

משתיק קול

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי



משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

האגודה לזכויות האזרח בישראל
جمعية حقوق المواطن في إسرائيل
The Association for Civil Rights in Israel



www.acri.org.il

משתיק קול

משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

האגודה לזכויות האזרח בישראל
جمعية حقوق المواطن في إسرائيل
The Association for Civil Rights in Israel



משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

The Silencer: Libel Litigation as a Threat to Free Speech

כתיבה: עו"ד אבנר פינצ'וק

תחקיר: עו"ד אבנר פינצ'וק, עו"ד יפעת רוסו, עו"ד ישי שנידור

עריכה: עו"ד דנה אלכסנדר, טל דהן

עריכת לשון: מטי בן-דור

צוות היגוי: עו"ד דנה אלכסנדר, עו"ד אבנר פינצ'וק, עו"ד ישי שנידור

עיצוב כריכה: אוסו באיו

תצלום כריכה: CC BY-SA: Ed Yourdon ; <http://www.istockphoto.com>

גרסה מקוונת של הדו"ח נמצאת באתר האגודה לזכויות האזרח: www.acri.org.il

בהכנת הדו"ח נעזרנו רבות בעבודתו של עו"ד ישי שנידור, "SLAPP בישראל", עבודה במסגרת לימודים לתואר מוסמך באוניברסיטת תל אביב, בהנחיית פרופ' נטע זיו (2010).

תודות:

לפרופ' מיכאל בירנהק, לד"ר תמר גדרון, לקרן טמיר, לעו"ד עידית פרגיון ולעו"ד יהונתן קלינגר.

למטי בן-דור, ששקדה על עריכת הלשון בתשלום סמלי.

לחברות וחברי האגודה לזכויות האזרח, למתנדבינו ולתורמיים/ות לפעילות האגודה, אשר בזכות מחויבותם, ערכיהם ונדיבותם מתאפשרת פעילותנו.

הפקת הדו"ח התאפשרה הודות לתמיכתה הנדיבה של הקרן לצדק חברתי – Social Justice Fund. תוכן הדו"ח הוא באחריות האגודה לזכויות האזרח בלבד, ואינו משקף בהכרח את עמדות הקרן.

ינואר 2013

תוכן העניינים

5	מבוא
9	פרק א': תביעות משתיקות בישראל – זירות אופייניות
9	יחסי עבודה
12	פעילים וארגונים לשינוי חברתי ולהגנת הסביבה
15	רשת האינטרנט
18	עיתונאים ואמצעי תקשורת
20	הפוליטיקה בשלטון המקומי
22	מחקר אקדמי
25	צרכנות
27	מה עולה בגורל התביעות?
30	פרק ב': המאפיינים של תביעות משתיקות
30	עניין ציבורי
31	אפקט מצנן – הרתעה
33	עילת התביעה – לשון הרע
34	פערי כוחות
36	ויכוח "מקומי"
37	שכום התביעה
38	תביעה חסרת יסוד, גבולית או זניחה
39	סירוב התובע לקבל התנצלות או תיקון
40	מכתבי התראה ואיום
43	פרק ג': המחיר חברתי של תביעות משתיקות
48	פרק ד: עליסה בארץ המשפט – סוד כוחן של התביעות המשתיקות
48	1. איזון בין זכויות יסוד, ו"תרשים הזרימה" של דיון בתביעת לשון הרע
51	2. הנטל שכרוך בהתדיינות הוא "נקודה עיוורת" עבור מערכת המשפט
54	3. היעדר דין מיוחד שמתמודד עם תופעת התביעות המשתיקות
56	4. תביעות משתיקות וזכות הגישה לערכאות
58	5. סילוק על הסף – רק אם "כלו כל הקיצין"

63	נטל הוכחה כבד על הנתבע
65	איזון עדין, פסיקה לא עקבית וחוסר ודאות גדול
68	היעדר "מרווח טעות" – טעויות עובדתיות קטנות והבעת דעה מתלהמת
72	מלכוד ההתנצלות וההבהרה
74	חיוב בפיצוי מבלי שנגרם נזק
77	היעדר הרתעה בפסיקת הוצאות נגד תביעות משתיקות
80	התמודדות עם תביעות של גופים שלטוניים ושל תאגידים
85	סיכום
86	פרק ה': מסקנות והמלצות
86	1. בחינה של הנחות יסוד
88	2. סילוק על הסף או בירור מקדמי מהיר של תביעות משתיקות
90	3. תיקון חקיקה והכרה בעילה נפרדת לסילוק מהיר של תביעות משתיקות
91	4. בירור מוקדם של סוגיות קריטיות ובירור מהיר של התביעה
91	5. הסדרים לסיום הסכסוך קודם לניהול המשפט
92	6. בחינה של הדין המהותי במגמה להפחית את אי הוודאות ואת הסיכון
95	7. הרתעת תביעות משתיקות – החזר הוצאות לנתבעים
96	8. עילת תביעה עצמאית לנפגעי תביעות סרק משתיקות
96	9. אחריות עורכי דין
98	10. שלילה או הגבלה של זכות התביעה של גופים ציבוריים ושל תאגידים
100	11. ביטול הקובלנה הפלילית
100	12. מחקר אקדמי
102	13. מנגנונים חברתיים לבלימת תביעות משתיקות – פרסום וגיוס תמיכה ציבורית
103	14. מנגנונים להתמודדות עם תביעות משתיקות – הערת סיום
106	סוף דבר

בשנת 2008 הרשיע בית משפט את עו"ד ישראל פרי בהונאה ובגניבה מלקוחות של תכנית "הפנסיה הגרמנית". ההרשעה שמה קץ לסדרה של התדיינויות סרק סבוכות ויקרות שניהל פרי נגד כל מי שהעז לפרסם טענות בעניין זה – נגד עיתונים ונגד אזרחים מן השורה. לפחות באחת מההתדיינויות הללו חויב אחד מקרבנותיו הקשישים של פרי לפצות אותו בגין לשון הרע, לאחר שהתפרץ עליו בקריאות "שקרן ורמאי". כל הנתבעים של פרי נאלצו להשקיע ממון רב בהגנה מפני התביעות והועמדו בסיכון של תשלום פיצויים בסכומים ניכרים. רק מקץ שנים, לאחר שהורשע, אפשר היה לקבוע שפרי עשה שימוש בתביעות דיבה חסרות בסיס כדי להשתיק את הביקורת נגדו.¹

פרי לא לבד. בשנים האחרונות הולכת וגוברת בישראל תופעה שמוכרת זה מכבר במדינות אחרות: **תביעה או איום בתביעת לשון הרע שמגיבות לביטוי או לפעולה בנושא ציבורי ושתוצאתן המסתברת, לעתים גם כוונתן, הטלת אפקט מצנן על יכולתו של הנתבע או של הציבור הרחב להשתתף בוויכוח מסוים או בשיג ושיח ציבורי (public debate) באופן כללי.**

תביעות אלו מוגשות בדרך כלל על ידי אנשים או גופים בעלי כוח ויכולת כלכלית, סיכויייהן קטנים והן נסמכות על עילה חלשה או גבולית, ובחלק מהמקרים מופרכת ממש. **האפקט העיקרי שלהן אינו משפטי אלא ציבורי: השתקה של ביקורת הנמתחת על התובע ופגיעה במי שמפריעים לו לקדם את ענייניו.** מעבר לפגיעה במבקר הספציפי, יש בהן כדי להרתיע גם אחרים מלהשתתף בשיג ושיח פומבי וחופשי בעניינים בעלי חשיבות ציבורית.

זהו המקור לשם "תביעות משתיקות" שבו בחרנו כדי לסמן את התופעה. יודגש **שהכתרתה של תביעה כ"משתיקה" אינה נובעת מהלכי נפשו של התובע וגם לא באה לרמז עליהם.** החשוב לענייננו הוא **התוצאות** שיש לתביעה – השפעתה על חופש הביטוי ועל השיח הדמוקרטי. אף אם תביעות אלה אינן יוצרות אפקט של השתקה ממש, הרי שהן יוצרות אפקט מובהק של צינון השיח הציבורי החופשי והרתעת הביקורת – ולפעמים השתקתה ממש – בפרט ביקורת על אישים ועל גופים חזקים שכלי התביעה המשפטית זמין להם.

¹ ראו ת"פ (ת"א) 40258/01 **מדינת ישראל נ' ישראל פרי** (2008); ת"א (י-ם) 1412/98 **הארגון למימוש האמנה לביטחון סוציאלי נ' הארץ בע"מ** (2006); ת"א (מחוזי י-ם) 1452/96 **הארגון למימוש האמנה לביטחון סוציאלי נ' ידיעות אחרונות בע"מ** (2005); ע"א 31198/98 **פרי נ' גורה** (2001); יצחק דנון "ביהמ"ש: צופה במשפט שקרא לעד 'שקרן ורמאי' – הוציא לשון הרע", **גלובס** 24.4.2001; ת"א (ת"א) 1089/90 **עו"ד ישראל פרי נ' מוזס** (שי' מיכל אגמון גונן, 3.12.2008); ע"א 6138/93 **הארגון למימוש האמנה על ביטחון סוציאלי נ' צבי אברהמי** פ"ד נ' (24.6.1996) 441 (1).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

תביעות משתיקות צמחו בארצות הברית במהלך שנות ה-70 וה-80 כתגובת נגד למעורבות החברתית שגברה שם בשנות ה-60. פעילות של יחידים, של קבוצות ושל ארגונים נגד אינטרסים עסקיים קוממה עליהם גורמים במגזר הפרטי, ואלה החלו בהגשת תביעות נגד הפעילים במטרה להרתיעם ולשתק את פעילותם. לנוכח התעצמות התופעה החלו בתי המשפט האמריקאים לפתח הלכות שיפוטיות שיגנו על הנתבעים ועל האינטרס החברתי בהשתתפות של אזרחים בדיון ציבורי.

בראשית שנות ה-90 פרסמו הסוציולוגים Pring ו-Canan מחקרים חלוציים שהאירו את התופעה. הם תיארו אותה כניסיון להפוך עימות ציבורי או פוליטי לסכסוך פרטי, באמצעות העברתו לזירה המשפטית ושינוי של "כללי המשחק" לרעת היריב. בהתאם לזאת הם טבעו את המונח "SLAPP" – ראשי תיבות של: Strategic Lawsuits Against Public Participation (תביעות אסטרטגיות נגד השתתפות ציבורית).² בעקבות המחקר האקדמי החלו מדינות רבות בארה"ב לפעול נגד תביעות משתיקות באמצעות חקיקה מיוחדת.³

התופעה מוכרת גם במקומות אחרים בעולם. ראש ממשלת איטליה לשעבר סילביו ברלוסקוני, שבימי כהונתו לא חדל להסתבך בשערוריות מין, תבע אמצעי תקשורת שפרסמו ידיעות על הוללותו. נשיא צ'יניה, שרדף ורצח פעילי זכויות אדם, הגיש תביעות דיבה נגד עיתונאים ופעילי ציבור. נשיא דרום אפריקה ג'ייקוב זומה תבע פיצויי דיבה בסך של כ-750,000 דולר מעיתון שהאשים אותו ב"אונס" מערכת הצדק במדינתו. משפחתו של אל-מבחוח, בכיר החמאס שחוסל בדובאי, הודיעה שתגיש תביעת דיבה נגד יוצרי הגרסה ההוליוודית של הפרשה.⁴

אבל התביעה המשתיקה המפורסמת ביותר הייתה בבריטניה. היא זכורה כ"פרשת מקלייבל" – על שם חברת מקדונלד'ס שהגישה בשנת 1990 תביעת דיבה נגד פעילי סביבה בשל עלון שחילקו ברחובות לונדון. העלון ייחס לתאגיד הענק אחריות לפגיעה בבריאות הסועדים, ניצול ילדים כמטרות רגישות לפרסום, קיפוח עובדים ועוד. שלושה מחמשת הנתבעים מיהרו

² George W. Pring and Penelope Canan, *SLAPPS: Getting Sued for Speaking Out* (Temple University Press, 1996); "Strategic Lawsuits Against Public Participation (SLAPPS): An Introduction for Bench, Bar and Bystanders," *12 Bridgeport L. Rev.* 937 (1991-1992) 939; "Strategic Lawsuits Against Public Participation" *35 Social Problems* (1988) 506.

³ על חקיקת anti-SLAPP ראו בפרק ד', טקסט לה"ש 173 להלן.

⁴ שירות פיננשל טיימס, "ברלוסקוני הגיש תביעות דיבה נגד 3 עיתונים שדיווחו על רדיפת הנשים שלו", [גלובס](#) 30.8.2009; "בגלל אמה: נשיא צ'יניה משך תביעה נגד מבקריו", [ynet](#) 11.2.2010; אריק בכר, "נשיא דרום אפריקה תובע את עלבונו", [אתר מועצת העיתונות](#) 15.12.2010; נירית אנדרמן וגיקי חורי, "אל-מבחוח נגד בר פאלי: מנסה למנוע הפקת סרט על החיסול", [הארץ](#) 20.5.2012.

לפרסם התנצלות פומבית ונפטרו מעולה של התביעה. נותרו ברמנית בשם הלך סטיל ודייב מוריס, דוור בעברו, שנאלצו לנהל את הגנתם בעצמם בסיוע ייעוץ של מתנדבים. מקדולנדיס, לעומתם, שכרה חוקרים פרטיים ומשפטנים מן השורה הראשונה, והשקיעה בניהול המשפט כעשרה מיליון ליש"ט. משך המשפט היה חסר תקדים בבריטניה, ובמהלכו הצליחו הנתבעים להוכיח את עיקר הדברים שפורסמו. הפרשה הגיעה עד לבית הדין האירופי לזכויות האדם – הערכאה השיפוטית הגבוהה באירופה – וזו קבעה בשנת 2005 שבריטניה הפרה את זכותם של הנתבעים להליך הוגן ולחופש ביטוי ופסקה פיצויים לטובתם.⁵

בישראל הפכו התביעות המשתיקות לתופעה הולכת ומעיקה במהלך עשרים השנה האחרונות. בשנים האחרונות קיבלה האגודה לזכויות האזרח פניות רבות של אזרחים ושל ארגונים שנאלצו להתמודד עם איומים ועם תביעות משתיקות שבמרכזן עמד ביטוי בנושא ציבורי. גם בתקשורת הלכו והתרבו הדיווחים על תביעות משתיקות. כמו שאירע בארצות הברית, צמיחתה של התופעה התרחשה במקביל לעלייה במעורבות החברתית של אזרחים ובפעילותם של ארגוני המגזר שלישי. גם מגמה כללית של "משפטיזציה" של הזירה הציבורית בישראל תרמה, ככל הנראה, להתפתחות התופעה.

לקראת הכנת דו"ח זה פנתה האגודה לציבור וביקשה לקבל דיווחים על איומים ועל תביעות משתיקות. בעקבות זאת הגיעו לתיבת הדוא"ל של האגודה עשרות פניות, בעיקר של אנשים פרטיים, שתיארו קשת של מקרים בנסיבות ובנושאים שונים ומגוונים.⁶ על רקע השוני הרב בלט מכנה משותף לרוב המקרים: **החששות והמצוקה שהשרו האיומים והתביעות**, והלבטים הקשים באשר להחלטה כיצד להגיב. לגבי מקרים שבהם הוגשה תביעה למדנו על החוויה המענה שנלווית לניהול ההגנה המשפטית ומשליכה על חייו של הנתבע במישורים רבים, ועל הסדרי פשרה שהושגו תחת הלחץ של הליכים מכבידים. רק בחלק קטן מהמקרים שדווחו לנו נהנו המאוימים ממשאבים נפשיים או חומריים או מתמיכה ציבורית או אחרת, שאפשרו להם לעמוד על שלהם. רבים מהפונים ביקשו שלא לחשוף את זהותם מחשש שייאלצו לחזור ולהתמודד עם אותם איומים ותחושות.

⁵ ראו: נמרוד הלפרן, "סרט תיעודי על ה"מקלייבל", [themarker](http://themarker.com) 16.5.2005; לסיפור המלא: "ארבעה מובטלים חושפים את עוולות רשת מקדולנדיס" באתר meshanim.com והערך "משפט מקלייבל" ב-[he.wikipedia](http://he.wikipedia.org); הסרט "מקלייבל – שני עולמות מתנגשים" (Mclibel – Two Worlds Collide) עם כתוביות בעברית בקישורית: <http://youtu.be/pRZf-PQMcxg>.

⁶ אנו מודים לכל הפונות והפונים. רבות מהפניות אינן מוזכרות בדו"ח (בשל בקשות של הפונה, בשל מחסור בפרטים חשובים, בשל קוצר היריעה ועוד) אבל מכולן קיבלנו מידע ותובנות חשובות שעזרו במהלך כתיבת הדו"ח. תודה מיוחדת נתונה לתנועה לאיכות השלטון שהעבירה אלינו ריכוז של מקרים.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

תביעות ואיומים שפועלם העיקרי הוא השתקה והרתעה של המפרסם, ושל מעגלים רחבים יותר סביבו, הפכו אפוא נפוצים בישראל, אבל הם זוכים להדים ציבוריים מעטים מדי ולהכרה משפטית זניחה.

מטרת הדו"ח שלפניכם היא להאיר את התופעה, ולהביא למודעות הציבורית את סכנותיה. תחילה נתאר ונאפיין את התביעות המשתיקות ונראה כיצד הן פוגעות בחופש הביטוי ובאינטרס הציבורי. בהמשך ננתח את ההסדרים המשפטיים הקיימים ונראה כיצד הם מקשים על נתבעים ומעודדים איומים ותביעות משתיקות. לבסוף, נציע דרכים להתמודד עם התופעה ולצמצם את השלכותיה על ההשתתפות הדמוקרטית בשיח הציבורי בישראל.

פרק א': תביעות משתיקות בישראל – זירות אופייניות

תביעות משתיקות בישראל מתנהלות במספר זירות או נסיבות אופייניות. זירה "טבעית" היא כמובן הזירה התקשורתית. אך בשנים האחרונות חלה ירידה בשיעור התביעות שמוגשות נגד אמצעי התקשורת ובמקביל התרבו תביעות ואיומים שמופנים נגד אזרחים מן השורה ונגד פעילים חברתיים.⁷ הסקירה שלהלן רחוקה מלמצות את התופעה, אך היא ממחישה את התמונה העגומה שמאיימת על השיח הציבורי.

יחסי עבודה

לפני כחמש שנים נאבקו מלצריות בית הקפה "קופי טו-גו" בתל אביב לשיפור תנאי העסקתן ועל זכותן להתאגד. במהלך המאבק הגישה נגדן החברה תביעה על סך חצי מיליון ש"ח בשל חוזר מחאה שהפיצו.⁸ לימור אלמגור, שהייתה מלצרית בקופי טו-גו, תיארה את תחושותיה כך: "בתור ילדה בת 23 סטודנטית, אותי זה נורא הבהיל. הדבר הראשון שחשבתי לעשות זה להפסיק את הכול. אני פחדתי שזה יסבך את ההורים שלי. יסבך אותי. אולי כדאי לרדת מכל הסיפור".⁹ סכום התביעה המופרז והבהלה והאימה שהטיל על המלצריות זכו להדים תקשורתיים רבים, ובסופו של דבר נאות בית הקפה ליישב את סכסוך העבודה עם המלצריות. התביעה הוסרה ימים אחדים לאחר שהוגשה.

מאז ומתמיד התאפיינו יחסי עבודה בפערי כוחות מובנים ובולטים, אבל בשני העשורים האחרונים חלו התפתחויות שהעמיקו את הפער עוד יותר: הפרטת החברות והשירותים הממשלתיים, שחיקת העבודה המאורגנת, העסקה עקיפה באמצעות חברות כוח אדם ועוד.¹⁰

תביעות משתיקות הפכו לכלי אסטרטגי נגד עובדים שנאבקים בניצול ובקיפוח או שמנסים להתאגד. עובדים אלה ובמיוחד מנהיגיהם עלולים להיגרר לבית המשפט ולעמוד מול תביעת

⁷ תמר גדרון, רועי אילוז ורועי ריינזילבר, "הפיצויים בלשון הרע – תמונת מצב אמפירית", משפטים מג(2); (עתידי להתפרסם; נמצא באתר [news1](#)) (להלן: "גדרון, אילוז וריינזילבר"); ראו עוד: הילה רו, "מספר פסקי הדין בלשון הרע הוכפל ב-2010, אך חצי מהתביעות נדחו", [themarker](#) 16.2.2011.

⁸ רותי סיני, "תביעת דיבה נגד המלצריות הנאבקות בתנאי העבודה", הארץ (באתר וואלה), 29.10.2007.

⁹ אבי עמית, "הקרב על חופש הביטוי: האזרח הישראלי ומלחמתו בחוק שמאיים לסתום פיות", חדשות ערוץ 10 18.11.2011.

¹⁰ ראו למשל: מיכל תגיר, לעבוד בלי כבוד: זכויות עובדים והפרתן (האגודה לזכויות האזרח בישראל, 2006); אבי בראלי, "מציבור עובדים להמון גלמוד", ארץ אחרת 12 (ספטי-אוקי' 2002); טלי ניר, "בין מימוש לייבוש: שיטות ממשלות ישראל לצמצום השירותים החברתיים", (האגודה לזכויות האזרח בישראל, אפריל 2012) (פרק 7: "יריסוק ההתנגדות").

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

לשון הרע. הגשת תביעה היא עניין של מה בכך עבור מעבידים רבים, שבמחיר פשוט יחסית יכולים ליצור אפקט מאיים שמשתיק את העובד שיוצא נגדם ואת עמיתיו.¹¹

כך היה למשל במקרה של מורה לאמנות שסיפרה בבלוג שלה על תנאי העסקה פוגעניים במקום עבודתה הקודם. שנה לאחר מכן, בעקבות תביעה שהגישה לבית הדין לעבודה נגד החברה שהעסיקה אותה, הגישה נגדה החברה תביעה על סך 100,000 ש"ח בשל פגיעה בשמה הטוב. "אני סטודנטית. מתפרנסת בקושי", סיפרה, "כשחזרתי לילה אחד הביתה מיום ארוך של עבודה ולימודים ומצאתי מעטפה גדולה מודבקת על הדלת ובתוכה תביעת דיבה – הייתה פשוט תחושת אימה. גוף גדול וחזק ממני מתנפל עלי, ובגלל גחמה שלהם אני צריכה להיכנס לתוך התעסקות ארוכה, מתישה ויקרה, שאין לי כלים ומשאבים לנהל. היה חשש שאצטרך לשלם סכומים דמיוניים שמעולם לא היו ברשותי, והייתה הלשון המשפטית, המאיימת, הקיצונית".¹²

תביעות דיבה משמשות לעתים ככלי בידי מעסיקים שמעורבים בסכסוכים קיבוציים. מקרה מובהק של שימוש לרעה בהליכים משפטיים לצורך פגיעה בעובדים ובמנהיגיהם הוא תביעה לפיצוי בסך 2.5 מיליון ש"ח שהגישה החברה לאוטומציה במנהל השלטון המקומי נגד יו"ר ועד העובדים שלה.¹³ טענתה הייתה שהנתבע הפיץ "דברי כזב ולשון הרע על אודותיה בכוונה לפגוע בה" שעה שדיווח לעובדים על דיון שקיימה ועדה בכנסת על מצבה המידרדר של החברה. התביעה נדחתה רק לאחר שלוש שנים של התדיינות קשה ומורטת עצבים. באופן חריג פסק הדין מתייחס למוטיבציות שהביאו להגשת התביעה: "תביעת סרק זו לא נועדה אלא לפגוע בנתבע [...]. התביעה לא הייתה אלא כלי בידי התובעת במסגרת מאבקה נגד ועד העובדים. כזאת לא ייעשה". בדומה לזה נדחתה גם קובלנה פלילית שהגישה החברה באותו עניין נגד יו"ר ועד העובדים.¹⁴

¹¹ ראו, למשל, דברי חה"כ חיים כץ, יו"ר ועדת העבודה והרווחה: "[המעביד] יש לו את עורכי הדין ולעובד המסכן שמקבל 2,000 שקלים פיצויים, לא יכול לקפוץ מבית משפט לבית משפט. למעביד יש את כל המימון ואת כל עורכי הדין ואפילו את כל הזמן לפעמים". (ועדת העבודה והרווחה של הכנסת, [פרוטוקול דיון](#) מיום 30.6.2009).

¹² מרב בטיטו, "סכנת תביעה", [ידיעות אחרונות](#) 24.10.2008; מיקי פלד, "תביעת דיבה נגד עובדת שביקרה את המעביד בבלוג", [כלכליסט](#) 5.6.2008.

¹³ שמואל דקלו, "ביקורת חריפה כנגד החברה לאוטומציה: ביקשה לפגוע ביו"ר ועד העובדים שיצא נגדה", [גלובס](#) 15.7.2009; איתי רום, "מה קורה כשראש ועד עובדים בחברה ממשלתית מרגיז את ההנהלה", [גלובס](#) 10.9.2009; רוני סיני, "עבודה בעיניים: שיעבדו וישתקו" [כלכליסט](#) 1.10.2009; איתי הר-אור, "ביהמ"ש: החברה לאוטומציה הילכה אימים על יו"ר ועד העובדים", [כלכליסט](#) 14.7.2009.

¹⁴ ת"א (מחוזי י-ם) 8069/06 [החברה לאוטומציה בע"מ נ' גור](#) (13.7.2009); החברה הגישה ערעור לבית המשפט העליון אך משכה אותו – ע"א 8463/09 [החברה לאוטומציה בע"מ נ' אריה גור](#) (5.9.2010); ק"פ (חי') 1008/07 [החברה לאוטומציה במנהל השלטון המקומי בע"מ נ' גור](#) (שי' ערן קוטון, 19.10.2009).

פסק הדין הוא, כאמור, יוצא דופן. מרבית תביעות הדיבה שמגישים מעסיקים אינן מתבררות, והן נמשכות או נזנחות במקביל להתפתחויות בסכסוך העבודה שהוליד אותן.¹⁵ הנזק – הרעתם של העובדים ממאבק על זכויותיהם – מתרחש כבר בעצם הגשת התביעה.

השימוש ההולך וגובר בתביעות לשון הרע כחלק "מניהול" סכסוכי עבודה הביא את המחוקק לנסות ולצמצם את נזקי התופעה. תיקון חקיקה משנת 2009 העביר לבית הדין לעבודה את הסמכות הבלעדית לדון בתביעות לשון הרע בקשר לסכסוך עבודה.¹⁶ התיקון נועד למנוע ממעסיקים לגרור את העובד מבית הדין לעבודה לבית המשפט השלום וחוזר חלילה, ועל מנת שטענות בדבר לשון הרע יידונו ביחד עם מכלול המרכיבים של סכסוך העבודה ועל ידי הערכאה שמתמחה בבירור סכסוכים מסוג זה.¹⁷

התיקון אמנם הקל על עובדים, שעתה אינם נדרשים לפצל את ההתדיינות בין שתי ערכאות. אבל מדיווחים שקיבלה האגודה לזכויות האזרח עולה שהוא גם תרם לריבוי תביעות דיבה שמגישים מעסיקים, בדרך כלל בתגובה למאבק משפטי או אחר של העובדים. מסתבר שאיחוד הדיון בבית הדין לעבודה מקל על מעסיק שמבקש ליצור משקל נגד לתביעת העובד, ולהפעיל עליו לחץ כדי שיוותר על דרישותיו או יסתפק בפשרה נוחה למעביד.

הגשת תביעות דיבה על ידי מעסיקים מצטיירת אפוא כתופעה רווחת ומדאיגה בישראל. תביעות אלו מגדילות את הסיכון שלוקח על עצמו עובד שמוחה על תנאי עבודתו או שנאבק כדי לממש את זכויותיו כעובד וכאדם.

¹⁵ יו"ר ועד עובדים הגיש ביחד עם הסתדרות העובדים הלאומית תביעה בשל פיטוריו מחברת קואופרטיב הנמל החדש. זמן קצר לאחר מכן הם נתבעו על ידי החברה בעילה של לשון הרע. בהליך שהתנהל במקביל בבית הדין לעבודה בוטלו הפיטורין ונקבע שהחברה התנכלה ליו"ר הוועד מתוך כוונה פסולה למנוע מהעובדים להתארגן (סע (חי') 26523-12-09 [הסתדרות העובדים הלאומית בישראל נ' גבריאל בן הרוש](#) (30.12.2010)).

חברה שהעסיקה "עובדי קבלן" עבור רשות העתיקות הגישה תביעת לשון הרע נגד ארגון עובדים ופעילים שסייעו לעובדיה להתאגד. בהליך שהתנהל במקביל בבית הדין הארצי לעבודה חויבה רשות העתיקות לקלוט את עובדי הקבלן כעובדים מן המניין [ת"א (שלום תל אביב) 172220-09 [בריק י.פ. בע"מ ואח' נ' מען עמותה לסיוע עובדים](#) (ש' אביגיל כהן, 4.3.2010); ארגון עובדים "מען": [דיווח על סיום ההתדיינות בבית הדין הארצי לעבודה](#) (6.2.2012)].

¹⁶ סעיף 24(א) (ד1) [לחוק בית הדין לעבודה](#), התשכ"ט-1969 (תיקון 38 לחוק, בהתאם לסעיף 131 לחוק ההתייעלות הכלכלית (תיקוני חקיקה ליישום התכנית הכלכלית לשנים 2009 ו-2010), התשס"ט-2009).

¹⁷ על חשיבותו של התיקון ניתן ללמוד מניסיונם של מעסיקים מסוימים להתחמק ממנו. סוכנות הנדל"ן אור-סיטי נתבעה בבית הדין לעבודה על ידי חמישה מעובדיה לשעבר. מקץ שבוע תבעה הסוכנות את העובדים בבית המשפט המחוזי בשל דברים שאמרו בראיון עיתונאי. בית המשפט המחוזי הורה על העברת הדיון בתביעה לבית הדין לעבודה, והגם שנמנע מלקבוע מסקנות נחרצות לגבי התובעת, ראה לנכון להדגיש את הצורך "להגן על עובדים מפני מעסיקיהם הפועלים נגדם בשיטת 'בתחבולות תעשה לך מלחמה'". ת"א (מחוזי-ת"א) 18029-02-11 [אור-סיטי נדל"ן בע"מ נ' דן טבקמן](#) (ש' יהודית שבת, 7.7.2011); רונית נחום-הלוי, "המחוזי דחה תביעת אור: 'מנסה לגרום לדלי אמצעים לסגת מדרישותיהם'", [themarker](#), 7.7.2011.

פעילים וארגונים לשינוי חברתי ולהגנת הסביבה

כפי שהוזכר לעיל, תביעות משתיקות התפתחו כתגובה להתגברות המעורבות של יחידים ושל קבוצות בענייני חברה, קהילה וסביבה. בעבר הרחוק הייתה מעורבות של אזרחים בזירה הציבורית מתווכת על ידי המפלגות הפוליטיות. לא עוד. בעשורים האחרונים צמחו קבוצות וארגונים לשינוי חברתי או סביבתי, התרחבה הנגישות לאמצעי תקשורת, במיוחד בזכות רשת האינטרנט, ובמקביל גם גברה המודעות של היחיד לכוחו להשפיע באומר ובמעשה על סביבתו. מטבע הדברים, פעילות זו הייתה לצנינים בעיניהם של גורמים במגזר הציבורי ובמגזר הפרטי שרוצים לשמר את יתרונם היחסי ואת האינטרסים שלהם.

"חיים וסביבה", ארגון הגג של הגופים הירוקים בישראל, מעניק מדי שנה את אות "הגלובוס השחור" למי שלדעתו תרם תרומה שלילית במיוחד להגנת הסביבה. בשנת 2007 החליט הארגון להעניק את האות לתאגיד המחזור – הגוף שאחראי על יישום חוק הפיקדון על מכלי משקה. בתגובה הודיע התאגיד שהוא שומר לעצמו את הזכות להגיש תביעה נגד "חיים וסביבה" ונגד חברי ועדת השיפוט של הפרס. בסופו של דבר האות "הוענק" לתאגיד ולא הוגשה תביעה נגד הארגון.¹⁸

ארגון "מחסום watch" קיבל מכתב איום חסר כל יסוד מעורך דין בעקבות ביקורת שנמתחה על התנהלותו בעת ששימש כשופט צבאי. האיום, שכלל גם דרישה לתשלום מיידי של 100,000 ש"ח, גרר אחריו תלונה של הארגון נגד עורך הדין, וזה מעולם לא הגיש את התביעה.¹⁹

ארגוני סביבה וארגונים לשינוי חברתי מתקיימים ממשאבים מוגבלים ביותר ופועלים בתנאים של חוסר ודאות תקציבית. **כל תביעה או מכתב התראה מחייבים את הארגון להסיט משאבים לטובת מימון הגנה ולוותר על פעילות.** להפסד במשפט עלולות להיות השלכות קשות ביותר על האיזון התקציבי של הארגון ועל המוניטין שלו בקרב הציבור הרחב.

איומים מופנים גם נגד פעילים בודדים ואזרחים מן השורה, שמבקשים למחות על מפגעים סביבתיים או לפעול לשינוי בסביבת מגוריהם.²⁰ תושב רחובות תלה במרפסת שלט מחאה נגד מגדל גבוה שנבנה אל מול ביתו. הוא קיבל מכתב איום שייתבע "ללא צורך להוכיח נזק", כיוון ש"לאחרונה עברת את גבול המותר בפרסומו של שלט רב מימדים המאשים את ראשי

¹⁸ רינת צפירי, "תאגיד המחזור נגד ד. מורגנטרן", [הארץ](#), 2.12.2007; שוקי שדה, "פעם חברת כנסת, היום דירקטורית, תמיד פוליטיקאית", [themarker](#), 27.5.2010.

¹⁹ מבוסס על פנייה שהתקבלה בתיבת הדוא"ל של האגודה לזכויות האזרח.

²⁰ ראו למשל: צפירי רינת, "הנשק החדש של מפעלים נגד פעילים לאיכות הסביבה – תביעות דיבה אישיות", [הארץ](#), 8.3.2005.

האגודה לזכויות האזרח בישראל

העירייה, כי קברו אותך בחיים וכי גזלו ממך את האוויר, החיים, ורקיע השמיים...". "זו הדרך היחידה שאני יכול להביע מחאה", הוא אומר, "אין לי 50 אלף ש"ח לשלם, זה מה שהפחיד אותי [...] חוץ מזה – אמת דיברתי [...] סותמים לי את הפה".²¹

רשות שדות התעופה איימה בתביעה על תושבי מודיעין, חברי "מטה המאבק למען שמיים נקיים למודיעין", לאחר שאלה העלו נגדה טענות בהסתמך על דו"ח בדיקה רשמי.²² אזרח אחר, שפנה למנהל מקרקעי ישראל בדרישה שיסלק קבלן שפלש לחוף ציבורי על שפת הכנרת, קיבל מבא כוחו של הקבלן "התראה לפני נקיטת הליכים" בתביעת דיבה לפיצוי ללא הוכחת נזק. בסופו של דבר לא הוגשה תביעה, ולפחות במקרה זה התבררו האיומים כאיומי סרק.²³

אך לא תמיד העניין מסתיים במכתב התראה בלבד ויש שהאיום ממומש ומוגשת תביעה. ארגון קו לעובד, שמסייע לעובדים ומתריע נגד העסקה נצלנית, נאלץ להתמודד כעניין שבשגרה עם מכתבי איום ועם תביעות סרק בעילה של לשון הרע. כך למשל נתבע הארגון בשל תלונה ששלח לנציבות מס הכנסה ושלפיה נגזלו ממנהגרי עבודה החזרי מס שרשות המסים העבירה למעסיקיהם. התביעה נדחתה.²⁴ חברת בניה תבעה את הארגון לאחר שזה פרסם תלונות של עובדים סינים ששילמו דמי תיווך גבוהים כדי לעבוד אצלם ושפוטרו תוך זמן קצר מבלי לקבל את שכרם. במשך שלוש שנים נאלץ הארגון לנהל את התביעה עד שזו הוסרה בהסכמה.²⁵

נחשול גדול במיוחד של תביעות מסתמן בתחום התכנון והבנייה והוא מאיים להטביע ארגונים, נבחרי ציבור ואזרחים ש"מפריעים" לאינטרסים נדל"ניסטיים.²⁶ בחדרה התנהל במשך שנים מאבק ציבורי נגד מכירה של קרקע עירונית בחוף הים למטרות מסחר ומגורים. החברה הרוכשת תבעה מקומון, שלטענתה "התגייס לשורת גורמים אינטרסנטים ואחרים, כדי למנוע את אישור העסקה ולסכל את יציאתה אל הפועל".²⁷ לאחת מישיבות העירייה

²¹ אבי עמית, "הקרב על חופש הביטוי: האזרח הישראלי ומלחמתו בחוק שמאיים לסתום פיות, ערוץ 10 18.11.2011.

²² יקי בזיה, "רשת מאיימת בתביעת דיבה נגד מטה מאבק התושבים", מודיעין-ווטש (בלוג) 1.7.2009.

²³ מבוסס על פנייה שהתקבלה בתיבת הדוא"ל של האגודה לזכויות האזרח.

²⁴ נורית רוט, "תלונה לרשויות בדרישה שיבדקו חשד לעקיפת שלטונות המס על ידי עורך דין – מוגנת מתביעת דיבה", themarker 27.6.2010; תא (ת"א) 155353-09 ישראל אהרונני, עו"ד נ' קו לעובד (ש' שושנה אלמגור, 8.6.2010).

²⁵ ת"א (ב"ש) 40881/02 אריה את עופר בניה והשקעות בע"מ נ' קו לעובד.

²⁶ לדוגמאות לתביעות משתיקות בתחום זה שאינן מתבססות על עילת לשון הרע, ראו בפרק "עילת התביעה – לשון הרע" בטקסט לה"ש 103 להלן.

²⁷ יוסי דנון, "חבי' אסיה חדרה ישראל הגישה תביעת דיבה נגד 'חדשות חדרה'", גלובס 20.5.2004; על עסקת המכר נמתחה ביקורת נוקבת של חברי מועצה שטענו ש"האדמה נמכרה בגרושים" (יניב דהרי, "האדמה היקרה נמכרה בגרושים", mynet 14.3.2010); העסקה אושרה בסופו של דבר אך זאת לא לפני שבית המשפט מתח

שדנה בנושא הגיע עורך דין שהסביר לחברי המועצה מדוע עליהם לאשר את העסקה. חברת מועצה התפרצה נגדו ולמרות שמיירה להתנצל היא נאלצה להתמודד בשתי ערכאות עם תביעת דיבה שהסתיימה בפיצוי של 5,000 ש"ח.²⁸ מאבק של חבר מועצה ושל אזרחים במבשרת ציון נגד פרויקט בנייה עצום בשמורת נחל חלילים שביישוב גרר שורה של תביעות דיבה ושל מכתבי איום נגד מי שהשמיץ, לדעת החברה הקבלנית, את "הפרויקט החשוב אותו היא מקדמת".²⁹ קבלן שניסה להשתלט על עמק הצבאים בירושלים תבע רכו של החברה להגנת הטבע שהתריע מפני מעשיו.³⁰

לא פעם די בפערי העוצמה בין הצדדים כדי להכריע את הסכסוך המשפטי כבר בתחילתו. כך למשל אזרח שהפגין נגד הקמת אתר פסולת בגליל וביטא את החשש לפגיעה בבריאות התושבים בשלט שכינה את ראש המועצה "פרקליטו של הסרטן", נתבע על ידו בעילה של לשון הרע. לאחר מספר הליכים מקדימים, העדיף הנתבע להגיע להסדר עם התובע ולחסוך מעצמו את ההוצאות שכרוכות בניהול המשפט.³¹

ביקורת על התנהלות העירייה וחיוב אותה לדון בשנית בעסקה, עת"מ 1386/03 [לוי נ' סדן](#), פ"מ (תשס"ג) 769 (ש') וסרקרוג, 9.2.2004.

²⁸ ע"א (מחוזי - חי) 18100-01-09 [ד"ר יוסי כהן נ' חדווה יחזקאלי](#) (ש' רון סוקול, 14.12.2009); (תא - שלום - חי) 10316/07 [יוסי כהן נ' חדווה יחזקאלי](#) (ש' עדי חן-ברק, 12.1.2009).

²⁹ חבר מועצה שהיה מראשי המאבק נתבע בגין שבעה פרסומים. התביעה התקבלה רק בנוגע לשני פרסומים בלבד, לאחר שבית המשפט קבע שאין בסיס עובדתי לטענה שהעסקה נגועה בשחיתות (ת"א (שלום, ים) 10827-09 [ד. ברזאני נכסים ובניין בע"מ נ' שמעון יורם](#), (ש' עודד שחם 6.12.2011); ערעור על פסק הדין נדחה: ע"א (י-ס) 51686-01-12 [שמעון יורם נ' ד. ברזאני נכסים ובניין בע"מ](#) (ש' בן-אור, יעקובי, וינוגרד, 18.4.2012)). בפסק הדין מציין בית המשפט, כי התובעת הגישה "תביעות נגד מספר אנשים, פחות מעשרה, ונשלחו מכתבי התראה למספר אנשים, אשר טענו כי התובעת גוזלת קרקע מן הציבור [...] נשלחה גם תלונה לרשם העמותות ביחס לעמותה" שפעלה אף היא נגד התכנית. בהתאם לפרסומים בתקשורת, קיבלו חברי "העמותה להצלת נחל חלילים" מכתב, שאומר, בין היתר: "...השמצת את מרשתי ואת הפרויקט החשוב אותו היא מקדמת בצורה בוטה תוך הוצאת לשון הרע והשמצות חסרות בסיס וביסוס [...] הנך נדרש לאסוף לאלתר את כל ההתנגדויות שנחתמו על ידי תושבים, אם נחתמו, ולהשמידם". שרון רוז, "תושבים תחת איומים", [זמן מבשרת](#) 16.9.2010; "היזמים י.ד. בראזני נגד העמותה להצלת נחל חלילים", [חדשות מבשרת ציון](#) 29.10.2009. למרות הכול הצליחו התושבים המתנגדים לשכנע את הוועדה המחוזית לקצץ באופן ניכר בשטחי המסחר שתוכננו בפרויקט. ראו שרון רוז "וועדת ההתנגדויות לקנטרי החליטה: הגודל כן קובע", [זמן מבשרת](#) 16.9.2010; "נאבקים למען נחל חלילים", [nrg זמן ירושלים](#) 9.4.2010.

³⁰ עמרי מניב, "עמק הצבאים: קהלני הגיש תביעת דיבה נגד החברה להגנת הטבע", [nrg](#) 31.12.2008; יהונתן ליש, "יזם פרטי השתלט על עמק הצבאים בירושלים ופרסם הודעות המציעות את הקרקעות למכירה", [הארץ](#) 10.11.2008; אסף שמואלי, "היזם מ"עמק הצבאים": גם החזון שלי ירוק", [ynet](#) 19.11.2008; בהמשך השחית הקבלן התובע את מכלאות הצבאים שהוקמה במקום. ראו: עמרי מניב, "בעקבות השחתת מכלאות הצבאים: בוטל טקס חנוכת המקום", [nrg](#) 15.12.2010.

³¹ ת"א (שלום-חי) 4951/05 [קריינלר נ' ירון](#); לעתים, פערי הכוחות עלולים להביא לא רק ל"התקפלות" האזרח בקשר לביטוי שביטוי נתבע, אלא אפילו לסילוקו מהזירה הציבורית. ראו למשל הדוגמה בטקסט לה"ש 113 להלן.

בזירה זו אנו רואים אפוא תופעה קשה ורווחת של ניסיונות – שמצליחים לעתים – להכריע מחלוקות ציבוריות באמצעות איומים ותביעות נגד פעילים וארגונים מוגבלי-משאבים. התופעה מופיעה בעקבות צורות שונות של מחאה ובמגוון נושאים – מפגין סביבתי עם שלט, פעיל בוועד מקומי, ארגון זכויות אדם ועוד. **אפקט ההשתקה נגרם כתוצאה מחולשתם של פעילים בודדים או של ארגונים קטנים מול בעלי האמצעים, ומעוות את זירת הדיון הציבורי לטובת האחרונים.**

רשת האינטרנט

רשת האינטרנט הביאה למהפכה בחיינו כיחידים וכחברה – "נפתחה הבמה בפני הכול, והיחיד יכול שיהיה גם מאזין גם דובר. יהיו אף מי שיאמרו כי זוהי הדמוקרטיה בגאונה: שכל יחיד יוכל לומר את דברו ולהשפיע על חברו ועל מי שאינו חברו".³² ואכן, רשת האינטרנט תורמת לדמוקרטיה, בכך שהיא מאפשרת לאנשים רבים מאי פעם להשתתף בשיח הציבורי. באמצעותה יכול כל אדם לממש את חופש הביטוי שבעבר היה נתון לו רק באופן תיאורטי. הכתיבה ברשת האינטרנט, ובפרט זו שבבלוגים וברשתות החברתיות, מאפשרת פנייה ישירה ולא מצונזרת לציבור הרחב, ולכן בשנים האחרונות היא מבססת את מעמדה כמקור לאקטיביזם ולהשפעה על דעת הקהל.

יתר על כן, באמצעות הרשת יכולים אנשים בעלי עניין משותף למצוא זה את זה, להחליף מידע ולהתייעץ. כך למשל נשים שנאנסו בנערותן על ידי שחקן ידוע מצאו זו את זו לאחר שנים בזכות השיח האינטרנטי, ורק אז נחשפה הפרשה והעברייני הועמד לדין.³³ מחאת האוהלים של קיץ 2011 נולדה כזכור ברשת האינטרנט – קול מחאה בודד וחרשי חבר לקול נוסף ולעוד קול ולבסוף יצאה המחאה לרחובות בשאגה.

אבל אותה "דמוקרטיה בגאונה" מעוררת גם מורת רוח, בעיקר אצל מי שהיו רגילים בעבר ליהנות מגישה בלעדית לבמות התקשורת. עובדים, צרכנים ואזרחים אחרים שמשתמשים

³² תב"מ 16/01 סיעת ש"ס נ' פינס, פ"ד נה (3) 159, 167 (ש' מישאל חשין, 30.1.2001).

³³ יובל קרניאל, "אנונימיות ולשון הרע באינטרנט – בין חופש ביטוי להפקרות", בתוך: עיתונות דוט.קום: העיתונות המקוונת בישראל (המכון לדמוקרטיה); אבנר פינצ'וק, "ללא חופש הביטוי ברשת – גולדבלט לא היה נחשף", ynet, 6.7.2008.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

ברשת האינטרנט כדי להפיץ מידע, להביע דעה או להתלונן ולדווח על עוולות וליקויים, מוצאים עצמם חשופים לאיומים ולתביעות.³⁴

תנועת "אם תרצו", המגדירה את עצמה כתנועת מרכז, שגרה מכתב איום לעורכי וויקיפדיה בשל הגדרתה כ"תנועת ימין" והודיעה כי אי הסרת תיוגה כימנית או אי מחיקת דף הערך יאלצו אותה "לבחון אפשרויות משפטיות".³⁵ בא כוחו של הרב אמנון יצחק אפילו לא פירט מהן "ההגדרות הפוגעניות", לטעמו, בערך שנכתב אודותיו באנציקלופדיה הווירטואלית. הוא פשוט קבע שיש בו לשון הרע, והודיע שיפנה לערכאות אם הערך לא יימחק או "ייערך בצורה שלא תפגע ברב". הערך נמחק.³⁶

פורומים להחלפת דעות ולמחאה חברתית מהווים אף הם מטרה לתביעות משתיקות. ראש עיריית טבריה תבע לאחרונה 600,000 ש"ח ממנהלי קבוצת הפייסבוק "להציל את טבריה", אתר המכיל דברי ביקורת קשים על התנהלותו וקורא להדחתו בעקבות הגשת כתבי אישום נגדו. הוא לא הסתפק בדרישה להורדת ביטויים שמהווים לשון הרע לשיטתו, אלא ביקש מבית המשפט לחייב את הנתבעים לסגור את הקבוצה ולהימנע מלהקים במת שיח דומה ברשת האינטרנט.³⁷

תביעות משתיקות נפוצות מאוד כתגובה לפרסום ידיעות ודעות בבלוגים.³⁸ ד"ר יובל דרוך קיבל איום בתביעת לשון הרע מחברה שמספקת בתשלום תגובות אוהדות בפייסבוק ("LIKE"), לאחר שהעז לכתוב בבלוג שלו ביקורת מגנחת על השירות וכינה אותו "מופרך".³⁹

³⁴ למשל התביעה נגד העובדת שסיפרה בבלוג על קיפוח חבריה לעבודה (ראו טקסט לה"ש 12 לעיל), והתביעה נגד פרסומים באתר של קבוצת ארכיאולוגיים שביקרו את א.ל.ע.ד. (ראו לה"ש 130 להלן).

³⁵ **וויקיפדיה הערך "אם תרצו"**; אסף שטול-טראורינג, "אם תרצו – לא בוויקיפדיה", **הארץ** 14.05.2010. תגובתה של "אם תרצו" לכתבה נפתחה במילים: "יש להביא תגובה זו במלואה. כל שינוי או השמטה יהווה פגיעה בשמנו הטוב על כל הנגזרות מכך...".

³⁶ עידן יוסף, "וויקיפדיה: אמנון יצחק חסר ערך", **news1** 26.1.2008; מכתב עו"ד שמש מיום 24.1.2008; יהונתן קלינגר, "תחילה ויקיפדיה תתבע" **Intellect or Insanity (בלוג)** 26.1.2008.

