

בעניין:

**וולטר צבי סוריאנו**

ע"י ב"כ עוה"ד אילן בומבך ו/או אסף אברהם ואח'  
מרח' ויצמן 2, תל-אביב, 64239  
טל': 03-6932090; פקס: 03-6932091

המבקש;

- נגד -

**ריצ'רד סילברסטיין**

ע"י ב"כ עוה"ד שלומי זכריה  
מרחוב דוד חכמי 12, תל אביב 6777812  
טל': 03-5275273; פקס: 15335275274

המשיב;

## **בקשה למתן רשות ערעור**

מוגשת בזאת בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי (כב' השופטת אביגיל כהן) מיום 4.6.2019, במסגרת רע"א 38104-03-19 (להלן "החלטת בית המשפט קמא"), אשר קיבלה בקשת רשות ערעור מטעם המבקש על החלטת בית משפט השלום (כב' השופט משה סובל) מיום 24.02.2019, במסגרת ת.א. 54630-05-18 אשר ביטלה את החלטתו מיום 28.5.2018 ליתן למבקש היתר המצאה (להלן "החלטת הערכאה הדיונית"), דנה בה כבערעור, ודחתה את הערעור, וזאת בלי שניתנה כל התייחסות לטענות שהעלה המבקש בפני בית המשפט קמא, כפי שיפורט להלן.

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת על ידי המבקש כדלקמן:

א. ליתן למבקש רשות ערעור על ההחלטה של בית המשפט קמא מהנימוקים הבאים:

א.1. החלטת בית המשפט קמא ניתנה באופן שרירותי ולאקונוי, כאשר היא אינה מנומקת כנדרש ואינה מתייחסת כלל לטענות שהעלה המבקש, אשר דיון מעמיק בהן היה מביא לשינוי התוצאה אליה הגיע בית המשפט קמא;

א.2. החלטת בית המשפט קמא, הדנה בבקשת רשות לערעור כבערעור, בלי ליתן כל התייחסות לטענות שהעלה המבקש, גורמת למבקש אי צדק ממשי, העולה כדי עיוות דין;

א.3. אחת הטענות שהעלה המבקש (שלא נדונה כלל בבית המשפט קמא), בעניין נטל השכנוע בטענת פורום לא נאות, מעלה סוגיה החורגת מעניינם הפרטני של בעלי הדין בהליך דנא, ודורשת הכרעה עקרונית.

ב. לדון בבקשת רשות ערעור זו כבערעור, ולהצהיר על בטלות החלטת בית המשפט קמא;

- ג. לקבל את טענות המבקש בבית המשפט קמא, להתיר את היתר ההמצאה שניתן ביום 28.5.2018 על כנו ולהורות למשיב להגיש את כתב הגנתו לאלתר ;
- ד. ליתן כל סעד אחר כטוב וכישר בעיניו, בהתאם לנסיבות העניין ;
- ה. לחייב את המשיב לשלם למבקש שכר טרחת עורך דין והוצאות משפט בגין בקשה זו.

העתק ההחלטה מיום 4.6.2019 רצ"ב לבקשה זו כנספח א'.

## ואלה נימוקי הבקשה:

### א. פתח דבר:

1. עניין לנו בבקשת רשות ערעור, שהתקבלה ונדונה כערעור, זאת בלי שבית המשפט קמא נתן דעתו או התייחסותו לטענותיו של המבקש.
2. למעשה, החלטת בית המשפט קמא מקבלת את הקביעות השגויות של הערכאה הדיונית, בלי להתייחס כלל לטענות הרבות שהעלה המבקש בנוגע לתשתית הראייתית על סמכה נקבעו אותן עובדות, והנטל המשפטי המוטל על מי מבעלי הדין.
3. כפי שיפורט להלן, מכלול הנסיבות, מחייב את התערבות בית משפט נכבד זה וביטול החלטת בית המשפט קמא.

### ב. הצדדים להליך דנא

4. המבקש, וולטר צבי סוריאנו, הוא אזרח ישראלי תושב בריטניה, איש עסקים במקצועו (להרחבה אודות התובע וזיקתו החזקה למדינת ישראל ראה תצהיריו של התובע הנלווים לבקשה למתן היתר – נספח ג' להלן, ולתשובת המבקש לבקשה המאוחדת – נספח ו' להלן).
5. המשיב, ריצ'רד סילברסטיין, מפעיל אתר אינטרנט חדשותי בדמות יומן רשת (בלוג) הידוע בשם "תיקון עולם" שכתובתו <https://www.richardsilverstein.com>, (להלן "האתר") העוסק ברובו בנושאים הקשורים למדינת ישראל ובכלל זה: פוליטיקה פנימית, צבא וביטחון, הסכסוך הישראלי-פלסטיני וכדומה (ליתר פירוט אודות המשיב ומעלליו ראה תשובת המבקש לבקשה המאוחדת, ס' 10-25, וכן התצהיר הנלווה לה).

