



ק"פ 10202/01/22 - דני זילברשלג נגד אמיר כהן, דן כהן, הגרעין בע"מ

בית משפט השלום ברמלה

ק"פ 10202-01-22 זילברשלג נ' כהן ואח' 30 אפריל 2023

לפני כבוד השופטת אילה אורן

הקובל דני זילברשלג

נגד

הנאשמים

1. אמיר כהן

2. דן כהן

3. הגרעין בע"מ

החלטה

1. לפני בקשה למחיקת קובלנה פרטית שהוגשה לפי סעיף 68 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב 1982 (להלן: "חוק סדר הדין הפלילי"), ונסובה על שלושה אישומים המייחסים לנאשמים ביצוע עבירות של פגיעה בפרטיות, הוצאת לשון הרע ואיומים.
2. אקדים אחרית לראשית, ואומר כי לאחר שעיינתי בכתב הקובלנה, בבקשה למחיקת הקובלנה ובכל יתר כתבי הטענות שהגישו הצדדים, ולאחר שנתתי דעתי לטענותיהם בעל פה במהלך הדיונים, מצאתי לקבל את הבקשה למחיקת הקובלנה ולהורות על ביטולה. ולהלן נימוקיי.

כתב הקובלנה בתמצית

3. כתב הקובלנה הוגש בהמשך להחלטת בית המשפט מיום 30.12.2021 (כב' השופט מנחם מזרחי, סגן הנשיאה השופטת עינת רון ז"ל, כתוארו דאז) שהורה על מחיקת קובלנה קודמת (ק"פ 63000-10-21), דומה במהותה, שהגיש הקובל נגד הנאשם 1. בית המשפט נימק את החלטתו למחיקת הקובלנה ברשימת נימוקים, שהם בתמצית: כתב הקובלנה לא נוסח ככתב אישום בהעדר פרק עובדתי ברור; לכתב הקובלנה צורפו ראיות ופורטו ראיות, אף שזה לא מקומם; בניסוח כתב הקובלנה לא הוברר למי ייחס הקובל טענות היות שציין את הנאשם "או מי מטעמו"; רשימת העדים לוקה, משום שבדיני הראיות נאסרה עדות אביו שנאשם כנגדו; כתב הקובלנה עמוס בהערות והשערות, ולא ציין עובדות, מועדים ומקומות בהם בוצעו המעשים; בכתב הקובלנה לא תוארו איומים; בכתב הקובלנה לא יכול הקובל "לשמור על זכותו" ולהוסיף עליו, אלא ברשות בית המשפט בהתאם להוראות חוק סדר הדין הפלילי; הקובל לא העביר להגנה רשימת חומר שנאסף בהתאם לחובה הקבועה בסעיף 74 לחוק סדר הדין הפלילי; בית המשפט התרשם כי הקובל אינו ער לדקויות המשפטיות שבניהול הליך פלילי, ולסיום נקבע שעל פני הדברים לא ניתן לשלול את הטענה כי הקובלנה נועדה לקדם הליכים אחרים.
4. בכתב הקובלנה דנן, שהוגש ימים ספורים לאחר מחיקת הקובלנה הקודמת, האשים הקובל את הנאשמים בביצוע עבירות של פגיעה בפרטיות, איומים, הוצאת דיבתו ופרסום לשון הרע נגדו, אשר פגע במוניטין שלו ובשמו הטוב. כל זאת יחס הקובל לנאשמים תוך הפרה של הסכמים שנחתמו בינו לבינם, אשר למתן שירותים של ייעוץ מס שהעניק להם, וכמי שייצגם מול רשויות המס בעיסוקו דאז כעורך דין.
5. בחלק המקדמי לכתב הקובלנה צוין כי נאשם 1 הוא הבעלים והמנכ"ל של חברת "הגרעין בע"מ", היא הנאשמת 3 (להלן: "הנאשמת" או "חברת הגרעין"), ונאשם 2 הוא אביו של נאשם 1 ומייסד חברת הגרעין. נטען כי בשנת 1998 נחתם בין הנאשמים לקובל הסכם לפיו הם העניקו לו ולמשרדו, הרשאה לייצג אותם ואת חברת



הגרעין בכל ענייני המיסוי בישראל ובח"ל. עוד נטען כי הסכם זה הורחב ביום 22.3.1998 במתן הרשאה עבור הקובל לפנות לכל רשויות המס בישראל ובח"ל, בעניינים הקשורים במס. בהתאם להסכמים אלו, טען הקובל כי הוא העניק לנאשמים מדי שנה חוות דעת ויעוץ משפטי בנוגע לתכנוני מס, והנאשמים היו מחוייבים לשלם את שכר טרחתו, לפי הסכם נוסף עמו.

