

אכיפה של "מידע כוזב" (Fake News) המופץ ברשת

מוגש לח"כ אלי אבידר (ישראל ביתנו)

1. מבוא

בשנים האחרונות גובר השימוש בשיטת הטעיה חדשה מסוג הפצת פרסומים כוזבים, המכונים לסירוגין גם "עובדות אלטרנטיביות".¹ השימוש בהן נעשה בזירת פעילות חדשה: המרחב הווירטואלי, שבו לרשתות החברתיות יש מרחב השפעה משמעותי. הרשתות החברתיות מאפשרות את תנועתו המהירה של מידע בצורה מבוזרת, חנימית, ותוך הגעה לקהלים חדשים ורחבים יותר מאי פעם.² זאת, באופן שמעצים את יכולתם של גורמים לפעול לקידום תופעות שליליות המתרחשות על-גבי הפלטפורמות שבה פועלים, כגון הסתה לאלימות ולטרור, גיוס פעילים טרור, פגיעות על רקע מיני, הפצה של תוכנות זדוניות ועוד. ברם, בשנים האחרונות ראינו ביטויים בולטים לכך ברחבי העולם, הן בניסיון להשפיע על מערכות בחירות ולערער משטרים דמוקרטיים, והן בניסיון של גורמים להיאבק בממשלות שפעלו למיגור נגיף הקורונה המתפשט.

בכל הנוגע למערכות הבחירות, הפעם הראשונה שבה נחשף הציבור הרחב לתופעה של שימוש ברשתות חברתיות כדי להשפיע בצורה בלתי-לגיטימית על בחירות דמוקרטיות הייתה בבחירות לנשיאות ארצות-הברית שהתקיימו בנובמבר 2016.³ בתמצית, ובאופן שנתמך על ידי גופי המודיעין האמריקניים, הוכח כי הממשלה הרוסית פעלה במבצע מתוזמר במטרה להפיץ תוכן שגוי ושקרי ברשתות החברתיות (בפרט תוכן המתיימר להציג "דיווחים חדשותיים כוזבים" – "Fake news"), ובראשן פייסבוק וטוויטר. בתוך כך, נטען שהממשל הרוסי הפעיל מספר רב של חשבונות משתמש מזויפים שנחזו להיות חשבונות של אנשים "אמיתיים" ואלה הדהדו מסרים – בין אם אלה מסרי אמת ובין אם אלה מסרים כוזבים – במטרה להציף את הרשת החברתית בתכנים מסוימים התואמים את האינטרסים של רוסיה בכל הנוגע לבחירות לנשיאות ארצות-הברית.⁴ מאמצים אלו, שהמשיכו גם לבחירות האמצע בסנאט בשנת 2018, השפיעו ככל הנראה על דעת הקהל האמריקנית, ובסבירות גבוהה השפיעו על דעת הקהל לטובתו של המועמד הרפובליקני דאז דונלד טראמפ.⁵ השימוש בתוכן שגוי ושקרי, כמו גם במניפולציות מקוונות נוספות, היה נפוץ גם במהלך הבחירות

¹ ענבל אורפו "מדרוך INSS לזיהוי מידע כוזב ומשתמשים פיקטיביים ברשתות החברתיות" INSS (16.11.2020), www.inss.org.il/he/publication/inss-fake-guide.

² חיים ויסמונסקי "השימוש ברשתות חברתיות להשפעה בלתי-לגיטימית על מערכות בחירות" The Federmann Cyber Security Research Center – Cyber Law Program (16.9.2018), (להלן: ויסמונסקי השימוש ברשתות חברתיות). <https://csrcl.huji.ac.il/blog/Use-of-Social-Media-for-Illegitimate-Influence-During-Election>

³ Sonam Sheth, *Top intelligence chiefs issue a dire warning about the Kremlin's ongoing efforts to influence the US*, BUSINESS INSIDER (13.2.2018) <https://www.businessinsider.com/intelligence-chiefs-testify-russia-north-korea-china-senate-intel-committee-2018-2>

⁴ Luke Harding, *Top Democrat's emails hacked by Russia after aide made typo, investigation finds*, THE GUARDIAN (14.12.2016) <https://www.theguardian.com/us-news/2016/dec/14/dnc-hillary-clinton-emails-hacked-russia-aide-typo-investigation-finds>

⁵ Hunt Allcott and Matthew Gentzkow, *Social Media and Fake News in the 2016 Election*, 31 J. OF ECON. PERSPECTIVES 211 (2011).

