזיקות הדוקים למדינת ישראל, וטוען מספר פעמים כי קיים לו מען רשום בישראל, יידע מהו אותו מען רשום. העדר הידיעה של התובע אודות המען הרשום שלו, מוכיחה כי זיקתו של התובע לישראל אינה באמת מתרוממת מהרמה הפורמלית-רישומית או במובן זה שקיימים לו חברים וקרובי משפחה בישראל (ככל שאכן כך הם פני הדברים). אדם שטוען כי קיים לו מען רשום בישראל ומציין אותו בתצהיר, אולם בפועל מתגלה כי המען האחרון שמסר למשרד הפנים (וייתכן שמען זה נמסר בפעם טרם העתיק התובע את מקום מושבו לבריטניה) הינו שונה לגמרי, מעיד על כך שהזיקה הנטענת אינה באמת קיימת.

52. בסופו של דבר, גם הזיקות המורחבות והנטענות על ידי התובע הן אותן זיקות קלושות אשר אין בהן כדי להוביל לחריגה מכיבוד הריבונות בתחום של הסמכות.

53. לא בכדי מצא שופט בית המשפט העליון, כב' השופט יצחק עמית, לקבוע את הדברים הבאים:

יאל לו לבית המשפט להיתלות בזיקות שוליות לצורך ניהול ההליך

בישראל ועליו לגלות פתיחות לאפשרות כי הפורום הישראלי אינו הפורום

הנאות"

(רע"א 1739/17 FLACKS נ' BISK]פורסם בנבו, 2017, פסקה 3 לפסק הדין של השופט עמית, אשר

ביקש להקפיד "הקפדה יתרה בשאלת נאותות הפורום").

54. בצר לו, ומתוך הבנה כי העובדות המוצגות על ידי התובע אינן יכולות לבסס תשתית עובדתית המצדיקה את הבקשה המקורית, בוחר התובע להכפיש את הנתבע, ולייחס לו מעשים פליליים כמי שהפר צווי פרסום של בתי המשפט בישראל או כמי שמפר את הוראות הצנזורה הראשית.

55. דא עקא, שכל אלה, נועדו לזרות חול בעיני בית המשפט ולהסיט (שלא לומר, להסית) את המבט מהשאלות המשפטיות הרלוונטיות בענייננו.

56. בבחינת למעלה מן הצורך ייאמר, כי החלטות, פסקי דין וצווים של בתי המשפט בישראל חלים בתחומי מדינת ישראל. לצורך אכיפתם במדינות אחרות, בין אם המדובר בפסקי דין אזרחיים ובין אם בצווים אחרים, קיימים מנגנונים שונים המאפשרים את אכיפת הצווים ביחס לנעשה במדינות אחרות. הצנזורה הישראלית פועלת בתחומי מדינת ישראל וביחס לאזרחים ישראלים בלבד, ואין לה כל סמכות לפעול מחוץ למדינת ישראל או ביחס למי שאינו אזרח ישראלי.

57. התלותו של התובע בכתבות כאלה ואחרות, או בשביבי ראיונות שהנתבע לכאורה נתן, אינם יכולים להתקבל והן לכל היותר כאלה אשר ניתן לראות בהם כעדות מפי השמועה. היה על התובע להציג את מי שערך את המידעים האמורים, שכן אף פרט מהאמור בהם אינו ידוע לתובע מידיעה אישית או מקור מוסמך.

58. כידוע, תצהיר הנלווה לבקשה למתן היתר המצאה מחוץ לתחום אינוה פורמלי גרידא, ועל המצהיר לבסס את האמור בו על יד מידיעה אישית או מקור מוסמך (ראו: אורי גורן, סוגיות בסדר דין אזרחי, מהדורה 11, [2013], בעמ' 456). התובע לא עשה כן ודי בכך כדי לשמוט את הרכיבים האלה בתצהירו זה.

59. התובע לא צרף כל פרסומים או כתבות של הנתבע (למעט מקרה בודד אחד), אלא הפנה לכתבות שונות שפורסמו בעיתונות אודות כתבות אלה. מדוע לא עשה כן? בידי התובע הפתרונים.

60. בפועל, כל המידע המופיע בתצהירו של התובע אינו נובע מידיעה אישית ואינו קביל. בבחינת למעלה מן הצורך, עיון באתר מעלה כי הוא עוסק בשורה של נושאים כגון יהדות התפוצות, המשטר בארה"ב, יחסי ארה"ב ומדינות המזרח התיכון (עם או בלי נגיעה לארה"ב), מערכת הבחירות בארה"ב ובמדינות אחרות. כך הם גם פני הדברים ביחס לסוגיות הנוגעות למזרח התיכון, אשר אינן נחלתן הבלעדית של מדינת ישראל אלא גם של מדינות אחרות כגון סעודיה, טורקיה וסוריה (דוגמאות לכך מצ"ב כנספח 2 לתשובה זו). המדובר בעמודים שנשלפו מאתר האינטרנט האמור והם גלויים לכל ומשכך הם בגדר ידיעה שיפוטית.

61. יוער, כי התובע בחר לטעון כי הנתבע שגה בתרגום המונח בריון וכינה את התובע בביטוי "THUG" (ראו פסקה 30 לתשובה), אולם עילה זו אינה מופיעה כלל בכתב התביעה, ולא ברור כיצד מבקש התובע להרחיב את חזית התביעה בעקיפין. בבחינת למעלה מן הצורך נטען, כי דווקא המשמעויות הלשוניות של ביטוי זה או אחר באנגלית, נכון יותר כי יתפרשו בבית משפט ובמסגרת משפטית אשר

השפה האנגלית הינה השפה העיקרית שלה, לרבות על הפרשנויות השונות והסלנג הנהוג באותן מקומות, ולא על בפורום אשר אינו דובר את השפה האמורה. דווקא טיעון זה אמור להתווסף לטענות הנתבע בדבר העדר נאותות הפורום ולא לחזק את עמדת התובע.

62. אח כל אלה, עמדת הנתבע ביחס לתצהירו המשלים של התובע, כפי שצורף מבלי שהיה לכך כל צידוק או הסבר, היא כדלקמן:

(א) יש לפסול את התצהיר, אשר מבקש על דרך ההשלמה להרחיב ולעבות את החזית העובדתית שהייתה בבסיס הבקשה המקורית;

(ב) יש לדחות את התצהיר שכן הוא כולל פרטים שאינם נכונים ואינם אמת, דוגמת מענו הרשום של התובע

(ג) יש לדחות את התצהיר ואת האמור בו שכן הוא כולל בעיקר פרטים ונתונים מצד שלישי ועדות מפי השמועה, בניגוד למתחייב על פי הדין;

(ד) יש לדחות את האמור בתצהיר שכן הוא אינו מבסס זיקות רלוונטיות לדין במחלוקת שבין תושב בריטניה לתושב ארה"ב בנושאים נשוא התביעה;

(ה) יש לדחות את התצהיר שכן הוא הוגש באופן חסר תום לב מבחינה דיונית ובניגוד לכללים הנהגים ביחס לעובדות אשר היו אמורות להופיע בבקשה המקורית.