6. הוסיף וטען הקובל, כי ביום 4.6.2013 חתמו הנאשמים על יפוי כוח לטובתו ובו הרשאה מפורשת כמפורט לעיל. בהתאם להסכמים אלו, טען הקובל, כי בין השנים 2013 ועד 2016 הוא פנה לרשויות המס בשמם של הנאשמים, במטרה ליצור עבורם יתרון מס, במסגרת תכנוני מס. בהמשך לפרק המבוא האשים הקובל את הנאשמים בביצוע עבירות, בשלושה אישומים כדלקמן:

א. **באישום הראשון**, טען הקובל כי במאי 2016 הודיעו הנאשמים לרשויות המס בכזב שאין לקובל הרשאה לטפל בענייני המיסוי של החברה, בניגוד להסכם בין הצדדים, ותוך פרסום משמיע, וכך פגעו במוניטין שלו. אי לכך, נטען, כי רשויות המס נמנעו לטפל בפניות הקובל לשנים 2013 עד 2016, וכתוצאה מכך הנאשמים לא שילמו את שכר טרחתו. עוד נטען כי הנאשמים הודיעו בכזב לרשויות המס כי הקובל מעולם לא קיבל הרשאה לייצג את הנאשמת, וכי הוא מתחזה בפני רשויות המס, וזאת על אף שלטענתו הנאשמים לא ביטלו את ההרשאה שמסרו לידיו עד לשנת 2020, כלומר - רק בעת שהגישו נגד הקובל תביעה אזרחית. במעשים אלו טען הקובל כי הנאשמים פגעו בפרטיותו, במוניטין שלו ובמשלח ידו, מששמו אותו ללעג בפני רשויות המס, בהציגם אותו כמתחזה לעורך דין. עוד עולה מהאישום הראשון שהנאשמים איימו על הקובל כי "פרסמו עליו לשון הרע" בכל הנוגע לעיל, וזאת כדי שלא יגיש נגדם תביעת בגין זכאותו לשכר טרחה בהתייחס לתכנוני המס משנת 1998 עד 2016. כן ציין הקובל כי חרף האיומים הללו, הוא הגיש נגד הנאשמים תביעה ביום 20.7.2020 לבית המשפט המחוזי בבאר-שבע (בעוד שהנאשמים הגישו נגד הקובל תביעה אזרחית לבית המשפט המחוזי בתל אביב ביום 1.7.2020).

במעשים אלו טען הקובל כי הנאשמים ביצעו עבירות של פגיעה בפרטיות לפי סעיפים 2(5) עד 11(1) וסעיף 5 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א - 1981 (להלן: "חוק הגנת הפרטיות"), עבירות לפי סעיפים 1 עד 3, 6 ו-8 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה - 1965 (להלן: "חוק איסור לשון הרע"), ועבירת איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין").

ב. **באישום השני**, טען הקובל כי הנאשמים גרמו בזדון לפרסום כוזב ומשמיע נגדו, בכך שהציגו אותו כמי שלא הייתה לו מעולם הרשאה לייצג את חברת הגרעין באשר לענייני מס, וכן פרסמו בתביעתם נגדו לבית המשפט המחוזי בתל אביב, מסמכים רגישים סודיים עליהם חלה לטענתו חובת סודיות. עוד טען הקובל, כי הנאשמים חשפו בפני הציבור הרחב באמצעות עיתון "ישראל היום" (להלן: "העיתון") מסמכים פרטיים שלו הקשורים ברשויות המס, ובכך פגעו בפרטיותו ופרטיות משפחתו. נטען כי הנאשמים מסרו לעיתון מידע כוזב לפיו הקובל התחזה לעורך דין, וגזל מהם כספים במרמה, וכך ביום 14.7.2020 פורסמה בעיתון כתבה שקרית, משמיצה ומבזה נגד הקובל שכותרתה: **"תביעה: עו"ד בהשעיה גזל כספים במרמה"** (להלן: "הכתבה"). במעשים אלו טען הקובל כי הנאשמים פרסמו לשון הרע נגדו, והאשים אותם בכל העבירות כמפורט באישום הראשון.

ג. **באישום השלישי**, טען הקובל שהנאשמים פגעו בפרטיותו ובכבודו, בכך שהעבירו לאנשים רבים את הכתבות המתוארות באישום השני, על אף שהיה ידוע להם שמדובר בפרסום כוזב. לטענת הקובל, בכך ביזו הנאשמים את הקובל והביאו "להשפלתו של הקובל בעיני הבריות וכן לעשותו כמטרה לשנאה ללעג ולבוז מצידם" (לשון כתב הקובל). הוסיף הקובל וטען, כי הנאשמים איימו



עליו בפגיעה בחירותו בהגשת תביעות נגדו בגין שכר טרחה שהיו חייבים לו, ובהותרת כתבות כוזבות ומשמיצות נגדו. במעשים אלו האשים הקובל את הנאשמים בעבירות כמפורט באישום הראשון.

