

הפיצויים בדיני לשון הרע: השם והשמן

מאת

יובל קרניאל, עמירם ברקת*

א. מבוא. ב. משפט ישראלי; 1. הפיצויים בעוולת לשון הרע במשפט הישראלי; (א) הרקע החוקתי; (ב) מטרות הפיצוי; (ג) סוגי הפיצוי; (ד) סוגי הנזקים והערכתם; 2. מדיניות הפיצוי בישראל והשלכותיה על התקשורת; (א) התייחסות בתי-המשפט למפרסמים שהם כלי תקשורת; (ב) שאלת גובה הפיצוי – עמדת בית-המשפט; 3. תיקון מס' 6 לחוק איסור לשון הרע; (א) התיקון והרקע לחקיקתו; (ב) הפרשנויות לתיקון בספרות המשפטית ובפסיקה; (1) הספרות המשפטית; (2) הפסיקה; 4. סיכום. **ג. משפט משווה;** 1. הדין המצוי; (א) המשפט המקובל; (ב) ארצות-הברית; (ג) אנגליה; 2. ממצאים אמפיריים וביקורת; (א) ההסדר בארצות-הברית והשלכותיו; (ב) אנגליה – שאלת יכולתם של המושבעים לפסוק פיצויים; 3. הצעות לרפורמה; (א) הגישות השונות; (ב) הסדרי בוררות ופישור. **ד. הבדיקה האמפירית;** 1. מטרות הבדיקה; 2. שיטת העבודה; 3. בעיות שהתעוררו במהלך הבדיקה; 4. הממצאים; 5. מסקנות. **ה. סיכום והמלצות.**

* ד"ר יובל קרניאל הוא מרצה מן המניין לדיני תאגידים ודיני תקשורת ועומד בראש החטיבה לתקשורת וטכנולוגיה במכללה האקדמית למשפטים. מר עמירם ברקת הוא בוגר הפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית.

א. מבוא

בשנים האחרונות חלה עלייה דרמטית בכוחה של התקשורת בישראל הן מבחינת כמותית: הופעתם של המקומונים, ערוצי הטלוויזיה המסחריים, שידורי הלוויין, תחנות הרדיו האזוריות והאינטרנט, והן מבחינת השפעתה של התקשורת על קביעת סדר היום הלאומי ועל כולנו כפרטים¹.

במקביל להתעצמות זו, אולי אף בעטייה, חל כרסום ניכר בכוחם של הסדרים חברתיים ומשפטיים שונים שהטילו הגבלות תוכניות על התקשורת – די אם נזכיר מוסדות כמו הצנזורה וועדת העורכים, כללי הסוב-יודיציה והסנקציה של שלילת רישונו של כלי תקשורת בנימוקים כמו פגיעה בביטחון המדינה וכו'. דיני לשון הרע נותרו, כך נדמה, ה"איום" הממשי המרכזי מבין האיומים המסורתיים על חופש פעולתם של כלי התקשורת. מכיוון שהשימוש בסנקציה הפלילית שמקנה חוק לשון הרע כנגד עיתונאים הנו נדיר ביותר, וכיוון שההלכה הפסוקה בישראל מונעת שימוש מעשי בצו המניעה², הרי שדרך המלך לבחון את מידת השפעתו של ההסדר הקיים על התקשורת עוברת בעוולה האזרחית של לשון הרע או, ליתר דיוק, בסעד הפיצויים. לא יהיה זה מוגזם לטעון כי אופן השימוש שעושים בתי-המשפט בסעד הפיצויים בעוולת לשון הרע תוחם, במידה רבה, את גבולות חופש הביטוי בכלי התקשורת בישראל.

למאמר זה יש אפוא, שני חלקים: תאורטי ואמפירי. בפתח החלק התאורטי נעמוד על עקרונות הפיצוי בעוולת לשון הרע ומטרותיו. בהמשך נסקור את התפתחות מדיניות הפיצוי בעוולה הנהוגה בבתי-המשפט תוך התמקדות ביחסו של בית-המשפט למפרסמים שהם כלי תקשורת. נרחיב בשאלת גובה הפיצוי המקובל בישראל, החל מהמדיניות המסורתית ש"אינה נוהגת להפריז" בפסיקת סכומי פיצוי, דרך פסק-הדין בעניין אמסלם³ שקרא, כך נדמה, תיגר על מדיניות זו, וכלה בפסק-דין שניתן בימים אלה בבית-המשפט העליון, המסמן, ככל הנראה, מפנה במדיניות שהייתה נהוגה עד כה. בפרק המסיים את סקירת המשפט הישראלי ננתח את תיקון מס' 6 לחוק איסור לשון הרע, נתאר את נסיבות חקיקתו ונרחיב בנושא ההתייחסויות לתיקון בספרות המשפטית

1 לניתוחן ואפיוןן המקיף של המגמות וההתפתחויות בתקשורת בישראל בשנים האחרונות ראו מ' נגבי **חופש העיתונות בישראל** (הוצאת מכון ירושלים לחקר ישראל, 1995) וא' טוקטלי **מדיניות תקשורת בישראל** (הוצאת האוניברסיטה הפתוחה, 2000).

2 ראו ע"א 214/89 **אבנרי נ' שפירא**, פ"ד מג(3) 840.

3 ע"א (ת"א) 1145/94 **יוסף קליין ואח' נ' שמעון אמסלם** (טרם פורסם) תק-מח, כרך 197(1) 3189.

ובפסקי-הדין האחרונים. בסיום הפרק נביע את דעתנו בשאלה כיצד יש לפרש את התיקון.

בשלב הבא נערוך מבט השוואתי על הסדרי לשון הרע הנהוגים בארצות-הברית ובאנגליה תוך שימת דגש על ההבדלים המרכזיים בין שיטות אלה לשיטתנו. כמו כן נתאר את הביקורת הנמתחת על הסדרים אלה, המתמקדת בכלל הזדון הממשי בארצות-הברית ובאומדן הפיצויים על-ידי מושבעים באנגליה. לסיום נסקור בקצרה הצעות לרפורמה בארצות-הברית המנסות להתיר את הקשר בין ההגנה על השם הטוב לבין תשלום פיצויים על פגיעה בו.

בחלק האמפירי של מאמר זה ננסה לענות, על סמך ממצאי הבדיקה שערכנו, על שאלות אחדות. כך למשל, השאלה אם ישנה בשנים שחלפו מאז פסק-הדין בעניין אמסלם מגמת עלייה בסכומי הפיצוי הנפסקים; האם במבחן התוצאה זוכים כלי התקשורת ליחס שונה מצד בית-המשפט לעומת זה הניתן לנתבעים אחרים; האם קיימים הבדלים בין אמצעי התקשורת השונים בחשיפה לתביעות דיבה ולסכומי פיצוי גדולים; האם וכיצד צפויה להשפיע תקרת הפיצוי החדשה שהוזכרה לעיל ושאלות נוספות. לסיכום חלק זה והמאמר כולו נציע הצעות אחדות לשיפור ההסדר הקיים בדיני לשון הרע במשפטנו.

ב. משפט ישראלי

1. הפיצויים בעולת לשון הרע במשפט הישראלי⁴

(א) הרקע החוקתי

הספרות המשפטית בישראל מרבה לעסוק בהיבטים חוקתיים של עולת לשון הרע ובפרט בשאלת האיזון הראוי בין אינטרס ההגנה על השם הטוב לבין אינטרס השמירה

4 להרחבה בנושא זה אנו מפנים למאמריה בנושא של הד"ר תמר גדרון ובעיקר למאמר "חופש הביטוי בחוק איסור לשון הרע – עידן חדש?" **המשפט**: ביטאון בית הספר למשפטים, המכללה למינהל 9 (1999) 18, למאמרו של אריאל בן-דור "חופש לשון-הרע" **משפטים** כ (1991), 561-590 וכן לפסקי-הדין המרכזיים: ד"נ 9/77 חברת החשמל לישראל בע"מ נ' הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ, פ"ד לב(3) 337; דנ"א 7325/95 ידיעות אחרונות בע"מ נ' קראוס, פ"ד נב(3) 1, עמ' 74 ובג"צ 6126/94 **סנש נ' רשות השידור**, פ"ד נג(3) 817. כמו כן ראו את ספרו של א' שנהר **דיני לשון הרע** (תשנ"ז), עמ' 19-23.

על חופש הביטוי. מפאת קוצר היריעה בחרנו שלא להרחיב בנושא חשוב זה. נציין רק כי בפסק־דין בעניין **אבנרי**⁵ נקבע העיקרון המשמש כבסיס להלכה הנוהגת ולפיו, באיזון שבין חופש הביטוי לזכות לשם הטוב "יש ליתן משקל מיוחד לחופש הביטוי" – משקל זה מתבטא במתן עדיפות לחופש הביטוי בשלב המניעה המוקדמת של פרסום העלול לפגוע בשם הטוב, כאשר ההגנה על השם הטוב מוצאת את ביטוייה במסגרת עולת לשון הרע בדמותו של סעד הפיצויים. על חשיבותה של קביעת מדיניות פיצוי ראויה שתמנע מצב שבו תישאר פגיעה שלא כדין בשם הטוב ללא סעד ראוי, עמד הנשיא ברק בפסק־דין **אבנרי הנ"ל**, כשציין כי "במישור המהותי יש לשכלל ולפתח שיטת פיצויים ראויה לנפגע"⁶.

(ב) מטרות הפיצוי

הגישה המסורתית בדיני הנזיקין רואה, כידוע, בעקרון השבת המצב לקדמותו (restitution in integrum) עיקרון בסיס בעיצוב מדיניות הפיצוי⁷. זוהי גם הפונקציה הראשונית שממלא הפיצוי בלשון הרע, שתפקידה לתת בידי הנפגע סכום כסף שיוכל לקרב את מצבו, ככל האפשר, למצב שהיה נתון בו קודם התרחשות העוולה⁸. כמו כן יכול הפיצוי בדיני הנזיקין לשרת מטרות נוספות: חינוך הציבור בדרך של הרתעת מעוולים פוטנציאליים והענשת המעוול על התנהגותו ומניעיו הפסולים⁹. במסגרת עולת לשון הרע מתבטאות תכליות אלה במסגרת של חינוך הציבור והחדרה לתודעתו כי שמו הטוב של אדם איננו הפקר, כמאמר השופט ד' לוי: "יש ממש במה שנאמר בספר 'קוהלת': 'טוב שם משמן טוב'... הווה אומר: פיצויים אשר יש בפסיקתם משום מגמה עונשית ומגמה מחנכת ומרתיעה גם יחד"¹⁰.

(ג) סוגי הפיצוי

- 5 עניין **אבנרי (לעיל, הערה 2)**.
- 6 **שם**, עמ' 874.
- 7 ראו למשל ע"א 22/49 **לוי נ' מוסף**, פ"ד ד' 558, עמ' 564; ע"א 357/80 **נעים נ' ברדה**, פ"ד לו(3) 762, עמ' 775; ע"א 5610/93 **זלסקי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, ראשון לציון**, פ"ד נא(1) 68, עמ' 80.
- 8 ע"א 802/87 **נוף נ' אבנרי**, פ"ד מה(2) 489, עמ' 493.
- 9 ראו למשל ד"נ 15/88 **מלך נ' קורנהויזר**, פ"ד מד(2) 89, עמ' 95; ע"א 259/89 **הוצאת מודיעין בע"מ נ' ספירו**, פ"ד מו(3) 48, עמ' 57; ע"א 1370/91 **משעור נ' חביבי**, פ"ד מז(1) 535, עמ' 538.
- 10 מקרה **נוף (לעיל, הערה 8)**, עמ' 494.

העקרונות הבאים לידי ביטוי במסגרת סוגי הפיצוי השונים בעוללת לשון הרע זכו לניתוח חדש ומקיף בפסק־דין שניתן לאחרונה בבית־המשפט העליון בעניין אמר¹¹. בפסק־דין זה עמד הנשיא ברק על האופן שבו האיזון החוקתי בין ההגנה על השם הטוב לחופש הביטוי בא לידי ביטוי במסגרת סעד הפיצויים בעוללה. סוג הפיצוי המרכזי בעוללת לשון הרע, כמו גם בעוללות אחרות בדיני הנזיקין, הוא הפיצוי שמטרתו השבת המצב לקדמותו – פיצוי זה מכונה על־ידי הנשיא ברק "הפיצוי התרופתי"¹². לדבריו, מבטא פיצוי זה איזון אפקי בין הזכויות החוקתיות המתנגשות, כלומר, הוא יינתן בנסיבות שבהן חופש הביטוי והזכות לשם טוב שווי ערך במשקלם¹³. לעומת זאת, ייתכנו מקרים שבהם תהיה הצדקה מיוחדת לחרוג מהפיצוי התרופתי ולתת פיצוי עונשי או נומינלי שיבטא עריכת איזון אנכי בין הזכויות המתנגשות: כאשר יהיה אינטרס הציבור בהגשמת חופש הביטוי עדיף על הזכות לשם טוב יינתן פיצוי נומינלי, וכאשר יימצא אינטרס הציבור בהגשמת השמירה על השם הטוב עדיף על חופש הביטוי יינתן פיצוי עונשי.

התפקיד החינוכי־הרתעתי של הפיצויים בא לידי ביטוי בפועל בפיצוי העונשי, בפסיקת סך החורג מגובה נזקיו בפועל של הנזוק, ואולם, מפסק־הדין אמר עולה גישה שלפיה מוצאים ההיבטים המרתיע והחינוכי את ביטויים במסגרת הפיצוי התרופתי בלי שיהיה צורך להיזקק לפיצוי עונשי נפרד: הפיצוי התרופתי מוצא את ביטויו, כדברי הנשיא ברק, "בעצם הטלתה של חובת הפיצויים, בקביעת שיעור הפיצויים, בקביעת אמות־מידה אמיתיות של השבת המצב לקדמותו ובהגברת הפיצוי מקום שהתנהגות המזיק מגבירה את הנזק" – אך לא בהגדלת סך הפיצוי הנפסק¹⁴.

(ד) סוגי הנזקים והערכתם

הנזק שנגרם בעקבות פרסום דיבה הוא בעל שני ראשים: **נזק בלתי ממוני** – זוהי הפגיעה בכבוד האדם, הכאב והסבל שנגרמו לניזוק עקב הפגיעה בשמו הטוב של האדם, במעמדו ובכבודו בעיני החברה ובעיני עצמו, ו**נזק ממוני** – המבטא פגיעה כלכלית בניזוק: אבדן השתכרות, ירידה בשווי המוניטין, הוצאות שונות וכו'¹⁵ (נזק זה מכונה

11 רע"א 4740/00 לימור אמר ואח' נ' אורנה יוסף ואח' (טרם פורסם). פסק־דין חשוב זה, שהגיע לידניו בעת שמאמר זה נמצא בשלבי עריכה סופיים, פורסם ביום 14.8.2001. בינתיים ניתן לצפות בו ולהורידו מאתר האינטרנט של בית־המשפט העליון.

12 ש.ס.

13 ש.ס.

14 ש.ס.

15 שנהר (לעיל, הערה 4), עמ' 374.

לעתים, בהקשר של לשון הרע, גם **נזק מיוחד**¹⁶ או special damage במשפט האנגלר-אמריקני¹⁷).

נזק ממוני

הערכת הנזק הממוני אינה שונה עקרונית מהערכתו של נזק זה בעוולה הגורמת לנזקי גוף¹⁸ אך בפועל היא מעוררת בעיות לא מעטות, בעיקר לגבי פגיעה בשווי המוניטין: המלומד **שנהר** טוען כי הבאת ראיות לירידת ערכו של אדם בעיני הבריות לאורך זמן היא קשה עד כדי בלתי אפשרית¹⁹. לפיכך הדרך הפרקטית היחידה העומדת בפני הניזוק, היא להוכיח נזקים עקיפים שנגרמו מהפגיעה. כך, למשל, במקרה של קבלן המוכיח שחוזים שחתם למכירת דירות בוטלו בעקבות הפרסום וכתוצאה ממנו. ואולם, בדרך זו ניצב הניזוק מול מבחני ריחוק הנזק, והוכחת הקשר הסיבתי בין הפרסום לנזקים העקיפים איננה אתגר פשוט.

נזק לא-ממוני

בהיבט הלא-ממוני של הנזק מתעוררת הבעיה כבר ברמה העקרונית – הקושי לכמת בכסף נזקים של כאב וסבל ברור כמעט מאליו. בנוסף, ההבדלים בין כאב וסבל שנגרמים עקב פגיעה בגוף לאלו הנגרמים עקב פגיעה בשם הטוב מקשים על עריכת אנלוגיה בהיבט זה של הנזק מתחום עוולות נזקי הגוף²⁰. לפיכך שומת הנזק נעשית על-ידי בית-המשפט עצמו בדרך של אומדן גלובלי או אומדן דדינא²¹. כדי לרכך את אפקט השרירותיות של האומדן הגלובלי, אך בהיעדר ראיות ישירות לנזק שנגרם, נקבעו בפסיקה ובחקיקה אינדיקציות שמטרתן לסייע לשופט בבואו להעריך את ההשלכות הניזקיות של הפרסום. שתי האינדיקציות הבולטות בהקשר זה הן חומרת הדיבה בפרסום ותפוצתו, כשהנזק המשוער הוא מכפלתם²². כלי עזר נוסף היכול לרכך את אלמנט אי-

16 שם, עמ' 387.

17 R. Phelps & D. Hamilton Libel: Rights, Risks, Responsibilities (New York, 1990 rev.ed.) 249.

18 מקרה **אמר (לעיל)**, הערה 11).

19 שנהר **(לעיל)**, הערה 4), עמ' 374.

20 מקרה **אמר (לעיל)**, הערה 11).

21 שנהר **(לעיל)**, הערה 4), עמ' 374.

22 שם, עמ' 380.

הוודאות הגלום באומדן הוא התחשבות בסכומים שנפסקו בעבר בגין פרסומים דומים²³.

מתוך רצונם של בתי-המשפט להקל עם הניזוק לאור קושי זה נולדה בפסיקה ההכרה בנזקים המכונים כלליים²⁴ (presumed damages²⁵). נזקים אלה מתבססים על **חזקה משפטית** שלפיה פרסום דיבה פוגע אינהרנטית בשמו הטוב של אדם גם אם לא הביא כל ראייה לכך²⁶.

נזקים מוגברים/מופחתים

פיצוי בגין נזק מוגבר (המכונה בדין המקובל *Aggravated damage*²⁷) או מופחת (*Mitigation of damages*²⁸) ניתן בנסיבות המעידות על מידת הזהירות ותום הלב או חוסר תום הלב של המפרסם. בהקשר זה השופט אינו מוגבל לנסיבות המנויות בחוק והוא יכול לשנות את גובה הפיצוי על-פי התנהגות הצדדים לפני הפרסום, לאחריו ואף במהלך המשפט עצמו²⁹ – זו חריגה נוספת מעקרונות דיני הנזיקין. הרציונל הוא, שוב, אופייה הייחודי של הזכות לשם טוב: המטרה היא להרתיע את הנתבע מהפיתוי להמשיך ולפגוע בשמו הטוב של התובע באצטלת ההגנה המוחלטת המוענקה לפרסומים שבמסגרת הליך משפטי. ההבדל בין פיצוי זה לפיצוי עונשי הוא שהפיצוי אינו מבוסס על עצם הפסול שבהתנהגות אלא על ההנחה שההתנהגות גרמה להגברת הנזק (או להפחתתו)³⁰. השקפה שונה במקצת הביע השופט עציוני כשכתב ש"בין אם מדובר בפיצויים עונשיים ובין בפיצויים מוגברים, יש להביא בחשבון פסיקת הפיצויים אותם השיקולים"³¹. נראה, כי גישה זו אומצה על-ידי הנשיא ברק בפסק-הדין אמר, שבו נקבע כאמור ששיקולים "עונשיים" מובהקים כגון חינוך והרתעה יישקלו במסגרת הפיצוי התרופתי.

23 שם, עמ' 388.

24 שם, עמ' 387-388.

25 154 (2nd ed.) *G. Bower Code of the Law of Actionable Defamation*.

26 שנהר (לעיל, הערה 4), עמ' 374.

27 50 (2nd ed., 1991) *T. Crone Law and the Media* (Oxford).