³⁷ קבוצת הפייסבוק "**להציל את טבריה**"; ראו: אתי דור-נחום, "בית המשפט דחה בקשה לסגור קבוצת פייסבוק", **myNet** 22.6.2012; בית המשפט דחה את הבקשה: ת"א (ק"ש) 24553-06-12 **עובד נ' עובד** (שי מרדכי נדל, 16.7.2012); באופן תמוה גם המשטרה המקומית זימנה לחקירה את מנהל הקבוצה ודרשה ממנו שיתחייב שלא לפרסם דבר נגד ראש העירייה. ראו: אלי אשכנזי, "נחקרו במשטרה בשל ססטוס נגד ראש העיר בפייסבוק", **הארץ** 7.4.2012.

בדומה לזה, חברי קבוצת פייסבוק שמחתה נגד פאבים "לסטודנטים בלבד" שסגורים בפני תושבי באר שבע, קיבלו מכתב איום מופרך שדרש מהם לתקן, להתנצל, לשלם פיצוי, ולבסוף – להעלים את המחאה מרשת האינטרנט ולא ליזום מחאה דומה בעתיד (ראו טקסט לה"ש 117 להלן).

³⁸ ראו: מיכאל בירנהק, "סלאפ"פ 2.0", **העין השביעית** 18.7.2011.

³⁹ גיא גרימלנד, "לא מפנים את הלחי השנייה: הבלוגרים הישראלים מסרבים להיכנע לתביעות", **themarket** 18.7.2011; "בשנים האחרונות משתמשים יותר ויותר גופים בתביעות נגד בלוגרים, במטרה למנוע מהם פרסומים באמצעות לחץ כלכלי; מספר בלוגרים ישראלים החליטו להלחם בתופעה".

"מנהיג רוחני", שהכריז על עצמו כ"בודהה" ועודד את חברי "קהילתו" להיפרד מנשותיהם, תבע את הבלוגר תומר פרסיקו שביקר את התנהלותו.⁴⁰

בשני המקרים האחרונים היו המאויימים בלוגרים ידועים ופופולריים שסירבו להיכנע ולהסיר את הביקורת הלגיטימית שכתבו. דרור דחה את דרישות חברת ה"לייקים" באמצעות מכתב מעורך דין. פרסיקו קרא לקהל קוראיו לסייע לו וזכה להיענות ולתרומות. גילויי הסולידריות הלא וירטואליים סייעו לו לממן את הוצאות המשפט.⁴¹ אבל מרבית הכותבים באינטרנט אינם מסוגלים לגייס תמיכה ציבורית והם ניצבים לבדם מול האיומים.

אזרחים תמימים שהביעו את דעתם הכנה ברשת, התלוננו על שירות גרוע שקיבלו או יצאו נגד מעסיק לא הוגן, מדווחים על חוסר אונים גדול מול מכתבי איום מפחידים. אפשר להבין לליבו של מי שאינו מוכן לשלם תמיד מחיר כבד כדי להגן על פרסום, מבוסס ואמיתי ככל שיהיה.⁴² לעתים מוטב לוותר ולא לעבור גיהינום דוגמת זה שתיאר אחד האנשים שפנו אלינו: "מאז אותה תביעת דיבה חיי אינם חיים. אני מתרוצץ בין עורכי דין, עדים [...] אני נעזר בהוריי לצורך תשלום לעורך הדין שלנו [...] ההרגשה שמשתיקים אותי מוציאה אותי מדעתי. אבל, לצערי, אני לא רואה מה ניתן לעשות בעניין".

"לא לכולנו יש את היכולת להחזיק יועץ תקשורת", כותב הבלוגר עו"ד יהונתן קלינגר, "לא לכולנו יש את היכולת להחזיק עורך-דין צמוד שיכול לרוץ לבית משפט להגן עלינו. לעיתונות יש את הפריבילגיה הזו, לפעילים פוליטיים ולמחזירים בתשובה יש. **לאזרח הקטן הייתה את האינטרנט [...] אנשים התחילו לשתף פעולה, אנשים יצרו, כתבו, שיתפו תוכן, הביאו להתרוממות רוח, והמבנה הישן הבין שהוא הולך לקרוס. המבנה הישן קם היום ומחזיר מלחמה**".⁴³

⁴⁰ אורי בלאו, "אלוהים לא סגור על עצמו", [הארץ](#) 6.3.2007; תומר פרסיקו, "טובלי תובע אותי", [לולאת האל \(בלוג\)](#) 2.3.2011.

דוגמאות נוספות: ד"ר אורית קמיר קיבלה איום בעקבות דיון שערכה בבלוג שלה על מרצים שפוגעים בסטודנטיות שלהם לאחר שקיימו איתן קשרים רומנטיים – ראו ה"ש 133 להלן. בפרק על יחסי עבודה סיפרנו על בלוגרית שנתבעה על ידי מעסיקה לשעבר בעקבות פוסט שכתבה על תנאי העבודה במקום – ראו טקסט לה"ש 12 לעיל.

⁴¹ עדי דקל-קורן, "הרוח מתחממת: טובלי VS פרסיקו, חלק ב' ", [nrg](#) 31.3.2012.

⁴² יהונתן קלינגר, "צנזורה פועלת גם עליי", [Intellect or Insanity \(בלוג\)](#) 28.1.2008.

⁴³ יהונתן קלינגר, "תחילה ויקיפדיה תתבע", [Intellect or Insanity \(בלוג\)](#) 26.1.2008.

עיתונאים ואמצעי תקשורת

הפרסום הפומבי הוא חלק מרכזי בעבודתם ובייעודם של עיתונאים ושל אמצעי התקשורת המסורתיים, ומטבע הדברים הם חשופים יותר לתביעות דיבה. גם מבין אלה אפשר לזהות מקרים שבהם ההליכים המשפטיים פועלים כגורם מצנן ומשתיק יותר מאשר כמנגנון לבירור של עוולה, ממשית או מדומה.

הפרשה המפורסמת ביותר בהקשר זה התרחשה סביב "שיטת השקשוקה". העיתונאי העצמאי מיקי רוזנטל ערך תחקיר טלוויזיוני שמסקר באופן ביקורתי את מסכת היחסים העסקית שניהלה המדינה עם האחים עופר, ואת העברתם של נכסים ציבוריים לידיהם ולידי משפחות אחרות מהאלפיון העליון.⁴⁴ עוד בטרם השלים את הסרט נתקל רוזנטל באיומים ובתביעה בסכום של מיליון ש"ח. עם השלמת הסרט הוגשה תביעה חדשה בסכום של 3.5 מיליון ש"ח. על רקע איומים בתביעת ענק החליטה חברת yes, שהזמינה את הסרט, לגנוז אותו, ולא נמצא ערוץ טלוויזיה מסחרי שהעז לשדרו.⁴⁵ בסופו של דבר הוקרן הסרט בסינמטק תל אביב חרף איומי התביעה שהגיעו למנהליו, ושודר גם בערוץ הממלכתי.

האיומים והלחצים שהופעלו על רוזנטל ועל כל אמצעי התקשורת בארץ גררו אחריהם התגייסות רבתי של עיתונאים ושל אזרחים. כ-1,500 אנשים שהודיעו כי ישתתפו בתשלום פיצוי אם ייפסק נגד רוזנטל, וזאת מתוך הכרה ש"מי שתובע 3.5 מיליון שקל מעיתונאי-חוקר פוגע באינטרס הציבורי ולא רק בעיתונאי", וש"עוצמתם הכלכלית של אילי ההון מסוגלת למחוץ משפטית כל תחקיר טורדני, וזה כבר צריך להפחיד את כולנו".⁴⁶

לפרשת "השקשוקה" קדם ניסיון למנוע שידור של תחקיר "עובדה" על "כמעט תאונה" של מטוס ישראיר בניו-יורק.⁴⁷ הסערה הציבורית שהתעוררה, כמו גם התעקשותה של אילנה

⁴⁴ מתוך תקציר הסרט בתוכנית הסינמטק, מצוטט ב: מרב יודילוביץ', "האחים עופר: סרט מלחמה", [ynet](http://ynet.com), 19.8.2009.

⁴⁵ מיקי רוזנטל, "אני פוחד", [nrg](http://nrg.com), 30.8.2008; נמרוד קמר, "כך גנזה yes סרט על האחים עופר", [גלובס](http://globe.com), 21.8.2008; עידו קינן, "בטלוויזיה צנזרו, באינטרנט ישדרו!", [כלכליסט](http://כלכליסט.com), 31.8.2008; אורן פרסיקו, "הטעות של האחים עופר", [העין השביעית](http://העין השביעית.com), 1.9.2008.

גם בפרשת מקדונלדס (ראו הי"ש 5 לעיל) נמנעו כל רשתות הטלוויזיה בבריטניה לשדר סרט שסיקר את הפרשה מחשש לתביעת דיבה.

⁴⁶ הילה רו, "מי שתובע 3.5 מיליון שקל מעיתונאי-חוקר פוגע באינטרס הציבורי ולא רק בעיתונאי", [themarker](http://themarker.com), 29.9.2009; רועי בהריר, "גם אתם מיקי רוזנטל", [nrg](http://nrg.com), 31.7.2009.

⁴⁷ ענת באליונט, "נדחה שידור על כמעט תאונה בישראיר", [הארץ](http://הארץ.com), 12.12.2005; ענת ביין, "ישראיר איימה – ועובדה" של אילנה דיין דחתה שידור תחקיר על הכמעט-תאונה של החברה בניו-יורק", [גלובס](http://גלובס.com), 21.12.2005; בעז גרייסלמר, "קשת" ביטלה כתבה על ישראיר בתוכנית "עובדה"; הסיבה: מכתב איום מחברת התעופה", [themarker](http://themarker.com), 21.12.2005.

דיין,⁴⁸ הביאו בסופו של דבר לשידור התחקיר. אבל **מרבית התביעות והאיומים המשתיקים משיגים את מטרתם מבלי שאפילו נדע עליהם**. עיתונאים ועורכים בעיתונות הכתובה והמשודרת מקבלים פניות מאיימות רבות שמטרתן הרתעה ומניעת הפרסום גם ללא עילה או כוונה ממשית לתבוע.⁴⁹ לעתים זוכה העיתונאי בגיבוי של המערכת,⁵⁰ אבל כתבים ועיתונאים רבים מדווחים שפעמים רבות מעדיפים העורכים להימנע מהפרסום או להתנצל עליו כדיעבד על מנת להסיר מעליהם את האיום.

גם גופי תקשורת חזקים ומבוססים עלולים להירתע מפרסום או מהכנת תחקיר על גוף כלשהו, כאשר הם מאוימים בתביעה שניהולה עלול לגזול משאבים רבים. בכנס חירום שהתקיים על רקע פרשת "השקשוקה" סיפרה חה"כ שלי יחימוביץ על "גילוי דעת" ששידרה עת עבדה כעיתונאית בחדשות ערוץ 2. בפינה ביקרה יחימוביץ את הכוונה להסב את שמו של מוזיאון תל אביב בתמורה לתרומה של משפחת עופר. "ביקשתי תגובות כנדרש, והתגובות שודרו והכול היה כדת וכדין. ואחרי שהפינה שודרה, היה איום בתביעה [...] לא הייתה עילה לתביעה, זה היה ברור לחלוטין, אבל באי כוחם של האחים עופר הזהירו, שכיוון שהחברה היא חברת בינלאומית הם בכלל ינהלו את המשפט בניו יורק, עורכי הדין שחברת החדשות תאלץ לשכור יצטרכו לטוס לניו יורק במשך שנים, עלות המשפט תעלה לחברת החדשות [...] לפחות 2 מיליון דולר. ונראה אתכם, אמרו לחברת החדשות, **נראה אתכם עכשיו מנהלים את התביעה הזאת**". **האיום עשה את שלו** וחברת החדשות שידרה התנצלות.⁵¹

מקרים אלה הם בבחינת קצה הקרחון. גופי תקשורת אינם ששים לגלות את הצנזורה שהם מפעילים בעקבות איומים בתביעות דיבה. המקרים המעטים הידועים לנו מתפרסמים בנסיבות חריגות, במיוחד כאשר מעורבים בסיפור עיתונאים בעלי עמדה איתנה במיוחד.⁵²

⁴⁸ רתם קלינה, "מערכת 'עובדה' התפטרה בעקבות פסילת כתבה", [nrg](#), 21.12.2005 (יצוין כי "אילנה דיין ועורך התוכנית, דורון גלעזר, הכחישו את הדברים"); רתם קלינה, "הסערה ממשיכה. עובדה", [nrg](#), 25.12.2005.

⁴⁹ במכתב שהתקבל בתביעת הדואר של האגודה לזכויות האזרח, מספר עיתונאי מאזור המרכז שאיומים חוזרים ונשנים שהתקבלו במערכת כרסמו בגיבוי שניתן לו. "החל משלב מסוים התעוררה התחושה כי המערכת אינה מגבה את הדברים שפורסמו [...] היו מקרים שתוכן הכתבה שונה על ידי המערכת בעקבות איומים כאלו, ובמקרה אחד אף הוסרה כתבה שלי לחלוטין לאחר פרסומה עקב איומים להגיש תביעת דיבה".

⁵⁰ ראו למשל את עדותו של יוסי גורביץ' ([החברים של ג'ורגי](#), 9.1.2008) בטקסט לה"ש 134 להלן.

⁵¹ כנס חירום בנושא "שיטת השקשוקה", [הטלוויזיה החברתית](#), 31.8.2008; אורן פריסקו, "הטעות של האחים עופר", [העין השביעית](#), 1.9.2008.

⁵² מקרה ראוי לציון בהקשר זה קשור ברשת FOX האמריקאית, הגדולה והאיתנה שברשתות החדשות. עיתונאי הרשת הכינו תחקיר עיתונאי חשוב על חשש לסכנה בריאותית בשתיית חלב פרות, שקיבלו הורמון גדילה. אבל לקראת השידור שלחה יצרנית ההורמון מכתבי איום ל-FOX והסרט נגנז. "אל תספר לי שזה חדשות", נאמר לעיתונאי שהכין את התחקיר, "שילמנו 2 מיליארד דולר עבור תחנת הטלוויזיה הזו, ואנחנו נאמר לך מהן החדשות". הפרשה נחשפה רק משום שהעיתונאים שערכו את התחקיר סירבו לשתוק ופוטרו. הם הגישו תביעה

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

אבל גם כוחם של אלה מוגבל כיום לנוכח הכרסום שחל בכוחה של העיתונות המסורתית. כפי שסיפר חה"כ דניאל בן סימון, שכתב בעבר בעיתון "הארץ": "... זה משפיע על היכולת שלך להרחיק לכת ולבוא עם האמת המוחלטת, כי אז יש את השיקול הזה שעלול למוטט את העיתון ולהוציא כמה אנשים מהעבודה בגלל שרירות לב של אנשים בעלי יכולת".⁵³

למעשה, מרבית אמצעי התקשורת אינם נהנים אפילו מהיכולת להתלבט לנוכח תביעות ואיומים. לצד גופי התקשורת הארציים המרכזיים מתקיימים מאות מקומונים, עיתונים סקטוריאליים, ביטאוני סטודנטים או עובדים, כתבי עת בתחומי חברה ותרבות. תפוצתם קטנה, רבים מהם אפילו אינם יוצאים למטרות רווח והם ייפגעו מתביעה של גוף חזק באותו אופן שאזרח מהשורה ייפגע ממנה. כפי שהסביר חה"כ אורי אורבך "העיתונים הגדולים וכלי התקשורת, יש להם את הביטוחים שלהם והם יכולים לספוג את זה, והם יעשו איזה דיל ויפצו את ההוא שתבע [...] חזקים יודעים להסתדר [...] לעיתון בגודל בינוני ובגודל קטן זה קטלני".⁵⁴

הפוליטיקה בשלטון המקומי

תביעות ואיומים בתביעות דיבה נפוצות במיוחד בקרב נבחרי ציבור ונושאי משרה בכירים בשלטון המקומי.

תביעת לשון הרע שהגיש ראש עיריית קריית ביאליק נגד חבר אופוזיציה במהלך מערכת הבחירות נמחקה לאחר שהנתבע הצטרף לקואליציה העירונית. הנתבע מצידו מחק תביעת

נגד FOX על בסיס חוק המגן על חושפי שחיתות. הם הפסידו בתביעה למרות שגרסתם אומתה כיוון שבית המשפט קבע שגניזת תחקיר חדשותי אינה מעשה לא חוקי ועל כן המפורטים אינם נחשבים ל"חושפי שחיתות". ראו:

Jeffrey Smith, "Monsanto Forced Fox TV to Censor Coverage of Dangerous Milk Drug", [huffingtonpost](http://huffingtonpost.com) 13.4.2009; "2 FOX News Reporters Jobless After Monsanto & Cancer Milk Story", <http://youtu.be/NDNyIhWXsJ0>.

⁵³ חה"כ דניאל בן סימון בדיון על הצעה להגדיל את הפיצוי ללא הוכחת נזק. ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת, "הצעת חוק איסור לשון הרע (תיקון – פיצוי ללא הוכחת נזק)" פרוטוקול דיון מיום 10.10.2011 עמ' 14.

⁵⁴ חה"כ אורי אורבך בדיון על הצעה להגדיל את הפיצוי ללא הוכחת נזק. ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת, "הצעת חוק איסור לשון הרע (תיקון – פיצוי ללא הוכחת נזק)" פרוטוקול דיון מיום 10.10.2011 עמ' 11; ראו עוד: אמנון לורד, "הסבר פניך לבעל הכוח", [העין השביעית](http://www.ynet.co.il) 22.11.2011.

דיבה שהוא הגיש נגד חבר מועצה אחר.⁵⁵ מקרה דומה היה ברמת אפעל: ראש המועצה האזורית הגישה תביעת דיבה על סך של 2.5 מיליון ש"ח נגד יריב פוליטי והסירה אותה לאחר הבחירות המקומיות.

לאחרונה נדחתה תביעת דיבה שהגישה ראש עיריית הרצליה נגד חבר אופוזיציה לשעבר שהתלונן עליה בפני מבקר המדינה. גם הנתבע לא טמן ידו בצלחת והגיש נגד ראש העירייה תביעה שכנגד על דברים שאמרה עליו במהלך ישיבות מועצת העירייה. "עיון בפרוטוקולים של ישיבות ההכחות בתיק זה", אומרת השופטת בצער, "מעיד עד כמה הועתקה זירת הסכסוכים הפוליטיים המוניציפאליים אל תחומו של בית המשפט".⁵⁶

אכן, הרושם המתקבל הוא כי הזירה המשפטית חביבה על רבים מפרנסי עיר, שמעבירים אליה את ההאשמות ואת כינויי הגנאי שהם מטיחים זה בזה בישיבות המועצה. סגן ראש עיריית כפר סבא הגיש תביעה נגד חבר אופוזיציה שהטיח בו במהלך ישיבת המועצה ביטויים כמו "בהמה" ו"התנהגות בריזנית".⁵⁷ חבר האופוזיציה היחיד במועצת העיר עכו נתבע על ידי ראש העירייה מפני שאמר לו באחת מישיבות המועצה "מבלי לפגוע באף אחד, תביא אישור מהרופא שאתה כשיר להיות ראש עיר".⁵⁸

תביעות ואיומים משמשים לא פעם גם לניהול יחסי העירייה וראשיה עם המקומונים ביישוב. כך למשל מנהל הבלוג "מודיעין ווטש" קיבל מכתב מיועץ תקשורת של אחד מהמועמדים בבחירות המקומיות שבו נדרש לשלם חצי מיליון ש"ח ולהסיר פרסומים שונים, שנטען לגביהם באופן גורף ומבלי לפרט, כי יש בהם "דברי בלע כנגד מרשי שהדעת אינה סובלת ויש בהם משום הוצאת דיבה [...]"⁵⁹. במקרה זה האיום לא מומש למרות שהפרסומים לא הוסרו.

עיריית רחובות הגישה תביעת ענק בסכום של 2.6 מיליון ש"ח נגד המקומון "שלוש פלוס" בגין פרסום שכותרתו: "מסיפורי רחובות – עיר המדע והשחיתות". הנתבע טען שראש העירייה עושה שימוש במשאבי העירייה כדי להגיב על ביקורת שכוונה נגדו אישית. מספר חודשים

⁵⁵ מורן אזולאי, "צורי ביטל את התביעה נגד רוטמן", [mynet קריות](#) 12.4.2009; בכתבה מסופר עוד, ש"הסכם השלום [...] וביטול התביעות מזכירים את התנהלותו של צורי מול יריב מר מהעבר [...] שגם איתו כרת ברית ובתמורה ביטל תביעות נגדו".

⁵⁶ שרון יונתן, "נדחו תביעת לשון הרע שהגישה ראש עיריית הרצליה ותביעה שהוגשה נגדה", [local הרצליה](#) 23.3.2011; ת"א (הרצליה) 16440/08 [גרמן נ' פארן](#) (ש' תמר אברהמי, 20.3.2011).

⁵⁷ אירית מרק, "סגן ראש עיריית כפר סבא צביקה צרפתי הגיש תביעת לשון הרע נגד חבר המועצה יובל לוי", [local כפר סבא](#) 23.8.2011.

⁵⁸ ת"א 10005-10-11 [לנקרי נ' בן גלים פדידה](#) (רשם ניר זיתוני 8.2.2012).

⁵⁹ "בכיר במטה מרחב תובע ממני חצי מיליון ש"ח", [מודיעין-ווטש](#) 30.5.2008.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

לאחר שראש העירייה נאלץ לפרוש מתפקידו משכה העירייה את התביעה בתמורה להצהרה "חלבית" של העורך שלא הייתה לו "כוונה להפנות האשמות כלפי עיריית רחובות ככזו", אך מבלי שחזר בו מהפרסומים.⁶⁰

גם עיריית בית שאן, שביחד עם העומד בראשה הגישה תביעת דיבה נגד עיתון מקומי, הסתלקה ממנה לאחר שראש העירייה פינה את כיסאו, ואף דרשה שבית המשפט יחייב את התובע – ראש העירייה לשעבר – בהוצאותיה.⁶¹

אכן, לא פעם נדמה שרשויות מקומיות נחפזות לזהות את עלבוננו של העומד בראשן כעלבון שלהן, ולהפנות משאבים ציבוריים למימון תביעה נגד המפרסם. עיריית הוד השרון הגישה תביעת לשון הרע בעקבות פרסומים שפגעו בראש העירייה ובבכירים נוספים. בית המשפט מחק את התביעה לאחר שקבע שאין יריבות בין העירייה ובין המפרסם.⁶² באופן דומה נמחקו קובלנה פלילית ותביעה אזרחית שהגישה עיריית פתח תקווה: "עיינתי שוב ושוב בפרסומים", אומר בית המשפט, "הפרסומים מתייחסים באופן אישי למשיב, שאמנם מכהן כראש העיר, אך אין בהם דברים המכוונים כלפי המשיבה [העירייה]".⁶³

מחקר אקדמי

העשייה האקדמית – לימוד, הוראה, כתיבה ומחקר – מבוססת בין היתר על הטלת ספק, על מחלוקות ועל השמעת ביקורת; אך אפילו מגדל השן האקדמי אינו חסין מפני תביעות משתיקות. העברת המחלוקות לזירה המשפטית פוגעת בחופש האקדמי ומשתקת אותו. כך למשל הופנה איום בתביעה נגד מרצה שביקרה דו"ח מחקרי שהוציאה אחת האוניברסיטאות וטענה שהוא אינו עומד בסטנדרטים אקדמיים ואף מסית לגזענות.⁶⁴

אך יש גם אקדמאים שאינם מסתפקים באיומים. מרצה ישראלית למשפטים הגישה בצרפת תובענה פלילית נגד עורך אתר אינטרנט שפרסם מאמר ביקורת על ספרה. למרות שקודם להגשת התביעה הוצע לה לפרסם את תגובתה באותו אתר אינטרנט, היא התעקשה לתבוע

⁶⁰ ת"א (מרכז) 119-03-08 [עיריית רחובות נ' שלוש פלוס בע"מ](#) (ש' הילה גרסטל, 14.3.2010).

⁶¹ ת"א (נצרת) 14356/00 [ע' בית שאן נ' רביב](#) (14.2.2006).

⁶² אבי רצאבי, "בית המשפט מחק על הסף את תביעת הדיבה שהגישה העירייה כנגד עיתון ירוק", [ירוק – המקומו של הוד השרון](#) 16.12.2004.

⁶³ ת"א (שלום פ"ת) 10967-02-09 [עיריית פתח תקווה נ' לב העיר הרשת המקומית בע"מ](#) (ש' נחום שטרנליכט, 22.3.2010); קפ (פ"ת) 4604-01-09 [עיריית פתח תקווה נ' לב העיר הרשת המקומית בע"מ](#) (ש' נחום שטרנליכט, 7.6.2009).

⁶⁴ דיווח שקיבלה האגודה לזכויות האזרח.

בכדי להביא לכך ש"ביקורת על ספרים תהיה אחראית יותר". ארבע שנים היה על הנתבע לחיות בחשש מהתביעה עד שבית משפט בפאריס דחה את התביעה וקבע שהביקורת היא "מרכיב הכרחי בחופש האקדמי ובחופש הביטוי". השופטים לא הסתירו את מורת רוחם מעצם הגשת ההליך וחייבו את התובעת בהוצאות בסך 8,000 אירו.⁶⁵

גם גורמים מחוץ לאקדמיה מגיבים על פרסומים מחקריים באמצעות תביעת דיבה. תביעה שזכתה בארץ לפרסום גדול הוגשה בעקבות עבודת גמר של תאודור כץ, תלמיד לתואר שני באוניברסיטת חיפה. בעבודה נטען שחיילי חטיבת אלכסנדרוני, שכבשה את הכפר טנטורה ב-48, הרגו כמאתיים כפריים לא חמושים. ותיקי החטיבה הגישו תביעת לשון הרע נגד כץ. במהלך המשפט הגיעו הצדדים לפשרה והנתבע התחייב לפרסם תיקון והתנצלות.⁶⁶ במקביל להליכים המשפטיים התחולל באקדמיה פולמוס סוער סביב הפרשה. האוניברסיטה הקימה ועדה מיוחדת שבדקה את העבודה מחדש ופסלה אותה לאחר שמצאה בה ליקויים.⁶⁷

אכן, כפי שציין בית משפט פדראלי בארה"ב: **"הוויכוח על תוקפם של מחקרים מדעיים צריך להתנהל בקהילה האקדמית ולא בבתי המשפט"**.⁶⁸ האקדמיה היא שאמונה על איכות המחקר והיא גם זו שמוסמכת להוריד ממדפי הספרייה עבודה שנפסלה, כפי שאכן אירע במקרה הזה. "קביעת 'האמת ההיסטורית' – ככל שיש קיום למושג זה – הינה עניין להיסטוריונים ולא לבית-המשפט", ולאור ההלכה הפסוקה קרוב לוודאי שתביעת הדיבה הייתה נדחית.⁶⁹ אבל ההשלכות של ההתדיינות על עבודת המחקר של כץ חורגות הרבה מעבר לעניינו ולעניינם של ותיקי אלכסנדרוני, ויצרו תקדים שמעיב על החופש האקדמי.

⁶⁵ אור קשתי, "צרפת: נדחתה תלונת הדיבה של הישראלית נגד מבקרה", [הארץ](#) 7.3.2011.

⁶⁶ מאוחר יותר ביקש כץ להשתחרר מהחובה לפרסם התנצלות, בטענה שהיא סוכמה על ידי בא כוחו ושלא על דעתו. בית המשפט דחה את טענותיו והותיר את הסכם הפשרה על כנו. ראו: ע"א 456/01 [תאודור כץ נ' עמותת אלכסנדרוני](#) (2001); ת"א (מחוזי-ת"א) 1686/00 [כץ נ' עמותת אלכסנדרוני](#) (שי' פלפל, 21.12.2000); ת"א (שלום-ת"א) 131588/01 [בן ציון פרידן נ' תאודור כ"ץ](#) (שי' שבה, 2002).

⁶⁷ דוד רטנר, "נפסלה עבודת התזה על טבח בטנטורה", [הארץ](#) 11.4.2003; ראו עוד: פרופ' יואב גלבר, **"הכשל הוא אקדמי"**; פרופ' דן צנזור הקים [אתר אינטרנט מיוחד](#) שמתעד את הפרשה ואת הביקורת שנמתחה על העבודה ועל אוניברסיטת חיפה.

⁶⁸ Higgins, Michael, "Best-seller leads scholar to file lawsuit", [Chicago Tribune](#) 26.4.2011; Julie Hilden, "The Defamation Lawsuit Against One of the 'Freakonomics' Authors", [Findlaw](#) 2.3.2009; [Lott v. Levitt](#), 556 F.3d 564 (7th Cir. 2009).

באותו מקרה כלכלן אמריקאי שערער על תוצאות מחקר של יריבו וטען שאף מדען אחר לא הצליח לאשש את ממצאיו, נתבע בטענה שדבריו מרמזים לזיוף המחקר.

⁶⁹ ע"א 323/98 [שרון נ' בנימין](#), פ"ד נו(3) 245, 257 (2002); מעבר לזאת, ותיקי חטיבת אלכסנדרוני, כמו הלוחמים שהיו בגינין באינתיפאדה השנייה, הם "חבר בני אדם" [..] שאינם תאגיד" וסעיף 4 לחוק אינו מאפשר להם להגיש תביעה אזרחית בשל לשון הרע. ראו: אביעד גליקמן, "בכרי לא יפצה את החיילים מגינין: אין נפגע ספציפי", [ynet](#), 27.7.2011; ע"א 8345/08 [עופר בן נתן נ' מוחמד בכרי](#) (27.7.2011).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

אם נרחיק עצמנו מהוויכוח ההיסטורי והאידיאולוגי שאפף את פרשת כץ, יקל עלינו להבין את הסכנה שכרוכה בגרירת חוקרים לבתי המשפט. פרופ' דבורה ליפשוטדט, שתיארה בספרה את דיויד ארווינג כמכחיש שואה, נדרשה להתמודדות לא פשוטה עם תביעת הדיבה שארווינג הגיש נגדה בבריטניה.⁷⁰

העמדת האקדמיה בצילם של דיני הדיבה עלולה להיות הרסנית עוד יותר שעה שמדובר במחקר רפואי. בבריטניה ובצרפת התנהלו בשנים האחרונות תביעות של יצרני תרופות נגד ז'ורנאליס מדעיים וכותבים אקדמיים שפרסמו מחקרים לא מחמיאים על מוצריהם.⁷¹ התוצאה היא שעורך של ז'ורנאל רפואי חושש מתביעות דיבה יותר משהוא חושש מסכנה לבריאות ולחיי אדם בשל טיפול רפואי שגוי.⁷² **תביעות משתיקות עלולות להטות את המחקר ואת הידע הרפואי בהתאם לאינטרסים של תעשיית התרופות**, ועובדה זו מטרידה במיוחד בשים לב לכך שהתעשייה גם מממנת חלק ניכר מהמחקרים, ולא פעם שומרת לעצמה את הזכות להפסיק מחקר או למנוע את פרסום תוצאותיו.⁷³

למדענים יש חובה ציבורית ומוסרית לשתף את הציבור במסקנותיהם ולהתריע מפני סכנות לבריאות או לנפש. אבל מסתבר שמילוי חובה זו כרוך לעתים בסכנה מסוג אחר: סכנת תביעה. מכל האמוניה של מפעל חיפה כימיקלים היה במשך שנים מוקד לדאגה ולפולמוס ציבורי.⁷⁴ בשנת 2004 יצאו מדענים מהטכניון לתקשורת עם דו"ח קשה שהצביע על סכנה לחיי אדם במקרה של פגיעה במתקן. בתגובה שלח להם המפעל מכתבי אזהרה.⁷⁵ רק לאחרונה, לאחר שנים של מאבק, הורה המשרד לאיכות הסביבה על פינוי מכל האמוניה

⁷⁰ "נדחה ערעורו של מכחיש השואה דיוויד אירווינג", [ynet](http://www.ynet.co.il), 20.7.2001.

⁷¹ כך למשל תבעה בצרפת חברה יפנית ז'ורנל מדעי שפרסם ממצאים המטילים ספק ביעילות משחה שהחברה מייצרת. קרדילוג בריטי נתבע על ידי חברה לציוד רפואי בעקבות הרצאה שנתן בוועידה רפואית. מדען אחר נתבע לאחר שהופיע באוקספורד וביקר את השימוש שנעשה בתכשיר רפואי במסגרת בדיקת MRI. ראו:

"Astellas Pharma Sues Prescrire, a Medical Journal", [ahrp.org](http://www.ahrp.org) 5.1.2011; "Un laboratoire attaque Prescrire", [LeFigaro.fr](http://www.lefigaro.fr) 4.1.2011; Ian Sample, "Setback for US company suing cardiologist Peter Wilmshurst for libel", [guardian](http://www.guardian.co.uk) 1.12.2010; David Leigh, "US drug firm drops libel action against scientist", [guardian](http://www.guardian.co.uk) 18.2.2010.

⁷² Annabel Ferriman, "Have Editors Got Their Priorities Right?" 327 [BMJ](http://www.bmj.com) 1113 (2003).

⁷³ 85% מהמחקרים במימון התעשייה מניבים תוצאות חיוביות בניגוד ל-50% בלבד מהמחקרים שממומנים על ידי רשויות ציבוריות, וקיימת סבירות גבוהה פי ארבע כי ניסויים במימון התעשייה יניבו תוצאות חיוביות. ראו: בן גולדאקר ([Guardian](http://www.guardian.co.uk)), "מתחזקות הראיות לפגמים חמורים בניסויים לבדיקת יעילות תרופות", [הארץ](http://www.haaretz.com), 25.9.2012.

⁷⁴ עוד בשנת 2001 התריע מבקר המדינה על הסכנה הנשקפת ממנו במקרה של רעידת אדמה, ובזמן מלחמת לבנון השנייה נערך פיקוד העורף למקרה שהמכל יספוג פגיעה ישירה. ראו למשל: אורי בלאו, "פיקוד העורף נערך לפגיעה במכל אמוניה בחיפה", [הארץ](http://www.haaretz.com), 30.8.2006; קובי מנדל, "לאחר שנות מאבק: מכל האמוניה יוצא ממפרץ חיפה", [walla](http://www.walla.co.il), 1.3.2012.

⁷⁵ אורי בלאו, "ההימור של ג'רי", [הארץ](http://www.haaretz.com), 23.8.2006.

ממפרץ חיפה. במקרה אחר תבע מפעל "קליל" את הטוקסיקולוג ד"ר יורם פינקלשטיין, שטען בחוות דעת שהמפעל יוצר סיכונים סביבתיים. בסופו של דבר נמחקה התביעה והמפעל שילם לפינקלשטיין את הוצאות המשפט.⁷⁶

צרכנות

תחום נוסף שבו מסתמנת מגמה של השתקת ביקורת הוא התחום הצרכני. כך אירע לאדם שתבע את מכון הכושר שבו התאמן בטענה שזה הונה אותו. המכון הגיב באיום שיגיש תביעת דיבה אם התביעה נגדו לא תוסר. בנסיבות העניין ברור היה שמבחינה משפטית אין כל בסיס לאיום ושכל מטרתו היא להפחיד את הלקוח ולגרום לו לוותר על טענותיו נגד המכון. אבל כוחו של איום הסרק יכול היה להיות רב אלמלא היה למאום ייעוץ משפטי זמין.⁷⁷

מבין הפניות שקיבלה האגודה לזכויות האזרח לקראת כתיבת דו"ח זה בלטו סיפורים של לקוחות שרכשו מוצרים פגומים ונתקלו בקיר אטום כשפנו למוכר וביקשו תיקון או החלפה של המוצר. ברגע שתלונתם הועלתה על רשת האינטרנט "התעורר" המוכר ושלח להם מכתב איום בתביעת דיבה. הרוכשים מספרים שהחשש להיכנס לסכסוך משפטי יקר עשה את שלו והם נאלצו "להתפשר": הסיפור הורד מרשת האינטרנט והמוכר נאות סוף סוף לטפל בתלונתם. הבעיה הנקודתית נפתרה, אבל העלמת הפרסום מנעה מקהל הצרכנים מידע חשוב על שירות לקוי של בית עסק.⁷⁸

⁷⁶ דוד חיון, "קליל הגישה תביעת דיבה בחצי מיליון שקל נגד בכיר בשערי צדק", גלובס 10.1.2000; צפירי רינת, "ניסיון להרתיע פעילי סביבה באמצעות תביעות אישיות", הארץ 8.3.2005; ת"א (חי') 1079/00 קליל נ' ד"ר יורם פינקלשטיין.

⁷⁷ החוק מקנה חסינות מפני תביעת דיבה לדברים שפורסמו במסגרת הליכים משפטיים, ובענייננו – לטענות שנכללו בכתב התביעה נגד מכון הכושר (להסבר על "פרסומים מותרים" ועל חסינות – ראו טקסט לה"ש 153). ואכן, המכון לא הגיש תביעת דיבה ונאות להסדיר את הסכסוך בפשרה. המקרה דווח למוקד פניות הציבור של האגודה לזכויות האזרח.

⁷⁸ ראו למשל: רוני לינדר גנץ, "המועצה לצרכנות: מספר שיא של כ-200 תלונות נגד קריסטל", themarker 30.4.2007; "דו"ח חדש של אמון הציבור מאתר כשלים רבים בשירות שמעניקה חברת קריסטל לרוכשים של מוצריה; לטענת הארגון דו"חות קודמים שהועברו לחברה לא נענו באופן עקרוני ומקיף, אלא נקודתי; קריסטל בתגובה: 'כל התלונות טופלו לשביעות רצון הלקוחות'."

אחד התקדימים הבולטים, שבו הגיעה תלונה של צרכן לדין בבית המשפט, נוצר "בזכות" החלטתו של בית העסק לדלג על שלב האיומים ולהגיש תביעה לבית המשפט. חברת שיווק שהתעלמה מכל פנייתיה של הלקוחה תבעה אותה לאחר שפרסמה, שמדובר ב"חברת קש" שאינה מספקת את המוצרים שנרכשו אצלה, והזהירה לקוחות שלא "לשים את כספם על קרן הצבי". בית המשפט קבע שהפרסום היה בוטה וקיצוני, אבל התנהלותה של התובעת מבססת הגנה לנתבעת. אורלי פלג מזרחי, "פסק דין תקדימי מזכה לקוחה שנתבעת על ידי חברה בגין הפצת לשון הרע באינטרנט", גלובס 2.2.2006; תא (ת"א) 66476/04 ברומקס בע"מ נ' בסט מיכל (ש' שושנה אלמגור, 28.12.2005).

זאת ועוד, לא פעם מופץ בשוק מוצר פגום. הפרסום ברשת האינטרנט מאפשר לצרכנים שרכשו אותו לדעת שהם אינם לבד. **בהיעדר פרסום, הסוחר או היצרן הם היחידים שיוזעים** **שהבעיה שעליה מתלונן הצרכן משקפת למעשה בעיית רוחב**, ויכולים לשמור לעצמם את ההחלטה אם ומתי להחליף מוצר פגום, להוריד מוצרי מזון מקולקלים ממדפי המרכול או להכריז על מבצע תיקון של פגם בטיחותי שהתגלה במודל חדש של מכונית.⁷⁹

כמובן שגם בתחום הצרכני הופכים איומים לתביעות משפטיות. חברת בנייה הגישה תביעת לשון הרע בסך 1.5 מיליון ש"ח נגד רוכש דירה שלטענתה השמיץ אותה בפני חוקרים פרטיים ששלחה אליו. על פי טענת הנתבע, החברה התובעת מתנכלת לו כיוון שהוא נציג של רוכשי דירות המנהלים נגדה תביעה בשל ליקויי בנייה. ההתדיינות על ליקויי הבנייה עודנה נמשכת, ועתה ייפגשו הצדדים גם לצורך התדיינות בתביעת הדיבה.⁸⁰

קרן הגמלאות של לשכת עורכי הדין תבעה מאחד ממבוטחיה פיצוי בסך מיליון ש"ח בטענה ש"החל להפיץ שלל טענות לגבי אופן הניהול של הקרן ולטעון אישית נגד המנהלים כי אינם מתפקדים כראוי". 150 עמיתים של הקרן שחשדו שזכויותיהם הפנסיוניות נפגעו, מינו את הנתבע לערוך בירור בנושא. לאחר שפניתיו להנהלת הקרן לא זכו למענה שסיפק אותו, הוא העלה בפני גורמים במשרד האוצר ובפני עמיתיו המבוטחים חששות לאי סדרים ולמחדלים. בין היתר טענה הקרן שהנתבע "התקיף" אותה ב"מבול פניות", ש"טענותיו לא היו קשורות אלינו באופן אישי והצביעו על אי הבנת החומר" ושפעל "מתוך אינטרסים סמויים ופסולים [...] שמטרתם אינה נהירה לקרן".⁸¹

הקרן גם יזמה הליך למניעת הטרדה מאיימת נגד העמית הנתבע, לאחר שזה הופיע במשרדה וסירב לעזוב עד שאחד המנהלים יאות להיפגש עמו. בית המשפט דחה את הבקשה: "מתקבל

⁷⁹ ראו למשל: אפרת אהרוני, "מי שומר על הצרכנים מפני הליקויים הבריאותיים במוצרי המזון?", גלובס

5.2.2009: "רצף הורדות מוצרי המזון מהמדפים בשבועיים האחרונים (בהליך "RECALL") מעורר הרהורים על תדירות התקלות האפשריות במוצרי מזון תעשייתיים; אך יותר משהצרכנים צריכים להיות מוטרדים מבעיה נקודתית במוצר מזון של חברה זו או אחרת, עליהם להיות מוטרדים מאופן הטיפול של החברה במקרים אלה, ומהשאלה מי דואג לבריאותנו ומי ערב לכך שבכל מקרה שבו נדרש לעשות כן, נאספים מוצרים מחשש לשלום הציבור".

סוכנויות הידיעות, "טויוטה הזהירה את אירופה לפני ארה"ב על הבעיות בדושות הגז", כלכליסט 7.4.2010: "מסמכים חדשים חושפים שכבר [...] שלושה חודשים לפני שהגיעו תלונות בארה"ב, חילקה החטיבה האירופית של טויוטה עלון מידע טכני על הבעיות בדושות הגז [...] שר התחבורה האמריקאי [...] הדגיש כי טויוטה ביצעה טענות חמורה' כשלא חשפה בשלב מוקדם יותר את בעיות הבטיחות".

⁸⁰ אירית מרק, "חברת הבנייה בהרי הגישה תביעת לשון הרע נגד דייר לא מרוצה", הוד השרון local 1.3.2012; תא (ת"א) 38508-10-10 נציגות הבית ברחוב הסתיי הוד השרון נ' י. בהרי יזמות והנדסה (28.2.2011); ת"א 9494-09-10 (כ"ס) בהרי נ' ורנר (14.2.2012).

⁸¹ שלי אפלברג, "קרן הפנסיה של לשכת עוה"ד תובעת מיליון שקל מאחד המבוטחים", themarker 23.11.2011; ת"א (שלום-ת"א) 44749-08-11 קרן גמלאות של לשכת עורכי הדין נ' עו"ד זוהר גרינברג.

הרושם כי התנהלותה של [הקרן] ושל העומד בראשה היא זו שגרמה להתנהלותו של המשיב שיהולידה את האירועים המפורטים בבקשה [...]. לאורך כל הדיון לא הצליחו המבקשים לשכנע אותי מדוע [...]. מנכ"ל של [הקרן] אינו חייב מתוקף תפקידו זה להיפגש עם המשיב, או מדוע לא נענתה בכתב אף אחת מפניותיו של המשיב". במהלך דיון בערעור שהגישה הקרן, הגיעו הצדדים להסכמה שבמסגרתה נמחקה גם תביעת הדיבה לאחר שהנתבע התנצל על "דברים שהפצתי אודותיהם"⁸².

מה עולה בגורל התביעות?

בשנת '98 התחולל מאבק איתנים בחברה להגנת הטבע. קבוצה חדשה התמודדה על השליטה בארגון וביקשה להסיט את מוקד פעילותו ממאבקים סביבתיים לחינוך. בכירים בהנהלת החברה טענו שהקבוצה החדשה מנסה להשתלט על החברה ולהפסיק את המאבק שהיא מנהלת נגד בנייה בשטחים פתוחים באזור השפלה. הם גם הצביעו על הקשר בין הקבוצה החדשה לבין אנשי עסקים דוגמת עו"ד חוטר ישי והקבלן דוד אפל שהיו מעורבים בעסקי נדל"ן באותו אזור. חוטר ישי, לשעבר ראש לשכת עורכי הדין, הגיש נגדם קובלנה פלילית ותביעות אזרחיות בסכום של 9 מיליון ש"ח.⁸³ הקובלנה הפלילית נמחקה לאחר שש שנים, ובית המשפט קבע כי היא נוהלה בצורה "שערורייתית". את התביעה האזרחית מחק חוטר ישי רק בשנת 2011, לאחר שבית המשפט העליון דחה תביעה שהגיש בגין פרסומים דומים.⁸⁴

קשה להפריז בחשיבותם של פרסומים שבגינם הגיש חוטר ישי את התביעות ובמה שביט המשפט הגדיר כ"זכות הציבור לדעת מה קורה עם אדמות הלאום".⁸⁵ אבל הפרסומים "עלו" לנתבעים במאבק שנמשך 13 שנים תמימות. ספק אם נתבעים חזקים או עקשנים פחות היו עומדים בכך.

⁸² הט (ת"א) 4381-04-12 [קרן גמלאות של עורכי דין בישראל בע"מ נ' עו"ד זהר גרינברג](#) (ש' מלכה ספינוזי, 23.4.2012); ע"א 52001-05-12 [קרן הגמלאות נ' גרינברג](#) (ש' גדעון גינת, 25.6.2012).

⁸³ הדס מגן, "חוטר-ישי תובע 9 מיליון שקל מיו"ר ומנכ"ל החברה להגנת הטבע בטענה להוצאת דיבה", [גלובס](#) 12.1.1998; התביעה האזרחית הושתתה בתחילה לאור קיומו של הליך בקובלנה הפלילית שהגיש חוטר ישי. לאחר שזו נמחקה הוא חזר והגיש את התביעה האזרחית, הפעם בסכום "צנוע" יותר של 1.8 מיליון ש"ח (ת"א 4851-08-07 [חוטר-ישי נ' גדליזון](#)) (8.7.2008).

⁸⁴ יצחק דנון, "נדחה ערעורו של חוטר-ישי נגד מנכ"ל החברה להגנת הטבע", [גלובס](#) 20.6.2004; עפ"א (ת"א) 80155/02 [חוטר ישי נ' גדליזון](#) (20.6.2004); תומר זרחין, "בית המשפט העליון קבע: שימוש בביטוי 'כנופיה' אינו בגדר לשון הרע", [הארץ](#) 3.3.2011; ע"א 7380/06 [דרור חטר-ישי נ' מרדכי גילת](#) (2.3.2011).

⁸⁵ תא (ת"א) 81/98 [דרור חוטר ישי נ' מרדכי גילת](#) (ש' דרורה פלפל, 27.6.2008).

מדובר אמנם בתופעה מגוונת, אבל עדיין אפשר להכליל ולומר שלמרות שתביעות משתיקות רבות מסתיימות בלא כלום או כמעט בלא כלום, הן עדיין מצליחות לייצר השפעה שלילית ו"מצננת" על חופש הביטוי: כבר בתחילת הדרך נדרש הנתבע לשכור שירותי ייצוג משפטי ואלה עולים ממון רב. מחקרים מלמדים **שההוצאות הכרוכות בניהול המשפט תורמות לאפקט המצנן של תביעות דיבה הרבה יותר מהחשש מפני פסיקת פיצויים במקרה של "הפסד" במשפט**. "מלומדים רבים בארצות הברית סבורים כי הוצאות המשפט החליפו את סכום הפיצוי כגורם לאפקט המצנן".⁸⁶

תביעות משתיקות רבות מטילות צל כבד על הנתבעים במשך תקופה ארוכה עד שהתובע מחליט למשוך אותן. כך אירע לתביעת הדיבה של "ממציאי מדבקת הפלא" – תכשיר לחיזוי התקפי לב שלא היה ולא נברא, וש"הומצא" מתוך כוונה לגייס כספים ממשקיעים תמימים. לאחר שהוגש כתב אישום נגד "הממציאים", הם זנחו את תביעתם והיא נמחקה מחוסר מעש ללא צו להוצאות.⁸⁷

לעתים מסתיימת ההתדיינות המפרכת בפסיקה שמקבלת חלק קטן בלבד מהתביעה: תביעות שתוקפות שורה של פרסומים של הנתבע מסתיימות במסקנה שיפוטית שלפיה רק באחד או בשניים מהם כשל הנתבע באי דיוק או בהגזמה שאין להם הגנה בחוק. במקרים אחרים, התדיינות שמתחילות בתביעה לפיצוי במיליוני או במאות אלפי שקלים מתבררות בסופו של דבר כתביעות שמצדיקות לכל היותר פיצוי קטן לאין שיעור ולעתים אף סמלי או זניח.⁸⁸

⁸⁶ יובל קרניאל ועמרים ברקת, "הפיצויים בדיני לשון הרע: השם והשמך", עלי משפט ב 205 (תשס"ב) (להלן: "קרניאל וברקת 'השם והשמך'"), עמוד 232 הי"ש 111; חאלד גנאים, מרדכי קרמניצר ובוני שנור, לשון הרע – הדין המצוי והרצוי (המכון לדמוקרטיה, 2005) 255 (להלן: "גנאים, קרמניצר ושנור").