תמצית טיעוני הצדדים

7. ב"כ הנאשמים עוה"ד סתיו סער עתר למחיקת הקובלנה, ולהשתת הוצאות משפט הולמות שירתיעו את הקובל מהגשת הליכים נוספים נגד הנאשמים. נטען כי כתב הקובלנה אינו מגלה עבירות, שכן הוא מבוסס על כתבה שפורסמה על ידי גוף תקשורת ולא על ידי הנאשמים, ולפיכך היה על הקובל להפנות את חיציו נגד גוף התקשורת ולא נגדם.
8. עוד בהקשר זה טען הסניגור, כי הפרסום ממילא התייחס להליך אזרחי המתנהל בין הצדדים, וכזה הוא חוסה בהגנה מוחלטת הקבועה בסעיפים 13(5) ו- (7) לחוק איסור לשון הרע, שהרי זכותם של הנאשמים לנקוט בהליך משפטי נגד הקובל.
9. מה גם, כך נטען, כי הקובל לא טען שיש למחק על הסף את התביעה האזרחית שהוגשה נגדו. לחלופין נטען שיש לבטל את כתב האישום מטעמים של הגנה מן הצדק. בנוגע לעבירות הנטענות בגין איומים ופגיעה בפרטיות, נטען כי כתב הקובלנה לא מגלה בעובדותיו כל עבירה, אלא שוטח טענות בעלמא.
10. ב"כ הנאשמים הפנה לפסיקה עקרונית ולהחלטות שהורו על מחיקה וביטול קובלנות בהיותן נסובות על סכסוכים אזרחיים ולא פליליים. דגש שם ב"כ הנאשמים על החלטת בית משפט השלום בחדרה (מפי כב' השופטת ר' מוהר) מיום 10.1.2022, שמחקה קובלנה שהגיש הקובל כאן, בגין עבירות על חוק הגנת הפרטיות וחוק איסור לשון הרע, שהגיש נגד נאשם אחר. הסניגור הפנה לכך שבהחלטה זו נקבע שהיה בכתב קובלנה כדי להטעות את בית המשפט, ולהביא לעיכוב הליכים אזרחיים שהתנהלו במקביל (ק"פ 58170-07-21).
11. הקובל ובא כוחו עוה"ד אמנון פרום, הגיבו בתשובותיהם לבקשה למחיקת כתב הקובלנה, עתרו לדחות את הבקשה ולהורות לנאשמים להשיב להאשמות נגדם, וטענו כי הנאשמים הם שעמדו מאחורי פרסום הכתבה שתוכנה היה שיקרי לחלוטין, וזו הסבה לשמו הטוב של הקובל ולמוניטין שלו נזק עצום. עוד נטען כי עצם העובדה שהכתבה שקרית, מחייבת מניה וביה את דחיית הבקשה.
12. הוסיף הקובל ומסר בתשובתו כי הוא פנה לעיתון "ישראל היום", הפנה למסמכים להוכחת טענתו כי הכתבה שקרית, ומשכך הסיר העיתון את פרסומה ביום 12.10.2022. לכן נטען, כי הסרת הכתבה היא הוכחה חד משמעית כי היא שקרית, לצד הראיות שהקובל ייצג את הנאשמים, ועסק כעורך דין פעיל ברציפות מעל 20 שנים - ושדי בכך לשם דחיית הטענות המקדמיות. משכך טען הקובל, כי הנאשמים פנו לעיתון לשם פרסום הכתבה מטעמים זדוניים ומכוונים לפגיעה בו, והם אינם חוסים תחת כל הגנה.
13. עוד טען הקובל כי הנאשמים התחמקו בכתבי טענותיהם ממענה מפורש לשאלה האם הם עמדו מאחורי הכתבה המכפישה, בטענות לחיסיון עיתונאי, ולנגישות עיתונאים למערכת נט המשפט.

דין והכרעה

14. הזכות להגשת קובלנה פרטית מעוגנת בסעיף 68 לחוק סדר הדין הפלילי, מסורה בידי כל אזרח, והיא חריג לכלל לפיו רשות התביעה היא האמונה על נקיטת הליכים פליליים. זכות זו נסובה על רשימה סגורה של עבירות המפורטות בתוספת השנייה, ובהוראות חוק ספציפיות, כדוגמת חוק איסור לשון הרע. משמעותה היא, כי אדם



פרטי רשאי להגיש "קובלנה פלילית", ובכך לנקוט בהליך פלילי נגד אדם אחר, מקום שרשויות התביעה נמנעו מכך. כפועל יוצא, הרשעה בגין קובלנה פרטית עלולה להביא לענישה בפלילים, עד כדי פגיעה בחירויות אזרחיות.