הכלליות שנערכו בגרמניה בחודש ספטמבר 2017 וכן נעשו ניסיונות דומים להשפיע על הבחירות גם במקסיקו ובמצרים.⁶

התופעה הרחבה של "מידע כוזב", שנותנת אותותיה גם בסוגיות רפואיות, לא פסחה גם על משבר הקורונה הנוכחי. בשנה האחרונה הופצו שורה של פרסומים כוזבים ברשתות החברתיות, לדוגמה: "ממשלת ישראל עתידה להשתיל בכפיה חיישן תחת עורם של אזרחי המדינה";⁷ "ביל גייטס אחראי על הפצת נגיף הקורונה בעולם";⁸ "משטרת-ישראל עתידה לנקוט במבצע אכיפה ממוקד באזור גיאוגרפי מסוים";⁹ והודעה שקרית לאדם ספציפי שהוא "שהה לצד חולה קורונה ועליו להיכנס לבידוד".¹⁰ ההתמודדות עם התופעה הפכה לאתגר מרכזי של רשויות אכיפת החוק ושל חברות האינטרנט המפעילות את הרשתות החברתיות המרכזיות, הן בישראל והן מחוץ לה. התפוצה הרבה של חדשות כוזב במהלך תקופה זו אף הביאה את אונסק"ו לקבוע כי חדשות כוזב עשויות לסכן חיים, בשל היותן "כר פורה" לפרסומים על-אודות "תרופות פלא" לנגיף הקורונה, שהן כשלעצמן מסכנות חיים.¹¹ בהקשר אחר, שלא נוגע לנגיף קורונה, רק לאחרונה דווח על תינוקת שכמעט איבדה את חייה כיוון שאמה סירבה לספק לה ויטמין K למניעת קרישי דם לאחר הלידה, בשל פוסטים כוזבים ברשת.¹²

כפי שציג להלן, אותם פרסומים מעוררים התנגשות חזיתית בין הזכות לחופש הביטוי של המפרסמים, אשר חלה במשפט הישראלי גם על דברי שקר, ובין האינטרס הציבורי. אינטרס זה יכול שיהא בריאות הציבור, כשעסקינן בנגיף הקורונה, או האינטרס של טוהר ההליך הדמוקרטי ושלטון החוק, כשעסקינן בחילופי משטר דמוקרטיים, אך לאור התרחבות התופעה גם למחוזות נוספים אין לראות בכך רשימה סגורה. משכך, התעצמות השימוש בחדשות כוזב מעוררת צורך לקיומו של פיקוח אפקטיבי בנושא, הן מול המפרסם והן מול פלטפורמת הפרסום.

⁶ Salma Islam, *Egypt targeted 'fake news' ahead of presidential elections*, PRI (28.3.2018), <https://www.pri.org/stories/2018-03-28/egypt-targeted-fake-news-ahead-presidential-elections>

⁷ עידן יוסף "נתניהו: הזוי לטעון שאשתיל חיישנים תת-עוריים" News1 (1.6.2020). <https://www.news1.co.il/Archive/001-D-427432-00.html>

⁸ איתן לשם "בגלל מאבקו בקורונה, ביל גייטס הפך לאויב של (חצי) העם" הארץ (19.4.2020). <https://www.haaretz.co.il/captain/net.premium-1.8780932>

