

סטירה מצלצלת ואין עונה

תביעות הדיבה שנועדו להשתיק ביקורת ציבורית (SLAPP) היו בשנים האחרונות לאיום של ממש על חופש הביטוי בישראל ועל היכולת של יחידים, עיתונאים, עמותות ועובדים להשמיע ביקורת ציבורית ללא מורא. ראוי כי המשפט הישראלי יאמץ מנגנון להתמודד איתן בחוק, בדומה לנהוג בדין האמריקאי

גאי כרמי

בות בנושאים ציבוריים, במטרה להענישם או לה-
קפיא את מעורבותם בנושא הדיון. המונח SLAPP
הוטבע לראשונה בספרם של המלומדים ג'ורג' פרי-
נג ופנלופה קאנאן מאוניברסיטת דנבר, קולורדו
(1988). פרינג וקאנאן טענו כי תביעות אלה מכוונות
להפחדת הנתבעים החוששים מניהול הליך משפ-
טי ארוך ומתיש ומעלויות
ההתדיינות הכבדות, עד כדי
השתקתם ופגיעה בזכותם
לחופש ביטוי.
יש כמה סוגים של תבי-
עות השתקה, והמשותף
להן הוא נסיבות שבהן יחסי
הכוחות בין התובע לנתבע
אינם שווים ערך, כגון: עובד
ומעביד, תאגיד ואדם פרטי
או ארגון, בעל הון ועיתור-
נאי. לרוב מדובר בתביעות
בסכומים דיספרופורציוניים

בשנים האחרונות החלו להופיע במשפט הישרא-
לי תביעות המוכרות בעולם כ"תביעות SLAPP".
מדובר בתביעות השתקה המוגשות על ידי תובעים
עתירי משאבים בעילת לשון הרע במטרה להטיל
מורא על נתבעים נטולי אמצעים, ובכך לגרום להם
לחדול מהבעת ביקורת ציבורית לגיטימית. יש לה-



ד"ר עו"ד גאי כרמי,
מחלקת הליטיגציה במשרד
ליפא מאיר ושות';
מרצה בפקולטה למשפטים,
האוניברסיטה העברית
בירושלים

**הדרישות המקלות להוכחת
יסודות תביעת לשון הרע
במשפט הישראלי משמשות
כרוח גבית לתביעות SLAPP.
בניגוד לשיטות משפט
אחרות, בישראל חב הנתבע
במשטר אחריות מוחלטת,
נטל הראיה מוטל עליו ולא
נדרשת הוכחת נזק**

תמודד עם תופעה זו בסילור-
קן על הסף של תובענות אלה
ובפסיקת הוצאות כבר בת-
חילת ההליך, או למצער בה-
שתת הוצאות משפט לדוגמה
על מגישיהן בתום ההליך.
תביעות השתקה, המכר-
נות בלעז "תביעות סטי-
רה" (SLAPP – Strategic
Lawsuit Against Public
Participation), הן תביעות
לשון הרע שבהן יחידים או
ארגונים נתבעים בגין מעור-



עים דומים. אשר ליישומה של דוקטרינה זו אפשר לחשוב על שני מובנים מרכזיים: הראשון הוא יישום במונח חזק, שלפיו יש לסלק תביעות SLAPP בעילת סף ובפסיקת הוצאות עונשיות עם הגשת התביעה (summary judgment). השני הוא יישום במונח חלש, ולפיו במקרה של תביעת סרק ייפסקו הוצאות עונשיות בסוף ההליך, אך בלי שתסולק התובענה לפי עילת סף.

לשיטתם של פרינג וקאנאן יש לדבוק במונח החזק של יישום הדוקטרינה, היות שיישומה במונח

לעילת התביעה, ההתבטאויות נשואות התביעה הן בנושאים בעלי חשיבות ציבורית, ולתובע אינטרס כלכלי או פוליטי להורידן מסדר היום. ממצאי המחקר של פרינג וקאנאן שנערך בארצות הברית עולה כי תביעות השתקה מוגשות בעיקר נגד התבטאויות בנושאי תכנון ובנייה (25%), תלונות על עובדי ציבור (20%) ואיכות הסביבה (18%).

דוקטרינת האנטי-SLAPP מבקשת למנוע שימוש פסול בתובענות SLAPP על ידי תאגידים ובעלי כוח, ובכך ליצור אפקט מצנן להתנהגות של תוב-

נה החלש אינו מתמודד עם החשש העיקרי שיוצרות תביעות SLAPP – ניהול הליך משפטי יקר ומסורבל; ממחקרם עולה כי אורכו הממוצע של הליך בתביעות SLAPP בארצות הברית הוא 36 חודשים. כמוכן, ככל שמתארך ההליך כך מכביד נטל ההוצאות על הנתבע, ומתקיימת פגיעה גם במובנים אחרים כגון פגיעה במוניטין. לכן, לדידם, הדרך היחידה להסרת חששות אלה היא סילוק התובענה על הסף.