63. לחלופין בלבד, וככל שבית המשפט יחליט שלא לפסול את התצהיר המשלים כפי שצורף לתשובה, וככל שלא תבוטל הבקשה להיתר, יבקש הנתבע לחקור את המצהיר על תצהירו, וזאת בהתאם לזכות הנתונה לו על פי הדין (ראו: רע"א 2508/98 מתן י מערכות תקשורת ואיתו בע"מ נ' מילטל תקשורת בע"מ פ"ד נג (3) 26 [1998]; ע"א 823/08 חזן נ' רשות המסים – פקיד שומה נתניה [פורסם בנבו, 2009]).

64. הצורך לחקור את המצהיר עולה בבירור לאור העובדה כי על פניו זה מסר פרטים שאינם נכונים, או במקרים רבים אחרים נתונים אשר הינם מפי השמועה ולא ידועים לתובע מידיעה אישית. המדובר על מחלוקות עובדתיות בין נתונים קיימים או טענות עובדתיות אשר נטענו בעלמא ומחייבים חקירה.

ב. שאלת הסמכות הבינלאומית של בית המשפט הנכבד

(1) על העדר התחולה של נסיבות תקנה 500(7): המעשה לא נעשה בישראל

65. בבקשה לביטול ההיתר נטען כי לבית המשפט אין סמכות בינלאומית מכוח התקנות שפירט התובע בבקשתו והם תקנה 500(7) ו-500(6). טענתו המרכזית של הנתבע, כפי שהובאה בבקשתו, היא כי הדרישה המשותפת לשתי תקנות המשנה הנ"ל, כי המעשה שעליו מבוססת התובענה בוצע בישראל, איננה מתקיימת בתובענה דנן.

66. בעבר, המחוקק שתק בנוגע לסמכות הבינלאומית של בתי המשפט בישראל בנוגע לפרסומים באינטרנט בכל הקשור לחוק איסור לשון הרע. על-כן נדרשה הפסיקה למלא חלל זה בפרשנותה. כפי שהנתבע הצביע, המגמה כיום נוטה לכיוון הצמצום של ראייה הפרסום באינטרנט ככזה החל ב-"כל מקום".

67. כך למשל, בפרשת פרמייר הנזכרת לעיל, נקבע במפורש על ידי כב' השופטת חנה פלינר הדברים הבאים:

"אני סבורה כי בנסיבות העניין, כאשר אמזון הינה חברה זרה שמקום מושבה בארה"ב; שעסקיה מתנהלים מארה"ב, שהמוצרים יכולים להיות מוזמנים מכל מקום בעולם, הרי ככל שמדובר בעילת התביעה כנגד אמזון (להבדיל מהמשיבות האחרות), אין מדובר בעשה או

במחדל או במטרד הנעשים בישראל. לא די בעובדה שהפרסום האינטרנטי הינו גם בישראל כדי לקבוע ההמעשה או המחדל נעשים בישראל. סבורה אני כי זה המקום לאבחן את פסקי הדין אליהם הפנתה פרמייר ים המלח בעניין זה. (פרשת פרמייר, פסקה 35 לפסק הדין; הדגשות הוספו)

ואילו בפרשת אוטוטו, כב' השופט נפתלי שילה גורס גם הוא דברים דומים –
"האתר בעניינינו הוא באנגלית ובספרדית ואינו מיועד לצרכן הישראלי. הוא מיועד לכלל הצרכנים בעולם ואינו מכוון דווקא לכיסו של הצרכן הישראלי. לפיכך, בעניינינו, לא ניתן לאמר כי המעשה או המחדל נעשה בישראל." "

68. בעניין אוטוטו דיזיין נקבע כי העילות שבתקנות 500(7) ו-500(6) לא מתקיימות משום שלא ניתן לומר שהפרסום באינטרנט הוא מעשה שבוצע בישראל, זאת בשל העובדה שהפרסום לא היה בעברית ולא יועד דווקא לציבור הישראלי.

69. ראו לעניין זה גם פסק הדין של כב' השופט אילן דפדי בעניין הפ (ת"א) 1071-09-14 חיים אבן זוהר נ' Jatin R. Mehta (פורסם בנבו, 2014), אשר במפורש מצא לקבוע כי אין תחולה לתקנה 500(7) או לתקנה 500(6) ביחס לפרסום בעיתון אלקטרוני אשר ניתן לקריאה גם בישראל.

70. התובע אינו מוכן לקבל את האבחנות שבוצעו על ידי בתי המשפט בישראל, ונצמד לפסיקות קודמות בהן הרציונל היחיד שעליו נשענה הפסיקה הקובעת כי פרסום באינטרנט מקנה לבית משפט בישראל סמכות בינלאומית, הוא כי כך נקבע בעניין יעקובוביץ, וכי יש להחיל את האמור בעניין יעקובוביץ לשאלת הסמכות הבינלאומית על דרך ההיקש.

71. אלא שאותה פסיקה תקדימית בשאלת הסמכות המקומית בתביעות העוסקות בפרסומים באינטרנט, נשענה על מצב חוקי שכבר לא קיים היום. בעת מתן פסק הדין בעניין יעקובוביץ, הייתה לקונה בתקנות סדר הדין האזרחי בשאלת הסמכות המקומית בתביעות בעניין פרסומים באינטרנט. על כן בית המשפט נדרש למלא לקונה זו בפרשנותו. אילו נדרש בית המשפט העליון להכריע באותה שאלה היום, הוא לא יכול היה לקבוע כי פרסום באינטרנט הוא פרסום בכל מקום לצורך קביעת הסמכות המקומית, משום שכעת קיימת הוראה המסדירה את הסמכות המקומית בענייני פרסומים באינטרנט. מכאן, שבהתאם למצב החוקי החל כיום, אין אפשרות לקבוע כי פרסום באינטרנט הוא פרסום בכל מקום על דרך ההיקש מפסיקה שאינה רלוונטית יותר.

72. הנתבע אינו כופר במהלך הלוגי שביצע התובע, אולם הוא טוען כי עתה, משהשתנתה התשתית החוקית שעליה נשען המהלך הלוגי האמור, הרי שהוא אינו יכול להוביל לאותה תוצאה כמקודם, אלא לתוצאה המתאימה למשתנים החדשים שהוצבו באותה הנוסחה.

73. התובע מבקש לטעון בתשובתו לבקשת הנתבע, כי התיקון לתקנות סדר הדין האזרחי שהסדירו את הסמכות המקומית בתביעות בעניין פרסומים באינטרנט, הוא תיקון שולי וכי הוא נוגע לסמכות המקומית בלבד, ולא לסמכות הבינלאומית.

74. אלא שלשיטת הנתבע אין מדובר בתיקון שולי, ולראיה – תיקון זה ביטל את ההלכה שנקבעה בעניין יעקובוביץ. מובן מאליו שהתיקון נוגע לסמכות המקומית בלבד ולא לסמכות הבינלאומית, אולם כאמור לעיל, הנוסחה שהתובע עצמו הציע, הקושרת בין הכלל הנוגע לסמכות המקומית בתביעות בנוגע לפרסומים באינטרנט לבין הכלל הנוגע לסמכות הבינלאומית בתביעות בנוגע לפרסומים באינטרנט, היא אותה נוסחה – הרציונל הוא אותו רציונל והמהלך הלוגי היוצר גזירה שווה בין שתי הסוגיות הוא אותו מהלך לוגי. התובע אינו יכול כעת לטעון כי לא ניתן ליצור גזירה שווה, כאשר הרציונל שעליו הוא התבסס עדיין עומד. בפרט, הוא מושתק מלטעון נגד רציונל זה.