28 בואר (לעיל, הערה 25), עמ' 162.

29 שנהר (לעיל, הערה 4), עמ' 399-405.

30 מקרה אמר (לעיל, הערה 11).

31 ע"א 30/72 פרידמן נ' סגל ורעור שכנגד, פ"ד כז(2) 225, עמ' 240 ו-243 (ההדגשה שלנו).

דוגמאות לנסיבות המביאות להגדלת הנזק הן סירוב לפרסם התנצלות ואי־בדיקה מספקת של אמיתות הפרסום טרם פרסומו. מנגד מונה החוק רשימת נסיבות שבהן מוחזק הנזק כמופחת ובית־המשפט רשאי להפחית בגינן את הפיצוי³².

2. מדיניות הפיצוי בישראל והשלכותיה על התקשורת

(א) התייחסות בתי־המשפט למפרסמים שהם כלי תקשורת

חלק מהנסיבות והשיקולים שפורטו לעיל רלוונטיים במיוחד לכלי תקשורת, שיקולים כמו תפוצה ומיקום מובלט של הידיעה כקריטריונים לאומדן הנזק, כמו גם התנהגות המפרסם לאחר הפרסום. אך מלבד זאת, אין בחוק איסור לשון הרע עצמו הבחנה עקרונית – לעניין גובה הפיצוי – בין נתבע שהוא כלי תקשורת לנתבעים אחרים. עם זאת קיימים טיעונים כבדי משקל בעד מתן יחס שונה ומיוחד לנתבעים/מפרסמים "תקשורתיים", בין לקולה ובין לחומרה.

הטיעון הקלאסי בעד הקלה עם נתבעים שהם אמצעי תקשורת הוא טיעון "האפקט המצנן". לפי טיעון זה, לפיצויים גבוהים תהיה השפעה מצננת על חופש העיתונות, כלומר הם ירתיעו את התקשורת מלעסוק בנושאים שיש בהם חשיבות ציבורית אך גם חשיפה לתביעות דיבה³³. זכות הציבור לדעת תיפגע פגיעה אנושה הואיל וכלי התקשורת יימנעו מלמתוח ביקורת חריפה ולחשוף מידע שלילי על בעלי הכוח והעוצמה המסוגלים (והמאיימים תדיר לעשות כן) לפנות להליכים משפטיים, להגיש תביעות דיבה גדולות ולנהלן. התוצאה תהיה שהתקשורת תעסוק ביחסי ציבור, בבידור ובנושאים חדשותיים שוליים ותפקיר את תפקידה ככלב השמירה של הדמוקרטיה.

טיעון אפשרי נוסף בעד התחשבות באמצעי תקשורת מתבסס על הכמות העצומה של מידע שהם צריכים לעבד ולפרסם בלחצי זמן גדולים (במקרים רבים בשידור ישיר ממש) – בנסיבות כאלה כמעט שלא ניתן להימנע מטעויות, לכן אין זה סביר לחייב את התקשורת לעמוד בסטנדרד הזהירות החל על מפרסמים אחרים.

לטיעונים אלה ניתן להוסיף את הטענה שפיצויים גבוהים בלשון הרע מהווים חסם לכניסה לשוק התקשורת ומסייעים, בעקיפין, לריכוז השליטה בענף התקשורת בידי תאגידים גדולים המסוגלים להתמודד עם נטל הפיצויים ולעמוד בו.

32 חוק איסור לשון הרע, תשכ"ה 1965, סעיף 19.

33 שנהר (לעיל, הערה 4), עמ' 404.

טיעון הנגר המרכזי הוא – יש להחמיר עם כלי התקשורת בשל תפוצתם הגדולה והנזק החריג שהם גורמים לשם הטוב³⁴. טיעוני משנה הם: (1) כמשקל נגד ליתרון שממנו נהנים כלי התקשורת בהיותם שחקנים חוזרים בתחום הדיבה, יש להטיל עליהם סטנדרד זהירות חמור יותר של אחריות מקצועית לפרסומים. (2) כלי התקשורת נהנים אולי מחופש הביטוי, אך במהותם הם גופים מסחריים לכל דבר היכולים לתרגם את ההגנה שתינתן להם לגריפת רווחים. הבעיה מתחדדת כשמדובר בפרסומי דיבה מובהקים הנהנים מרייטינג גבוה במיוחד – פיצויים מוגבלים בהיקפם יכולים להוביל את כלי התקשורת לפרסם דיבה במתכוון ומשיקולים כלכליים קרים – כשהרווחים העתידיים מפרסום הידיעה השערורייתית גבוהים משמעותית מהפיצויים הצפויים.

בחירה אפשרית בין שני הטיעונים נעשתה בפסק-דין **רוזנבלום**, כשבהזכירו את נטייתם של העיתונים ל"סנסציוניות" על חשבון בדיקת רצינות המידע, אמר השופט ברנזון: "פסיקת פיצויים מתאימים היא אולי האמצעי הבדוק והבטוח ביותר לבלימת הנטייה הזאת"³⁵. השופט עציוני היה מפורש אף יותר בקבעו כי "אין בין גובה הפיצויים ובין דיכוי חופש העיתונות ולא כלום... בגלל התפוצה הגדולה של העיתונות וכוחה הרב להזיק היא זקוקה לריסון יתר. אם ישנו ריסון עצמי מספיק – מה טוב. ולא, על בתי-המשפט להביא לכך ע"פ פסיקת פיצויים הולמים"³⁶. ואולם, נדמה כי בהמשכו של אותו טיעון מרכזי עציוני את השקפתו כשהוא מגיע למסקנה כי אין לקבוע דין מיוחד לכלי התקשורת, אם כי יש מקום לפסוק נגדם פיצויים גדולים יותר בגלל תפוצתם הגדולה יותר: "כאמור, אין לדעתי להתחשב בטענה שפסיקת סכום גבוה... תפגע בחופש העיתונות. ואם אמנם הנתונים שעליהם הוצבע מקודם מחייבים הטלת סכום גבוה, יש להטילו ללא היסוס ואין במקרה זה להבדיל בין אדם פרטי, שמוציא ברבים לשון הרע ולא בתום לב, ובין עיתון, שפרסום בו, בגלל התפוצה הגדולה יותר, יש בו משום גרימת נזק הרבה יותר גדול"³⁷. הנשיא ברק חידד לאחורונה את המסקנה שאליה הגיע עציוני, כשקבע כי:

"לעיתים קרובות פרסום לשון הרע נעשה על-ידי כלי תקשורת, כגון עיתון רדיו או טלביזיה. במצב דברים זה קיימת לרוב חרפה הן בפגיעה בשם הטוב (בשל תפוצת העיתון) והן בפגיעה בחופש הביטוי. "החרפות" הדדיות אלה מאזנות עצמן בגדרי הדינים על לשון הרע... עם

34 שם, שם.

35 ע"א 552/73 **רוזנבלום ואח' נ' כץ וערעור שכנגד**, פ"ד (1) 589, 596. יש לציין שהטענה לא הועלתה ביוזמת השופטים, אלא נדונה בזכות בית-המשפט המחוזי שהעלה את הטענה ואף נטה להסכים עמה.

36 שם, עמ' 597-599.

37 שם, עמ' 599 (ההדגשות שלנו).

זאת – פרט לשאלת הפיצוי לדוגמא, שאינה מתעוררת בערעור זה – אין מקום לקבוע דינים מיוחדים להערכת הפיצויים כאשר המזיק הוא עיתון. הדין הכללי יחול גם במקרה זה. הערך החינוכי והמרתיע – מחוץ לגדרי הפיצוי העונשי – מוצא את ביטויו בעצם הטלת האחריות על העיתון ובחיובו בתשלום פיצוי תרופתי מלא, תוך הגברת הפיצוי כאשר התנהגותו הבלתי־ראויה של העיתון מגבירה את הנזק³⁸.

ניתן לסכם את מדיניות הפסיקה, ברמה הרטורית, כך: במתן הפיצויים יש ליישם את אותם הסטנדרטים והשיקולים הנהוגים כלפי כלל הנתבעים גם כלפי כלי התקשורת, אם כי יש להניח שהנזק המוגדל הנגרם עקב התפוצה ההמונית של כלי התקשורת יביא לפסיקת פיצויים גבוהים יותר יחסית לשאר הנתבעים. אחת ממטרותיה של הבדיקה האמפירית שנערכה במסגרת מאמר זה הייתה לבדוק את יישומה של מדיניות זו במבחן התוצאה. ממצאי הבדיקה מראים, כפי שניציג בהמשך, כי בפועל אין הבדל של ממש בין סכומי הפיצוי שנפסקו כנגד כלי תקשורת לבין סכומי הפיצוי שנפסקו נגד כלל הנתבעים. משמע, כי בניגוד, אולי, למה שהיה ניתן לצפות, אין בית־המשפט מייחס בפועל משקל רב לתפוצתו של הפרסום הפוגע ולא־ינטרס הכלכלי של התקשורת.

סוגיית משנה רלוונטית למפרסמים שהם כלי תקשורת היא האם יש מקום ליחס שונה לניזוקים שהם דמויות ציבוריות. נקודה זו, שהעסיקה לא מעט את בית־המשפט העליון בארצות־הברית (כפי שיפורט להלן בפרק על המשפט האמריקני), לא עוררה בישראל קשיים מרובים: ההכרעה שלא נמצא עליה כך נדמה, חולק, נפלה בפסק־הדין בעניין פרידמן שבו נקבע שאין כל הבדל בין איש ציבור לאדם פרטי כבואם להגן על שמו הטוב. המלומד שנהר סבור כי בפועל נוטים בתי־המשפט לפרש את היותו של התובע איש ציבור כנסיבה המאפשרת להגדיל את הפיצוי³⁹. ממצאי הבדיקה האמפירית שערכנו אינם תומכים בגישה זו – לא ניתן לזהות הבדל ניכר בין סכומי הפיצוי שקיבלו תובעים הנחשבים לדמויות ציבוריות לאלו שקיבלו תובעים "אחרים". בשולי עניין זה נעיר, בלי לנמק בהרחבה, כי לדעתנו דמויות ציבוריות מובהקות, הנהנות תדיר מהחשיפה התקשורתית ואף מבקשות אותה, צריכות לקבל כנתון מידה סבירה של ביקורת ואפילו השמצה וטעויות עובדתיות הנוגעות לפעילותן הציבורית, וזאת כחלק בלתי נפרד מחופש הביטוי של כלי התקשורת בנושאים ציבוריים. על אנשי הציבור יש להטיל חובה של איפוק בשימוש בכלי החרף של תביעת דיבה בבית־המשפט⁴⁰.

38 מקרה אמר (לעיל, הערה 11).

39 שנהר (לעיל, הערה 4), עמ' 380.

40 דברים ברוח זו נאמרו על־ידי השופט שמגר (כדעת מיעוט) בע"א 334/89 רבקה מיכאלי ואח' נ'

בלה אלמוג, פ"ד מו(5) 555, עמ' 566.

(כ) שאלת גובה הפיצוי – עמדת בית המשפט

על מידת החשיבות שמייחסים לפחות חלק משופטי בית המשפט לפגיעה בלשון הרע ולצורך במתן פיצויים של ממש – לפחות ברמה הרטורית – מעידים דברי השופט ד' לוי בפסק-הדין בעניין נוף: "הנזקים העלולים להיגרם בעקבות פרסום לשון הרע עלולים להיות כה כבדים ומרחיקי לכת עד אשר לפעמים כל סכום שייפסק כפיצויים לצד הנפגע לא יהיה בו כדי לשפותו וכדי להשוות את מצבו לזה שהיה קודם פרסום לשון הרע נגדו"⁴¹.

בפסק-הדין פרידמן, שקבע את ההלכה הנוהגת בהיבטים רבים של מדיניות הפיצוי, נקבע כי בתי המשפט צריכים לקבוע קנה מידה עצמאי לפיצויים ללא קשר למקובל במדינות אחרות, אך לא נקבע מהו אותו קנה מידה⁴². בפסק-הדין התייחס השופט עציוני לעמדת התובעים שטענו שאין להבחין בין סכומי הפיצוי הנפסקים בישראל לאלה הנפסקים באנגליה, מכיוון שבתחומים אחרים, כמו תאונות דרכים, נפסקים סכומים שווים⁴³. בית המשפט קמא דחה את טענת התובעים בנימוק שאין מקום לאותו דין בשתי המדינות בגלל "הבדלי המזג הלאומי, דרכי הויכוח וסגנונו". עציוני, מצדו, דחה את הנמקת המחוזי⁴⁴ אך נמנע מלקבוע אמת מידה קונקרטי.

שתי אינדיקציות שהוכרו בפסיקה כאמות מידה לפיצויים הן כאמור סכומי הפיצוי שנפסקו בעבר בפרסומים דומים וכן השוואה לסכומי הפיצוי המקובלים בעוללות אחרות בעבור ראשי נזק לא ממוניים⁴⁵.

הטענה שלפיה הפיצויים הניתנים בישראל הנם נמוכים מדי נדונה לגופה בפסק-הדין בעניין סלונים, בעקבות הערת שופטת בית המשפט קמא שכתבה בפסק-דינה כי "יתכן שיש מקום לחשוב על פסיקת סכומים יותר נכבדים כדי להעמיד את אמצעי התקשורת על חובת הזהירות שהנם חייבים"⁴⁶. השופטת גם הביאה את ארצות-הברית כדוגמה וציינה כי הפיצויים הנהוגים שם גבוהים במידה ניכרת ביותר. תגובתו של מלץ הייתה: "אמת נכון הדבר שאנו שונים מארצות-הברית בשטח זה וממעטים יחסית בהענקת

41 מקרה נוף (לעיל, הערה 8), עמ' 494 (ההדגשה שלנו).

42 מקרה פרידמן (לעיל, הערה 30), עמ' 244.

43 שם, עמ' 231.

44 שם, עמ' 244.

45 ת"א (י-ם) 636/71 מנדל שרף נ' שירותי ייעוץ כלכלי בע"מ ואח', פ"מ תשל"ז (ב) 271, עמ' 313-312.

46 ע"א 492/89 סלונים נ' "דבר" בע"מ ואח', פ"ד מו(3) 827, עמ' 835 מלץ מביא שם את דברי השופטת.

פיצויי ראוה או פיצויים עונשיים. עם זאת **אין לומר שהפיצויים הנפסקים הנם כה זעומים עד כדי להוות נורמה שיש לשנותה**⁴⁷.

מדיניות הפיצוי הנמוך של הלכת סלונים לא הפריעה לשופט בית-המשפט המחוזי (כתוארו דאז) צבי טל לפסוק ב1992- פיצויים בסכום של כמיליון ש"ח (בערכים ריאליים, נכון לתחילת שנה זו) בפסק-הדין **פלוני נ' הכתב אלמוני**, סכום שהיה גבוה פי כמה מהשיא הקודם⁴⁸. טל, שהודה ש"הסכום חורג בהרבה מעבר לסכומים שנפסקו בעבר על הוצאת לשון הרע", לא ערער באופן גלוי ומנומק על מדיניות הפיצוי הנוהגת, אלא נימק את קביעתו יוצאת הדופן בכך שנסיבות פסק-הדין היו חסרות תקדים בחומרתן⁴⁹ ושהסכום לא חרג מסכומים שנפסקו באותה עת על נזקי גוף – "ואם שמו של אדם הוא הנכס היקר ביותר שיש לו, והוא חשוב לו יותר מחייו, איני רואה מדוע לא ייפסקו לתובע פיצויים בסדר גודל מתאים"⁵⁰.

מי שכן ערער על המדיניות היה השופט המחוזי גרוס, שבשנת 1997, ובמסגרת החלטתו לדחות את הערעור על גובה הסכום שנפסק בבית-משפט השלום בעניינו של **אמסלם**, כתב את הדברים האלה: "אין ספק כי הגיעה השעה לכך שמי ששמו נפגע מפרסום מסוג זה יזכה לפיצוי סביר והולם ולא לפיצויים סמליים כפי שנהגו בת-המשפט לפסוק בעבר"⁵¹. פסק-דין זה, שניתן בעקבות פסקי-דין אחרים שקבעו פיצויים חריגים בגובהם⁵², עורר, כאמור במבוא, את התחושה שמדיניות הפיצוי של בית-המשפט ניצבת על ספו של שינוי. מטרתו הראשונית של מחקר זה הייתה להעמיד "תחושה" או ציפייה זו במבחן התוצאה – באמצעות בדיקה אמפירית של סכומי הפיצוי שניתנו בארבע השנים הראשונות מאז פסק-הדין, היינו 1996 עד 1999 כולל. כפי שיפורט בהמשך המאמר, ממצאי הבדיקה מצביעים אכן על מגמה של עלייה, אם כי זו

47 שם (ההדגשה שלנו).

48 ת"א (י-ם) 172/89 **פלוני נ' הכתב – אלמוני ואח'**, פ"מ תשנ"ד (ב) 397, עמ' 422. על-פי נתונים שמפרסם שנהר בספרו, היה סכום הפיצויים שנפסק בת"א (ת"א) **קליש נ' גנות ואח'**, פ"מ תשנ"א(ב) 461 הגבוה ביותר עד אז – 3500 אלף ש"ח, בשערוך להיום. שנהר (**לעיל**, הערה 4), עמ' 500. יצוין, כי בדיקה זו מוגבלת לפסקי-הדין שפורסמו וייתכן כי נפסקו פיצויים גבוהים אף יותר במסגרת פסקי-דין שלא פורסמו.

49 באותו מקרה דובר על פרסום כתבה בעיתון "ידיעות אחרונות" על אדם שהורשע בנערותו, בשנות החמישים, בהריגה, אך השתקם בינתיים. בכתבה נכתב שהאיש הורשע ברצח ופורסמו פרטיו האישיים.

50 שם, שם.

51 מקרה **אמסלם (לעיל)**, הערה 3), עמ' 3193.

52 השופט גרוס מזכיר את פסק-דין ת"א 478/93 **עו"ד שטנגר נ' ג'נת** (טרם פורסם) שבו ניתנו פיצויים בגובה 150,000 ש"ח. שם, שם.

אינה חד-משמעית: סכום הפיצוי הממוצע ב-1999 היה דווקא נמוך מזה של 1998, אך עדיין גבוה הממוצע לשתי שנים אלה בכ-40 אחוז מסכום הפיצוי הממוצע שנפסק בשנים 1996 ו-1997.⁵³

דומה כי לא ניתן לסיים פרק זה ללא אזכור דבריו הנוקבים של המשנה לנשיא לויין כפי שנאמרו בימים אלה ממש בפסק-דין בעניין **אמר**⁵³: "סבור אני כי הסטנדרטים שהיו מקובלים עד כה בישראל לשומת הפיצויים בתביעות לשון הרע אינם משקפים את הדין הרצוי וכי, בכפוף לנסיבות הפרטניות של כל מקרה, **יש להעלות את רמת הפיצויים במידה ניכרת ביותר**. לדעתי הדברים הם כך ביתר-שאת כשהפרסום נעשה בכלי תקשורת..."⁵⁴. לגופו של עניין, תמך המשנה לנשיא באישור סכום הפיצוי שנקבע בבית-משפט השלום – 100,000 ש"ח – תוך שהוא מוסיף את המילים האלה: "אני מסכים עם חברי הנכבד הנשיא שהסכום שנקבע בבית משפט השלום אינו גבוה כלל ועיקר. לאור מה שכבר נאמר לעיל, לא הייתי מתערב בשיעור הפיצויים גם לו נפסק במקרה שלפנינו בסכום העולה באופן משמעותי על הסכום של 100,000 ש"ח"⁵⁵. לא ניתן להפריז בחשיבותה ובהשלכותיה העתידיות של אמירה כה נחרצת מפי כבוד המשנה לנשיא. גם אם לא היה באפשרותנו, מסיבות מובנות, לבחון ולנתח אמירה זו כנדרש, שפר מזלנו שהיה סיפק בידנו להביא דברים רלוונטיים ואקטואליים אלו במסגרת מאמר זה.