15. ואולם, בעוד שלתביעה הכללית עומדת חזקת ההגנות ותקינות המנהל, בהיותה גורם מקצועי ואובייקטיבי שעליו חלים כללי הדין, נוהלי פרקליט המדינה והיועצת המשפטית לממשלה, לצד מסננות פנימיות לפני כל החלטה על הגשת כתב אישום, לא כך מצב הדברים שעה שמדובר בקובל פרטי. אז קיים סיכון, עליו עמד בית המשפט העליון בפסיקה רחבה, שמא הקובלנה נובעת מאינטרס אישי ומטרות נקם, ואולי גם לשם סרבול הליך אחר המתנהל נגד הקובל, או אף כדי להתנכל לנאשמים בניהול הליך סרק תוך השחתת זמנו של בית המשפט.
16. בבג"ץ 4957/08 **שורת הדין ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח'** (17.10.2010) התייחס בית המשפט העליון (מפי כב' השופט א' פורקצ'יה) לחסרונות הקובלנה ולאפשרות ניצולה לרעה בידי הקובלים, כך:

"[...] על קשייה העיקריים של הקובלנה הפרטית נמנית העובדה כי היא אינה מותנית בקיומן של ערבויות הכרוכות בניהול הליך פלילי בידי המדינה, המבטיחות, בין היתר, כי קודם להאשמת אזרח בביצוע עבירה פלילית, תקום חקירה מספקת, תיאספנה ראיות מספיקות לצורך הגשת כתב האישום, והראיות תועמדנה לעיונו של הנאשם; יתר על כן, הליך הקובלנה עלול להיות מונע מרגשי נקם או הטרדה, ואף להביא להליך סרק, המשחית את זמנה של מערכת המשפט לריק [...] נוכח קשיים אלה, ראה החוק להבטיח את תקינות מוסד הקובלנה הפרטית בדרך של מתן הגנות שונות שנועדו להבטיח כי הוא לא ינוצל לרעה [...]."

אף שהקובלנה הפלילית מונעת על ידי אדם פרטי, על פי רוב בשל אינטרס פרטי מובהק, מדובר בהליך פלילי במהותו שתוצאותיו פליליות, ועלולות לשלול מאדם חירויות יסוד באמצעות סנקציה פלילית שתוטל עליו. [...] שימוש בלתי נכון או בלתי ראוי באמצעי הקובלנה הפרטית עשוי לשאת צורות שונות. הוא עשוי לשמש אמצעי פסול לניגוח נאשם לצורך קידום מטרות של נקמה אישית, או לרדיפה והתנכלות לעובד מדינה הפועל במסגרת תפקידו; הוא עשוי להינקט בידי הפרט גם בלא תשתית עובדתית מינימלית המצדיקה שימוש בו, והוא עשוי להוות אמצעי בידי הפרט בנושא בעל אופי ציבורי מובהק, שאינו הולם כלל מתכונת דיונית זו, גם אם ניתן לשבצו במובן הטכני ל'עבירות קובלנה פרטית'."

17. בשל הקשיים המובנים הכרוכים בקובלנה פרטית, אל מול השלכותיה האפשריות הקשות כלפי נאשמים, נשמעו בפסיקת בית המשפט העליון, לאורך שנים, קולות רבים שקראו לבחון את ביטולה (ראו למשל, רע"פ 9818/01 **ביטון ואח' נ' סולטן ואח'**, פ"ד נט(6) 554 (2005) (להלן: "הלכת ביטון"); רע"פ 1955/12 **נמרי נ' בינימיני ואח'** (9.5.2013)), ולאחרונה גם בבג"ץ 1322/22 **דיאנה כהן נ' כב' השופט שמואל מלמד** (31.3.2022) (להלן: "בג"ץ כהן"), השמיע כב' השופט י' עמית קול ביקורת נוקב וקריאה למחוקק לבחון את ביטול **מוסד הקובלנה הפרטית**.