75. התובע טוען בתשובתו כי ההפניה לתקנה 3(א1) מלמדת שהמחוקק היה ער לכך שפרסום באינטרנט נעשה בכל מקום וביקש להסדיר באופן נקודתי את שאלת הסמכות המקומית. אולם טענה זו שגויה. ההפניה לתקנה 3(א1) מבקשת להסדיר מקרה ספציפי שבו לתובע בתובענה בשל פרסום באינטרנט מספר סניפים, שאחד מהם מצוי במקום מגוריו או עסקו של הנתבע. במקרה זה, התקנה קובעת כי הסמכות תהיה של בית המשפט באותו תחום שיפוט. משמע, מטרת תקנה 3(א1) היא להקל על הנתבע כאשר התובע הוא זה שבחר את מקום השיפוט ולחייב את התובע להתחשב בנתבע בבחורו את מקום השיפוט. אין בהפניה זו דבר שממנו ניתן להבין כי עמדת המחוקק היא שפרסום באינטרנט נעשה בכל מקום.

76. עוד טוען התובע, כי פסיקה שניתנה לאחר כניסת התיקון לתוקף ממשיכה להכיר בכך שפרסום ברשת נעשה בכל מקום, ומפנה לפסיקה בודדת בעניין גל נ' שבח. אלא שהתובע אף אינו מפנה למראה מקום ספציפי בתוך פסק הדין, שבו נאמר דבר מה שניתן ללמוד ממנו כי בית המשפט מפרש את הפרסום ברשת כפרסום שנעשה בכל מקום. פסק הדין עוסק בהודעות ווטסאפ ולא בפרסום באינטרנט. כמו-כן, בית המשפט קבע כי שליחת הודעת ווטסאפ היא מעשה שנוטר בעת העיון ולא בעת השליחה משום ש"מעשה העולה נוצר בעת שאותם נמענים עיינו בהודעות שנשלחו" (פסקה 17 לפסק הדין). מכאן, שלא זו בלבד שפסק הדין אינו תומך בפרשנות לפיה פרסום באינטרנט מבוצע בכל מקום, אלא הוא גם מחזק את טענת הנתבע כי פרסום באינטרנט אינו כשליחת הודעת ווטסאפ שכן להודעת ווטסאפ יש נמענים ספציפיים, ואילו לפרסום באינטרנט אין – נמעניו של הפרסום באינטרנט הם כל האנשים בעולם בעלי גישה לאינטרנט.

77. במאמר מוסגר ייאמר כי הנסיבות הנוגעות לפרשת גל נ' שבח שונות באופן מובהק מהנסיבות דכאן: במקרה שם דובר על מצב בו התובע, הנתבע והנמענים היו כולם ישראלים; כי ההודעה הייתה בשפה העברית; וכי הנסיבות נשוא ההודעה היו כולן נושאים ישראלים באופן מובהק.

78. אין זה המצב בענייננו, היכן שהתובע אינו תושב ישראל אלא תושב בריטניה ואילו הנתבע הינו תושב ארה"ב, ביחס לפרסום שהופיע בשפה האנגלית בלבד, ללא כל שימוש בשפה העברית, וממילא לפי טענות התובע עצמו ובנספחיו לתשובה, עולה כי רק 5% מקוראי הפרסומים של התובע הינם ישראלים.

79. עוד טוען התובע כי החלת פרשנות לפיה התיקון בדבר סמכות מקומית חל על סמכות בינלאומית מרוקנת מתוכן את תקנה 500(7). אולם הנתבע אינו טוען כי יש להחיל את התיקון בעניין הסמכות המקומית על הסמכות הבינלאומית, אלא כי התיקון משנה את ההלכה שראתה בפרסום באינטרנט כפרסום בכל מקום לצורך קביעת הסמכות המקומית, ומכאן שגם את כל הפסיקות שנשענו על הלכה זו, שקבעו כי יש לבצע גזירה שווה לעניין הסמכות הבינלאומית בנוגע לפרסומים באינטרנט. כל עוד אין דבר חקיקה המסדיר את שאלת הסמכות הבינלאומית בנוגע לפרסומים באינטרנט, המהלך הפרשני הבוחן את שאלת הסמכות הבינלאומית חייב לעלות בקנה אחד עם המצב המשפטי העדכני, כפי שזה צומצם בפסיקה העדכנית הנזכרת לעיל, ועוד יצומצם כחלק ממגמת התמודדות עם תופעת תיירות הדיבה.

80. דומה כי התובע מבקש לאחוז בחבל בשני קצותיו: מחד גיסא, לטעון כי יש להסיק מהפסיקה הקובעת שפרסום באינטרנט מקים סמכות מקומית לכל בית משפט, לעניין הסמכות הבינלאומית, ומאידך גיסא, לטעון כי העיגון החוקי המפורש שקובע כי פרסום באינטרנט אינו בסמכות המקומית של כל בית משפט, אינו משליך על שאלת הסמכות הבינלאומית, שמלכתחילה נשענה על הקביעות בעניין הסמכות המקומית. זאת לא ניתן לקבל.

81. התובע בתשובתו מבקש לאבחן החלטות בעניין אוטוטו ופרמייר מעניינינו, בטענה כי ההסתייגות שנקבעה בהן בעניין הפרסום באינטרנט כמבוצע "בכל מקום", מצומצמת למקרים שבהם הפרסום באינטרנט אינו בעל זיקה לישראל, ואילו לטענתו, הפרסום מושא תובענה זו מקיים זיקה לישראל, ולפיכך יש ללמוד מההחלטות שלעיל, כי מעשה הפרסום בוצע בישראל.

82. אלא שההחלטות המצוטטות לעיל אינן קובעות כי במקרה שבו קיימת לפרסום זיקה לישראל בהכרח יש לקבוע כי הפרסום נעשה בישראל. כמו-כן, הן אינן קובעות כי רק במקרה של היעדר זיקה לישראל יש לקבוע כי הפרסום לא בוצע בישראל. כך, ההחלטה בעניין אוטוטו דיזיין, שמניסוחה המצוטט לעיל ניתן להבין כי ייתכנו מקרים נוספים שבהם לא ניתן יהיה לראות בפרסום באינטרנט כפרסום שבוצע "בכל מקום". למצער, החלטות אלה מלמדות כי עצם העובדה שהפרסום בוצע באינטרנט, אינו מקים באופן אוטומטי עילת המצאה מכוח תקנות 500(7) ו-500(6), וכי אין זה מספיק כי התובע יטען שהפרסום נעשה באינטרנט, אלא עליו להראות כי הפרסום נעשה בישראל.

83. אלא שטענת התובע כי הפרסום נעשה בישראל בשל הזיקות שיש לו לישראל אינן משכנעות. גם אם נלך בדרכו של התובע, שבה פרסום המופנה בעיקר לישראלים וספציפית לישראלים הוא פרסום שנעשה בישראל לצורך התקיימות עילות המצאה, נגיע למסקנה כי יש לבטל את היתר ההמצאה שניתן בתובענה זו. בכתבה שאליה הפנה התובע ואותה צירף כנספח א' לתשובתו, מצוין כי מקרב כלל הגולשים באתר של הנתבע, רק 5% מהם הם מקרב הציבור בישראל. מכאן, שהאתר אינו מופנה בעיקר לישראלים.