3. תיקון מס' 6 לחוק איסור לשון הרע

(א) התיקון והרקע לחקיקתו

כבר במהלך חקיקת חוק איסור לשון הרע, בשנות השישים, היה המחוקק מודע לכך ששיעור הפיצויים המקובל בארץ הנו נמוך יחסית. במהלך הדיון בכנסת בהצעת החוק אמר חבר-הכנסת חיים צדוק כי שיעור הפיצויים הוא אחד ה"פגמים" במצב הקיים: "הסיכון המוסרי לתובע הוא עצום: הסיכון הכספי לנתבע הוא פעוט"⁵⁶. בהמשך דבריו, ובהתייחסו לעלייה שחלה בסכומי הפיצוי בשל נזקי גוף, הוסיף צדוק: "אם הגענו לכך שכיום 'מחיר' הפגיעה בגופו של אדם הוא מחיר ראוי, הרי כפי הנראה טרם הגענו להערכה מספקת של 'מחיר' הפגיעה בשמו הטוב של אדם, והגיע הזמן לתקן דבר זה,

53 מקרה **אמר** (לעיל, הערה 11).

54 שם. ההדגשה שלנו.

55 שם.

56 ישיבת המליאה מיום 22 ביולי 1963; פורסם בד"כ 37 (תשכ"ג) 2456.

כדי שסכום הפיצויים הנפסק יהיה בו גם פיצוי ראוי לנפגע וגם עונש ראוי לפוגע ואתראה מרתיעה לאחרים⁵⁷.

בסוף שנות התשעים חזרה הכנסת לעסוק בשאלת גובה סכומי הפיצוי והפעם באופן נקודתי – כשעל הפרק כמה יוזמות לשנות את החוק באופן שיאלץ את בתי-המשפט לפסוק פיצויים בסכומים גבוהים יותר. בשנת 1998 העלו חברי-הכנסת יונה יחב וצבי ויינברג הצעה לקבוע בחוק פיצויי מינימום בסך 20 אלף ש"ח בעוולת לשון הרע. כמו כן הם הציעו שמי שיורשע בעבירות לשון הרע יחויב בקנס מינימלי של 15 אלף ש"ח ובתשלום פיצוי מינימלי של 50 אלף ש"ח לנפגע⁵⁸. ההצעה עוררה התנגדות רבה מצד עורכי עיתונים ומו"לים שטענו שכלי התקשורת לא יוכלו לעמוד בנטל הפיצויים⁵⁹. בסופו של דבר, החליטו יוזמיה לגנוז אותה ולתמוך בהצעת החוק שהגיש חברי-הכנסת מאיר שטרית⁶⁰. ההצעה הזו באה לקבוע שבעוולה אזרחית רשאי בית-המשפט לחייב את הנתבע לשלם לנפגע פיצוי **שלא יעלה על** 30 אלף ש"ח במקרה שלא הוכח כל נזק, והסדר דומה נקבע גם לגבי מי שהורשע בעבירה הפלילית⁶¹.

בדברי ההסבר להצעת החוק נכתב שמטרתה "להרתיע מוציאי לשון הרע בדרך של קביעת סנקציה של פיצויים ללא הוכחת נזק"⁶². בהצבעה השנייה והשלישית על התיקון לחוק אמר חברי-הכנסת שטרית שהחוק בא לתקן את ה"עוול המשווע" שנגרם לתובע, הנדרש להוכיח שנגרם לו נזק על-מנת לקבל פיצויים (!?) והוסיף כי הוא מקווה שהחוק יתרום גם ל"עיתונות מקצועית יותר, אחראית יותר שלפני שהיא כותבת על אנשים היא תבדוק את העובדות כהווייתן"⁶³.

ניתן לראות במהלך חקיקתי זה דוגמה מצערת לעבודתה של הכנסת שלא תמיד נשענת על ידע והבנה של סוגיות מקצועיות. עמדתו של מציע התיקון, שגרר אחריו את כנסת ישראל לתיקון החוק, נסמכה כולה על טעות חמורה ויסודית בהבנת המצב המשפטי, שהרי כפי שהראינו לעיל, גם לפני התיקון היה בית-המשפט מוסמך לפסוק פיצויים, לרבות פיצויים משמעותיים ללא הגבלת סכום, וזאת ללא כל צורך בהוכחת נזק

57 שם, שם.

58 א' להמן "הצעות לתיקון חוק איסור לשון הרע" (פורסם במדור "לשון הרע") **העין השביעית**, יולי 1998 עמ' 42.

59 שם.

60 ראו דברי חברי-כנסת יחב בישיבת המליאה מיום 26 באוקטובר 1998; פורסם בד"כ 163 (תשנ"ט) 269.

61 הצעת חוק איסור לשון הרע (תיקון מס' 6) (פיצויים ללא הוכחת נזק), תשנ"ח-1998 - ה"ח 2748 עמ' 568.

62 שם.

63 ראו דברי חברי-כנסת שטרית בישיבת המליאה מיום 26 באוקטובר 1998; פורסם בד"כ 163 (תשנ"ט) 275.

כלשהו, ודאי ללא צורך בהוכחת נזק ממוני. יתרה מכך, קביעת הסכום של 50 אלף הש"ח מצביעה גם על חוסר ידע עובדתי: סכומי הפיצוי שפסקו בתי-המשפט לפני התיקון עלו, לעתים מזומנות, על 50 אלף ש"ח – גם ללא הוכחת נזקים – כך עולה באופן ברור מממצאי המחקר שערכנו. נרחיב ונפרט בעניין זה להלן, במסגרת הפרק העוסק בבדיקה האמפירית ובתוצאותיה. לדעת רבים וגם לעניות דעתנו, התיקון לחוק, שנועד לפעול לטובת התובעים, להקל עליהם ולשפר את מצבם, פועל כיום לרעתם. התיקון לחוק אושר ב-26.10.1998 ונכנס לתוקף ביום 5.11.1998. לאחר קבלת הסתייגויותיו של חבר-הכנסת שטרית עצמו ולפיהן הוגדל הפיצוי המקסימלי ללא הוכחת נזק של 50 אלף ש"ח, הן בהליך אזרחי והן בהליך פלילי (בפלילי – יהיה לחיוב תוקף של פסק-דין אזרחי). התיקון, סעיף 7 לחוק, קובע כדלקמן:

"...במשפט בשל עוולה אזרחית לפי חוק זה רשאי בית-המשפט לחייב את הנתבע לשלם לנפגע פיצוי שלא יעלה על 50,000 ש"ח ללא הוכחת נזק".

עוד נקבע, שבמקרה שהוכח בתביעה האזרחית כי לשון הרע פורסמה בכוונה לפגוע רשאי בית-המשפט לחייב את הנתבע בפיצויים של עד 100 אלף ש"ח⁶⁴. תחולתו של התיקון בזמן נקבעה על-פי סיווגו כהוראה מהותית – כפי שיפורט להלן – משמע, התיקון אינו חל על פרסומים שנעשו לפני דצמבר 1998. אכן, הסכום של 50,000 הש"ח, שהפך כביכול לקנה מידה לפסיקת הפיצויים, יכול להיחשב סכום משמעותי בהקשרים מסוימים, אך מהווה במקרים רבים אחרים סכום קטן וצנוע. לא במקרה התקבל התיקון בתמיכתם השקטה של כלי התקשורת ובעלי העיתונים, שהבינו, ככל הנראה, שחברי-הכנסת באו לקלל (את התקשורת) ויצאו מברכים.

ב. הפרשנויות לתיקון בספרות המשפטית ובפסיקה

(1) הספרות המשפטית

מטבע הדברים, בהתחשב בזמן הקצר שחלף מאז כניסת התיקון לתוקף, אין עדיין בספרות המשפטית התייחסויות רבות ורחבות לתיקון 6 לחוק. עם זאת, לאחרונה פורסמו בכתב העת "עורך הדין", בהוצאת לשכת עורכי-הדין, מאמר ומאמר תגובה מפרי עטם של שניים מחברי הלשכה המתמחים בתחום לשון הרע.

64 סעיף 7א(ג) לחוק איסור לשון הרע, תשכ"ה-1965.

במאמר הראשון⁶⁵ מציין עורך-דין אמיר רוזנברג כי על-פי תחושתו והמידע שבידו, מאז נחקק התיקון מגבילים עצמם בתי-המשפט לפסיקת פיצויים בגובה 50,000 ש"ח בתביעות לשון הרע שלא הוכח בהן נזק ממון, בפרשם את התיקון כמגביל לסכום זה את הפיצוי האפשרי בגין נזקים לא ממוניים. הוא מוסיף, כי לעתים מוגבלים ומופחתים סכומי הפיצוי גם לגבי פרסומים שנעשו קודם לכניסת התיקון לתוקף, בנימוק שזו "כוונת המחוקק". רוזנברג תוקף גישה זו בטענה שהגבלת הפיצוי בגין פגיעה בשמו הטוב של אדם ל-50,000 ש"ח הנה מוטעית ואף בלתי חוקתית בעליל⁶⁶. יתרה מכך, להערכתו, פרשנות מוטעית מעין זו מחסלת כל כדאיות כלכלית להגשת תביעות דיבה ומביאה על-ידי כך ל"התרת הרסן מאמצעי התקשורת" עד כדי מתן תמריץ לתקשורת לפרסם "פרסומים שקריים ופוגעים שיש בהם משום הסנסציה".

תחת זאת מציג רוזנברג גישה פרשנית ולפיה מוגבלת תחולתו של התיקון רק למקרים שבהם הוכח כי לא הייתה כל פגיעה בפועל בשמו הטוב של התובע. רוזנברג מבסס טיעון זה על שני נימוקים: לשון החוק ותכלית החקיקה.

לגבי הראשון, מתמקד רוזנברג בכך שבתיקון נכתב "נזק", מונח המוגדר בחוק, בין היתר, כ"אובדן... שם טוב או חיסור ממנו". לשיטתו, יש לקרוא את התיקון כאילו הוא מסמיך את בית-המשפט לפסוק פיצוי בגובה 50,000 ש"ח "ללא הוכחת אובדן שם טוב או חיסור ממנו". לפיכך באותם מקרים שבהם הצליח הנתבע לסתור את החזקה הסטטוטורית, שלפיה פרסום העלול לפגוע בשמו הטוב של התובע אכן פגע בו בפועל (למשל, אם הראה שלתובע לא היה שם טוב מלכתחילה), עדיין יוכל בית-המשפט לפסוק לחובתו פיצוי בגובה של עד 50,000 ש"ח. אם, למצער, לא הצליח הנתבע לסתור את חזקת הפגיעה, אין רובצת על בית-המשפט כל מגבלה מכוח התיקון בקביעת גובה הפיצוי.

רוזנברג סבור כי פרשנות זו, המאפשרת לבית-המשפט לפסוק פיצוי על עצם יצירת סיכון לשמו הטוב של אדם גם כשסיכון זה לא התממש ולאותו אדם לא נגרם נזק כלל – מתיישבת היטב עם תכלית החקיקה. הוא מנמק זאת בכך שהפיצוי בלשון הרע ממלא, בין היתר, פונקציה חינוכית-הרתעתית ולצורך כך מסמיך החוק את בית-המשפט לפסוק פיצויים עונשיים שאינם תלויים במידת הפגיעה בפועל בנפגע מהפרסום. כמו כן הוא סבור, כי פרשנות שלפיה התיקון לחוק אינו מגביל את זכויותיהם של נפגעי לשון הרע אלא מרחיבן, עולה בקנה אחד עם מדיניות בית-המשפט המתייחס בחומרה הולכת וגוברת לפגיעה בשמו הטוב של אדם, דבר המתבטא בעלייה "משמעותית, עקבית,

65 א' רוזנברג "על שם טוב ונזקי ממון" עורך הדין 18 עמ' 50.

66 רוזנברג טוען, ואנו בכל הכבוד מסכימים, כי קביעה שלפיה שמו הטוב של אדם שוויו אינו יכול לעלות על 50,000 ש"ח היא דבר ש"לא יעלה על הדעת", וברי כי אינה יכולה לעמוד במבחני הפגיעה בזכות לשם טוב המעוגנת בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

יציבה ולאורך זמן" בשיעור הפיצויים עבור נזק לא ממוני זה, בשעה ש"נדירים המקרים בהם נפסקו פיצויים משמעותיים בגין נזק ממוני שנגרם עקב פגיעה בשם טוב".
 לסיכום דבריו קובע רוזנברג, כי העובדה שהמחוקק העדיף להשתמש בתיקון 6 במונח "נזק" על פני המונח "נזק ממוני" מעידה כי, בסופו של דבר, גברה "תבונתם הטבעית" של חברי-הכנסת על ה"טעות המוזרה ביותר" שגרמה להם לחשוב כאילו בתי-המשפט אינם רשאים לפסוק פיצויים בגין נזק שאינו ממוני. הודות לתבונה נסתרת זו הוגשמה בסופו של דבר מטרת המחוקק להקל על התובעים.
 פרשנות אחרת מציג עורך-דין אורי שנהר במאמר תגובה למאמרו של רוזנברג שהתפרסם באותו כתב עת⁶⁷.

שנהר שותף לדעתו של רוזנברג, שלפיה בתי-המשפט שוגים בפרשם את התיקון לחוק כהוראה מהותית המגבילה אותם במתן פיצויים על נזקים לא ממוניים, ואולם בניגוד לרוזנברג סבור שנהר כי התיקון עוסק בהיבטים ראייתיים של הוכחת נזקים בלשון הרע, ומשמעותו במישור הדיוני היא שהתובע חייב להוכיח את הפגיעה בשמו הטוב בראיות ממשיות כתנאי לקבלת פיצוי העולה על 50,000 ש"ח. במילים אחרות, התיקון אינו מטיל, לדעת שנהר, כל מגבלה על גובה הפיצוי האפשרי על נזקים, ממוניים או לא ממוניים, שנגרמו לשם הטוב במקרים שבהם הביא התובע ראיות לנזקיו. השינוי היחיד שהכניס התיקון להסדר הקיים היה מתן עיגון סטוטורי לאפשרות לפסוק פיצויים במקרים שבהם לא הביא התובע ראיות המוכיחות כי נגרם לו נזק בפועל, בד בבד עם קביעת תקרה לגובהם של פיצויים אלה: אם בעבר היה בית-המשפט מוסמך לפסוק במקרה כזה פיצויים לפי אומדנו את הפגיעה ללא הגבלה פורמלית בסכום, כיום מוגבל בית-המשפט לפיצוי בגובה 50,000 ש"ח.

במישור הנורמטיבי סבור שנהר כי פרשנותו של רוזנברג אינה רצויה כיוון שאין זה ראוי שתובע בעל שם רע שלא סבל כל נזק מהפרסום יהיה זכאי לפיצויים.

(2) הפסיקה

עוד בטרם הגיע תיקון מס' 6 לדיון בבית-המשפט העליון החלו בתי-המשפט בערכאות הנמוכות יותר להתייחס אליו. בפסקי-דין אחדים שנבדקו במסגרת הבדיקה האמפירית אוזכר התיקון, אם כי בתי-המשפט הסתפקו בדרך כלל באזכור בלבד ונמנעו מאמירות מפורשות לגבי פרשנות התיקון. עם זאת באחד מפסקי-הדין שנבדקו נאמר כי התיקון מאפשר לבית-המשפט "פסיקת פיצויים שאינם ממוניים בגובה 50,000 ש"ח"⁶⁸. בשני

67 א' שנהר "נזקי לשון הרע והוכחתם" עורך הדין 21 עמ' 54.

68 ת"א (ת"א) 44017/97 מנחם בלט נ' חברת קבוצת השומרים שמירה וביטחון בע"מ (טרם פורסם) (ההדגשה אינה במקור).

פסקי-דין אחרים נאמר כי התיקון היווה קנה מידה ואינדיקציה לשומת הפיצוי, אם כי לא נאמר מה הייתה השפעתו וניתן, אולי, להסיק לפי סכומי הפיצוי שנפסקו באותם פסקי-דין – 15 ו-40 אלף ש"ח – כי השופטים היו שותפים לדעה שהתיקון הגבילם ל-50 אלף ש"ח⁶⁹. המגמה העולה מפסקי-דין אלה עולה אפוא בקנה אחד עם טענתם של שנהר ורוזנברג כי בתי-המשפט אכן נוהגים לפרש את התיקון כמגביל אותם לפסיקת 50 אלף ש"ח עבור נזקים לא ממוניים.

לעומת זאת בפסקי-דין אחר כתבה שופטת המחוזי בירושלים מרים מזרחי, כי: "התיקון משקף מגמה להגביר את יכולת בתי-המשפט לפסוק פיצוי גבוה למדי אף ללא הוכחת נזק"⁷⁰. מפרשנות זו עולה כי בית-המשפט ביכר להעדיף את כוונת המחוקק המקורית, כפי שהיא עולה מדברי ההסבר להצעת החוק, על פני התוצאה שאליה הגיע המחוקק.

פסק-דין חדש, שניתן ביום 27.2.2001, מאמץ את גישתו של עורך-דין רוזנברג, כפי שתוארה לעיל. באותו פסק-דין מציין שופט בית-משפט השלום בנתניה הרווי גרובס כי תיקון 6 "היה אמור להרחיב את ההגנה על השם הטוב"⁷¹. לפיכך קובע השופט, תוך הפניה למאמרו של רוזנברג, כי "אין פירושו של הדבר שאנו דנים בסעיף המגביל את בית-המשפט לסכום זה (של 50,000 ש"ח) ואין הכוונה שתובע הטוען שהוא זכאי לסכום מעבר ל-50,000 ש"ח חייב להוכיח את שנגרם לו כנזק ממון. אין הסעיף דן כלל בנזק לא-ממוני אלא נזק בלבד"⁷². לפיכך די בכך שחלה החזקה הסטטוטורית, שאותה מפרש השופט כ"זכות לפיצוי עקב הפרסום שעלול לפגוע ללא הוכחה", כדי לזכות את התובע בפיצויים בלתי מוגבלים⁷³. בנסיבות המקרה פסק השופט לתובע פיצויים בסך 200,000 ש"ח ללא הוכחת נזק. חשיבותו של פסק-הדין חורגת אף מעבר לפרשנות מרחיקת לכת זו, שהוגדרה כ"דרמטית" על-ידי אחד מעורכי-הדין המתמחים בתחום לשון הרע⁷⁴. ראשית, בפסק-הדין דובר בפרסום שנעשה ביום 17.6.1999, כלומר פרסום שאין ספק כי חל עליו התיקון לחוק. שנית, סכום הפיצוי שנפסק הוא הגבוה ביותר, בערכים ריאליים, מאז פסק-דין אמסלם, וזאת בנסיבות שקשה לראותן כקיצוניות במיוחד בהשוואה למקרים אחרים שנידונו בפסיקה: מדובר בידיעה בדבר הגשת כתב-

69 ת"א 73611/92 ות"א 2007/96; שניהם ניתנו בבית-משפט השלום בתל-אביב-יפו.
 70 ע"א 6169/99 רן לוי נ' מיכאל בן חורין (טרם פורסם – פסק-הדין ניתן ביום 28.10.1999) (ההדגשה שלנו).
 71 ת"א (נתניה) 4392/99 שמואל אריאלי נ' גלובס עיתון העסקים של ישראל ואח' (טרם פורסם), עמ' 13 לפסק-הדין.
 72 שם, שם (ההדגשה במקור).
 73 שם, שם (ההדגשה במקור).
 74 א' להמן "פיצויים ללא גבולות", במסגרת המדור "לשון הרע" העין השביעית 32 (מאי 2001) 29.

אישום כנגד עורך-דין מסוים, שהייתה נכונה כשלעצמה אלמלא טעות סופר שנשתרבה לשמו של עורך-הדין, כך שנכתב בטעות שמו של התובע. לאחר שחזר על הטעות בתיקון ראשון שפרסם, פרסם "גלובס" תיקון נוסף. התרשלותו הכפולה של העיתון באיות השיתה עליו פיצויים בסכום זה, והעובדה כי פעל בתום-לב וללא כל כוונה לפגוע לא סייעה בידו.

תיקון מס' 6 זכה להתייחסות ראשונה מצד בית-המשפט העליון בימים אלה, בפסק-דין אמר המאלף שכבר אוזכר לעיל. פסק-הדין עסק בשתי כתבות שפורסמו במקומון המופץ בצפון הארץ בשנים 1994 ו-1995. הנשיא ברק אימץ את דעת הפסיקה בפסקי-דין כמו בעניין גלובס לעניין סיווג התיקון כהוראה מהותית, כשקבע שהתיקון אינו חל על פרסומים שנעשו לפני מועד כניסתו לתוקף. עם זאת בחר ברק לציין – בקשר לתיקון – כי ההוראה "מעוררת בעיות לא פשוטות של פירוש ותוקף. די אם נאמר, לצרכי ערעור זה, כי אין לקבל את עמדת המשיבים לפיה נקבע בהוראה זו רף עליון לפיצויים ללא הוכחת נזק. מטרתה של הוראה זו לקבוע רף תחתון, המשחרר את הניזוק מהצורך להוכיח את נזקו".