⁹ יפני הלוי "פייק ניוז – הזהרו מהודעת כוזב ברשת לגבי נגיף הקורונה" ערוץ 20 (4.6.2020). <https://www.20il.co.il/%D7%A4%D7%99%D7%99%D7%A7-%D7%A0%D7%99%D7%95%D7%96-%D7%94%D7%96%D7%94%D7%A8%D7%95-%D7%9E%D7%94%D7%95%D7%93%D7%A2%D7%AA-%D7%9B%D7%96%D7%91-%D7%91%D7%A8%D7%A9%D7%AA-%D7%9C%D7%92%D7%91%D7%99-%D7%A0>

¹⁰ עמיר קורץ "עוד כתב אישום בכפוף לשימוע נגד חשוד בהפצת הודעות "פייק ניוז" על קורונה" כלכליסט (19.4.2020). <https://www.calcalist.co.il/local/articles/0,7340,L-3809098,00.html>

¹¹ UN News, *During this coronavirus pandemic, 'fake news' is putting lives at risk*, UN WEBSITE (13.4.2020), <https://news.un.org/en/story/2020/04/1061592>

¹² אדיר ינקו: "בגלל פוסטים כוזבים ברשת: התינוקת כמעט מתה" Ynet בריאות (19.4.2021). <https://www.ynet.co.il/health/article/SyRsM5cL00>

2. תקציר מנהלים

2.1 הדין הנוהג בישראל

- **סוגיית חדשות הכזב**: בשנים האחרונות גובר השימוש העולמי בהצגת דיווחים חדשותיים כוזבים ברשתות החברתיות ("Fake News"). מדובר בכלי שמהווה כר פורה לשחקנים ברשת לפעול כדי להשפיע על דעת הקהל ולעצב את המדיניות הנוהגת. בארה"ב, השיא בנושא זה הגיע בעקבות ההתערבות הרוסית בבחירות לנשיאות ב-2016. בישראל אנו עדים לשימוש גובר ב-"Fake News" בשנה האחרונה במקביל לניהול המאבק בנגיף הקורונה, בעיקר (אך לא רק) כחלק מהתנגדות למבצע החיסונים, אך גם על רקע מערכות הבחירות המתמשכות והמאבק הפוליטי שמתנהל ברשתות החברתיות. כל אלו מחדדים את הצורך לקדם רגולציה אפקטיבית בסוגיה.
- **הדין הפלילי בישראל על הפצת חדשות כזב**: המשפט הישראלי לא אוסר על אמירת דברי שקר, ונקודת המוצא של הדין היא הזכות לחופש הביטוי, אשר מוגבלת במקרים חריגים בלבד כאשר הסנקציה בגינה לרוב מוטלת רק בדיעבד. הגם וקיימות מספר עבירות בדין המאפשרות להפיל בגין חדשות כזב, השימוש בהן שמור למקרים חריגים שהמכנה המשותף להם הוא שפעולת הפצת המידע נלווית לעבירה פלילית חמורה יותר. משכך, המדינה מעדיפה היום לפנות לאפיקים של אכיפה אלטרנטיבית, שביניהם פנייה לתאגידי הרשתות החברתיות בבקשה להסיר תכנים וכן מתן ראיות המעידות על הפרת תנאי השימוש שלהן.
- **הדין הנזיקי בישראל על הפצת חדשות כזב**: הפצת חדשות כזב עשויה לעלות כדי לשון הרע, המהווה עוולה אזרחית, במקרים שבהם עשוי פרסום זה להשפיל את מושא הפרסום בעיני אחרים, לבזותו על בסיס מעשיו, תכונותיו או מאפייניו האישיותיים, או לפגוע בפרנסתו. אמנם לא נדרש שהפרסום יהא אמת כדי לחוב באחריות בגינו, והפסיקה לא שללה אפשרות להרחיב את האחריות גם לחברות שהרשתות החברתיות בבעלותן, אך שורה של הגנות בדין המוקנות למפרסם מאפשרות להימנע מהטלת אחריות גם בהינתן פרסומי כזב. נוסף על כך, לא זיהינו תביעות נזיקיות שנתקבל לגביהן פסק דין ביחס ללשון הרע על מידע כוזב שנוגע לנגיף הקורונה. לצד עולות הרשלנות, קיימות עולות נזיקיות נוספות שפרסום חדשות כזב יכול לחסות בגינן, אך מועט השימוש בהן בפסיקה והן אינן ייחודיות לרשת האינטרנט. משכך, בהתאם, עיקר ההבחנה בדבר קיומה של עילת תביעה נזיקית בגין הפצת מידע כוזב נעשה תוך התאמתן של עילות נזיקיות 'רגילות' למציאות המקוונת, בעיקר בפסיקות של הערכאות הדיוניות. זאת, נוכח היעדר הסדרים ייחודיים בדין להתמודדות עם השינויים הטכנולוגיים התכופים.