84. כמו-כן, הפרסום מושא תובענה זו, אינו מופנה ספציפית לישראלים :

- העיסוק הפוליטי הישראלי של הפרסום אינו מעיד כי הוא נועד ספציפית עבור ישראלים, כפי שמאמר העוסק בפוליטיקה האמריקאית אינו מעיד כי הוא מופנה ספציפית לאמריקאים, וכפי שמאמר שעוסק בחברה הערבית אינו מיועד בהכרח לאזרחי מדינות ערב.
- גם הניסיון לטעון כי הפרסום מיועד לישראלים משום שהוא מפנה למקורות בעברית אין לו על מה להישען, משום שההפניה למקורות בעברית נעשית רק לצורך מראה-מקום היכן שהנתבע התבסס על אותם מקורות בעברית, ולצורך הפניית הקוראת למקורות עליהם הוא התבסס. יודגש, כי פרט לשני מקורות בעברית אליהם מפנה הפרסום מושא תובענה זו, הפרסום מפנה למקורות רבים אחרים שכולם בשפה האנגלית. עוד יודגש, כי אתרים ישראלים שאליהם הפנה הפרסום, אשר להם גרסה מקוונת הן בעברית והן באנגלית, כדוגמת אתר "הארץ", אתר "ישראל היום" ואתר "+972", ההפנייה היא לגרסה באנגלית ולא לגרסה בעברית. ואם עוד יש צורך להוסיף, הרי שלא ניתן לומר כי פרסום העוסק בפוליטיקה אמריקאית מיועד לציבור האמריקאי רק משום שחלק מן המקורות אליהם הוא מפנה הם באנגלית; או כי מאמר העוסק בחברה הערבית מיועד לאזרחי מדינות ערב רק משום שחלק מן המקורות אליהם הוא מפנה הם בשפה הערבית.

85. ואם כל זה לא מספיק כדי להצביע על כך שהעילות שבתקנה 500(7) וברישא של תקנה 500(6) אינן מתקיימות, הרי שהנתבע ציטט בבקשתו מתוך החלטת בית המשפט המחוזי ב-תצ (מרכז) -10822-02-15 LinkedIn Corporation נ' איתי לנואל (פורסמה בנבו, 9.4.17), שם בוצעה הבחנה בין פרסום שמכוון ישירות לישראלים – שאז ניתן לומר עליו שהוא נעשה בישראל – לבין פרסום כללי שמבוצע באינטרנט – שאז לא בהכרח ניתן לומר עליו כי הוא נעשה בישראל. הבחנה זו עולה בקנה אחד עם ההחלטות אליהן הפנה התובע בבקשתו למתן היתר המצאה, כדוגמת ת"צ (ת"א) 23241-09-16 HOTELS.COM נ' נדב סיליס (פורסמה בנבו, 21.6.17) וכדוגמת ת"צ (ת"א) 19529-06-14 דוד חוטה

נ' Bookings.com. B.V (פורסמה בנבו, 19.7.15) אשר עסקו בפרסום מסחרי הפונה ישירות ללקוחות ישראלים.

86. התובע בחר שלא להתייחס לטענה אחרונה זו בתשובתו.
87. התובע אף לא התייחס לטענות הנתבע המנמקות מדוע יש לקבוע כי הפרסום לא נעשה בישראל. כפי שטען הנתבע בבקשתו, לצורך כניסה לגדרי תקנה 500(7) ולרישא של תקנה 500(6), יש להבחין בין המעשה עצמו, אשר צריך להיות מבוצע בישראל, לבין התקיימות העוולה הנזיקית בישראל, שאינה מספיקה לצורך כניסה לגדרי העילות האמורות (ראו פסקאות 77-73 לבקשה לביטול ההיתר).
88. על כך יש להוסיף, כי על-פי סעיף 2.ב(2) לחוק איסור לשון הרע, כאשר מדובר בפרסום בכתב, העוולה כתוצאה ממנו, ככל שמתרחשת, מתגבשת ללא קשר להגעת הפרסום לאדם זולת הנפגע, אלא אך מעצם מעשה הפרסום (ראו פסקה 124 לבקשת הנתבע). **לפיכך, הרי שיש לקבוע כי המעשה לא נעשה בישראל ועל כן אין תחולה לעילות המצויות בתקנה 500(7) וברישא של תקנה 500(6).**
89. כאמור, התובע לא ראה לנכון להתייחס לטענות אלה או למקורות שעליהם התבסס הנתבע בהקשר זה בבקשתו.
90. בהקשר זה, נבקש לחדד כי התיקונים שבוצעו ביחס לתקנות סדר הדין האזרחי, החדשות והישנות, בדמות הוספת תקנה 500(7א) לצד תקנה 500 (7) (בדרך של שתי תקנות נפרדות ולא תקנה אחת הכוללת את מילת הקישור "או", כפי שהיה בנוסח שהועמד לעיון הציבור עובר לאישור התקנות), נועדו במיוחד ליצור עילת המצאה ספציפית הנובעת ממחלקות אינטרנט, לצד העילה הקלאסית והמוכרת. זוהי הדרך הנכונה לפרש את הדברים וכך גם ראתה לנכון הפסיקה העדכנית לפרש את התקנה (ראו: רע"א 9463/17 HOTELS נ' סיליס, פורסם בנבו, 16.1.2019). משעניין הפרסום הנ"ל אשר הינו כזה המופיע במרשתת אבל לא נופל תחת החלופות או הפרמטרים של תקנה 500(7א) ברי כי אין מקום להותיר את ההמצאה על כנה.

(2) על העדר תחולה לנסיבות החלופה המופיעה בתקנה 500(6)

91. לעניין הרישא של תקנה 500(6), נטען בבקשת הנתבע כי לא זו בלבד שהמעשה לא נעשה בישראל, כפי שנטען לעיל, אלא אף כי התובע כלל לא ביקש סעד של צו מניעה כפי שדורשת העילה, אלא ביקש מבית המשפט באופן מפורש צו עשה, כפי שעולה מסעיף 31 לכתב התביעה של התובע: **'כמו כן, יתבקש בית המשפט הנכבד, להורות לנתבע, באמצעות צו עשה, להסיר את הפרסום הפוגעני, וזאת על מנת למנוע הישנות והמשך הפגיעה בשמו הטוב ובפרטיותו'**. לפיכך, הנתבע טען בבקשתו, כי תנאי העילה שברישא של תקנה 500(6) אינם מתקיימים.
92. התובע בחר שלא להתייחס לטענה זו ורק חזר מילה במילה על האמור בבקשתו למתן היתר המצאה.
93. לעניין תנאי העילה שבסיפא של תקנה 500(6), הנתבע טען כי המושג 'מטרד' בדיני הנזיקין נוגע למטרד בהקשר של מקרקעין ולעניינינו אין כל נגיעה למקרקעין. התובע השיב לכך כי ההגדרות למושג 'מטרד' שהובאו על-ידי הנתבע אינן הגדרות כלליות, אלא הגדרות פרטניות על-פי פקודת הנזיקין ועל-פי פקודת העיריות. אולם ככל הידוע לנתבע, אין בחוק או בפסיקה הגדרה משפטית אחרת למונח 'מטרד' מזו שהציג הנתבע, ואילו התובע כלל אינו מציע הגדרה אחרת למונח זה ואינו מביא דוגמאות שבהן נעשה שימוש במונח זה שלא בהתאם להגדרה הנטענת על-ידי הנתבע.
94. בנוסף באותו הקשר, התובע טוען כי פרשנות הנתבע למונח 'מטרד' מאיינת את ההסדר הספציפי הקיים בתקנות 500(2) ו-500(3) העוסקות בהיתר המצאה בתובענות העוסקות במקרקעין. אולם התובע שוגה. סעיפים 500(2) ו-500(3) אינם מרוקנים מתוכן את סעיף 500(6): סעיף 500(2) דורש