⁸⁷ ת"א (פת) 29044/05/10 בוחניק נ' וינר (ש' אשרית רוטקופף, 14.6.1). ראו עוד: "נמחקה תביעת דיבה של ממציאי 'מדבקת הפלא' נגד גלובס", גלובס 1.7.2012; גלעד גרוסמן, "אישום: 'המציאו' מדבקת פלא" והונו במיליונים", וואלה חדשות 12.5.2011.

⁸⁸ כך למשל הסתיימה לאחרונה התדיינות בתביעה שהגישה חברת נדל"ן נגד חבר מועצה במבשרת ציון, על רקע מאבק סביב פרויקט ענק שביקשה החברה לבנות במקום. בתביעה הלינה התובעת על לא פחות מאחד-עשר פרסומים; בית המשפט דחה את מרבית טענות התובעת וקבע שרק בשני פרסומים אין לנתבע הגנה טובה (ראו הי"ש 29 לעיל. ת"א (שלום, ים) 10827-09 ד.ד. ברזאני נכסים ובניין בע"מ נ' שמעון יורם, (ש' עודד שחם 6.12.2011); ערעור על פסק הדין נדחה: ע"א (י-ם) 51686-01-12 שמעון יורם נ' ד.ד. ברזאני נכסים ובניין בע"מ (ש' בן-אור, יעקובי, וינוגרד, 18.4.2012). תביעה שהגישה עמותת א.ל.ע.ד. נגד מפעילי אתר אינטרנט בשל שורה של פרסומים באתר, הסתיימה בפסיקת פיצוי של 1,000 ש"ח מתוך המיליון שנתבעו, בהיעדר "תשתית המלמדת כי לתובעת נגרם נזק ממוני", ולאחר שבית המשפט התרשם שבפרסומים נפלו לכל היותר "אי דיוקים להבדיל מאמירות הנעדרות כל קשר שהוא למציאות". יצוין כי פסק הדין ניתן לאחר שהצדדים הגיעו להסכמה לגבי מספר תיקונים שעל הנתבעים לבצע בפרסומים נשוא התביעה, וקביעתו הנייל של השופט נעשתה על יסוד הסכמה זו ולא על בסיס ראיות. ראו: איתמר לוי, "פיצוי סמלי לעמותת א.ל.ע.ד. על לשון הרע", News1 19.12.2011; ת"א (י-ם) 15242-08 עמותת א.ל.ע.ד. אל עיר דוד נ' ד"ר גרינברג (ש' שחם, 18.12.2011).

מעטות הן התביעות המשתיקות שבמהלך הבירור הראשוני משכנע בית המשפט את התובע כי מוטב לו שישלק את תביעתו לאלתר.⁸⁹ **מרביתן מסתיימות בהסדר כלשהו בין התובע לנתבע, באופן שמשיג את אפקט ההשתקה של הנתבע או של מבקרים אחרים של התובע.** בתי המשפט משתדלים לתמרץ את מי שמסיים את ההתדיינות ללא משפט ונוטים על כן לקמץ בפסיקת הוצאות.⁹⁰ גם הנתבעים מוכנים, בדרך כלל, לוותר על שיפוי הנזקים שנגרמו להם בשל התדיינות הסרק ובלבד שיסירו מעליהם את עולה. למשל, כך היה בפרשת "השקשוקה", שהסתיימה מבלי שרוזנטל חזר בו מהפרסום, אך ויתר על שיפוי הוצאות המשפט שנגרמו לו.⁹¹ לעתים נמשכת התביעה במסגרת "הסדר כולל" של הסכסוך שעמד ברקע להגשתה – למשל, במקרה שתואר לעיל שבו נמשכה תביעה נגד חבר מועצת עיר, לאחר שהצטרף לקואליציה של ראש העיר התובע⁹² או תביעות דיבה שמוגשות אגב סכסוכי עבודה, כמו במקרה של המלצריות בקופי טו-גו.⁹³

גם במקרים שבהם התביעה נדחית, עדיין נותר הנתבע בחסרון כיס, וכפי שכותב השופט משה בר-עם "בדרך כלל, אין בהוצאות המשפט שנפסקות לזכותו כדי לפצותו על הנזק הכספי, לא כל שכן על עוגמת הנפש והטרדה שנגרמה לו עקב כך".⁹⁴

⁸⁹ דוגמא ליוצא מן הכלל מספק הבלוגר תומר פרסיקו, שנתבע בשל ביקורת שכתב על "מנהיג רוחני" (ראו טקסט לה"ש 40 לעיל). ההתדיינות הסתיימה לאחר ישיבה אחת, שבה הבהירה השופטת לתובע את התרשמותה השלילית מהתביעה, ממניעיה ומסיכוייה, ואפשרה לו להימלט בעור שיניו. ראו: תומר פרסיקו, "משפטי טובלי – סיכום אירוע", [לולאת האל \(בלוג\)](#) 3.4.2011.

⁹⁰ כך, למשל, מספר העיתונאי עוזי בנוימן הנתבע ב"משפט שרון": "מאמציו של השופט כוונו להניע את הצדדים להסכים לוותר על הדיון המשפטי. ההסדר שאליו חתר היה אמור להתבסס על החלטה של בית המשפט, אשר תשמור על יוקרתם של שני הצדדים [...] ותכריז בסיומה על הסכמת התובע למשוך את תביעתו ועל הסכמת הנתבעים לוותר על הוצאות". (עוזי בנוימן, "אמת עיתונאית, אמת משפטית – לקחים ממשפט שרון נגד 'הארץ'", בירנהק (עורך), [שקט מדברים](#) (תשס"ו) 129, 132).

⁹¹ הילה רו, "הסדר בתביעה על 'שיטת השקשוקה': עידן עופר ימשוך את התביעה – מיקי רוזנטל לא יתנצל",

[themarker](#) 15.2.2010; סיון איזסקו, "עידן עופר ביטל את התביעה נגד מיקי רוזנטל", [ynet](#) 15.2.2010.

⁹² ה"ש 55 לעיל.

⁹³ ראו טקסט לה"ש 8 לעיל.

⁹⁴ משה בר-עם, "הליכי סרק אזרחיים", [עלי משפט](#) ו' (2007) 135.

פרק ב': המאפיינים של תביעות משתיקות

"מדובר בסרט שהוא ככל הנראה הוצאת דיבה חמורה [...] היכן שהוא לא יוקרן והיכן שהוא לא ישודר [...] כל מי שסייע בדבר [...] יהיה חשוף לתביעה בגין הוצאת לשון הרע, אם באמת הסרט הזה הוא דיבתי כפי שאנחנו סבורים, כי לא ראינו אותו".

(פרקליטה של משפחת עופר מזהיר את הציבור שלא להתקרב ל"שיטת השקשוקה")⁹⁵

עתה, לאחר שהכרנו מעט את התביעות המשתיקות ואת השלכותיהן, נציג את סימני ההיכר המזהים שלהן. ראוי להדגיש כבר עתה נקודה מרכזית שרבים טועים בה, ולהבחין בין שתי שאלות שונות שמעסיקות אותנו: שאלה אחת היא, **כיצד מזהים תביעה משתיקה?** שאלה אחרת היא, **כיצד עלינו להתמודד עם תופעת התביעות המשתיקות?** במישור קונקרטי יותר, יש להבחין בין ההחלטה אם תביעה מסוימת היא תביעה משתיקה ובין ההחלטה **איזו הגנה ראוי לתת לנתבע.**

בעולם ובעיקר בארצות הברית, שם זוהתה התופעה לראשונה, קיימות וריאציות שונות להגדרה של תביעות משתיקות, אבל יש מאפיינים בסיסיים שמופיעים בכולן או ברובן. שני המאפיינים הראשונים שנסקור, **העניין הציבורי והאפקט המצנן, הם תנאים הכרחיים לסיווג תביעה כתביעה משתיקה.** לצידם נסקור גם מספר מאפיינים שכוחים שאין חובה שיתקיימו.

עניין ציבורי

מדובר בתביעה או באיום שבאים בעקבות השתתפות בשיג ושיח פומבי בנושא שיש בו עניין ציבורי. כלומר, האיום הוא נגד כל התבטאות או פעולה בנושא שהאינטרס החברתי מחייב שאפשר יהיה לפרסם עליו מידע או לקיים עליו דיון ציבורי והוא חורג ממחלוקת אישית בין שני פרטים.⁹⁶

⁹⁵ עידו קינן, "בטלוויזיה צנזרו, באינטרנט ישדרו?", **כלכליסט** 31.8.2008.

⁹⁶ העובדה שלפלוני יש עניין אישי מיוחד בנושא שעל הפרק, מעבר לעניין הציבורי הכללי, אינה רלבנטית. פעמים רבות הפעילות הציבורית מונעת על ידי יחידים שנפגעים באופן מיוחד מהנושא שעל הפרק, שכן לעתים נדרש "דבר מה נוסף" כדי להביא אדם לשאת בנטל הקשה ולהוביל התארגנות קהילתית. החשוב הוא מידת העניין

הפרסום שבגיננו הוגשה התביעה אינו חייב להיות מכוון נגד הרשויות או אנשי ציבור, ויכול שייגע בכל "עניין שיש לציבור תועלת בידיעתו, אם לשם גיבוש דעתו בעניינים ציבוריים ואם לשם שיפור אורחות חייו"⁹⁷, כדוגמת קיפוח עובדים, זיהום סביבתי, השתלטות על קרקע ציבורית או קריאה לחרם צרכני. דברים אלה נכונים במיוחד בימינו, כאשר ל"כוחות השוק" יש חופש פעולה נרחב, משאבים שלא פעם עולים על אלה של הרשויות והשפעה ניכרת על החברה בכללותה.

אפקט מצנן – הרתעה

תביעה משתיקה תיחשב ככזו אם **עצם הגשתה ובירורה עלולים להטיל אפקט מצנן** על נכונותם של הנתבע או של אחרים להשתתף בדיון ציבורי.

הדגש בהקשר זה מושם על **התוצאה האפשרית והמסתברת של התביעה או האיום ולא על האפקט שלהם בפועל על הנתבע הקונקרטי**, שכן לעתים מוגשת תביעה דווקא משום שהמפרסם סירב לפעול בהתאם לדרישות התובע ולאיומיו. אבל עמידתו האיתנה של נתבע – ככל שבכלל עמדה בפניו ברירה – אינה מרפאת את הפגיעה בחופש הביטוי שלו.⁹⁸ גם אין בה כדי ללמד על נכונותו, ולא כל שכן על נכונותם של אחרים, להיקלע לסיטואציה דומה בעתיד. קרוב לוודאי שהמשאבים החומריים והנפשיים שנדרשים למי שמתגונן מפני תביעה משתיקה ישכנעו רבים שלא "**להתעסק" בעתיד עם התובע או עם גורמים חזקים אחרים כמותו.**

בדומה לזה, האפקט המצנן של התביעה גם אינו נבחן על פי מטרותיו של התובע ומניעיו. נקודה זו חשובה במיוחד לאור הבלבול שקיים לעתים בהקשר זה – כנראה בשל שמה של

הציבורי שיש במאבק, ולא העניין האישי המיוחד של הנתבע בו. רק כשהעניין הציבורי זניח, אפשר להגיע למסקנה שהפעיל מנצל אותו לצורך ניהול סכסוך אישי עם התובעת.

⁹⁷ כך הוגדר "עניין ציבורי" בפסיקת בית המשפט העליון – ע"א 1104/00 **אפל נ' חסון**, פ"ד נו (2) 607, 621 (2002). ראו עוד רע"א 3614/97 **אבי יצחק נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ**, פ"ד נג(1) 26, 56-57 (1998).

⁹⁸ יישום שגוי של תנאי זה נעשה בפרשת וירוליט – מפעל לתעשיות כימיות ששכן מול גן ילדים בשכונת תל גיבורים בתל אביב. הנתבעים, תושבים שנאבקו לפינוי המפעל, ביקשו למחוק את התביעה על יסוד הלכות ה-SLAPP האמריקאיות. למיטב ידיעתנו, זה המקרה היחיד שבו נאות בית המשפט לאמץ את הדוקטרינה. אבל בבואו ליישם אותה על המקרה שלפניו הוא קבע, ש"למעשה לא נגרם למבקשים כל נזק בעקבות הגשתה של התביעה, והם אינם מושתקים, ואינם נסוגים מעמדתם וטענותיהם" ת"א (ת"א) 42150/05 **ורוליט חברה לתעשייה כימית נ' זבלון עוזיהו** (ש' מארק הורנצ'יק, 15.4.2007). מעבר לכך שאי אפשר לדעת כיצד היו הנתבעים נוהגים אלמלא התביעה – קרוב לוודאי שהיו מחריפים את מאבקם – הרי שהשאלה אם התביעה הרתיעה בפועל את הנתבעים אינה לרלבטית ומנוגדת לרציונאל של הדוקטרינה, שהוא הגנה על נכונותם של אחרים להשתתף במאבק ציבורי, בעניין המפעל התובע או בעניינים אחרים. ההחלטה אינה מובנת משום שהיא עומדת בסתירה מוחלטת לפסיקה האמריקאית שעליה היא הסתמכה.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

דוקטרינת ה-SLAPP האמריקאית – שמרמו על קיומה של "אסטרטגיה"⁹⁹. גם החוק הראשון שחוקק בארה"ב כדי להתמודד עם התופעה דיבר על "תביעות שמוגשות בעיקר כדי לצנן את מימוש הזכות החוקתית לחופש ביטוי". אבל בתי המשפט שפירשו את החוק קבעו **שהתוצאה המסתברת ולא כוונתו הסובייקטיבית של התובע היא שקובעת**.¹⁰⁰

מבחינה מעשית, רק במקרים נדירים ניתן יהיה להוכיח שכוונת התובע הייתה להשתיק את הנתבע או להרתיע מבקרים פוטנציאליים.¹⁰¹ חשוב מכך – **הרציונל של הגנה על השתתפות בשיח הציבורי מחייב התעלמות מהלכי נפשו של התובע**. הסכנה הגלומה בתביעות משתיות היא פגיעתן בנכונות של הציבור להשתתף בשיח הציבורי, ואותה אנו רוצים למנוע. פגיעה זו מתרחשת בין אם מניעי התובע היו זדוניים ובין אם היו טהורים.

בכל אלה אין כדי לומר שעלינו להתעלם מנסיבות שמלמדות על כוונתו של התובע להשתמש בתביעה ככלי השתקה. אמנם נסיבות מעין אלו אינן נדרשות כדי לסווג תביעה כ"משתיתקה", אבל בהמשך הדרך, כאשר פונים להחליט כיצד לנהוג בה, עשויה להיות להן חשיבות. יתר על כן, לעתים נסיבות חיצוניות לתביעה, שיכולות ללמד על כוונה להשתיק, גם נותנות לה "ערך מוסף", כוח שמאיים על הציבור בכללותו. "אנחנו מין ארגון שכזה – קודם תובעים ואחר כך שואלים שאלות" – כך הסביר תאגיד דירות להשכרה בארה"ב, לאחר שתבע דיירת בשל ציוץ עוקצני בטוויטר.¹⁰² הנפת אצבע מתרה כזו בפומבי מגדילה את פוטנציאל ההשתקה של התביעה המשפטית.

⁹⁹ "SLAPP" – ראשי תיבות של: Strategic Lawsuits Against Public Participation, ובעברית: "תביעות אסטרטגיות נגד השתתפות ציבורית"; ראו טקסט לה"ש 2 לעיל).

¹⁰⁰ California Code of Civil Procedure, [Sec. 425.16](#): Claim Arising from Person's Exercise of Constitutional Right of Petition or Free Speech – Special Motion to Strike; [Damon v. Ocean Hills Journalism Club](#), 85 Cal. App. 4th 468; [Equilon Enterprises v. Consumer Cause, Inc.](#), 29 Cal.4th 53, 124 Cal.Rptr.2d 507.

¹⁰¹ כך למשל גורס צוות המומחים של משרד המשפטים באונטריו: זיהוי של מניעי התובע הוא קשה ובדרך כלל בלתי אפשרי. גם קיומו של הליך מיוחד בניסיון לעמוד על כוונת התובע מנוגד לרצון לייעל את ההליכים כדי לצמצם את האפקט המצנן של התביעה. מכאן ההמלצה להתמקד באפקט השלילי על נכונות הנתבע או על יכולתם של אחרים להשתתף בדיון הציבורי.

ONARIO Ministry of Justice: ANTI-SLAPP ADVISORY PANEL [Final Report](#) para 35.

¹⁰² כך היה במקרה של חברת Horizon האמריקנית שתבעה דיירת שציצה ביקורת בטוויטר שלה. בכיר בחברה התראיין והסביר "We're a sue first, ask questions later kind of an organization".

Austin Modine, "Landlord sues tenant over moldy Tweet", [theregister.uk](#) 28.7.2009; [wikipedia.org: Horizon Group v. Bonnen](#).

עילת התביעה – לשון הרע

בארצות הברית, שלא כמו בארץ, התפתח הדיון בתביעות משתיקות בקשר למספר דפוסים מרכזיים שרק אחד מהם הוא תביעה בעילה של לשון הרע. סוג בולט אחר של תביעות משתיקות מתייחס להתנכלות של תאגידים, ובמיוחד של יזמי נדל"ן, לפעילים או לארגוני סביבה שפעלו במישור המשפטי או המנהלי נגד תכניות בנייה. דפוס זה מוכר גם בישראל,¹⁰³ אך הוא עדיין בטל בשישים לעומת שטף התביעות המשתיקות שמתבססות על עילה לפי חוק איסור לשון הרע.¹⁰⁴

לשון הרע איננה רק עילה לתביעה אזרחית. היא עלולה לגרור אחריה גם הגשת כתב אישום נגד המפרסם. אמנם, חברות דמוקרטיות, וישראל בכללן, נוקטות במשנה זהירות ונמנעות בדרך כלל משימוש בכתבי אישום בשל לשון הרע, אבל הדין מאפשר למי שרואה עצמו נפגע מלשון הרע לנהל "קובלנה פלילית" נגד המפרסם. דו"ח זה מתמקד בתביעות אזרחיות, אבל למותר לציין, שהאפקט המצנן של תביעות משתיקות מסוכן לא פחות שעה שהמדינה מתירה ליחידים ולתאגידים לעשות שימוש ב"דיני נפשות" בתגובה לפרסומים ביקורתיים.¹⁰⁵

הניסיון מלמד שאישומים פליליים עלולים לשמש כסנקציה נגד יריבים ומבקרים.¹⁰⁶ ארגון קו לעובד והעומדת בראשו נאלצו להתמודד עם כתב אישום שיזם בעל עסק, לאחר שהזהירו

¹⁰³ במרינה של הרצליה נבנה פרויקט מגורים שבהיותו ממוקם על שפת הים אושר למטרות נופש בלבד. מאבקם של החברה להגנת הטבע ושל ראש עיריית הרצליה נגד ניסיון לשנות את ייעוד הדירות למגורים זיכתה אותם בתביעה של עשרות מיליוני שקלים (אמיר זיו, "הפתעה: העשירים הפסידו", [כלכליסט](#) 8.2.2010; צפריר רינת, "האם אלמוג התכלת מנופפת בנשק הסלא"פ?", [הארץ](#) 29.12.2002; "אלמוג התכלת תובעת 35 מיליון ש"ח בפרשת המרינה בהרצליה", [ynet](#) 13.5.2002).

במקרה אחר התנגדו שני חברי מועצת זיכרון יעקב לתכנית בנייה של שתי חברות בנייה גדולות. לא חלף זמן רב ומכתב מעורך הדין של החברות איים עליהם בתביעה אישית בסכום של מיליון שקל. (דותר לוי, "מחיר ההתנגדות: כך פועלים קבלנים ויזמים כדי לטרפד התנגדויות לבנייה", [כלכליסט](#) 13.11.2008).

¹⁰⁴ לדוגמאות לתביעות דיבה שהוגשו על רקע מאבק באינטרסים נדל"ניים ראו טקסט להערות שוליים 27-30 לעיל.

¹⁰⁵ "שימוש בכלי הפלילי בתחום זה בידי פרטים עשוי להיות מנוצל לרעה למטרות שאינן עולות בקנה אחד עם האינטרס החברתי הכולל" (רע"פ 9818/01 [ביטון נ' סולטן](#), פ"ד נט(6) 618 554 (2005)). בתי המשפט מגלים אי נוחות גדולה מ"עצם הרעיון כי אדם פרטי יכול לנהל הליך פלילי" ובמיוחד מקובלנות פליליות "שהורתן ולידתן בלהט קמפיין בחירות דמוקרטי" ק"פ (י-ם) 102/05 [בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' שאול שאולי](#) (ש' אברהם טננבוים, 21.7.2005); ק"פ 1620-02-10 [מנירב נ' הולצבלט](#) (ש' שמאי בקר, 16.1.2012).

¹⁰⁶ למשל, הקובלנה הפלילית חסרת הבסיס שהגישה עיריית פתח תקווה נגד מקומון (ראו טקסט לה"ש 63 לעיל), וההליך הפלילי שניהל עו"ד חוטר ישי ב"התנהגות שערורייתית" נגד בכירים בחברה להגנת הטבע (טקסט לה"ש 84 לעיל).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

מהגרי עבודה שלא להסתמך על שירותיו.¹⁰⁷ החברה לאוטומציה ובנק המזרחי הגישו קובלנות פליליות נגד מנהיגי ועד העובדים. "מתעורר הרושם", כתב השופט על הבנק, "כאילו הלך הקובל והגיש קובלנה פלילית מתוך מטרה להטיל אימה על הוועד וללמדם מי בעל הבית".¹⁰⁸ במקרה אחר זוכו פעילים פוליטיים תוך שבית המשפט מציין ש"הגשת הקובלנה הייתה אך אחד מסדרה של צעדים בהם נקט הקובל על מנת לנקום [...] ראוי כי הקובל ואחרים כמותו, גם אם לתחושתם האישית נגרם להם עוול, יתנו דעתם לכך וימנעו מעשיית שימוש בלתי ראוי בהליכי הקובלנה".¹⁰⁹ מציאות זו חמורה במיוחד בשים לב לכך **שהקובלנה הפלילית "במהותה הייתה סעד לחלשים [...] אולם בימינו, משמשת הקובלנה בידי תאגידי עתירי ממון ואמצעים"**.¹¹⁰

פערי כוחות

מאפיין שכיח בתביעות משתיקות הוא פערי כוחות, בעיקר כלכליים, לטובת התובע. התביעה מוגשת לרוב נגד מבקר דומיננטי של התובע, שהוא אדם מן היישוב. לעומתו, התובע הוא לעתים גוף בעל כוח כלכלי איתן שמאפשר לו לספוג בקלות את העלות הכספית הכבדה שבניהול תביעה משפטית.

כך היה למשל באופן קיצוני ומובהק בסיפור התביעה שניהלה מקדונלד'ס נגד שני פעילי גרינפיס, בתביעה של משפחת עופר נגד מיקי רוזנטל או בתביעתה של החברה לאוטומציה נגד יו"ר ועד העובדים שלה.¹¹¹ אבל הפערים יכולים גם להיות עדינים יותר ועדיין בעלי משמעות, כמו למשל במקרה של מורה לאמנות שנתבעה על ידי מעסיקה לשעבר.¹¹²

פער הכוחות הוא גורם מרכזי ליכולתן הרבה של תביעות משתיקות להשפיע לרעה על הדיון הציבורי. המאבק המשפטי כרוך במשאבים כלכליים עצומים, שסביר שהנתבע, שהוא אדם פרטי, יתקשה לגייס. המאבק המשפטי גם גובה מהנתבע מחיר נפשי של עגמת נפש ושל מצוקה וחרדה נוכח חוסר הוודאות והחשש מהדיון ומתוצאותיו. בעוד שהוויכוח בזירה

¹⁰⁷ המשפט הסתיים בזיכוי. ראו קפ (ת"א) 13/04 **ניסים פרנגי-פז נ' "קו לעובד"** (שי נורית רביב, 10.9.2006).

¹⁰⁸ קפ (י-ם) 102/05 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' שאול שאולי** (שי אברהם טננבוים, 21.7.2005); לעניין **החברה לאוטומציה** ראו הי"ש 14 לעיל.

¹⁰⁹ הנאשם זוכה. קפ (נת"י) 12-08 **דב הירש נ' אבי לוג** (שי חגי טרסי, 22.4.2010).

¹¹⁰ קפ (י-ם) 102/05 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' שאול שאולי** (שי אברהם טננבוים, 21.7.2005).

¹¹¹ ראו לעיל בטקסט לה"ש 5, 44 ו-13 בהתאמה.

¹¹² ראו לעיל בטקסט לה"ש 12 לעיל.

הציבורית אינו כרוך בהכרח בהשקעת משאבים, דחיקתו של היריב לזירה המשפטית שבה כרוכה ההתדיינות בהוצאות לא מבוטלות מספיקה לא פעם כדי לסלק אותו גם מהדיון הציבורי.

דוגמא שממחישה עניין זה אפשר למצוא בתביעה שהגישה החברה לפיתוח כפר ורדים נגד ראש ועד המשתכנים במקום. לדיון בבית המשפט הגיע הנתבע לבדו, כשמולו מתייצבים ארבעה פרקליטים. "אין לי עו"ד. אין לי משאבים כספיים", הוא פתח ואמר, "אני מהנדס בחברת תעשייה ומהמשכורת שלי אני מפרנס את משפחתי". הצדדים נשלחו לפרוודור לנהל מו"מ וחזרו לאולם עם הסדר: הנתבע הודה ללא סייג בכל העובדות והטענות שבכתב התביעה והתחייב לפרסם התנצלות. נוסף על כך, הוטל עליו לשלם לחברה 15,000 ש"ח, שלנוכח מצבו הכלכלי נפרשו ל-15 תשלומים חודשיים. בכך לא הסתיימה ההליכה לקנוסה. בהתאם להסכם, הנתבע "הציע לחברה והיא הסכימה", שלא יציג את מועמדותו ולא ימלא "תפקיד ציבורי כלשהו בכפר ורדים" במשך שלוש שנים. כמו כן, נקבע פיצוי מוסכם של מיליון ש"ח ללא הוכחת נזק למקרה שהנתבע יפר תנאי מתנאי ההסכם, "לרבות ובעיקר" ככל שיעז לשמש בתפקיד ציבורי. גם מבלי לרדת לחקר סיכויי הנתבע (במקרה שהמשפט היה נמשך), דומה **שעמדת הנחיתות שבה עמד, הכריעה את הסכסוך עוד בטרם החל, והביאה לסילוקו מהזירה הציבורית.**¹¹³

פערי הכוחות בולטים במיוחד כאשר התובע "בוחר" לעצמו יריב חלש ו"נוח".¹¹⁴ כפי שכתב הבלוגר שנתבע על ידי "הבדחה מאוריון": "[...] טובלי לא תובע כלי תקשורת [...] הוא תובע בלוגר, שמפרסם רשימות בבלוג פרטי, ללא יועץ משפטי וללא גב כלכלי. כלומר טובלי לא תובע את מי שבאמת פרסם, בצורה מאסיבית, בהפצה המונית, מידע לא מחמיא עליו, אלא את מי שנח לו לתבוע, את מי שנח לו לאיים עליו".¹¹⁵

¹¹³ אורלי פלג-מזרחי, "פשרה: שמואל צ'אשו יודה כי השמיץ את סטף ורטהיימר וגרם נזק לכפר ורדים", [גלובס](#) 26.4.2007; ת"א (מחוזי חיפה) 217/06 [החברה לפיתוח כפר ורדים בע"מ נ' שמואל צ'אשו](#) (25.4.2007). צ'אשו עמד בראש קבוצת תושבים בכפר ורדים שטענו נגד התנהלותה של החברה לפיתוח היישוב. מבלי להתייחס לטענות הקונקרטיות שבגינן הוגשה התביעה, יצוין שמדובר היה בסוגיה ציבורית חשובה שאף זכתה להידון בדו"ח מבקר המדינה ובכנסת.

¹¹⁴ כך למשל חברת כוח אדם, שהעסיקה עובדים עבור רשות העתיקות, הגישה תביעת דיבה נגד ארגון עובדים קטן שסייע לעובדים להתאגד וטען שהם מקופחים, אך נמנעה מלתבוע עיתון כמו ידיעות אחרונות שפרסם טענות דומות (יונתן בן אפרת, "שכר החופרים", ידיעות אחרונות 2.11.2009. (תצלום השער [באתר מען](#) – ראו בה"ש 15 לעיל); החברה לאוטומציה הגישה תביעת ענק נגד יו"ר ועד העובדים שלה בגין התבטאויות מינוריות, אך "מחלה" על כתבות קשות שפורסמו עליה בעיתונים יומיים (עניין [החברה לאוטומציה](#) (ראו ה"ש 14 לעיל), בפסקה 21).

¹¹⁵ תומר פרסיקו, "משפטי טובלי – סיכום אירועי", [לולאת האל \(בלוג\)](#) 3.4.2011. ראו ה"ש 40 ו-89 לעיל; גם בעניין [החברה לאוטומציה](#) (ראו ה"ש 14 לעיל), בפסקה 21, מציין בית המשפט ארבע כתבות קשות שפורסמו על החברה בעיתונים. "על כל אלה לא הגישה התובעת תביעת לשון הרע, הגם שאם נגרם לה נזק, סביר להניח

פערי עוצמה מובנים קיימים במרבית התביעות שמוגשות על ידי גוף שלטוני או על ידי תאגיד. אדם שמתפרנס מהוצאת עיתון מקומי יתקשה להתמודד עם תביעה שממומנת מתקציב העירייה. החברה לאוטומציה ש"ביקשה להתאנות" ליו"ר ועד העובדים ניהלה נגדו "הליכים ארוכים, יקרים ומיותרים" על חשבון הקופה הציבורית.¹¹⁶

מצבם של תאגידים במגזר הפרטי טוב עוד יותר, כיוון שהם אינם חייבים אפילו בחובת הדיווח והשקיפות לגבי האופן שבו הם משתמשים במשאביהם האדירים. הוצאות ההתדיינות גם מוכרות לצורכי מס. מטבע הדברים, דיון ציבורי ביקורתי על פעילות התאגידים – דיון שאינו מונחה על ידי תקציבי הפרסום והתדמיתנות שלהם – אינו לרוחם, ועל כן לא פעם הם מנצלים את עוצמתם בניסיון לבלום אותו באמצעות תביעות משתיקות.

ויכוח "מקומי"

פעמים רבות נוגעות התביעות המשתיקות לוויכוח ציבורי מקומי או תחום לאזור גיאוגרפי, ליישוב או לארגון. ברמה ה"מקומית" פערי הכוחות בין הצדדים הם לרוב משמעותיים יותר, ובדרך כלל מספר המתנגדים שיש להרתיע הוא קטן יחסית. קשה יותר להעביר מחלוקת ציבורית לפסים משפטיים ולהשתיק אותה כשמדובר בנושא המושך עניין ציבורי רחב.

במסגרת "מחאת הקוטג'" בקיץ 2011 נכתבו אין ספור פוסטים וסיסמאות בדפי פייסבוק נגד חברות מזון, בטענה שהן מנצלות את כשלי השוק להעלאות מחירים מופרזות. בין הפרסומים נכללו טענות או ביטויים שבנסיבות אחרות היו עלולות לגרור אחריהן איומים בתביעות לשון הרע, ובעקבותיהם – הורדה מבוהלת של הפרסום. את העובדה שאף לא אחת מהחברות העזה לנקוט בדרך זו אפשר לייחס לחשיפה העצומה שהייתה לנושא, ולהכרה שהתנהלות כוחנית וניסיונות השתקה באמצעות ניצול הערוץ המשפטי היו עלולים ליצור אפקט בומרנג ציבורי.

שונה המצב במקרה של מחאה "מקומית", דוגמת זו שניהלה קבוצת הפייסבוק שיצאה נגד אפליה והדרה של תושבי באר שבע ממקומות בילוי "לסטודנטים בלבד". שעה קלה לפני כניסת השבת הופיע שליח בפתח ביתם של מארגני הקבוצה ומסר להם מכתב איום מופרך

שהפרסומים העיתונאיים הללו הם שגרמוהו ולא דווקא מכתבו של הנתבע; אך נגד הנתבע הגישה תביעה זו לפיצויים בסך של 2,500,100 ש"ח".

¹¹⁶ "הרבה כסף עלו הליכי המשפט המיותר הזה לקופתה המדולדלת של התובעת". עניין [החברה לאוטומציה](#) (ראו ה"ש 14 לעיל), פסקה 35.

הדורש מהם לשלם פיצוי בסך 50,000 ש"ח ו"להוריד לאלתר את דף הפייסבוק שהולדתו בחטא".¹¹⁷

ניסיון החיים מלמד שפעמים רבות התגייסות של קהילה תלויה בפעילותם של אנשים בודדים. ככלל, ככל שהנושא שעל הפרק מקומי יותר, יקטן מספר האנשים שיתנדבו להיות "הרוח החיה" בפעילות הציבורית. לשם הדוגמא, התנגדות של תושבי רחוב או שכונה לפרויקט בנייה מעורר מחלוקת מונעת בדרך כלל על ידי תושב אחד או שניים – יחידים שיש להם מודעות, פנאי ולעתים גם אישיות מתאימה להניע התארגנות ציבורית. השתקת הפעיל הבודד או העמותה הבודדת עשויה לחסל את ההתנגדות ואת הביקורת הציבורית.

זהו מאפיין נפוץ שיש לו גם חריגים רבים. אבל דווקא בשל כך, אפשר למצוא מביניהם את הדוגמאות ליוצאים מן הכלל, שבהם תביעה משתיקה הפכה לחרב פיפיות. נפגעי התביעה של מקדונלד'ס פעלו בזירה הארצית, עשו "ביוש" (shaming) למקדונלד'ס, ועובדה זו אפשרה להם לגייס תמיכה רחבה שסייעה להם להתמודד עם התביעות.¹¹⁸

סכום התביעה

מאפיין נוסף בתביעות משתיקות הוא **סכום תביעה מופרך**. מדובר לעתים בסכומים שאין להם כל קשר לנזק הנטען מהפרסום, שאין להם אחיזה בדין ושחורגים באופן משמעותי מהסכומים המקובלים בפסיקה. אפשר להעריך שהפיצוי הממוצע נגד מטרות "נוחות" יחסית של תביעות משתיקות – עובדים, בלוגרים וכד' – נע בין מאות שקלים ל-10-20 אלף ש"ח לכל היותר.¹¹⁹ עובדה זו אינה באה לידי ביטוי בסכומי התביעה שנרשמים כלאחר יד בכתבי תביעה ובמכתבי איום. פעמים רבות דורשים התובעים את מלוא הסכום שאפשר לתבוע מבלי

¹¹⁷ "לזה לא חשבנו שזה יגיע. תביעה משפטית נגד חברים בקבוצת הפייסבוק. עוד לא הספקנו להגיד 'בירה לכולם' ובוים כל אחד מהאנשים המזוהים עם הקבוצה קיבל [איום] תביעה ע"ס 50,000 ש"ח ודרישה לסגור את הקבוצה. פחד אלוהים". דף הפייסבוק "[בירה לכולם בבאר שבע](#)".

¹¹⁸ לפרשת מקדונלד'ס ראו טקסט לה"ש 5 לעיל.

¹¹⁹ בהתאם לסקרים שונים נעים סכומי הפיצוי הממוצע בתביעות לשון הרע שמתקבלות בטווח של 35 עד 45 אלפי שקלים. ראו למשל: הילה רו, "מה הסיכוי לזכות בתביעת דיבה?", [themarket](#), 19.1.2010; קרניאל וברקת, "השם והשמון" (ראו ה"ש 86 לעיל), 219-218; הילה רו, "אפקט אילנה דיין: חוק לשון הרע – פגיעה בחופש הביטוי", [themarket](#), 12.2.2012. ואולם גם נתון זה עלול להטעות משום שהוא נסמך גם על סכומי הפיצויים, הגבוהים במיוחד, שנפסקים נגד אמצעי תקשורת, וכמובן שהוא כולל את כל תביעות הדיבה ולא רק תביעות משתיקות.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

לטעון לקיומו של נזק ("ללא הוכחת נזק") – 50,000 ש"ח, ולא פעם הם גם מייחסים לנתבעים כוונה רעה, כדי לנפח את הסכום פי שניים.¹²⁰

גם כאן, כמו במאפיין של פערי כוחות שנדון לעיל, הכול יחסי. דומה שסכום התביעה ההזוי ביותר היה זה שתבע גיאדמק – 45 מיליון ש"ח, סכום שללא ספק מאיים אפילו על מוסד ותיק ומבוסס יחסית כמו עיתון "הארץ".¹²¹ החברה לאוטומציה תבעה מיו"ר ועדת העובדים שלה 2.6 מיליון ש"ח.¹²² סכום דומה תבעה "אם תרצו" מגולשים שחברו לקבוצת פייסבוק וכינו אותה "תנועה פאשיסטית".¹²³ עמותת אלע"ד תבעה מקבוצת ארכיאולוגים מיליון ש"ח – "ניתן להתרשם" כתב השופט, בניסוח מאופק מאד, "כי בסכום האמור היה יסוד משמעותי של הפרזה".¹²⁴

לעומת זאת, בתביעה של מעסיק נגד עובדת או של עירייה נגד אזרח בודד אין צורך לתבוע מיליונים, ודי בתביעה של כמה עשרות אלפים כדי שהנתבע ירגיש מאוים מ"סכום מפלצתי [...] סכומים דמיוניים שמעולם לא היו לרשותי".¹²⁵

תביעה חסרת יסוד, גבולית או זניחה

טענות סרק עובדתיות ומשפטיות שכיחות מאוד במכתבי התראה לפני הגשת תביעה, אשר בהם המאיים אינו נדרש אפילו לעגן את טענותיו בדין. אבל, בדרך כלל, גם התביעות

¹²⁰ סעיף 7א לחוק איסור לשון הרע מאפשר לתבוע "פיצוי ללא הוכחת נזק" בסך של 50,000 ש"ח, ובמקרה שהפרסום המשמיץ נעשה "בכוונה לפגוע" – את כפל הסכום.

¹²¹ יצחק דנון, "נמחקה בהסכמה תביעה הדיבה שהגיש גאידימק נגד יוסי שריד והארץ", [גלובס](#) 1.4.2009.

¹²² "על דרך הסתם טענה התובעת לנזקים שנגרמו לה, בשפה רפה וללא שמץ של ביסוס בראיות". בעדויות שהביאה לא הייתה "טענה קונקרטיית לנזק ממשי כלשהו", וכשנשאל עד מטעמה כיצד הגיעו לסכום של 2,500,100 ש"ח טען הלה "עשינו תחשיב ויש לנו אותה", אבל התחשיב לא הוגש לבית המשפט. עניין [החברה לאוטומציה](#) (ראו ה"ש 14 לעיל), בפסקה 32.

בעניין אור-סיטי נדל"ן (ראו ה"ש 17 לעיל) העיר בית המשפט, כי "העובדה שהתביעה הוגשה לבית המשפט המחוזי, תוך נקיבת סכום העולה אך ב-50,000 ש"ח על הסכום המרבי הנתון לסמכותו של בית המשפט השלום, בהינף קולמוס וללא כל פירוט המרמז על מרכיבי הנזק ופשרו, מטה, לכאורה, את הכף לעבר טענת הנתבעים לפיה נועדה התביעה לאלצם להוציא ממון רב שאין להם, על מנת לממן את הגנתם, ובכך לגרום להם לאוזלת יד ולייאוש, לדחוק אותם לפינה ולגרום להם לוותר על תביעותיהם".

¹²³ גלעד גרוסמן, "אם תרצו תובעת מיליונים מקבוצת שמאל בפייסבוק", [וואלה](#) 27.5.2010; ניר חסון, "משפט הדיבה של 'אם תרצו' נדרש להכריע מהו פשיזם", [הארץ](#) 12.2.2012.

¹²⁴ ת"א (י-ם) 15242/08 [עמותת א.ל.ע.ד. אל עיר דוד נ' ד"ר גרינברג](#) (ש' שחם, 18.12.2011) בפסקה 11.

¹²⁵ מלצרית קופי טו-גו שמעסיקה הגישו נגדה תביעת דיבה של חצי מיליון ש"ח (ראו ה"ש 8 לעיל); מצוטטת אצל: מרב בטיטו, "סכנת תביעה", [ידעיות אחרונות](#) 24.10.2008; וראו גם את דבריו של תושב רחובות שתלה שלט מחאה במרפסת ביתו וקיבל מכתב מאיים מהעירייה (ראו טקסט לה"ש 21 לעיל).

המשתיקות הן בעלות יסוד רעוע, וסיכוייהן להתקבל בסופו של המשפט נמוכים. כך כאשר סכום התביעה הינו מוגזם עד כדי שערורייה, כשהפגיעה הנטענת בשמו הטוב של התובע כלל אינה מהווה "לשון הרע", כאשר עיקר העובדות שבפרסום הן אמת לאמיתה או כאשר הפרסום "הפוגע" הוא זניח.

למשל, כזו הייתה התביעה שהוגשה נגד העובדת שסיפרה בבלוג על תנאי העסקה פוגעניים, ושברשותה היו הוכחות מוצקות לביסוס אמיתות טענותיה. הפרסום שבגללו נתבע יו"ר ועד העובדים של החברה לאוטומציה התבסס על פרוטוקול של ישיבת ועדה בכנסת – פרסום מותר על פי החוק, אשר אינו יכול לשמש עילה למשפט. והוא הדין בתביעה בשל הכינוי "מופרך" שהוענק לשירות הספקת ה"לייקים" בפייסבוק – ביטוי מוגן בהיותו הבעת דעה לגיטימית ולא מתלהמת.¹²⁶

יש להדגיש שהיותה של התביעה משוללת יסוד ממשי אינה מהווה תנאי לזיהויה כתביעה משתיקה. ברובם המכריע של המקרים קשה להבחין בחוסר התוחלת של תביעה כבר בתחילת הדרך. זהו גם סוד כוחה המשתיק – שעצם הגשתה כופה על הנתבע להתגונן מפניה על כל הכרוך בכך.

סירוב התובע לקבל התנצלות או תיקון

לעתים מוכן הנתבע לקבל תנאים חסרי שחר של התובע ולחזור בו מאמירות נכונות ומוצדקות. אבל אין בכך כדי להשביע את הארי, ותובעת דוגמת החברה לאוטומציה תמשיך לגרור את הנתבע ולנהל מלחמת חורמה משפטית.¹²⁷ עמותת "צלול" נאבקה לשימור איכות המים במדינה. היא נתבעה בשל פרסום, שלפיו עיריית הרצליה הזרימה שפכים לים באופן רציף. במהלך המשפט הודתה העמותה בטעותה והציעה לפרסם התנצלות. העירייה התובעת סירבה ועמדה על ניהול המשפט עד תומו. "לדידי", כתב השופט, "התנהגות התובעת מצביעה

¹²⁶ על המקרים ראו טקסט לה"ש 12, 13 ו-39 לעיל, ולהגנות ראו בפרק ד', טקסט לה"ש 153 להלן ואילך.

¹²⁷ עעה שדחה את תביעת הסרק של החברה לאוטומציה ציין בית המשפט לגנאי את התנהלותה: "הנתבע מצידו ביקש למחוק תביעה שכנגד שהגיש, נאות ליישר את ההדורים ואף להביע התנצלות. התובעת סירבה והעמידה תנאים ובהם ביטול עתירה שהגישו עובדי התובעת לבג"ץ ועוד כהנה וכהנה". בעיני בית המשפט, התנהלות זו הייתה אחת האינדיקציות הברורות לכך ש"התביעה לא הייתה אלא כלי בידי התובעת במסגרת מאבקה נגד ועד העובדים". עניין החברה לאוטומציה (ראו ה"ש 14 לעיל) בפסקה 35.

בנסיבות העניין, לא על רצון לקבל תיקון לתקלה שנוצרה אלא על רצון לנקום ולנטור לשמם!¹²⁸

במקרים אחרים מתנה התובע את הוויתור על נשק התביעה **בהתקפלות של המפרסם** – שיחזור בו מהבעת דעה לגיטימית ובת הגנה,¹²⁹ שייתן לגיטימציה פומבית להתנהלות שנגדה יצא למאבק ציבורי,¹³⁰ ואפילו שיחדל מכל פעילות וביקורת פומבית נגדו.¹³¹

לעתים התנהלות מעין זו של תובע מביאה את בית המשפט למסקנה כי לפניו מקרה של נקמנות, סחטנות וניסיון לנצל הליכים שיפוטיים למטרות השתקה. אבל כפי שאמרנו, צפונות ליבו של התובע אינן העיקר. התעקשות על ניהול ההליכים חרף נכונותו של הנתבע לתקן, העמדת דרישות חסרות שחר כתנאי להסרת חרב ההתדיינות ופרקטיקות דומות – בכל אלה קיים פוטנציאל השתקה מסוכן. וגם אם מניעיו של התובע כשרים וכנים, אין בהם כדי להפחית את עוצמת הסכנה.

מכתבי התראה ואיום

"הם לא היו צריכים אפילו להגיש תביעת דיבה, הם רק הזהירו שהם יגישו אותה וזה יעלה ככה וככה, והאיום הזה לדירקטוריון של חברת החדשות, היה מספיק כדי שההתנצלות תשודר. וכאן אנחנו רואים באמת את מערכת ההפחדה הכול כך מאסיבית, שאתה אפילו לא צריך

¹²⁸ ת"א (ת"א) 57960/04 **עיריית הרצליה נ' צלול עמותה לאיכות הסביבה** (ש' מנחם קליין, 22.8.2004); בשל כך נפסק לתובעת פיצוי סמלי בסך 500 ש"ח ולא הוטלו הוצאות על הנתבעת.

¹²⁹ ראו למשל את סיפורו של דניאל מורגנשטרן שנתבע על ידי תאגיד המחזור, ואת ההתנצלות שנתן על פרסומים, שבסופו של דבר נמצאו מוגנים, רק כדי להסיר מעליו את נטל ההתדיינות (טקסט לה"ש 246-248 להלן).

¹³⁰ כך למשל, עמותת א.ל.ע.ד. תבעה מיליון ש"ח מקבוצת ארכיאולוגים, שביקרו את התנהלותה באתר הארכיאולוגי שבשכונת סילאוון. בתחילת ההתדיינות היא הגישה לנתבעים הצעת פשרה שלפיה היה עליהם לחזור בהם מדברי ביקורת, שקשה להעלות על הדעת שלא היו זוכים להגנה. נוסף על כך, נדרשו הארכיאולוגים להסיר מאתר האינטרנט שלהם קישורית לעצומה נגד פעילות א.ל.ע.ד. ב"עיר דוד" ולציין שהיא הוסרה "בשל אי דיוקים בתוכנה, ומתוך הכרה בלגיטימיות של מעשי א.ל.ע.ד. בשטח". בסופו של דבר הסתיים המשפט בהסדר שונה לחלוטין, ובית המשפט פסק לעמותה פיצוי בסך 1,000 ש"ח ללא הוצאות (איתמר לוי, "פיצוי סמלי לעמותת א.ל.ע.ד. על לשון הרע", [News1](#) 19.12.2011; ת"א (י-ם) 15242-08 **עמותת א.ל.ע.ד. נ' ד"ר גרינברג** (ש' שחם, 18.12.2011).

¹³¹ בפרשת מקדולנדיס הציע התאגיד לנתבעים פשרה שבמסגרתה יופסקו ההליכים המשפטיים אם יתחייבו להיעלם מזירה הציבורית: "אני לא חושב שאת צריכה להמשיך ולהפיץ עלונים נגד מקדולנדיס. נראה לי שכבר שיחתק מספיק עם הקלף הזה, הלן. עשית כבר את שלך [...] ואני מתעקש שכל הערה שתהיה לך בקשר למקדולנדיס תאמר באופן אישי". מתוך "מקליבל – שני עולמות מתנגשים" (ראו ה"ש 5 לעיל).