2.2 דין משווה

- הדין המשווה האירופאי ביחס להפצת מידע כוזב ברשת אינו מונוליטי, אך ניתן לאפיין בו מגמה מסוימת בשנים האחרונות לכיוון הגברת המעורבות של המדינות בתוכן המידע המופץ ברשת. מגמת ההרחבה של האכיפה ברשת באה לביטוי הן בחוקים שמטרתם להחיל את נורמות המשפט הפלילי והאזרחי גם על פרסומים מקוונים, והן בחיקוק סעיפי חוק אשר מטילים

מגבלות על מרחב הביטוי של פרטים וארגונים תקשורתיים. מעבר להתמודדות הישירה עם הפרסומים המוטעים, דרך הסרתם או הטלת סנקציות על מי שפרסמו אותם, חלק מן המדינות האירופאיות פיתחו מנגנונים מנהליים שמטרתם סיוע והכוונת אזרחים, ובעיקר אזרחים מבוגרים, ביחס להתמודדות עם הסכנות המצויות במרחב האינטרנטי. תכליתם של הגופים המנהליים, אשר אמונים על הגנת הציבור במרחב המקוון, הינה להקנות לאזרחים כלים כדי לזהות ולהימנע מפרקטיקות בלתי-חוקיות ברשתות החברתיות, ובתוך כך גם להעניק להם אמצעים להתמודדות יעילה עם מידע כוזב שהמשתמשים נחשפים אליו.

2.3 הדין הרצוי

- להערכתנו, בדין הנוהג כיום בישראל ישנם כשלים באכיפה הנוגעת למי שמפיץ מידע כוזב: במישור הפלילי, בכל הנוגע להטלת האחריות על **המפרסם**, מדיניות ההעמדה לדין בגין עבירות שכאלו היא מלכתחילה מוגבלת ביותר, ולא מצאנו בדין קנס מרתיע שבכוחו למנוע פרסום שכזה מראש. ביחס **לחברות** עצמן, להבדיל ממדינות אחרות, בחוק הישראלי אין מנגנון קבוע להטלת אחריות על הרשתות החברתיות, ושיתוף הפעולה שלהן עם הרשויות מבוסס על אמצעים וולונטריים ועל שיח של הפרקליטות מולן. הדבר מתבטא גם בהיעדר הגדרה ברורה בחוק לגבי אופן קביעת ההוכחה של פרסום הכוזב, ועל מי מוטל הנטל בנושא. באשר למישור הנזיקי ביחס לרשתות החברתיות, הדין הנזיקי כיום פוטר אותן מאחריות נזיקית הנובעת מעצם הפרסום. עם זאת, ניתן להניח כי בדומה לאחריותם של מנהלי קבוצות ביחס לתוכן המפורסם בהם, ניתן יהיה להטיל במקרים מסוימים אחריות על הפלטפורמות בשל הימנעותן מהסרת תכנים.
- לכן, לטעמנו, בשביל שיעמוד במבחני המידתיות, על חוק העוסק באכיפה מסוג זה, להכיל אכיפה נפרדת ביחס למפרסם הפרטי ולרשת החברתית, וכן עליו להיות מותאם בגישתו לפרסומים ברשת החברתית כיום ולנסיבות שונות בהן הביטויים מתפרסמים. בנוסף, נמליץ לקבוע תקרות סכומים משתנות בהתאם לחומרת הפוטנציאל של עבירת הביטוי. כמו כן לטעמנו נדרש לחשוב על מנגנון נפרד או ייחודי לתקופות רגישות כגון מערכת בחירות או התפרצות מגיפה, אשר במהלכן נסיבות אלה משחקות תפקיד משמעותי יותר בהשוואה לפרסומים המפורסמים ברשתות החברתיות בזמני שגרה.