דוקטרינת האנטי-SLAPP במובנה החזק נקלטה בשיטות משפט רבות, בתחילה בפסיקה ולאחר מכן גם בחקיקה. בארצות הברית היא אומצה בחקיקה בלמעלה מ-25 מדינות. לדוגמה, במדינות קליפורניה וניו יורק חוקקו בשנת 1992 חוקים המאפשרים ל־חות על הסף תביעות שמתבררות כתביעות SLAPP (California code of civil procedure sec. 425.16 NYCPLR(g), Civil Rights Law 70-a, 76-a (3212(h)), ואשר יושמו בפסיקה האמריקאית (ראו: **Navellier v. Sletten** (2002) 29 cal.4th **Streisand v. Adelman** (2003) cal. L.A.;82,88,89).

(supreme court sc 077.257). בהקשר הזה יצוין כי במדינות מערב וירג'יניה וקולורדו אומצה הדוקטרינה דרך הפסיקה אף בהיעדר עיגון סטטוטורי. הדוקטרינה אומצה גם בקנדה (ראו **Home Equity Development v. Crow, B.C.J. No. 1805** 2002 B.C. Protection Of S.C. QL, וכן **Public Participation Act** (Public Participation Act Protection) באוסטרליה of Public Participation Act 2008), ואף זכתה לה-

תייחסות נרחבת בפסיקת בית המשפט של האיחוד האירופי בעניין שזכה לכינוי **McDonald's McLibel Corporation v Steel & Morris** 1997 EWHC (QB 366).

בארצות הברית אומצה הדוקטרינה באמצעות קביעת כללים משפטיים המבקשים לאזן בין זכות הנתבע לחופש הביטוי ובין זכות התובע להגן על שמו הטוב ולפנות לערכאות. כדי לטעון טענת סף נגד תביעת SLAPP על הנתבע לעמוד בנטל הוכחה

ראשוני ולהראות כי התביעה פוגעת בזכותו לחופש ביטוי וכי היא קשורה לביטוי בנושא ציבורי. משעמד הנתבע בנטל הראשוני עובר הנטל לתובע להראות שלושה גורמים מצטברים המוכיחים שאין מדובר בתביעת SLAPP: (א) טענות הנתבע חסרות בסיס עובדתי או עילה משפטית מוכחת; (ב) מטרת הנתבע העיקרית היא להציק לתובע או שכוונותיו בלתי ראויות; (ג) לפעילות הנתבע הייתה יכולת ניכרת להשפיע על זכות משפטית של התובע (**Lockport Corp v. Protect our Mountain Environment Inc.** 677 P.2d.1361 Colorado 1984).

בשנים האחרונות החלו להופיע במשפט הישראלי תביעות הנחזות כתביעות SLAPP. דומה כי רובן נועדו להעביר מסר מרתיע לנתבעים או להקשות את חייהם על ידי גרירתם לניהול הליך משפטי יקר וארוך שממילא נמחק בסופו של דבר או מסתיים בפשרה שערכה בטל בשישים ביחס לסכום התביעה המקורי. חשוב להדגיש כי עד כה טרם הגיעה סוגיית תביעות ה-SLAPP לפתחו של בית המשפט העליון, ועדיין לא נאמרה המילה האחרונה בתחום מרתק זה שרק צפוי להתפתח בשנים הקרובות.

להלן דוגמאות אחת דות לצורך המחשה: ארקדי גאידמק הגיש תביעת דיבה בסך 45 מיליון שקל נגד עיתון "הארץ" בגין כתבה שפורסמה בעיתון. תביעה זו נמחקה בהסכמה לאחר ניהול הליך שארך יותר משנתיים (ת"א 2258/06 ארקדי גאידמק נ' הארץ). דוגמה

נוספת היא התביעה שהגישה חברת נורסטאר מדיה בסך 2.8 מיליון שקל נגד המגיש אברי גלעד בגין אמירותיו בגנות חקיקת חוק להצבת שלטי חוצות. תביעה זו נמחקה כעבור שלוש שנים תמורת התנצלותו של הנתבע (ת"א (מחוזי ת"א) 1252/08 נורסטאר מדיה בע"מ ואח' נ' אברי גלעד). גם תביעתה של משפחת עופר בסך 3.5 מיליון שקל נגד העיתונאי מיקי רוזנטל בעקבות סרטו "שיטת השקשוקה" נסתיימה בקול ענות חלושה, במחיקת התביעה בחלוף

כדי לטעון טענת סף נגד תביעת SLAPP על הנתבע לעמוד בנטל הוכחה ראשוני ולהראות כי התביעה פוגעת בזכותו לחופש ביטוי וקשורה לביטוי בנושא ציבורי. עד כה לא קיבלו בתי המשפט בישראל ולו בקשה אחת לסילוק על הסף

שנתיים (ת"א (מחוזי ת"א) 11107/08 **עידן עופר נ' מיקי רוזנטל**). עוד אפשר לציין את תביעותיהם של לוני הרציקוביץ' נגד רשת שוקן (ע"א 4534/02 **שוקן נ' הרציקוביץ'**) ושל בנימין נתניהו נגד חדשות ערוץ 10. המדובר ברשימה מדגימה בלבד.