להשתמש בנשק, אתה רק צריך לשפשף את האקדח, שנמצא לך בכיס, כדי שכולם יבינו שלא כדאי להתעסק איתך". (חה"כ שלי יחימוביץ מספרת על איום שקיבל את חברת החדשות החזקה בישראל)¹³²

ככל שתופעת התביעות המשתיקות נעשית נפוצה ומאיימת יותר, די בעצם האיום בהגשת תביעה כדי להרתיע ולהשתיק. במקרה כזה מאזן העלות-תועלת מבחינת המאיים הוא משתלם במיוחד: עלות מכתב התראה היא אפסית, ואין בשליחתו אפילו את מעט הסיכונים הכרוכים בהגשת תביעה. המאיים מרגיש חופשי להעלות טענות מן הגורן ומן היקב, לרבות טענות משפטיות שאין בהן ממש. "שוו בנפשכם", כתבה ד"ר אורית קמיר בעקבות איום חסר שחר שנשלח אליה, "שתכנים כאלה מועברים לא למשפטנית, אישה בוגרת עם ניסיון חיים, אלא [...] לסטודנטית. ושוו בנפשכם את גודל ההפחדה והאימה [...] אז ככה מפחידים ומשתיקים, למי שלא ידע איך זה נראה".¹³³

ואכן, עבור מקבל מכתב ההתראה, שחושש להיגרר להתדיינות משפטית מעיקה, מדובר באיום ממשי ומוחשי שמעמיד אותו בפני דילמה לא קלה: "היו כמה פרפורי לב", מספר העיתונאי והבלוגר, יוסי גורביץ', שהחליט להתעלם מאיום שקיבל בעקבות ביקורת לגיטימית, "אבל – כמו כמעט תמיד – זה היה איום-סרק, שיטת מצלית. אם אני או העורך היינו נבהלים, הידיעה הלא מחמיאה הייתה יורדת. כל מה שהוא הפסיד היה כמה דקות של שיחת טלפון".¹³⁴

הבעיה היא שבדרך כלל "פרפורי לב" מסתיימים ב"התקפלות" של עיתוננים ועיתונאים,¹³⁵ אבל הרבה יותר מכך – של קבוצות ובודדים, המנהלים מאבק ציבורי שאין להם בו כל אינטרס אישי או כלכלי. רבים מהמקרים מתחילים ומסתיימים במשלוח מכתב התראה מאיים שמצליח להשתיק את הגורם ה"מפריע" ומונע ממנו ומחבריו להשמיע את עמדתם

¹³² חה"כ שלי יחימוביץ, כנס חירום בנושא "שיטת השקשוקה", [הטלוויזיה החברתית](#) 31.8.2008; לסיפור שברקע הדברים ראו טקסט לה"ש 51 לעיל.

¹³³ אורית קמיר, "איך פועלים ניסיונות השתקה והפחדה אקדמיים", [כבוד אדם וחווה \(בלוג\)](#) 11.8.2008; מכתב ההתראה הגיע לד"ר קמיר, לאחר שסיפרה בבלוג שלה על מרצה שקיים יחסים רומנטיים עם תלמידתו ועלב בה. רק בעקבות הדיון הציבורי בפרשה ערכה האוניברסיטה בירור משמעותי ובסופו של דבר פיצתה את הסטודנטית שנפגעה. ראו: אור קשתי, "האוניברסיטה העברית שילמה לסטודנטית שהתלוננה כי מרצה ניהל עמה רומן", [הארץ](#) 1.3.2011.

¹³⁴ יוסי גורביץ', "שלוש הערות אומללות ואחת משועשעת על המצב", [החברים של גורג' \(בלוג\)](#) 9.1.2008.

¹³⁵ ראו דוגמאות בחלק על זירת התקשורת בפרק א' לעיל.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

הביקורתית כלפי המאיים. "יעיל" במיוחד הוא איום מצד גורם – תובע או עורך דינו – שהוכיח את "כישוריו" בגרירת נתבעים לבתי המשפט.

בשל היותם כלי זול, פשוט, נטול סיכונים ויעיל, מכתבי איום בתביעה נפוצים הרבה יותר מהתביעות שמוגשות בסופו של דבר לבתי המשפט. עורכי דין, ובעיקר עורכי דין המלווים התארגנויות תושבים וארגוני מגזר שלישי, נתקלים חדשות לבקרים במכתבים כאלה ויודעים לספר על כוחם ההרסני.

אבל "מכתבי ההתראה" הם נוכחים-נפקדים במשפט. אם מוגשת תביעה, היא "בולעת" את המכתב והפסיקה אינה מתייחסת אליו. אם לא מוגשת תביעה, כפי שקורה במרבית המקרים, קורבן האיום אינו מעוניין לתת פרסום לאיום שקיבל. לעתים כיוון שהוא אינו מעניין ללבות את האש, ולעתים כיוון שהוא בוש ב"התקפלותו" ובהיענותו לדרישות המאיים. **לידיעת הציבור מגיעים רק אותם מקרים מעטים שבהם אוזר עוז ומסרב להיכנע**, וככל שיש לו במה לעשות זאת – מפרסם את דבר האיום בתקווה לגייס עזרה.¹³⁶

קשה לאמוד את חומרת האפקט של מכתבי האיום, אך מותר להניח שפגיעתם בחופש הביטוי היא קשה לא פחות, ולעתים אף יותר, מפגיעתן של התביעות המשתיקות. מכאן שכל דיון בתופעת התביעות המשתיקות וכל ניסיון להתמודד עם פגיעתה הרעה חייבים להתייחס בראש וראשונה למכתבי האיום המשפטיים.

¹³⁶ ראו למשל: גיא גרימלנד, "לא מפנים את הלחי השנייה: הבלוגרים הישראלים מסרבים להיכנע לתביעות", [themarker](http://themarker.com) 18.7.2011.

פרק ג': המחיר החברתי של תביעות משתיקות

"חלחלה אוחזת בנו לנוכח המחשבה על האפקט המצנן שיטל על חופש הביטוי [...] אם נתיר את המשך ההתדיינות. המחיר החברתי שכרוך באיום על החירות והחופש שלנו הוא מעבר לכל חשבון".¹³⁷

חופש הביטוי והזכות ליטול חלק בדיון הציבורי הן מהחשובות שבזכויות האדם. מעמדן הרם מתחייב בראש וראשונה מההכרה בכבוד האדם.¹³⁸ בהיעדרן הפרט אינו יכול להיאבק במפעל מזהם מול ביתו, אינו יכול להתאגד או לתבוע את שכרו המולך. הוא נותר ללא אוטונומיה, ללא חירות – ללא זכויות אדם.

ביטוי חופשי והשתתפות אזרחית הם גם **תנאי לקיומה של חברה דמוקרטית ולשגשוגה**.¹³⁹ המרקם הדמוקרטי ניזון יום-יום מפעילות של אזרחים הנוטלים חלק בדיון ציבורי ותורמים בדרכים שונות ומגוונות ליצירת חברה אזרחית תוססת לטובת האינטרסים והזכויות של חבריה.

תביעות משתיקות מאיימות על חופש הביטוי ועל השתתפותם של אזרחים בדמוקרטיה במספר מישורים. בראש וראשונה קיימת פגיעה בחופש הביטוי של הנתבע הספציפי שעלול לחדול מהשמעת עמדותיו ומפעילותו הציבורית. **הפגיעה הישירה בנתבע משורשת גם אל הקהילה** שהוא משתייך אליה או פועל בשמה – חבריו למקום העבודה, דיירים בשכונת מגוריו, פעילים באותו מאבק וכיוצא בזה. הלכח המתבקש מבחינתם הוא להיזהר פן גורלם יהא כגורלו.

מעגל ההרתעה יכול להיות גם רחב יותר, **ולגרום למשתתפים רבים בשיח הציבורי, בכוח או בפועל, שלא ייצאו נגד התובע** בוויכוח הספציפי או בכל ויכוח ציבורי שבו יהיה מעורב בעתיד. כך למשל תביעת הענק נגד מיקי רוזנטל ב"פרשת השקשוקה" יצרה אפקט מצנן שבכוחו להשפיע על כל מי שעשוי לשקול בעתיד למתוח ביקורת על משפחת עופר ועל החברות

¹³⁷ [Webb v. Fury](#), 282 S.E.2d 28, 43 (W. Va. 1981).

¹³⁸ במשפט זכויות האדם הבינלאומי יש לזכות להשתתפות פוליטית מעמד עצמאי והיא מוסדרת בנפרד מחופש הביטוי. האמנה הבינלאומית לזכויות אזרחיות ופוליטיות משנת 1966, בפסקה 25.

¹³⁹ "מתן האפשרות וההזדמנות להשמעת ביקורת מדינית, חברתית ואחרת על פעלו של השלטון, מוסדותיו, חברותיו, שליחיהם ועובדיהם, הוא עיקר-שאיין-בלעדיו לקיום ממשל דמוקרטי תקין". ע"א 723/74 [הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ](#), פ"ד לא(2) 281, 296 (1977.24.2). ראו עוד: אילנה דיין-אורבך, "המודל הדמוקרטי של חופש הביטוי", [עינוי משפט כ'](#), 377, 418-422.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

שבשליטתה. המסר שעובר לכלל העיתונאים, החוקרים והפעילים החברתיים הוא – **איתנו לא כדאי להתעסק**: "רוזנטל ניצח במערכה המשפטית, אבל משפחת עופר ניצחה במובן אחר. היא לא הייתה זקוקה למשפט כדי שכל עיתונאי בישראל יחשוב פעמיים לפני שהוא יוצא למערכה מול ארמדה של כוח וכסף [...] אחרי שכולנו ראינו מה עבר עליו, אני בטוחה שיהיה קשה שבעתיים לעיתונאי להעז ולעשות".¹⁴⁰

מעגל ההרתעה האחרון פועל על הציבור בכללותו. תביעה משתיקה משדרת מסר, שאינו מוגבל לווידוא מסוים או לתובע ספציפי, ושלפיו **השתתפות בשיג ושיח הציבורי היא מסוכנת ועולה לגבות מחיר אישי כבד. מוטב "לשבת בשקט"** ולא ליטול בו חלק, או שיש לעשות זאת בזהירות מרבית, לברור את המילים בקפידה ולהנמיך את הטון, במיוחד כאשר מתמודדים עם גורמים חזקים או עם תובעים סדרתיים.

ניהולו של מאבק ציבורי כרוך תמיד במאמץ וב"מחיר" אישי. רב הפיתוי להתכנס בד' אמות, להותיר לאחרים את ההשתתפות בזירה הציבורית וליהנות מפירות עמלם. **הנטייה הטבעית להיות "טרמפיסט" במאבקים של אחרים** (תופעה המוכרת במדעי החברה כ-Free Rider) **מתחזקת** בשל האפקט המרתיע של התביעות המשתיקות.

פגיעה בדיון הציבורי החופשי **מונעת מהציבור לגבש דעה מושכלת ולהכריע בסוגיות מדיניות וחברתיות**. הרתעת ביטויים ביקורתיים, שיתוף חופשי במידע ועיתונות עצמאית וחוקרת פוגעת באפשרות שהשיח הציבורי יציף את כל המידע, השיקולים והאינטרסים הרלוונטיים בסוגיה שבמחלוקת. היא מונעת מהאזרחים את היכולת להשפיע על מקבלי החלטות. בהיעדר תמונה מלאה נפגעת גם יכולתם של המנהל הציבורי ושל המערכת הפוליטית לקבל החלטות מיטביות – דבר שעלול להביא להכרעה חברתית לא מאוזנת או מוטעית.

פגיעתן של תביעות משתיקות בשיח הציבורי בעניינים הרי גורל כבר תועדה בעולם. ד"ר תמר גדרון מספרת למשל שבבריטניה חלה ירידה חדה במספר התחקירים העיתונאיים בנושאי טרור ומימון טרור. זו התוצאה של תביעות דיבה רבות שהגישו מיליארדרים סעודיים בעקבות כתבות שקשרו בינם ובין אוסמה בין לאדן וארגוני טרור. **"העיתונות איבדה, כך יש להסיק, הרבה מהמוטיבציה שלה לערוך תחקירים**, והיא מתקשה יותר ויותר לבצע את תפקידה המסורתי ככלב השמירה של הדמוקרטיה", כותבת גדרון ומפנה לפרופ' אלן דרשביץ שמתאר

¹⁴⁰ העיתונאית גל גבאי. בתוך: עמית בן ארויה, אופיר בר-זוהר והילה רו, "אחרי הפשרה בין מיקי רוזנטל למשפחת עופר: שמישהו יעז להגיד שלכסף אין השפעה על חופש הביטוי", [themarker](http://themarker.com), 19.2.2010.

תופעה דומה בארצות הברית.¹⁴¹ גם בישראל כבר תוארה העיתונות החוקרת כ"חיה בסכנת הכחדה".¹⁴² היחלשותה של העיתונות החוקרת והמדווחת מותירה אותנו עם "עיתונות שעושה נעים בגב"¹⁴³ ועם שיח ציבורי של "בית האח הגדול" ו"הדוגמניות".

סכנה חמורה נשקפת גם בשדה המחקר והידע המדעי. החשש מתביעת דיבה של גורמים בעלי כוח כלכלי או ציבורי עלול להטות את המחקר ולהרתיע מפני פרסומים ביקורתיים כלפי גורמים אלה. השלכותיה של הטיה כזאת הן הרות-אסון לחופש האקדמי, לשיח הציבורי החופשי ופעמים רבות גם לשלום הציבור ולבריאותו.

אפקט ההרתעה פועל ביתר שאת על אזרחים בודדים ששוקלים להרים את ראשם ולהתבטא ברחוב, באתרי האינטרנט או בבמות ציבוריות אחרות. נתבע מן השורה – ארגון סביבתי, מנהיג עובדים או בלוגר – אינו נהנה בדרך כלל מגיבוי ומתמיכה, ויכולתו לעבור את כל תלאות ההתדיינות המשפטית היא קטנה ככל שבכלל קיימת. התוצאה היא שרבים מהנתבעים יעדיפו "להתקפל" כבר בתחילת המשפט ולהגיע להסדר עם התובע, גם אם הוא כרוך בוותור על זכותם להתבטא ולפעול. רבים עוד יותר הם הנתבעים הפוטנציאליים שיעדיפו לחסוך מעצמם את הביקור בבית המשפט, ויוותרו על הביטוי או על ההשתתפות בוויכוח הציבורי מייד לאחר שהם נתקלים באיום משפטי. כפי שכתב תומר פריסקו לאחר שנתבע: "כבלוגר אין לי את הגב הכלכלי שיש לעיתונאי, ולא את ההגנה המשפטית שמספק עיתון, על יועציו ועורכי דינו. אני לבד. זה הופך אותי להרבה יותר פגיע כמובן, ומן ההיגיון שאזהר הרבה יותר".¹⁴⁴

עד כמה כדאי להיזהר? זו תשובתו של משפטן אחראי שמנסה לסייע לבלוגרים להימנע מתביעות לשון הרע: "**כשיש ספק, אין ספק – אל תפרסמו**". והוא מסביר: "**עצם ההסתבכות בהליך משפטי יוצרת עומס נפשי ועלויות כלכליות מיותרות**". גם אם 'אמת דיברתם', הרי תהליך הוכחת ה'אמת' בבית משפט הוא יקר ולא בטוח [...]. נסחו את דבריכם בצורה זהירה וקפדנית. נשמע נורא, אבל הרבה יותר נורא להסתבך בתביעות בגין דברים שכתבתם בבלוג

¹⁴¹ תמר גדרון, "מפת תיירות הדיבה העולמית ודיני לשון הרע בישראל" [המשפט טו](#) 385 (תשע"א) (להלן: "גדרון, תיירות הדיבה") 440-439. וראו עוד:

"Battling censorship", [Washington Times](#) 20.7.2007; Alan Dershowitz and Elizabeth Samson, "The chilling effect of 'lawfare' litigation", [guardian](#) 9.2.2010.

¹⁴² עידו באום, "אחרי פסק דין אילנה דיין: כל תחקירן צריך עו"ד צמוד", [themarker](#) 13.2.2012; עידו באום, "חוק ההשתקה יביא עוד נשיאים אנסים", [themarker](#) 23.11.2011.

¹⁴³ אורנה קזין, "עיתונות שעושה נעים בגב", [הארץ](#) 4.1.2006.

¹⁴⁴ תומר פריסקו, "טובלי תובע אותי", [לולאת האל \(בלוג\)](#) 2.3.2011.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

שלכם. שימו לב שהחוק קובע פיצוי ללא הוכחת נזק עד לסכום של כמה עשרות אלפי שקלים. לא נעים".¹⁴⁵

האפקט המצנן אינו פועל רק בנושאים שברומו של עולם. כך למשל עמדנו על חשיבותו של מידע בענייני צרכנות. ברור שהציבור יצא נשכר, אם צרכן שנתקל במוצר פגום או בהתנהלות בעייתית של בית עסק יוכל לדווח על כך. אבל קשה לצפות שאדם ימהר לעשות זאת במציאות שבה עלול הדבר לסבכו ב"חוויה" משפטית ארוכה ויקרה.

השתקתו של אזרח אחד עלולה לפגוע באינטרס החברתי הרבה מעבר למה שנדמה במבט ראשון. גם פעיל בודד, שמנהל "מאבק של איש אחד", עשוי לתרום לשיח הציבורי תרומה ייחודית שערכה לא יסולא בפז. אפשר לעמוד על כך מסיפורו של דניאל מורגנשטרן, פעיל חברתי בולט, שזכה בעבר לפרס הוקרה על פעילותו למען איכות הסביבה. עיקר פעילותו הסביבתית מתמקדת בחוק הפיקדון על מכלי משקה שאותו יזם. מכוח חוק זה הוקם תאגיד המחזור שמופקד על יישומו. אבל החוק עדיין רחוק מלהשיג את מטרתו, ולדעת מורגנשטרן – האחריות לכך מוטלת ברובה על תאגיד המחזור. במהלך השנים האחרונות הוא מתח על התאגיד ביקורת נוקבת מעל כל במה ציבורית שנקרתה בדרכו, והתאגיד הגיש נגדו תביעת דיבה בסך חצי מיליון ש"ח.¹⁴⁶ בין שכל הצדק עם מורגנשטרן ובין שהפריז במעט אין ספק שהוא לבדו ממלא תפקיד חשוב בהעלאת סוגיה ראויה וחשובה לסדר היום הציבורי. אבל מדובר באדם מן היישוב ללא משאבים מיוחדים, והאפקט המצנן שמאיים עליו עלול למנוע מהציבור כולו את המשך הדיון. אם בעקבות התביעה המשפטית הוא ישתתק, קשה לצפות שאחרים ימלאו את מקומו. חברה דמוקרטית זקוקה ל"משוגעים לדבר". בלעדיהם עלול הציבור כולו לצאת נבער ונפסד.

על הנזק החברתי שגורמות תביעות משתיקות אפשר ללמוד גם מהניסיון שנצבר בארצות הברית, לאחר שהתופעה אותרה ואותגרה. מסתבר שחוקי ה-Anti-SLAPP, שמקלים בסילוק על הסף של תביעות משתיקות, הביאו לקפיצת מדרגה בפעילותם של אזרחים נגד גורמים מזהמים ותרמו לשיפור ניכר באיכות הסביבה.¹⁴⁷

¹⁴⁵ עו"ד יורם ליכטנשטיין, "לשון הרע והבלוג שלך – מדריך לבלוגרים", y-law.co.il אוגוסט 2007.

¹⁴⁶ בפסק דין שניתן לאחרונה נקבע כי רק שניים מתוך חמשת הפרסומים שבגינם נתבע מורגנשטרן הם לשון הרע, והוא חוייב לפצות את התאגיד בסכום של 90,000 ש"ח. ראו עוד: נועם שרביט, "תאגיד המחזור תובע דיבה מהיועץ הסביבתי ד"ר דניאל מורגנשטרן", [ynet](http://www.ynet.co.il), 25.4.2006; צפריר רינת, "צדק תאגידי", [הארץ](http://www.haarets.com), 11.10.2012; עוד על הפרשה ועל פסק הדין ראו טקסט לה"ש 248-246 להלן.

¹⁴⁷ B. Ashenmiller and C.S. Norman. "Measuring the Impact of Anti-SLAPP Legislation on Monitoring and Enforcement", [The B.E. Journal of Economic Analysis & Policy](http://www.bepjournal.com) 11(1) (2011); see

האגודה לזכויות האזרח בישראל

חשוב לתת את הדעת לכך שאפקט ההדרה מהשיח הדמוקרטי אינו פועל באופן אחיד ורוחבי. הראשונים להיפגע הם דווקא אלה שמתקשים במיוחד להשמיע את קולם – יחידים וקבוצות ממעמד סוציו-אקונומי נמוך שנמצאים הרחק מבמות התקשורת וממוקדי ההשפעה. התביעות המשתיקות הן כלי הנתון בעיקר בידי בעלי כוח פוליטי או כלכלי והן תורמות לקיבוע יחסי הכוח הבלתי שוויוניים ממילא.

אפשר לסכם ולומר, אפוא, שתופעת התביעות המשתיקות יוצרת פער מדאיג בין החשיבות העליונה שיש לחופש הביטוי ולזכות להשתתף בהליך הדמוקרטי ובין ההגנה שניתנת להם בפועל, בין הזכות התיאורטית ליכולת לממשה הלכה למעשה. כאשר תביעות משתיקות הופכות לתופעה רווחת – וזהו השלב שבו אנו נמצאים כיום בישראל – האפקט המצטבר הוא חמור שבעתיים. הבמה הציבורית מופקרת בידי מי שממילא נהנים מאמצעי תעמולה מגמתיים וחד-צדדיים דוגמת יחסי ציבור ופרסומת מסחרית.

also: Murombo, T. and Valentine, H., "[SLAPP suits: An emerging obstacle to public interest environmental litigation in South Africa](#)", South African Journal of Human Rights, 2011.

פרק ד: עליסה בארץ המשפט – סוד כוחן של התביעות המשתיקות

עתה, לאחר שסקרנו את תופעת התביעות המשתיקות בישראל ועמדנו על השלכותיה המסוכנות, ננסה להבין מהם המאפיינים של המשפט – הוראות הדין והאופן שבו הוא מיושם על ידי בתי המשפט – הגורמים ל"יעילותה".

תביעות משתיקות מסיטות את הוויכוח מהזירה הציבורית אל זו המשפטית, שבה אדם מן היישוב נמצא בעמדת נחיתות אל מול התובע. העיקר בתביעה המשתיקה אינו תוצאות המשפט, אלא התוצאות שיש לעצם ניהולו "בחיים האמיתיים". תובע חזק ורב אמצעים לא יירתע גם מלהפסיד בתביעה, וב"מחיר" נמוך יחסית להתיש את היריב, לצמצם את פעילותו ולעיתים אף לסלקו כליל מהזירה הציבורית. בכך גם מרתיע התובע מבקרים טורדניים נוספים.

בפרק זה נתאר את ההקשר המשפטי וננסה להסביר מדוע קשה כל כך לנתבע להתמודד עם תביעה מסוג זה – גם במקום שבו היא חסרת יסוד, ולעתים, אפילו כשניכר על פניה שמטרתה או שפועלה העיקרי הוא השתקה של ביקורת.

חשוב להבהיר כי דו"ח זה מיועד גם לקוראים שאינם משפטנים, ועל כן בתיאורי הוראות הדין השונות העדפנו את הבהירות ואת הפשטות על פני הקפדה על כל הדקויות המשפטיות.

1. איזון בין זכויות יסוד, ו"תרשים הזרימה" של דיון בתביעת לשון הרע

הדיון בתביעות לשון הרע יוצא מנקודת המפגש או ההתנגשות של שתי זכויות יסוד: **חופש הביטוי והזכות לשם טוב**. שתיהן נגזרות מהזכות החוקתית לכבוד ובדרך כלל קיים ביניהן "מתח בלתי פוסק...]. כל שנוסף לחופש הביטוי נגרע מאיסור לשון הרע. ככל שניתן הגנה מקיפה יותר לשמו הטוב של האדם, כן נפגע יותר בחופש הביטוי".¹⁴⁸ מטרתו של **חוק איסור לשון הרע**¹⁴⁹ להסדיר את האיזון בין זכויות אלו ולאפשר לשתיהן להתקיים זו לצד זו. "המחוקק איזן בין החופשים, תוך שקבע זכויות יחסיות, שבהן מוותרת הזכות האחת לרעותה, תוך יצירת איזון עדין בין ערכי היסוד המתנגשים".¹⁵⁰

¹⁴⁸ אורי שנהר, [דיני לשון הרע](#) (1997) (להלן – "שנהר"), עמ' 21.

¹⁴⁹ [חוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965](#).

¹⁵⁰ ע"א 214/89 [אבנרי נ' שפירא](#), פ"ד מג (3) 840, 861 (1989).

הדגש בענייננו הוא על "איזון עדין". משקלה הנכבד של כל אחת מן הזכויות מחייב מלאכת איזון מורכבת, ועל כן בדרך כלל ההכרעה תחייב בדיקה דקדקנית של שיקולים ושל נסיבות.

האיזון והבדיקה נערכים לאורך כל שלבי הדיון בתביעה. "תרשים הזרימה" של הדיון בתביעות לשון הרע הוא כלהלן:¹⁵¹ ראשית נבחנת השאלה אם הביטוי מהווה "לשון הרע" ואם מתקיים יסוד "הפרסום" כהגדרתו בחוק. אלה הם שני היסודות היחידים שהתובע צריך להוכיח, ובמרבית המקרים הדילוג מעל משוכה זו אינו קשה במיוחד. כדי שפרסום ייחשב כ"לשון הרע" די בכך שהוא עלול "להשפיל אדם בעיני הבריות או לעשותו מטרה לשנאה, לבוז או ללעג".¹⁵² התובע אינו צריך להוכיח שנגרמה לו פגיעה בפועל. בשלב זה גם אין בודקים אם העובדות שפורסמו הן נכונות או אם הדעה המעליבה הובעה בתום לב ובאופן סביר בנסיבות העניין.

מכאן והלאה עובר הנטל אל הנתבע: עליו לשכנע שנסיבות העניין מאפשרות לו ליהנות מאחת ההגנות שבחוק. תחילה בוחנים אם הביטוי המשמץ נהנה מחסינות: החוק קובע רשימה מצומצמת של "פרסומים מותרים" שמוגנים מפני תביעה.¹⁵³ כך למשל פרסומים הנעשים במסגרת הליך משפטי או במסגרת דיוני מליאת הכנסת וועדותיה אינם יכולים להוות עילה לתביעה אפילו אם היה בהם לשון הרע. גם חזרה על "פרסום מותר" עשויה ליהנות מחסינות, ובלבד שהמפרסם הקפיד להבהיר שמדובר בחזרה על פרסום קודם, ושהדיווח יהיה "נכון והוגן".¹⁵⁴

אם הביטוי אינו נהנה מחסינות, עוברים לשלב הבא ובודקים אם קיימת לנתבע הגנה אחרת. טענת הגנה אחת היא "אמת דיברתי". כדי ליהנות ממנה צריך הנתבע להוכיח את אמיתותה של כל אחת מהעובדות שזכרו בפרסום ואת העניין הציבורי שהיה בפרסומה. גם אם רובן המכריע של העובדות שנכללו בפרסום הן אמת לאמיתה, די בעובדה אחת שהנתבע טעה בה

¹⁵¹ לתיאור של "תרשים הזרימה" ראו למשל: ע"א 751/10 [אילנה דיין נ' פלוני](#) (8.2.2012), השופט עמית בפסקה 6.

¹⁵² [סעיף 1\(1\) לחוק איסור לשון הרע](#). יתר ההגדרות ל"לשון הרע" נכנסות למעשה להגדרה זו והן באות להדגים ולחדד. יסוד הפרסום נקבע בסעיף 2 וכולל כל מסר שהיה מיועד לאדם אחר זולת הנפגע והגיע לאותו אדם. הפרסום יכול שיהיה "בין בעל פה ובין בכתב או בדפוס, לרבות ציור, דמות, תנועה, צליל וכל אמצעי אחר". קיימות דקויות נוספות בהגדרת "הפרסום", אך ברובם המכריע של המקרים הן אינן רלבנטיות לענייננו.

¹⁵³ [סעיף 13 לחוק](#), כותרתו "פרסומים מותרים" והוא נפתח במילים: "לא ישמש עילה למשפט פלילי או אזרחי...".

¹⁵⁴ והשוו למשל סעיף 13(6) הקובע כ"מותר" "פרסום על ידי חבר ועדת חקירה [...] או בדין וחשבון שלה" אל מול סעיף 13(7) שמדבר על "דין וחשבון נכון והוגן על מה שנאמר [...] כאמור בפסקאות (5) או (6) [...]".

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

או שלא עלה בידו להוכיחה, כדי שלא תעמוד לו הגנה לגביה, אלא אם יצליח לשכנע שמדובר ב"פרט לוואי" שערכו המשמיץ הוא זניח.¹⁵⁵

הגנות אחרות שעשויות לעמוד לנתבע שייכות לקטגוריה של "הגנת תום הלב". כך למשל פרסום שהוא הבעת דעה על התנהגות התובע הוא מוגן, ובלבד שהנתבע מראה שהוא הקפיד לציין את הבסיס העובדתי לעמדותיו ושלא שרבב לתוכן עובדות שאינן נכונות.

הגנות "תום לב" אחרות עשויות להינתן לפרסום שנעשה כחלק מ"חובה חוקית, מוסרית או חברתית" של הנתבע, לפרסום ש"נעשה לשם הגנת עניין אישי" שלו או של נמעני הפרסום, ולתלונה שהפנה לרשות מוסמכת.¹⁵⁶ במקרים אלו תינתן הגנה אפילו אם נפלו בפרסום טעויות עובדתיות, ובתנאי שהדבר נעשה בשגגה ושהנתבע "נקט לפני הפרסום באמצעים סבירים" כדי לברר את האמת.

תנאי שחל על כל הגנות "תום הלב" הוא שהפרסום לא חרג בתוכנו ובסגנונו "מתחום הסביר" בנסיבות העניין.¹⁵⁷

היה ונתברר כי הפרסום אינו נהנה מאחת מההגנות שנמנו עובר המשפט לשלב הרביעי – הסעדים. במרבית המקרים הסעד הנתבע הוא פיצויים, וגובהם של אלה ייקבע לפי שורה ארוכה של שיקולים ונסיבות.¹⁵⁸ בשלב זה, שהוא האחרון במשפט, נעשה מאמץ גדול במיוחד להשיג את האיזון החשוב בין חופש הביטוי ובין הזכות לשם טוב. כך למשל תובע שהסתמך

¹⁵⁵ [סעיף 14 לחוק](#) שכותרתו "הגנת אמת הפרסום": "תהא זאת הגנה טובה שהדבר שפורסם היה אמת והיה בפרסום עניין ציבורי; הגנה זו לא תישלל בשל כך בלבד שלא הוכחה אמיתותו של פרט לוואי שאין בו פגיעה של ממש".

¹⁵⁶ [סעיף 15 לחוק](#) שכותרתו "הגנת תום לב": "תהא זאת הגנה טובה אם הנאשם או הנתבע עשה את הפרסום בתום לב באחת הנסיבות האלו: [...] (2) היחסים שבינו ובין האדם שאליו הופנה הפרסום הטילו עליו חובה חוקית, מוסרית או חברתית לעשות אותו פרסום; (3) הפרסום נעשה לשם הגנה על עניין אישי אשר [...] (4) הפרסום היה הבעת דעה על התנהגות הנפגע [...] בתפקיד שיפוטי, רשמי או ציבורי, בשירות ציבורי או בקשר לעניין ציבורי, או על אופיו, עברו, מעשיו או דעותיו [...] (8) הפרסום היה בהגשת תלונה על הנפגע בעניין שבו האדם שאליו הוגשה התלונה ממונה על הנפגע מכוח דין או חוזה, או תלונה שהוגשה לרשות המוסמכת לקבל תלונות על הנפגע או לחקור בעניין המשמש נושא התלונה; ואולם אין בהוראה זו כדי להקנות הגנה על פרסום אחר של התלונה, של דבר הגשתה או של תוכנה".

¹⁵⁷ [סעיף 16 לחוק](#) שכותרתו "נטל הוכחה": "(א) הוכיח [...] הנתבע שעשה את הפרסום באחת הנסיבות האמורות בסעיף 15 ושהפרסום לא חרג מתחום הסביר באותן נסיבות, חזקה עליו שעשה את הפרסום בתום לב. (ב) חזקה [...] שעשה את הפרסום שלא בתום לב אם נתקיים בפרסום אחת מאלה: (1) הדבר שפורסם לא היה אמת והוא לא האמין באמיתותו; (2) הדבר שפורסם לא היה אמת והוא לא נקט לפני הפרסום אמצעים סבירים להיווכח אם אמת הוא אם לא; (3) הוא נתכוון על ידי הפרסום לפגוע במידה גדולה משהייתה סבירה להגנת הערכים המוגנים על-ידי סעיף 15."

¹⁵⁸ ראו סעיפים [7א](#), [19](#), ו-[22 לחוק](#). מכלול השיקולים הרלבנטיים אינו מכוסה בהוראות החוק; לסקירה מקיפה של השיקולים השונים ראו למשל: ע"א 89/04 [נדלמן נ' שרנסקי](#) (4.8.2008).

בתום לב על עובדות שקרא בעיתון או בפרסום אחר כלשהו אינו זכאי להגנת אמת בפרסום, אבל אפשר שהדבר יהווה שיקול לקולא בעת פסיקת הפיצויים.¹⁵⁹

הבדיקה והאיזונים שנעשים בכל אחד מהשלבים שתוארו לעיל אינם מנותקים מהנסיבות והשיקולים שנבחנים בשלבים האחרים. כך למשל למרות שגם ביטוי שערכו המשמיץ הוא קטן או שיש לו חשיבות ציבורית אדירה עלול להיחשב ללשון הרע, הרי ערכו המשמיץ של הביטוי וחשיבותו הציבורית יישקלו בהמשך המשפט והם עשויים להשליך על האופן שבו ייבחנו ההגנות או ייקבע גובה הפיצויים.

2. הנטל שכרוך בהתדיינות הוא "נקודה עיוורת" עבור מערכת המשפט

קשה להפריז בכובדו של הנטל המוטל על אזרח או על קבוצת אזרחים שנגררים לזירה המשפטית בעקבות התבטאות בשדה הציבורי. **תביעה אזרחית מתנהלת במשך שנים וההתגוננות מפניה גובה מהנתבע מחיר כלכלי ונפשי כבד.** התבטאויות שעשה, לעיתים בלהט הוויכוח, נבחנות עתה בהתאם לכללים נוקשים ושונים מאלה שהוא מורגל בהם בשגרת חייו.¹⁶⁰

תיארנו לעיל את המועקה, את החששות ואת עוגמת הנפש המלווים את הנתבעים במהלך הדרך ובעיקר את החיים בצילו של הסיכון, ואפילו הוא קטן, שיהיה עליהם לשאת בתשלום פיצוי בסכומים לא מבוטלים מבחינתם. וגם אם בסופו של דבר לא ייפסקו פיצויים או ייפסק פיצוי סמלי, עצם ניהול המשפט כרוך בהוצאה כספית נכבדה שהולכת וגדלה ככל שהמשפט מתארך.¹⁶¹

"תרשים הזרימה" של הדיון המשפטי בתביעת לשון הרע אינו מאפשר קיצורי דרך. גם אם מלכתחילה סביר להניח שהתביעה תסתיים בלא כלום (או כמעט בלא כלום), עדיין די בכך

¹⁵⁹ ראו סעיף 19 לחוק: "בבואו [...] לפסוק פיצויים רשאי בית המשפט להתחשב לטובת [...] הנתבע [בכך ש] לשון הרע לא הייתה אלא חזרה על מה שכבר נאמר, והוא נקב את המקור שעליו הסתמך [...] או ש] הוא היה משוכנע באמיתותה של לשון הרע [...]".

¹⁶⁰ ראו בה"ש 12 לעיל את דבריה של הבלוגרית שנתבעה על ידי מעסיקה לשעבר: "גוף גדול וחזק ממני מתנפל עלי, ובגלל גחמה שלהם אני צריכה להיכנס לתוך התעסקות ארוכה, מתישה ויקרה, שאין לי כלים ומשאבים לנהל. היה חשש שאצטרך לשלם סכומים דמיוניים שמעולם לא היו לרשותי, והייתה הלשון המשפטית, המאיימת, הקיצונית..."

¹⁶¹ מחקרים מלמדים, שבארה"ב "הגורם העיקרי שמרתיע מפרסום דברים פוגעים הוא הסיכוי שהנפגע יגיש תביעת דיבה, ולא הסיכוי להפסיד בתביעה כזו. גם בישראל עלות ניהולו של משפט דיבה גבוהה והסיכוי שתוגש תביעה כנגד המפרסם היא בין השיקולים המרכזיים שמפרסם שקול מביא בחשבון לפני פרסום, לא פחות מהסיכוי להפסיד במשפט כזה". גנאים, קרמניצר ושנור (ראו ה"ש 86 לעיל), 255.

שהפרסום יעבור את הרף הלא גבוה של "לשון הרע", כדי שהנתבע ייאלץ לעבור את כל תלאות הדרך. **אמנם, התבטאות בעניין ציבורי זוכה לגישה מקלה יחסית** בעת שבית המשפט בוחן את ההגנות, ולא כל שכן בעת שהוא קובע את גובה הפיצוי, על מנת שלא ליצור "אפקט מצנן על ביטויים עתידיים [...ש] טמון בהם אינטרס ציבורי חשוב".¹⁶² **אבל כדי להגיע לאיזונים הללו יש להתין עד ל"שלב ההוכחות – שלב מתקדם ויקר [...]** ויש לכך עלויות פסיכולוגיות וכספיות רבות על הנתבעי.¹⁶³

במהלך השנים נעשו ניסיונות לשכנע את בתי המשפט לפתח הלכות מיוחדות שיפיגו במעט את האפקט המצנן הנובע מעצם ההתדיינות בתביעות משתיקות. למשל, כך היה בעניין תביעת הענק שהגישה עיריית רחובות בעקבות הכתבה "מסיפורי רחובות – עיר המדע והשחיתות". המקומון הנתבע ביקש לסלק את התביעה על הסף על יסוד הלכה שפיתחו בתי משפט בבריטניה, ושלפיה אין לרשות מקומית זכות לתבוע את מבקריה בעילה של לשון הרע. בית המשפט דחה את הבקשה למרות שהכיר באינטרס החשוב של עידוד הדיון הציבורי. אינטרס זה, סבר בית המשפט, **בא על סיפוקו באיזונים הקיימים בדין המהותי, כלומר, בעת בירור המשפט.**¹⁶⁴ המקומון נאלץ אפוא להמשיך להתמודד עם תביעת הענק וההתדיינות נפסקה,

¹⁶² עניין א.ל.ע.ד. וקבוצת הארכיאולוגים (ראו ה"ש 130 לעיל). כך היה גם בעניין עיריית הרצליה נ' "צלול" (ראו ה"ש 128 לעיל): בית המשפט קבע כי העמותה טעתה בטעותיה נגד העירייה, אבל חייב אותה לשלם פיצוי בסך 500 ש"ח בלבד, כיוון ש"כל פיצוי ממשי יכול לגרום לפגיעה ממשית בפעולותיה למען הקהילה והציבור". בדומה לזה, בסכסוך בין שני חברי מועצת עיריית רמת השרון קבע בית המשפט ש"רצוי להימנע מפסיקת פיצויים בשיעור כספי גבוה מדי על מנת שלא ליצור 'אפקט מצנן' של ביקורת אודות התנהלותם של נבחרי ציבור". תא (ת"א) 62370-06 זילברשטיין נ' רוכברגר (ש' חגי ברנר, 30.10.2009). ראו גם עניין נודלמן נ' שרנסקי (ראו ה"ש 158 לעיל; השופטת פרוקצ'יה בפסקה 61).

¹⁶³ ד"ר בועז שנור מצוטט בכתבה: הילה רז, "מי שתובע 3.5 מיליון שקל מעיתונאי-חוקר פוגע באינטרס הציבורי ולא רק בעיתונאי", themarker 29.9.2009. ואכן, הדעה המקובלת בפסיקה היא זו: "החוק לא שילב את היסוד הציבורי אל תוך הגדרת 'לשון הרע מהי' [...]. וספק בעיני אם שילובו של יסוד זה להגדרה בדרך של פרשנות הלכתית נדרש גם מבחינת מדיניות האיזון בין הערכים המתנגשים. סיווגה של אמירה כלשון הרע על פי אמת מידה ניטרלית, שאינה מתחשבת בהיות הנפגע איש ציבור, מותרת עדיין את השאלה אם האמירה הפוגענית הינה נסבלת, בשים לב לאינטרס הציבורי, והיסוד 'הציבורי' שבה עשוי להכניסה, בנסיבות מסוימות, לגדרה של הגנת תום הלב, הכל בהתאם לאיזונים הנדרשים בין הערכים המוגנים". עניין נודלמן נ' שרנסקי (ראו ה"ש 158 לעיל; השופטת פרוקצ'יה בפסקה 30). והשוו מנגד: ע"א 4534/02 רשת שוקן בע"מ נ' הרציקוביץ' (פ"ד נח(3) 558, 570 (4.3.2004)); ע"א 7380/06 חוסר ישי נ' מוטי גילת (2.3.2011); השופטת נאור בפסקה 39).

¹⁶⁴ בר"ע 546/09 שלוש פלוס בע"מ נ' עיריית רחובות, (השופט ריבלין 19.5.2009): "החוק מאפשר כיום מצד אחד, באופן מפורש, לנושאי משרה ציבורית לתבוע בעילה של לשון הרע, ואף לתאגדי ציבורי כאמור, ומנגד, במסגרת האיזונים הקיימים בחוק ובפסיקה, היקף ההגנה הניתן לגורמים אלה מושפע ממעמדם, מתפקידם ומחשיבותו של חופש הביטוי בספירה הציבורית. יש מקום לסברה כי מערכת איזונים כזו [...] היא גם ההסדר החקיקתי הראוי בעניין".

כזכור, רק לאחר פרישתו של ראש העירייה. אלא שבינתיים, המקומון שנחשב ל"סמל העיתונות ברחובות סגר את שעריו".¹⁶⁵

סיפור זה מלמד על הלך הרוח ששורר בשיח המשפטי: **האיזון בין חופש הביטוי ובין הזכות לשם טוב יושג במהלך המשפט. אבל המחיר הכבד שכרוך בניהול המשפט, אינו מהווה חלק מנוסחת האיזון. גישה זו תורמת באופן משמעותי לריבוי תביעות משתיקות, ולאפקטיביות הגדולה של מכתבי התראה ואיום ככלי השתקה.** היכולת של ארגון סביבתי, של עובד או של בלוגר לעבור את כל תלאות ההתדיינות המשפטית היא קטנה, וכיוון שהוא לא פועל למטרות רווח גם אין לו אינטרס כלכלי שיצדיק את המחיר של ניהול משפט. התוצאה היא שרבים מהנתבעים יעדיפו "להתקפל" כבר בתחילת המשפט ולהגיע להסדר עם התובע, גם אם הדבר כרוך בויתור על זכותם להתבטא ולפעול.¹⁶⁶ רבים עוד יותר הם הנתבעים הפוטנציאליים שיעדיפו לחסוך לעצמם את הביקור בבית המשפט, ויוותרו על הביטוי או על ההשתתפות בוויכוח הציבורי מייד לאחר שהם נתקלים באיום משפטי.

מבחינתו של הנתבע קיים אפוא הבדל של יום ולילה בין סילוק תביעה משתיקה בתחילת הדרך ובין דחייתה בסופו של המשפט. אבל **הנטל, המשאבים ותעצומות הנפש העצומים שנדרשים מהנתבע עומדים מאחורי הקלעים של בימת ההתדיינות – מחוץ לטווח ראייתו של בית המשפט.** מנקודת המבט של משפטנים ההתדיינות היא מעשה יומיומי ומוכן מאליו, תהליך שגרתי לעשיית צדק ולהגנה על ערכים חברתיים. אבל מחוץ לאולם המשפט, **ההגנה על חופש הביטוי לא "באה על סיפוקה בהליך העיקרי" של המשפט,**¹⁶⁷ והיא מחייבת לעשות מאמץ מיוחד כדי לייתר את המשפט מלכתחילה.

¹⁶⁵ ראו טקסט לה"ש 60 לעיל, וכן: בן ציון קטן, "סמל העיתונות ברחובות סגר את שעריו", nrg, 24.7.2008.

¹⁶⁶ כזכור, בפרשת "מקלייבל" הוגשה התביעה בתחילה נגד חמישה נתבעים, אבל שלושה מתוכם פרסמו התנצלות ובכך מילטו את נפשם מהתביעה המשפטית – ראו טקסט לה"ש 5 לעיל.

¹⁶⁷ רע"א 4447/07 **רמי מור נ' ברק אי.טי. סי. בע"מ** (25.3.2010) השופט רובינשטיין בפסקה מ"ו; באותו עניין נדונה השאלה אם ראוי לחשוף את זהותו של גולש אנונימי על מנת לאפשר למי שטוען שנפגע מדבריו להגיש נגדו תביעת דיבה. לשיטת השופט רובינשטיין, אין צורך לתת הגנה מיוחדת לגולש האנונימי ו"ההגנה על חופש הביטוי באה על סיפוקה בהליך העיקרי" לאחר שהגולש ייחשף ויתגונן מפני התביעה. על כך עונה השופט ריבלין (בסיפא לפסקה 37): "אין בכך די... אם לשלב המאוחר יותר של ההליך תדחק ההגנה על חופש הביטוי – עשויה לבוא לקיצה תקופת תור הזהב של האינטרנט כמדיום תקשורתי המוני, נגיש לכל – גם לחסר האמצעים. מדיום חופשי שהאנונימיות היא חלק בלתי נפרד ממנו".

3. היעדר דין מיוחד שמתמודד עם תופעת התביעות המשתיקות

"המחוקק מוצא ומצהיר שקיימת עלייה מטרידה בתביעות שמטרתן העיקרית לצנן את מימוש הזכויות החוקתיות לחופש הביטוי [...] המחוקק מוצא ומצהיר שיש אינטרס ציבורי לעודד את המשך ההשתתפות [של אזרחים] בדיונים בעלי חשיבות ציבורית, ויש למנוע את דיכוייה באמצעות ניצול לרעה של ההליך השיפוטי" (מבוא לחוק נגד תביעות משתיקות בקליפורניה).¹⁶⁸

מילים אלו לקוחות מהפתיח לחוק של מדינת קליפורניה, שמטרתו להתמודד עם הסכנה של תביעות משתיקות. הכרה בפגיעתה הקשה של התופעה, שכזכור ידועה בארה"ב כ-SLAPPs,¹⁶⁹ הביאה שם ליצירתם של דינים מהותיים ופרוצדוראליים (המכונים anti-SLAPP) שיאפשרו התמודדות אפקטיבית עם התופעה, ירתיעו מפני הגשת תביעות משתיקות וייטלו את עוקצן באמצעות סילוקן על הסף או בירורן המהיר.

בתי המשפט האמריקאיים היו הראשונים שפיתחו כללים הלכתיים המטילים על התובע להוכיח מספר עניינים מקדמיים בטרם יותר לו להמשיך בתביעתו.¹⁷⁰ בהמשך הדרך הביאו השלכותיהן ההרסניות של התביעות המשתיקות להתערבות המחוקקים. בשנת 1992 אימצה קליפורניה חקיקה חדשה שלפיה, תביעה שעניינה שימוש שעשה אדם בחופש הביטוי שלו בקשר לעניין ציבורי תהיה כפופה להליך מיוחד של סילוק על הסף. במסגרת הליך זה, שיכול לכלול גם בירור עובדתי קצר, מוטל על התובע לשכנע את בית המשפט שהתביעה אינה חסרת תוחלת, וכי הביטוי נשוא התביעה נועד להזיק ואף גרם בפועל לנזק.¹⁷¹ אם לא הרים את הנטל, בית המשפט רשאי למחוק את התביעה ולחייבו לשלם לנתבע הוצאות משפט, למרות

¹⁶⁸ California Code of Civil Procedure, [Sec. 425.16](#): Claim Arising from Person's Exercise of Constitutional Right of Petition or Free Speech – Special Motion to Strike.

¹⁶⁹ ראשי תיבות של: Strategic Lawsuits Against Public Participation – "תביעות אסטרטגיות נגד השתתפות ציבורית".

¹⁷⁰ ראו למשל:

[Protect our Mountain Environment \(POME\) v. District Court](#), 677 P.2d 1361 (Colo. 1984).

¹⁷¹ החקיקה האמריקאית מגנה לא רק על חופש הביטוי, אלא גם על ה-"right to petition". זאת כיוון שתביעות משתיקות רבות בארה"ב מכוונות נגד ארגונים ויחידים שנוקטים בצעדים משפטיים ומנהליים נגד מימוש אינטרסים נדל"ניים או אחרים.

ראוי לציין שהליכי ה-anti-SLAPP האמריקאיים נסמכים גם על דין מהותי שמאז ומתמיד העמיד בפני תביעות דיבה חסמי כניסה גבוהים יותר מאלה הנהוגים בדין הישראלי. ועדיין, החקיקה האמריקאית החדשה צעדה כברת דרך נוספת בהגנה על חופש הביטוי בעניינים ציבוריים. מטבע הדברים אי אפשר להעתיק במדויק הסדר שנהוג בשיטת משפט אחרת, אבל בהחלט אפשר לאמץ את תכליתו ואת עקרונותיו ולהתאימם לדין המקומי.