3. הקדמה – חופש הביטוי

3.1 הזכות לחופש הביטוי

כאמור, חוקים שמטרתם להגביל הפצת ידיעות כוזבות עלולים לפגוע בזכות החוקתית לחופש הביטוי, ולכן ראשית יש לדון בחשיבות הזכות, בהיקפה וביכולת להגבילה. באמנה הבינלאומית לזכויות אזרחיות ומדיניות¹³, נקבע כי על המדינות שאימצו אמנה זו מוטלת חובה מיוחדת לכבד את חופש הביטוי זו, אולם לצד חובה זו מוטלת עליהן חובה לאסור ביטויים מסוימים ובהם "תעמולה למלחמה, הטפה לשנאה לאומית, גזעית או דתית, המהווה הסתה להפליה, לפעולת איבה או לאלימות"¹⁴. בישראל לעומת זאת, הזכות לא הוכרה באופן מפורש. בהכרזת העצמאות לא נכללה התחייבות מפורשת לכבד את הזכות לחופש הביטוי, וכן בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו¹⁵, הזכות אינה מצוינת במפורש. אולם, לפי הפרשנות המקובלת בדין הישראלי, הזכות לכבוד האדם וחירותו המעוגנת בחוק היסוד כוללת גם הגנה על הזכות לחופש הביטוי כזכות חוקתית.¹⁶ זכות זו היא יצירת הפסיקה, ועיקר ההגנה עליה פותחה על ידי ביהמ"ש העליון, שהחל לעגן אותה החל ממתן פסק הדין בעניין **קול העם**¹⁷. שם, הוכרה לראשונה החובה המוטלת על רשויות השלטון לכבד את חופש הביטוי, ונקבע בו כי הזכות היא עקרון יסודי בתהליך הדמוקרטי.¹⁸

באשר להיקף הזכות, הגישה שהשתרשה בעשורים האחרונים של ביהמ"ש העליון לשאלת ההיקף של הזכות היא גישה מרחיבה, אשר כוללת לפי הנשיא בדימוס אהרן ברק כל ביטוי, תהא צורתו אשר תהא.¹⁹ לעומתו, השופט חשין גורס כי ביטויים שונים אינם צריכים להיכלל תחת כנפי חופש הביטוי,²⁰ אולם דעתו דעת מיעוט ואינה הדעה הרווחת כיום. בעקבות מגמת הפסיקה, להערכתנו סביר שידיעות כוזבות אכן יכנסו תחת הזכות לחופש הביטוי, וחוקים שמטרתם להגביל הפצת ידיעות שכאלו יאלצו לעמוד במבחני פסקת ההגבלה.²¹ לכן, הצעת חוק שכזו צריכה לעמוד בכמה תנאים, אותם נבחן בהתאם למידע שנאסף ונותח במחקרנו, כפי שנראה בהמשך.

באשר להגבלת הזכות, יש להבחין בין עקרון חופש הביטוי כשלעצמו, המשתרע על כל סוגי הביטויים, ובין היקף ההגנה עליו, שהוא חלקי ואף יכול להיות מוסר במקרים מסוימים.²² בפסיקה נקבע כי הזכות לחופש הביטוי תוגבל רק במקרה בו מתקיימת וודאות קרובה לפגיעה ממשית ורצינית באינטרס מוגן אחר. מבחן זה נקרא מבחן "הוודאות הקרובה", ולפיו הזכות לחופש הביטוי תוגבל רק במקרה שבו מתקיימת וודאות קרובה לפגיעה ממשית ורצינית באינטרס מוגן אחר.

¹³ ICCRP International Covenant on Civil and Political Rights.

¹⁴ שם, Article 4.1.