חשוב לציין כי הדרישות המקלות להוכחת יסודות תביעת לשון הרע במשפט הישראלי משמשות כרוח גבית לתביעות ה-SLAPP. בניגוד לשיטות משפט אחרות, בישראל חב הנתבע במשטר אחריות מוחלטת, נטל הראיה מוטל עליו ולא נדרשת הוכחת נזק. לפיכך אפשר להגיש תביעות SLAPP ביתר קלות, קל וחומר לאור יוזמות החקיקה מהתקופה האחרונה המבקשות להגדיל את הפיצויים ללא הוכחת הנזק (הצעת תיקון לחוק איסור לשון הרע, התש"ע-2010).

נוכח מגמה זו של שימוש פסול בהליך המשפטי הישראלי, היה אפשר לצפות שבתו המשפט בישראל יאמץ צו בזרועות פתוחות את דור

קטרינת האנטי-SLAPP. אולם עד כה לא קיבלו בתי המשפט בישראל ולו בקשה אחת לסילוק על הסף בגין טענת SLAPP. המגמה המסתמנת בפסיקה הישראלית היא היעדר נכונות לדחות על הסף תביעות בענות כאלה. רובן המוחלט של ההחלטות בבקשות לדחייה על הסף בעילת SLAPP מנומקות בכך שאין אפשרות לאתר תביעות אלה בשלב המקדמי, וכן שאי אפשר להיבנות מטענת SLAPP בהיעדר עיגון מפורש בחוק (ראו לעניין זה, בין היתר: בש"א (שלום ת"א) 162241/08 **גינת נ' אורן פרנק**; בש"א (שלום ת"א) 172000/08 **ברקאי נ' פיירול גיוס והשמה בע"מ**; ת"א (מחוזי ת"א) 18029-02-11 **אור סיטי נדל"ן בע"מ נ' טבקמן**; ס"ע (עבודה חיפה) 26523-12-09 **בן הרוש ואח' נ' הסתדרות העובדים הלאומית בישראל**; ת"א (שלום י"ם) 10827/09 **י.ד. ברזאני נכסים ובניין בע"מ נ' יורם**; ת"א (שלום י"ם) 39909-03-10 **ש.ע.ל שלום עכשו מפעלים חינו' כיים נ' עמותת א.ל.ע.ד**). מגמה זו עולה בקנה אחד

עם היעדר נכונות לסלק על הסף תובענות בשנים האחרונות בשל עליית קרנה של זכות הגישה לערכאות.

בהקשר הזה מעניין לעמוד על גישתו של כבוד השופט נעם סולברג, העולה מהחלטות שנתן כשהיה בבית המשפט המחוזי. במסגרת החלטתו בת"א (מחוזי ירושלים) 2376/08 **הוועידה לתביעות חומריות של יהודים נגד גרמניה נ' גיא מרוז** דחה סולברג טענת סף מסוג SLAPP בציינו כי הדין בישראל מעולם לא קלט דוקטרינת אנטי-SLAPP. לעמדתו, נקודת המוצא היא שאין מקום לשלול מאדם או מתאגיד לתבוע נזקי דיבה, וכשמדובר בתביעת סרק ממילא קיים בדין הישראלי איזון המתמודד עם תביעות סרק במסגרת תקנה 100 לתקנות סדר הדין האזרחי. מנגד, בעוד שגישתו שוללת את אימוץ הדוקטרינה במורבן היישום החזק, דומה כי השופט סולברג נכון להכיר ביישומה במובן החלש. כך

בת"א (מחוזי י"ם) 8069/06 **החברה לאוטומציה במנהל השלטון המקומי בע"מ נ' אריה גור** פסק סולברג הוצאות עונשיות בסך 200 אלף שקל בסיום הליך שהתברר כתביעת סרק שנועדה להלך אימים על הנתבע.

לעומת הגישה הרווחת בפסיקה הישראלית יצוין שקיימת גם גישה הנוטה לקבל את דוקטרינת האנטי-SLAPP. בת"א (שלום ת"א) 42150/05 **עוזיהו נ' ורוליט חברה לתעשייה כימית בע"מ** יישם בית המשפט את דוקטרינת האנטי-SLAPP ואימץ את מבחן שלושת השלבים האמריקאי. בהחלטתו בבקשה לסילוק על הסף נדחתה הבקשה לגופה, אך יושמה הדוקטרינה וצוין מפורשות כי עקרונותיה מקובלים על בית המשפט. עם זאת, עמדה זו חריגה לכלל ואינה משקפת את העמדה הרווחת עד כה בפסיקה.