אנו סבורים כי דברים אלה, גם אם נאמרו באוביטר, ברורים דיים כדי לשמש הנחיה לבתי-המשפט להעדיף גישה דומה לגישתו של עורך-דין רוזנברג בבואם לפרש את תיקון מס' 6. גם לדעתנו זוהי הגישה הראויה והתואמת את הוראות חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. כל גישה אחרת המגבילה את סמכותם של בתי-המשפט לתת ביטוי הולם בקביעת סכום הפיצויים לערכים של כבוד האדם ושמו הטוב של האדם מהווה פגיעה קשה בזכות היסוד לכבוד.

4. סיכום

אם היה מי שנתפס לחשוב שניסוחו הלקוי של תיקון מס' 6, שנבע מאי-הבנה מצערת של המצב המשפטי והעובדתי, יביא להטבת מצבם של נתבעים, בכלל, וכלי התקשורת, בפרט – בניגוד לכוונת המחוקק – באה המציאות בדמות בית-המשפט וטפחה על פניו. גם אם בשנה הראשונה לקיומו של התיקון מגמתם של בתי-המשפט אכן הייתה לראותו כמיטיב עם נתבעים, מצביעים לדעתנו שני פסקי-הדין האחרונים, בעניין גלובס ובעניין אמר, על מגמה חדשה של עלייה משמעותית בסכומי הפיצוי בתביעות לשון הרע. יש לזכור גם, כי בשני המקרים ניתנו ואושרו בפועל סכומי פיצוי חריגים בגובהם. חמורות אף יותר מסכומי הפיצוי עצמם הן אמירות השופטים לעניין גובה הפיצוי המקובל, והכוונה בעיקר לדבריו של המשנה לנשיא שלמה לוין שצוטטו בפרק העוסק בגובה הנזק. והחשוב מכול, מפסקי-הדין עולה מגמה ברורה של העדפת הפרשנות הרואה בתיקון קבוע רף תחתון, ולא עליון, לגובה הפיצוי האפשרי בעוללה. גם אם מדובר בשני מקרים בודדים שלא עוררו בינתיים הדים רבים בקרב המפרסמים, אנו מעריכים כי העקרונות שנקבעו באותם פסקי-דין צפויים להדיר שינה מעיני בעליהם ועורכיהם של

כלי התקשורת בישראל ואולי אף להוביל לפגיעה של ממש בחופש הביטוי של עיתונאים ובזכות הציבור לדעת.

אשר לשאלה מהי הפרשנות הראויה לתיקון מס' 6 – אנו סבורים, כאמור, כי התשובה לכך חייבת להתבסס על ההנחה שתכלית התיקון הייתה הרחבה של ההגנה לשם הטוב ולא צמצומה. אין חולק כי זו הייתה כוונת המחוקק, כפי שעולה מדברי ההסבר להצעת החוק ומדבריהם של חברי הכנסת שיזמו את התיקון שהובאו לעיל. אך חשוב מכך, פרשנות מרחיבה שכזו פוגעת פחות מהפרשנות השנייה המוצעת (המצמצמת) בזכות היסוד לשם הטוב ולכבוד והיא התואמת יותר את תכלית החקיקה ואת ערכיה של מדינת ישראל.

חשוב להבחין לעניין זה בין תת-הגישה הרואה בתיקון קביעת תקרה לגובה הפיצוי בגין נזק לא-ממוני לבין תת-הגישה הרואה בו קביעת תקרה לפיצוי על נזק שלא הוכח בראיות, כפי שהובעה על-ידי עורך-דין שנהר במאמרו. לפי האחרונה, ניתן לעקוף את תקרת הפיצוי של 50 אלף הש"ח בשתי דרכים: הראשונה, באמצעות כפל הפיצוי במקרה שהוכחה בו כוונה לפגוע. אמנם מדובר ביסוד קשה להוכחה, הלקוח מהעבירה הפלילית של לשון הרע שעד כה לא מילא תפקיד משמעותי בתביעות האזרחיות, אולם אין זה מן הנמנע שבעתיד ייעשה בו שימוש נרחב יותר. הדרך השנייה היא בהוכחת נזקים מיוחדים באמצעות הבאת ראיות לנזקים אלה.

ואולם, ממצאי הבדיקה האמפירית של פסקי-הדין מארבע השנים שקדמו לכניסת התיקון לתוקפו (שעליה נרחיב את הדיבור בחלקו השני של מאמר זה) מצביעים בבירור כי שתי הדרכים מובילות למעשה לפגיעה דומה בזכות לשם טוב: בבדיקה התברר, כי אף באחד מפסקי-הדין שנבדקו לא הצליח התובע להוכיח את נזקיו בראיות, כך שמשמעות קבלת הגישה המצמצמת תהיה הגבלה בפועל של הפיצוי הכולל בגין פגיעה בשם הטוב ל-50,000 ש"ח, כלומר בראייה אמפירית יוצא, שקבלת הגישה המצמצמת, כפי שהוצגה על-ידי עורך-דין שנהר, מגבילה בפועל את שווי של שמו הטוב של אדם ל-50,000 ש"ח, יהיה השם טוב ככל שיהיה ויהיה הנזק לשם גדול ככל שיהיה. זוהי תוצאה בלתי נסבלת מנקודת מבט חוקתית. שנית, בבדיקה האמפירית שערכנו נמצא, שהפיצויים ללא הוכחת נזק שניתנו בקרוב לרבע מפסקי-הדין (23.1 אחוזים) היו גבוהים מ-50,000 ש"ח, כך שקבלת הפרשנות המצמצמת צפויה להפחית משמעותית את שיעורי הפיצוי שהיו מקובלים בלאו הכי לפני כניסת התיקון לתוקפו וכך לפגוע פגיעה של ממש בזכויותיהם של התובעים, הנפגעים.

עם זאת אנו סבורים כי גם אם הפרשנות השנייה, המרחיבה, "מוציאה את העוקץ" מהתיקון, הרי שיש טעם בטענה כי בהחלת התיקון על סיטואציה שבה הוכח באופן פוזיטיבי כי לא נגרם כל נזק שהוא לתובע יהיה משום הליכה לקיצוניות השנייה.

ראשית, פרשנות זו, כפי שהציגה עורך-דין רוזנברג במאמרו, מעוררת בעיה לא פשוטה במישור הסמנטי: היא מסתמכת על הביטוי "נזק" המופיע בתיקון, אך מתעלמת מהביטוי המרכזי השני המופיע בו – "הוכחה" – המתייחס בבירור לתובע ולא לנתבע. לשיטתו של עורך-דין רוזנברג היה התיקון צריך להיות מנוסח כך: "...רשאי בית המשפט לפסוק פיצויים שלא יעלו על 50,000 ש"ח אם הוכיח הנתבע כי לתובע לא נגרם נזק".

שנית, במתן אפשרות לתובע לקבל "רצפת פיצויים" של עד 50,000 ש"ח אף במקרים שבהם הצליח הנתבע להרים את הנטל הכבד שמטילה עליו חזקת הפגיעה בשם הטוב, סתר אותה והוכיח כי לתובע לא נגרם כל נזק בפועל – יש משום הטלת סנקציה עונשית על הנתבע בלי שיהיה לכך ביסוס מפורש בתיקון עצמו. לפיכך, אם התיקון אכן יפורש כקובע סנקציה עונשית – הרי שסנקציה כזו מיותרת לאור האפשרות הקיימת כבר כיום לפסוק פיצויים עונשיים שאינם מוגבלים בתקרה. אם למצער לא יפורש התיקון כקובע פיצויים עונשיים ויינתן במקרים שבהם אין הצדקה למתן פיצויים כאלה, תיגרם לדעתנו פגיעה קשה ובלתי מוצדקת בחופש הביטוי. לדעתנו, גם זוהי פגיעה בזכות יסוד חוקתית ולכן אין לה מקום.

המסקנה העולה משיטתנו היא, כי אין לראות בתיקון מס' 6 לא תקרה ולא רצפה. כשם שאין להיתפס לניסוחו המוטעה של החיקוק, כך לא יהיה זה ראוי לצקת לתוכו תוכן המנוגד למילותיו ושיביא לפגיעה קשה ובלתי מאוזנת בנתבעים בכלל, בכלי התקשורת בפרט ובעקרון חופש הביטוי מעל לכול. תחת זאת יש למצוא דרך לבטל את התיקון או לתקנו באמצעות חקיקה, או לחלופין, לאיינו באמצעות הפסיקה, ונרחיב על כך בפרק הסיכום של מאמר זה.

ג. משפט משווה

1. הדין המצוי

(א) המשפט המקובל

ההבדל העיקרי בין המשפט המקובל לדיני לשון הרע במשפט הישראלי הוא השימוש בחבר מושבעים. המקור ההיסטורי לנוכחותם במשפטי לשון הרע הם בתי המשפט לדין

המקובל, שבהם ישבו מושבעים שדנו בסעדים כספיים בלבד⁷⁵. לפי הדין המקובל, קביעת גובה הפיצוי הניתן היא בסמכותם הבלעדית של המושבעים. כלל-משנה של עיקרון זה אוסר על המושבעים להיות בעלי ידע מוקדם בכל הנוגע לסמכותם. כתוצאה מכך נאסר על השופט באופן מוחלט להדריך את המושבעים; הוא אינו רשאי לומר להם מהו לדעתו סכום הפיצויים הראוי להיפסק בתביעה, ואף אינו יכול לתת להם מידע השוואתי על סכומי פיצוי שנפסקו בתביעות קודמות או בראשי נזק דומים⁷⁶. היבט חשוב נוסף של שיטה זו הוא לגבי תפקידה של ערכאת הערעור: ערכאת הערעור אינה מאפשרת לערער על קביעותיהם העובדתיות של המושבעים אלא רק על החלטותיו השיפוטיות של השופט, היא מתערבת בהכרעות חבר מושבעים רק במקרים חריגים ביותר, לאחר ששוכנעה כי "אף קבוצה של 12 אנשים הגיוניים לא הייתה מגיעה לתוצאה דומה". הבעיה חריפה במיוחד בתחום קביעת הפיצויים בלשון הרע, כיוון שהמבחן הנ"ל הוא אובייקטיבי, בעוד שקביעת הפיצויים בנוקים של פגיעה בשם טוב היא, לעתים קרובות, אומדנית וסובייקטיבית כמוכהק, כמבואר לעיל⁷⁷.

(ב) ארצות-הברית

המשפט האמריקני נבדל מראשיתו משיטת המשפט האנגלית בהגנה החוקתית המפורשת שהוא מעניק לחופש דיבור ולחופש העיתונות בתיקון הראשון לחוקת ארצות-הברית⁷⁸. הכנסת התיקון ה-14 לחוקה (בעקבות מלחמת האזרחים) אפשרה לבית-המשפט העליון של ארצות-הברית להחיל את הגנות החוקה הפדרלית גם על משפט המדינות באמצעות מודל "התחולה הסלקטיבית" (Selective Incorporation): בית-המשפט העליון הוא הקובע אם חוק המדינה פוגע בזכות המעוגנת בחוקה ואם ההגנה החוקתית לזכות זו מחייבת את משפט המדינות⁷⁹.

עמוד התווך של הדין המצוי בארצות-הברית הוא פסק-דין סאליבאן, שבו קיבל בית-המשפט את ערעורו של העיתון ניו-יורק טיימס על פסק-דין של מדינת אלאבאמה שחייב אותו בתשלום פיצויי עתק, יחסית למקובל עד אז⁸⁰. בית-המשפט קבע שדין

75 חלוקה זו, לפי מהות הסעד, עדיין מכתיבה את נוכחות המושבעים במשפט הפדרלי ובמרבית המדינות בארצות-הברית.

76 קרון (לעיל, הערה 27), עמ' 48.

77 שם, עמ' 50.

78 בתיקון (Amendment) הראשון לחוקה נאמר: "Congress shall make no law... abridging the freedom of speech or of the press..."

79 פסק-הדין המרכזי לגבי הלכה זו הוא *Adams v. California*, 332 U.S. 46, 47 (1947).

80 אל. בי. סאליבן, שכיחן כמפקח משטרה בעיר מונטגומרי באלבמה, תבע בבית-משפט מקומי את העיתון "ניו-יורק טיימס" בעקבות מודעה שפורסמה בו ב-29.3.1960. המודעה גינתה את התנהגות המשטרה בעצרת למען זכויות השחורים שנערכה בעיר. המושבעים הכריעו לטובת סאליבן לאחר

לשון הרע של אלבמה, שהתבסס על הדין המקובל, מנוגד לחוקה כיוון שאינו מספק את ההגנות לזכות הדיבור ולחופש העיתונות המתחייבות מתיקונים 1 ו-14¹, כשהרציונל שעליו התבסס פסק-הדין היה שסכומי פיצויי חריגים בגובהם מובילים את התקשורת לצנזורה עצמית⁸¹. משמעות תאוריית הצנזורה העצמית, הידועה יותר בכינוי "האפקט המצנן" ("the Chilling Effect"), היא שסכומי פיצויי המאיימים על קיומו הכלכלי של כלי התקשורת יגרמו לו להירתע מלעסוק בנושאים רגישים החושפים אותו לתביעות דיבה, והוא יימנע אף מפרסומי אמת שקשה, או לא ניתן, להוכיחם בבית-המשפט. ואולם, ההלכה שנקבעה מתמודדת עם מקור הבעיה בעקיפין בהגבילה את האפשרות להטיל חבות על המפרסם – באמצעות כלל "הזדון הממשי", הקובע כי תובע שהוא דמות ציבורית לא יוכל לקבל פיצוי בלי להוכיח יסוד נפשי של "זדון ממשי" – actual malice – מצד הנתבע. זדון ממשי הוגדר בפסק-הדין כידיעה בפועל שהפרסום שקרי או אדישות⁸² לכך. בנוסף, נדרש התובע לעמוד בסף ראייתי גבוה מזה המקובל בתביעות אזרחיות רגילות על מנת להוכיח זדון ממשי. מעבר להכבדת הנטל על התובעים מגדיל כלל זה למעשה את יכולת ההתערבות של השופט במשפט וכן את יכולתה של ערכאת הערעור לבטל את פסק-הדין⁸³. בנוסף נקבע, כי בבואם לדון בערעור יוכלו השופטים לבחון מחדש גם את שיקול הדעת של המושבעים ולהפוך את החלטה במקרה שבו על-פי שיקול דעתם שלהם (מה שמכונה במשפט האמריקני independent review) לא הגיע הזדון הממשי של הנתבע לדרגת הוודאות הנדרשת⁸⁴.

שהתברר שכתאורים העובדתיים כמודעה נפלו אי-דיוקים קלים ופסקו לו פיצויים כלליים בגובה חצי מיליון דולר. עד לדיון בערעור ה"ניו-יורק טיימס" בבית-המשפט העליון של ארצות-הברית הוגשו נגדו ארבע תביעות דיבה נוספות על-ידי שלושת המפקחים האחרים בעיר ועל-ידי המושל, שבאחת מהן כבר נפסקו חצי מיליון דולר נוספים ובשלוש האחרות, שטרם הוכרעו בעת הדיון בעליון, נתבעו נזקים בגובה שני מיליוני דולר נוספים; *New York Times co. v. Sullivan* 376 U.S. 254 (1964).

81 לדברי ברנן עמ' 257 לפסק-הדין: "A rule compelling a critic of official conduct to guarantee the truth of all his factual assertions – and to do so on pain of *libel judgments virtually unlimited* in amount – leads to a comparable 'self-censorship' (ההדגשה אינה במקור).
reckless disregard." 82

83 זאת באמצעות הרחבת היכולת לתת "פסק-דין מונחה" – (directed verdict) – מכשיר במשפט האמריקני המאפשר לשופט לדחות את התובענה במהלך המשפט ולבקשת הנתבע, אם השופט סבור שלתביעה סיכוי נמוך להתקבל – ככל שנטל ההוכחה גבוה יותר, כך גדל הסיכוי שהשופט יענה לבקשת הנתבע לפסק-דין מונחה, וגם האפשרות לערער על החלטה של שופט שלא לקבל בקשה כזו הופכת ממשית יותר.

84 D. Anderson "Is Libel Law Worth Reforming?" *Reforming Libel Law* (1992) 5

הדין המצוי בארצות-הברית משקף במידה רבה את הלכת סאליבן, למעט שני שינויים משמעותיים שנוספו בעקבות פסק-הדין בעניין גרטץ⁸⁵: א. המונח דמות ציבורית מפורש כיום בהגדרה מצמצמת. המבחן לכך הוא אדם הנושא במשרה ציבורית והכניס עצמו במתכוון ל"עין הסערה הציבורית" בתמורה לקבלת "תפקיד המשפיע על החברה"⁸⁶. ב. תובע פרטי נדרש להוכיח זדון ממשי על מנת לזכות בפיצויים הכלליים והעונשיים⁸⁷.

נקודה חשובה נוספת שטרם זכתה להכרעה ברורה היא, האם יש להבחין בין נתבע שהוא כלי תקשורת לנתבע אחר לצורך מתן ההגנה החוקתית של הלכת סאליבן⁸⁸.

(ג) אנגליה

ההסדר שבמשפט המקובל, כפי שתואר לעיל, שלט באנגליה ללא עוררין עד לסוף המאה העשרים; אפילו תהליך ביטול נוכחות המושבעים, שכלל בסופו של דבר את כל ההליכים האזרחיים, פסח על תחום תביעות הדיבה⁸⁹.

עד לאמצע שנות השבעים של המאה העשרים לא היו מקרים של סכומי פיצוי "שערורייתיים". מאותה תקופה פקד את אנגליה תהליך של עלייה מסחררת בסכומי הפיצוי, אולי בהשפעת המגמות הדומות במשפט האמריקני.

הסערה הציבורית שעוררו סכומי הפיצוי לצד המלצות ועדת Faulks שזכו לתמיכה בבית-המשפט⁹⁰ הביאו ב-1996 לחקיקת חוק חדש⁹¹ באופן שעיגן את ההלכה שנפסקה בפסק-דין אלטון ג'ון, שניתן שנה קודם לכן⁹².

85 *Gertz v. Robert Welch, inc.* 418 U.S. 323 (1974).

86 בכך מאבחן פאואל את המבחן שנקבע לאישיות ציבורית. שם, עמ' 326. גרטץ, לדבריו, "plainly didn't thrust himself into the vortex of this public issue". שם, עמ' 328.

87 שם, עמ' 327.

88 בפסק-דין דן אנד ברדסטריט קבע בית-המשפט העליון כי זהות הנתבע אינה רלוונטית לעניין תחולת הלכת גרטץ – המבחן הקובע הוא תוכן המידע שפורסם, ואולם, פסק-הדין איננו הלכה – רק שלושה משופטי הרוב הסכימו למבחן התוכני; *Dun & Bradstreet, inc. v. Greenmoss Builders, inc.*; 472 U.S. 749 (1985).

89 E. Barendt, L. Lustgarten, K. Norrie & H. Stephenson *Libel & the Media: The Chilling Effect* (Oxford, 1997) 14.

90 ועדת Faulks, שהוקמה על מנת לבחון הצעות לרפורמה בהסדר הישן, המליצה לאפשר לשופט להנחות את המושבעים בקביעת גובה הפיצוי ולהרחיב את יכולתה של ערכאת הערעור להתערב בסכומים אלה; *Report of the Committee on Defamation* (London, March 1975). בפסק-הדין *Cassel & Co. v. Broome* [1972] A.C. 1027, 1087, הנחשב לפסק-דין מרכזי בנושא, הובעו לראשונה דעות ברוח המלצות ועדת Faulks.