¹⁵ חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

¹⁶ ראה לדוגמא: בג"ץ 5239/11 אבנרי נ' הכנסת (פורסם בנבו, 15.4.2015); בג"ץ 10203/03 המפקד הלאומי בע"מ נ' היועץ

המשפטי לממשלה פ"ד סב(4) 715.

¹⁷ בג"ץ 53/73 קול העם נ' שר הפנים, פ"ד ז 871.

¹⁸ שם, בעמ' 876, 878.

¹⁹ אהרון ברק, המסורת של חופש הביטוי בישראל ובעיותיה, משפטים כ"ז (תשנ"ז) 223.

²⁰ בג"ץ 03/5432 ש.י.ן לייצוג נשים נ' המועצה לשידורי כבלים ולוויין פ"ד נח(3) 64.

²¹ ס' 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

²² בג"ץ 316/03 מחמד בכרי נ' המועצה לביקורת סרטים, נח(1) 249(2003).

הלכת קול העם אומצה באופן מצומצם במהלך השנים, אולם לאחר פסקי הדין בעניין **לאור**,²³ ובעניין **שניצר**,²⁴ השתרשה בפסיקה הגנה חזקה יותר על חופש הביטוי, וצומצם ההיתר להגביל את הזכות.²⁵ כיום, ביהמ"ש נוהג לבחון חוקים הפוגעים בחופש הביטוי בבחינה חוקתית, ולכן חוק שכזה יצטרך לעמוד במבחני פסקת ההגבלה כפי שיפורטו להלן.

3.2 תנאי פסקת ההגבלה

כאמור לעיל, על חוק אשר מטרתו להגביל ביטויים כלשהם לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה הקבועה בחוק היסוד. ולענייננו, בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו נקבע: "אין פוגעים בזכויות שלפי חוק יסוד זה אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו."²⁶ לכן, נקודת המוצא היא שעל חוק שיחוקק במטרה להגביל את חופש הביטוי לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה, על מנת שיהיה חוקתי.

הסמכה בחקיקה: פגיעה בזכויות חייבת להיות מעוגנת בחוק או להיעשות על פי חוק. ככלל, הגבלה של חופש הביטוי צריכה להיעשות בחוק ראשי של הכנסת, ולא בתקנת משנה או במסגרת הוראת חוק אחרת.²⁷ בנוסף, ככל שהפגיעה בזכות חזקה יותר, כך נדרשת הסמכה מפורשת יותר בחוק.²⁸

"הולם את ערכיה של מדינת ישראל": לצד האיסור לפגוע בזכויות המוקנות מכוח חוק היסוד, בפסקת המטרה של חוק היסוד מוגדרת תכליתו של החוק: "להגן על כבוד האדם וחירותו, כדי לעגן בחוק יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית".²⁹ ערכיה של מדינת ישראל כוללים ערכים דמוקרטיים כמו שלטון העם, המיוצג על ידי נבחריו, עיקרון הפרדת הרשויות, שלטון החוק ושמירה על זכויות האדם; וכן ערכים הנובעים מהיותה של מדינת ישראל מדינה יהודית, כגון ערך קיבוץ הגלויות המתבטא בחוק השבות, העברית כשפה מרכזית וכולי.³⁰

תכלית ראויה: על החוק הפוגע להגשים תכלית ראויה. התכלית הראויה היא שמעניקה לגיטימציה לפגיעה מידתית בזכות חוקתית באמצעות חוק רגיל של הכנסת. משום כך, הליך חקיקה חייב להתחיל באיתור התכלית שהחוק נועד להגשים.³¹ כך, באמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, מוגדרות התכליות שבהגנה עליהן ניתן להגביל את חופש הביטוי, ובהן: כיבוד זכויותיהם של אחרים ושמש הטוב, בטחון המדינה או הסדר הציבורי, והגנה על בריאות העם והמוסר.³²

²³ בג"ץ 14186 לאור נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד מא(1) 421, 438 (1987).

²⁴ בג"ץ 680\88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, פ"ד מב(4) 617, 630-631 (1989).