האגודה לזכויות האזרח בישראל

שברגיל אין פוסקים בארה"ב הוצאות.¹⁷² בעקבות קליפורניה הלכו יותר ממחצית המדינות בארה"ב.¹⁷³ חקיקה נגד תביעות משתיקות קיימת או נמצאת בדיון גם במספר פרובינציות בקנדה¹⁷⁴ ובאוסטרליה.¹⁷⁵

ומה בישראל? בכנסת השמונה-עשרה הוגשה הצעת חוק פרטית ברוח החקיקה האמריקאית, במטרה "להגן על חופש הביטוי ולמנוע שימוש בהליכים משפטיים באופן שירתיע מהשתתפות בהליך הדמוקרטי". בהתאם להצעה יוכל בית המשפט לסלק תובענה שהוגשה בשל ביטוי או פעולה אחרת ש"היא חלק מדיון ציבורי או שיש לציבור תועלת בה", ושיש בה כדי להרתיע את הציבור מפני השתתפות בהליך הדמוקרטי. עוד מוצע, שבית המשפט ישקול את סיכויי התביעה אל מול פוטנציאל ההשתקה והפגיעה בדיון הציבורי. המניע האפשרי שעומד מאחורי הגשת התביעה לא יהווה שיקול.¹⁷⁶

הכנסת לא קידמה את הצעת החוק, אבל כפי שנראה בהמשך, כבר היום נתונות לבתי המשפט סמכויות נרחבות שעשויות לסייע לו בהתמודדות עם תביעות משתיקות. בפסיקות מהשנים האחרונות יש סימנים מעטים לכך שמערכת המשפט מתחילה לזהות את התופעה, ולעתים אף לסמן אותה כמסוכנת. אבל גם באותם מקרים בודדים, אין הכרה בצורך לבלום את התביעות המשתיקות ואת פגיעתן הרעה באמצעות חידושי פסיקה. במקרים הבודדים שבהם התייחסו בתי המשפט לטענה שלפיה יש לבחון את התביעה לאורה של דוקטרינת ה-Anti-SLAPP האמריקאית, הם נטו לדעה שאין מקום לפיתוח הלכתי של דוקטרינה כזו בישראל, וש"בדיון

¹⁷² דוגמא ליישום החוק היא מקרה שבו נתבע ארגון ישראלי בבית משפט אמריקאי. התובע, בעל חברת כוח אדם ישראלית שפעלה בארה"ב, הסתבך בחקירה פדראלית ובאישום בשל מה שכונה בתקשורת המקומית "פרשת הסחר בבני אדם הגדולה בהיסטוריה". הוא תבע שורה של ארגונים ובהם "קו לעובד" הישראלי, בטענה שפרסמו האשמות משמיצות שהביאו לפתיחת החקירה. למותר לציין שארגון ישראלי יתקשה לנהל התדיינות בתביעה מעבר לים; למרבה המזל נמצא עורך דין אמריקאי שייצג את הארגון בהתנדבות. התביעה נדחתה על הסף תוך חיוב התובע בהוצאות בהסתמך על חקיקת ה-anti-slapp (ראו: "ארה"ב: ישראלי נאשם בפרשת סחר בבני אדם", [ynet](#) 4.9.2010; "ארה"ב: ישראלי נאשם בסחר בבני אדם", [חדשות ערוץ 2](#) 4.9.2010; עלא חטיב, "נדחתה תביעה בגין לשון הרע נגד קו לעובד בקליפורניה", [אתר קו לעובד](#) 19.1.2012).

¹⁷³ לפירוט המדינות והחקיקה שאימצו ראו באתר Public Participation Project בקישורית:

<http://www.anti-slapp.org/your-states-free-speech-protection>.

¹⁷⁴ Quebec [Code of Civil Procedure](#) sec. III; Code of Civil Procedure, R.S.Q. c. C-25 s. 54.1, enacted by S.Q. 2009 c. 12, s.2; [Uniform Prevention of Abuse of Process Act](#) adopted by the Uniform Law Conference of Canada in 2010 (attorneygeneral.jus.gov.on.ca); ONARIO Ministry of Justice: Anti-SLAPP Advisory Panel [Final Report](#).

¹⁷⁵ [Protection of Public Participation Act](#) 2008

¹⁷⁶ [הצעת חוק למניעת שימוש לרעה בהליך משפטי](#), התשי"ע-2010 (פ/18/2403), חה"כ שלי יחימוביץ', אורי אורבך וניצן הורביץ; הונחה 25.4.2010).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

המצוי קיימים האיזונים הנדרשים כדי להתמודד עם תביעות סרק".¹⁷⁷ גם במקרים הבודדים שבהם הנימה שונה, ניכרת עדיין רתיעה מפני נקיטה בצעדים ממשיים.

כך היה למשל במקרה שבו עובדים ביקשו לסלק תביעת דיבה שהגישה מעסיקתם, וטענו שמדובר ב"תביעה אסטרטגית שנועדה ללחוץ עליהם" כדי שיוותרו על המגיע להם מכוח יחסי העבודה. בית המשפט המחוזי בתל אביב התרשם "שהטענה איננה קלוטה מהאוויר", וקרא "למגר מן השורש תביעות בלתי כנות [...] המוגשות ע"י גופים חזקים עתירי ממון כנגד יריביהם דלי האמצעים בעילה מפוקפקת כלשהי, מתוך מטרה מכוונת ללחוץ עליהם לחזור בהם מדרישות צודקות, רק מחמת חוסר יכולתם לממן הגנה משפטית". "אין לאפשר לתביעות שהופכות את בית המשפט לכלי משחק אסטרטגי לחצות את סף ההיכל ולבוא בשערינו", הצהיר בית המשפט.¹⁷⁸ ויחד עם זאת, הגם שסבר שיש אינדיקציות רבות לכך שהתביעה שלפניו היא מסוג התביעות המשתיקות, נזהר בית המשפט והותיר את בירור העניין להמשך: "לעת הזו, קשה לקבוע פוזיטיבית, להבדיל מלהתרשם, כי אכן עסקינן בתביעה אסטרטגית, ומשכך גם אין מקום לסילוקה על הסף בשלב זה".¹⁷⁹

4. תביעות משתיקות וזכות הגישה לערכאות

הרתיעה של בתי המשפט מסילוק על הסף של תביעות משתיקות ומכל חריגה אחרת מסדרי הדין הרגילים מקורה בזכות הגישה לערכאות, שאף היא מוכרת במשפט כ"זכות קונסטיטוציונית מן המעלה הראשונה".¹⁸⁰

¹⁷⁷ "לא אלמן ישראל, ודומני כי בדין המצוי קיימים האיזונים הנדרשים כדי להתמודד עם תביעות סרק [...] אולם נקודת המוצא היא כי אין לשלול מאדם או מתאגיד לתבוע את נזקיו, ובכלל זה נזקי-דיבה". ת"א (י-ם) 2376-08 הוועדה לתביעות חומריות של יהודים נגד גרמניה נ"י גיא מרוז (ש' נעם סולברג, 30.6.2010). ראו עוד: ת"א (י-ם) 10827-09 ד. ברזאני נכסים ובניין בע"מ נ' שמעון יורם (ש' עודד שחם, 6.2012.2011).

¹⁷⁸ ת"א (מחוזי-ת"א) 18029-02-11 אור סיטי בע"מ נ' טבקמן, (ש' יהודית שבת, 7.7.2011): "האמירות המיוחסות לנתבעים אינן כה חמורות [...] גם עיתוי הגשת התביעה [...] מרמז על בהילות חשודה [...] גם סכום התביעה, שעל פניו ננקב "בהינף קולמוס וללא כל פירוט המרמז על מרכיבי הנזק ופשרו, מטה, לכאורה, את הכף לעבר טענת הנתבעים לפיה נועדה התביעה לאלצם להוציא ממון רב, שאין להם [...] ובכך לגרום להם לאוזלת יד ולייאוש, לדחוק אותם לפינה ולגרום להם לוותר על תביעותיהם".

¹⁷⁹ שם, שם. וראו גם: בש"א (שלום - ת"א) 172000/08 תמר ברקאי נ' חברת פיירול גיוס והשמה בע"מ (ש' אביגיל כהן, 6.11.2008): "אמנם, יש להצר על כך שגורמים שונים בוחרים לנקוט בשיטות של הפחדה והשתקה בדרך של הגשת תביעות על פי חוק איסור לשון הרע, אך אין כל אפשרות לקבוע, בשלב המקדמי שבפני, כי התביעה דנן הוגשה לצורך הפחדה והשתקה או כהגדרת ב"כ המבקשת תביעה אסטרטגית נגד ביטוי ציבורי".

¹⁸⁰ רע"א 2146/04 מדינת ישראל נ' עיזבון אברהים, פ"ד נח (5) 865, 868 (30.5.2004); ע"א 3833/93 לוינ' לוינ', פ"ד מח(2) 875, 862 (24.5.1994).

כפי שראינו קודם, מלאכת האיזון בין חופש הביטוי ובין הזכות לשם טוב מתבצעת במהלך המשפט. היא כרוכה בהתדיינות ממושכת שהיא כשלעצמה משרה אפקט מצנן ופוגעת בחופש הביטוי. מכאן, שתופעת התביעות המשתיקות מציפה נקודת חיכוך נוספת בין זכויות יסוד ומחייבת איזון בין חופש הביטוי ובין זכות הגישה לערכאות. אבל בעוד שבמקרה הראשון הדין המהותי מקפל בתוכו איזונים רבים ועדינים בין הזכויות המתנגשות, במקרה השני סדרי הדין והפרקטיקה השיפוטית אינם מאפשרים איזון. חופש הביטוי מוכפף להגנה כמעט מוחלטת שניתנת לזכות הגישה לערכאות.

גישה זו אינה מחויבת המציאות או הדין. ראשית, כמו זכויות אחרות גם זכות הגישה לערכאות אינה מוחלטת, והרעיון שיש לאזן אותה אל מול אינטרסים חברתיים חיוניים אינו זר לשיטת המשפט הישראלית.¹⁸¹ דוגמא קרובה לענייננו אפשר למצוא בפסיקה שהגבילה את האפשרות לחשוף את זהותו של גולש אנונימי, שפרסם לשון הרע ברשת האינטרנט. בכך הוגבלה, הלכה ולמעשה, גם זכות הגישה לערכאות של מי שנפגע מהפרסום וביקש להגיש תביעה בעטיו. הגבלה זו נומקה בחשש מפני ניצול לרעה של ההליך בידי מי שמבקש להשתיק ביקורת.¹⁸²

שנית, במצב הקיים יש משום העדפת יתר לזכות הגישה לערכאות של התובע ושלו בלבד. זכות הגישה לערכאות היא למעשה רק חלק מהזכות למשפט הוגן.¹⁸³ מרבית התביעות המשתיקות מתאפיינות בפערי עוצמה ניכרים, ואלה מאפשרים לתובע "להטביע" את הנתבע בביצה המשפטית רק בזכות יתרונו הכלכלי. לא רק חופש הביטוי של הנתבע נפגע כתוצאה מכך, אלא גם זכותו למשפט הוגן. ואכן, בעניין מקדונלד'ס,¹⁸⁴ זו הייתה אחת הקביעות המרכזיות של בית הדין האירופי לזכויות אדם. בית הדין מציין כי לנתבעים לא הייתה יכולת כלכלית שתאפשר להם להתמודד עם מכונת ההתדיינות המשומנת של מקדונלד'ס. בנסיבות העניין,

¹⁸¹ כך למשל, תקנות סדר הדין האזרחי תוקנו בשנים האחרונות שוב ושוב, ונקבעו בהן הליכים מקוצרים במטרה להקל על העומס בבתי המשפט. תיקונים אלה "מכווצים" את המהלך המסורתי של המשפט – מהלך שנוצר כדי לתת לצדדים הזדמנות מיטבית להביא את דברם, ולאפשר לשופט להתרשם ולהעריך את טענות הצדדים.

¹⁸² הדברים מתייחסים לפסיקות של בתי המשפט המחוזיים, שאיזונו בין חופש הביטוי והזכות לפרטיות של הגולש האנונימי לבין זכויותיו של מי שנפגע מפרסומו [ה"פ (ת"א) 471/07 סבו נ' ידיעות אינטרנט (2007)]; ברי"ע (חי') 850/06 רמי מור נ' ידיעות אינטרנט (2007); בש"א (ים) פלונית נ' בזק בינלאומי בע"מ (ש' מיכל אגמון-גונן, 2006.2.28)]. כידוע, בסופו של דבר קבע בית המשפט העליון בעניין רמי מור (ראו ה"ש 167 לעיל), שבכלל אין בדין סמכות להורות על חשיפת שמות הגולשים.

¹⁸³ במשפט זכויות האדם הבינלאומי ניתן דגש לזכות להליך הוגן. גישה חופשית לערכאות היא רק חלק מזכות זו. ראו, למשל: סעיף 14 לאמנה הבינלאומית לזכויות אזרחיות ופוליטיות, וסעיף 16(1) לאמנה האירופית להגנה על זכויות האדם וחירויות היסוד.

¹⁸⁴ לפרשת מקדונלד'ס ראו טקסט לה"ש 5 ע"ל.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

כיוון שממשלת בריטניה לא דאגה לספק להם סיוע משפטי, היא פגעה שלא כדין בזכותם לגישה לערכאות וכפועל יוצא מכך – גם בחופש הביטוי שלהם.¹⁸⁵

גישה זו שבה נקט בית הדין האירופי עדיין חסרה בשיח המשפטי הישראלי.

5. סילוק על הסף – רק אם "כלו כל הקיצין"

תקנות סדר הדין מסמיכות את בית המשפט לסלק על הסף תביעה ש"נראית [...] טורדנית או קנטרנית" או תביעה שאינה מגלה עילה. שיקול הדעת שניתן לבית המשפט בעניין זה כולל אפילו "סעיף סל" שמאפשר לו לסלק תביעה "מכל נימוק אחר שעל פיו הוא סבור שניתן לדחות מלכתחילה את התובענה".¹⁸⁶

סילוק על הסף של תביעות משתיקות, לפחות במקרים המובהקים והחמורים, יכול היה לצמצם את התופעה ואת האפקט המצנן שנלווה אליה. אבל בשל מעמדה של זכות הגישה לערכאות בתי המשפט מפרשים את סמכותם זו בצמצום נמרץ: "סילוקה על הסף של תובענה הוא צעד דראסטי. יש להשתמש בו רק כאשר כלו כל הקיצין [...]".¹⁸⁷

אפשר היה להכתיר תביעה כ"טורדנית או קנטרנית" כאשר נסיבות העניין מלמדות שמטרתה המרכזית היא להלך אימים על הנתבע או להצר את צעדיו. דוגמאות לתביעה הנחזית כ"טורדנית או קנטרנית" אפשר היה, אולי, למצוא באותה תביעה שהגישה מעסיקה נגד עובדיה ב"בהילות חשודה",¹⁸⁸ או במקרה של עסקן פוליטי בחדרה ש"שקט על שמריו" במשך שנה, ו"נזכר" לתבוע יריבה פוליטית במהלך מערכת הבחירות, והכול בשל "נזק תדמיתי" מוטל בספק.¹⁸⁹ אבל הפרשנות שניתנה לתביעה "טורדנית" או "קנטרנית" מצומצם ביותר, והנטייה המובהקת של בתי המשפט היא שלא לסלק על הסף תביעות מטעם זה.¹⁹⁰

¹⁸⁵ [Steel and Morris v. the United Kingdom](#) (application no. 68416/01; 15.2.2005) Para. 72.

¹⁸⁶ [תקנה 100 ותקנה 101](#) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

¹⁸⁷ בש"א 172000/08 [תמר ברקאי נ' חברת פיירול גיוס והשמה בע"מ](#) (ש' אביגיל כהן, 6.11.2008); בש"א (ת"א) 153607/08 [מיקי רוזנטל נ' עידן עופר](#) (ש' אביגיל כהן, 8.4.2012).

¹⁸⁸ ראו עניין [אור סיטי](#) (ראו ה"ש 178 ו-179 לעיל), שם מונה בית המשפט אחת לאחת את הנסיבות שגורמות לו להתרשם, ש"רבים הסימנים" לכך שהתביעה נועדה לגרום לנתבעים לאוזלת יד ולייאוש, לדחוק אותם לפינה ולגרום להם לוותר על תביעותיהם.

¹⁸⁹ כך התבטא בית המשפט בדחותו את התביעה, שבמרכזה עמד "סכסוך בין פעילי מחנות פוליטיים יריבים בעיריית חדרה, המעסיק תדיר את הערכאות המשפטיות השונות מזה עשור". השופטת מטילה ספק בטענת התובע ל"נזק תדמיתי", ובכלל – במניעים שהובילו אותו להגשת התביעה. אבל כל זאת נאמר רק לאחר שלוש שנים של התדיינות. ראו: ת"א (חי') 5061-08 [זהבי נ' יחזקאלי](#) (ש' אריקה פריאל, 27.9.2011).

¹⁹⁰ י' זוסמן, "סדרי הדין האזרחי" (מהד' שביעית) עמ' 383-384.

פרשנות מצמצמת ביותר ננקטה גם לגבי הסמכות למחוק על הסף תביעה שאינה "מראה עילה": "אין מוחקים תביעה בשל חוסר עילה, אלא אם כן ברור הדבר על פניה, ואף בהנחה שכל האמור בה אכן יוכח, כי דינה לכישלון. אך כל עוד קיים סיכוי על-פי כתבי הטענות, ולו אך קלוש כי התובע יזכה בתביעתו, אין למחוק אותה".¹⁹¹ בשלב זה הנתבע אינו רשאי להוסיף ולו שמץ של עובדה על מה שמסופר בכתב התביעה. בית המשפט בוחן אך ורק את טענות התובע, אפילו אם התרשם שאפשר שכולן הן עורבא פרח, ושבדיקה זריזה עשויה למוטט את התביעה ולסיים את ההתדיינות בעודה באיבה.¹⁹²

כך היה למשל בתביעה שהגיש ראש עיריית עכו נגד חבר מועצת העיר, לאחר שזה קרא לעברו בעת ישיבת המועצה "תביא אישור מרופא שאתה כשיר להיות ראש עיר". הנתבע טען, שהתובע הוציא את הדברים מהקשרם רק כדי לשוות להם מראית עין של "לשון הרע" ולגרור את הנתבע להתדיינות מיותרת ומציקה. לכאורה, אפשר היה לאשש (או להפריך) את טענת הנתבע באמצעות עיון בפרוטוקול ישיבת המועצה. אבל בית המשפט סירב לעשות זאת כיוון ש"בקשה למחיקה על הסף נבחנת באמצעות בדיקה טכנית-פורמאלית של כתב התביעה". הבקשה נדחתה והנתבע חויב בהוצאות למרות שבית המשפט – כך אפשר להתרשם – העריך שרבים הסיכויים שהתביעה תדחה בסופו של דבר או שלכל היותר תסתיים בפיצוי של מה בכך.¹⁹³

אפילו במקרים שבהם כתב התביעה כמות שהוא אינו יכול לעמוד, בית המשפט עושה מאמץ על מנת להצילו. למשל כך היה בתביעה של חברה נגד ארגון עובדים קטן שסייע לעובדיה המקופחים. בכתב התביעה הכבירה התובעת עילות ש"נטענו באופן סתמי [...] לקוי וחסר באופן מהותי". חרף זאת הותר לתובעת לתקן את כתב התביעה ולהצילו ממחיקה.¹⁹⁴

¹⁹¹ ע"א 109/84 מנחם ורבר נ' אורדן תעשיות בע"מ, פ"ד מא (1) 577, 581 (1987).

¹⁹² ראו למשל: "פרשת התביעה, כאמור, מגלה גם מגלה עילת משפט. באים הנתבעים (המבקשים) וקובלים על אשר התובעים לא הכניסו בתביעתם פרט אחד אשר היה מערער אותה ביסודה. אולם התובעים אינם מחויבים לעשות זאת. יביאו הנתבעים עצמם פרט זה לפני בית המשפט בכתב הגנתם, ואז ידון בית המשפט בכל העובדות אשר תתבררנה לפניו, ויחליט מה שיחליט בדרך הרגילה והמקובלת". המ' 87/51 השחר בע"מ נ' חברת תורה, דת, חסד צדקה, פ"ד ה' 1463, 1465 (1951).

¹⁹³ "אין לשלול את האפשרות כי בסופו של יום ימצא לנכון בית המשפט שלא לחייב את הנתבע בפיצוי, אך לא ניתן לומר בוודאות כבר בשלב זה כי אין כל אפשרות ולו קלושה שהתובע יזכה בתביעה". ת"א 1005-10-11 לנקרי נ' פדידה (ש' ניר זיתוני, 8.3.2012).

¹⁹⁴ עניין בריק נ' מען (ראו ה"ש 15 לעיל).

כך היה גם בפרשת תביעת הענק שהגישה עיריית רחובות נגד עיתון מקומי (ראו טקסט לה"ש 165 לעיל). בית המשפט מצא שהתביעה אינה עומדת בדרישות הדין כיוון שהעירייה לא פרטה את הנזקים שנגרמו לה לטענתה, בסך המרשים של 2.6 מיליון ש"ח. יחד עם זאת סירב בית המשפט לפטור את הנתבע מעונשה של ההתדיינות כיוון ש"אם ניתן להציל תובענה על דרך של תיקון, אין מוחקים כתב תביעה על הסף". כזכור, התביעה המשיכה לרחף מעל ראשו של הנתבע במשך שנתיים נוספות לפני שנמחקה.

תביעות משתיקות שורדות **אפילו בנסיבות מיוחדות שבהן מוסמך בית המשפט לחרוג מעקרון הגישה לערכאות ולמנוע התדיינות מיותרת בתביעה שסיכוייה קטנים**. כך היה בעניינו של סוחר קרקעות שתבע בעל טור ברשת האינטרנט לאחר שזה כינה אותו "מגדולי שודדי הקרקעות בשטחים". לאחר שהתובע לא שילם את אגרת המשפט החליט בית המשפט לדחות את התביעה. ביטול החלטה שהתקבלה בנסיבות כאלו – החייאת התביעה שנדחתה – מותנה, בין היתר, בהערכת סיכוייה, ואין די בכך שקיים סיכוי קלוש שהיא תתקבל.¹⁹⁵ חרף זאת, בית המשפט נעתר לבקשת התובע וחדש את הדיון בתביעה מבלי שדן בסיכוייה. לאחר שמיעת הראיות נדחתה התביעה לגופה: "כשעוסקים בשאלות פוליטיות טעונות שבמרכז השיח הציבורי יש ליתן משקל רב-משמעות לזכות לחופש הביטוי. [...] האמירה [ששודד קרקעות] אינה הכפשה לשמה [...] אלא] לשון ציורית הנעזרת בתחבולות ספרותיות כדי להעצים ולחדד מסר שביקש הכותב להעביר לקורא". על פניו **אפשר היה להגיע למסקנה זו כבר בתחילת המשפט** ולמצער לאחר שהתביעה נדחתה מחמת מחדלו של התובע.¹⁹⁶

בתי המשפט נמנעים מלפתח הלכות חדשות שיאפשרו לחסום תביעות משתיקות אפילו בנסיבות קיצוניות. זכור בעניין עיריית רחובות סירב בית המשפט העליון לאמץ הלכה אנגלית שתחסום את שטף תביעות הדיבה שמגישות רשויות מקומיות.¹⁹⁷

באופן דומה **מסתייגים בתי המשפט מסילוק תביעות דיבה בנושאים ציבוריים ראשוניים במעלה באמצעות בחינה מקלה של הפרסום**.¹⁹⁸ כך היה למשל בתביעה שהגיש איש העסקים דוד אפל נגד העיתונאית איילה חסון בשל דיווח על מעורבותו בפרשת "בראון – חברון". בית המשפט המחוזי קבע שמעמדו הציבורי של התובע מאפשר בחינה ליברלית של הפרסום נשוא התביעה. בהתאם לזאת נקבע שאין בכתבה על אפל "לשון הרע" והתביעה סולקה על הסף.¹⁹⁹ אבל בית המשפט העליון ביטל את ההחלטה, וקבע שככלל אין העניין הציבורי יכול להשפיע

¹⁹⁵ בית המשפט רשאי למחוק תביעה בשל מחדל של התובע – למשל, שלא התייצב לדיון או שלא שילם אגרה. אם התובע מבקש לבטל את המחיקה, בית המשפט רשאי לבחון את סיכויי ההצלחה של התביעה (ולא רק את הסיבה למחדל שבגללו התביעה נמחקה). זאת בניגוד לדיון בבקשת הנתבע לסלק את התביעה על הסף, דיון שבו בוחנים אך ורק את עילת התביעה, כפי שהיא עולה מכתב התביעה, ודי בסיכוי קלוש שהתביעה תתקבל על מנת שבית המשפט ידחה את הבקשה לסלקה על הסף. אורי גורן, **סוגיות בסדר דין אזרחי (תשס"ט)** פרק כ"ג: "ביטול פסק דין (או החלטה)" 371-372.

¹⁹⁶ ת"א (ת"א) 159414/09 **זר נ' ספיר** (ש' אלמגור; 5.10.2011); (דחיית התביעה מחמת אי תשלום אגרה – **החלטה** מיום 21.12.2010; **חידוש ההתדיינות** – החלטה מיום 11.4.2011).

¹⁹⁷ ראו טקסט לה"ש 165 לעיל.

¹⁹⁸ זכור (ראו טקסט לה"ש 152) אחד הדברים היחידים שצריך התובע להראות כדי לסבך את הנתבע בהתדיינות ממושכת הוא שהפרסום נשוא התביעה מהווה לשון הרע. לכאורה, אם הפרסום אינו "לשון הרע" אפשר לקבוע זאת כבר בתחילת המשפט ולהביא לסילוקה של התביעה.

¹⁹⁹ על הפרשה ועל החלטה למחוק את התביעה ראו: איתן להמן, "נדחתה תביעת אפל", **העין השביעית** 29.2.2000.

על הקביעה אם הפרסום מהווה לשון הרע. העניין הציבורי, אמר בית המשפט, רלבנטי רק בהמשך המשפט, בעת שבודקים האם יש למפרסם הגנה.²⁰⁰ התובע הורשה אפוא לחזור להתדיינות שארכה שמונה שנים תמימות, עד שבית המשפט קבע שגרסתו היא "עלבון לאינטליגנציה" ושהדברים שפורסמו עליו "משקפים את האמת ואת הדברים כהווייתם".²⁰¹

גם כאשר מדובר בפרסום שעשוי ליהנות מחסינות, אין בית המשפט ממהר תמיד לבדוק אפשרות לקיומה כבר בתחילת המשפט. שעה שדחה את תביעת הסרק של החברה לאוטומציה נגד יו"ר ועד העובדים שלה קבע בית המשפט, שהפרסום שבמרכז התביעה הינו "תמצית נכונה והוגנת מפרוטוקול ישיבת ועדה של הכנסת" ועל כן, על פי החוק, הוא "פרסום מותר" שנהנה מ"הגנה מוחלטת והוא לא יכול לשמש עילה למשפט".²⁰² בית המשפט מוסיף ומציין כי על פני הדברים ייתכן ולנתבע עומדות "הגנות מוחלטות" נוספות, אך אין צורך להתעמק באפשרות זו כיוון ש"עיקרו של משפט הדיבה דנן הוא בטענת הנתבע: 'אמת דיברתי'".²⁰³

כזכור קיומה של "הגנה מוחלטת" בנסיבות המתוארות נבחן באמצעות השוואה בין הפרסום נשוא התביעה ובין פרוטוקול הישיבה שאליה הוא התייחס. ייתכן שלו אפשר היה לערוך השוואה מעין זו בתחילת הדרך, היה בית המשפט מגיע כבר אז למסקנה שאליה הגיע בפסק הדין, דהיינו – שהתביעה אינה מגלה עילה.²⁰⁴ לו הייתה התביעה מסולקת על הסף בדרך זו לא היה הנתבע נדרש להוכיח בראיות ש"אמת דיברתי", והיו נחסכות ממנו שלוש שנות התדיינות וחרדה שתוארו בפסק הדין: "ראיתנו בבית המשפט פוכר את אצבעותיו בדאגה, מוטרד וחושש, ולא בכדי [...]. התובעת ביקשה להתאנות לנתבע".²⁰⁵

²⁰⁰ ע"א 1104/00 **דוד אפל נ' איילה חסון**, פ"ד נו (2) 607 (2002); זוהי העמדה הדומיננטית בנושא למרות שקיימות גם פסיקות מנוגדות; השוו: עניין **נדלמן נ' שרנסקי** (ראו ה"ש 158 לעיל; השופטת פרוקצ'יה בפסקה 30) אל מול: עניין **רשת שוקן נ' הרציקוביץ'** (ראו ה"ש 163 לעיל); ע"א 7380/06 **חוסר ישי נ' מוטי גילת** (2011), השופטת נאור בפסקה 39.

²⁰¹ תא (מחוזי - ת"א) 134/97 **דוד אפל נ' איילה חסון** (ש' ניסים ישעיה, 1.6.2004); אבי כהן, "נדחתה תביעת 'בראון - חברון' של אפל נגד רשות השידור", **ynet**, 1.6.2004; ע"א 8028/04 **דוד אפל נ' איילה חסון** (5.12.2005).

²⁰² להסבר על "פרסומים מותרים" ועל חסינות – ראו טקסט לה"ש 153 לעיל: חזרה על "פרסום מותר" עשויה להנות מחסינות, ובלבד שהמפרסם הקפיד להבהיר שמדובר בחזרה על פרסום קודם, ושהדיווח יהיה "נכון והוגן".

²⁰³ עניין **החברה לאוטומציה** (ראו ה"ש 14 לעיל), בפסקה 8.

²⁰⁴ למקרה שבו פיצל בית משפט את הדיון כדי לשמוע ראיות לטענת "הגנה מוחלטת" ראו: ת"א (י-ם) 405/95 **כלל בע"מ נ' רשות השידור** (ש' אליהו בן זמרה, 26.7.1998).

²⁰⁵ עניין **החברה לאוטומציה** (ראו ה"ש 14 לעיל), בפסקה 35. יתר על כן. במהלך המשפט נמחקה התביעה לאחר שהתובעים לא התייצבו לדיון (ראו **החלטה מיום 23.12.2007**). כזכור, בנסיבות כאלה רשאי בית המשפט לבחון גם את סיכויי התביעה (ראו ה"ש 195 לעיל).

זה מכבר נאמר בפסיקה כי סילוק על הסף של תביעה במקרה שקיימת "הגנה מוחלטת" תיעשה ביוזמת בית המשפט – אפילו אם הנתבע אינו מבקש זאת, כיוון ש**טובת הכלל דורשת "שבהזדמנויות מסוימות יכול אדם לספר את סיפורו ולהביע את דעתו מבלי שיהיה עליו הפחד כי יסתבך בגלל זה במשפט [...] על הוצאת דיבה"**.²⁰⁶ דברים אלה יכולים לבסס פעולה אקטיבית של בית המשפט למניעת תביעות משתיקות, ואפילו בחינה של עובדות גם אם אלו אינן נזכרות בכתב התביעה.

הסמכות למחוק תביעה על הסף אינה עומדת לבדה והיא רק אחת מהסמכויות הרבות הנתונות לשופטת בשלב "קדם המשפט". **קדם משפט הוא הליך טרומי שנועד להקל על ניהול המשפט, לחדד את המחלוקות ואת השאלות העובדתיות ולנסות להגיע להכרעה בעניינים שאינם מצריכים שמיעת עדויות במהלך המשפט "גופו".** בעשורים האחרונים הורחבו הסמכויות לניהול קדם משפט, במטרה לייעל את ההתדיינות ולקצרה ככל האפשר.²⁰⁷ בית המשפט אף ציין "כי מעורבותו של השופט בקדם המשפט עשויה אף להביא לפתרון חלקי של אחת הבעיות הקשות בחלק מן הליכים אזרחיים והיא – פער הכוחות והמשאבים שבין המתדיינים"²⁰⁸ – בעיה שכזכור היא אחד המאפיינים החשובים של התביעות המשתיקות.

בשלב קדם המשפט יש לבתי המשפט סמכות לקיים בירור של "טענה עובדתית קצרה", לנהל חקירה ואף להורות לצדדים להגיש ראיות ותצהירים. שילוב של סמכויות אלו ביחד עם הסמכות למחוק תביעה על הסף עשוי לחסום תביעות משתיקות או לפחות לאפשר את סיומן המהיר ובכך לצמצם מאוד את האיום שהן מייצרות. זאת במיוחד באותם מקרים שבהם בירור עובדתי קצר עשוי למוטט את יסודותיה של תביעה רעועה.²⁰⁹

מעבר לזאת, ניהול אקטיבי של קדם המשפט, גם אם לא יאפשר לשופט לסלק את התביעה, עדיין עשוי לחשוף את בסיסה הרעוע. או אז יוכל השופט להמליץ לתובע למחוק את תביעתו.²¹⁰ דברים אלה נכונים במיוחד למקרים שבהם סכום התביעה הוא "מפלצתי" ו"חשוד" על פניו, כמו שהיה למשל בתביעת העתק של גאידמק נגד "הארץ". באותו מקרה

²⁰⁶ ת"א (חי) 1197/63 ע.ח.נ' מורה, פ"מ מ 207, 213 (1964). שנהר (ראו ה"ש 148 לעיל), ע' 427 וה"ש 84.

²⁰⁷ רע"א 10012/09 [משה שניידר נ' מע"צ](#) (9.2.2010), השופט רובינשטיין בפסקה ב'; ד' שורץ, [סדר דין אזרחי, חידושים, תהליכים ומגמות](#) (תשס"ז), 330.

²⁰⁸ רע"א 3312/04 [אורנס גנרל דה פרנס](#) (26.10.2005), השופט גרוניס בפסקה 7).

²⁰⁹ ראו טקסט לה"ש 192 לעיל.

²¹⁰ כך למשל נמחקה לאחרונה תביעת דיבה שהגיש עורך דין נגד העיתון כלכליסט, לאחר שהשופטת הביעה את דעתה כי לכאורה אין בפרסומים משום לשון הרע ("נמחקה תביעת דיבה שהגיש עו"ד איתן ארז נגד כלכליסט", [כלכליסט](#) 29.11.2012).

היה על העיתון הנתבע לנהל מאבק עד שבית המשפט הורה לתובע לפרט את נזקיו הנתענים בסכום של 45 מיליון ש"ח. זמן קצר לאחר מכן נמחקה התביעה והסתיימה בלא כלום.²¹¹

6. נטל הוכחה כבד על הנתבע

"הפגישה עם מערכת המשפט הוכיחה לי עד כמה קשה לתרגם מידע עיתונאי לשפה של ראיות משפטיות. גם כאשר הוא נאסף ואומת על פי הכללים המקצועיים המקובלים [...] היה קשה לשכנע אנשים שהיו מקורות השראה לפרסום העיתונאי להיחשף ולהעיד [...] היה קשה אפילו להסתמך על דברים שחלק מהנוגעים בדבר פרסמו בכלי התקשורת, משום שהם סירבו לשתף איתנו פעולה ולאמת את דבריהם בתצהירים". (העיתונאי עוזי בנימין מספר על משפט שרון).²¹²

אחד הקשיים בהתמודדות עם תביעה משתיקה הוא קלות הגשתה: "**חוק איסור לשון הרע אינו מטיל נטלי הוכחה כבדים על תובע כתנאי סף להגשת תביעתו כדי למנוע [...]**" **תביעות משתיקות**.²¹³ בתחילת המשפט די לתובע בכך שיראה שלכאורה פורסמה עליו לשון הרע. הוא אינו צריך לטעון, וממילא גם לא להוכיח, שפוטנציאל הפגיעה של הפרסום גם התממש, כדי לסחוף את הנתבע לתוך מערבולת ההתדיינות המשפטית.

לשם ההשוואה, המשפט האמריקאי מטיל על התובע את הנטל להראות כי הפרסום בעניינו אינו נכון, ובמקרה שהוא דמות ציבורית – גם להוכיח שהפרסום השגוי נעשה בזדון. בדין הישראלי נטל ההוכחה הוא הפוך. מרגע שהוכח פרסומה של לשון הרע – עובר הנטל אל הנתבע, וזה נדרש להוכיח את אמיתות הפרסום או את "הגנות תום הלב".²¹⁴

בתי המשפט ציינו לא פעם ש"**הנטל הרובץ על נתבע בתביעה בגין לשון הרע להוכיח את אמיתות הפרסום, אינו עניין של מה בכך [...]**" הניסיון מלמד כי הוא **מורם לעתים נדירות**".²¹⁵

²¹¹ סעיף 76 לפקודת הניקין [נוסח חדש] הקובעת כי "סבל התובע נזק ממון, לא יינתנו לו פיצויים בשל הנזק, אלא אם מסר פרטים עליו בכתב התביעה או בצירוף לו". יצחק דנון, "נמחקה בהסכמה תביעה הדיבה שהגיש גאידמק נגד יוסי שריד והארץ", **גלובס** 1.4.2009.

²¹² עוזי בנימין, "אמת עיתונאית, אמת משפטית – לקחים ממשפט שרון נגד 'הארץ'", בירנהק (עורך), **שקט מדברים** (תשס"ו) 129.

²¹³ ת"א (י-ם) 2376/10 **ועידת התביעות נ' גיא מרוז** (ש' נעם סולברג, 30.6.2010).

²¹⁴ ראו ההסבר על מהלך הדיון בתביעת לשון הרע ועל ההגנות – טקסט לה"ש 155 ו-156 לעיל.

²¹⁵ "הנטל [...] להוכיח את אמיתות הפרסום [...] אינו נטל קל. הניסיון מלמד כי הוא מורם לעתים נדירות [...]. לא פעם עלול להיווצר פער בין אמיתותו של מידע ובין היכולת להוכיחו, במסגרת הליך שיפוטי [...] לעובדה זו

פעמים רבות הבסיס לאמיתות הפרסום אינו יכול לשמש ראיה קבילה או שהוכחתו מותנית ברצונם הטוב של העדים.

דוגמא לנטל ההוכחה הקשה ניתן למצוא בהתדיינות על רקע ההפליה בכניסה למקומות בילוי ("סלקציה"). חרף האיסור החוקי על הפליה כזו ממשיכים מועדונים רבים בפרקטיקה המפלה וממציאים "פטנטים" כדי להסוותה.²¹⁶ לא כל הבליינים שנתקלים בסלקציה מצליחים להוכיח זאת, ולא פעם נדחית תביעה שהוגשה בשל הפליה בנימוק שהתובע לא הציג ראיות קונקרטיות שישללו את סבירות הגרסה של המועדון הנתבע. אותו קושי הוכחה עלול להיות לרוועץ גם למי שמפרסם שהופלה בכניסה למועדון ונתבע בשל הפרסום. במקרה אחד, הגישו בליינים תביעה בגין הפלייתם בכניסה למועדון, ובתגובה מיהר המועדון להגיש נגדם תביעת לשון הרע. הבליינים התובעים, שהפכו פתאום לנתבעים, הצליחו להדוף את תביעת הדיבה רק בזכות העובדה שהיה באפשרותם להביא מספר עדים ואף סרטון שתיעד את האירוע.²¹⁷

לצד הגנת האמת בפרסום, גם הגנות אחרות שעשויות לעמוד לנתבע מותנות בהרמת נטל שכנוע לא פשוט. כך למשל, דעה שהביע הנתבע בתום לב מוגנת גם אם יש בה "לשון הרע". אבל כדי להוכיח את תום לבו, נדרש הנתבע לשכנע שקורא "סביר" יבין שמדובר בדעה ולא בקביעת עובדה; שפירט את העובדות שעליהן סמך את דעתו ושקיימת זיקה סבירה בין עובדות אלו ובין הדעה שגיבש על יסודן. בנוסף עליו לשכנע שלא השתמש בביטויים חריפים ומופרזים.

נטל זה כבד במיוחד במקרה שהנתבע השתמש בטענות אן בביטויים שיש בהם כדי לרמז על עבירה פלילית. "מושחת" "גזלן" ו"רמאי", למשל, עשויים להיות תיאורים של מי שהורשע בפלילים בעבירות של מרמה או שחיתות, אבל בה במידה, ובפרט כאשר הן מועלות על ידי מי שאינו משפטן, הן יכולות לבטא ביקורת, גם אם חריפה, על דמויות ציבוריות. במקרה של תביעת דיבה נדרשים בתי המשפט לפרשנות מדוקדקת של הפרסום, כדי לקבוע מה המשמעות או מה המסר שיקבל הקורא או השומע מהפרסום.

יש אפקט מצנן, הגורם לכך שטענות עובדתיות נכונות רבות אינן יוצאות לאור מחמת הקשיים שבהוכחתן". דני"א 7325/95 ידעות אחרונות בע"מ נ' קראוס, פ"ד (נב) 1, 40-41 (29.6.1998).

²¹⁶ מטרתו של חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובמקומות בידור ולמקומות ציבוריים, התשס"א-2000 [...] להלחם בתופעה נפוצה של הפליה פסולה [...] אלא שהניסיון מלמד על שיטות ומנגנונים שפותחו כדי לעקוף את האיסורים שבחוק". דברי ההסבר להצעת חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים (תיקון – קביעת תנאים שלא ממין העניין), התשס"ט-2009 (פ/1040/18), חה"כ שלי יחימוביץ ושלמה מולה).

²¹⁷ ת"א (שלום - ת"א) 39893-01-10 שוורץ נ' גלינה בר בע"מ (3.3.2012); וראו גם: ת"א (שלום - י"ס) 6097-09 צעזעו בר בע"מ נ' בלטש טלה (שי' עודד שחם, 30.6.2011).

הגנת תום הלב נשללה למשל מחבר עמותה שמתח ביקורת קשה על מנהליה. בית המשפט בדק ומצא שהתנהלות העמותה אכן הייתה "לא תקינה" ושהיה לנתבע בסיס לחשוד ש"ניהול הספרים היה בניגוד לחוק" וש"נעשו עסקאות [...] להעלמת מס". אבל מבין שלל הביטויים של הנתבע, מצאה השופטת בכל זאת אחד שאינו מוגן. ביטוי שלפיו "התנהלותם [של התובעים...] הייתה מזכה אותם בתיק פלילי ותביעה משפטית" נחזה בעיני בית המשפט כקביעת עובדה דווקא: **"לו היה הנתבע מסתפק במלים 'לכאורה' או 'חשדות' או שיש מקום לבדיקת המשטרה', שאנו" אומר בית המשפט. "דא עקה הנתבע קבע בנחרצות, ללא כל סמכות, כי התובעים עברו עבירות פליליות [...]. אין זו הבעת דעה בלבד, אלא ניסיון לקבוע עובדות [...]. והביטוי חרג מתחום הסביר".²¹⁸**

גישה זו מחמירה עם הנתבע ועם חופש הביטוי. הקורא הסביר יבין שהאמירה – "נחרצת" ככל שתהיה – מבטאת אך ורק את עמדתו של הנתבע, דהיינו שלא נפתחה חקירה פלילית, ושרק הנתבע הוא שסבור שהיה מקום לחקירה כזו. ביטויים מסייגים דוגמת "לכאורה", "חשדות" או "יש מקום לבדיקה" – ביטויים שלפי בית המשפט היו מצילים את הנתבע – הם **ביטויים של עורכי דין לא של דובר או קורא מן השורה.**

7. איזון עדין, פסיקה לא עקבית וחוסר ודאות גדול

"בבתי משפט אין ביטחון מוחלט – כשאתה נכנס, אתה לעולם לא יודע איך תצא. הייתי חשוף; אם הייתי מפסיד, הייתי צריך לשלם מיליונים. הבנתי שההנהלה רוצה לסתום לי את הפה, שמדובר במסע הפחדה" (אריה גור, יו"ר ועדת העובדים שנתבע בפרשת החברה לאוטומציה).²¹⁹

הפסיקה בתביעות לשון הרע מתאפיינת בחוסר עקביות ובחוסר אחידות, ולנתבע קשה להעריך מראש כיצד תוכרע ההתדיינות.²²⁰

²¹⁸ ת"א (חי') 4845-07 פני נ' וגנר (ש' חנה לפיך-הראל, 8.4.2010).

²¹⁹ עניין החברה לאוטומציה (ראו ה"ש 14 לעיל). בתוך: איתי רום, "מה קורה כשראש ועד עובדים בחברה ממשלתית מרגיז את ההנהלה?", גלובס, 10.9.2009.

²²⁰ כפי שכותבת ד"ר גדרון, "המבחן האמיתי של השיטה אינו בבחינת האות הכתובה, אלא בדרך שבה היא מפעילה את שיקול הדעת שהקנה לה החוק ואת הכללים המשפטיים שהם כלי העבודה שלה [...] במבחן תרגום הלכה למעשה מפגינה הפסיקה הישראלית תנודתיות בולטת". גדרון, "תיירות הדיבה" (ראו ה"ש 141 לעיל), 463.

ההכרעה בתביעות לשון הרע היא קשה. בית משפט נדרש לא פעם לבירור עובדתי ומשפטי מעמיק ולהתלבטות מרובה בטרם יפסוק אם הפרסום שלפניו הוא דיבה אם לאו, ואם עומדת לנתבע הגנה. בכל אחד משלבי הדיון עליו לבצע איזון עדין ומורכב בין חופש הביטוי ובין הזכות לשם טוב. לא פעם מעיד בית המשפט בעצמו על הקושי להכריע ועל כך ש"הגבול הוא דק מדק".²²¹ כפי שכותבת ד"ר גדרון במחקרה "ברור שההכרעה בין הערכים המתנגשים בזירת תביעות הדיבה [...] מושפעת תמיד גם מהנפשות הפועלות בה, לרבות זהות השופט, מינו וגילו, מיקום בית המשפט ונתונים אישיים אחרים".²²²

חוסר הוודאות נובע גם מכך, שסוגיות משפטיות חשובות נתונות במחלוקת פוסקים מתמשכת. לעתים המחלוקות הן מוצהרות וגלויות²²³ ולעתים גלויות פחות,²²⁴ אבל אלו כאלו הן קריטיות להכרעה במקרה נתון.

ניטול לדוגמא את השאלה אם הביטוי "המשמץ" הוא דעה אישית של המפרסם או קביעה עובדתית שעשה. כזכור, שאלה זו היא קריטית להגנתו של הנתבע,²²⁵ אבל פעמים רבות קשה להכריע בה. בדרך כלל מופיעות בפרסום עובדות ולצידן דעה אישית של הכותב "באופן שהפרסום נמצא על קו התפר, או שמא נאמר באזור הדמדומים, בין שני אלה".²²⁶ קשה מאוד להעריך כיצד בית המשפט יאפיין ביטוי כזה או אחר, כפי שמציינים גנאים, קרמניצר ושנור: **"ההבחנה בין דעה ובין עובדה הנה קשה מאוד,** עד כדי כך שיש לתהות אם אפשר להבחין ביניהן. קיימים מקרים שבהם נראית ההבחנה לא רק קשה אלא **כמעט בלתי אפשרית**".²²⁷

²²¹ כך למשל ציין בית המשפט העליון ש"הגבול הוא דק מדק" בהכרעה "האם מדובר בסאטירה המעוררת דיון ציבורי או שמא מדובר בהעלבות גרידא"? עניין [רשת שוקן נ' הרציקוביץ](#) (ראו ה"ש 163 לעיל), 571; וראו גם בה"ש 227 להלן על ההכרעה "הלא פשוטה" בין עובדה והבעת דעה.

²²² גדרון, **"תיירות הדיבה"** (ראו ה"ש 141 לעיל), 463.

²²³ למשל המחלוקת באשר לזכאותו של תאגיד לפיצויים ללא הוכחת נזק (ראו ה"ש 290 להלן) והשאלה אם פרסום, שמהווה "לשון הרע" בנסיבות רגילות, עשוי להיחשב כ"מוותר" במקרה שהוא נאמר על דמות ציבורית (ראו טקסט וה"ש 200 לעיל).

²²⁴ כך למשל באשר להלכה שלפיה נדרשת הבחנה ברורה בין עובדה ובין דעה על מנת שהפרסום יוכל לחסות בהגנת "הבעת הדעה". כאמור לעיל הבחנה זו קשה עד בלתי אפשרית ואפשר למצוא בפסיקה מקרים רבים של חריגה מהכלל. בסופו של דבר, לגישתו של השופט ולנטיית ליבו ב"פולמוס" ההלכתי בעניין זה יש השפעה מכרעת על הנכונות להקל עם פרסום בעל חשיבות ציבורית (והשוו: ד"נ 9/77 [חברת החשמל לישראל בע"מ נ' הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ](#), פ"ד לב(3) 337, 354 אל מול [שרון נ' בנימין](#) (ראו ה"ש 69 לעיל), 264-266.

²²⁵ ככל שהביטוי מסווג כ"עובדה" מוטל על התובע להוכיח את אמיתותה, וכזכור נטל זה "מורם לעיתים נדירות" (טקסט לה"ש 215 לעיל). לעומת זאת, ההגנה על הבעת דעה היא קלה יותר, למרות שגם לגביה קיים חוסר בהירות בפסיקה.

²²⁶ רע"א 10520/03 [בן גביר נ' דנקר](#) (12.11.2006) (השופטת ארבל בפסקה 12) והאזכורים שם.

²²⁷ ראו גנאים, קרמניצר ושנור (ראו ה"ש 86 לעיל), 255, 95; גם בית המשפט העליון ציין לא פעם כי "השאלה אם קטעי כתבה שונים מהווים תיאור עובדתי או שיש בהם משום הבעת דעתו גרידא של הכותב, איננה פשוטה". ע"א 259/89 [הוצאת מודיעין בע"מ נ' ספיר](#), פ"ד מו(3) 48, 55 (29.4.1992); ע"א 3199/93 [קראוס נ' ידיעות אחרונות](#), פ"ד מט(1) 856 843 (9.11.1995).

בארצות הברית קיימת נטייה ברורה לראות בכל אמירה כמעט משום "הבעת דעה". גישה זו, מעבר לכך שהיא מקלה על המפרסם, עושה את הדין ברור וצפוי יותר. הדין הישראלי הוא שונה, ומחייב ניתוח טקסטואלי מעמיק ומדוקדק שתוצאותיו אינן אחידות וקשות לניבוי.