18. מנגד, הפסיקה הצביעה על כך שחרף העובדה שהעבירות בגינן ניתן להגיש קובלנה פלילית נושאות לרוב סממנים של סכסוך אזרחי במהותן, יכול שיהא לקובל אינטרס גדול יותר באכיפת הפלילית בהשוואה לרשויות התביעה. בה בעת נקבע כי על הליך הקובלנה לשקף אינטרס ציבורי ראוי (ע"פ 2124/91 **רון נגד כור תעשיות בע"מ**, פ"ד מז(5) 289 (1993)). בהעדר אינטרס ציבורי שכזה בבסיס הקובלנה, נפסק כי חזקה שהקובלנה הוגשה לשם ניצול לרעה של ההליך הפלילי (בש"פ 3503/91 **שוברט נגד צפריר** (16.6.1992)).



מן הכלל אל הפרט

19. חוק סדר הדין הפלילי מורה בסעיף 85 על הרכיבים שיש לכלול בכתב האישום. ס"ק (4) דורש כי בניסוח כתב האישום, יובא **"תיאור העובדות המהוות את העבירה, בציון המקום והזמן במידה שאפשר לבררם"**. אלא שבחינת כתב הקובלנה מגלה, שאף שהוא עמוס בפרטים ועובדות מושא הסכסוך האזרחי בין הצדדים, הוא לא מגלה עבירה פלילית נגד הנאשמים.
20. **עבירות הפגיעה בפרטיות** - כאמור בכתב הקובלנה נטען כי הנאשמים פגעו בפרטיותו ובפרטיות משפחתו של הקובל, בכך שפרסמו מסמכים ופרטים סודיים של הקובל, ומשכך ייחס להם הקובל ביצוע עבירות של פגיעה בפרטיות לפי סעיפים 2(5) עד (11) יחד עם סעיף 5 לחוק הגנת הפרטיות. ואולם, אף שהקובל האשים את הנאשמים בריבוי עבירות אלו והפנה לרשימה ארוכה של הוראות החיקוק, בחלקם יש חוסר הלימה לטענות העובדתיות, או מבלי שנטענה כל אשמה עובדתית בצידם. כך בנוגע לסעיף 2(6) לחוק הגנת הפרטיות, המתייחס ל**"שימוש בשם של אדם, בכינויו, בתמונתו או בקולו, לשם ריווח"** - כשבשום שלב לא נטענה טענה כי הנאשמים השתמשו בשמו של הקובל, ובטח שלא לשם רווח כספי. זאת ועוד, בכתב הקובלנה לא נטען כי נפגעה צנעת הפרט של הקובל או משפחתו לגבי **"ענייני הפרטיים של אדם"**, כדרישת סעיף 2(7), (8), (9) ו-(11) לחוק הגנת הפרטיות.
21. אשר לס"ק (5) המתייחס ל"העתקת תוכן של מכתב או כתב שלא נועד לפרסום" - הקובל לא פירט את המסמכים שטען שנחשפו; מתי נחשפו; באיזה אופן, ומי מבין הנאשמים חשף אותם. לא פורטה מהי הפגיעה בפרטיות הקובל הנטענת, למעט אמירות בעלמא כי הנאשמים חשפו מסמכים סודיים.
22. יתרה מכך, מכתב הקובלנה עולה לכאורה שמדובר במסמכים הנוגעים לקשר **העסקי** שהיה בין הצדדים, ולא לפגיעה בענייני הפרטיים של הקובל. למעלה מזאת, בא כוח הנאשמים הבהיר בדיון מיום 22.5.2022 כי המסמכים המדוברים, הם מסמכים שקיבלו הנאשמים מהקובל ושילמו לו בעבורם, ולכן הם רכושם.
23. מנימוקים אלו אני סבורה כי האישומים בגין עבירות פגיעה בפרטיות אינם מגלים עבירה פלילית על חוק הגנת הפרטיות. מה גם שבהעדר פירוט של העובדות בכתב הקובלנה כדבעי, לא איפשר הקובל לנאשמים להביא את הגנתם, ואף לבחון אם מתקיימות ההגנות המנויות בסעיף 18 לחוק הגנת הפרטיות.
24. **עבירות האיומים** הקבועה בסעיף 192 לחוק העונשין היא חריג לעקרון העל של חופש הביטוי. גם במקרה זה כתב הקובלנה לא מפרט מהו דבר האיום הפלילי שמיוחס למי מהנאשמים, וכלפי מי נטען שהושמע. אבהיר את המובן מאליו, ייחוס דברי איומים לנאשמים בגין הגשת תביעות נגד הקובל, או באי תשלום שכר טרחתו כנטען, אינו מבסס עבירת איומים משום שאין בו איום "שלא כדון", אלא הוא חלק מובהק מהסכסוך האזרחי.
25. בנוגע לטענה כי הנאשמים איימו על הקובל בפרסום כתבות משמיצות, כלומר לפגיעה בשמו הטוב, גם כאן כתב הקובלנה נעדר כל פירוט עובדתי על תוכן האיום. כלומר, מה נאמר בדיוק; מתי נאמרו האמירות; איך נמסר דבר האיום וכו'. בהעדר פירוט של העובדות הנטענות, כתב הקובלנה לא מגלה עבירת איומים. ונזכיר שוב, היעדרה של תשתית עובדתית מפורטת בכתב הקובלנה, מונעת מהנאשמים אפשרות להגן על עצמם וליתן מענה מפורט לכתב האישום. יש שיטענו כי די בנימוק זה בפני עצמו כדי להביא למחיקה של הקובלנה מטעמים של הגנה מן הצדק (עק"פ (מרכז-לוד) 12209-06-20 **אפלבוים נ' מלביצקי** (18.12.2020); בג"ץ כהן)).
26. **ודוק, טענתו ההגנה המפורטת לפיהן כתב הקובלנה לא מגלה עבירה פלילית היו ידועות לקובל, כבר עם הגשת הבקשה למחיקת הקובלנה, ובהמשך נטענו באריכות גם בדיון מיום 22.5.2022** (בפני כבוד השופט מ' מזרחי, סגן הנשיאה כתוארו אז). הקובל ביקש בזמנו לדחות את הדיון, על