### ג. העובדות הצריכות לעניין

6. ביום 18.2.2018, אגב פרסום העוסק בחקירות ראש הממשלה, בנימין נתניהו, על ידי משטרת ישראל, הכפיש הנתבע את שמו של המבקש, ובין היתר, פרסם באתר דברי בלע כוזבים אודותיו וקשר את שמו לביצוע מעקבים אחר חוקרי משטרת ישראל מטעם ראש הממשלה.
7. לאחר מתן שתי התראות טרם נקיטת הליכים משפטיים, שלא זכו לכל התייחסות מצד המשיב, הגיש המבקש ביום 27.5.2018 לבית המשפט שלום בתל אביב כתב תביעה נגד המשיב (ת"א 54630-05-18).

העתק כתב התביעה, על נספחיו, רצ"ב לבקשה זו כנספח ב'.

8. בד בבד עם הגשת כתב התביעה, הוגשה לערכאה הדיונית בקשה למתן היתר המצאה לפי תקנה 500 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן "התקנות").

**העתק הבקשה למתן היתר המצאה, על נספחיה, והתצהיר הנלווה לה, רצ"ב לבקשה זו כנספח ג'.**

9. ביום 28.5.2018 ניתנה החלטת הערכאה הדיונית (כב' השופט משה סובל), המתירה למבקש להמציא את כתב התביעה, למקום מושבו של המשיב בארצות הברית.

**העתק ההחלטה מיום 28.5.2018 רצ"ב לבקשה זו כנספח ד'.**

10. בין לבין הומצאו באמצעות חברות שילוח פרטיות כתב התביעה, הבקשה למתן היתר המצאה וההחלטה מיום 28.5.2018, לרבות עותק מתורגם לאנגלית, למשיב במקום מושבו בארה"ב.

11. ביום 20.11.2018 הגיש הנתבע בקשה לביטול היתר המצאה ובקשה לסילוק על הסף (להלן **"הבקשה המאוחדת"**).

**העתק הבקשה המאוחדת, על נספחיה, רצ"ב לבקשה זו כנספח ה'.**

12. ביום 17.1.2019 הגיש המבקש תשובה לבקשה לביטול היתר המצאה ובקשה לסילוק על הסף (להלן **"תשובת המבקש לבקשה המאוחדת"**).

**העתק תשובת המבקש לבקשה המאוחדת, על נספחיה, והתצהיר הנלווה לה, רצ"ב לבקשה זו כנספח ו'.**

13. ביום 13.2.2019 הגיש המשיב תגובה לתשובה לבקשה לביטול היתר המצאה ובקשה לסילוק על הסף (להלן **"תגובת המשיב לבקשה המאוחדת"**).

**העתק תגובת המשיב לתשובת המבקש לבקשה המאוחדת, על נספחיה רצ"ב לבקשה זו כנספח ז'.**

14. ביום 24.2.2019 ניתנה החלטת הערכאה הדיונית המורה על ביטול היתר המצאה שניתן ביום 28.5.2018.

**העתק החלטת הערכאה הדיונית רצ"ב לבקשה זו כנספח ח'.**

15. ביום 17.3.2019 הוגשה לבית המשפט קמא בקשת רשות ערעור על החלטת הערכאה הדיונית (להלן **"בקשת הרשות לערעור"**).

**העתק בקשת הרשות לערעור, ללא נספחיה, רצ"ב לבקשה זו כנספח ט'.**

16. בהתאם להחלטת בית המשפט קמא מיום 20.3.2019, הוגשה ביום 3.6.2019 (לאחר מספר ארכות) תשובה מטעם המשיב לבקשת הרשות לערעור (להלן **"תשובת המשיב לבקשת הרשות לערעור"**).

**העתק תשובת המשיב לבקשת הרשות לערעור רצ"ב לבקשה זו כנספח י'.**

17. יממה בלבד לאחר מכן, ביום 4.6.2019 ניתנה החלטת בית המשפט קמא.