גם "האמת המשפטית" היא חמקמקה וקשה לניבוי. היא תלויה בהתרשמותו של השופט מהעדים ובמשקל שייתן לראיות. היא נקבעת "בתנאים של חוסר ודאות ומחסור בכלים מספקים", ועל כן קיים "פער מובנה" בין "האמת העובדתית" ובין זו "המשפטית". "לעתים קרובות" – הסביר בית המשפט העליון – **אין ביכולתו של שופט "להגיע להכרעה המשקפת את האמת העובדתית הצרופה, ועל כל [...] בעלי-דין – להיות מודעים לכך".**²²⁸

נעלם גדול נוסף נוגע לפיצויים שייפסקו נגד הנתבע אם ייקבע שהפרסום אינו מוגן. מחקר כמותי שפרסמה לאחרונה ד"ר תמר גדרון מלמד על "**חוסר אחידות מובהק בפסיקת הפיצויים**", בנימוקים וביחס לצדדים בעלי ייחוד".²²⁹ אזרח מן השורה מתקשה לקחת את הסיכון, ולו הקטן ביותר, שיפסיד ויאלץ לשלם פיצויים. והקושי גובר כאשר מטוטלת הפיצוי עלולה לנוע בין מאות או אלפים בודדים ובין עשרות אלפי שקלים.

אפילו עורכי דין ותיקים ומיומנים בתחום מתקשים לצפות את תוצאות המשפט שהם מנהלים. באחת הפרשות הידועות נדחתה תביעה שהוגשה נגד העיתונאי עוזי בנימין בגלל פרסום שלפיו ראש הממשלה מנחם בגין "יודע היטב כי שרון רימה אותו" בעת מלחמת לבנון. ההתדיינות נמשכה 11 שנים²³⁰ וכפי שהעיד פרקליטו של הנתבע, עו"ד מיבי מוזר: "**עד שהשופט לא החליט מהי האמת, איפה נמצאת האמת [...] לא ברור לי – כמי שניהל את המשפט – מה תהיה ההחלטה ואיפה האמת.**"²³¹

ואם כך מרגיש אחד מעורכי הדין המנוסים בתחום, אפשר לשער את עוצמתה של תחושת אי הוודאות של אדם שאינו משפטן – עיתונאי, בלוגר, פעיל סביבתי או חברתי, צרכן או עובד –

²²⁸ שרון נ' בנימין (ראו ה"ש 69 לעיל), 260; וראו גם: [ידיעות אחרונות נ' קראוס](#) (ראו ה"ש 215 לעיל), 40-88.

²²⁹ גדרון, "[תיירות הדיבה](#)" (ראו ה"ש 141 לעיל), 463, ה"ש 296; וראו גם: גדרון, אילוז וריינזילבר (ראו ה"ש 7 לעיל).

²³⁰ שרון נ' בנימין (ראו ה"ש 69 לעיל); הפרסום נעשה בשנת 1991 ומייד לאחריו הוגשה התביעה. שרון מחק אותה כעבור שנתיים, אבל מיהר והגיש אותה מחדש. ההתדיינות בבית המשפט המחוזי נמשכה עד שנת 1998, והערעור שהגיש שרון נדון בבית המשפט העליון עד לשנת 2002.

²³¹ עו"ד מיבי מוזר בישיבת [ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת](#), פרוטוקול מיום 10.10.2011 (עמ' 25-27); ראו גם את דבריו של יוסי מלמן שנתבע ביחד עם "הארץ" על ידי גאידמק: "הייתי משוכנע בצדקתי וידעתי שהצדק אייתי וכי כל מה שכתבתי היה אמת לאמתיה. אך לך תדע מה יכול להחליט שופט בישראל. גם אצל עורכי דיני [...] קינן הספק". (יוסי מלמן, "אני לא מיקי רוזנטל", [CafeTheMarker](#), 22.8.2009).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

שנקלע להתדיינות אולי לראשונה בחייו. חוסר הוודאות שמלווה אותו במהלך שנות ההתדיינות הארוכות, מגביר את הסיכון שכרוך מבחינתו בתביעה, תהא זו קלושה ככל שתהא. כך גדל גם הלחץ שדוחף אותו להניף דגל לבן ולהשתתק ובלבד שיוכל למלט עצמו מהמשפט.

האפקט המצנן אינו כלוא בין כותלי בית המשפט. חוסר הוודאות והמצוקה שהיו מנת חלקו של נתבע במקרה נתון, משמשים כאות אזהרה למבקרים ולמפרסמים פוטנציאליים. עתה הם יודעים שעליהם לנקוט במשנה זהירות ולהפעיל צנזורה עצמית מחמירה. כשהדין מעורפל – "כל תחקירן צריך עו"ד צמוד".²³² והבלוגר, הפעיל החברתי או העובד? אולי מוטב שישתקו...

8. היעדר "מרווח טעות" – טעויות עובדתיות קטנות והבעת דעה מתלהמת

בשנות החמישים פעלה בארץ קבוצת צעירים אידיאליסטים בשם "שורת המתנדבים". הם שמו להם למטרה להיאבק בקיפוח ובשחיתות השלטונית. בחוברת שהפיצו הם סיפרו על קצין משטרה אלמוני שהורה לסגור תיק חקירה חשוב משיקולים פסולים. בהמשך הדברים הם ציינו לגנאי את סגן מפכ"ל המשטרה על שקיים קשרים חברתיים ועסקיים עם החשודים באותה חקירה. סגן המפכ"ל היה עמוס בן גוריון – בנו של ראש הממשלה. הוא הגיש נגדם תביעת דיבה וזכה. אבל בבית המשפט העליון שדן בערעור נפרשה תמונה שערורייתית: השופטים מצאו שהפסקת החקירה אכן נעשתה "שלא כשורה". הם לא נתנו אמון בעדותו של בן גוריון, קבעו שניצל את סמכותו כדי להעלים ראיות, ועל המפכ"ל שהעיד לטובתו אמרו ששיקר.

וחרף זאת הערעור התקבל רק בחלקו. המפרסמים פעלו אמנם בתום לב, אבל "תקלה בניסוח דבריהם" יצרה את הרושם כאילו בן גוריון היה הקצין האלמוני שהורה להפסיק את החקירה נגד ידידיו. הנתבעים גם לא הצליחו להוכיח שהוא ידע על החקירה או התערב בה. השופטים הטילו ספק כבד בגרסתו של בן גוריון, אבל לא היה בכך די כדי לספק "הוכחה חיובית" לנאמר בפרסום. הנתבעים גם לא זכו בהגנה החוקית שיש לפרסום שגוי שנעשה כדי למלא "חובה חברתית או מוסרית":²³³ "הדרך המותווית על ידי החוק בפני האזרח, להתריע על

²³² עידו באום, "אחרי פסק דין אילנה דיין: כל תחקירן צריך עו"ד צמוד", [themarker](http://themarker.com), 13.2.2012.

²³³ כיום מעוגנת הגנה זו בסעיף 15(2) לחוק; ראו בטקסט לה"ש 156 לעיל.

התנהגות פסולה של פקיד הציבור, היא קודם כל דרך הפנייה אל הממונה על אותו פקיד [...].
ואין עליו למהר ולפנות בתלונתו לעיתונות".²³⁴

למרות חלוף השנים, **סיפור התביעה המשתיקה נגד "שורת המתנדבים" מלמד אותנו על הקשיים המשפטיים שניצבים גם היום בפני מי שמנסה להיאבק בעוול של גורם שלטוני או של תאגידים חזקים**. בכוחם של האחרונים להסתיר מהציבור מידע שיחשוף את ערוותם, להתעלם משאלות שמופנות אליהם ולהמשיך בשלהם. האזרח, הפעיל חברתי או העיתונאי, שמנסים לדווח על התנהלותם או להעמידה לדיון ציבורי, מוגבלים בידע, במומחיות וחלקם גם במיומנות לנסח את דבריהם בקפידה. **הם עלולים להיכשל בטעות קטנה או בניסוח לא זהיר, ודי בכך כדי שישתבכו בביצה המשפטית**. לא יועילו כל הפרסומים האחרים שבהם נזהרו ודייקו, גם לא החשיבות הציבורית שהייתה לפרסומים אלה.

כך למשל, תנועת "שלום עכשיו" פרסמה דו"ח מפורט שגילה שכ-32% משטחן של ההתנחלויות בשטחים הן אדמות פרטיות של פלסטינים. גוף מיישב בשטחים תבע את "שלום עכשיו" משום שהנתונים המתייחסים לאחת מבין כ-130 נקודות היישוב שנסקרו בדו"ח התבררו כלא מדויקים. הנתבעת ניסתה להסביר שמקור הטעות בנתונים המעורפלים והסותרים שמסר לה המנהל האזרחי. אבל דיני לשון הרע אינם סובלניים לטעויות גם אם הן נעשו בתום לב, ועל כן היא נאלצה להגיע להסדר ולשלם פיצויים.²³⁵

מקרה זה ממחיש את קשייו של תחקירן – עיתונאי, ארגון חברתי או תחקירן עצמאי. "שלום עכשיו" נדרשה לגשש בערפל של דיסאינפורמציה שפיזרו הרשויות. היא עשתה מאמץ כדי לאמת את העובדות ואף הצליחה בכך לגבי רובן המכריע, אבל מטבע הדברים אין בכך כדי למנוע לחלוטין טעויות.²³⁶ כשמתייחסים לדו"ח בכללותו על חשיבותו הציבורית, אי הדיוק הנקודתי נחזה כטפל. אבל **התובע הוא שבוחר במה להתמקד ואת מסגרת הדיון. הטעות הנקודתית הופכת לעיקר והמכלול הוא טפל ולא רלבנטי**.

סיכון זה מאיים כמוכן גם, ואולי במיוחד, על דובר שאינו מיומן ומקצועי. כך אירע לקבוצת נוער, שניהלה אתר אינטרנט למען צדק חברתי. האתר פרסם מכתב של נער בן 17 ובו סיפר על

²³⁴ ע"א 256/57 **אפלבוים נ' עמוס בן גוריון**, פ"ד יד 1205, 1247 (3.6.1960); הערעור לגבי שניים מתוך שלושה אלמנטים משמייצים בפרסום נדחה, אבל בית המשפט העליון נתן ביטוי להתרשמותו מהפרשה בהפחתה ניכרת של סכום הפיצויים.

²³⁵ ת"א (י-ם) 2189/07 **הקרן ליד מדרשת א"י נ' שלום עכשיו** (ש' יחזקאל ברקלי, 11.12.2008).

²³⁶ ראו למשל את דברי בית המשפט העליון: "המציאות היא מורכבת ורבת-פנים. כל ניסיון לכלוא תיאור עובדתי במסגרתו של סיפור פשוט, חד-ממדי [...] נועד מראש לכישלון או לכל הפחות לחוסר דיוק [...], אך חרף קיומם של קשיים [...] הצורך החברתי בקבלתם של דיווחים כאלה מחייב להשלים עם המגבלות הכרוכות במסירתם"; **שרון נ' בנימין** (ראו ה"ש 69 לעיל), 260 (השופט מצא בפסקה 13).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

בני משפחתו העובדים במפעל בצפון הארץ. המכתב תיאר תמונה עגומה של קיפוח עובדים, הפקרת בריאותם והתנכלות למי שפוצה פה. אלא שבמכתב הופיעה גם ספק השערה ספק קביעה שקשרה בין מצב התברואה המחפיר ששרר במפעל ובין מחלתה של אחת העובדות. בעקבות דרישת פיצוי מבהילה נאלצה הקבוצה להסיר את הפרסום כולו, הגם שרובן המכריע של העובדות שנזכרו בו היו אמת לאמיתה.²³⁷

החוק אמנם מאפשר לנתבע להתגונן בטענת "אמת דיברתי" גם אם טעה ב"פרט לוואי שאין בו פגיעה של ממש".²³⁸ **אבל בתי המשפט מקמצים בשימוש בהגנה זו ומפרשים אותה בצמצום.** עובדות שנחזו בעת הפרסום כזניחות ועקב כך לקו באי דיוק או בחוסר בהירות, אינן נתפסות תמיד ככאלו לאחר דיון משפטי. לא אחת קורה שתביעה מתקבלת בשל עניין משני, ואפילו הוא טובל בשלל טענות מדויקות שמגמדות את פגיעתו.

כך היה בעניין כתבה על מינוי פוליטי פסול של שר הביטחון. האיש שמונה הגיש תביעה וזכה במקצתה. בית המשפט השתכנע שהמינוי אכן נעשה בניגוד לנהלים, ושורה של פרטים שנכללו בכתבה ושלא החמיאו לתובע נמצאו מדויקים. **אבל בכתבה נאמר גם שבמבחני המיון קיבל האיש את "הציונים הנמוכים ביותר" ואילו הנתבעים הצליחו להוכיח רק שקיבל "ציונים נמוכים".** בית המשפט סירב לראות באי-דיוק זה "פרט לוואי" וחייב אותם לפצות את התובע.²³⁹

בפרשה אחרת נדחו עיקר טענותיו של התובע, מנהל בעמותה של הרשות לעסקים קטנים. בית המשפט השתכנע באמיתות הדיווחים על "בזבוזים וליקויים חמורים" שהביאו לפיטוריו, ועל הוצאות אישיות שגלגל ללא הצדקה על הרשות. אבל בכתבה נפלה טעות בנוגע לגובה התשלומים שהתובע קיבל מבלי לדווח למס הכנסה. "אומנם העלמת מס בשיעור 8,150 ש"ח אף היא אינה ראויה, אך אין להשוותה להעלמת מס בשיעור 120 אלף ש"ח, שלא הייתה ולא נבראה" קבע בית המשפט וסירב לראות בפער "פרט לוואי".²⁴⁰

²³⁷ המקרה טופל על ידי האגודה לזכויות האזרח. העובדות שבמכתב נבדקו ונמצאו מדויקות ובנות הגנה.

²³⁸ סיפא לסעיף 14 לחוק (ראו ה"ש 155 לעיל).

²³⁹ ת"א (חי) 11145-07 **תגיירה נ' מנשה** (ש' תמר נאות-פרי, 28.7.2009); נועם שרביט, "ביהמ"ש: מופז מינה מינוי פוליטי שבוטל עקב חשיפה של רשות השידור וכרמלה מנשה", **גלובס** 30.7.2009.

²⁴⁰ ת"א (חדרה) 1135-05 **פלג נ' כלבו החדשה בע"מ (חדשות חדרה)** (ש' רבקה פוקס, 17.12.2008); וראו גם מקרה שבו חבר מועצה בקרית ביאליק הגיש תביעה בשל 11 כתבות ביקורתיות. בית המשפט מצא שחלקם הארי של הפרסומים היה נכון וראוי מבחינה ציבורית, אבל חייב את הנתבעים בפיצוי של 25,000 ש"ח בגלל שני אלמנטים זניחים. באחד מהם סופר ש"חברים בוועדה המקומית לתכנון ובנייה טוענים, שקיים חשש לניגוד אינטרסים עם מינויו של התובע כחבר בוועדה". **בית המשפט קבע שחשש לניגוד עניינים היה גם היה, אבל שהפרסום לפיו "חברים בוועדה התלוננו" על חשש זה אינו נכון ואף אינו פרט לוואי.** בקטע אחר של הפרסום סופר כיצד זעם התובע על עמית פוליטי שבגד בו וצוטט בטעות כאילו אמר "תקע לי סכין בגב". בית

גם הגנות "תום הלב" מתפרשות בצמצום נמרץ ולעתים הנתבע יצא חייב בדין בשל כך שהפריז בתיאוריו או בסגנונו, והביע דעה נחרצת ב"פסקנות [...] ללא כל הסתייגות מתבקשת של הבעת עמדה אישית". הנתבעת אמנם "פעלה בכנות ומתוך רחשי ליבה", נאמר באחד המקרים, "אלא שהדברים נעשו מבלי להפעיל מנגנונים נדרשים של מחשבה תחילה ושלא בזהירות המתבקשת, בניסוח הדברים ובקפיצה למסקנות".²⁴¹

במקרה אחר נתבע תושב יישוב לאחר שכתב שראש המועצה "סלל את דרכו לראשות המועצה בשקרים והתחזיונות". בית המשפט קבע שעיקר הפרסום הוא אמת וש"התובע סלל את דרכו לתפקיד באמצעות מצגים, אשר אינם נכונים". אבל לגבי פרטים משניים שלא הוכחו כדבעי נקבע שהם אינם חוסים בצל הגנת "תום הלב" משום ש"הנתבע לא הצביע על יחסים המעלים חובה חוקית, מוסרית או חברתית לעשות את הפרסום, ודאי לא באופן החריף בו בחר להביא את דבריו".²⁴²

ברוב הדוגמאות שהבאנו לעיל חויבו הנתבעים לשלם פיצוי נמוך יחסית כיוון שעיקר הפרסום או רוח הדברים היו נכונים, חשובים וראויים. אבל כבר ראינו שאין בכך כדי לרפא את הנזק שנגרם כתוצאה מניהול המשפט עצמו, ומהתמריץ השלילי שנוצר עקב כך לנכונותם של אזרחים להשתתף בדיון ציבורי.

יתר על כן. אמות המידה המחמירות שנוצרו בדין כדי לקבוע אם יש בפרסום "לשון הרע", או כדי להעריך את הסבירות ואת תום הלב של הדובר, אינן מבחינות בדרך כלל בין סוגים שונים של פרסומים ושל דוברים. מבחינים שעוצבו אגב דיון בכתבות או בתחקירים של העיתונות הממוסדת (לאחר הכנות רבות, טיטוט, הערות של עורך ויועץ משפטי) משמשים את בתי המשפט שעה שהם דנים באמירה ספונטאנית שנאמרה בלהט ויכוח או נכתבו כלאחר יד על "הקיר" באתר של רשת חברתית.

המשפט קבע שהציטוט השגוי הוציא דיבתו של התובע, ואינו יכול להיחשב כ"פרט לוואי" וזאת הגם שהוא מבטא את רוח הדברים שנאמרו. תא (ח"י) 9371/01 [דואק יוסי נ' גרינברג קארין](#) (ש' מנחם רניאל, 25.11.2004).

²⁴¹ ת"א (ראשלי"צ) 2437-09 [נני תלתלים מרום בע"מ נ' פרקשנר](#) (ש' יעל בלכר, 9.10.2011); יש להדגיש שהגנת "תום הלב" המשפטית נבחנת באמות מידה נורמטיביות-אובייקטיביות ולא על פי הכוונה הסובייקטיבית שהייתה לנתבע. לכן גם נתבעת ש"פעלה בכנות ומתוך רחשי ליבה" עלולה להיחשב כמי שפעלה שלא ב"תום לב" במשמעותו הנורמטיבית, ועקב כך – לא תזכה להגנת "תום הלב"; לעניין התנאים לתחולתה של הגנת "תום הלב" ראו עוד בטקסט לה"ש 156 לעיל.

²⁴² ת"א (י-ם) 2734/09 [נעים נ' אלבוים](#) (ש' עודד שחם, 21.6.2011); ערעור נדחה: ע"א (מחוזי - י-ם) 42736-09-11 [נעים נ' אלבוים](#) (ש' משה בר-עם, 28.12.2011); יצויין שהתביעה נדחתה והדברים נאמרו אגב אורחא בלבד. בית המשפט קבע שהפרטים השגויים הם "פרט לוואי" ואינם שוללים את הגנת האמת בפרסום. ויחד עם זאת, מצא לנכון להעיר שאלמלא היה מגיע למסקנות זו לא היה הנתבע יכול להתגונן בהגנת "תום הלב".

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

כמובן שאין בחשיבותו של הדיון הציבורי כדי להצדיק מחילה על כל פגיעה חמורה וזדונית בשם הטוב. אבל במקרים שהזכרנו וברבים אחרים נשללת הגנה מפרסום חשוב וראוי שנעשה ללא זדון בשל טעות בעניין טפל, בשל סגנון מתלהם או בשל היעדר "זהירות מתבקשת בניסוח הדברים ובקפיצה למסקנות". בתי המשפט אמנם מדגישים שהם בוחנים פרסום מנקודת מבטו של אדם מן היישוב, אבל פעמים רבות מתקבל הרושם **שהשיח המשפטי המדויק, המוקפד והמאופק משפיע בכל זאת על האופן שבו נחתך גורלם של פרסומים, שנעשו ושנקראו בתנאים שונים לחלוטין.**

בשנים האחרונות ניתן למצוא בפסיקה ובספרות ביקורת על ההנחה הבסיסית של דיני לשון הרע, שמייחסת משקל מופרז לפרסום חד-פעמי, ו"אינה מביאה בחשבון את הביקורתיות והספקנות שיש לציבור כלפי פרסומים בתקשורת וכן את המשקל המועט יחסית שיש לידיעה חד-פעמית הנבלעת בתוך שטף האינפורמציה האדיר".²⁴³ אבל הקריאות לבחינה מחודשת של הדין עדיין לא זכו למענה הולם בפסיקה ובחקיקה.

9. מלכוד ההתנצלות וההבהרה

המצב המשפטי הקיים לא רק שאינו מעודד ניסיונות הידברות והבנה בין הצדדים אלא שיש בו כדי להסלים את הסכסוך. כל אחד מהצדדים חרד, ובצדק, שוויתור או התקרבות לעמדת היריב ישמשו כנגדו במקרה שהסכסוך יגיע לבית המשפט. בתנאים אלה משמשים המגעים המוקדמים בין הצדדים בעיקר לצמצום חרבות, ובמקרים המטרידים יותר – לסחטנות שמטרתה אינה תיקון של פגיעה, אלא העלמה של הביקורת ובמידת האפשר גם של המבקר. בשל כך גם **מועצם האפקט השלילי של תביעות משתיקות שהיו יכולות להסתיים בפרסום תיקון, הבהרה או התנצלות.**

הנטל הכבד שכרוך בניהול הגנה מתמרץ לעתים אדם שנתבע או שקיבל מכתב איום לנסות ולהגיע להבנה עם התובע. לא פעם הוא מוכן לפרסם הבהרה או לתקן נקודה מסוימת בפרסום – אם כיוון שגילה שראוי לעשות זאת על מנת לדייק ואם בשל רצונו לחסוך התדיינות משפטית או להסיר ספק שנובע מהדין המעורפל.

²⁴³ קרניאל וברקת, "השם והשמך" (ראו ה"ש 86 לעיל), 234. ראו עוד עניין [רמי מור](#) (ראו ה"ש 167 לעיל), השופט ריבלין בפסקה 18. דיני לשון הרע עוצבו על יסוד פרדיגמה שמתמקדת ביחסים שבין פרטים לבין העיתונות, ראו סקסט לה"ש 293 להלן ואילך.

גם תובעים רבים מעדיפים תיקון על התדיינות. מחקרים מלמדים שהמניע העיקרי של מרבית הנפגעים הוא השבת השם הטוב ולא קבלת פיצויים, וכי הם היו מוותרים על ההתדיינות המשפטית לו היו זוכים לתיקון, להכחשה או להתנצלות מיד לאחר הפרסום הראשוני.²⁴⁴

כפי שמסביר השופט סולברג, "פרסום תיקון ו/או התנצלות סמוך לפרסום הפוגע [...] עשוי לעשות צדק הרבה יותר מפיצויי עתק לאחר כמה שנים בליווי תיקון מהוסס שזקו עולה לעתים על תועלתו, וכשרק המעגל הקרוב לנפגע זוכר את פרטי הפרסום הפוגע, וכל השאר זוכרים רק במעומעם 'מי נגד מי'. 'סעד ממוקד' זה מגשים ביתר שאת את שתי הזכויות המתנגשות גם יחד, ומועיל לנפגע, לפוגע ולציבור הרחב".²⁴⁵

אבל ההסדרים הקיימים, או ליתר דיוק – היעדרם של הסדרים מתאימים, מסכלים את האפשרות לסיים את הסכסוך בדרך זו. בדרך כלל מקבל המפרסם מכתב התראה שדורש ממנו תיקון והתנצלות ובמקביל לשלם סכום "צנוע" בן חמש או יותר ספרות (המהדרים מוסיפים "לצורכי פשרה בלבד"). המפרסם מוצא עצמו במלכוד: אם יתקן, אפילו אם יתנצל, לא רק שאין בכך כדי למנוע הגשת תביעה, אלא שאז עלולה פשרנותו להיות לו לרועץ. סיכון דומה עלול גם להיות מנת חלקו של נתבע, שבמהלך הדיונים המקדמיים (קדם המשפט) מביע נכונות לפרסם תיקון או התנצלות.

למשל כך היה במקרה של דניאל מורגנשטרן – הפעיל הסביבתי שניהל מאבק ציבורי נגד תאגיד מחזור הבקבוקים.²⁴⁶ לאחר שהתאגיד תבע אותו בשל שלושה פרסומים, ביקש מורגנשטרן לחסוך את נטל ההתדיינות והתנצל. לאחר ש"שב לסורו" והמשיך לבקר את התאגיד, חזר זה והגיש נגדו תביעה שנסבה, בין היתר, על אותם שלושה פרסומים. בפסק הדין נמצא ששניים מהשלושה כלל אינם מהווים לשון הרע. אבל ההתנצלות הכפויה שנתן מורגנשטרן ב"סיבוב הראשון" פגעה בו בכל הנוגע לפרסום השלישי: היא שימשה את בית

²⁴⁴ קרניאל וברקת, "השם והשמך" (ראו ה"ש 86 לעיל), ע' 235; גנאיים קרמניצ'ר ושנור (ראו ה"ש 161 לעיל), 254-253. וראו דבריו של השופט סולברג, ת"א (מחוזי י-ם) 8206/06 [סרן ר' נ' אילנה דיין](#) (7.12.2009), בפסקה 236.

²⁴⁵ נעם סולברג, "[על לשון-הרע, 'לשון טובה' ופיצויים – הכסף לא יענה את הכול](#)", פרשת השבוע, המחלקה למשפט עברי במשרד המשפטים והמרכז להוראת המשפט העברי ולימודו במכללת "שערי משפט", תשס"ב, גיליון מס' 70; השופט סולברג מדבר על "פרסום תיקון [...] במקום, במידה ובדרך שנתפרסמה לשון הרע, ללא סייג, בצירוף פיצוי כספי נומינלי". אכן, לעתים ברור לשני הצדדים כבר בתחילת המשפט ש"נתפרסמה לשון הרע" ושאינן לנתבע הגנה לגביה. אבל בדרך כלל, כפי שראינו, קשה מאוד לחזות את תוצאות המשפט. שאלות כגון, מהו תיקון ראוי? מהו "סייג" שאינו ראוי? האם מוצדק שהנתבע ישלם בנוסף לפרסום המתקן "פיצוי כספי נומינלי"? – תלויות בנסיבותיו הייחודיות של כל מקרה ומקרה.

²⁴⁶ לסיפור המקרה ראו טקסט לה"ש 146 לעיל.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

המשפט כבסיס לשלול ממנו את הגנת תום הלב, ולפסיקת פיצוי גבוה במיוחד.²⁴⁷ "הנתבע טען", אומר בית המשפט, "כי חתימתו על מכתב ההתנצלות נבעה מרצונו המובהק להסיר מעליו את איום התביעה. בכך, יש משום טובת הנאה שזכה בה מביטול ההליך כנגדו".²⁴⁸

דומה שסיפור זה מקפל בתוכו כשלים רבים שעליהם הצבענו: פערי הכוח וחוסר הוודאות המשפטי שמאלצים נתבע להתנצל על פרסום גם אם איננו לשון הרע; ההתייחסות אל נטל ההתדיינות, הנופל על נתבע בתביעה משתיקה, כאל "טובין" שנסחר בין צדדים שווי כוחות; ראיית הסרתו של איום זה כ"טובת הנאה" שעל הנתבע לשלם תמורתה בריסון של ביקורת עתידית; ולבסוף – האופן שבו ההתנצלות הנתבע עלולה להיות לו לרועץ, ועקב כך – גם הפגיעה באפשרות לפתרון סכסוכים משפטיים שלא באמצעות התדיינות.

אכן, גם ההסדרים הנוחים ביותר לא יועילו לתובע שאינו מעוניין בהתנצלות אלא מעוניין "לבלום את הדברים האלה על ידי הגשת תביעה – שפעם הבאה מישהו ישקול".²⁴⁹ אבל נתבעים ותובעים רבים עשויים להפיק תועלת מהסדרים משפטיים, שיעודדו תיקון או התנצלות במקרים המתאימים, ויגנו על השם הטוב מזה ועל הדיון הציבורי מזה.

10. חיוב בפיצוי מבלי שנגרם נזק

"החשש מחיוב בפיצויים בלא צורך להוכיח קיומו של נזק ממון [...] עשוי לעלות על הסנקציה הפלילית [...] באווירה בה פחד והרתעה פועלים

²⁴⁷ "הנתבע הגיש לתובעת את מכתב ההתנצלות ולמרות זאת לא השכיל לצפות מראש את תוצאות התנהגותו ולא נרתע מהישנות התבטאויותיו הקשות במסגרת הפרסום השני", ת"א (י-ם) 5144/07 [תאגיד איסוף מכלי משקה בע"מ נ' דניאל מורגנשטר](#) (19.7.2012; ש' מרים ליפשיץ-פריבס) בפסקה 71.

הפיצוי שנפסק בשל פרסום זה עמד על 50,000 ש"ח – המקסימום שאפשר לפסוק לפי סעיף 7א לחוק, דהיינו "ללא הוכחת נזק". למרבה התמיהה, פרסום זה קדם להתנצלות, ולא ברור כיצד אפשר להלין על הנתבע על ש"לא נרתע מהישנות התבטאויותיו הקשות במסגרת הפרסום [...]". הזה.

²⁴⁸ שם, בפסקה 52. יצוין, כי בנוסף לשלושת הפרסומים נשוא התביעה הראשונה, התמקדה התביעה השנייה בשני פרסומים נוספים. מתוך חמשת הפרסומים נמצאו שניים בלבד כלשון הרע שאין לה הגנה, והתביעה בקשר לשלושת הפרסומים האחרים נדחתה.

²⁴⁹ הדברים נאמרו במהלך דיון של מועצת העיר חדרה בהצעה להגיש תביעת לשון הרע בשל פרסום שגוי, שלפיו מנכ"ל העירייה נעצר. דיווח שגוי זה שולב בטעות בדיווח נכון על מעצר וחקירה של בכיר אחר בעירייה. בישיבת מועצת העירייה הביע המנכ"ל הנפגע את נכונותו להסתפק בהתנצלות שהובטחה לו על ידי המפרסם. אבל ראש העירייה התעקש על הגשת תביעה מטעם העירייה, משום ש"צריך פעם אחת ולתמיד לדעת איך לבלום את הדברים האלה על ידי הגשת תביעה. שפעם הבאה מישהו ישקול". היועצת המשפטית של העירייה הוסיפה, שהתביעה נחוצה לעירייה משום שפגיעה בשם בכירה פוגע במעמדה הציבורי. אבל יש מקום לסברה שהתנצלות ותיקון היו מטהרים את שם העירייה לא פחות משהיו מטהרים את שם הבכיר שהוכפש בטעות. ([פרוטוקול ישיבת מועצת עיריית חדרה](#) מיום 22.2.2011).

כנגד מי שמשמיע קולו בביקורת ציבורית [...] חופש הביטוי לא יוכל עוד לשרוד".²⁵⁰

גורם נוסף שמחמיר את האפקט המצנן הוא כמובן סכום הפיצוי שעלול הנתבע לשלם. למרות שבדרך כלל אין לסכום התביעה כל אחיזה במציאות ובדין, עדיין יש בו כדי להטיל סיכון כלכלי נכבד על הנתבע. האיום והחשש שהוא מרגיש מתעצמים כיוון ש**סיכון זה אפילו אינו מותנה בקיומו של נזק**.

בהתאם להוראה שנוספה לחוק בשנת 1990 רשאי בית המשפט לפסוק לנפגע פיצוי של כ- 70,000 ש"ח "ללא הוכחת נזק" ואת כפל הסכום האמור במקרה שהוכח שהפרסום המשמיץ נעשה "בכוונה לפגוע" – אף זאת "ללא הוכחת נזק".²⁵¹ התיקון נעשה על יסוד סברה נפוצה אך שגויה שלפיה תובע לא יזכה בפיצוי אם לא יצליח להוכיח שנגרם לו נזק כספי כתוצאה מהפגיעה בשמו הטוב. אבל מאז ומתמיד בתי המשפט פוסקים בעזרת אומדנה פיצויים בשל צער ועוגמת נפש או בשל נזק ממוני שקשה להוכיח את גובהו המדויק.²⁵²

הלכה ולמעשה הסעיף שמסדיר, לכאורה, "פיצוי ללא הוכחת נזק" מאפשר לתבוע פיצוי גם במקום שבו לא נגרם נזק כלשהו. התובע אפילו אינו חייב לטעון שנגרם נזק. כל שעליו לעשות הוא להפנות לסעיף ה"פיצוי ללא הוכחת נזק" ולתבוע מכוחו את הסכום המקסימלי

²⁵⁰ עניין אילנה דיין נ' פלוני (ראו ה"ש 151 לעיל), השופט ריבלין בפסקה 67.

²⁵¹ סעיף 7א לחוק שכותרתו "פיצוי ללא הוכחת נזק": "(ב) במשפט בשל עוולה אזרחית לפי חוק זה, רשאי בית המשפט לחייב את הנתבע לשלם לנפגע פיצוי שלא יעלה על 50,000 שקלים חדשים, ללא הוכחת נזק. (ג) [...] הוכח כי לשון הרע פורסמה בכוונה לפגוע, רשאי בית המשפט לחייב את הנתבע לשלם לנפגע פיצוי שלא יעלה על כפל הסכום כאמור בסעיף קטן (ב), ללא הוכחת נזק". הסעיף כולל הוראה שמצמידה למדד את הסכום הנקוב – 50,000 ש"ח ובהתאם להוראה זו עומד הסכום כיום על 70,000 ש"ח בקירוב.

²⁵² תביעה לפי חוק איסור לשון הרע היא תביעה נזיקית. מטרתם של דיני הנזיקין היא לפצות את הנפגע על הנזק שנגרם לגופו או לרכושו כתוצאה מ"עוולת" של הנתבע (רשלנות של הנתבע, מעשה שעשה בניגוד לחוק, או לעניינו – פגיעה בשם הטוב). נהוג להבחין בין נזק ממון שאפשר לכמת בכסף (ובעגה המשפטית – "נזק מיוחד") ובין נזק שאינו ממוני, דוגמת עוגמת נפש, כאב וסבל פיסי או נפשי ("נזק כללי").

"הפסיקה עצמה מלמדת כי במקרים שבהם בתי המשפט רואים לנכון לחייב את הנתבע בפיצויים בסכום הגבוה מהתקרה הקבועה בחוק, הם עושים כן ללא היסוס גם כאשר אין בפניהם ראיות פוזיטיביות על קיומו של נזק". גדרון, אילוז ורייזנילבר (ראו ה"ש 7 לעיל), בטקסט לה"ש 29.

כך למשל בעניין נדלמן נ' שרנסקי (ראו ה"ש 158 לעיל) נפסקו לתובע פיצויים בסך המתקרב למיליון ש"ח (סכום הפיצוי אמנם הופחת על ידי בית המשפט העליון, אבל הפרשי הצמדה והריבית שיערכו את הסכום לכ-900,000 ש"ח); לאחרונה פסק בית המשפט המחוזי בתל אביב סכום של 1,000,000 ש"ח כפיצוי בשל מסע הכפשה שנוהל נגד איש עסקים, במטרה להפעיל עליו לחץ כדי שיגמיש את עמדתו במו"מ שניהל עם הנתבעים (ת"א (מחוזי - ת"א) 1702-07 אלי עזור נ' CanWest Global Communications Corp (מיכל אגמון גונן, 20.6.12)). הפסיקה עצמה מלמדת כי במקרים שבהם בתי המשפט רואים לנכון לחייב את הנתבע בפיצויים בסכום הגבוה מהתקרה הקבועה בחוק, הם עושים כן ללא היסוס גם כאשר אין בפניהם ראיות פוזיטיביות על קיומו של נזק. גדרון, ה"ש 29.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

שנקוב בו. אמנם בתי המשפט אינם ממהרים לפסוק את מלוא הפיצוי הסטטוטורי,²⁵³ אבל כפי שראינו – קשה מאוד להעריך מראש את גובה הפיצוי שייפסק. די בכך, כדי שאפילו תביעה קלושה ועניין של מה בכך יהפכו לאיום מתמשך על הנתבע.

הוראה זו מעודדת תובעים להפריז בסכום הפיצוי שנתבע, גם אם לסכום זה אין אחיזה בפסיקות שניתנו בנסיבות דומות. היא מסייעת ליצור מראית עין של עילת תביעה ומקשה על האפשרות לחשוף כבר בתחילת הדרך את חוסר התוחלת שבניהול המשפט.

התמריץ לתבוע סכום גבוה אפילו בשל עניין פעוט גם תורם לסרבול הדיונים. תביעה בגובה של עד 75,000 ש"ח מתבררת בסדר דין מהיר.²⁵⁴ ממוצע הפיצויים שנפסקים בתביעות לשון הרע הוא כמחצית מסכום זה,²⁵⁵ אבל באמצעות סכום התביעה המופרז יכול התובע למנוע את בירורה המהיר.

במיוחד מסייעת הוראת הפיצוי ללא נזק למי שמבקש להטיל מורא על מפרסם באמצעות מכתב התראה.²⁵⁶ מכתב משפטי שמסתיים בדרישה לתשלום 50, 70 או 100 אלף ש"ח תוך הפניה לסעיף שבחוק יעשה רושם ניכר, במיוחד על מי שאינו נהנה מייעוץ משפטי ואינו מורגל באיומים מסוג זה. הוא אינו יודע וגם אינו יכול להתנחם בעובדה שמרבית המקרים שמתחילים בקול גוזמה רמה מסתיימים במקרה הגרוע ביותר בפסיקת פיצוי צנוע. הוא קורא את דרישת התשלום הדמיונית, שנכתבה לאחר יד, וחושב לעצמו: "אין לי 50 אלף ש"ח לשלם [...] סותמים לי את הפה".²⁵⁷

בימים אלה מקודמת בכנסת הצעת חוק שמבקשת להכפיל פי שישה את סכום הפיצוי שאפשר לתבוע "ללא הוכחת נזק".²⁵⁸ תיקון זה, אם יתקבל, צפוי להחמיר עוד יותר את האפקט של תביעות משתיקות ואיומים בתביעות.²⁵⁹

²⁵³ "בחינת פסיקת הפיצויים הכוללת, כאמור, מעלה שממוצע כלל סכומי הפיצויים – הן אלו שנפסקו על פי סעיף 7א, ולפיכך כפופים לתקרה, והן אלו שנפסקו על סמך הוכחה פוזיטיבית כלשהי לקיומו של נזק (כללי, כמובן) – לא עלו על התקרה הנקובה כיום בחוק". גדרון, אילוז וריינזילבר (ראו ה"ש 7 לעיל), עמוד 4.

²⁵⁴ ראו תקנה 214 לתקנות סדר הדין האזרחי.

²⁵⁵ לסכום הפיצויים הממוצע ראו: גדרון, אילוז וריינזילבר (ראו ה"ש 7 לעיל); קרניאל וברקת, "השם והשמך" (ראו ה"ש 86 לעיל).

²⁵⁶ ראו טקסט לה"ש 132 לעיל ואילך.

²⁵⁷ דבריו של תושב רחובות שקיבל מכתב איום בגלל שלט מחאה שתלה בחזית ביתו, ראו טקסט לה"ש 21 לעיל.

²⁵⁸ [הצעת חוק איסור לשון הרע \(תיקון מס' 10\) \(הרחבת סעיפים\)](#), התשע"ב-2011 (הצ"ח כנסת מס' 415, 31.10.2011).

²⁵⁹ ראו: "הצעות חוק לתיקון חוק איסור לשון הרע", [אתר האגודה לזכויות האזרח](#) 4.10.2011; יהונתן קלינגר, "על הגדלת הפיצויים ללא הוכחת נזק, הצעה פרקטית לפתרון בעיות אגו", [Intellect or Insanity \(בלוג\)](#) 9.10.2011.

11. היעדר הרתעה בפסיקת הוצאות נגד תביעות משתיקות

"בית המשפט נועד לבירורן של מחלוקות אמיתיות שבין בעלי דין, והגשת תביעה לתכלית אחרת הינה שימוש לרעה בהליכי משפט".²⁶⁰ כך אמר בית המשפט בעניינו של אריה דרעי שהגיש תביעת לשון הרע בשל תחקיר עיתונאי. לאחר שהעניינים הסתבכו והוגש נגדו כתב אישום, ביקש דרעי למשוך את התביעה. בית המשפט קיבל את בקשתו אבל חייב אותו לשלם הוצאות בסך 75,000 ש"ח.

אבל למגינת הלב תביעות משתיקות רבות מסתיימות בצורה שונה. בדרך כלל תובע, שיודע שתביעתו אינה מחזיקה מים, מבקש או "מסכים" בעיצומו של המשפט למחוק אותה בתמורה לווייתור של הנתבע על הוצאות. הוא יודע שברוב המקרים הנתבע יסכים לכך רק כדי לסיים את הפרשה. וגם אם לא יסכים, בתי המשפט נוטים שלא לפסוק הוצאות או לקמץ בהם במגמה לעודד את סיום ההתדיינות.

גם אם התובע ימשיך לנהל את המשפט עד שתביעתו תידחה, עדיין הסיכון הוא קטן מבחינתו. נדיר שבית המשפט פוסק לטובת הנתבע הוצאות הגונות, דוגמת 200,000 השקלים שנפסקו נגד החברה לאוטומציה.²⁶¹ ייצוג משפטי בתביעת לשון הרע עולה רבבות שקלים ולעתים אף למעלה מזה. אבל אפילו נתבע שיצליח לממן לעצמו ייצוג משפטי ולהביא לדחיית התביעה, לרוב לא יזכה בהוצאות שיפצו אותו על הנזק הכספי, ולא כל שכן – על הטרדה ועוגמת הנפש שנגרמו לו.²⁶²

לעתים הנתבע שזכה אינו מקבל הוצאות בכלל. כך אירע לפעיל פוליטי ברמלה שכתב בתלונה למבקר המדינה שראש העירייה קיבל תרומה חשודה. ראש העירייה הגיש נגדו תביעת דיבה, ולאחר שזו נדחתה הוא גרר אותו לערעור שאף הוא נדחה. בית המשפט של הערעור חזר וקבע

²⁶⁰ ת"א (ת"א) 2382/90, המ' 2382/93 [דרעי נ' גילת](#), פ"מ תשנ"ג (ג) 77, 81, 82 (ש' גבריאל קלינג, 3.3.1993).

²⁶¹ עניין [החברה לאוטומציה](#) (ראו ה"ש 14 לעיל), בפסקה 35.

²⁶² כפי שמסביר ד"ר בועז שנור, "שיטת המשפט הישראלית לא מתמודדת טוב עם תביעות שנועדו להשתיק ביקורת ציבורית [...] הנתבע יודע שבפעם הבאה שהוא ישמיע ביקורת זה עלול לסבך אותו בהוצאות של 30-40 אלף שקל שאולי הוא יקבל בחזרה, ואולי לא. גם אם אין מאחורי התביעה בסיס – היא הצליחה. היא נועדה להפחדה, והשיגה את מטרתה". הילה רז, "מי שתובע 3.5 מיליון שקל מעיתונאי-חוקר פוגע באינטרס הציבורי ולא רק בעיתונאי", [themarker](#), 29.9.2009; כך היה למשל במקרה של עמותת א.ל.ע.ד. שהגישה תביעת דיבה נגד תנועת שלום עכשיו. התביעה, שהתמקדה במספר פרסומים על רקע המחלוקת האידיאולוגית שבין השתיים, נדחתה. אבל הנתבעת זכתה בהוצאות צנועות בסך של 7,000 ש"ח בלבד. ת"א 39909-03-10 [עמותת א.ל.ע.ד. נ' שלום עכשיו](#) (ש' עודד שחם, 11.4.2012).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

שהתלונה והחשדות נגד ראש העירייה היו מבוססים ומוגנים, אבל נמנע מלפסוק לנתבע את הוצאותיו.²⁶³

במקרה אחר דחה בית משפט תביעה שהגיש בכיר ברשות מקומית נגד בכיר אחר, ואף הדגיש כי "לא היה מקום לגרור את בית המשפט למחלוקת הפוליטית בין הצדדים ולבקש מבית המשפט להכריע בסוגיות בהם ראוי כי הציבור ישפוט". אך יחד עם זאת, הוא נמנע מלפסוק לנתבע את הוצאותיו כיוון ש"הפרסום נשוא התביעה [...] אינו] פרסום ראוי התואם את המצופה מנבחר ציבור שצריך להיות החלוץ בפני המחנה בדאגה ליצירת שיח ציבורי תרבותי שקט מנומס וענייני".²⁶⁴

קשה אמנם להתפעל מרמתו של הדיון הציבורי במקומותינו. אבל פסיקת הוצאות משפט לא נועדה לשמש, וככל הנראה גם אינה יעילה כאמצעי "ליצירת שיח ציבורי תרבותי ומנומס". אי פסיקת הוצאות במקרים כמו זה שבדוגמא מהווה ענישה של הנתבע בגלל ביטוי לא מנומס. בכך היא מעצימה את האפקט, ולעיתים גם את המטרה של התביעה המשתיקה, וכפי שמסביר השופט בר-עם, היא יוצרת "תמריץ לניהול הליכי סרק, שכן בהערכה כלכלית מושכלת תוחלת הסיכון בניהולם קטנה מהתועלת הנפסדת בגינם".²⁶⁵

תביעות משתיקות מתומרצות גם בכך שבתי המשפט נוטים לפסוק הוצאות לטובת תובע ש"ניצח" במשפט, אפילו אם רוב טענותיו נדחו או שנפסק לו פיצוי בשיעור זעום ביחס לסכום שתבע. כך למשל, בפרשת מורגנשטרן ותאגיד המחזור²⁶⁶ קבע בית המשפט שרק שניים מחמשת הפרסומים שבגינם הוגשה התביעה מהווים לשון הרע, ושהתובע זכאי ל-20% בלבד מהפיצוי שתבע. חרף זאת הוא זיכה את התובע גם בהוצאות משפט בסך 25,000 ש"ח והסביר שהוא עושה זאת "בהתחשב בין השאר בניהול הליך מורכב, בשל טענתו של הנתבע להגנות מכוח החוק, אותן דחיתי".²⁶⁷ אלא שלכאורה אמור היה לחול כאן היגיון אחר: בית המשפט

²⁶³ ע"א 22551-12-09 לבניא נ' דידי (ש' אילן שילה, 17.2.2010).

²⁶⁴ ת"א (חי') 7195-07-08 עווד דוניץ נ' שמואל גלבהרט (ש' ישראלה קראי-גירון, 12.12.2011); במקרה אחר נדחתה תביעת לשון הרע כיוון שהפרסום זכה להגנה בהיותו הבעת דעה בתום לב, אך בית המשפט נמנע מפסיקת פיצויים משום שתוכן הפרסום "אינו ראוי בעיניי". ת"א (ת"א) 23592/07 אסף נ' לשכת עורכי הדין (ש' חגי ברנר, 5.8.2010); ראו: אבנר פינצ'וק, "לא לשון הרע אבל לא ראוי בעיני השופט", האח הקטן (בלוג) 25.8.2010; וכך היה גם בעניינו של תושב בית אריה עופרים שנתבע משום שטען ראש המועצה "סלל את דרכו לראשות המועצה בשקרים והתחזויות" (ראו טקסט לה"ש 242 לעיל). בית המשפט דחה את התביעה וקבע ש"התובע סלל את דרכו לתפקיד באמצעות מצגים, אשר אינם נכונים". ויחד עם זאת, השופט הסתייג מ"האופן החרیف" שבו ביטא הנתבע את המסר ("שקרים" במקום "לא אמת"?). וככל הנראה בשל כך לא פסק לנתבע הוצאות משפט.

²⁶⁵ משה בר-עם, "הליכי סרק אזרחיים", עלי משפט ו' (2007) 135, 210.

²⁶⁶ ראו טקסט לה"ש 246 לעיל.

²⁶⁷ עניין דניאל מורגנשטרן (ראו ה"ש 247 לעיל), בפסקה 89.

דחה את חלקן הארי של טענות התובע. כדי לשכנעו שראוי לפסוק כך, גם מורגנשטרן נדרש לנהל "הליך מורכב".

בהתאם לדין בעת פסיקת הוצאות על בית המשפט להתחשב, "בין השאר, בשווי הסעד השנוי במחלוקת בין בעלי הדין ובשווי הסעד שנפסק בתום הדיון".²⁶⁸ לכן, **אם בית המשפט מקבל רק את מקצת התביעה, הרי הנתבע הוא שזכאי להחזר ההוצאות** שהוציא כדי להדוף את חלקה הארי של התביעה שנדחה.