שהתובענה פולה תהיה במקרקעין, משמע, תובענה שאינה עוסקת כולה במקרקעין, אלא רק מבקשת צו להסרת מטרד בנוגע למקרקעין, יכולה לאפשר המצאה מכוח סעיף 500(6). ואילו סעיף 500(3) נוגע לרשימה סגורה של פעולות המתבקשות מבית המשפט בנוגע למקרקעין, שאף אחת מהן איננה מתן צו להסרת מטרד, ולפיכך, גם תקנה זו אינה מייתרת את תקנה 500(6).

95. הנתבע טען טענות נוספות המבקשות להראות כי הפרסום אינו מהווה 'מטרד' על-פי מובנו בתקנה 500(6), ובכלל זה, כי יש לפרש את המונח 'מטרד' בצמצום לאור הכלל שנקבע בפסיקה כי קיומו של ספק יפעל לטובת הנתבע הזר; כי הפרסום אינו מהווה מטרד שמצדיק מתן היתר המצאה לחו"ל משום שמדובר במשפט אחד בתוך מאמר של כאלפיים מילה אותו אדם סביר אינו מבין כלשון הרע; כי הפרסום באתר "חדרי חרדים" אליו מפנה הנתבע הוא אוהד וחיובי ועל כן אינו יכול להיחשב כמטרד; וכי התובע לא טען כי הפרסום מהווה מטרד עבורו או כי הוא משפיע על חייו ביומיום.

96. לכל אלה בחר התובע שלא להתייחס בתשובתו.

97. לסיכום, יש לקבוע כי לא מתקיימות עילות ההמצאה הנטענות וזאת מכל הטעמים הבאים:

(1) המעשה, קרי הפרסום, לא נעשה בישראל;

(2) לא מתבקש סעד של צו מניעה;

(3) הפרסום שהסרתו מתבקשת אינו מהווה מטרד עבור התובע כהגדרתו בדיון.

(3) האמנם תביעה רצינית המצדיקה את פריצת גבולות הסמכות השיפוט של בתי המשפט?

98. הנתבע פרש בבקשתו את טיעונו מדוע תביעתו של התובע איננה רצינית ואיננה ראויה לטיעון. בין השאר טען הנתבע כי הכתבה מתפרסת על כשישה עמודים ומתוכם פסקה בודדת מוקדשת לתובע; כי הכתבה אינה עוסקת בתובע (לעומת הכתבה בתאגיד השידור ובחדרי חרדים); כי התיאור העוסק בתובע הוא שולי ונשען על מקורות אחרים שאליהם המאמר מפנה באמצעות קישור; כי התובע מצביע על משפט אחד שבו לטענתו נכללו פרטים מסולפים – שפירוט שלהם אינו מופיע בתצהירו; וכי הטענה לפגיעה בפרטיות אינה מפורטת ואינה מעלה עילה לתביעה.

99. התובע אינו מתייחס לטענות אלה ורק חוזר מילה במילה על האמור בבקשתו להיתר המצאה. יתרה מכך, בתצהירו התובע מצהיר כי הפרסום של הנתבע הוסיף פרטים עובדתיים שלא נזכרו בכתבה ששודרה בתאגיד השידור ואף מצהיר כי הם לא היו ולא נבראו. אולם הוא אינו מצהיר מהם אותם פרטים. העובדה כי פרטים אלו נעדרים מתצהירו מעוררת אף יותר תמיהה לאור העובדה כי התובע בחר לפרט בתצהירו דווקא רכיב אחר בפרסום – שלא הוזכר בכתב התביעה או בבקשה למתן היתר המצאה והינו בבחינת טענה חדשה – שלטענתו מהווה לשון הרע משום שהוא אינו מדויק, וזאת לעניין תרגום המילה "בריון" ("THUG"), כפי שהדברים מופיעים בסעיף 22 לתצהירו. תמוה הדבר כי התובע בחר להצהיר על רכיב זה, ולא להצהיר על הפרטים בפרסום שלטענתו הם שקריים.

100. בנוסף, הנתבע טען בבקשתו כי מכתב התביעה כלל לא עולה עילת תביעה על-פי חוק הגנת הפרטיות, וכי אף התובע עצמו אינו מפרט כיצד והיכן נפגעה פרטיותו. על אף ההזדמנות שניתנה לו להסביר בתשובתו כיצד הוא סבור שנפגעה פרטיותו, התובע בחר גם הפעם להותיר טענה זו בעמימותה וללא כל הסבר. למעשה בתשובתו (פסקאות 47-52) אין כל התייחסות לעילת התביעה הנוגעת לפגיעה בפרטיות.

101. לסיכום כל האמור לעיל, לבית המשפט הנכבד אין סמכות בינלאומית לדון בתובענה ועליו להורות על ביטול היתר המצאה.

ג. התייחסות הנתבע לטענות התובע בנוגע לנאותות הפורום

102. גם כשבוחנים את רכיב נאותות הפורום, עולה כי התובע בחר למחזר את טענותיו ולהתעלם מחלק נכבד מטענות הנתבע; חלק ניכר מטענות התובע הן פשוט העתקה של הפסקאות הרלוונטיות מתוך בקשתו להיתר המצאה במקום להתמודד עם טענות רבות של הנתבע בשלבים השונים של בחינת הפורום הנאות.

(1) סוגיית מרב הזיקות

103. כתבנו לעיל כי גם ריבוי הזיקות המלאכותיות שהתובע התעקש להביא מן הגורן ומן היקב, אינן יכולות להוות זיקות אמיתיות למהות הסכסוך הנטען. הנתבע טען כי על-פי המבחנים שהתוותה הפסיקה, אין כל זיקה אמיתית ומהותית להליך לבית המשפט בישראל, וכי הזיקות שפירט התובע בבקשתו להיתר המצאה הן קלושות עד כדי כך שהוא נדרש לזיקות מלאכותיות או לכאלה שלא הוכרו מעולם כזיקות.

104. כך, קיומם של קרובים או מכרים או טענות – קלושות – לנזק או לאפשרות התקיימות נזק, אינן יכולות לבסס זיקה לנאותות הפורום בישראל. טענות התובע נטענו בעלמא לגבי עסקיו, מכריו או המונויטין שלו ומבלי שהובאה כל ראשית ראיה מדוע נדרש לקיים את הדיון בישראל.