לפי ההסדר החדש, רשאי השופט ליידע את המושבעים בקשר לסכומי הפיצוי המקובלים על נזקים נפשיים בתביעות של נזקי גוף (personal injuries) באופן שנועד להבטיח את סבירותו של סכום הפיצויים שייפסק. כמו כן יכול השופט לומר למושבעים מהו, לדעתו, הסכום הסביר במקרה זה וכן להפנות אותם לסכומי פיצויים שנפסקו בתביעות דיבה קודמות, בתנאי שמדובר בפסקי־דין שניתנו לאחר תחולתו של ההסדר החדש⁹³.

התיקון החשוב הנוסף שקבע ההסדר החדש היה לעניין התערבות ערכאת הערעור בגובה הפיצוי. בתיקון לחוק "בית המשפט והשירותים המשפטיים"⁹⁴ קיבלה ערכאת הערעור את הסמכות לקבוע את סכום הפיצוי המתאים על־פי שיקול דעתה⁹⁵.

2. ממצאים אמפיריים וביקורת

(א) ההסדר בארצות־הברית והשלכותיו

מהמחקרים שנערכו בארצות־הברית במגמה לאפיין את המציאות שנוצרה בעקבות ההסדר החדש, המבוסס כאמור על הלכת סאליבן, עולה תמונה פרדוקסלית לכאורה: מחד גיסא, פחת הסיכון לכלי התקשורת מתביעות דיבה באופן ניכר. מאידך גיסא, ההסדר החדש לא רק שלא הפחית את "עוינות" המושבעים לכלי התקשורת אלא אף העצים אותה. החוליה המקשרת בין שני מאפיינים סותרים לכאורה אלה היא ערכאת הערעור, המתפקדת כגורם המווסת את הערכאה הראשונה:

מחקר שנערך בארצות־הברית בשנות השמונים גילה כי שלושה מחמישה תובעים, פרטיים ואישי ציבור, ניצחו במשפטי דיבה בערכאות הראשונות. מחקרים עדכניים יותר מראים, שכלי התקשורת עדיין מפסידים במרבית המשפטים בערכאה ראשונה, אם כי אחוזי הזכייה נמצאים במגמת שיפור איטית: לפי הנתונים שפרסם מכון מחקר אמריקני המתמחה בחקר תביעות הדיבה ה־ Libel Defense Resource Center (LDRC)⁹⁶, ניצחו

91 Defamation Act, 1996.

92 *Alton John v. MGN* [1996] 2 All ER 35.

93 ברנדט ולוסטגרטן (לעיל, הערה 89), עמ' 20.

94 פרק 8 ל־ Courts & Legal Services Act, 1990.

95 ברנדט ולוסטגרטן (לעיל, הערה 89), עמ' 24.

96 ה־ LDRC הנו ארגון שהוקם ב־1980 על־ידי כ־80 גופי תקשורת בארצות־הברית במטרה לספק מידע אמפירי וניתוחי מגמות בכל הקשור למשפטי הדיבה המתנהלים בארצות־הברית. נתוני המרכז שהשתמשו בהם מפורסמים באתר האינטרנט של הארגון שכתובתו:

[URL: <http://www.ldrc.com>]

כלי התקשורת בשנות התשעים ב-39 אחוזים מהמשפטים בערכאה ראשונה לעומת 35.4 אחוז בשנות השמונים⁹⁷. נתונים אלה עומדים בסתירה לכאורה לכללים המשפטיים, ובראשם דרישת הזדון הממשי, שהיו אמורים להקטין בצורה ניכרת את סיכויי התובעים להוכיח את חבותם של המפרסמים. בנוסף, חלה עלייה משמעותית בסכומי הפיצוי הנפסקים בערכאה ראשונה: נתונים שאסף ה-L.D.R.C לגבי 20 השנים האחרונות מראים כי הסכום הממוצע שנפסק בשנות התשעים – בתביעות נגד כלי תקשורת – היה 5,354,154 דולר לפסק-דין, כמעט פי ארבעה מהממוצע בשנות השמונים, שעמד על 1,444,486 דולר⁹⁸.

ואולם ניתוח פסקי-הדין החלוטים, מעלה תמונה הפוכה בתכלית: לאחר ערעור יורד מספר פסקי-הדין לטובת התובעים לפחות מעשרה אחוזים⁹⁹. מספר התובעים שזוכים בפיצויים נמוך אף יותר: רק 19 מ-384 תובעים שהוגדרו כ"ציבוריים" הצליחו לקבל פיצויים¹⁰⁰. המלומד **בארט** מציין כי בפועל מסתיימים רק 5 עד 10 אחוזים מתביעות הדיבה בפיצויים¹⁰¹.

לגבי הפחתת שיעורי הפיצויים, העלה אחד המחקרים כי במקרים המעטים שבהם שורר פסק-דין לרעת כלי התקשורת את ערכאת הערעור מפחיתה זו את שיעור הפיצויים עד כדי פחות מעשרה אחוזים בממוצע מהסכום שנפסק בערכאה הראשונה¹⁰². על רקע נתונים אלה ניתן להבין את המגמה הכללית של ירידה משמעותית במספר התביעות המגיעות לכלל פסק-דין: לפי נתוני ה-L.D.R.C, ניתנו בשנות התשעים בארצות-הברית כולה 177 פסקי-דין נגד כלי תקשורת, לעומת 261 פסקי-דין בשנות השמונים, כלומר ירידה של 32.2%. נתונים המתייחסים לשנים 1997-1999 מצביעים על המשך מגמה זו¹⁰³.

97 ש.ם.

98 LDRC (לעיל, הערה 102), כתובת [URL:http://www.ldrc.com/damag00.html].

99 D. Barrett "Declaratory Judgements for libel: A better Alternative" *Reforming Libel Law* 113 (1992).

100 D. Gillmor *Power, Publicity and the Abuse of Libel Law* (New York, 1992) 7 המחקר הקיף 614 תביעות דיבה שהוגשו בשנים 1982-1988.

101 D. Barrett "Declaratory Judgements for libel: A better Alternative" *Reforming Libel Law* 113 edited by J. Solosky & R. Bezanson (New York, 1992).

102 R. Wissler, R. Bezanson, G. Cranberg, J. Solosky & B. Murchison "Resolving Libel Disputes out of Court: The Libel Dispute Resolution Program" 286 (להלן: פרויקט אייווה).

103 בשנת 1999 דווחו בארצות-הברית 11 פסקי-דין בלבד (!) לעומת 18 ב-1998 ו-221 ב-1997. יש לזכור, שמרבית התביעות אינן מגיעות לשלב המשפט (trial) אם בגלל התפשרות ואם בגלל פסק-דין מונחה.

המלומד **סולוסקי** מעריך כי מגמת הירידה הביאה את התקשורת למצב שבו היא אינה רואה עוד בתביעות דיבה איום כה גדול¹⁰⁴.

מבקרי ההסדר הקיים בארצות-הברית טוענים שיצר תופעות לוואי שליליות. כך, למשל, לפי נתוני מחקר שערכה קבוצת חוקרים בשם "**פרויקט אייווה**" (Iowa Project¹⁰⁵), מתמשך משפט דיבה ממוצע בארצות-הברית על פני ארבע שנים, אך לעתים הם מתמשכים גם על פני עשר וחמש-עשרה שנה¹⁰⁶. בעיה מטרידה לא פחות היא הוצאות המשפט התופחות והולכות: חוקרי **פרויקט אייווה** גילו כי 80 אחוז בממוצע מהוצאותיו של נתבע בתביעת לשון הרע מופנות לעורכי-דינו. ההוצאות עבור פיצויים לתובע, הסדרי פשרה והוצאות אחרות מגיעות ביחד ליתרת 20 האחוזים, ובמספרים מוחלטים: הוצאות המשפט במשפט דיבה ממוצע, המגיע לפסק-דין, הן כ-150 אלף דולר, ובכל מקרה אינן פוחתות מ-95,000 דולר¹⁰⁷. ההוצאות במשפטי דיבה "מתוקשרים" של אישים מפורסמים עוברות לעתים קרובות את קו המיליון דולר¹⁰⁸, ובמקרים קיצוניים הגיעו ההוצאות לכשישה עד עשרה מיליוני דולר (!)¹⁰⁹.

מניתוח מאפייני ההסדר הקיים בארצות-הברית עולה אפוא כי אין ספק כי בית-המשפט העליון של ארצות-הברית גיבש הסדר המעניק לתקשורת הגנה משמעותית מפני האיום שבתביעות הדיבה, ואולם הסדר זה לא הביא לשינוי בפועל של המגמות בפסיקת חבר המושבעים בערכאה הראשונה ולפיכך נאלץ להישען, במידה מכרעת, על הפונקציה המווסתת שממלאת ערכאת הערעור, ההופכת הכרעות כנגד מפורסמים ומצמצמת במידה ניכרת פיצויים שנפסקים כנגדם.

הביקורת על ההסדר באקדמיה וגם בבית-המשפט העליון עצמו¹¹⁰ מציינת תופעות שליליות נוספות שהביא בעקבותיו, כמו, למשל, הוצאות המשפט האסטרונומיות¹¹¹,

- 104 J. Solosky "Legislative Reform Efforts" *Reforming Libel Law* (1992) 365
- 105 במאמר מסכמים חוקרי הפרויקט המכונה "פרויקט אייווה" את מסקנותיהם לגבי הסדר אלטרנטיבי לדין הקיים – ראו להלן פרויקט **אייווה** (לעיל, הערה 102), עמ' 286.
- 106 אנדרסון (לעיל, הערה 84), עמ' 15.
- 107 גילמור (לעיל, הערה 100), עמ' 20.
- 108 אנדרסון (לעיל, הערה 84), עמ' 37.
- 109 אנדרסון מזכיר בהקשר זה את תביעות הדיבה שהגישו אריאל שרון (נגד הטיים) והגנרל וסטמורלנד (נגד CBS), שם, שם.
- 110 שופט בית-המשפט העליון וייט (White) המתנגד הבולט והעקבי ביותר להלכת סאליבן בבית-המשפט העליון, אמר בפסק-דין דן אנד ברדסטריט את הדברים האלה: "In *New York Times*, instead of escalating the plaintiff's burden of proof to an almost impossible level, we could have achieved our stated goal by limiting the recoverable damages to a level that would not unduly threaten the press" (p. 753).

זילות הערך של השם הטוב¹¹², פגיעה במוטיבציה של אזרחים לשרת בתפקידים ציבוריים, עלויות המערכת העצומות¹¹³ (עקב התארכות ההליכים המשפטיים) והפגיעה באמון הציבור במערכת המשפט ובתקשורת¹¹⁴, המתבטאת בצורך בהתערבות האינטנסיבית של ערכאות הערעור בהכרעות המושבעים. בהמשך לנקודה אחרונה זו טוענים המבקרים, שמבחן הזדון הממשי של המפרסם גורם לפגיעה תדמיתית ופונקציונלית קשה בכלי התקשורת עצמם עקב העמדתם על "דוכן הנאשמים"¹¹⁵.

111 מלומדים רבים בארצות-הברית סבורים כי הוצאות המשפט החליפו את סכומי הפיצוי כגורם לאפקט המצנן. פרויקט אייווה (לעיל, הערה 102), עמ' 288; גילמור (לעיל, הערה 100), עמ' 13; ובארט (לעיל, הערה 100), עמ' 117.

112 השופט וייט סבור כי יש פגם מבני בשיטה הקיימת במקרים שבהם דמות ציבורית מבקשת רק את טיהור שמה ולא פיצויים – אף שרציונל האפקט המצנן אינו חל במקרה זה, המכשולים שמציבה הלכת סאליבן נשארים על מכונם והופכים את סיכויי הזכייה לאפסיים.

113 נוסף על הוצאות המשפט התופחות והליכי המשפט המתארכים, מציין המלומד אנדרסון כי קיימת מדיניות של "אדמה חרוכה" ביחסה של התקשורת לתביעות הדיבה. יחס זה נובע בעיקר מהחשש שסכומי הפיצוי האסטרונומיים שנפסקו בערכאה הראשונה לא יבוטלו: המשאבים שאדם ישקיע במקרה שיש נגדו פסק-דין של 20 מיליון דולר יהיו רבים יותר מהנדרש לעומת פסק-דין של, נניח, 200 אלף. בעקבות זאת כלי התקשורת משקיעים לעתים סכומים מעל ומעבר למקובל כדי לזכות במשפט. אנדרסון (לעיל, הערה 84), עמ' 37.

114 לדעת אנדרסון, גורם סילוקה של הגנת אמת הפרסום לפגיעה באמינות התקשורת (ובעקיפין גם ב"ת המשפט) בעיני הציבור: "לציבור יש אינטרס ממשי לדעת האם ההצהרה שפורסמה על ידי הנתבע והותקפה על ידי התובע היא נכונה או לא" אומר אנדרסון "יש לו עניין מועט ביותר בשאלה האם היו לנתבע ספקות רציניים לגבי אמיתותה של ההצהרה". לדבריו, הבסיס לאמינותה של התקשורת ולכוחה בעיני הציבור הוא שהיא חותרת לגילוי האמת גם אם לא כל הפרסומים שלה הם אמת. שם, עמ' 20.

115 אנדרסון מסביר שבעוד ההסדר בדין המקובל, שהתמקד בשאלת אמיתותו של הפרסום המשמיץ, גרם לתובעים מנצחים רבים לצאת מהמשפט "שותתי דם", כיום, "הדם שנשפך הוא של הנתבע". משפט שסובב סביב שאלת הזדון הממשי של הנתבע נותן לתובע שיש לו עורך-דין מיומן הזדמנות בלתי רגילה להציג את הנתבע כ"רוע בהתגלמותו". לעניין זה יש לזכור שקו ההגנה של הנתבע עצמו מתבסס לעתים קרובות על כך שהוא היה "רק" רשלן או בלתי מקצועי. העמדת התקשורת על דוכן הנאשמים מסבירה, לדעתו, במידה רבה מדוע המושבעים מרבים לפסוק פיצויי עונשין כה גבוהים בתביעות דיבה. כמו כן טוען אנדרסון, כי הוכחת היסוד הנפשי של המפרסם מהווה אתגר שיפוטי קשה עד כדי אבסורד כאשר המקור האמין היחיד לכך, האדם עצמו, אינו יכול לשמש כראיה מכרעת בהיותו בעל עניין. דרישה זו מחייבת את הצדדים לנבור, כדבר שבשיגרה, בתוך עבודת התחקיר והעריכה בעיתון על מנת לנסות ללמוד על מצבם הנפשי של העיתונאים בעת העבודה על הכתבה. עובדה זו, כך נטען, גורמת לפגיעה קשה בעבודה השוטפת של העיתון. יתרה מכך, הליכי הגילוי

(ב) אנגליה – שאלת יכולתם של המושבעים לפסוק פיצויים

הפולמוס המשפטי-אקדמי באנגליה בכל הקשור ללשון הרע היה מוגבל – לעומת זה המתנהל בארצות-הברית – בכך שהתמקד בשאלת יכולתם המקצועית של המושבעים לשמור על אחידות ויחס סביר בפסיקת סכומי הפיצוי. למרבה העניין נראה, כי הביקורת על ההסדר שבדין המקובל שהשאיר תחום זה בשיקול דעתם הבלעדי של המושבעים הובילה את המשפט האנגלי לאמץ הסדר הדומה לזה של המשפט הישראלי – בדמותו של ה-Defamation Act 1996, שתואר לעיל.

הוויכוח לגבי גובה הפיצויים התעורר לראשונה ב-1976, בעקבות פסיקת סכום של 34 אלף ליש"ט נגד השחקן טלי (קוז'אק) סבאלאס. ראש חבר המושבעים שפסק את הסכום הגיב על הביקורת בהאשמת השיטה. לדבריו, "לי ולחבריי לא היה רעיון קלוש עבור מה ניתנים הפיצויים ולכן בית-המשפט קיבל את התוצאה שהגיעה לו' מההליך הקיים"¹¹⁶.

11 שנים לאחר מקרה זה, ב-1987 ניתן פסק-דין שהמחיש ביתר שאת את הבעייתיות: קצין המודיעין הימי מרטין פאקארד שהגיש תביעת דיבה נגד עיתון יווני, ש-50 עותקיו המופצים באנגליה כתובים יוונית רהוטה, זכה בסכום הפיצוי הגבוה ביותר בתולדות אנגליה – 450,000 ליש"ט¹¹⁷.

השיא הטרי נשבר כעבור חודש על-ידי הסופר ג'פרי ארצ'ר שקיבל פיצויים בסך חצי מיליון ליש"ט מה"סטאר" על כתבה שנרמז בה ששכב עם זונה. פסק-הדין וההד התקשורת העצום שנלווה לו יצרו גל של פיצויי עתק. התפתחות זו חיוקה עוד יותר את טענותיהם של מתנגדי ההסדר שראו בכך הוכחה לטענתם שקביעת הפיצויים על-ידי המושבעים, ללא הדרכה ומידע מוקדם כאמור, גורמת לחוסר עקביות ופרופורציונליות קיצוניים המביאים לפסיקת פיצויים אסטרונומיים עבור מקרי דיבה טריוויאליים יחסית. כמו כן טוענים אותם מלומדים כי ההנחה שלמושבעים אין ידע מוקדם אינה נכונה; יש

החודרניים גורמים לפגיעה קשה בארגון הפנימי של כלי התקשורת ולערעור אמינותם של העיתונאים. שם, עמ' 23.

המלומד סטולר מביא כדוגמה את משפט הדיבה של שרון נגד המגזין "טיים", שבו נדחתה התביעה אך התברר שהמגזין פרסם מידע שגוי שהגיע ממקור יחיד שהיה ידוע כלא אמין בלי לאמת אותו. סטולר מצטט את ריצ'רד קלורמן בעל טור ידוע בארצות-הברית שכתב שללא קשר לשאלה מי ניצח, ברור שהעיתונות הפסידה: "שרון אולי הובס במשפט אבל טיים והעיתונות כולה ספגו תבוסה קשה יותר בכך שנאלצו להשתמש בחוקים המגינים על שקרים". P. Stoler *The War Against The Press* (New York, 1986) 151.

116 קרון (לעיל, הערה 27), עמ' 48.

117 שם, שם.

להם ידע כזה המתבסס על פסקי־הדין שזכו לפרסום ציבורי רב, אלא שהפרסום נבע מהסכומים ה"שערורייתיים" שנפסקו בפסקי־דין אלה, כך שהידע המוקדם של המושבעים הנו מעוות¹¹⁸.

גילמור, מלומד אמריקני דווקא, פותח את מאמרו בציטוט מחקר שנערך באוניברסיטת סטנפורד שבו נקבע כי "קיים פער עצום בין הנזק שמושבעים חושבים שגורם פרסום משמיץ, לבין הנזק שהוא גורם בפועל"¹¹⁹.

גילמור מציין בהקשר זה תאוריה המכונה "אפקט האדם השלישי", שלפיה אנשים חושבים שאחרים מושפעים הרבה יותר מהם עצמם ממסרים בתקשורת. אולם, לדעתו, מקור הבעיה הוא בכך שההנחה הבסיסית בחוקי לשון הרע, שלפיה פרסום משמיץ חד־פעמי משנה את דעותיהם של אנשים מהיישוב לנצח, היא מוטעית. הביקורת שמתח גילמור רלוונטית לגבי עצם הרעיון של אומדן כספי של פגיעה, אולם היא מתמקדת במיוחד ביכולתו של אדם מן היישוב להעריך פגיעה זו על סמך חושיו הבריאים. לשיטתו, ההנחה הבסיסית שלעיל 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. הוא מביא כראיה מחקרים אמפיריים שבדקו את השפעתה של התקשורת וגילו שעיקר כוחה במסירת מידע עובדתי. לעומת זאת יכולתה להשפיע על הדרך שבה הקורא/הצופה מפרש את המידע מוגבלת: יותר משהם משכנעים את הצרכן לשנות את עמדותיו, המסרים התקשורתיים רק מחזקים את ההשקפות שהיו קיימות אצלו קודם לכן¹²⁰.

אנו סבורים שמסקנות אלה רלוונטיות, גם אם במידה פחותה, לשיטת המשפט הישראלית, שכן גם קביעת הפיצוי באמצעות אומדנא דדינא מקנה למעשה משקל מכריע לרושם הסובייקטיבי של השופט.