²⁵ ברק מדינה דיני זכויות אדם בישראל 435 (2016).

²⁶ ס' 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

²⁷ לעיל ה"ש 24, בעמ' 626-628.

²⁸ בג"ץ 5100\94 הועד הארצי נגד עינויים נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(4) 817.

²⁹ ס' 1(א) לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

³⁰ אשר מעוז, "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית" עיוני משפט י"ט(3) 547 (1995); רות גביון, ישראל כמדינה

יהודית ודמוקרטית: מתחים וסיכויים (1999).

³¹ כפי שנקבע בע"א 93/6821 בנק המזרחי המאוחד נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221 (1995).

³² לעיל ה"ש 13, Article 1.2.

מידתיות: מידתיות פירושה איזון בין הפגיעה בזכות ובין התכלית שהחוק נועד להגשים.³³ בכדי שחוק ייחשב למידתי, עליו לעמוד בשלושה מבחנים שונים:³⁴ ראשית, מבחן הקשר הרציונלי שבו על המחוקק לבחור באמצעי שיש בו כדי לתרום להשגת התכלית הראויה שהחוק מבקש להגשים. שנית, מבחן האמצעי שפגיעתו פחותה שבו על המחוקק לבחור מתוך כלל האמצעים השונים שבאפשרותם להגשים את התכלית הראויה של החוק את האמצעי שפגיעתו בזכויות היא הקטנה ביותר. לבסוף, על המחוקק לעמוד במבחן המידתיות במובן הצר, שבו יש לבחון את היחס בין התועלת הצפויה לצמוח מהגשמת תכלית החוק ובין הפגיעה שתיגרם לזכות החוקתית בשל הגשמת התכלית הזו.

3.3 חקיקה בנושא חופש הביטוי

במסגרת הדיון בזכות לחופש הביטוי, ראוי לבחון החקיקה בנושא ולבחון חקיקה כזו שמגבילה את חופש הביטוי ונמצאה מידתית בביהמ"ש העליון, וגם כזו שלא נמצאה מידתית בבחינה לפי מבחני פסקת ההגבלה. ראשית, בפקודת המשטרה נקבע שמפקד משטרת המחוז רשאי להתנות איסופה של אסיפה או הפגנה במתן רישיון של המשטרה, ומוענקת לו הסמכות לקבוע את התנאים לקיומה.³⁵ הזכות להפגין הינה חלק מחופש הביטוי, אך בתנאים מסוימים יש לבקש את אישור המשטרה לצורך קיום הפגנה. התכלית העיקרית שלשמה רשאית המשטרה לקבוע תנאים היא מניעת התפרעות אלימה של המפגינים. סעיפים אלו בפקודת המשטרה מעניקים סמכות מאוד רחבה למשטרה, כמעט ללא פירוט מתי ואיך ניתן להפעיל את שיקול הדעת ובאיזה אופן. בבג"צ מטה הרוב נ' משטרת ישראל,³⁶ השופט ברק קובע שהחקיקה בפקודת המשטרה היא חקיקה שתומה, ויש בכך פגיעה חוקתית גם בהקשר של הפרדת רשויות – מפני שהכנסת היא זו שאמורה להציב את ההסדר לגבי הפגיעה בזכות. כך, לדבריו, ישנה פגיעה גם בהקשר של שלטון החוק, מפני שחוקים עמומים אינם עונים על זכותו של האזרח לדעת מה מותר ומה אסור לו. בהקשר זה, הוחלט כי אין מקום לבטל את החוק מפני שהוא מהווה חקיקה מנדטורית שאומצה למשפט הישראלי, וככזה הוא מוגן,³⁷ אך עדיין ניתן לפרש אותו באופן אחר, מידתי יותר.