105. הדברים בולטים בייחוד לאור הטענה שהועלתה על ידי התובע בתצהיר המשלים, כי לכאורה בעקבות הפרסום, הוא נאלץ להתעמת עם בנקים **ברחבי העולם** בהם יש לו חשבונות (פסקה 24 לתצהיר). **ברחבי העולם, ולא בישראל.**

106. כך, התובע מנסה ככל הנראה לרמוז בתצהירו (בפסקה 35 לתצהיר), כי הנזק שנגרם לו בישראל הוא בעל היקף רחב, בכך שהוא מציין כי הנזק משתרע על פני גורמים רבים: מכרים, לקוחות בעבר ובעתיד, גופים פיננסיים, ספקים והציבור בכללו, וכי הפרסום משפיע על הרצון של אנשים ו/או גופים מסחריים, לרבות בנקים, לעשות עמו עסקים ו/או לעבוד עמו גם בישראל. כפי שניתן לראות הכל נאמר בלשון כללית, וחזקה על התובע כי אם אכן היה נגרם נזק משמעותי, היה מציין בתצהירו כיצד נזק זה בא לידי ביטוי בקרב כלל הגורמים שמנה.

107. בנוסף, הן ביחס לנזקו הנטענים בעולם והן ביחס לנזקו הנטענים בישראל, התובע אינו מציין כיצד הוא יודע כי דווקא שרוב שמו במאמר שפורסם בבלוג נישתי, הוא זה שגרם לנזקו הנטענים, ולא למשל התחקיר ששודר בתאגיד השידור כ.א.נ., או פרסומים אחרים באותו עניין או אולי אף בעניינים אחרים. הנתבע יטען כי הניסיון לחבר בין הפרסום שלו לבין נזקו הנטענים של התובע, שעל-פי תיאוריו הם בסדרי גודל אדירים עד כי בנקים אינם מוכנים לעבוד עמו, הוא ניסיון מופרך. וזאת בלשון המעטה.

108. ביחס ליתר טענות הנתבע הנוגעות למירב הזיקות, התובע לא התייחס אליהן ורק חזר על אותם דברים שנאמרו על-ידו בבקשה המקורית למתן היתר המצאה. בכל הכבוד, העובדה כי לתובע חשבון בנק בישראל או באי כוח המטפלים בעניינו, אינם יכולים להוות זיקות אמיתיות לפורום המשפטי.

109. מעבר להתעלמות התובע משלל טענות הנתבע בבקשה לביטול ההיתר ביחס לרכיב זה והתשובות שניתנו מטעם הנתבע, תמוהה עד מאד חזרתו של התובע על הטענה כי הוא מנהל הליכים משפטיים אחרים נגד אתר האינטרנט "בחדרי חרדים" בגין הפרסום האמור, וזאת מבלי לציין סוגיה עובדתית זו בתצהירו או לציין את מספר ההליך. אם וככל באי כוחו בישראל מנהלים עבורו את ההליכים המשפטיים והעסקיים בעניינו של התובע, חזקה כי היו מציינים זאת בכתבי בי הדין מטעמם. העובדה כי הן בבקשה המקורית והן בתשובה לבקשה לביטול ההיתר אין כל התייחסות לנושא זה, מעוררת תמיהה בלשון המעטה. (הדברים נאמרים בבחינת למעלה מן הצורך, שכן כפי שהנתבע הציג, הפסיקה

- קבעה שאין לבטל את דוקטרינת הפורום הלא נאות רק בשל העובדה כי לגבי חלק מהנתבעים קיימת סמכות שיפוט ואילו לגבי השאר לא, גם אם הדבר יוביל לפיצול התובענה).
110. התובע טען בבקשתו להיתר המצאה כי הנושא של הפרסום – אקטואליה ישראלית – מצדיק את ניהול התובענה בישראל. הנתבע טען לעומת זאת, כי קבלת עמדה זו, תוביל למציאות אבסורדית ותהפוך את ישראל לזירת קרב משפטית בכל אימת שנושא כלשהו העוסק במדינת ישראל או בישראלים יפורסם בעיתון או באתר אינטרנט כלשהו בעולם.
111. התובע לא התייחס בתשובתו לטענות הספציפיות של הנתבע בהקשר זה. תחת זאת, הפנה התובע לפסק דין שניתן ב-ע"א 837/87 סרג'יו הוידה נ' דן הינדי, מד (4) 545 (1990) (להלן: "עניין הוידה"), וטען שנקבע בו כי ככל שנושא התביעה הוא בעל אופי לוקאלי ישראלי רב יותר, יש לשקול נטייה לטובת התובע, תוך שהוא חוזר בסעיף 138.2 לתשובתו על האמור בבקשתו למתן היתר המצאה, כי חקירות ראש הממשלה הן נושא ישראלי מובהק המייצר זיקה לפורום הישראלי.
112. אלא שכאשר קוראים את פסק הדין בעניין הוידה, אשר ממנו ציטט התובע, עולה כי האופי הלוקאלי הישראלי הרב שנמצא כי היה קיים בעניין הוידה, היה העובדה שמדובר בתביעת נזיקין בגין **נזקי גוף** שאירעה כולה בישראל; **כי העילה על כל יסודותיה התקיימה בישראל**; כי הנתבע היה תושב המדינה ולא אך אורח נוטה ללון; וכיו"ב נסיבות.
113. ברור מנסיבות פסק הדין בעניין הוידה, שכלל לא עסק בפרסום לשון הרע אלא בנזק גוף שאירע בישראל על-ידי תושב ישראלי, כי טענת התובע, כי העובדה שהפרסום הוא בנושא ישראלי מצביעה על היות נושא התביעה בעל אופי לוקאלי, היא מופרכת.
114. אין לנו אלא להביא כדוגמא, את תביעתו של ראש הממשלה המנוח אריאל שרון נגד עיתון ה-TIMES, באשר לדברים שנכתבו או נכתבו אודותיו במסגרת דו"ח כהן אשר חקר את ארועי מלחמת לבנון. גם שם לכאורה היה מדובר בנושא פנים-ישראלי מובהק, אולם התביעה עצמה הוגשה בניו יורק, מקום מושב המפרסם ומקום ביצוע הפרסום, ולא נפגעה היכולת של התובע לקבל לשיטתו משפט הוגן וראוי, אשר בחן את הנושאים והסוגיות עם כל הדקויות הנדרשות (ראו: Ariel Sharon v. Time, Inc., 599 F. Supp. 538 (S.D.N.Y. 1984)).
115. בסופו של יום, הגם שבמובלע, מודה התובע בפסקה 138.13 כי הוא בחר את הפורום הישראלי במשורה, שכן לשיטתו "רק כאן ייקבל משפט הוגן". התובע נמנע מלפרט מדוע לשיטתו לא ייקבל משפט הוגן במדינת ארה"ב, אשר מוכרת בנכונותה לפסוק הוצאות מרשימות היכן שמוכחים יסודות עילות תביעות לשון הרע במדינות השונות בארה"ב. תחת זאת, בוחר התובע לטעון כי רק כאן "יבינו באופן ברור את ההקשר".
116. אין לך הוכחה ראויה מזו לעובדה כי התובע בחר את הפורום בו הגיש את תביעתו בכוונת מכוון, כפורום בו לשיטתו יזכה לייתרון דיוני או סביבתי (לצד ניסיון להשיג יתרון אל נוכח היחס הנטען אל הנתבע מגורמים שונים במדינת ישראל).
117. התובע אף נמנע מלהתייחס לסוגיית העדר תחולת האתיקה המקצועית של העיתונאים בישראל ביחס לנתבע, או לטענות הנתבע בדבר תחולת הדין האמריקני, כנסיבות אשר נוטות במובהק נגד הפורום הישראלי. פרשת שבח נ' פריאל אליה מפנה התובע אינה רלוונטית לסוגיה זו, שכן במקרה זה לא הועלתה הטענה בדבר תחולת הדין האמריקני כזיקה המוטה לטובת הפורום הזר (זאת מעבר לשוני בין נסיבות המקרה דשם לנסיבות המקרה הנוכחי). נזכיר, כי גם אחד הנימוקים להתליית הגשת כתב ההגנה על ידי הנתבע כפי שהדבר הוצג בבקשתו נבעה מהסוגיה של הדין אשר עתיד לחול על כתב ההגנה, סוגיה שהנתבע לא מצא לנכון כלל להתייחס אליה.