ההשפעה העקיפה המצטברת וארוכת הטווח שיש למסרים תקשורתיים על הציבור היא בלתי ניתנת להערכה, לדעת גילמור. כדוגמה הוא מביא נושא פשוט יחסית כמו צפייה בשידורי אלימות בטלוויזיה שעד היום המומחים חלוקים לגביה בשאלה אם היא יכולה לשנות הרגלי התנהגות של הצופים, ואם כן, באיזה אופן¹²¹.

3. הצעות לרפורמה

118 שם, שם.

119 גילמור (לעיל, הערה 100), עמ' 41.

120 שם, שם.

121 שם, עמ' 43.

(א) הגישות השונות

הביקורת שמעורר ההסדר הנוהג בלשון הרע בארצות־הברית מביאה, מן הסתם, להצעות רבות לתיקון המצב. אנו בחרנו להתמקד בהצעות המבוססות על הרעיון שיש לנתק את הקשר בין המטרה – ההגנה על השם הטוב – לבין הפיצוי הכספי כאמצעי להשגת מטרה זו. רעיון זה יכול להיות רלוונטי ביותר גם למשפט הישראלי, מה גם שבתיה־המשפט בישראל כבר עמדו על הבעייתיות המובנית שבתיקון פגיעה בשם טוב באמצעים כספיים¹²².

מבט היסטורי מגלה כי עקרון הפיצוי הכספי היה מאז ומעולם חלק בלתי נפרד מעולת לשון הרע והוא מופיע כבר במשפט הרומי¹²³. במשפט המקובל של ימי הביניים נקבע לכל ביטוי "מחיר": כך, למשל, אדם שקרא לרעהו "זאב" או "ארנבת" ולא הוכיח את אמיתות דבריו חויב בתשלום שלושה שילינג לנפגע, ואדם שכינה אישה "פרוצה" ולא הוכיח זאת חויב לשלם לה 45 שילינג¹²⁴.

בהקשר זה מצטט בארט מלומד בשם פרדריק פולוק שאמר כבר במאה ה־19, כי "חוק לשון הרע טעה מההתחלה בכך שקבע את הנזק ולא את העלבון כ'מטרת הפעולה' (cause of action)¹²⁵. גישה זו עולה בקנה אחד עם דבריו של השופט וייט בפסק־דין דן אנד ברדסטריט, שצוטטו לעיל, ולפיהם הכשל של הלכת סאליבן נעוץ בעובדה שהיא מונעת מאיש ציבור לטהר את שמו גם כשאינו חפץ בפיצוי כספי, ולפיכך אינו מסכן את חופש העיתונות.

תוצאות המחקר שערך פרויקט אייווה מראות כי השבת השם הטוב, ולא הכסף, היא המניע העיקרי של מרבית נפגעי הדיבה¹²⁶. לפי המחקר, 64 אחוז מהתובעים סבורים שהנזק שנגרם להם בעקבות הפרסום מתמצה בפגיעה בשמם הטוב, 22 אחוז טענו שנגרם להם גם נזק כספי ורק 14 אחוז סברו שהנזק שנגרם להם הוא כספי בלבד. יתרה מכך, כשנשאלו לגבי הסעד הרצוי, טענו 73 אחוז מהמרואינים שהיו מסתפקים בהכחשת הפרסום על־ידי כלי התקשורת (retraction), פרסום תיקון או התנצלות. רק 4 אחוזים אמרו שרק תשלום כספי היה מביא אותם על סיפוקם¹²⁷.

122 ראו למשל את דברי השופט ד' לויין בעניין **נוף (לעיל)**, הערה 8, שהובאו לעיל בתת־הפרק העוסק בגובה הפיצוי בישראל (הטקסט לה"ש 41).

123 המשפט הרומי יצר מדרג של אמרות דיבה כאשר במקרים חמורים הוטל על המשמיץ קנס. בואר (**לעיל**, הערה 25), עמ' 445.

124 פלפס והמילטון (**לעיל**, הערה 17), עמ' 249.

125 בארט (**לעיל**, הערה 101), עמ' 112.

126 פרויקט **אייווה (לעיל)**, הערה 102, עמ' 287. אם כי מניעים אלה עוברים שינוי משמעותי בעקבות הגשת התביעה – ראו להלן.

127 שם, שם.

רעיון ניתוק הקשר ה"לא קדוש" בין השם הטוב ל"שמן הטוב" הוליד בארצות-הברית כמה יוזמות חקיקה, שניסו ליצור מסלול אלטרנטיבי לתביעות הדיבה, שבו יצומצמו ההשלכות הכספיות ככל הניתן. מסלול זה התבסס על הרעיון של החלפת הפיצוי בסעד דקלרטיבי כסעד ראשוני ועיקרי.

ב-1985 הגיש ציר בית הנבחרים צ'רלס שומר הצעת חוק פדרלית ולפיה יוכלו אישי ציבור לתבוע פסק-דין הצהרתי הקובע כי הפרסום היה שגוי במידה שהדבר יוכח וללא קשר לאשמו של הנתבע¹²⁸. הצעתו של שומר לא אושרה, לבסוף, אך המלומד **סולוסקי** מציין כי הייתה לה השפעה ניכרת על המאמצים לרפורמה שבאו בעקבותיה: ברמה המדינתית מביא סולוסקי כדוגמה הצעות חוק שהוגשו בין היתר במרילנד, קונטיקט, אילינוי וקליפורניה¹²⁹. כל ההצעות כללו, מעבר למתן פסק-דין הצהרתי, גם הסדרים שנועדו לקצר ככל האפשר את ההליכים המשפטיים ולהגביל את תשלומי שכר הטרחה. ההצעות הנ"ל לא אושרו בסופו של דבר. הסיבה המשותפת לכישלונן, על-פי סולוסקי, הייתה התנגדות עזה ושיטתית של כלי התקשורת, שטרפרו גם הצעות ש"נטו בבירור לטובתם"¹³⁰, וכן של עורכי-הדין וארגוני זכויות האזרח. בנוסף התברר, שאין אף קבוצת כוח פוליטית שמוכנה לעמוד מאחורי שינוי הסדרי לשון הרע, וגם תומכי השינויים לא הצליחו להתארגן לכלל מסגרת משפיעה.

בין הטיעונים ששימשו את מתנגדי השינוי: חשש לריבוי תביעות, בכלל, ולהגשת תביעות סרק במטרה להטריד את כלי התקשורת, בפרט; ביקורת על עמימותו של מבחן האמת כאמת מידה מכריעה בהטלת חבות; חשש שפסקי-דין הצהרתיים יערערו את אמינות התקשורת וכן שהוצאות הליטיגציה לא יפחתו בעקבות השינוי.

הצעת החוק היחידה שהתקבלה, ככל הידוע, היא "החוק האחיד לתיקון או להבהרה של פרסומי דיבה"¹³¹ שנוסח על-ידי המועצה הלאומית לקביעת דין מדינתי אחיד¹³², (גוף וולונטרי שבו חברים רבים מבכירי המשפטנים בארצות-הברית, המנסח הצעות חוק ומציע אותן כמודל למדינות). הצעת החוק, שהוכנה ב-1993 אומצה כחוק במדינת צפון דקוטה, ונמצאת בהליכי חקיקה, נכון להיום, במדינות אינדיאנה, מישיגן, ניו-יורק ודרום דקוטה¹³³. בדברי ההסבר להצעה נכתב, שהסעד המסורתי בלשון הרע הוא אמנם כספי,

128 סולוסקי (לעיל, הערה 104), עמ' 355.

129 שם, עמ' 356-363.

130 שם, עמ' 364. גם המלומד אנדרסון (לעיל, הערה 84) מציין זאת בעמ' 3.

131 Uniform Correction or Clarification of Defamation Act.

132 National Conference of Commissioners on Uniform State Laws כתובת האינטרנט שלו:

[URL:<http://www.nccusl.org>]

133 [URL:<http://www.nccusl.org/uniformacts-legislative>] תחת הקישורית **Fact sheet**.

אולם הנזק לשם טוב שונה מנזקים אחרים בכך שניתן גם לתקנו באותה דרך שבה הוא נגרם – וזוהי אולי אף תרופה צודקת יותר¹³⁴.

החוק מבוסס על היסודות האלה¹³⁵:

- (1) דרישה ממי שטוען שנפגע מדיבה לפנות תוך זמן סביר בבקשה ברורה למפרסם (publisher) לתיקון או הבהרה. כתמריץ לכך נקבע שהגשת הבקשה בתוך 90 יום מהפרסום אינה מונעת מהנפגע לתבוע, בנוסף, פיוציים.
- (2) למפרסם זכות לבקש מהנפגע מידע לגבי שקריות הפרסום – סירוב בלתי סביר מצד הנפגע ישלול ממנו פיוצי מעבר לנזקו הממשי.
- (3) פרסום תיקון/הבהרה נאותים ותוך זמן סביר ("adequate timely correction") יזכה את הנפגע בפיוציים על נזק ממשי שנגרם לו מהפרסום ועד ליום התיקון בלבד.
- (4) המפרסם יכול להציע תיקון/הבהרה גם לאחר שהוגשה נגדו תביעת דיבה, אך לפני פתיחת המשפט, אלא שבמקרה כזה צריכה ההצעה לכלול גם התחייבות לשאת בהוצאות המשפטיות של הנפגע. קבלת ההצעה תסיים את ההליכים ודחייתה תמנע מהנפגע לקבל פיוצי מעבר לנזקו הממשי והוצאותיו המשפטיות הסבירות.

(ב) הסדרי בורות ופישור

אחת המסקנות המעניינות שמביא המחקר של פרויקט איווה היא שעצם הכניסה למסלול של תביעה משפטית מביאה לשינוי הקיצוני במניעיהם של התובעים. כך, למשל, בעוד שרוב מוחלט של התובעים ציין כי מטרתו העיקרית בעקבות הפרסום הייתה טיהור שמו, טענו 29 אחוז מהתובעים שמרגע הגשת התביעה המניע העיקרי שלהם היה "להעניש את התקשורת", 21 אחוז אמרו שתבעו כדי לזכות בפיוציים כספיים (לעומת, כאמור, 4 אחוזים שציינו זאת כתחושתם העיקרית בעקבות הפרסום). אגב, מרבית התובעים שרצו להעניש את התקשורת נימקו זאת ביחסה של התקשורת אליהם בעקבות הפרסום ולא בפרסום עצמו. יתרה מכך, מחצית מהתובעים שלא זכו בסופו של דבר בפיוציים, טענו שהם מרוצים מהחלטתם לתבוע, כיוון ש"הענשת" התקשורת בהליך ארוך ויקר גורמת להם סיפוק רב.

מסקנתו העיקרית של פרויקט המחקר הייתה שיש לשאוף לכך שכמה שיותר סכסוכי דיבה יפתרו לפני פנייה לערכאות.

בעקבות מסקנות הפרויקט הוקם מסלול אלטרנטיבי לתביעות הדיבה, הקרוי "התכנית לפתרון סכסוכי דיבה"¹³⁶. מדובר באלטרנטיבה כלל-אמריקנית המיועדת

134 שם, תחת הקישורית: Summary.

135 שם, תחת הקישורית: Final act.

לספק פתרון מחוץ לכותלי בית-המשפט שיהיה יעיל יותר, זול יותר ומשביע רצון יותר ממסלול הליטיגציה¹³⁷. התכנית הוכנה תוך התייעצות עם עורכי עיתונים ועורכי-דין המתמחים בייצוג כלי תקשורת. היא מופעלת על-ידי "ההתאחדות האמריקנית לבוררות"¹³⁸ המנהלת את הליכי התיווך והבוררות הנדרשים. אנו מציעים, כפי שנפרט בהמשך, לאמץ את מסקנות הפרויקט גם בישראל ולפתח דרכים חדשות לטיפול בפרסומי לשון הרע שלא באמצעות תביעות לפיצוי כספי בבתי-המשפט הרגילים.

ד. הבדיקה האמפירית

1. מטרות הבדיקה

הבדיקה האמפירית שערכנו נועדה לאפיין את מדיניות הפיצוי הנוהגת בישראל, ערב כניסתו לתוקף של תיקון מס' 6, באמצעות מתן תשובות לשאלות המתעוררות בתחומים האלה:

נתונים כלליים: מה הם סכומי הפיצוי המקובלים בבתי-המשפט בישראל ערב כניסתו לתוקף של תיקון מס' 6 – ולאור התשובה לשאלה זו, כיצד צפוי התיקון להשפיע על מדיניות הפיצוי בלשון הרע. אחד הנתונים החשובים שחיפשנו (ומצאנו) הוא אם לפני תיקון מס' 6 פסקו בתי-המשפט פיצוי (ללא הוכחת נזק) בשיעור שעלה על 50,000 ש"ח.

מגמה: פסק-דין אמסלם קרא כזכור להעלות באופן ניכר את סכומי הפיצוי בתביעות לשון הרע. האם אכן חלה עלייה כזו בשנים שאחרי מתן פסק-הדין.

מדיניות הפיצוי כלפי התקשורת בישראל והאפקט המצנן: תחום זה נבדק בשני מישורי השוואה – המישור ה"חיצוני" התייחס לכלל הנתבעים תוך עריכת השוואה בין כלי התקשורת ליתר הנתבעים על-פי הפרמטרים של מספר התביעות, שיעורי ההצלחה באותן תביעות וסכומי הפיצוי בפסקי-הדין שניתנו כנגד כלי התקשורת לעומת כלל פסקי-הדין. המטרה הייתה לבחון אם בתי-המשפט מתייחסים לתקשורת באופן שונה מיחסם לכלל הנתבעים. הבדיקה במישור ה"פנימי", היינו בקבוצת הייחוס של כלי התקשורת עצמם, נועדה לבדוק אם קיימים הבדלים בהשפעת האפקט המצנן על כלי התקשורת לסוגיהם, בהתאם לשיעורי הצפייה (והחשיפה) או המדיה השונים.

136 Libel Dispute Resolution Program (LDRP).

137 פרויקט אייווה (לעיל, הערה 102), עמ' 287.

138 American Arbitration Association.

גורמים המשפיעים על גובה הפיצוי: בקטגוריה זו נערכו השוואות בין קבוצות שנקבעו על-פי פרמטרים שונים מתוך מטרה לבדוק אם יש לאותם גורמים השפעה על גובה הפיצוי שנפסק. הפרמטרים שנבדקו היו מיקומו הגיאוגרפי של בית-המשפט (ירושלים ותל-אביב-יפו לעומת ערי השדה), הערכאה (בתי-משפט שלום לעומת בתי-משפט מחוזיים), סוג הדיבה שפורסמה על-ידי כלי תקשורת ואישי ציבור – האם היותם תובעים מגדילה את סכום הפיצוי שנפסק נגד מפרסם שהוא כלי תקשורת.

2. שיטת העבודה

על מנת להגיע למרב פסקי-הדין השתמשנו במאגרי המידע של הוצאת הלכות ברמת השרון, המו"ל של התקליטור "דינים".

בסיועם האדיב של עובדי ההוצאה סרקנו מאגר מידע גולמי של פסקי-הדין המגיעים להוצאה לאור מבתי-משפט השלום בכל הארץ. מתוך מאגר זה נבחרים פסקי-הדין המתפרסמים בתקליטור. מבין 400 אלף פסקי-דין מהשנים 1996-1999 נשלפו פסקי-הדין שבהם אוזכר חוק לשון הרע.

לצערנו, עקב המאמץ הרב הכרוך בכך מצד עובדי ההוצאה לא היה באפשרותנו לערוך בדיקה דומה לגבי פסקי-הדין המחוזיים. אולם הצלבת פסקי-הדין מערכאת השלום שפורסמו בתקליטורים "דינים" ו"תקדין" גילתה התאמה כמעט מלאה לפסקי-הדין שאותרו מתוך המאגר הגולמי. כיוון ששיעור פסקי-הדין המחוזיים המתפרסמים בתקליטורים, מכלל פסקי-הדין, גבוה משיעורם בערכאת השלום, יש לנו יסוד סביר להניח כי פסקי-הדין המחוזיים המתפרסמים בשני התקליטורים משקפים כמעט את כל פסקי-הדין העוסקים בלשון הרע שניתנו בערכאה זו. אנו מייחסים את שיעור הפרסום הגבוה למיעוט היחסי של התביעות בלשון הרע, מחד, ולעניין הרב יחסית שיש בהם, מאידך. עם זאת אין אנו בטוחים שאיתרנו את כל פסקי-הדין בערכאה זו.

סכומי הפיצוי חושבו בערכים ריאליים, נכון לסוף חודש יוני 2000, על-פי מדדי המחירים לצרכן שפורסמו על-ידי הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה. הסכומים בכל שנה חושבו על-פי המדד במחצית אותה שנה (כלומר בסוף חודש יוני) ובמרחק של שנים מלאות מהמדד המעודכן. בחישוב הפיצויים לא הובאו בחשבון הוצאות המשפט. לא ניסינו להבחין בין פסקי-דין חלוטים לאחרים, לאור פרק הזמן הקצר יחסית שאליו מתייחסת הבדיקה. עם זאת באותם מקרים (נדירים) שבהם שונה פסק-דינו של בית-משפט קמא על-ידי ערכאת הערעור במסגרת התקופה הרלוונטית, התייחסנו רק לפסקי-הדין החלוט.

בדיקה חוזרת לצורך הוספת פסקי-דין חדשים ועדכון הנתונים נערכה בסוף חודש מארס 2001. יש לציין, שנכון לתאריך זה, לא נמצאו במאגרים פסקי-דין בלשון הרע משנת 2000 ואילך.

3. בעיות שהתעוררו במהלך הבדיקה

חלקיות המאגרים: הבעיה העיקרית שנתקלנו בה הייתה היעדר קיומו של מאגר המאגר את כלל פסקי-הדין. אנו יכולים לקבוע בוודאות כי ישנם פסקי-דין שלא הגענו אליהם, כמו למשל, ת"א 478/93 עו"ד שטנגר נ' ג'נת המוזכר על-ידי השופט גרוס ב"אמסלם", שניתן ב-1997 ונפסקו בו פיצויים בגובה 150,000 ש"ח. פסק-דין חשוב לא פחות, בעניין התביעה שהגישו בכירי כלל נגד רשות השידור, פורסם רק בחלקו בתקליטורים, ללא ההחלטה בשאלת גובה הפיצוי. למזלנו, נכתב על כך ב"עין השביעית". עלינו לציין, כי הושקע מאמץ לא מבוטל בניסיונות להשלים את החסר באמצעות פנייה למקורות נוספים: בתי-המשפט עצמם ועורכי-דין המתמחים בתחום. לפיכך עלינו לסייג מראש את תוצאות הבדיקה ולקבוע שהן מתבססות על מרביתם, ולא כללם, של פסקי-הדין הרלוונטיים. נקודה חשובה נוספת, לדעתנו, היא חוסר האפשרות הטכנית לעקוב אחר כלל תביעות לשון הרע שהוגשו – כשהסיבה העיקרית לכך היא היעדר דיווח ורישום של תביעות המסתיימות בפשרה. היעדרו של מרכיב זה פוגע, ללא ספק, בכלליות המסקנות.

רגישות הממוצעים: הבעיה העיקרית שעלתה במהלך עיבוד הנתונים הייתה לגבי רגישותו של מדד הממוצע לערכים קיצוניים – עקב מספרם המועט יחסית של פסקי-הדין, מחד, וטווח הפיצויים הרחב, מאידך. התוצאה הייתה שפסקי-דין בודדים שבהם נקבעו סכומי פיצוי הגבוהים במאות אחוזים מהסכומים המקובלים, גרמו ל"עיוות" מסוים של התוצאות. המקרה הקיצוני ביותר הוא של פסק-הדין בעניין כלל¹³⁹, שבו נפסקו פיצויים במיליון ש"ח, ששקלולו העלה את סכום הפיצוי הממוצע הנפסק כנגד כלי תקשורת ב-37 אחוזים¹⁴⁰. בעקבות כך החלטנו שבחישובים שבהם שוקלל פסק-דין זה יצוין גם הסכום המתקבל ללא שקלולו.