כך סבר למשל בית משפט שקיבל תביעת לשון הרע, אך מצא ששיעור שהפיצוי הראוי על נזקי התובעים אינו עולה על עשירית מהסכום שתבעו: "לא מצאתי מקום לפסוק לטובת התובעים שכ"ט עו"ד. הגשת תביעה בסכום של 300,000 ש"ח, העומדת כחרב מתהפכת מעל ראשה של הנתבעת, שהינה אדם פרטי, רק על מנת שכך תעמוד, ללא נקיטה בצעדים מעשיים מינימאליים להוכחתה, ראויה לכל ביקורת וצריך שתבוא במסגרת השיקולים של בית המשפט בפסיקת ההוצאות. **בהגשת תביעות מנופחות מסוג זה – גם אם מבוססות הן על גרעין של אמת – יש, מטבעם של דברים, כדי לגרור התדיינות יקרה מן הדרוש [...]** וכדי לגרור קיומם של הליכים מסורבלים יותר וטעוניים, שמונעים בין היתר, גם מאימת הסיכון המרחף מעל ראשו של הנתבע".²⁶⁹

ראינו שבתי המשפט נוהרים בדרך כלל בעת פסיקת פיצויים מחשש לאפקט מצנן ופגיעה באינטרסים ציבוריים חשובים.²⁷⁰ דווקא בשל כך **בולט במיוחד חסרונה של זהירות דומה**

דוגמאות נוספות: (1) בפרשת המינוי הפסול של שר הביטחון (ראו הי"ש 239 לעיל) נדחה עיקר התביעה לאחר שהנתבעים הוכיחו את עיקר הפרסום. בשל פרט אחד שהוכח רק בחלקו חויבו הנתבעים לשלם פיצוי בגובה 4% מהסכום התביעה. חרף זאת חייב אותם בית המשפט בתשלום הוצאות, הגם שנמוכות; (2) בעניין פלג (ראו הי"ש 240 לעיל) שהסתיים בדחיית מרבית טענות התובע ובמסקנה שמרבית הפרסומים החמורים היו אמת, נפסק לתובע פיצוי בסך 5,000 ש"ח מתוך 150,000 ש"ח שתבע, אבל הנתבעים גם חויבו לשלם הוצאות בסכום דומה; (3) ראש לשכת עורכי הדין הגיש תביעה בסכום של 1.8 מיליון ש"ח בשל ארבעה פרסומים בנושא תמיכתו ב"חוק החנינה". בית המשפט דחה את התביעה בנוגע לשלושה מהפרסומים ופסק לו פיצוי בשיעור 1.3% מסכום התביעה (24,000 ש"ח). חרף זאת חויבו הנתבעים לשלם הוצאות משפט בסכום שמשווה כמעט לסכום הפיצוי (18,000 ש"ח), ת"א 111/98 **חוטב ישי דרור נ' גילת** (ש' אלטוביה מגן, 3.5.2005).

²⁶⁸ תקנה 512(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי.

²⁶⁹ ת"א (ראשלי"צ) 2437-09 **גני תתלים מרום בע"מ נ' פרקשנר** (ש' יעל בלכר, 9.10.2011); וראו גם: ת"א (י-ם) 5156/08 **טוקטלי נ' שמם** (2009) (ש' עודד שחם, 14.6.2009). "התובע הגיש תביעה על סכום של 100,000 ש"ח. בסופו של דבר התקבלה התביעה, מבחינה זו, בחלקה הקטן. הנתבע, אשר נחשף לתביעה בסכום משמעותי בהרבה מזה שנפסק, נדרש לנהל הגנה בהתחשב בסכום התביעה המקורי. בהתחשב בכך, כמו גם בעובדה שפסק הדין משקפת קבלה חלקית של עמדות שני הצדדים, לא אעשה צו להוצאות, וכל צד ישא בהוצאותיו".

²⁷⁰ ראו טקסט והייש 162 לעיל.

בעת פסיקת הוצאות המשפט, שכזכור הפכו להיות הגורם המעיק והמרתיע ביותר בתביעות לשון הרע.²⁷¹

12. התמודדות עם תביעות של גופים שלטוניים ושל תאגידים

החוק שמגן בישראל על שמו הטוב של אדם ועל כבודו כבן אנוש חל גם על רשויות שלטוניות ועל תאגידים. כשאלה האחרונים הם התובעים קיים לרוב פער כוחות בין הצדדים – מסימני ההיכר הבולטים של תביעות משתיקות.²⁷²

למעשה זו הייתה מטרתם המקורית של דיני לשון הרע – להגן על החזקים. הם נוצרו לראשונה באירופה ככלי לריסון דברי ביקורת על המדינה, על המלוכה, על האצולה ועל הכמורה.²⁷³ מאז השתנו הזמנים ומדינות דמוקרטיות רבות, וישראל בכללן, נוקטות משנה זהירות בהפעלת המשפט הפלילי בתגובה לביטוי.²⁷⁴ אבל עדיין עומדת לגופים שלטוניים היכולת להשתיק ביקורת ציבורית באמצעות המשפט האזרחי.

בארצות הברית הבינו בתי המשפט כבר בתחילת המאה הקודמת את הסכנה הגלומה בכך: "כוחה של תביעה אזרחית ככלי להגבלת ביטוי משתווה ואולי אף גדול יותר מזה של אישום פלילי [...] בעזרת סדרה של תביעות אזרחיות יכול ממשל מושחת או עריץ להחניק ביקורת ביתר קלות מבלי להיזקק לאישומים פליליים".²⁷⁵

אפילו בבריטניה, שנודעה בדיני הדיבה המחמירים שלה, פסקו בתי המשפט שאין להניח לרשויות שלטוניות לתבוע בעילה של לשון הרע.²⁷⁶ אבל בית המשפט העליון בישראל סירב לאמץ את ההלכה הבריטית.²⁷⁷ ספק אם יש הצדקה לכך. גוף שלטוני אין לו דבר משל עצמו – הוא הוקם על ידי הציבור ולמענו. אין לו מוניטין שמנותק מ"המוניטין הציבורי" שלו, וכפי

²⁷¹ ראו הי"ש 86 לעיל.

²⁷² ראו בפרקי ב', טקסט לה"ש 111 לעיל.

²⁷³ גדרון, "תיירות הדיבה" (ראו הי"ש 141 לעיל), 399; גנאים, קרמניצר ושנור (ראו הי"ש 86 לעיל), 45.

²⁷⁴ הנחיה 4.1107 "חקירה והעמדה לדין בעבירה לפי חוק איסור לשון הרע, תשכ"ה 1965" [הנחיות היועץ](#)

[המשפטי לממשלה](#): "על התביעה הכללית ורשויות האכיפה לנהוג בריסון ובזהירות מוגברת בנקיטת צעדים של חקירה והעמדה לדין [...] חקירה פלילית בעבירה זו תיפתח רק במצב בו קיים אינטרס ציבורי מיוחד ומובהק".

²⁷⁵ City of Chicago v. Tribune Co. (1923) 139 N.E. 86, 90.

ראו עוד את דברי השופט ריבלין בעניין [אילנה דיין נ' פלוני](#), המצוטטים בטקסט לה"ש 250 לעיל.

²⁷⁶ Derbyshire County Council v. Times Newspapers Ltd and others [1993] 1 All ER 1011; Ying Hui Tan, "Local authorities cannot institute libel actions" Independent 19.2.1993.

²⁷⁷ עניין [שלוש פלוס](#) (ראו טקסט לה"ש 165 לעיל, [וכתב טענות](#) מיום 15.1.2009 שהוגש על ידי עו"ד אורי שנהר).

שנקבע בבריטניה, הדיון בהגינות הביקורת שנמתחה עליו מקומו בזירה הציבורית ולא בבית המשפט.

גופים שלטוניים, בעיקר בשלטון המקומי, מגישים לעתים תביעות משתיקות תוך שימוש במשאבים שמקורם בכספי משלם המיסים. חמור מכך, כפי שראינו לא פעם גוף שלטוני מגיש תביעת דיבה במימון הקופה הציבורית כדי להשתיק ביקורת שלא כוונה אליו, אלא על התנהלותם של בעלי השררה – ראש העירייה, מנהלי חברה ממשלתית או בכירים אחרים.²⁷⁸

גם אם ראש העירייה מגיש תביעה אישית נגד יריב פוליטי או מקומון, יש ביכולתו לנצל את הרוב הקואליציוני במועצה על מנת שיאושר מימון הוצאות המשפט שלו מקופת העירייה. השימוש התדיר שעשו ראשי עירייה במשאביה, כדי לגרור את מבקריהם לבית המשפט, גרם למשרד הפנים לנסות ולעמוד פרץ. בהתאם לנוהל משנת 2004, ראש רשות מקומית יכול לקבל מימון לתביעת לשון הרע שהגיש רק בהתקיים נסיבות מיוחדות ובכפוף לאישור מוקדם של ועדה במשרד הפנים.²⁷⁹ הנוהל תוקן מספר פעמים, אבל יש בו עדיין פרצות וראשי רשויות מקומיות אינם מקפידים תמיד לעמוד בתנאיו.²⁸⁰

כך, למשל, ראש עיריית רמת גן הגיש ביחד עם העירייה תביעת דיבה בשל פרסום לפיו הוא משליט מורא ופחד ומשתיק מבקרים בעזרת פקחי העירייה.²⁸¹ התביעה, בסכום של מיליון ש"ח, הוגשה מבלי לקבל את אישור הוועדה שבמשרד הפנים. האישור ניתן רק בדיעבד, לאחר שהעירייה הסבירה שהמחדל נבע "מחוסר בקיאות" בנהלים, ושהפרסום מטיל דופי לא רק בראש העירייה אלא גם בעובדיה – עושי דברו.²⁸² גם ראש עיריית אופקים הגיש תביעת דיבה במימון ציבורי מבלי להיזקק לאישור הנדרש.²⁸³ בשני המקרים הסתלקה לבסוף העירייה מהתביעה.

²⁷⁸ דוגמאות למקרים כאלה הבאנו בפרק א', תחת הכותרת "הפוליטיקה בשלטון המקומי". ראינו שבמקרים חריגים מחק בית המשפט תביעה שהוגשה על ידי עירייה כיוון שבעל הדין הנכון היה העומד בראשה; גם בעניין [החברה לאוטומציה](#) (ראו ה"ש 14 לעיל, בפסקה 31-32) הגיע בית המשפט למסקנה כי למעשה התביעה של החברה היא בעצם תביעתו של מנהלה. "זה האחרון הגיש תצהיר ובו פירט נזקים שנגרמו לו כביכול, בעוד שהחברה טענה לנזקים "בשפה רפה ובלא שמץ של ביסוס בראיות".

²⁷⁹ חוזר 6/2004 [נוהל החוזר הוצאות משפטיות בשלטון המקומי](#) מיום 16.6.2004, עמ' 18-24 (עודכן [בחוזר 2/2007](#) מיום 25.3.2007, עמ' 3, ובחוזר [5/09](#) מיום 29.3.2009, עמ' 23).

²⁸⁰ ראו: ניר דויטש, נגד "אמנה"ה" ברשויות המקומיות, סמינר בהנחיית ד"ר עומר קמחי, אוני' חיפה 2009.

²⁸¹ יצחק דנון, "צבי בר נגד עמוס שוקן: ראש עיריית ר"ג הגיש תביעת דיבה בסך מיליון ש" נגד מו"ל "העיר" ", [גלובס](#) 7.9.2005; ת"א (ת"א) 46774/05 [עיריית רמת גן נ' יוסי קליין](#) (ש' מארק הורנצ'יק, 1.5.2007).

²⁸² משרד הפנים, "בעניין: צבי בר, ראש עיריית רמת גן, חיוב אישי", [המלצות הוועדה לחיוב אישי והחלטות שר הפנים](#) עמ' 86 (20.12.2006). בסופו של דבר, העירייה מחקה את התביעה.

²⁸³ ת"א (ב"ש) 5276/05 [עיריית אופקים נ' משה \(צ'יקו\) דראי](#) (11.4.2007).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

נוהל נוסף שנקבע לאחרונה אוסר על עירייה לשכור את שירותיו של עורך דין שמייצג את ראש העירייה באופן אישי. בכך מבקש משרד הפנים להסיר את החשש, שעורך הדין שמתפרנס מהספקת שירותים לעירייה יגבה מהעומד בראשה שכר טרחה מופחת בתמורה לייצוגו בתביעת דיבה אישית.²⁸⁴

לסיכום, בכירים בגופים שלטוניים, ובמיוחד בשלטון המקומי, נהנים ממשאבים ציבוריים אדירים, שמאפשרים להם ליהנות משירותי דוברות ויחסי ציבור ולהשפיע על דעת הקהל. עוצמתם הכלכלית מקנה להם יתרון בבואם להתמודד עם ביקורת בזירה הציבורית גם מבלי להיזקק לתביעות משתיות. לנתבעים – היריב הפוליטי, האזרח ואפילו העיתון המקומי – יש משאבים דלים. כפי שפסק בית משפט בקנדה, "אם יותר לגופים שלטוניים לתבוע אזרחים ביקורתיים, התוצאה תהיה שרק בעלי האמצעים לנהל הגנה במשפט אזרחי יוכלו למתוח ביקורת על גופים אלה".²⁸⁵

רציונאל זה חל גם על תאגידיים שפועלים בשוק הפרטי למטרות רווח. רבים מהם מרכזים עוצמה רבה, ובדומה לגופים שלטוניים יש להם השפעה עצומה על סדר היום הציבורי, על זכויות אדם ועל איכות הסביבה. הם מעסיקים כעניין שבשגרה יועצי תדמית, פרסום ויחסי ציבור, ונהנים מגישה לבמות התקשורת לצורך התמודדות עם ביקורת שנמתחת עליהם. "הביטוי 'הון-שלטון-עיתון'", נאמר בדו"ח שהוגש לאחרונה למבקר המדינה, "מבליט [...] השימוש בכלי התקשורת כמנוף להשיג השפעה פוליטית לצרכים כלכליים".²⁸⁶

²⁸⁴ חוזר מנכ"ל משרד הפנים 5/09 [נוהל מינוי יועץ משפטי חיצוני קבוע לרשות מקומית](#) (29.3.2009 עמוד 3); ספיר פרץ, "החגיגה של עורכי הדין ורואי החשבון עומדת להסתיים", [גלובס](#) 25.4.2006; לדוגמאות שבהן הגיש ראש העירייה תביעת דיבה אישית באמצעות עו"ד שגם העירייה שוכרת את שירותיו: עת"מ (נצ') 285/03 [שאל דדון נ' דני עטר ראש המועצה האזורית גלבוע](#) (ש' נסים ממן, 26.4.2005); עת"מ 1076/07 [זילברשטיין נ' רוכברגר](#) (ש' עודד מודריק, 23.10.2008); נועם שריבט, "נדחתה בקשת האופוזיציה ברמה"יש להפסיק את הקשר בין העירייה לעו"ד אלדד יניב", [גלובס](#) 2.11.2008; משה ליכטמן, "ראש עיריית רמלה חשוד בשחיתות", [גלובס](#) 7.6.2010. כל המקרים שמובאים כאן קדמו לפרסום חוזר המנכ"ל הנ"ל וממילא לא הייתה בהם הפרה של הוראותיו.

²⁸⁵ [Dixon v. Powell River \(City\)](#), 2009 BCSC 406 (Supreme Court of British Columbia, 26.3.2009; "Government Can't Sue for Defamation", [lexcanada.com](#) May 2006. see also: Montague (Township) v. Page (2006), 79 O.R. (3d) 515; Halton Hills (Town) v. Kerouac (2006), 80 O.R. (3d) 577.

²⁸⁶ דו"ח הוועדה לבחינת יחסי הון-שלטון בישראל (יוני 2012) ע' 10.

על ההשפעה העצומה שיכולה להיות לתאגיד על סדר היום התקשורתי אפשר ללמוד מפסק דין שניתן לאחרונה בעניין [אלי עזור](#) (ראו הי"ש 251 לעיל): "שוק שבו ידיעות תקשורתיות נקנות באמצעות ממן [...] הוא שוק דעות מסוכן בעל פוטנציאל הרסני. הוא גם איננו שוק דעות חופשי ומשוכלל שבו התחרות [...] תוביל לחשיפת האמת. זהו שוק שבו לחזקים ולעשירים יתרון ברור על פני האחרים והם שמכתיבים את כותרת העיתון של מחר".

רמת הדיק וההגינות שנדרשת ממבקרי של התאגיד גבוהה בהרבה מזו שנדרשת ממנו במסעות הפרסום שהוא מנהל כדי להשפיע על דעת הקהל: הקמפיין התקשורתי של חברות הגז נגד הגדלת התגמולים שישלמו לקופה הציבורית אינו כפוף למגבלות המחמירות שמטילים דיני לשון הרע על מבקריהן של אותן חברות; הפרסומות של ישראייר ששודרו במקביל לתחקיר "עובדה" בעניינה אינן צריכות להיות מדויקות ומאוזנות כמו התחקיר, וכך גם הסרט שהפיקו האחים עופר בתגובה ל"שיטת השקשוקה".²⁸⁷

קשה להפריז בחשיבותם של דיונים ציבוריים אודות ההשלכות האפשריות שיש לפעילותם של תאגידים על בריאות הציבור ועל רווחתו, על זכויות עובדים וצרכנים או על הסביבה. אבל עוצמתם מאפשרת להם להכריע ביקורת באמצעות תביעות משתיקות. ואם לשפוט על פי הניסיון שהצטבר בעולם, מגמה זו תלך ותגבר גם בישראל.

הצורך להתמודד עם האיום מטריד מחוקקים ברחבי העולם. "לא יעלה על הדעת", נאמר לאחרונה בדו"ח של הפרלמנט בבריטניה, "שתאגידים יוכלו להשתיק דיווח ביקורתי באמצעות איומים או הגשת תביעות זיבה, תוך ידיעה שהמפרסם לא יוכל להרשות לעצמו להתגונן ובשעה שאין אפשרות ריאלית שנגרם להם נזק פיננסי של ממש".²⁸⁸ באוסטרליה הלכו רחוק יותר ושללו מתאגידים גדולים (שמעסיקים עשרה עובדים ויותר) שפועלים למטרות רווח את זכות התביעה בעילה של לשון הרע. תאגידים כאלה יכולים לתבוע רק בהתאם לדינים אחרים המטילים חובת פיצוי על פרסומים שקריים שנעשו בזדון.²⁸⁹

הסכנה שגלומה בכוחם של תאגידים ליהנות מחוק איסור לשון הרע מצדיקה אפוא לשלול אותן או להגבילו. מהלך כזה לא יפגע במידה לא ראויה בערכים שעליהם בא החוק להגן. טעמים נוספים התומכים בכך עלו בפסיקה הישראלית, אגב הדיון בשאלה אם תאגיד רשא

²⁸⁷ סטלה קורין ליבר, "מסע לחצים", גלובס 25.8.1; חן מענית ועמירם ברקת, "איגוד מחפשי נפט וגז: נתבע את ששינסקי – השווה אותנו למיידוף", גלובס 14.12.2010; שלומי דונר, "ישראייר רכשה זמן פרסום בקשת במקביל לתחקיר עובדה", ynet 4.1.2006; ענת באליוט, "היועץ המשפטי של 'עובדה' אישר התחקיר על ישראייר – קשת הזמינה עוד חוות דעת", הארץ 24.12.2005; אורן פרסיקו, "מי מכין סרט על מיקי רוזנטל?", העין השביעית 8.3.2009; אופיר בר-זוהר, "משפחת עופר מכינה סרט תשובה לשיטת השקשוקה", news1 10.3.2009; אביב לביא, "סרט מלחמה: האחים עופר נגד מיקי רוזנטל", nrg 20.3.2009. כפי שציינה הלן סטיל, הנתבע בפרשת מקדונלד'ס: "אמרנו לנו שהיינו צריכים לאזן את העלון שחילקנו ולהוסיף בו את תגובת מקדונלד'ס... ובכן, מדוע אין דרישה ממקדונלד'ס לדאוג לאזן בפרסומות שלהם ולומר 'טוב, בעצם האוכל שלנו לא בריא, באמת עדיף לכם לא לאכול את זה!'"

²⁸⁸ UK Parliament Joint Committee on the Draft Defamation Bill, para 114-115.

²⁸⁹ Defamation Act 2005 (NSW, Qld, SA, Tas, Vic, WA), sec. 9.

see also: "[Memorandum by the Media and Communications Committee of the Law Council of Australia](#)", UK Parliament Joint Committee, Written evidence (Vol. III) p.166.

לתבוע מכוחו של סעיף ה"פיצוי ללא הוכחת נזק".²⁹⁰ וכך כותב השופט סולברג: "אדם, בשר ודם, זכאי לפיצויים בגין פרסום שהשפיל אותו או שהעמידו ללעג ולקלס בעיני הבריות. עוגמת-נפש שכזו יכולה להיות רק למי שהוא בעל-נפש. לתאגיד אין נפש ולא יכולה להיגרם לו עוגמת-נפש. אדם זכאי לפיצויים בגין השפלתו בעיני הבריות גם אם לעצם הפגיעה לא הייתה תוצאה ממונית. לא כן תאגיד. על מנת שיזכה בפיצויים עליו להוכיח שפרסום לשון הרע על אודותיו גרם לפגיעה ממונית בנכסיו או בעסקיו".²⁹¹

על פניו, רציונאל זה אינו מוגבל רק לשאלת הפיצויים. ההגבלה שמטילים דיני לשון הרע על חופש הביטוי מבוססת בעיקר על הצורך להגן על כבוד האדם. מעמדה החוקתי הרם של זכות זו נובע מהאנושיות שבאדם, מההכרה בהיותו תכלית ולא אמצעי. תאגיד למטרות רווח מעצם הגדרתו הוא אמצעי בלבד – "אישיות" משפטית מלאכותית שיצר הדין לשם השגת מטרות כלכליות. מכאן שנוסחת האיזון שרלבנטית לגביו היא "רזה" יותר: חופש הביטוי עומד רק אל מול האינטרסים הכלכליים של התאגיד.²⁹² לנוכח זאת, ספק אם ראוי שהדיון בשמו הטוב של תאגיד ייצא מאותה נקודת מוצא של חוק איסור לשון הרע ויתבסס על אותם הסדרים, שעוצבו בשים לב לחשיבותו העילאית של כבוד האדם.

²⁹⁰ כזכור, חוק איסור לשון הרע מאפשר לתבוע פיצויים גם מבלי שנגרם נזק (ראו בטקסט לה"ש 251 לעיל); הוראה זו עומדת בסתירה להוראה חוק אחרת, שלפיה תאגיד אינו יכול לתבוע פיצוי, אלא אם נגרם לו "נזק" (סעיף 10 לפקודת הניזקין). התחרות בין שתי ההוראות המנוגדות לא הוכרעה בפסיקה. ראו עוד: יהונתן קלינגר, "על חמדות, פיצוי ותאגידים: קצת על סעיף 10 לפקודת הניזקין", *Intellect or Insanity (בלוג)* 29.10.2010; מלי ורוזבלסקי, "לשון הרע וזכותו של תאגיד לפיצוי ללא הוכחת נזק", *עת סיוע – ביטאון הלשכה לסיוע משפטי*, גיליון 2 (תשע"ב).

²⁹¹ עניין החברה לאוטומציה (ראו ה"ש 14 לעיל), בפסקה 31; וראו גם: שנהר (ראו ה"ש 148 לעיל), פרק שלושה-עשר – "מקרים מיוחדים של פרסום לשון הרע", עמ' 160; ומגנד: ע"א (מחוזי י-ם) 51686-1-12 יורם נ' ברזני *בע"מ* (18.4.2012).

²⁹² כאן ראוי להבהיר מספר נקודות. (1) גם אם נגרוס שחלק מהאינטרסים הכלכליים של התאגיד ראויים להגנה החוקתית, עדיין ההגנה על חופש הקניין, של אדם ולא כל שכן של תאגיד, אינו משתווה להגנה שיש לתת לכבוד האדם; כמובן שלעיתים פגיעה בשמו הטוב של תאגיד משורשרת לפגיעה בכבודם של בני האנוש שעומדים מאחורי מסך ההתאגדות. אבל אז דיני לשון הרע מקנים לאותם אנשים זכות תביעה עצמאית.

(2) המוניטין העסקי של התאגיד הוא אחד מנכסיו וככזה הוא ראוי להגנה של הדין. אבל אין לעררב בינו ובין כבוד, ואין להחיל עליו באופן אוטומטי את ההגנה שניתנת לכבוד האדם ואת חוק איסור לשון הרע.

(3) בנוסף לכבוד "האנושי" יש לאדם גם "כבוד חברתי" – הכבוד וההערכה החברתית שרוחשת החברה לפרט בגין תכונותיו ומעשיו. לכאורה גם לתאגיד יש כבוד חברתי, אבל לדעתנו אין לראות אותו כנפרד מהמוניטין העסקי שלו, וממילא אין לדון בפגיעה בו לאורם של דיני לשון הרע. (לדעה שונה ולהרחבה על "כבוד חברתי" ראו: גנאים, קרמניצר ושנור (ראו ה"ש 86 לעיל), 83-80, 243-248). שונה המצב במקרה של תאגיד לא עסקי שפועל למטרות חברתיות, תרבותיות או אידיאולוגיות. המוניטין ו"הכבוד החברתי" של תאגיד חברתי אינם (רק) נכס כלכלי. אמנם הפגיעה בהם עלולה להסב לו נזק ממון, אבל בדרך כלל הנזק העיקרי יתבטא בפגיעה ביכולתו, וחשוב מכך – ביכולתם של חבריו לממש את ערכיהם, את מטרותיהם – את עצמם. כיוון שכן, הרציונאל שלפיו אין לאפשר לתאגיד כלכלי הגנה מכוח דיני לשון הרע, אינו חל על התאגיד החברתי.

סיכום

ההגדרות ונטלי ההוכחה הקבועים בחוק בעניין לשון הרע והאופן שבו הם מיושמים על ידי בתי המשפט מקלים על התובע, במיוחד בתחילת הדרך: "פרסום" ו"לשון הרע" מוגדרים באופן רחב ומציבים משוכה נמוכה מאוד בפני התביעה. התובע יכול לתבוע פיצוי גדול אפילו מבלי לטעון לנזק, ופיצוי גדול עוד יותר על יסוד להג כללי וחסר פירוט. אפילו תביעה שסיכוייה קלושים ושנסיבות הגשתה מפוקפקות, תעבור בקלות את המפתן הנמוך. ההגנה על חופש הביטוי תגיע במהלך המשפט, אך לא תציל את הנתבע מניהולו.

תובע בעל אמצעים שקץ במבקרים טרדניים, יברור בקפידה את היריב, יבחר אחד או שניים מבין הפרסומים שפרסם ויפנה לבית המשפט. מבחינתו הסיכון הוא נמוך. אפילו אם התביעה תידחה, קרוב לוודאי שיחויב בתשלום הוצאות נמוכות, ובדרך כלל, גם יוכל לסיים את ההתדיינות בפשרה או בהסדר אחר.

הנתבע לעומתו, נגרר להליך ארוך ויקר ועליו להרים נטלי ההוכחה כבדים. הדין המעורפל, הפרשנות המצמצמת של ההגנות וסכומי תביעה מופרזים יוצרים סיכון שהנתבע חושש ליטול על עצמו. שכר הטרחה שעליו לשלם עבור ייצוג משפטי הוא גבוה וקרוב לוודאי שלא יושב לו גם אם התביעה תדחה לחלוטין. לבטח שלא יזכה לפיצוי על עגמת הנפש והחרדה שנגרמו לו.

כל אלה מטילים על הנתבע לחץ גדול "להתקפל" ולחזור בו מדבריו, והופכים את התביעה, ואפילו את האיום בהגשתה, למנגנון של השתקה.

פרק ה': מסקנות והמלצות

מהסקירה שלעיל עולה כי הדין הקיים מעודד הגשת תביעות משתיקות ואיום בהן, ומגביר את כוח ההרתעה שלהן. מציאות זו פוגעת במגוון רחב של אזרחים ושל ארגונים שחפצים להשתתף בשיח הציבורי אבל נרתעים מהסתבכות בהתדיינויות משפטיות ארוכות ויקרות. תופעה זו פוגעת בחירויות היסוד וביכולתה של החברה לקבל מידע, להחליף דעות ולקיים דיון מושכל וביקורתי.

פתרונה של כל בעיה מותנה בראש ובראשונה בהכרה בעצם קיומה. תהא אשר תהא עמדתנו ביחס לאופן שבו עלינו להתמודד עם תביעות משתיקות, ראוי שעמדה זו תתבסס על הכרת התופעה והכרה בסכנותיה. **ההסתכלות על כל מקרה לגופו, תוך התעלמות מהמשמעויות של התופעה בכללותה, היא שמאפשרת לתופעת התביעות המשתיקות להתקיים ולהתעצם.** בתי המשפט, המחוקקים והציבור בכללותו נדרשים להכיר בקיומה של התופעה, לדון בה ולהתחיל לפתח מנגנונים משפטיים וחברתיים חדשים כדי לזהותה ולמגר אותה. בפרק זה נסקור שורה של אמצעים שאותם אנו ממליצים לאמץ או לחילופין לבחון בהמשך.

1. בחינה של הנחות יסוד

התמודדות עם תביעות משתיקות מחייבת לבחון מחדש הנחות יסוד שיוצרות את התנאים להפיכתו של ההליך המשפטי לכלי השתקה.

החוק והפסיקה שבעקבותיו מבקשים להגיע לאיזון ראוי בין חופש הביטוי ובין הזכות לשם טוב. אבל כדי להגיע לאיזון הנכסף בכל מקרה ומקרה יש צורך לנהל משפט ארוך ויקר. עלות ההתדיינות היא מרכיב דומיננטי בניהול המשפט, אבל היא נמצאת מחוץ לטווח הראייה של בתי המשפט ואינה נכללת באיזון שמתבצע במהלך המשפט בין זכויות היסוד. במצב דברים זה, גם איזון שהוא ראוי ונכון להלכה, פוגע למעשה בחופש הביטוי.

התעלמות מהמחיר שכרוך בהתדיינות ובהתמודדות עם תביעה משתיקה, ואפילו היא חסרת ידיים ורגליים, מעמידה את זכות הגישה לערכאות כזכות עליונה ומקנה לה הגנה מוחלטת.

נקודה נוספת שראויה לתשומת לב נוגעת לפערי הכוחות, שמאפיינים מקרים רבים של תביעות משתיקות. כמובן שניתן לטעון, שהעדר שוויון בין צדדים מתדיינים אינו ייחודי לתביעות משתיקות. אבל טענה זו אינה פוטרת אותנו מהצורך לעשות כל שניתן כדי לצמצם

את התוצאות המזיקות של אי השוויון. כך בדרך כלל, וכך במיוחד כאשר מדובר בפגיעה בליבת זכויות האדם ובדמוקרטיה.

סוגיית פערי הכוחות חשובה במיוחד לנוכח השינויים שחלו בשני העשורים האחרונים. דיני לשון הרע עוצבו על יסוד פרדיגמה שמתמקדת ביחסים שבין פרטים לבין העיתונות. גם הדין הציבורי מתמקד בעיתונות הממוסדת ורואה אל נגד עניו אזרח מן השורה, ששמו הוכתם לשווא על ידי "המעצמה" השביעית. זהו הנֶרְטִיב ששולט, למשל, באופן בלעדי בדיונים שקיימה הכנסת בעת חקיקת חוק איסור לשון הרע, ובכל הדיונים שקיימה מאז בהצעות לתיקון.²⁹³ גם ההלכה הפסוקה התפתחה בעיקר בעקבות תביעות נגד אמצעי התקשורת הגדולים, ועל יסוד ההנחה, שלפיה "לאזרח מן השורה אין בדרך כלל כלים אשר בעזרתם הוא יכול להתמודד עם עוצמתם ותפוצתם".²⁹⁴

אבל בעשורים האחרונים השתנו השחקנים והשתנו יחסי הכוח בין הצדדים ברבים ממשפטי הדיבה. ההתדיינות האזרחית הופכת יותר ויותר לחרב בידי גופים חזקים ועתירי משאבים. שיעורן של התביעות המוגשות נגד אמצעי תקשורת הולך ומצטמק, ובמקביל הולכות ומתרבות תביעות של גופים חזקים נגד קבוצות וארגונים קטנים, פעילים חברתיים ואזרחים בודדים.²⁹⁵

אמנם בבואם לפסוק מיישמים בתי המשפט את הדין בהתאם לנסיבות ולזהות הצדדים שלפניהם. אבל כפי שראינו, כוחן של תביעות משתיקות אינו נובע מתוצאות ההתדיינות אלא מעצם קיומה. בנסיבות אלו מתערערת ההנחה הרווחת, שלפיה די באיזונים של הדין המהותי כדי לספק את ההגנה הראויה לחופש הביטוי בספירה הציבורית.²⁹⁶ נראה שהנחה זו נסמכת לא במעט על הפרדיגמה של נפגע בודד מול עיתון עתיר משאבים. ניהול הגנה בתביעות לשון הרע היא חלק משגרת חייו של העיתון, והוא נעזר באופן שוטף ביעוץ משפטי, שמקל על

²⁹³ ראו: שנהר (ראו ה"ש 148 לעיל), פרק שני – "[חוק איסור לשון הרע וחקיקתו](#)"; כך גם היה בעת הדין, שהתקיים בשנה שעברה, בהצעות חוק להגדלת סכום הפיצוי בתביעות לשון הרע: חה"כ יריב לוי: "[...] אני רוצה להדגיש שבהצעת החוק הזאת, כאשר נדון בה, נצטרך למצוא איזונים נכונים ומתאימים, שכן מטרתה אינה בשום אופן לפגוע בעיתונות או באיזושהי דרך להצר את צעדיה. אבל נדמה שהמצב הקיים הוא מצב שפוגע בציבור [...]" ; חה"כ מאיר שטרית: "[...] אני חושב שאין כוונה לפגוע בעיתונות, אבל הכוונה היא שעיתונאים – ולדעתי כך מוצהר – עיתונאי צריך לומר את האמת. וכשמכפישים את שמו של אדם או פוגעים בו בצורה חמורה והדברים אינם אמת, אסור שתהיה לדברים הגנה, גם לא של העיתונות [...]" (מליאת הכנסת, [פרוטוקול מיום 30.3.2011](#), עמ' 236-238).

²⁹⁴ [קראוס נ' ידיעות אחרונות](#) (ראו ה"ש 227 לעיל), 878.

²⁹⁵ ראו: גדרון, אילוז וריינילבר (ראו ה"ש 7 לעיל), בטקסט לה"ש 111 ו-122; הילה רז, "אפקט אילנה דיין: חוק לשון הרע – פגיעה בחופש הביטוי", [themarker](#), 12.2.2012; איתמר לוי, "הפיצוי הממוצע על לשון הרע: 30,708 שקל", [news1](#), 9.9.2012.

²⁹⁶ עניין [שלוש פלוס](#) (ראו טקסט לה"ש 165 לעיל).

התנהלותו לפני המשפט ובמהלכו. אבל מצבם של מרבית מנפגעי התביעות משתיקות שונה מאוד, ובדרך כלל הם סובלים מנחיתות גדולה ביחס לתובע.

נוסף על כך, גם העיתונות המסורתית נחלשה מאוד בעשור האחרון ואיבדה את הכוח הרב שמיוחס לה. כפי שראינו, לתביעות משתיקות יש לעיתים השפעה חמורה גם על אמצעי תקשורת מבוססים ביותר, ובמיוחד על נכונותם של מו"לים ועורכים לגבות את העיתונאים והתחקירנים שלהם. ושעה שהנתבע הוא מקומון או כתב-עת קטן-תפוצה הופכת ההנחה בדבר חוסן יחסי למטעה במיוחד.

יש אפוא לבחון מחדש את הנחות היסוד שלאורן עוצבו דיני הדיבה. האיזון בין חופש הביטוי לבין הזכות לשם טוב אינו יכול להמתין תמיד עד לשלב הסופי של המשפט, כיוון שפערי הכוחות והנטל הכרוך בניהול הגנה מכריעים פעמים רבות את ההתדיינות בשלב מוקדם הרבה יותר ולעיתים עוד לפני שהחלה. המציאות המשתנה וריבוי התביעות המשתיקות מצריכים התאמה של הדינים ושל סדרי הדין הנוהגים במאמץ לשמור על חופש הביטוי ועל הדיון במרחב הציבורי.

2. סילוק על הסף או בירור מקדמי מהיר של תביעות משתיקות

ההכרה ההולכת וגוברת בסכנת התביעות המשתיקות מצדיקה פעולה שיפוטית נמרצת והתאמה של הדין למציאות המשתנה, ברוח הדברים שנאמרו לאחרונה בבית המשפט המחוזי בתל אביב: "יש למגר מן השורש תביעות בלתי כנות, ואין לאפשר לתביעות שהופכות את בית המשפט לכלי משחק אסטרטגי לחצות את סף ההיכל ולבוא בשעריו".²⁹⁷

לאור דברים אלה ראוי לבחון מחדש את ההלכה המחמירה שמונעת סילוק על הסף של תביעות, ולפתח את העילות הקיימות בחוק לסילוק תביעות על הסף.²⁹⁸ הסמכות לסלק תביעה "טרדנית או קנטרנית", שנותרה כמעט ריקה מתוכן, ראויה לשמש אכסניה למקרים מסוימים של תביעות משתיקות. למשל יש לסלק על הסף תביעות שאינן עוברות את מבחן הסף של "נזק ממשי ורציני" (serious and substantial harm)²⁹⁹ או שמטרתן להלך אימים על הנתבע או על אחרים ("מטרה" שתאותר, כמובן, לפי מבחנים אובייקטיביים ולא לפי צפונות ליבו המשוערות של התובע). פעמים רבות, סיכוייה הקלושים של התביעה או פיצוי סמלי

²⁹⁷ עניין [אור סיטי](#) (ראו ה"ש 178 לעיל).

²⁹⁸ ראו לעיל בפרק ד' בחלק: "5. סילוק על הסף – רק אם "כלו כל הקיצין" (ראו טקסט ה"ש 186 ואילך).

²⁹⁹ UK Parliament Joint Committee (see supra note 289), P. 26 par.29.

לתובע אינם שקולים כנגד הנזק הוודאי שייגרם לשיח הציבורי אם המשפט ימשיך להתנהל "לפי הספר".

בדומה לזה, אפשר לראות כתביעה מופרכת ש"אינה מגלה עילה" תביעה הכוללת דרישת פיצויים מופרות באורח קיצוני, ללא פירוט או הסבר מניחים את הדעת. תביעה משתיקה גם עשויה להידחות במסגרת סעיף הסל המעניק לבית משפט שיקול דעת לסלק תביעה על הסף מ"כל נימוק אחר".

פסיקה שתפרש את העילות לסילוק על הסף כמתאימות לתביעות משתיקות תתבסס על הכרה של בתי משפט בקלות שבה יכולים גורמים בעלי-אמצעים להגישן ולכפות על הנתבע ועל בית המשפט את בירורן המתמשך, ועל ההכרה בפגיעה שהדבר מסב לחופש הביטוי ולשיח הציבורי החופשי. מחיר זה יתווסף למסכת השיקולים שמנחים את בית המשפט מאז ומתמיד שעה שהוא מחליט אם ראוי להמשיך ולברר את התביעה שלפניו. נוסף על כך ישאל עצמו בית המשפט אם יש לתובע דרכים אחרות להגן על שמו הטוב, ויבחן שמא טיבו הציבורי או הפוליטי של הסכסוך עושה אותו מתאים יותר לבירור בדיון ציבורי ולא שיפוטי.

בית המשפט שדן בבקשה לסילוק על הסף יכול לחרוג מדי אמותיו של כתב התביעה. אל לו להניח שכל טענות התובע הן אמת לאמיתה במקום שקיימות אינדיקציות חזקות שסותרות הנחה זו, ואם בירור עובדתי קצר יכול למוטט את התביעה. חשוב לזכור שהסמכות לסלק תביעה בשלב המקדמי של המשפט אינה עומדת לבדה. לצידה קיימות סמכויות רבות נוספות, שנועדו לחדד את הפלוגתאות, להסיר טענות סרק, ואף לערוך בירורים עובדתיים על יסוד תצהירים.³⁰⁰ שילוב בין הסמכויות הנרחבות עשוי לסייע לבית המשפט להפשיט מהתביעה המשתיקה את כסותה ולחשוף אותה כתביעה הראויה לסילוק על הסף.

פעמים רבות ניתן לבחון כבר בתחילת הדרך שמא מדובר ב"פרסום מותר" שנהנה מהגנה מוחלטת, אפילו אם לצורך כך נדרשת בחינה של מסמך או ראיה שאינם נזכרים בכתב התביעה.³⁰¹

³⁰⁰ תקנה 143 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984: "סמכותו של השופט בקדם-משפט".

³⁰¹ ראו טקסט לה"ש 202 לעיל ואילך. דוגמא לדרך שבה שיקולי המדיניות מביאים לבחינה מחמירה של העילה בתביעות משתיקות אפשר למצוא בספיה של "פרשת האחים פריניאן". פרשה זו והקשרים שנקמו בין שוטרים ובין גורמים עבריינים נבחנו על ידי ועדת חקירה בראשות שופט בדימוס. עם סיום החקירה התראיין יושב ראש הוועדה ודיווח על ממצאיה. כזכור, בהתאם לסעיף 13 לחוק, דיווח נכון והוגן על עבודתה של ועדת חקירה נהנה מהגנה מוחלטת. אבל במקרה הנדון הוסיף יו"ר הוועדה לדיווח "היבש" תיאורים ודימויים בעלי קונטציה שלילית שהיה בהם כדי להשפיל ולבזות קציני משטרה בכירים, ואלה הגישו נגדו תביעת לשון הרע. בית המשפט החליט למחוק את התביעה על הסף תוך שהוא "מותח" את גבולות ההגנה, ודוחק לתוכה ביטויים "ציוריים מדי לטעמי" כדבריו, שחרגו מתחום עיסוקה של הוועדה, ורמיזות לחשד, כאילו המאפיה דאגה לקידום התובע

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

מקל וחומר, ניתן וראוי לנסות ולחרוץ את גורלן של הנחות משפטיות, שעומדות בבסיס התביעה. בדיקת ערכו המשמיץ של הפרסום נעשית על יסוד מבחן אובייקטיבי, ובמרבית המקרים אינה מצריכה שמיעת עדויות. תביעות משתיקות מעמידות טעם חזק מדוע אין לדחות בחינה זו לאחרית המשפט. בדומה לזה, העדר נזק ממוני עשוי להביא לסילוק מהיר של תביעה של תאגיד.³⁰²

שימוש נדיב יותר בסמכות לסלק על הסף מתבקש במיוחד בבתי הדין לעבודה, שקיבלו לאחרונה את הסמכות לדון בתביעות לשון הרע בקשר ליחסי עובד ומעביד.³⁰³ העברת הסמכות לבית הדין לעבודה נועדה להקל על עובדים התובעים את זכויותיהם ומוצאים עצמם נתבעים על ידי המעסיק על לשון הרע. אולם היא גם מסייעת לאצבע קלה על ההדק של נשק התביעה מצד מעסיקים. על בתי הדין לעמוד על המשמר וברוח הדברים שנאמרו לאחרונה על ידי בית המשפט המחוזי: "להגן על עובדים מפני מעסיקיהם הפועלים נגדם בשיטת 'בתחבולות תעשה לך מלחמה'".³⁰⁴

3. תיקון חקיקה והכרה בעילה נפרדת לסילוק מהיר של תביעות משתיקות

לצד הרחבת השימוש בסמכויות שנתונות כבר היום לבתי המשפט, ראוי לאמץ חקיקה מיוחדת נגד תביעות משתיקות דוגמת החקיקה שהונהגה בארה"ב ובמדינות אחרות. כפי שראינו, גם בארץ הוגשה הצעת חוק שקובעת סמכות ומסגרת דיונית להליך סילוק על הסף של תביעות משתיקות.³⁰⁵

הצעה זו היא ראויה. קרוב לוודאי שדיון פרלמנטארי מעמיק, לו התקיים, היה מביא לשינויים כאלה או אחרים בפרטי ההסדר המוצע, ובהיקף ההגנה שהוא נותן לנתבעים בתביעות משתיקות. ככל שיתקיים דיון כזה בעתיד ניתן יהיה להעשירו במודלים של חוקים והצעות חוק מארצות הברית, אוסטרליה וקנדה, ובניסיון שנצבר במדינות אלה.

במשטרה – חשד שלא נזכר בדו"ח הועדה. רע"א (מרכז) 11943-11-09 [מדינת ישראל נ' לוי](#) (ש' אברהם יעקב, 4.1.2010), פסקה 24.

³⁰² המלצה זו יפה רק למי שלשיתו תאגיד אינו רשאי לתבוע פיצוי על נזק שאינו ממוני, וזאת עד שתוכרע מחלוקת הפוסקים בעניין זה (ראו טקסט לה"ש 290 ו-291 לעיל, ולה"ש 333 להלן).

³⁰³ ראו טקסט לה"ש 17 לעיל.

³⁰⁴ עניין [אור סיטי](#) (ראו ה"ש 178 לעיל); ראו עוד: שי תקן ואמיר בשה, "בריונות משפטית – עובדים ומעבידים זה לא כוחות", [ynet](#), 31.3.2011.

³⁰⁵ [הצעת חוק למניעת שימוש לרעה בהליך משפטי](#) (ראו ה"ש 176 לעיל).

4. בירור מוקדם של סוגיות קריטיות ובירור מהיר של התביעה

בחינה מקדמית של טענות הצדדים עשויה לסייע לבית המשפט לעמוד על סיכווי התביעה או על המניעים שהביאו להגשתה, ובהתאם לזאת להמליץ לצדדים או למי מהם על דרך ראוייה לסיום ההתדיינות. פרקטיקה זו מקובלת מאוד בקדמי משפט של תביעות נזיקין ובתחומי משפט אחרים.

לעיתים, כאשר התביעה נשענת על אדנים רעועים, די בחיובו של התובע לספק מסכת עובדתית מפורטת יותר כדי שישקול לוותר על התביעה.³⁰⁶

ההכרה בתופעת התביעות המשתיקות ובסכנתן מחייבת בדיקה מקדמית גם של נסיבות חיצוניות לתביעה: מסכת היחסים בין הצדדים עובר להגשת התביעה, תביעות חוזרות ונשנות של התובע נגד מבקריו, ונסיבות אחרות מסוג זה. אלה רלבנטיות הן לבירור התביעה והן לבדיקת ההצדקה להתיר את המשך ניהולה.³⁰⁷

ניהול תביעה משתיקה במשך שנים כשלעצמו מטיל אפקט מצנן משמעותי על הציבור בכללותו. לכן ראוי לתת עדיפות לבירור תביעה משתיקה, ולקבוע לוח זמנים זריז למשפט כולו ולקדם-המשפט בפרט.

5. הסדרים לסיום הסכסוך קודם לניהול המשפט

יש לשאוף להסדרים משפטיים שיצמצמו ככל האפשר את סכסוכי הדיבה שמגיעים לדיון בערכאות. הסדרים שיעודדו הידברות בין הצדדים, ובנסיבות שמצדיקות זאת יקלו עליהם להגיע להסכמה לגבי פרסום תיקון או הבהרה. תוצאה זו עשויה לחסוך לצדדים את עלויות המשפט, תוך השבת כבודו של הנפגע, ומבלי לפגוע בחופש הביטוי של המפרסם.

קרניאל וברקת מזכירים חקיקות ויוזמות חקיקה שנעשו בארה"ב בכיוון זה, וממליצים על פיתוח הסדרי בוררות ופישור.³⁰⁸ גנאים, קרמניצר ושנור מציעים הסדר מפורט של הליכים מקדמיים להגשת תביעת לשון הרע.³⁰⁹ המשותף להסדרים הוא חיוב הנפגע (התובע) לפנות

³⁰⁶ כמו שהיה למשל בעניין תביעת גאידמק נגד "הארץ", ראו טקסט לה"ש 211 לעיל.

³⁰⁷ כך נהג בית המשפט שחייב תובעת לספר על תביעות דומות שהגישה, לאור טענת הנתבעת שלפיה התביעה אינה אלא חלק מאסטרטגיה של השתקה. ת"א (ים) 2422-10 [עמותת א.ל.ע.ד. נ' עיר עמים](#) (ש' עירית כהן, 26.1.2012).

³⁰⁸ קרניאל וברקת, "השם והשמך" (ראו ה"ש 86 לעיל), 242.

³⁰⁹ גנאים, קרמניצר ושנור (ראו ה"ש 86 לעיל), 253-255.

למפרסם (הנתבע) מוקדם ככל האפשר ולדרוש ממנו תיקון או הבהרה של הפרסום בהתאם לנסיבות. המפרסם יוכל לבקש מהנפגע הוכחות והסברים שיבססו את דרישתו. התעלמות של המפרסם מפניית הנפגע או סירוב לערוך תיקון, שיימצא בדיעבד סביר ומתבקש, עלולים לפגוע בהגנתו אם וכאשר יגיע העניין לדיון משפטי. בדומה לזה, גם סירוב של הנפגע לבסס את טענותיו או דרישה "לתיקון" גורף וחסר הצדקה של הפרסום או דרישה להסרתו – עלולים לפגוע בעמדתו ובסיכוייו כתובע.

דיון מפורט בהסדרים השונים חורג ממסגרת דו"ח זה, ויש לקוות שזמנם של אלה יגיע בהקדם בעקבות הצעות לתיקון החוק. ועדיין, גם **במצב הנוכחי יש בכוחו של בית המשפט להקל על גיבושם של הסדרי פשרה ראויים**. חשוב ביותר שהצעות לתיקון שהעלה אחד הצדדים במהלך משא ומתן לפשרה לא ישמשו ואפילו בעקיפין כ"הודאת בעל דין". אם התובע הסכים להסתפק בתיקון חלקי של הפרסום, אסור שיהא בכך כדי לפגוע בטענותיו נגד יתרת הפרסום. אם הנתבע הסכים לתקן את הפרסום, לא יהא בכך כדי לפגוע בטענתו בדבר אמת הפרסום או בטענה שהוא עצמו האמין באמיתותם.