118. תחת זאת, התובע שב ומנסה לטשטש את הגבולות בין מקום התרחשות הנזק למקום התרחשות העוולה, וזאת בניגוד גמור לפסיקה ולספרות בישראל, כפי שהנתבע הציג באריכות בבקשה לביטול ההיתר.

(2) לעניין הציפיות הסבירות

119. תשובתו של התובע בעניין הציפיות הסבירות חוזרת מילה במילה על מה שכתב בבקשה להיתר המצאה, ואינה מתמודדת עם אף אחת מהטענות שהעלה הנתבע בבקשתו. התוספת היחידה של התובע על כל מה שכבר נאמר בבקשתו להיתר המצאה, היא טענתו כי הציפייה הסבירה של הנתבע היא להיתבע בישראל לאור העובדה שכבר ננקטו כלפיו הליכים בישראל, הן במישרין על-ידי המדינה ומוסדותיה, כגון הצנזורה ו/או משרד המשפטים, והן בעקיפין באמצעות פנייה לפייסבוק וטוויטר לחסום את חשבונותיו.

120. טענה זו לא נטענה בבקשתו להיתר המצאה, שם התובע ביסס את טענתו בעניין הציפיות הסבירות על העובדה שהפרסום הוא באינטרנט ועל כך שנושא הסיקור של הפרסום הוא ישראל.

121. ברם, התובע אינו מפרט כל הליכים כאמור שנקטו נגד הנתבע, וטענותיו אלה מובאות כהיסק לא ברור בעליל מכתבות אלה ואחרות. הדברים נאמרים כאמירה כללית שאינה מופיעה בתצהיר התובע, לא המקורי ואף לא המשלים.

122. בנוסף, קיומם של הליכים, משפטיים או אחרים, במישרין או בעקיפין, בעניינו של הנתבע – שאינם קיימים כאמור – אינו מייצר ציפייה סבירה להיתבע בישראל בגין לשון הרע על פרסום בנושא שאינו קשור להליכים הנטענים ועל-ידי תושב בריטניה ששמו מוזכר באותו פרסום.

123. לצד זאת, הנתבע אינו מתייחס לטענת הנתבע בדבר מערכת הכללים השוררת במדינתו בכל הנוגע לגבולות חופש הביטוי ולדיני לשון הרע, שאליה מתאים את עצמו הנתבע כאשר הוא מפרסם את עמדותיו, וכי לפיכך הוא אינו מצפה כי יהיה כפוף לדיני לשון הרע במדינה שעליה הוא כותב.

124. כך, התובע אינו מתייחס לטענת הנתבע כי מאחר שאין התובענה עוסקת בהסכם חוזי שנכרת בישראל, בשירות או מוצר שניתן בישראל או בקשר לנכס הנמצא בישראל – שאז ניתן היה לטעון כי קיימת ציפייה סבירה להחלת הדין הישראלי – אלא בתובענה שעוסקת בשאלות מתחום דיני הנזיקין ובמסגרת קונקרטיית שאין כל מערכת יחסים ספציפית בין הנתבע לבין התובע או מי מאזרחי ישראל, הרי שלא ניתן לטעון כי קיימת ציפייה סבירה להיתבע בישראל.

125. כך, התובע אינו מתייחס לטענת הנתבע, כי אין זו בגדר ציפייה סבירה שעיתונאי אמריקאי ייתבע בישראל על דברים שכתב על תושב בריטי; כי אין זו ציפייה סבירה שמי שמפרסם דבר מה באינטרנט ייתבע בכל מקום בעולם שאליו הגיע הפרסום; וכי אין זו ציפייה סבירה שמי שמפרסם דבר מה באינטרנט יבחן את פרסומו בהתאם לדיני לשון הרע בכל מדינה בעולם. הנתבע טען כי הדבר חותר תחת הודאות הנדרשת בתחום דיני הנזיקין.

126. כך, אין התובע מתייחס לטענות שהעלה הנתבע נגד הפסיקה שהובאה על-ידי התובע בהקשר זה. הנתבע טען כי בעניין ארבל התובע היה תושב ישראלי והתובענה עסקה בגופים מסחריים שהעניקו שירותים בישראל לאנשים פרטיים, וכי בעניין דדון נקבע כי הציפייה הסבירה היא להיתבע במקום מושבו של הנפגע (בעניינו – מקום מושבו של הנפגע לכאורה הוא דווקא בבריטניה ולא בישראל), ולא במקום המסוקר בפרסום.

127. משמע, לאור כל האמור, התובע אינו מוצא לנכון להתייחס למלוא הטענות בדבר העדר הציפיות הסבירות של הנתבע – או כל נתבע דומה במצבו – להתבע על ידי תושב בריטניה, מחוץ למקום מושבו של הנתבע, הפורום המתאים לדון בנושאים ובסוגיות הנתבעות על ידי התובע.

(3) לעניין השיקולים הציבוריים

128. התובע מייחס מקום ומילים מועטות להתייחס לסוגיית השיקולים הציבוריים, אשר הנתבע הציגן באריכות במסגרת בקשתו לביטול ההיתר. כזכור, הנתבע טען בבקשתו כי קיימים מספר שיקולים המטים את הכף לטובת הפורום הזר.

129. למעשה, ההתייחסות היחידה של התובע לטענה כי פורום התביעה נבחר כחלק מ- forum shopping מופיעה למעשה בפסקה 155, עת התובע מודה כי לשיטתו מקום בחירת הפורום עשוי להשפיע על התוצאה של ההליך! לשיטתו של ההליך הנושאים המועלים בתביעה הם כאלה אשר רק בית משפט בישראל יכול להכריע בענין, והרי כבר הוכח לעיל כי אין אלה הם הדברים (בין היתר, פרשת אריאל שרון, אבל קיימים גם כמובן מקרים אחרים).