מיהם "נתבעים כלי תקשורת": סיווג זה עורר שתי בעיות: האחת, חיוב כלי תקשורת בפיצויים בעקבות מודעה שפורסמה אצלו. החלטנו להכניס פסקי-דין אלה לקטגוריה הנ"ל כשהשיקול היה שהנתבע הנו אותה אישיות משפטית כבמקרה של תביעת דיבה כנגד פרסום "מערכת", והפיצויים המשולמים באים מאותו כיס. הבעיה השנייה – שלא מצאנו לה פתרון מושלם – הייתה כיצד יש להתייחס לתביעות שהוגשו כנגד אדם פרטי בעקבות פרסום דיבה בכלי תקשורת (הכוונה בדרך כלל לאדם שהיה מקור לפרסום ובדרך כלל אף צוטט בשמו). במהלך העבודה התברר לנו שמדובר בתופעה רווחת המעוררת שאלות חברתיות חשובות, כמו טיב התפקיד שמילאה התקשורת בסכסוך, בכלל, ובאומדן הפיצוי, בפרט, וכן מדוע העדיפו התובעים שלא

139 ת"א (י-ם) 405/95 כלל ישראל בע"מ נ' רשות השידור (פורסם בתק-מח 98 (2) 181).

140 39,125 ל-53,619 ש"ח. ראו להלן.

לתבוע את כלי התקשורת בעצמו. החלטנו לסווג את אותם מקרים כתביעות נגד פרטיים, אך אין ספק שהנושא ראוי לדיון נפרד ומעמיק.

ריבוי תובעים: בפסקי-דין שבהם נפסקו סכומי פיצוי שונים לכמה תובעים הובא כל סכום בנפרד אך ורק בחישוב סכומי הפיצוי הממוצעים.

ריבוי נתבעים: הבאנו בחשבון חלוקת פיצוי בין נתבעים אחדים, כמצוין בטבלת פסקי-הדין, למעט במקרים שבהם הוטלה החבות על הנתבעים ביחד ולחוד, שאז נחשב סכום הפיצוי כאילו הוטל על נתבע בודד. הבעייתיות התעוררה לגבי מקרים שבהם פסק-הדין ניתן כנגד כלי תקשורת ואחרים. בחישוב סכומי הפיצוי הממוצעים הובא בחשבון חלקו היחסי של כלי התקשורת בפיצוי, חלק שהגיע ל-100 אחוז במקרים שבהם הוטלה החבות על הנתבעים יחד ולחוד. בשאר הקריטריונים, כמו שיעורי זכייה ומספרי תביעות, נחשבה הפסיקה כפסקי-דין כנגד כלי תקשורת.

4. הממצאים

נתבעים – כללי

(א) מספר פסקי-הדין

בשנים 1996 עד 1999 ועד בכלל אותרו 108 פסקי-דין בתחום לשון הרע. כאמור, אין בידינו נתונים על מספר התביעות שהוגשו והסתיימו בדרך אחרת שאינה פסקי-דין.

(ב) שיעורי הצלחה

מתוך 108 פסקי-דין שאותרו נדחתה התביעה ב-56 מקרים וביתר המקרים התביעה התקבלה וניתנו פיצויים. לפיכך, מאזני ההסתברויות להצלחת הצדדים נמצאים קרובים לאיזון: 51.8 אחוזי הצלחה לתובעים, 48.2 אחוזים – לנתבעים.

(ג) סכומי פיצוי ממוצעים

סכום הפיצוי הממוצע שנפסק במשפטי דיבה עומד על 46,556 ש"ח, בשקלול פסקי-דין כלל, 41,850 – בלעדיו.

בשנת 1996 עמד סכום הפיצוי הממוצע על 36,647 ש"ח (17 פסקי-דין); בשנת 1997 על 32,875 ש"ח (12 פסקי-דין); בשנת 1998, בשקלול פסקי-דין כלל – על 79,210 ש"ח (10 פסקי-דין), ובלעדיו – על 56,110 ש"ח ובשנת 1999 היה סכום הפיצוי הממוצע 41,529 ש"ח (13 פסקי-דין).

נתבעים כלי תקשורת

(א) מספר פסקי-דין

בתקופה הרלוונטית הגיעו 49 תביעות דיבה שהוגשו כנגד כלי תקשורת בישראל לפסק-דין; קצת יותר מעשר תביעות בכל שנה. כלומר, 45.3 אחוזים מתביעות הדיבה שהוכרעו היו כנגד כלי תקשורת.

(ב) שיעורי הצלחה

נמצאו 18 פסקי-דין שבהם נדחתה התביעה, לעומת 31 פסקי-דין שבהם התקבלה התביעה ונפסקו פיצויים כנגד כלי התקשורת – כלומר, שיעור הזכייה של כלי התקשורת עומד, לפי נתונים אלה, על 36.7 אחוז בלבד.

(ג) סכומי פיצוי ממוצעים

הסכום הממוצע שנפסק בתביעות כנגד כלי תקשורת עומד על 53,619 ש"ח כולל פסק-דין כלל ועל 39,125 ש"ח, בלעדיו.

ממצאים נוספים

התפלגות סכומי הפיצוי: ב-23.1 אחוז מפסקי-הדין ניתנו פיצויים בסך 1,000 עד 10,000 ש"ח, כולל (12 פסקי-דין); ב-53.8 אחוז נע סכום הפיצוי בין 10,000 ל-50,000 ש"ח, כולל (28 פסקי-דין) וב-23.1 האחוז הנותרים ניתנו פיצויים של למעלה מ-50,000 ש"ח.

המדיום ה"פגיע" וה"מוגן" ביותר: חלוקה פנימית מראה שכלי התקשורת שנחשף למספר הרב ביותר של פסיקות פיצויים היו המקומונים – 14 פסקי-דין נפסקו לחובתם מתוך 31 שנפסקו נגד כלל כלי תקשורת, כלומר 45.1 אחוז. סכום הפיצוי הממוצע שנפסק כנגד מקומונים עומד על 49,428 ש"ח. המדיום ש"זכה" למספר פסיקות הפיצויים הנמוך ביותר הוא התקשורת האלקטרונית – 2 פסקי-דין בלבד, אחד כנגד ערוץ 1 (נפסקו מיליון ש"ח) והשני כנגד קול-ישראל (50,000 ש"ח).

אי-הצלחה בהוכחת נזקים מיוחדים: בפסקי-דין רבים נטען קיומו של נזק מיוחד, אך כל הניסיונות להוכיחו לא צלחו עקב היעדר ראיות טובות דיין. כל הפיצויים שניתנו היו אפוא ללא הוכחת נזק מיוחד.

השפעת סוג הדיבה על גובה הפיצוי: הבחירה בסוג הדיבה כאמת יחידה להשוואה נועדה בעיקר להקנות רושם כללי וודאי שאינה מדויקת. ובכל זאת, סיווג פרסומי הדיבה השונים על-פי מפתח תוכני הוביל למציאת פערים משמעותיים, כמפורט בטבלה 2 להלן: נתבעים שפרסמו התייחסויות מיניות בוטות כלפי התובע הוענשו בפיצויים

בגובה ממוצע של 138,750 ש"ח בממוצע (אם כי מדובר ב-4 פסקי-דין בלבד). לעומת זאת, קללות ונאצות שהוחלפו במסגרת סכסוכים בין פרטים זיכו את הנפגעים מהם בפיצוי של 11,200 ש"ח בלבד. הפיצוי הממוצע על פרסומים שנועדו לפגוע בעסקיו של מתחרה, שכונו על-ידינו "דיבה כלכלית", עמד על 25,000 ש"ח בממוצע, והפיצוי על שני סוגי דיבה שונים לכאורה אך בפועל קשורים זה בזה לעתים קרובות – דיבה לא מכוונת ופגיעה בפרטיות – עמד על 16,071 ש"ח. קטגוריה מעניינת אחרת עסקה בפרסומים משמיצים בתקשורת שייחסו לאישי ציבור, עובדי ציבור ופרטים שחיתויות ו/או ביצוע עבירות פליליות – בהקשר זה נפרט בסעיף הבא.

היחס לתובעים שהם אישי ציבור: סכום הפיצוי הממוצע שנפסק ב-111 פסקי-דין שבהם היו התובעים אישי ציבור או עובדי ציבור עומד על 44,000 ש"ח, בעוד שב-7 פסקי-דין שבהם היו התובעים פרטיים ניתן פיצוי ממוצע בגובה 48,571 ש"ח (ראו להלן טבלה מס' 2).

הקשר בין הערכאה לגובה הפיצוי. סכומי הפיצוי הנמוכים ביותר בממוצע היו בבתי-משפט השלום בתל-אביב-יפו (20,642 ש"ח) ובירושלים (24,166 ש"ח). שקלול סכומי הפיצוי שנפסקו בערים האחרות מוביל לסכום ממוצע גבוה כמעט כפליים – של 39,182 ש"ח. סכום הפיצוי הממוצע בפסקי-הדין של בתי-המשפט המחוזיים בכל הארץ הוא, שלא במפתיע, הגבוה ביותר: 70,681 ש"ח.

5. מסקנות

סכומי הפיצוי במגמת עלייה

מדובר במגמת עלייה מתונה ולא רציפה: אף שסכום הפיצוי הממוצע ב-1999 היה נמוך מזה של 1998, עדיין גבוה הממוצע לשתי שנים אלה (48,819 ש"ח ללא פסקי-דין כלל) בכ-40 אחוז מסכום הפיצוי הממוצע בשנים 1996 ו-1997 (34,761 ש"ח).

מאפיינים נוספים של מדיניות הפיצוי

העובדה שסכומי הפיצוי נמצאים, בקרוב ל-80 אחוז מהמקרים, בתחום שבין 1,000 ל-50,000 ש"ח מעידה על פניה, לדעתנו, על עקביות בפסיקת סכומי הפיצוי. ממצאים אלה עולים בקנה אחד עם גישתם של אלה הטוענים שפסיקת פיצויים על-ידי שופט, להבדיל ממושבעים, מבטיחה יותר עקביות ואחידות בסכומי הפיצוי. עם זאת, ניתוח 52 המקרים שהובאו בטבלה להלן לא הוביל אותנו למציאת דרך שתאפשר להעריך מראש גובה פיצוי במקרה ספציפי, מה שמלמד על מידת השרירותיות בקביעת הסכום, בתחומי

טווח הפיצויים המקובל. בהקשר זה נציין את מיעוט ההתייחסות בקרב השופטים למדיניות הפיצוי ולכך שגישת בית-המשפט בשאלת גובהם של הפיצויים הנהוגים, כפי שהיא עולה מאותן התייחסויות מעטות, איננה חד-משמעית, בלשון המעטה, כמתואר בטבלה המובאת להלן.

השוואת סכומי הפיצוי שנפסקו כנגד כלי תקשורת במקרים שבהם היה התובע איש ציבור, עובד ציבור או אדם פרטי מראה בבירור כי במבחן התוצאה אין בתי-המשפט מייחסים משמעות רבה לזהות התובע. לעומת זאת, הופתענו למצוא הבדל משמעותי בין סכומי הפיצוי הממוצעים שנפסקו בבתי משפט השלום ירושלים ותל-אביב-יפו לבין אלה שנפסקו באותן ערכאות בערי השדה. ההסבר המתבקש לכך, הבדלים בהשקפת עולמם של השופטים במרכז לעומת אלה שבפריפריה, אינו מובן מאליו כלל במדינה קטנה כישׂראל. עם זאת התקשינו למצוא הסבר אחר לתופעה זו. לגבי השפעת סוג הדיבה על גובה הפיצוי ניתן לומר כי למרות הבעייתיות שבהסתכלות על סכומי הפיצוי אך ורק באספקלריה זו ניתן, לדעתנו, להבחין ברגישות מיוחדת של בתי-המשפט לדיבה מסוג שהגדרנו כ"מין וגסויות". לעומת זאת, בתי-המשפט אינם יוצאים מגדרם בפסיקת פיצויים במקרים שבהם מתבטאים פרסומי הדיבה בחדירה לפרטיות (כגון פרסום תמונות או פרטים רפואיים, ללא הסכמה), השמצות אישיות וקללות (לפחות כל עוד אינן מכוונות לשופט¹⁴¹).

חשיפות כלי התקשורת לתביעות דיבה

בראשית דברינו בנקודה זו בחרנו להביא שני ממצאים שהפריכו הנחות מוקדמות שלנו: הראשון, למרות משאביהם הרבים יחסית והיותם של כלי התקשורת "שחקנים חוזרים" בתחום תביעות הדיבה, שיעור הזכייה שלהם בתביעות המגיעות לכלל פסק-דין נמוך משמעותית מזה של נתבעים אחרים. השני, תפוצת הפרסום בכלי התקשורת אינה באה לידי ביטוי בסכום הפיצוי – סכום הפיצוי הממוצע שנפסק כנגד כלי תקשורת, ללא פסק-דין כלל, נמוך מהממוצע הכללי.

ממצא זה מרכז ואף מאזן, לדעתנו, את ההשלכות שיש לשיעור הזכייה הנמוך. כשמוסיפים לכך את העובדה שמספר פסקי-הדין שנפסקים לחובת כלל כלי התקשורת עומד על כעשרה בשנה, בממוצע, אפשר להגיע למסקנה ברורה שתביעות הדיבה אינן מהוות כיום איום משמעותי על כלי התקשורת בישראל. עם זאת, ממצאי הבדיקה מצביעים על חלוקה לא שוויונית בין סוגי כלי התקשורת השונים בנטל פיצויי הדיבה: המקומונים הם המדיום החשוף ביותר לפיצויי דיבה, הן בהיבט של מספר פסקי-הדין

141 בת"א 8114/94 (שלום י-ם) נפסקו פיצויים בגובה 50,000 ש"ח נגד אדם שקילל את שכניו. השופט הדגיש בפסק-הדין כי הנתבע קילל גם אותו במהלך הדיון.

נגדם והן בהיבט של גובה הפיצוי הנפסק נגדם. ייתכן שניתן להסביר תופעה זו במקצועיות נמוכה יותר בעיתונות המקומית, בהיעדר הקפדה מצד עיתונאים ועורכים או אולי בתדמית שלילית, מוצדקת או לא מוצדקת, שיש לשופטים לגבי אמינותם של המקומונים.

ה. סיכום והמלצות

בשלושה פסקי-דין מהחודשים האחרונים שהגיעו לידינו נפסקו פיצויים בסכומים חריגים¹⁴², העולים בהרבה על סכומי הפיצוי הממוצעים בשנים הקודמות, וייתכן שהדבר מעיד על מגמה של עלייה חדה בשיעורי הפיצוי. אנו מודעים לכך שמדובר במקרים קיצוניים, שכן אלמלא כן ייתכן שלא היינו שומעים על פסקי-דין אלה. לצערנו, בהיעדר מאגר מידע מעודכן לחודשים האחרונים לא היה באפשרותנו להרחיב את הבדיקה האמפירית באופן שיאפשר לנו לבדוק אם וכיצד השתנו סכומי הפיצוי במהלך השנה וחצי האחרונות. אין ספק שהבדיקה האמפירית שערכנו הנה חלקית ויש מקום להוסיף ולעקוב אחר הנתונים החדשים, וגם לבחון את הנתונים בשנים שעברו.

מכל מקום, אנו סבורים כי מדיניות הפיצוי בעוללת לשון הרע בשנים הקרובות תיקבע במידה מכרעת על-פי האופן שבו יפורש תיקון מס' 6 לחוק על-ידי בתי-המשפט השונים. התיקון החדש לחוק איסור לשון הרע ניצב כיום על פרשת דרכים, כשדרך אחת מובילה לפרשנות הרואה בו קביעת תקרת פיצוי והשנייה כרצפת פיצוי. אמנם בפרשת אמר שהוזכרה בפתח המאמר התייחס בית-המשפט העליון לתיקון, אלא שהדברים נאמרו באוביטר, כיוון שהפרסום שנידון נעשה לפני כניסת ההוראה לתוקף. לדברים שנאמרו תהיה ודאי השפעה של ממש, אולם ההכרעה בין הדרכים תגיע אם וכאשר יידון בבית-המשפט העליון פרסום שנעשה לאחר כניסת התיקון לתוקפו. אם מותר לנו לנבא על סמך הדברים שנאמרו בפרשת אמר הנ"ל, נראה כי הכף נוטה כיום לפרשנות ההוראה כקביעת רצפה ולא תקרה. זוהי, כאמור, גם דעתנו שלנו.

ממצאי הבדיקה האמפירית שערכנו מראים כי קבלת הפרשנות שלפיה קובע תיקון מס' 6 לחוק תקרת פיצוי עבור נזק לא ממוני או עבור נזק שלא הוכח בראיות, תביא לא רק לבלימת מגמת העלייה בסכומי הפיצוי אלא אף להפיכתה ולפגיעה של ממש בתובעים: מסקנה זו נראית ברורה למדי כאשר מביאים בחשבון שסכום הפיצוי

142 מקרה **אמר (לעיל, הערה 11)**, שבו נפסקו 100 אלף ש"ח, כערכם בשנת 1995, נגד רשת ידיעות תקשורת; מקרה **גלובס (לעיל, הערה 71)**, שבו נפסקו 250 אלף ש"ח נגד העיתון גלובס ות"א 76096/98 **נאוה אופק נ' ישי וינר** שבו פסק בית-משפט השלום בתל-אביב-יפו פיצויים בגובה 100 אלף ש"ח נגד עיתונאי שעבד בעיתון "יום השישי". שניים מהפרסומים, בעניין אמר ובעניין אופק, נעשו לפני כניסת תיקון מס' 6 לתוקף.

ה"מכסימלי" בחוק, לפי התיקון, זהה כמעט לסכום הפיצוי הממוצע בפסיקה ערב כניסת התיקון. עם זאת קבלת הפרשנות המרחיבה, הרואה בתיקון רצפת פיצוי לכל מקרה של פרסום לשון הרע תוביל לתוצאות הפוכות בתכלית, שיעוררו, מן הסתם, תגובות קשות לא רק בקרב קהיליית התקשורת אלא גם בקרב תומכי חופש הביטוי בישראל.

אנו סבורים, כאמור, כי לאור הנזק והבעייתיות הכרוכים בכל אחת מהדרכים, כפי שפירטנו לעיל, יהיה זה נכון וראוי ללכת בדרך השלישית האפשרית – זו שתביא לביטולו של התיקון. ניתן לעשות זאת בדרך המלך של שינויו בדרכי חקיקה או, למצער, בדרך של פרשנות מפי בית-המשפט שתנטרל את תוצאותיו הקשות.

נקודה אחרת שבה התמקדנו הייתה בחינת אופן הערכת הפיצוי בעוללת לשון הרע. מהבדיקה האמפירית (כמו גם מחלקן העיוני וההשוואתי של המאמר) עולה, כי פיצויים אלה נקבעים, כמעט ללא יוצא מהכלל, על דרך האומדן, כאשר בפועל אין כמעט אפשרות להוכיח נזקים בדרך המדויקת והאמינה יותר של הבאת ראיות. ההשוואה שערכנו לשיטות משפט שבהן נהוגה הערכה על-ידי מושבעים מראה כי ככלל עדיפה השיטה הנוהגת בישראל, בעיקר לאור העקביות היחסית בסכומי הפיצוי הנפסקים והיעדר תופעה של סכומי פיצוי "שערורייניים" דוגמת אלה שהביאו לשינוי ההסדר בארצות-הברית ובאנגליה, ודוק, החוק החדש שהתקבל באנגליה מקרב את ההסדר באותה מדינה לזה הנהוג אצלנו באמצעות הגברת מעורבותם של השופט וערכת הערעור בקביעת סכום הפיצוי.

ואולם אנו סבורים, כי ביתרון שבעקביות נעוץ גם חיסרון. הדוגמה המובהקת לכך היא שלמרות ההבדל הברור כמעט מאליו בין גובה הנזק שנגרם בין דיבה המופצת על-ידי אדם פרטי לזו המופצת על-ידי כלי תקשורת המוני אין הדבר מוצא את ביטויו בסכומי הפיצוי הנפסקים. קל וחומר שאין גם הבחנה בין כלי התקשורת השונים על-פי תפוצתם והשפעתם. לעומת זאת, הבאנו במאמר דעה המתבססת על מחקרים (מה שמכונה "אפקט האדם השלישי"), שלפיה אנשים בלתי מנוסים נוטים להעריך הערכת-יתר את הנזק שגורם פרסום בכלי תקשורת המוני לשם הטוב. אנו סבורים, כי יהיה זה רצוי להתמודד עם הקושי בהערכת הנזק לשם הטוב על דרך האומדן, בדרך של התמקצעות הגוף המעריך. כשם ששופט רגיל עדיף לעניין זה על חבר המושבעים, כדאי לדעתנו לשקול את העברת הטיפול בתביעות לשון הרע לגורם ייעודי ומתמחה, דוגמת בתי-הדין לעבודה, לתעבורה וכו'. הדבר אינו כרוך בהכרח בשינויים מבניים מרחיקי לכת של מערכת בתי-המשפט הואיל והפתרון יכול להימצא מחוץ לכותלי בית-המשפט, במסגרת של גישור או בוררות. התשתית לכך כבר קיימת, בדמותם של בתי-הדין לאתיקה של מועצת העיתונות, וכל שחסר הוא שינוי היכול להיעשות גם בדרך של חקיקה ראשית, שיסמין את מועצת העיתונות ואת בתי-הדין שלה לפסוק גם פיצויים כספיים על פרסום לשון הרע במסגרת טיפולם בתביעות נגד כלי התקשורת.