6. בחינה של הדין המהותי במגמה להפחית את אי הוודאות ואת הסיכון

המורכבות של הדין והשונוות הניכרת שמאפיינת את יישומו במקרים דומים יצרו עמימות וחוסר ודאות.³¹⁰ אפילו פרקליטים ומומחים מתקשים לצפות כיצד יסתיים הדיון בתביעה במקרה מסוים. קל וחומר שאזרח שמפרסם רשימה ביקורתית ברשת האינטרנט או בעלון יתקשה לשמור על הכללים העמומים והבלתי ידועים לו. ושעה שהוא מתמודד עם מכתב איום או תביעה משפטית הופכים חוסר הידיעה וחוסר הוודאות לנטל כבד מנשוא. נוסף על כך, יישום ההגנות שבדין נעשה ביד קפוצה ולא-עקבית ומביא לא פעם לחיובו של הנתבע בשל הפרזה קלה או טעות בעניין שולי, על אף שבית המשפט משוכנע שאלה נעשו בתום לב.³¹¹ דומה שהשיח המשפטי המוקפד והמדויק משפיע לחומרה על "השיפוט" של הפרסום.

התוצאה היא, שבמקרים רבים מדי ראינו, שתביעה בשל פרסום בעניין ציבורי מובהק מאין כמוהו הסתיימה בקול ענות חלושה, ועדיין – בנזק גדול לנתבע ולאיינטרס הציבורי. מקרים שבהם נדחו אחת לאחת מרבית טענותיו של התובע, שמבקש לבוא חשבון עם מבקריו, ולבסוף "בדל טענה" קטן ושולי "תפס" והכריע את המשפט. לנוכח מציאות משפטית זו, שהיא

³¹⁰ לעניין חוסר הוודאות המשפטית בתביעות דיבה ראו טקסט לה"ש 219 לעיל ואילך.

³¹¹ "תום לב" סובייקטיבי בשונה מתום לב "אובייקטיבי".

בעייתית כשלעצמה, אפשר להבין גם מדוע כל תביעה, מופרכת וקנטרנית ככל שתהיה, עוברת את מבחני הסף ומביאה לניהול המשפט עד תומו.

סביר להניח שגם תובעים תמי לב סובלים מהדין המעורפל והגחמני משום שהם מתפתים לנהל תביעות סרק ונוחלים אכזבה. היחיד שנהנה מהמצב הוא מי שמבקש להשתיק באמצעות ניהול משפט בלי קשר לתוצאותיו המצופות. הדין המצוי "מצליח" להרבות התדיינות סרק ומצליח פחות לאזן בין זכויות היסוד.

ראוי אפוא לבחון דרכים לצמצום חוסר הוודאות המשפטי ולהרחבת ההגנות – בדרך של חקיקה או בדרך של פרשנות על ידי בתי משפט – על פרסום בעניין ציבורי. בחינה מעין זו מחייבת דיון מעמיק יותר בדין המהותי, ועל כן נסתפק בהצבעה על המנגנונים המשפטיים ועל ההגנות שראוי לבחון את פיתוחם:

זוטי דברים – פרסומים בעניין ציבורי ראויים לפרשנות מקלה בעת שבוחנים האם יש בהם משום לשון הרע, תוך הרחבה של הכלל בדבר "זוטי דברים". רבים מתלוננים על רמתו הירודה של השיח הציבורי. ספק אם למשפט יש תפקיד ויכולת לשפר את רמת השיח, אבל לבטח שעליו להתחשב בה כשהוא מודד את המטען המשמיץ שבפרסום.

מעמדו הציבורי של התובע – השאלה אם פרסום מהווה לשון הרע תיבחן תוך שימת דגש על מעמדו הציבורי של התובע הנפגע מן הפרסום ועל האמצעים הנוספים העומדים לרשותו – מלבד ניהול הליך משפטי נגד מבקריו – להגן על שמו הטוב.

פרט לוואי שאין בו פגיעה של ממש – הגנה זו ניתנת כיום במשורה ופעמים רבות בדרך שאינה קוהרנטית ואינה צפויה.³¹² ראוי להתאים את ההגנה להקשר של שיח ציבורי ולהחילה כל אימת שהפרט השגוי אינו "הופך את הקערה על פיה", ושהשמטנו לא הייתה חוסכת מהתובע את הפגיעה שנעוצה בעובדות המרכזיות והנכונות שבפרסום. ממילא הניסיון מלמד שהקהל הנחשף לנחשול של פרסומים וגירוים זוכר מסר מרכזי אחד מהפרסום, ועניינים אגביים, ככל שבכלל חצו את סף התודעה, שוקעים במהירות לתהום השיכחה.

הבעת דעה – ההגנה של "הבעת דעה" צריכה לחול גם במקרים שבהם המפרסם כשל בהפרדה מדוקדקת בין דעה ועובדה – הפרדה שהיא מטושטשת ממילא – וגם אם המפרסם "קופץ למסקנות נחרצות".³¹³ זאת במיוחד, כאשר מדובר במפרסם שהוא אזרח מן השורה המשתתף בדיון הציבורי, להבדיל ממפרסם "מקצועי".

³¹² לעניין הצמצום שבו מוחלת ההגנה של "פרט לוואי" ראו טקסט לה"ש 238 לעיל ואילך.

³¹³ לעניין הקושי להפריד בין "עובדה" ל"דעה" ראו עוד בטקסט לה"ש 227 ו-241-242 לעיל.

הגנת ה"חובה חברתית ומוסרית" – לאור האינטרס הציבורי הראשון במעלה של עידוד השתתפות ציבורית, גם של אזרחים מן השורה, ראוי להרחיב את התחולה של ההגנה הניתנת למי שפעל מתוך "חובה חוקית, מוסרית או חברתית לעשות את הפרסום". דייר שכונה שמארגן את שכניו למאבק בתכנית בנייה מפלצתית או מארגני המחאה החברתית נגד יוקר המחיה ממלאים חובה חברתית ומוסרית ראשונה במעלה, ויש לאפשר להם "מרווח נשימה" גדול יותר במקרה של טעויות קטנות שנעשו בתום לב.

"מרווח טעות" גדול יותר – התבטאות של אזרחים בעניינים בעלי חשיבות ציבורית נעשית פעמים רבות בתנאים של נחיתות במידע ובמשאבים אל מול איש הציבור חסר הרסן, המפעל המזהם או המעסיק המקפח. העובדת, הצרכן והפעיל החברתי חשים חסרי אונים לנוכח כוחנות, זלזול ואטימות. הם מביעים את תסכולם ואת זעמם בדיבור חופשי וספונטאני, על יסוד העובדות המעטות הידועות להם והנחות אינטואיטיביות סבירות. הם אינם נעזרים ביועצת משפטית, בתחקירן או בעורך לשוני, שעשויים להדריכם ולסייע להם לבדוק, לנתח ולנסח את דבריהם באופן הקפדני והקר שבו הם עלולים להיבחן בעתיד ב"תנאי המעבדה" של בית המשפט. כפי שהעיר בצדק בית משפט **"מטבע הדברים, לא כל כותב באינטרנט הוא משפטן ולא ייתכן שכל בלוגר [..] יצטייד בעורך דין צמוד על כל משפט שיוציא ממקלדתו"**.³¹⁴ למרבה המזל, גם הקהל שנחשף לשטף אינפורמציה בתקשורת ובאינטרנט אינו בוחן את הפרסומים באותה דקדקנות משפטית, ולומד להתייחס אליהם בספקנות ובערבון מוגבל ביותר. כיום, בתי משפט דנים לעתים בהתבטאות של אזרח מן השורה, אשר התבטא בבלוג או בהפגנה, על פי הלכות וכללים שנפסקו בתביעות נגד עיתוננים על כתבת תחקיר שתחקירנים מקצועיים שקדו עליה שבועות.

על רקע דברים אלה, דומה שיש מקום לגישה שתבחין בין קטגוריות שונות של פרסומים ותחיל עליהם מבחנים שונים בהתאם לנסיבות עשייתם ולאופן שבו הציבור נחשף אליהם.

דברים אלה נכונים במיוחד לפרסומים ברשת האינטרנט. בהמשך לדבריו של השופט ריבלין ראוי לבחון מחדש "האם ראוי להחיל את דיני לשון הרע הקיימים על פרסומים משמיצים באינטרנט [...] נדרשת הסדרה של הנושא, אך בהיעדר עדכון ראוי של דיני לשון הרע הקיימים מוטב להחילם 'בשינויים המתחייבים' [...] ה[כללים] היבטים שונים של הפרסום באינטרנט, ובהם: המשקל המועט שניתן לעיתים קרובות להתבטאויות במסגרת תגובות בכלל, ובמסגרת תגובות אנונימיות בפרט; ריבוי התגובות באופן שלעיתים קרובות הפרסום המשמיץ 'נבלע בהמון'; והנגישות של הנפגע-עצמו, ושל שוחרי טובתו, לאותם אתרים שבהם

³¹⁴ ת"ק (י-ם) 4381/06 [אוחד שם טוב נ' הגר צימרמן](#) (שי' טננבוים, 6.5.2007).

נעשה הפרסום הכולל לשון הרע, והיכולת לפרסם הכחשות ותגובות מתאימות [...] כל אלה עשויים לעיתים תכופות לייתר את הצורך האמיתי בקיומה של תביעת לשון הרע, ואף להפוך את טענות הנפגע לזוטי דברים".³¹⁵

7. הרתעת תביעות משתיקות – החזר הוצאות לנתבעים

יצירת סיכון כספי מרתיע לתובע וסיכוי כספי מפצה לנתבע היא אמצעי חשוב לצמצום הכדאיות של תביעות משתיקות. כבר היום יכולים בתי משפט בישראל להעניק "פיצוי" משמעותי לנתבע שהוטד בתביעת סרק שנדחתה, על ידי הטלת הוצאות גבוהות ומחמירות על התובע.³¹⁶

בפסיקת ההוצאות ראוי להתייחס לא רק למקרים הברורים שבהם נדחת התביעה כליל, אלא גם לאותם מקרים שבהם התביעה מתקבלת בחלקה. רבות מתביעות לשון הרע "יורות לכל הכיוונים" – מתפרשות על פרסומים שונים ונוקבות בסכומים אסטרונומיים. במקרה שהתקבל רק "זנב" טענה או נפסק פיצוי מזערי לעומת סכום התביעה שריחף כחרב מתהפכת לאורך כל ההתדיינות, מן הראוי שהתובע לא יהיה זכאי להוצאותיו. אדרבה, ככלל, מן הראוי שדווקא הנתבע הוא שיהיה זכאי להחזר ההוצאות שנאלץ להוציא כדי להביא לדחיית עיקר התביעה.

מן הראוי שיינתן משקל מכריע לחלק המהותי שנדחה מכתב התביעה, אפילו אם מקצת התביעה התקבל, ובמקרים מובהקים וקיצוניים אף להטיל הוצאות חמורות על התובע. פסיקה של פיצויים והוצאות לטובת התובע, בהתעלם מהעול המיותר על הנתבע והנזק הציבורי שבתביעה, תורמת לאפקט המצנן של התביעה המשתיקה, ועל בית המשפט לשקלל בפסק דינו גם את נזקו של הנתבע כתוצאה מהשתתפותו הכפויה בדיון המשפטי. בין השאר, על בית המשפט לייחס חשיבות גם למשקלו של הביטוי המהווה לשון הרע מסך כל הפרסומים ששימשו כעילה לתביעה ולסכום התביעה המופרז, ובהתאם לכך למתן את הפיצוי שנפסק לתובע בסיום ההליך המשפטי. על בתי המשפט להימנע מפסיקת פיצוי לתובעים שהגישו תביעה מוגזמת, גם אם בחלקה הקטן איננה לגמרי מופרכת, וזאת על מנת שלא לעודד תובעים פוטנציאליים לחנוק דיון ציבורי לגיטימי באמצעות תביעות דיבה.

³¹⁵ עניין [רמי מור](#) (ראו ה"ש 167 לעיל), השופט ריבלין בפסקה 18. ראו עוד בטקסט לה"ש 243 לעיל.

³¹⁶ כמו שנעשה למשל בעניין [החברה לאוטומציה](#) (ראו ה"ש 14 לעיל), שם נפסקו לטובת הנתבע הוצאות משפט חסרות תקדים בגובה 200,000 ש"ח.

8. עילת תביעה עצמאית לנפגעי תביעות סרק משתיקות

על מנת לבלום תביעות משתיקות נדרש גם פיתוח פסיקתי של עילות תביעה עצמאיות לנפגעי התופעה. זוהי למשל המלצתו של השופט בר-עם: "להטיל אחריות בגין ניהול הליכי סרק, בין מכוח חובת תום הלב, במקום שנמצא כי ההליכים נוהלו למטרה זרה להליך ובין מכוח עוולת הרשלנות בנסיבות ניהול רשלני של ההליך המשפטי". במאמרו מנתח בר-עם את הדין הקיים ומראה כי הפסיקה כבר יצרה את התנאים להטלת אחריות נזיקית במקרים המתאימים.³¹⁷

גם מכתבי איום בתביעת סרק משתיקה צריכים לשמש עילה להטלת אחריות נזיקית על השולח וחיובו בפיצוי המאויים.

כמובן שגם חקיקה תוכל ליצור זכות תביעה עצמאית לנפגעי התופעה. חלק מהחוקים שחוקקו בארה"ב כדי למגר תביעות משתיקות, יצרו עילה חדשה שמאפשרת לנפגע לתבוע פיצויים על הנזקים ועגמת הנפש שנגרמו לו ("SLAPPback"). גם הצעת החוק שהוגשה בארץ בעניין זה קובעת הסדר דומה: בית משפט שידחה על הסף תביעה משתיקה בהתאם לחוק המוצע יוכל לפסוק פיצויים ללא הוכחת נזק לטובת הנתבע שהוטרד.³¹⁸ הצעה זו היא ראויה ויש לקוות שתאומץ על ידי המחוקק.³¹⁹

9. אחריות עורכי דין

"עבדתי בשם משפחת עופר. אני בשביל כמה אלפי דולרים, ניהלתי מלחמה כדי להרוג את הבנאדם הזה. הוא אמר משהו באיזה בלוג. הוא באמת עבר תופת. הגשנו נגדו תביעות דיבה, כמעט חיסלנו את הבנאדם הזה. אתה יודע כשאתה עובד אצל טייקון, אז הוא לוקח יחצ"נים ועורכי דין...".³²⁰

³¹⁷ בר-עם, "הליכי סרק", (ראו ה"ש 265 לעיל) בעמוד 210.

³¹⁸ הצעת חוק למניעת שימוש לרעה בהליך משפטי (ראו ה"ש 176 לעיל), סעיפים 4(א) ו(2).

³¹⁹ קיומה של עילת תביעה עצמאית לנתבע הנפגע עשוי לתרום תרומה בכיוון הרצוי, אבל סביר להניח שבאופן מוגבל. ראשית, התנאים לגיבושה של עילת התביעה הם קשים להוכחה, כאשר בדרך כלל יתקשה הנפגע להוכיח קיומה של מטרה זרה בהגשת התביעה. שנית, לאור פערי הכוח, שמאפיינים רבות מהתביעות המשתיקות, סביר להניח שהנתבע הנפגע יהסס מלפתוח חזית נוספת מול התובע.

³²⁰ אבי עמית, "הקרב על חופש הביטוי: האזרח הישראלי ומלחמתו בחוק שמאיים לסתום פיות", חדשות ערוץ 10, 8.11.2011.

במילים אלו מתאר עו"ד אלדד ניב את האופן שבו "טופל" ג'קי אדרי, לאחר שסייע בשנת 2004 בחשיפת התנאים המחפירים של עובדי הקבלן בחברת כימיקלים לישראל.³²¹ "איימתי עליו עם גלימה של עורך דין, ולא ידעתי מי הוא [...] בעתיד המאוד לא רחוק יכניסו אנשים לכלא על דברים שאני עשיתי".³²²

לכלא אולי לא, אבל ראוי שלשכת עורכי הדין, בתי המשפט והמדינה ידאגו להטיל סנקציות על עורכי דין שמסייעים ביודעין ללקוח לנצל לרעה את ההליך השיפוטי – "שותפים לדבר השתקה".

המלצתו של השופט בר-עם, שלפיה יש להטיל אחריות נזיקית על יוזמי הליכי סרק, מכוונת בנסיבות מסוימות גם כלפי עורכי דין שמגישים את התביעה. עמדה זו מעוגנת בדין הקיים. אמנם, עורך הדין חב בחובת נאמנות כלפי לקוחותיו, אבל יש לו חובות נוספות: מחובתו לסייע לבית המשפט "לעשות משפט", ואסור לו להעלות ביודעין טענה עובדתית או משפטית שאינה נכונה.³²³ יתר על כן, לעורך הדין יש גם חובות בסיסיות כלפי הצד שכנגד, וכבר אירע שבתי המשפט הטילו על עורך דין חובת פיצוי בשל הפרת חובה זו.

בר-עם מפנה לחקיקה פדראלית בארצות הברית אשר לפיה עורך הדין, בחתימתו על כתב טענות, מתחייב שניהל "חקירה סבירה" (reasonable inquiry) באשר לבסיס העובדתי ולבסיס המשפטי שביסוד התביעה, וכי לא עומדת מאחורי ההליך מטרה זרה.³²⁴ "במקרים רבים" כותב בר-עם, "חקירה סבירה, שהיקפה ייקבע בנסיבות כל מקרה ומקרה, קריטית למניעתם של הליכי סרק וראוי לאמצה כחלק מחובתו של עורך הדין לבית המשפט ולצד שכנגד, ולהטיל בגדרה אחריות ברשלנות עם הפרתה".³²⁵

³²¹ אדרי הופיע בתחקיר "זהב לבן – עבודה שחורה" של מערכת "עובדה" (<http://youtu.be/nfznoPo4FDE>); <http://vimeo.com/36272133>; איתי רום, "העובד שיצא נגד כ"ל ופוטר: 'המדינה הפסידה הון-עתק'", גלובס 28.9.2010.

³²² ג'די וייץ, "בעתיד המאוד לא רחוק יכניסו אנשים לכלא על דברים שאני עשיתי", הארץ 18.4.2012; עו"ד אלדד ניב גם ייצג את החברה לאוטומציה בתביעה נגד יו"ר ועד העובדים שלה – עניין החברה לאוטומציה (ראו ה"ש 14 לעיל), בפסקה 35.

³²³ ראו: סעיף 54 לחוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א-1961; כלל 34 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), התשמ"ו-1986: "לא יעלה עורך דין, בין בעל פה ובין בכתב, טענה עובדתית או משפטית בידעו שאינה נכונה".

³²⁴ Rule 11, Federal Rules of Civil Procedure.

למקרה שבו חוייב עורך דין בהוצאות בשל ניהול הליך סרק, ולדוגמא לשימוש בכלל 11 נגד תובע ועורך דינו, שהגישו תביעת סרק ראו באתר EEF

Mattel, Inc. v. Luce, Forward, Hamilton & Scripps, supra, 99 Cal.App.4th 1179.

³²⁵ בר-עם, "הליכי סרק", (ראו ה"ש 265 לעיל) בעמוד 178, ובעמוד 153; ראו עוד: "על עורכי הדין, כסוכנים של מערכת המשפט, מוטלת אחריות לפעול למימוש הערכים המהותיים הגלומים במשפט". נטע זיו, "אחריות עורך הדין כלפי נפגעי הייצוג – מאחריות מוסרית לאחריות משפטית", דין ודברים א' (2004) 201.

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

הבסיס המשפטי שעומד ביסוד המלצה זו רלבנטי, כמובן, גם לפרשנות של כללי האתיקה, ולהעמדה לדין משמעת.

10. שלילה או הגבלה של זכות התביעה של גופים ציבוריים ושל תאגידים

החוק שמגן על כבוד האדם ועל שמו הטוב אינו מבחין בין אדם בשר ודם ובין גוף שלטוני או תאגיד. אבל לנוכח התפקיד הבולט שאלה ממלאים בנוף התביעות המשתיקות, הולכת וגוברת ההכרה בצורך למצוא מענה לאיום על דיון ציבורי חופשי של מי שמשפיעים יותר מכול על חי הפרט והחברה.

ראוי לשלול את זכות התביעה מגופים שלטוניים, לרבות תאגידים שנמצאים בבעלות ממשלתית או עירונית.³²⁶ המלצה זו יפה במיוחד למישור השלטון המקומי שבו, כך מלמד ניסיון השנים האחרונות, נעשה שימוש מאסיבי בתביעות משתיקות.

מימוש המלצה זו מותנה בחקיקה מיוחדת.³²⁷ אולם לא נדרשת חקיקה על מנת שבתי המשפט יחמירו את המבחנים השונים המשמשים בבירור תביעות דיבה של גופים שלטוניים, במטרה לאתר תביעות משתיקות ולמגר אותן.

ראוי להציב משוכות גבוהות במיוחד בפני תביעות משתיקות, שמוגשות על ידי הרשות אבל למעשה הן תגובה לביקורת שנמתחה על בכירה.³²⁸ פרקטיקה זו, שנפוצה במיוחד בשלטון המקומי, מאפשרת "אצבע קלה על ההדק" בהגשת התביעה המשתיקה על חשבון הקופה הציבורית.

במקביל ראוי להחמיר את האכיפה של נהלי משרד הפנים שנוצרו כדי להגביל את יכולתה של רשות לממן את תביעות הדיבה של בכירה (מימון ישיר – כיסוי שכר טרחתו של עורך הדין המייצג, ומימון עקיף – חוזה "שמך" לשכירת שירותיו על ידי הרשות).³²⁹

נוסף על כך, לאור שטף תביעות הדיבה שמתנהלות בין בכירים ופוליטיקאים בשלטון המקומי לבין עצמם, מוצע לשקול מתן חסינות לחברי מועצה של רשות מקומית. חסינות כזו תגן

³²⁶ זו דעתם גם של גנאים, קרמניצר ושנור (ראו ה"ש 86 לעיל), 244 ו-251-252.

³²⁷ בהנחה שבית המשפט העליון לא ישנה את ההלכה שקבע בהקשר זה בעניין [שלוש פלוס](#) (ראו טקסט לה"ש 165 לעיל).

³²⁸ ראו טקסט לה"ש 278 לעיל.

³²⁹ על נהלי משרד הפנים ראו בטקסט לה"ש 284-280 לעיל.

עליהם מפני תביעות לשון הרע מצד חברי מועצה אחרים או מצד ראש הרשות על התבטאויות ופרסומים שנעשו במסגרת תפקידם ובפרט במהלך ישיבות המועצה. לצד החשש להתדרדרות נוספת ברמת הוויכוח, הירודה ממילא, בין פוליטיקאים וממלאי תפקידים בכירים בשלטון המקומי, יש לשקול את הנזק שכרוך בהצפת בתי המשפט בתביעות משתיקות. בחינה מעמיקה של התופעה דרושה כדי לקבוע תנאים וסייגים לחסינות מתוך מטרה שלא להביא להתדרדרות.

מרבית ההמלצות שלעיל תקפות, בשינויים המתחייבים, גם ביחס לתאגידים פרטיים. ראוי ללכת בעקבות הדין האוסטרלי שלפיו תאגיד למטרות רווח, המעסיק יותר מעשרה עובדים, **אינו יכול לתבוע בעילה של לשון הרע.**³³⁰ תאגיד כזה יוכל להמשיך ולתבוע בעילה של "שקר מפגיע" ועוולות אחרות.³³¹ למצער יש לאמץ את המלצת הפרלמנט הבריטי, ולהתנות את זכות התביעה של תאגיד כאמור באישור מיוחד של בית המשפט.³³²

לשם הפחתת הסיכונים החלים על הנתבע ולשם איזון יחסי הכוחות בין הצדדים, יש למנוע מתאגידים למטרות רווח, ככל שנותרת בידיהם הזכות לתבוע בלשון הרע, **לתבוע פיצויים ללא הוכחת נזק.** במצב הדברים כיום, האפשרות לתבוע פיצויים ללא הוכחת נזק מעודדת תאגידים לאיים ולתבוע, ובפועל משמשת רק בכדי להגביר את הפחד שהם מטילים על אזרחים מפני השמעת ביקורת עליהם. על מנת להשיג יעד זה **אין צורך בתיקון חקיקה.** כל שדרוש הוא הכרעה במחלוקת שקיימת בפסיקה, לטובת העמדה השוללת את זכאותו של תאגיד לפיצויים ללא הוכחת נזק.³³³

בדומה להמלצת הפרלמנט הבריטי **מומלץ שתאגיד כאמור יוכל לתבוע רק במקרה שנגרם לו "נזק כספי ממש" ישיר.**³³⁴ תיקון כזה גם יאלץ תאגיד שתובע לפרט כבר בכתב התביעה את הנזק שהוא טוען שנגרם לו מהפרסום, דבר שעשוי להקטין את מימדי התופעה של תאגידים התובעים נזקים בסכומים מופרזים ואף מופרכים.

³³⁰ לחקיקה האוסטרלית ראו 289 לעיל.

³³¹ ראו סעיף 58 לפקודת הניקיון [נוסח חדש]: "שקר מפגיע הוא פרסום הודעה כוזבת בזדון, בין בעל פה ובין בדרך אחרת, בנוגע לעסקו של אדם, למשלח ידו, למקצועו או לטובין שלו או לזכות קנין שלו; אך לא ייפרע אדם פיצויים בעד פרסום כזה, אלא אם סבל על ידי כך נזק ממון".

³³² UK Parliament Joint Committee (see supra note 289), para 116.

נקודה נוספת שראוי לשקול, שרשויות המס והמחוקק לא יתירו ניכוי של הוצאות שבהן נשא התאגיד לצורך ניהול תביעות משתיקות. ניכוי הוצאות לצורכי מס מוגבל להוצאה ששימשה "לייצור הכנסה" בשונה מ"ייצור השתקה". הפחתה של חוב המס במקרה כזה מסב לאינטרס הציבורי נזק כפול: הוא מקטין את ההכנסה הציבורית ומתמרץ פגיעה בשיג ושיח הציבורי.

³³³ על מחלוקת הפוסקים בעניין זה ראו טקסט לה"ש 290 ו-291 לעיל.

³³⁴ UK Parliament Joint Committee (see supra note 289), para 115.

11. ביטול הקובלנה הפלילית

"שימוש תדיר במשפט הפלילי לליבון סכסוכים מעין אלה אינו הולם את אופיים של הסכסוכים, אף לא את מהותה של האחריות הפלילית [...] זהו כלי חמור ורציני, וכך יש להתייחס אליו".³³⁵

הסמכות להגיש כתבי אישום פליליים מסורה בדרך כלל למדינה ולה בלבד, אבל קיים חריג בחוק שמאפשר לאנשים פרטיים להגיש "קובלנה פלילית" במספר מצומצם של עניינים. מרבית הקובלנות הפליליות מוגשות בעילה של לשון הרע.

כפי שראינו, קיימים לא מעט מקרים של שימוש שערורייתי בכלי זה למטרות נקמה והכרעה בסכסוכים פוליטיים או ציבוריים.³³⁶ במקרים אלה נאלצים השופטים "לשמש ככלי משחק במסע הוונדטה של הקובלני".³³⁷

כבר בשנת 1997 המליצה ועדה של משרד המשפטים לבטל את מוסד הקובלנה הפלילית. לפני כשנה הוגשה לכנסת הצעת חוק שמיישמת את ההמלצה,³³⁸ ויש לקוות כי הצעת חוק זאת אכן תקודם ותהפוך לחקיקה.

12. מחקר אקדמי

בפתח דברינו סיפרנו שבארצות הברית התעורר שיח ציבורי ומשפטי על תביעות משתיקות רק בעקבות מחקר אקדמי מקיף שאיתר את התופעה, קרא לה בשם וניתח את השלכותיה. מאז לא פסק זרם המחקרים והמאמרים שמעשירים את הדיון בסוגיה.

בישראל, הדיון האקדמי בתחום נמצא עדיין בחיתוליו. הספרות שעוסקת בדיני לשון הרע מתמקדת ברובה בניתוח חקיקה ופסיקה ובשאלות נורמטיביות על הדין המצוי והרצוי. אין

³³⁵ רע"פ 9818/01 ביטון נ' סולטן, פ"ד נט (6) 554, 586-7 (2005).

³³⁶ ראו טקסט לה"ש 105 לעיל ואילך.

³³⁷ קפ (נתי) 12-08 דב הירש נ' אבי לוי (ש' חגי טרסי, 22.4.2010); וראו: "האם ראוי להעניק לקובל הכלי הקיצוני של העמדת אחר בהרשעה בפלילים כדי לממש שיגיונותיו או שנאותיו? [...] והרי הסכנה בהרשעה בפלילים היא פגיעה חמורה בחירות האדם? האם ראוי ליתנה בידי אדם פרטי? אלא שנבצר ממני לשנות המצב החוקי, כל שעלי לעשות הוא ליישם החוק". ק"פ (ראשלי"צ) 1005/04 משה יהושע נ' אריה כהן (ש' אברהם הימן, 21.3.2007).

³³⁸ הצעת חוק סדר הדין הפלילי (תיקון מס' 67) (ביטול קובלנה), התשע"א-2011, הצ"ח ממשלה 615 מיום 1.8.2011 ע' 1552 (התקבלה בקריאה ראשונה ביום 3.8.2011 ועברה לוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת); איתמר לוי, "תבוסת האפשרות להגיש קובלנה פלילית פרטית", news 25.1.2011; יובל יועז, "האם הליך הקובלנה הפלילית הפרטית בדרך להתבטל?", גלובס, 25.1.2011.

ספק בנחיצותו של דיון זה. אבל בהיעדר בסיס עובדתי אמפירי הוא יתקשה לסייע לבתי המשפט ולמחוקקים להגיע למסקנות ראויות, וליצור משפט שיקיים איזונים צודקים במציאות החיים היומיומית.

דוגמא למחקר הנחוץ אפשר למצוא בפרסומיהם של ד"ר גדרון וד"ר קרניאל³³⁹ שבדקו והשוו את גובה הפיצויים שפוסקים בתי המשפט בתביעות לשון הרע. הממצאים והתובנות שהם העלו מספקים תמונת מציאות חשובה של המגמות בפסיקת הפיצויים, ומסייעים לדיון מושכל יותר במדיניות הפיצויים הראויה. יש לקוות שמדובר בסנונית ראשונה.

צורך גדול במיוחד קיים במחקר שיפרוץ את גבולות המשפט, ויבחן את יחסי הגומלין שיש לו עם "השטח". הצבענו למשל על מכתבי התראה משפטיים כמנגנון נפוץ של השתקה. אבל איומים אלה הם "נוכחים נפקדים" במשפט³⁴⁰ – מטבע הדברים, הפסיקה אינה עוסקת בהם, ובאין פסיקה "אין תופעה" והדיון האקדמי הנורמטיבי אינו יכול להתייחס אליהם.

מחקרים אמפיריים, שישלבו מתודולוגיות ופרדיגמות מתחומי המשפט, החברה, מדעי ההתנהגות והתרבות יוכלו להעשיר את הדיון בשאלות ובהיבטים שעלו בדו"ח זה. בין יתר השאלות שראוי לבחון: מה מידת הקוהרנטיות של הפסיקה בתחומי לשון הרע, ועד כמה היא מאפשרת ודאות משפטית, ובהמשך לכך – עד כמה היא מאפשרת דיון ציבורי וביקורת ציבורית נטולי סכנות? מה ההשפעה שיש "למישפוט" השיח הציבורי ולריבוי העוסקים בעריכת דין על ריבוי תביעות בעילה של לשון הרע? האם ועד כמה עלה שיעורן של התדיינות הסרק שמסתיימות בלא כלום תוך הסבת נזקים לנתבעים ולתובעים? האם ובאילו נסיבות מצליחה ההתדיינות המשפטית לרפא את כאבם של מי ששמו הוכפש לחינם ומתי היא הופכת, במכוון או שלא, למנגנון השתקה שמאפיל על השיח הציבורי ועל הדמוקרטיה? שאלות אלו ואחרות יכולות לקבל מענה עובדתי מהימן יותר באמצעות מחקר אקדמי, ולהזין את הדיון בתופעת התביעות המשתיקות.

³³⁹ גדרון, "תיירות הדיבה" (ראו ה"ש 141 לעיל); קרניאל וברקת, "השם והשמין" (ראו ה"ש 86 לעיל); גדרון, אילוז וריינזילבר (ראו ה"ש 7 לעיל); לסקירה בתקשורת: מיכל רמתי, "מסביב לעולם: ממעוז חופש הביטוי – לגן העדן של תובעי הדיבה", [themarker](http://themarker.com), 25.11.2011; איתמר לוי, "הפיצוי הממוצע על לשון הרע: 30,708 שקל", [news1](http://news1.co.il), 9.9.2012.

³⁴⁰ ראו טקסט לה"ש 136 לעיל.

13. מנגנונים חברתיים לבלימת תביעות משתיקות – פרסום וגיוס תמיכה

ציבורית

"זה היה קרב של דוד וגוליית אבל לא באופן שבו התקשורת הציגה אותו. למעשה הציבור הוא הענק בקרב הזה. יש מליארדים על גבי מליארדים מאיתנו, ותאגידים כמו מקדונלד'ס הם רק אליטה קטנה הדואגת לאינטרסים שלה. כשהציבור יתחיל לעמוד על שלו, להתארגן ולהשמיע את קולו נגד אי הצדק, שום דבר לא יוכל לעצור אותנו" (דייב מוריס, הנתבע בפרשת מקדונלד'ס).

מעבר למנגנונים המשפטיים שאפשר להפעיל נגד תביעות משתיקות, קיימת חשיבות גדולה גם לפעילות ציבורית לבלימתן. תביעה משתיקה מעבירה את העימות בין הצדדים מהזירה הציבורית אל זו המשפטית. היריב הביקורתי נגרר לבית המשפט, מקום שבו נדרשים מומחיות ומשאבים מיוחדים כדי לנהל את הסכסוך. מכאן שפרסום וגיוס תמיכה עשויים לפעול בכיוון הנגדי ולהחזיר את מוקד העימות לזירה הציבורית.

פרסום וגיוס דעת הקהל לטובת הנפגע עשויים לאזן את פערי הכוחות ולהפוך את העניין ה"אישי" וה"מקומי", לכאורה, שבין התובע לנתבע לנחלת הכלל. מלבד ההתעניינות והתמיכה הציבורית שהם יכולים לגייס, הם עשויים לבייש ולהרתיע את בעל האמצעים שמאיים ומתעמר במי שמפרסם עליו ביקורת.

פרשת מקדונלד'ס ממחישה את הפוטנציאל שגלום ביציאה לציבור. הניצחון המוגבל שנחלה מקדונלד'ס בבית המשפט הפך לניצחון פירוס ול"קטסטרופה" של יחסי ציבור, כיוון שהמשפט המתקשר מיקד תשומת לב רבה ועורר גלי מחאה ואפילו חרם צרכנים שפגעו בדימוי הציבורי של התאגיד ובהכנסותיו. במקביל סייע הפרסום לנתבעים לגייס תמיכה של תורמים ושל מומחים, ובעזרתה לעמוד בבית המשפט מול מכוונת ההתדיינות המשומנת של מקדונלד'ס.

כזכור גם בפרשת "שיטת השקשוקה" התגייסו עיתונאים ואזרחים לתמיכה מוראלית וחומרית במיקי רוזנטל, ויצרו לחץ ציבורי נגדי שתרם בסופו של דבר לביטול התביעה. מחאה ציבורית וקריאה לחרם צרכני שימשו כמשקל נגד גם לתביעת הדיבה נגד מלצריות קופי טו-גו.

האגודה לזכויות האזרח בישראל

קריאה לסיוע ולחשיפת ערוותו של מי שמאיים באלימות משפטית עשויים להרתיעו, כפי שהוכיחו בלוגרים ישראלים ש"מסרבים להפנות את הלחי השנייה".³⁴¹

הגברת המודעות חשובה גם משום שבהיעדרה, חשים נפגעי השתקה רבים חוסר אונים מול האיום בתביעה. מאוימים ונתבעים שמודעים לפגיעה בזכויותיהם ולאמצעים העומדים לרשותם יחששו פחות וייטו לפנות לציבור ולגייס תמיכה.

בארצות הברית אפשר למצוא ברשת האינטרנט אין ספור אתרים ודפי מידע שמטרתם לסייע לנפגעי ההשתקה להתמודד עם התביעה או האיום. אתרים אלה מנוהלים בעיקר על ידי ארגונים לקידום חופש הביטוי ולזכויות דיגיטליות, אך גם על ידי ארגוני סביבתיים, ארגוני צרכנים ועורכי דין פרטיים.³⁴²

מקור תמיכה ציבורי נוסף עשוי להימצא בהקמת קרן ציבורית שתסייע בהעמדת משאבים ושירותים משפטיים לנפגעי תביעות השתקה.³⁴³ יוזמה כזו עשויה להתממש בהתארגנות אזרחית או בתמיכה של המדינה ברוח הצעת חוק פרטית שהוגשה בשנה שעברה לכנסת.³⁴⁴ פעילותה מותנית כמובן בגיוס תרומות ומשאבים.

מעבר לזאת, לאור הגיוון שבתופעת התביעות המשתיקות, יידרש ארגון סיוע לנפגעי השתקה למנגנון הכרעה, שיוכל להתמודד עם הדילמות הכרוכות בהחלטה אם לסייע לפונה כזה או אחר וכיצד.

14. מנגנונים להתמודדות עם תביעות משתיקות – הערת סיום

הדברים האחרונים שאמרנו בדבר הצורך להכריע בכל מקרה ומקרה לגבי טיב הסיוע שיש לתת לנפגע, רלבנטיים למרבית הפתרונות שסקרנו. כזכור,³⁴⁵ שעה שסקרנו את המאפיינים של תביעות משתיקות הדגשנו, שיש להבחין בין זיהויה של תביעה כמשתיקה ובין ההחלטה

³⁴¹ גיא גרימלנד, "לא מפנים את הלחי השנייה: הבלוגרים הישראלים מסרבים להיכנע לתביעות", themarker, 18.7.2011; ראו בפרק על תביעות משתיקות בזירת האינטרנט את המקרים של ד"ר יובל דרור ושל תומר פרסיקו שהתמודדו עם מכתבי איום משתיקים (ראו טקסט לה"ש 39 ו-40 לעיל).

³⁴² Public Participation Project, fighting for free speech: <http://www.anti-slapp.org>; California Anti-SLAPP Project: <http://www.casp.net>.

³⁴³ יובל קרניאל, "דרושה: קרן להגנת חופש הביטוי", themarker, 21.9.2011; אורי קציר, "התגוננות מאורגנת", aplanton, 12.6.2008; דובי קנגיסר, "תנו לכתוב בשקט", themarker (בלוג), 30.3.2011.

³⁴⁴ הצעת חוק קרן לאומית להגנה על זכות הציבור לדעת, התשע"ב-2011 (פ/3839/18); חה"כ נחמן שי, דניאל בן-סימון, דב חנין, ניצן הורוביץ, איתן כבל ואורי אורבך; הונחה 26.12.2011.

³⁴⁵ ראו להלן בראשית פרק ב': המאפיינים של תביעות משתיקות (טקסט לאחר הפנייה לה"ש 95 לעיל).

משתיק קול: משפטי דיבה כאיום על חופש הביטוי

על היקף ההגנה שתינתן לנתבע. כלומר – עד כמה, אם בכלל, ראוי להפעיל במקרה הנדון את אחד או יותר מהמנגנונים המוצעים.

מטרתם של המנגנונים השונים שהצענו היא להכניס לתוך המשפט והשיח הציבורי את המודעות בדבר האפקט ההרסני של תביעות משתיקות, וליצור "סל תרופות" להתמודדות איתן ועם נזקייהן. כל זאת מתוך הבנה שמורכבותה של התופעה, והמתח הגדול בין זכויות היסוד שכרוכות בה, אינם מאפשרים פתרונות קסם: אין מנגנון אחד שיכול לבדו לענות על כל הבעיות שעליהן הצבענו. מנגד, אף אחד מהם אינו אמור לחול באופן גורף ואוטומטי על כל מקרה ומקרה של תביעה משתיקה. למותר לציין שהמנגנונים המוצעים אינם באים במקום השיקולים והאיזונים הקיימים בדיני לשון הרע, אלא רק מוסיפים עליהם נדבך נוסף וחיוני.

השימוש בכלים אלה נתון בסופו של דבר לבתי המשפט שיבחנו כל מקרה ומקרה על פי נסיבותיו על מנת להתמודד עם תופעת התביעות המשתיקות מבלי להפקיר את הזכות לשם טוב.

יתר על כן. לפחות חלק מהפגמים והסכנות שעליהם הצבענו אינם פוגעים רק בחופש הביטוי אלא באופן פרדוקסאלי גם בשם הטוב. ראינו שחסמי הכניסה הנמוכים מקלים על הנפגע להגיש תביעה, ודי בכך שהפרסום הפוגע יתאים להגדרה המשפטית של "לשון הרע" כדי להעביר נטלים כבדים אל שכס המפרסם – הנתבע.³⁴⁶ ככל הנראה עובדה זו ביחד עם הדין המעורפל והלא יציב הם המקור ל"אופטימיות" המופרזת של תובעים ול"פופולריות" הגוברת של תביעות הדיבה.³⁴⁷ כפי שהעיר השופט עמית "מן המפורסמות הוא שהציבור בארץ הוא מהנעלבים בנקל ומהמרבבים להתדיין".³⁴⁸

הנתונים מלמדים שלא רק מספר תביעות הדיבה עולה אלא גם שיעורן של התביעות שנדחות.³⁴⁹ תביעות רבות נדחות ובדין, כיוון שהאיזון בין חופש הביטוי ובין הזכות לשם טוב מחייב לתת הגנה לפרסומים רבים, למרות שיש בהם כדי לפגוע בתובע.

מישפוט היתר של התרבות ושל השיח הציבורי אינו מסכן רק את חופש הביטוי אלא גם את השם הטוב, כיוון שהוא מעודד תודעה כוזבת שלפיה הליך משפטי הוא המענה הנכון לכל

³⁴⁶ ראו טקסט לה"ש 152 ו-162-163 לעיל.

³⁴⁷ ראו גדרון, "תיירות הדיבה" (ראו ה"ש 141 לעיל), ע' 461 ה"ש 291; וכן גדרון, אילוז וריינזילבר (ראו ה"ש 7 לעיל) טקסט לה"ש 118.

³⁴⁸ עניין בר נתן (ראו ה"ש 69 לעיל) השופט עמית בפסקה 13.

³⁴⁹ גדרון, אילוז וריינזילבר (ראו ה"ש 7 לעיל); הילה רז, "מה הסיכוי לזכות בתביעת דיבה?", themarker, 19.1.2010; הילה רז, "אפקט אילנה דיין: חוק לשון הרע – פגיעה בחופש הביטוי", themarker, 12.2.2012.

האגודה לזכויות האזרח בישראל

עלבון, והכלי המתאים להכרעה בין ביטוי ראוי וביטוי מגונה. עד כדי כך הגיעו הדברים, שאדם שמבכר להשיב למבקרו בזירה הציבורית ואינו רץ לבית המשפט נתפש בטעות כאדם שמוחל על כבודו.

הרושם המתקבל מהתופעות שסקרנו לעיל הוא שריבוי ההתדיינות בתביעות דיבה אינו הפיתרון אלא הבעיה. הוא משמש כרקע וכאמצעי "שיכנוע" למכתבי התראה מאיימים שמשרים אפקט מצנן על השיח הציבורי.

סוף דבר

בסקירה המשפטית סיפרנו על "שורת המתנדבים" – קבוצה של צעירים אידיאליסטים שפעלו למיגור השחיתות השלטונית ונאלצו להתמודד עם תביעה שהגיש נגדם מפקד בכיר במשטרת ישראל. בסופה של הפרשה יצא התובע כשידיו על ראשו למרות שזכה במקצת התביעה – בית המשפט העליון אישר את עיקר הדברים שפורסמו עליו ומתח עליו ביקורת חריפה וחמורה. בית המשפט גם לא הסתיר את הערכתו לפועלם של הנתבעים: "היכול להיות ספק שהם עשו זאת מרגש דאגה עמוקה של אזרחים השואפים לכך שמדינתם תהיה כמתוקנות שבהן".³⁵⁰

אבל כל אלו לא הועילו ל"שורת המתנדבים" ולמטרות החשובות שלמען היא פעלה. המשפט הממושך ופסק הדין השגוי של בית המשפט המחוזי דלדלו את משאביה של הקבוצה ופגעו בתדמיתה הציבורית. פעילותה הלכה ודעכה, והיא פסקה כליל עוד לפני שבית המשפט העליון נתן את פסק הדין שסיים את הפרשה.³⁵¹

ההליך האזרחי ששימש לסתימת פיות של "שורת המתנדבים" היה חריג בנוף הצנזורה של אותן שנים. מלכתחילה התכוון הממסד הפוליטי, שראה בה מחתרת חתרנית שיש לאסור את פעילותה, להעמיד את חבריה לדין פלילי, ורק בשל התנגדותו של היועץ המשפטי לממשלה נבצר ממנו לעשות זאת.³⁵²

מאז חלפו יותר מיובל שנים. אבל חרף השינוי בצורה ובנסיבות, המאבק על חירות הביטוי בזירה הציבורית נותר בעינו. תהליכים של דמוקרטיזציה וזליגת כוח משדרות השלטון אל גורמים במגזר הפרטי פגמו בלגיטימציה ובכדאיות של שימוש בכלי הצנזורה "המסורתיים" ובד בבד הרחיבו את קשת הגורמים שמאיימים על השיח החופשי. במקביל הלכה וגברה מעורבותם של יחידים ושל קבוצות אזרחים בשיח הציבורי, והיא זכתה לעדנה מיוחדת בזכות הנגישות הגדולה של במות התקשורת ברשת האינטרנט. זוהי "הדמוקרטיה בגאונה" שמעוררת תגובות נגד וניסיונות השתקה "מעודנים" למראה אך מסוכנים לא פחות: "כוחה של תביעה אזרחית ככלי להגבלת ביטוי משתווה ואולי אף גדול יותר מזה של אישום פלילי".³⁵³

³⁵⁰ עניין [אבלובים נ' עמוס בן גוריון](#) (ראו ה"ש 234 לעיל), 257.

³⁵¹ ראו: שורת המתנדבים [וויקיפדיה](#); יורם רבין, "שורת המתנדבים ומשפט ההיסטוריה" המשפט ג' (1996) 387; פולה קבלו, "בין אזרחים למדינה חדשה – סיפורה של שורת המתנדבים", [עיונים בתקומת ישראל](#).

³⁵² דינה זילבר, [בשם החוק – היועץ המשפטי לממשלה והפרשות שטלטלו את המדינה](#), (2012), 12-13, 48.

³⁵³ ראו ה"ש 275 לעיל.

התביעות המשתיקות שהולכות ומתרבות, והאיומים בהגשת תביעות כאמור, מהווים איום על חירותם של אזרחיות ואזרחים ועל יכולתם להשתתף באופן פעיל ואמיתי בהליך הדמוקרטי. "באווירה בה פחד והרתעה פועלים כנגד מי שמשמיע קולו בביקורת ציבורית [...] חופש הביטוי לא יוכל עוד לשרוד".³⁵⁴ נדרשת הכרה ציבורית בתופעה ובהשלכותיה, ובפרט הכרה של בתי המשפט והובלתם בפיתוח כלים להתמודדות עמה. מתחייבת פעולה נמרצת כדי לבלום את התופעה, שאחרת – כך מלמד ניסיונם של אחרים – היא תמשיך להתעצם ולהאפיל על המרחב הציבורי.

אכן, לא כל "אחד שיודע" הוא "אחד העם" ולא כל בלוגר או פעילה חברתית הם "שורת המתנדבים".³⁵⁵ אבל יכולתנו להפריד את המוץ מן הבר היא מוגבלת, ועל כן, מאז ומתמיד ההגנה על חירות הביטוי נפרשה גם על ביטויים שנחזו כבוטים, חצופים ומעליבים. עלינו להותיר שוליים רחבים של חופש ביטוי כדי שנוכל גם בעתיד להנות מ"אחד העם" ומ"שורת המתנדבים", ולהבטיח את חיינו כאזרחים בני חורין בחברה דמוקרטית.

³⁵⁴ ראו טקסט לה"ש 250 לעיל.

³⁵⁵ בעניין רמי מור (ראו ה"ש 167 לעיל), נדונה בקשה לחשיפת פרטיו של גולש משמיץ שהסתתר תחת הכינוי "אחד שיודע". השופט ריבלין מסביר (בפסקה 12) את חשיבותה של האנונימיות לקיומו של חופש הביטוי. הוא עושה זאת בין היתר בעזרת הפנייה לענקי רוח שהשתמשו בפסבדונים ואומר: "האנונימיות היא לעיתים חלק מהמסר עצמו [...] טלו מיחיאל די-נור את הפסבדונים [...] ונטלתם מיצירתו חלק חשוב מן המסר. טלו מאמיל אז'אר את שם-העט רומן גארי, ומנעתם ממנו את הבחירה להסיר מיצירותיו המאוחרות את המוניטין של יצירותיו המוקדמות. וודאי לא באתי לומר כי קיימת שקילות בין ענקי הרוח שבחרו לעצמם פסבדונים לבין כותבי התגובות – בין 'אחד העם' לבין 'אחד שיודע' – אך מחשיבותה של המסכה כחלק מחופש הביטוי לא נוכל להתעלם".