130. נוסף על האמור, התובע בלי משים מספק הוכחה ניצחת לכך שהוא עושה שימוש ב"פורום שופינג", כאשר הוא טוען כי "ישראל היא המקום היחיד בו התובע יקבל משפט הוגן, ובו יבינו באופן ברור את ההקשר המכפיש, ואת נזקי הפרסום הכוזב" (פסקה 138.13 לתשובת התובע). האמנם התובע סבור שהוא לא יקבל משפט הוגן בבריטניה או בארה"ב – שתי דמוקרטיות ליברליות, בעלות מערכות משפט מן המכובדות בעולם? התובע כמובן אינו מסביר מדוע לדעתו לא יקבל משפט הוגן במדינות אלה, האם בשל אפליה, שחיתות, או סיבה אחרת. ולא בכדי הוא אינו מנמק את טענתו השערורייתית, משום שמדובר בטענה מופרכת. אין לקבל טענה זו, לא רק משום שהתובע לא סיפק כל נימוק או הוכחה לכך, אלא גם משום שקבלת טענה כי יש לנהל את ההליך בישראל בשל כך שבבריטניה ובארה"ב התובע לא יקבל משפט הוגן היא בבחינת פגיעה קשה בכללי הנימוס הבינלאומי ובעקרונות הריבונות הטריטוריאלית.

131. כלומר, התובע לא טוען כי בחר לנהל את ההליך בישראל בשל זיקותיו-הוא לישראל, אלא בשל העובדה כי נושא הפרסום עסק בבכירים בישראל. קשה לקבל טענה זאת. האם התובע היה מגיש את תביעתו נגד הנתבע בירדן אם הנתבע היה מזכיר את שמו במאמר שעוסק בפוליטיקה הירדנית? ברור כי לא נושא הפרסום הוביל את התובע לבחור בפורום הישראלי, אלא הקושי שמציבות בפניו האלטרנטיבות.

132. התובע לא הציג כל קושי להעדת עדים, או מיקום של עדים אלה אשר ימנע מהם להעיד בארה"ב. למעשה, התובע מעוניין לקיים את הדיון בישראל, וזאת מטעמים של "הכרות סביבתית" בין מושאי חלקים מהפרסום ובין מדינת ישראל. בכל הכבוד הראוי, התקשינו למצוא אסמכתא אחת בודדת לכך שהדבר מהווה פורום המצדיק את יצירת סמכות השיפוט יש מאין בין תושב בריטניה ובין תושב ארה"ב.

133. מעבר לכך, התובע מתעלם מהקשיים והתמורות המשפטיות שחלו במערכות המשפט בארה"ב ובריטניה בתחום "תיירות הדיבה", תמורות שהתרחשו בדיוק בגלל תביעות SLAPP קלושות מהסוג אותו מבקש התובע לקדם במסגרת תובענה זו.

134. מעבר לכך, התובע נמנע כליל מלהתייחס לשאר טענות הנתבע בדבר השיקול הציבורי של צמצום העומס על בתי המשפט בישראל וכן השיקול של יעילות ניהול הדיון (בפרט לנוכח קשיי תרגום, הוצאות ואכיפה), כפי שגם בית המשפט עמד על כך בעניין הפ (ת"א) 1071-09-14 חיים אבן זוהר נ' Jatin R. Mehta שהוזכר לעיל. התובע אף נמנע מלהתייחס לשיקול הציבורי בדבר הוגנות כלפי הנתבע והעדר פגיעה בהוגנות כלפי התובע, אשר ממילא יוצא את גבולות ארצו לנהל הליך משפטי (בעוד שאין מדובר כי קיימים פערי כוחות מובהקים לטובת הנתבע דווקא, אשר מצדיקים העתרות לטובת התובע דווקא).

135. בכל הכבוד, ההפנייה לעניין רע"א 2705/97 בעניין הגבס מתעלם מפסיקה מאוחרת יותר כפי שהופיעה בפסק הדין של הנשיא (כתוארו אז) גרוניס ב-רע"א 10250/08 יוסף קציב נ' ZAO RAIFFEISENBANK (תאגיד זר), (פורסם בנבו, 18.3.10 – להלן: "עניין קציב"), שניתן 12 שנים לאחר מכן, שאליו הפנה הנתבע, אשר תומך בטענתו של הנתבע בעניין סוגיית האכיפה כשיקול ציבורי.

136. גם ההפנייה בהחלטה ב-רע"א 2129/10 ATLAS ESTATES INVESTMENT B.V נ' STRONGINFO CONSULTANTS LTD, (פורסמה בנבו, 8.6.10) – זאת מבלי להפנות למראה מקום ספציפי, אינה מעלה ואינה מורידה. אולם כלל לא ברור במה תרמה לו הפניה זו. מקריאת ההחלטה עולה כי כלל לא עלתה בה שאלת השיקולים הציבוריים, וכי ההתייחסות היחידה בה לסוגיית אכיפת פסק הדין היא דחיית טענת הנתבעות כי הסעד המבוקש אינו אכיף בישראל, בנימוק כי אין בה כדי להראות יתרון משמעותי לפורום הזר (פסקה 17 להחלטה). ההחלטה אינה שוללת כי שיקולי אכיפה עשויים להיות מוצדקים ורלוונטיים לצורך הכרעה בשאלת נאותות הפורום, והיא אינה סותרת את ההחלטה בהקשר זה שניתנה בעניין קציב הנזכר לעיל.

סוף דבר

137. בטרם סיום, נזכיר מושכלות יסוד בכל הנוגע לשיקולים שעל בית המשפט לשקול בבואו לבחון את סוגיית הותרת היתר ההמצאה על כנו:

(א) בקשות למתן היתר המצאה יש ליתן בצמצום. הדבר פוגע בריבונות מדינות זרות ובכללי הנימוס, וכפי שאף הנתבע הוכיח, אף מוביל להתנגשויות משפטיות רבות בין מדינות שונות, בראשן ארה"ב, ובפרט בכל הנוגע לתחום תביעות לשון הרע מחוץ לגבולות ארה"ב.

(ב) כל ספק המתעורר בדבר מתן היתר המצאה, אמור להיות מנוסח לטובתו של הנתבע.

(ג) אין להתלות בזיקות שוליות לצורך ניהול ההליך בישראל, ועל בתי המשפט לגלות פתיחות לאפשרות כי הפורום הישראלי אינו הפורום הנאות.

138. כשבוחנים את כל אלה, ובפרט לאור נסיבותיו של המקרה, ברי כי זהו המקרה המובהק לביטולו של היתר ההמצאה. ניסיונות התובע להרחיב את היריעה העובדתית כפי שעמדה בבסיס הבקשה המקורית, על דרך של המטרת עילות קלושות חדשות, וזאת על דרך התצהיר המשלים כפי שהוגש, אינה יכולה לעמוד, וככל שבית המשפט הנכבד לא ידחה את צירופו של התצהיר האמור מהטעמים שפורטו לעיל, ולא יבטל את היתר ההמצאה, הנתבע יבקש לחקור את המצהיר על תצהירו.

139. מכל הטעמים המובאים לעיל, עמדת הנתבע היא כי יש לבטל את היתר ההמצאה מחוץ לתחום שהוצא על ידי בית המשפט. לאור התנהלותו הדיונית של התובע, עמדת הנתבע היא כי יש לחייבו בהוצאות ובשכר טרחת עו"ד בגין הגשת הבקשה, על כל העלויות אשר נלוו לכך מטעמו.

140. תשובה זו אינה כוללת עובדות חדשות אלא נשענת על המסמכים המפורטים בבקשת התובע ו/או ברשומה מוסדית בהתאם לסעיף 35 בפקודת הראיות או במסמכים המופיעים באתר האינטרנט נשוא התובענה.

היום, 12 לחודש פברואר 2019



שלומי זכריה, עו"ד

מיכל זיו, עו"ד

ב"כ הנתבע