הנקודה האחרונה והמהותית, אולי, ביותר, העולה ממאמר זה נוגעת לבסיס העניין ממש, בשאלת הקשר שבין השם הטוב לשמן הטוב. הפתגם החז"לי הידוע זוכה, כפי שהראינו, לתימוכין מצד גישות מלומדים בארצות-הברית הרואים את שורש הרע

ברעיון שניתן לשקם שם טוב באמצעים כספיים. בהקשר זה חשוב להזכיר את ההנחה, שאומתה במחקרים, כי רובם המכריע של הנפגעים מדיבה חפצים קודם לכול בטיהור שמם – אולם ההליכים המשפטיים הממושכים מוסיפים להם מטעני מרירות ומחזקים מאוד את המוטיבאציה "להוציא" מכלי התקשורת פיצויים גבוהים ככל הניתן על מנת "להענישם". מסקנתם של המחקרים האחרונים שנערכו בארצות-הברית היא שיש להרחיב ככל הניתן את יכולתם של נפגעי הדיבה לשקם את שמם בדרכים לבר-כספיות, בין באמצעות חקיקה המעודדת פרסום תיקונים והבהרות ובין באמצעות הפנייה למוסדות בוררות ופישור.

אנו סבורים כי ניתן וראוי לטפל בנפגעים בדרך יעילה יותר מתביעה כספית לפיצויים בבית-משפט. טיפול בדרך של גישור ובוררות יכול להיות מהיר יותר: להעניק סעדים מהירים של התנצלות, הבהרה, תיקון טעויות; להפחית את עלויות המשפט ולהקטין את האיבה והעוינות שבין כלי התקשורת לבין האדם שעליו פורסמה לשון הרע. מנגנון מעין זה יכול לשרת את ערך כבוד האדם בלי לפגוע באופן חמור בכלי התקשורת ובזכות הציבור לדעת.

גם לצורך דרך פעולה זו ניתן, לדעתנו, להסתייע בגוף המקצועי הקיים, בתי-הדין לאתיקה של מועצת העיתונות, שיצטרכו לעבור שינויים והתאמות למשימה החדשה. ייתכן שדווקא היום, נוכח האיום הברור מצד בית-המשפט העליון להעלות באופן משמעותי את שיעור הפיצויים הכספיים, יסכימו כלי התקשורת למנגנון יעיל יותר ואפקטיבי שיופעל על-ידי מועצת העיתונות כתחליף של ממש לתביעות בבית-המשפט. יש להביא בחשבון שמידת האטרקטיביות של בתי-דין אלה תהיה ביחס הפוך לאפשרות של הנפגע לקבל פיצויים כספיים משמעותיים, כסעד חלופי ומתחרה. ניתן לקוות כי גם בתי-המשפט יטו להפנות את התובעים למסלול החלופי של מועצת העיתונות, אם אכן יוקם המסלול ויוכל להעניק סעדים של ממש לנפגעים.

נושא הפיצויים בלשון הרע היה עד היום "רדום" למדי בישראל. ניסיון של מדינות כמו ארצות-הברית ואנגליה מראה כי עלייה משמעותית בסכומי הפיצוי הנפסקים כנגד כלי התקשורת במדינה מביאה להתעוררות הוויכוח הציבורי סביב הבעייתיות שבהסדר במלוא עוזו. להערכתנו, יש סימנים רבים לכך שעלייה כזו צפויה גם בישראל, שסכומי הפיצוי שהיו נהוגים בה עד כה יכולים להיחשב כנמוכים לפי כל קנה מידה. אנו סבורים שיש מקום להקדים את התרופה למכה ולערוך היום רפורמה שתפריד ככל הניתן בין המטרה הראויה – שיקום השם הטוב – לאמצעי המסורתי, אך הבעייתי, להשגתה – פיצויים כספיים. המשך המגמה הקיימת עלול להביא בסופו של תהליך לפגיעה מיותרת בחופש הביטוי ובזכות הציבור לדעת.

נספח א'

טבלת פסקי-הדין ששימשו לעבודה

מספר הליך והערכאה שנתנה את פסק־הדין	שנה	סכום הפיצוי	הנתבע	אופי הדיבה	הערות (בהדגשה : אמירות לגבי מדיניות פיצוי)
ת"א 58343/94 (ת"א) שלום	1996	14,000	מקומון	ייחוס שחיתות לעובר ציבור	ביהמ"ש התחשב בכך שהתובעת היא "עובדת ותיקה".
ת"א 571/94 (י"ם) מחוזי	1996	250,000	מעריב + פרטיים	מין וגסויות	מודעת סקס – הפרטיים חויבו בשיפוי מלא למעריב
ת"א 8114/94 (י"ם) שלום	1996	50,000	פרטי	השמצות אישיות (קללות)	קילל גם את השופט
ת"א 42094/94 (ת"א) שלום	1996	10,000	שכנים	השמצות אישיות	מכתב לדיירי הבית
ת"א 3615/95 (י"ם) שלום	1996	8,000	מקומון	השמצות אישיות (ייחוס מחלת נפש)	עיתון זעיר אך אפקטיבי ביותר לגבי קהל היעד של התובע
ת"א 1395/95 (טבריה) שלום	1996	5,000	פרטיים	השמצות אישיות (קללות)	
ת"א 4277/95 (י"ם) שלום	1996	1,000	שכנים	השמצות אישיות (ייחוס מחלת נפש)	
ת"א 1216/92 (טבריה) שלום	1996	15,000	חברי מושב	השמצות אישיות (סכסוך שכנים)	
ת"א 42567/92 (ת"א) שלום	1996	5,000	פרטיים	השמצות אישיות	
ת"א 55883/93 (ת"א) שלום	1996	10,000	מגזין "רוקדים"	השמצות אישיות	הנימוק – לא לקחו תגובה
ת"א 901/94 (אשדוד) שלום	1996	30,000	חברת בנייה	השמצות אישיות	
ת"א 31659/93 (ת"א) שלום	1996	10,000	מעריב	דיבה לא מכוונת + פגיעה בפרטיות	חרדי שתמונתו פורסמה כחלק מהשוואה בין חרדים לסטודנטים, ללא קשר לאיש עצמו
ע"א 278/95 (באר שבע) מחוזי	1996	15,000 (מקומון 1)	מקומון	פגיעה בפרטיות	חשיפת פרטים רפואיים אינטימיים ע"י שני

מקומונים			10,000 + (מקומון 2)		
"הכתבה נכונה עובדתית" !!! (הסתמכו על דוח מבקר המדינה) אך לא הוגש כתב-הגנה + לא לקחו תגובה	ייחוס שחיתויות	דבר	100,000	1996	ת"א 1465/96 (באר שבע) שלום
נסיבות מחמירות: "הנתבע הפסיק לכהן בתפקידו הציבוריים, הכתבה מוקמה ליד כתבות על רצח, עיתון נפוץ"	ייחוס שחיתויות לאיש ציבור	מעריב	75,000	1996	מחוזי (חיפה) ערעור
"התובעת התנהגה בחוצפה במהלך המשפט"	ייחוס עבירות פליליות לאיש ציבור (ייחוס שימוש בסמים לזמרת)	חדשות	20,000	1996	ע"א 957/96 (ת"א) מחוזי
תלונה של חברת רהיטים על ידיעה במדור הצרכנות – לא הצליחה להוכיח נזק מיוחד	דיבה כלכלית	ידיעות	10,000	1996	ת"א 59925/94 (ת"א) שלום
	השמצות אישיות (קללות)	שכנים	7,000	1997	ת"א 4500/95 (רמלה) שלום
ביהמ"ש קבע הסכום	פשרה	עירייה	17,500	1997	ת"א 9714/94 (י"ם) שלום
	השמצת איש ציבור	"פנורמה" (מגזין)	15,000	1997	ת"א 21003/93 (ת"א) שלום
שלחו מכתב ללקוח של החברה	דיבה כלכלית	תאגיד	15,000	1997	ת"א 48638/96 (ת"א) שלום
טעות בתו"ל במודעת סקס. יצאו מגדרם כדי לפצות את התובעת	מין וגסויות	ידיעות אחרונות	30,000	1997	ע"א 4089/97 (חיפה) מחוזי

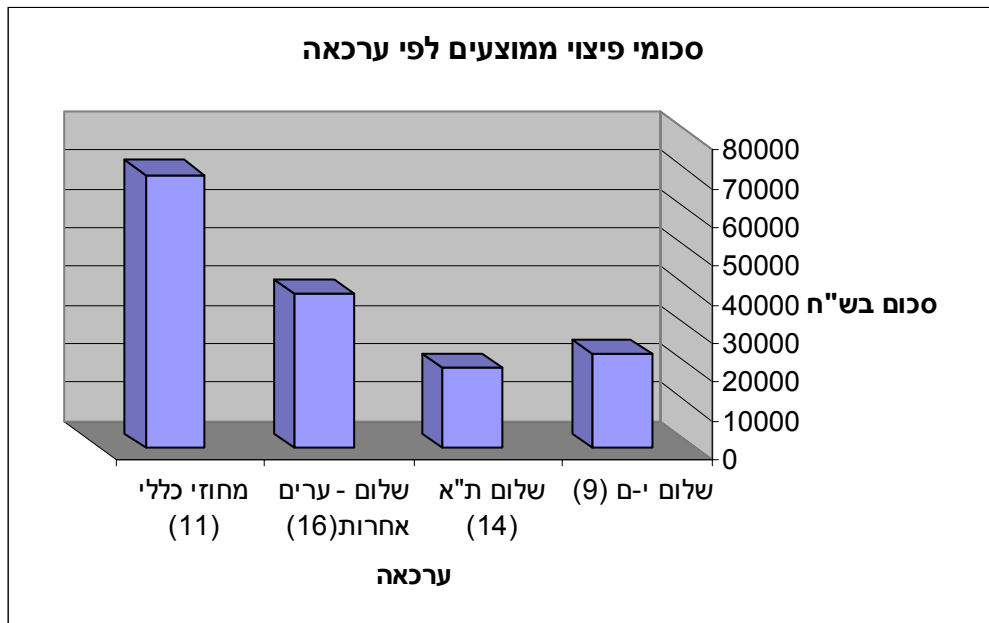
ת"א 4458/95 (י"ם) שלום	1997	25,000	חברי מושב	מין וגסויות "ניהל בית בושת"	"התובע מסתמך על פסיקה הנוטה בשנים האחרונות לפיצויים גבוהים"
ת"א 1178/95 (רמלה) שלום	1997	25,000	מקומון	ייחוס שחיתיות לפרטי (עיתונאי שהואשם בנפוטיזם)	הנתבע הפסיד וחויב בפיצויים אף שהשופט ציין שהתובע התבטא נגדו ב"בוטות הגובלת בהסתה".
ת"א 8309/95 (י"ם) שלום	1997	25,000	מקומון	ייחוס שחיתיות לעובד ציבור	השופט התחשב בכך שהתובע הוא "איש חינוך ותיק". "פסיקה של פיצויים מופרזים מעל ומעבר למידה הראויה עלולה ליצור מציאות שתקשה על העיתונות למלא את תפקידה החשוב"
ת"א 60129/95 (ת"א) שלום	1997	50,000	מקומון	ייחוס שחיתיות	"הדעה המקובלת היא שבתי המשפט בישראל אינם פוסקים בתביעות דיבה סכומים גבוהים במיוחד אך יש לבחון כל מקרה לגופו".
ת"א 63459/95 (ת"א) שלום	1997	15,000	ידיעות אחרונות	דיבה לא מכוננת	ייחוס כוונות לרצוח מתנחלים
ת"א 3244/96 (פתח תקווה) שלום	1997	20,000	אישי ציבור	השמצות אישיות	פרסמו במקומון. בפסה"ד צוטט פס"ד אמסלם
ע"א 1145/95 (ת"א) מחוזי	1997	150,000	מקומון	מין וגסויות	"אמסלם ההומו"
ת"א 20387/96 (י"ם) שלום	1998	20,000	מעריב	פגיעה בפרטיות	התובע, חרדי, צולם בכגד
ת"א 2001/95 (אשדוד) שלום	1998	20,000	מקומון	פגיעה בפרטיות	שימוש בתמונתה של התובעת ללא הסכמתה
ת"א 558/92 (חיפה) מחוזי	1998	70,000	מקומון	ייחוס שחיתיות לאיש ציבור	סדרת כתבות
ת"א 18845/94 (נצרת) שלום	1998	35,000	מקומון	השמצת איש ציבור	"אין לתובע שם טוב במיוחד בהיותו איש ימין קיצוני"

מחד, כתבה בל-7 ימים, לא בדקו המידע לא פנו לקבלת תגובה. מאידך, התובע גרם חלק ניכר מהנזק. כמו כן לא הצליח להוכיח נזק מיוחד	ייחוס עבירות פליליות לרופא	ידיעות אחרונות	35,000	1998	ת"א 214/95 (י"ם) מחוזי
	השמצות אישיות (ייחוס עבירות פליליות)	חברי מושב	75,000	1998	ת"א 560/95 (נתניה) שלום
"על ביהמ"ש להגן על האזרח מול עוצמתם של כלי התקשורת". הערעור במחוזי נדחה	(ייחוס שחיתות לעובר ציבור) קצין משטרה	ידיעות אחרונות	100,000	1998	ת"א 1784/95 (אשדוד) שלום
רקדן. פורסם במדור הלילה תיאור שהתייחס לאיבר מינו	מין וגסויות	מקומון	100,000	1998	ת"א 9742/94 (חדרה) שלום
אמצעי תקשורת ממלכתי, היעדר בדיקה, תגובה והתנצלות	ייחוס עבירות פליליות לפרטיים	קול ישראל	50,000	1998	ת"א 3061/94 (י"ם) שלום
סכום מצטבר – עשרה תובעים. הוצאות משפט בסך 2.25 מיליון ש"ח.	ייחוס עבירות פליליות לפרטיים (בכירי קונצרן כלל)	ערוץ 1	1,000,000	1998	ת"א 405/95 (י"ם) מחוזי
הזוכר סעיף 7 א	פגיעה בכבוד האדם (השפלת מוגבלת)	פרטיים (בעלי מועדון)	15,000	1999	ת"א 15/97 (ת"א) שלום
התובע לא הצליח להוכיח נזק מיוחד. סעיף 7 א שימש כאמת מידה לאומדן הפיצוי אף שלא היה בתוקף בשעת הפרסום.	ייחוס עבירות פליליות לפרטי	"ורמיה" (מגזין ברוסית)	40,000	1999	ת"א 73611/92 (ת"א) שלום
הגם שאין סעיף 7 א חל בענייננו, מהווה הוא קנה מידה לפיצוי ללא הוכחת נזק	השמצת איש ציבור	"מוניטין" (מגזין)	30,000	1999	ת"א 2007/96 (ת"א) שלום
אזכר סעיף 7 א	דיבה כלכלית	מקומון	40,000	1999	ת"א 920/95 (י"ם) מחוזי

פרסמו ב"חדשות"	השמצת איש ציבור	פרטיים	180,000 (שלושה משיבים) 90,000 (שני משיבים) 10,000 (משיב אחד)	1999	ת"א 117/93 (ת"א) מחוזי
פורסם בתשדירי התעמולה בטלוויזיה	דיבה לא מכוננת	מפלגה	20,000	1999	ת"א 19074/96 (י"ם) (ש) שלום
לא הצליחו להוכיח נזק מיוחד	דיבה כלכלית	פרטיים	5,000	1999	ת"א 2835/97 (כפ"ס) שלום
פיצוי "עונשי", 2 תביעות, נתבע אחד	—	פרטיים	30,000	1999	ת"א 1626/97, 1738 (טבריה) שלום
פשרה, ביהמ"ש קבע סכום	השמצות אישיות	מקומון	30,000	1999	ת"א 1340/97 (י"ם) (ש) מחוזי
ערעור על פס"ד בימ"ש לתביעות קטנות	השמצות אישיות (קללות)	פרטיים	1,000	1999	ת"ק 3551/97 (י"ם) שלום
תובע 1 – תאגיד. תובעים 2 ו 3 – בעלי יוקרה מקצועית ואקדמית רבה.	ייחוס, במשתמע של ביצוע מעשים פליליים (האזנות סתר)	מקומון	50,000 לתובע 1 50,000 לתובע 2 15,000 לתובע 3	1999	ת"א 5853/97 (ב"ש) שלום
העובדה שהתובע הורשע בעבירות פיסקאליות אינה הופכת אותו ל"בעל עבר פלילי" כפי שפרסם הנתבע.	דיבה כלכלית (השמצות בין שני שותפים עסקיים)	פרטיים	30,000	1999	ת"א 1626/97, ת"א 1738/97, 1806/97 (טבריה) שלום
נשלח מכתב ללקוח תובע. הוזכר סעיף 7(א).	דיבה כלכלית (פגיעה בעסקים)	פרטיים	50,000	1999	ת"א 44017/97 (ת"א) שלום

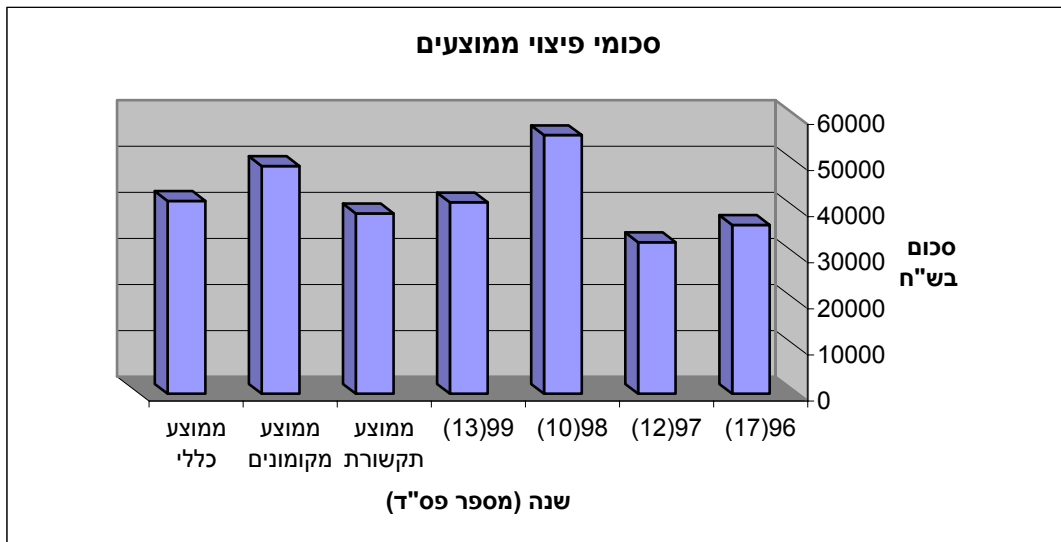
סכומי פיצוי ממוצעים לפי הערכאה

ערכאה	סכום בש"ח
שלום - י-ם (9)	24166
שלום - ת"א (14)	20642
שלום - ערים אחרות (16)	39812
מחוזי - כללי (11)	70681



סכומי פיצויים ממוצעים לפי שנים

שנה	סכום בש"ח
(17)96	36647
(12)97	32875
(10)98	56110
(13)99	41529
ממוצע תקשורת	39125
ממוצע מקומונים	49428
ממוצע כללי	41850



עלי משפט ב תשס"ב

הפיצויים בדיני לשון הרע: השם והשמן