**העתק החלטת בית המשפט קמא רצ"ב כאמור לבקשה זו כנספח א'.**

18. מכאן בקשת רשות הערעור דנן.

**בית המשפט קמא לא נתן דעתו לטענות המבקש:**

19. בקשת הרשות לערעור שהוגשה לבית המשפט קמא מתמקדת בשתי טענות מרכזיות: האחת, כי קביעותיו העובדתיות של הערכאה הדיונית נעדרות בסיס בחומר הראיות בתיק; האחרת, כי בנסיבות העניין, יש להטיל את נטל השכנוע בטענת הפרוורם הלא נאות על המשיב.

20. החלטת בית המשפט קמא לא התייחסה כלל לטענות המבקש. חלף דיון בטענות המבקש, בית המשפט קמא תמצת את השתלשלות ההליכים עד כה, וחזר על הקביעות השגויות בערכאה הדיונית כ"כזה ראה וקדש", ללא מתן הנמקה כנדרש.

21. כך למשל, בסעיף 12 להחלטת בית המשפט קמא, במסגרת הדיון במבחן מירב הזיקות, מאמץ בית המשפט קמא את קביעות הערכאה הדיונית בזו הלשון:

**"במסגרת מבחן מירב הזיקות בימ"ש קמא לא מצא כי ישראל היא בעלת מירב**

**הזיקות לסכסוך באופן שמצדיק בירורה של התביעה בישראל:**

**הצדדים שניהם אינם אזרחי ישראל או תושבי קבע בישראל.**

**על הפרסום חל הדין האמריקאי." (ההדגשה במקור)**

22. זאת, למרות שהמבקש הצהיר מפורשות בתצהירו כי הוא בעל אזרחות ישראלית, כאשר המצב בנוגע למשיב, שלא הגיש כל תצהיר בעניין (!), אינו ידוע. הן בערכאה הדיונית במסגרת תשובתו לבקשה המאוחדת, והן בבית המשפט קמא במסגרת פרק ד' לבקשת הרשות לערעור, תחת הכותרת "קביעות עובדתיות נעדרות בסיס", טען המשיב בהרחבה אודות הימנעות המשיב מצירוף תצהיר, ונפקותה [ובפרט לעניין האזרחות ראה סעיף 22 לבקשת רשות הערעור שהוגשה לבית המשפט קמא]. חרף זאת, התעלם בית המשפט כליל מטענות המבקש.

23. דוגמה נוספת להתעלמות המוחלטת מטענות המבקש ניתן למצוא באימוץ הקביעה השגויה כי על הפרסום חל הדין האמריקאי, זאת תוך התעלמות מטענות המבקש ומהאסמכתאות בעניין אשר מופיעות בסעיף 24 לבקשת רשות לערעור שהוגשה לבית המשפט קמא.

24. האמור מהווה דוגמה לא ממצה להחלטה הלאקונית שיצאה תחת ידו של בית המשפט קמא. על מנת שלא להלאות את בית המשפט הנכבד, הוא יופנה לשורה ארוכה של טענות המאוגדות בפרק ד' לבקשת הרשות לערעור, תחת הכותרת "קביעות עובדתיות נעדרות בסיס" (ס' 17-32 לבקשת הרשות לערעור) אשר נותרו ללא שום התייחסות מצד בית המשפט קמא, למרות שיש להן השלכות הרות גורל על הממצאים השגויים שנקבעו בערכאה הדיונית.

25. חלק מטענות המבקש בבית המשפט קמא התמקד בבסיס הראייתי עליו השתיתה הערכאה הדיונית את קביעותיה העובדתיות, וכעת בעקבותיה בית המשפט קמא. חלקן האחר התמקד בקביעות משפטיות שגויות. בכל אופן, אין בפסיקה שהובאה על ידי בית המשפט קמא בסעיף 12, כדי לפגוע בחובה לעגן את מסקנותיו העובדתיות בחומר הראיות המצוי בתיק [ראו למשל דברי כ' השופט (כתוארו אז) גרוניס במסגרת ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, סה(2) 482 (2012), בפסקה 29, לפיהם: "נודעת חשיבות רבה לכך שהערכאה המבררת תעגן את ממצאי העובדה והמהימנות שנקבעו על-ידה בתשתית הראיות הכוללת ובבסיס הוכחות רחב ככל האפשר"], ומסקנותיו המשפטיות בהלכות ואסמכתאות (מנחות או מקבילות).