עקב המגמה המטרידה של גידול בכמות תביעות ה-SLAPP, דומה כי יש מקום לשנות את הגישה

בארצות הברית מעוגנת דוקטרינת האנטי-SLAPP בחוק על פי רוב, והגישה המשפטית ממילא נוטה לכיוון ההגנה על חופש הביטוי. בישראל היעדר עיגון לדוקטרינה בחוק מתווסף לגישה פסיקתית ששמה דגש על כבוד האדם

ולפסוק הוצאות עונשיות. אלא שהצעת החוק לא הספיקה לעבור בקריאה ראשונה בכנסת ה-18, ולפיכך לא חל עליה דין רציפות. צריך להגישה מחדש במתכונתה הקיימת (או במתכונת דומה) בכנסת הנוכחית, ויפה שעה אחת קודם.

תביעות הדיבה שנועדו להשתיק ביקורת ציבור רית היו בשנים האחרונות לאיום של ממש על חופש הביטוי בישראל ועל היכולת של יחידים, עיתונאים, עמותות ועובדים להשמיע ביקורת ציבורית ללא מורא. נוכח איום זה ראוי כי המשפט הישראלי יאמץ מנגנון להתמודד איתן בחוק, בדומה לנהוג בדין האמריקאי.

הרווחת בפסיקה ולהכיר באפשרות לדחות על הסף תביעות אלה. אין מקום לגישה המצדדת ביישום הדוקטרינה רק במובנה החלש, כי כפי שהוסבר בספרם של פרינג וקאנאן, מובן זה נכשל בהתמודדות עם החשש העיקרי שיוצרות תביעות SLAPP – הצורך בניהול ההליך וההכבדה שהוא יוצר הן על הנתבע הספציפי והן על הציבור בכללותו החושש מגורל דומה.

אפשר לקלוט את דוקטרינת SLAPP למשפט הישראלי בכמה דרכים. דרך אחת היא בשימוש במקורות דין כלליים על ידי הפסיקה. מקורות אלה יכולים לשמש כצינורות לקליטת עקרונות הדוקטרינה. למשל, סעיפים 101-100 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 קובעים כי לבית המשפט סמכות שברשות להורות על סילוק תביעה במצבים שאין בהם עילת תביעה, או שהתובענה טרדנית או קנטרנית, ואף מכל נימוק אחר. בהקשר זה, הגנת דוקטרינת השימוש לרעה בהליכי משפט היא רלוונטית במיוחד. ראוי לציין כי מקורה של דוקטרינת ה-SLAPP הוא יציר פסיקה, וכי אין הכרח כי דוקטרינה חשובה זו תיובא למשפט הישראלי בשינויים המחויבים שלא בדרך פסיקה.

המצב המשפטי הנוכחי אינו מאפשר כר פורה לקליטת הדוקטרינה במלואה. מקורות הדין הכלליים המקנים לבית המשפט סמכות לסילוק על הסף פורושו בפסיקה בצמצום רב, ועל כן ספק אם יוכלו להיות אפקטיביים בתביעות SLAPP. יתרה מזו, בעוד שבארצות הברית מעוגנת הדוקטרינה בחוק על פי רוב והגישה המשפטית ממילא נוטה לכיוון ההגנה על חופש הביטוי, בישראל היעדר עיגון לדוקטרינה בחוק מתווסף לגישה פסיקתית מעט שונה, שבשנים האחרונות שמה דגש על כבוד האדם באופן שחזק את הבסיס החוקתי של תביעות הדיבה על חשבון חופש הביטוי.

לפיכך, נדמה כי דרך המלך לקליטת הדוקטרינה במשפט הישראלי היא בחקיקה. עיגון סטטוטורי יוכל לספק לבתי המשפט ולנתבעים כלי אפקטיבי ורחב להתגוננות מפני תביעות SLAPP. יצוין כי במסגרת הכנסת ה-18 הוגשה הצעת חוק פרטית תחת הכותרת **הצעת החוק למניעת שימוש לרעה בהליך משפטי, התש"ע-2010**, שביקשה להסמיק את בית המשפט למחוק על הסף תביעות SLAPP



כל יצור חי מבטא את עצמו... בנביחה, בפעייה, בגעייה, ביללה, בזמזום. זה הצורך הפנימי של האדם לדבר ולנאום, לספר ולשורר, לצייר ולכייח, לבקר ולהפגין

השופט מ' חשין,
ד"ר 7325/95