מנת שיכול להשיב לטענות בכתב (בהיותו אסיר). דא עקא, בתשובת הקובל לא ניתנו הסברים מניחים את הדעת לטענות כי כתב הקובלנה לא מגלה עבירה פלילית.

27. **עבירה על חוק לשון הרע** - הקושי המובנה בהליך הקובלנה הפרטית, מתחדד ביתר שאת בקובלנות המופנות כלפי עבירת פרסום לשון הרע. זו איננה עבירה "רגילה", כי אם עבירה פלילית נוספת המהווה חריג לעקרון חופש הביטוי, זכות שהוכר בפסיקה כאבן הראשה, כחירות יסוד, המעצבת את אופיו של המשטר בישראל כמשטר דמוקרטי (בג"ץ 153/83 לוי ואח' נ' מפקד המחוז הדרומי של משטרת ישראל, פ"ד לח(2) 393 (1984)).

28. מתוך תפיסת עולם זו, בוחנות רשויות התביעה בזירות רבה מעשים הנטענים ככאלו העולים לכדי עבירה פלילית על חוק איסור לשון הרע. לשם כך נקבעו כללים להפעלת שיקול דעת זהיר ומרוסן של רשויות האכיפה, בהנחיית היועצת המשפטית לממשלה 4.1107 "חקירה והעמדה לדין בעבירה לפי חוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965" (מרץ 2006). למשל, כחריג לרובם הגדול של ההליכים הפליליים, ההנחיה מורה כי החלטה בדבר פתיחה בחקירה או הגשת כתב אישום בגין אמירת לשון הרע, יובאו לאישורו של המשנה לפרקליט המדינה, ולפי הצורך גם בפני פרקליט המדינה והיועצת המשפטית לממשלה. כך נאמר בסעיף 8 להנחיה:

"ההתמודדות המשפטית בנושא של 'לשון הרע' צריכה להישאר, בעיקרה, נחלת המשפט האזרחי. יחד עם זאת, ייתכנו מקרים חריגים ביותר שבהם ראוי יהיה לנקוט בהליך פלילי. בהתאם לכך, על התביעה הכללית ורשויות האכיפה לנהוג בריסון ובזהירות מוגברת בנקיטת צעדים של חקירה והעמדה לדין לפי סעיף 6 לחוק".

עוד הובהר בסעיף 9 להנחיה:

"חקירה פלילית בעבירה זו תיפתח רק במצב בו קיים אינטרס ציבורי מיוחד ומובהק לטיפול בעניין במסגרת המשפט הפלילי, ובאמצעות המדינה כמאשימה. האינטרס צריך לבטא, דרך כלל, עניין החורג מעניינו של האדם שנפגע מהפרסום, כגון: עניין של המדינה או הציבור [...]; כאשר יש אינטרס ממשי במניעת והרתעת הציבור מפרסומם של ביטויים שיש בהם לפגוע פגיעה קשה במרקם החברתי של הציבור הישראלי; כאשר מבוצעת פגיעה חמורה ביותר באדם פרטי שאין לו אפשרות לנהלי הליך בעצמו [...]; כאשר הפרסום הביא להתאבדות של הנפגע או שנעשה מתוך מניע פסול באופן מובהק וקיצוני (מניע גזעני וכיו"ב) וכדומה" (הדגשה שלי א"א).