26. דו"ק: בית משפט זה קיבל בעבר בקשת רשות ערעור ב"גלגול שלישי" מקום שבו, בדומה לנסיבות המקרא דנא, ערכאת הערעור לא נתנה דעתה לטענות שהועלו לפניה [ראה למשל: רע"א 2063/11 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 23.10.2011)].

27. כמו כן, בית משפט זה נתן רשות לערעור גם בנסיבות בהן בית המשפט לא נימק את החלטתו כנדרש. כך, נקבע כי חובת ההנמקה משתנה מעניין לעניין, קרי- בהחלטות טכניות יכולה ההנמקה להיות קצרה ותמציתית אולם ככל שהחלטה מהותית יותר כך גדלה חובת ההנמקה [ראה לעניין זה רע"א 1982/05 מקומון כל הצפון נ' פלוני (פורסם בנבו, 23.01.2006) בו נקבע כי "החלטה למחוק תביעה, כמו גם החלטה לבטל החלטה מוחקת תביעה, הינן החלטות המכריעות בשאלה החשובה ביותר של כל תיק – אם יתנהל אם לאו"].

28. במקרה דנן, למרות שהחלטה המורה על ביטול היתר מסווגת מבחינה עיונית כ"החלטה אחרת", למעשה היא גוזרת את דינו של התיק לשבט או לחסד. ביטול היתר ההמצאה מאיין, הלכה למעשה, את התובענה ואינו מאפשר את המשך ניהולה. בנסיבות אלה לא מתקבל על הדעת כי בית המשפט לא ינמק את החלטתו כדבעי, תוך דיון בטענות ובאסמכתאות המשפטיות אשר נפרשו בפניו.

#### **החלטת בית המשפט קמא גורמת למבקש אי צדק ממשי, העולה כדי עיוות דין:**

29. פסיקת בית משפט זה קובעת כי החלטה המבטלת צו המתיר המצאת כתב בי-דין אל מחוץ לתחום השיפוט היא "החלטה אחרת", שהערעור עליה טעון נטילת רשות [ראו: רע"א 2276/18 קבוצת קיי קפיטל בע"מ נ' מייקל מנצר (פורסם בנבו, 30.05.2018); ע"א (ירושלים) 430/85 סהר חברה לבטוח בע"מ נ' city merchants limited מא(1) 561 (1987) והאסמכתאות שם].

30. אף שמבחינה עיונית קיימת אפשרות לעתור בבקשה למתן היתר המצאה מחדש, נוכח שינוי נסיבות, חיי המעשה מלמדים כי אפשרות זו אינה פשוטה ובמרבית המקרים, כדוגמת המקרה דנא, היא איננה מעשית, מקום שאין המדובר בביטול היתר נוכח אי עמידה בחלופות תקנה 500, אלא נוכח טענת סף לפורום לא נאות.

31. הלכה מושרשת היא כי רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תינתן כאשר קיים חשש שייגרם עיוות דין. פסיקת בית משפט זה קבעה כי כאשר מדובר בהליכי השגה על החלטת ביניים, שתיצור מצב בלתי הפיך, או שיהיה קשה להחזיר את הגלגל לאחור במסגרת הערעור על פסק-הדין, הנטייה ליתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי" תגבר [ראו: רע"א 2104/12 פלונית נ' ד"ר אבי וינברג (פורסם בנבו, 01.05.2012)].

32. מהאמור עולה כי, הלכה למעשה, עסקינן בהחלטה הסותמת את הגולל על ההליך דנא, ואינה מאפשרת את ניהולו. למעשה, מדובר בהחלטה אחרת שאין אפשרות לערער עליה במסגרת פסק הדין הסופי, מהסיבה הפשוטה כי ההליך נעצר בטרם החל, ופסק דין סופי בתובענת המבקש לא ינתן.

33. לאור האמור, ונוכח העובדה כי טענות המבקש כלל לא נידונו בבית המשפט קמא, דחיית בקשת ערעור זו, תגרום למבקש עיוות דין חמור, בו למעשה נמנע הוא ממימוש זכותו המהותית (והחוקתית) להביא טענותיו בפני ערכאת ערעור.