29. הדברים נכונים לענייננו בשל הספק המובנה בקיומו של יתרון כלשהו בהגשתה של קובלנה פלילית, חלף הליך אזרחי, מלבד הגשמת אינטרס נקמני של הקובל. ונהפוך הוא, נטל ההוכחה בהליך האזרחי קל משמעותית מזה שבמסלול הפלילי, ובמיוחד ביחס לעבירה של פרסום לשון הרע, המחייבת הוכחה כי הפרסום נעשה "בכוונה לפגוע", בהיותה עבירת מטרה.

30. לא זו אף זו, בשל המתח שבין הזכות החוקתית לחופש ביטוי לבין הזכות לשם טוב, קבע בית המשפט העליון (בהרכב תשעה שופטים) ש"הלכת הצפיות" לא חלה על העבירה של פרסום לשון הרע (רע"פ 9818/01, ע"פ 8295/02 ביטון נ' סולטן ואח', פ"ד נט(6) 554 (2005); ע"פ 677/83 בורוכוב נ' יפת, פ"ד לט(3) 205 (1985)). במילים אחרות, לא די שהקובל יוכיח כי הנאשמים הביאו לפרסום שהוא לשון הרע,



אלא עליו להוכיח, מעבר לכל ספק סביר ולא כ"אפשרות קרובה לוודאי", שהנאשמים התכוונו בפרסום לפגוע בקובל.

31. נראה כי לא בכדי כתב כב' השופט י' עמית את דבריו הבאים בבג"ץ כהן, אשר יפים גם לענייננו:

"כשלעצמי, אני מתקשה לראות מהו היתרון בהגשת קובלנה פלילית בגין לשון הרע או פגיעה בפרטיות חלף הגשת תביעה אזרחית, מלבד הרצון "לטרטר" את הצד שכנגד, להכתימו ולתייגו כ"נאשם" בהליך פלילי".

בהמשך התייחס לחשש לניצולם של הליכי הקובלנה לרעה, וכך אמר:

"אף האפשרות לחייב את הקובל לשלם לנאשם שזוכה את הוצאות הגנתו אינה מהווה הרתעה של ממש. השטח נותר אפוא פרוץ לגחמות של קובלים פרטיים, שבמקרים רבים משתמשים בכלי הקובלנה הפרטית על מנת להטריד או להטריל, ולהפעיל לחץ על הצד שכנגד. המחוקק ביקש לאפשר לפרט "לתבוע את עלבונו" (ראו דברי ההסבר להצעת חוק סדר הדין הפלילי, התשכ"ה-1965 בעמ' 191), אך ברבות הימים נעשה שימוש לרעה בכלי הקובלנה הפלילית".

32. לגופו של עניין, בכתב הקובלנה טען הקובל להפצת לשון הרע בגין פרסום שלטענתו יזמו הנאשמים בהתייחס לכתבה שהתפרסמה נגדו בעיתון. אלא מאי? מעין בכתבה שצורפה לכתבי הטענות מטעם הקובל, עולה כי היא הפנתה לתביעה שהגישו הנאשמים נגד הקובל, שבועיים קודם לכן. הכתבה התייחסה לשלילת רישיונו של הקובל לעסוק בעריכת דין בהתאם להחלטת לשכת עורכי הדין שעילתה פורטה בקצרה בכתבה, ולטענות הנאשמים בתביעה שהגישו נגדו (במאמר מוסגר י"אמר, כי עובדה זו אינה במחלוקת, משום שהקובל עצמו אמר שהסכים להשעייתו מלשכת עורכי הדין).

33. בכתבה צוטט לכאורה מי מהנאשמים, או בא כוחם, באומרו: **"התובעים או מי מטעמם לא הסמיכו בשום דרך את הנתבע לבצע פעולה מסוג זה, ולא הייתה לו מעולם כל סמכות הקשורה בענייני מס הכנסה של התובעים.. לכך יש להוסיף כי באותה עת לנתבע לא הייתה כל סמכות לעשות כל פעולה בשם התובעת, שכן היא סיימה את ההתקשרות עימו והם היו נתונים לסכסוך משפטי".**

34. כאמור, אין חולק על קיומו של סכסוך אזרחי בעטיו הגיש כל צד תביעה נגד האחר. אך בהקשר זה טען הקובל כי הדברים שצוטטו לכאורה מפי הנאשמים בכתבה הם כזב, והביאו לפגיעה בשמו הטוב ובמוניטין שלו. דא עקא, בשים לב שהכתבה התייחסה, לכאורה, לעיקרי התביעה שהגישו הנאשמים - תוך הבלטה חוזרת ונשנית כי מדובר "בטענות" של התובעים בתביעתם שאך הוגשה - ולא בהצגת הקובל כמי שפעל כפי שיוחס לו בכתבה - הרי שמדובר בדיווח על הליך משפטי, הא ותו לא. ככזה הוא חוסה תחת ההגנה שבסעיף 13(ב) לחוק איסור לשון הרע. לכן, מצאתי שכתב הקובלנה אינו מגלה עבירה על חוק איסור לשון הרע.