## סוגיית נטל השכנוע בטענת הפורום הלא נאות חורגת מעניינם הפרטני של בעלי הדין:

34. בפרק ד' בבקשת הרשות לערעור, תחת הכותרת "טענת הסף בדבר פורום לא נאות – נטל ההוכחה", הצביע המבקש על חוסר אחידות הקיים בפסיקה, הן של בית משפט נכבד זה, והן של בתי המשפט המחוזיים, בנוגע להטלת נטל השכנוע.
35. יאמר מיד: גם לסוגיה זו, בדומה לשאר הטענות כאמור, בית המשפט קמא לא נתן התייחסות מפורשת ומנומקת לטענות המבקש.
36. עיון בהחלטת בית המשפט מעלה כי הוא כלל לא היה ער לאבחנה עליה הצביע המבקש.
37. כך למשך, בסעיף 11 להחלטת בית המשפט קמא, הובאה מובאה מתוך רע"א 928/18 De Neef Construction Chemicals BVBA נ' גילאר בע"מ (פורסם בנבו, 15.05.2018), ממנה עולה כי הנטל להוכחת הפורום הלא נאות הוא על הטוען לטענת הסף, קרי- המשיב. להלן לשון המובאה:

**"נתבעת המבקשת לדחות תביעה שהוגשה נגדה על הסף בטענת "פורום בלתי-נאות" נדרשת להוכיח כי ישנו פורום חלופי מוסמך אשר באופן "ברור ומובחן" מתאים לניהול התביעה יותר מאשר הפורום הישראלי – המוסמך אף הוא לדון בתביעה – והכל לפי מכלול נסיבות המקרה הפרטני. לעניין זה יש לשקול את כלל השיקולים אשר מגלים זיקות לכל אחד מן הפורומים"**

38. ואולם בית המשפט קמא לא דק פורטא. הדברים נכונים למצב שבו כתב התביעה הומצא למורשה לניהול עסקים, ולא לפי היתר המצאה [ראו סעיף 23 להחלטת בית המשפט המחוזי ב- ת"א (מחוזי מרכז) 12011-07-16 גילאר בע"מ נ' De Neef Construction Chemicals BVBA (פורסם בנבו, 31.12.2017) בו נקבע כי בוצעה המצאה כדין, בהתאם להוראות תקנה 482 לתקנות].

39. בסיכום הדברים עד כה לעניין סוגיית נטל השכנוע עולה התמונה הבאה:

39.1. הערכאה הדיונית הפנתה לעניין הנטל לאסמכתה בה דובר על בקשה למתן היתר המצאה במעמד צד אחד, בה אין מחלוקת כי הנטל הוא על המבקש (ראה: סעיף 15 להחלטת הערכאה הדיונית המפנה להליך שניתן בדן יחיד, רע"א 9328/12 נירימליק בע"מ נ' חברה באחריות מוגבלת סובורובה (פורסם בנבו, 21.04.2013), לעניין קביעת נטל ההוכחה בדבר נאותות הפורום).

39.2. ערכאת הערעור (בית המשפט קמא) לא התייחסה במישרין לטענות המבקש אלא הפנתה אגב אורחא לאסמכתה בה דובר על בקשה לסילוק על הסף בטענה לפורום לא נאות מקום שכתב התביעה הומצא כדין, למורשה בניהול עסקים בהתאם להוראות תקנה 482 לתקנות [ראו סעיף 11 להחלטת בית המשפט קמא, המפנה להליך רע"א 928/18 De Neef Construction Chemicals BVBA נ' גילאר בע"מ (פורסם בנבו, 15.05.2018)].

39.3. הן הערכאה הדיונית והן ערכאת הערעור לא התייחסו כלל, הן לדין המצוי והן לדין הרצוי, במצב בו מעלה נתבע טענת פורום בלתי נאות הנבלעת עם בקשה לביטול היתר המצאה.

40. על מנת שלא להלאות את בית המשפט, ולחזור על הדברים שכבר נכתבו ונטענו בשנית, המבקש יפנה את בית המשפט הנכבד לנטען בסעיפים 33-43 לבקשת הרשות לערעור שהוגשה לבית המשפט קמא.

#### ה. סיכום

41. לאור כל האמור והמקובץ לעיל, ברי כי נסיבות המקרה דנא, נמנות עם אותם מקרים המצדיקים התערבות בית משפט נכבד זה, בדמות מתן רשות ערעור ב"גלגול שלישי".

42. אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את הבקשה דנא, ולהורות כאמור ברישא לה.



אסף אברהם, עו"ד



אילן בומבך, עו"ד

אילן בומבך ושות', משרד עורכי דין  
ב"כ המבקש

תל אביב, היום, כ"ג בסיון תשע"ט - 26.06.2019