35. בבחינת למעלה מן הצורך אפנה לעק"פ (מרכז-לוד) 53255-06-16 פוגל מצליח ואח' נגד שפירא ואח' (30.4.2017), שם אישרה ערכאת הערעור את ביטולה של קובלנה פלילית פרטית בעילה של הגנה מן הצדק, לאחר שנמצא כי היא נועדה כמנוף לקידום טענותיהם הכספיות של הקובלים ולא מתוך אינטרס ציבורי, והיות שעמדה בפניהם חלופה ראויה יותר מהליך הקובלנה.

"דומה בעינינו כי המקרה שלפנינו יכול להבהיר על שום מה ראה בית המשפט העליון ברכה בהצעת החוק לביטול מוסד הקובלנה הפלילית. ראשית, לאור החלופות העומדות בפני מי שרואה עצמו נפגע ממעשיו של אחר - חלופות שהיו קיימות גם במקרה דנן - לאמור: הגשת ערר על החלטת המשטרה לסגור את התיק, או נקיטת הליך אזרחי (כפי שבסופו של דבר עשו המערערים). למותר להזכיר כי במסגרתו של הליך אזרחי נטלי ההוכחה קלים מאלה של הקובלנה הפלילית וסיכויי של נפגע לקבל הכרה בנזקיו גבוהים יותר. שנית לאור החשש, הקיים גם במקרה דנן, לפיו מניעי הקובל הם מניעים פסולים".

36. ולענייננו, שעה שבכתבה פורסמו תמצית עיקרי הטענות של הנאשמים בתביעתם האזרחית כלפי הקובל, הרי שגם אם היה קיים ספק בשאלה האם הקובלנה מבססת אשמה לביצוע עבירה על חוק איסור לשון הרע, וכאמור אני סבורה אחרת, בירור הקובלנה בהליך הפלילי במקביל להליכים האזרחיים שמנהלים הצדדים זה כנגד זה, ונוכח תוכן הפרסום והאשמות לגופן - לא מצאתי קיומו של אינטרס ציבורי בבירור הקובלנה הפלילית. מטעם זה נכון בעיני להורות על מחיקת הקובלנה גם בעילה של הגנה מן הצדק, לפי סעיף 149(10) לחוק סדר הדין הפלילי.

לסיכום

37. בין הנאשמים לקובל התנהלו קשרים עסקיים שהובילו לסכסוך אזרחי בגינו הגישו הנאשמים ביום 1.7.2020 תביעה אזרחית נגד הקובל לבית המשפט המחוזי בתל אביב. תוך ימים אחדים, ביום 20.7.2020 הגיש הקובל נגד הנאשמים תביעה אזרחית לבית המשפט המחוזי בבאר שבע. לאחר שנתתי דעתי לכתבי הטענות ולאחר ששמעתי באריכות את טענות הצדדים, מצאתי לקבל את הבקשה למחיקת הקובלנה, מאחר שהיא לא מגלה עבירה פלילית.

38. אוסיף כי אני סבורה שהליך הקובלנה שהוגש נעדר אינטרס ציבורי. אדרבה, הקובלנה עלולה להכביד על בירור הסכסוכים האזרחיים בין הצדדים, ובהחלט נראה שזו מטרתו של הקובל - משעה שעמד על כתב הקובלנה והגיש קבילה מתוקנת על אף שבין הצדדים מתנהלים הליכים אזרחיים ושם המקום לבירור הסכסוך, ככל שימצאו הקובל והנאשמים לנכון.

מכל הטעמים הללו, בהתאם להוראת 150 לחוק סדר הדין הפלילי, אני מורה על ביטול הקובלנה נגד הנאשמים.

בשל העובדה שהקובלנה הקודמת נמחקה, אז לא הוטלו הוצאות על הקובל, ובשים לב להליכים שהתנהלו כאן אשר הביאו להוצאות משפטיות נוספות עבור הנאשמים, יישא הקובל בתשלום הוצאות המשפט של הנאשמים בסך ₪ 5,000 שיקוזזו מהפיקדון שהפקיד הקובל בהתאם להחלטה מיום 4.9.2022.



זכות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז-לוד כדין.

המזכירות תשלח את ההחלטה לצדדים ותוודא קבלתה.

ניתנה היום, ט' אייר תשפ"ג, 30 אפריל 2023, בהעדר
הצדדים.