בפרשת **אבנרי**,³⁸ נדונה עתירה כנגד חוקיותו של "חוק החרם".³⁹ שם נפסק כי החוק אכן פוגע בחופש הביטוי, אולם עושה זאת באופן מידתי ואין מדובר בפגיעה במרכיב הגרעיני של חופש הביטוי, מלבד סעיף אחד: סעיף 2(ג) לחוק. הסעיף חשף את מי שמפרסם קריאה לחרם לתשלום פיצויים ללא הוכחת נזק. לכן, נקבע בפרשה שחוק החרם ימשיך לעמוד על כנו מלבד סעיף 2(ג) לחוק, שדינו להיפסל.

³³ כפי שנקבע בע"א 93/6821 **בנק המזרחי המאוחד נ' מגדל כפר שיתופי**, פ"ד מט(4) 221 (1995).

³⁴ אהרן ברק **מידתיות במשפט: הפגיעה בזכות החוקתית והגבלותיה** 135-137 (2010).

³⁵ ס' 87-83 לפקודת המשטרה [נוסח חדש], תשל"א-1971.

³⁶ בג"ץ 2557/05 **מטה הרוב ואח' נ' משטרת ישראל**, סב-200.

³⁷ ס' 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

³⁸ בג"ץ 5239/11 **אבנרי נ' הכנסת** (פורסם בנבו, 15.4.2015).

³⁹ חוק למניעת פגיעה במדינת ישראל באמצעות חרם, תשע"א-2011.

4. רגולציה על "Fake News": הדין הנוהג בישראל

ככלל, במשפט הישראלי אין חוק האוסר על אמרת דברי שקר ופרסומם, והזכות שלא לומר דברי אמת נכללת בזכות לחופש הביטוי המוקנית לכל אדם בישראל ככזו הנגזרת מהזכות לכבוד האדם.⁴⁰ בהתאם, המעמד הרם של הזכות לחופש הביטוי בדין הישראלי מקנה לה זכות בכורה במקרים רבים, והיא נסוגה באספקט הפלילי או האזרחי רק במקרים שנתפסים כחריגים.⁴¹ הדבר מתבטא גם במתן פרשנות מצמצמת יחסית ליסודות האיסורים הפליליים (היסוד העובדתי והיסוד הנפשי) שבכוחם להגביל את חופש הביטוי,⁴² חרף החשש שאיסורים שכאלו, המענישים את מבצע הפעולה רק בדיעבד, ייצרו אפקט מצנן על הפרסום מראש. עם זאת, כאמור, קיימים בדין הישראלי חריגים שמאפשרים להילחם בתופעת חדשות הכוזב, הן במישור הפלילי והן באזרחי. נציגם להלן:

4.1 אכיפה במישור הפלילי על מפרסם החדשות הכוזבות

קיימות שלוש עבירות פליליות רלוונטיות בדין הישראלי שמכוון יכולה המשטרה לפתוח בחקירה, ושבגינן ניתן להעמיד לדין אדם שפרסם חדשות כוזב. העבירה הראשונה היא **עבירת "פרסום ידיעות כוזבות הגורמות פחד ובהלה"**, לפי סעיף 159(א) לחוק העונשין. העבירה השנייה היא **עבירת "מידע כוזב במחשב"**, לפי סעיף 3(א)(1) לחוק המחשבים. העבירה השלישית היא **עבירת "הטרדה באמצעות מתקן בזק"**, לפי סעיף 30 לחוק התקשורת (בזק ושידורים).

4.1.1 עבירת פרסום ידיעות כוזבות הגורמות פחד ובהלה

העבירה הרלוונטית הראשונה היא עבירת פרסום ידיעות כוזבות הגורמות פחד ובהלה.⁴³ מדובר בעבירה שמנוסחת באופן רחב וניתן לכלול תחתה מספר רב של ידיעות או צורות פרסום שונות. זאת, כל עוד מתקיימים בנאשם הרכיב העובדתי בדבר ידיעת המפרסם על היותה אמרת כוזב או חשד סביר להניח שאכן כך, וכן הרכיב הנפשי בדבר מודעות למעשה (מחשבה פלילית).⁴⁴ סעיף 34כד לחוק העונשין, המהווה את סעיף ההגדרות הכלליות שחל על כלל העבירות, מגדיר פרסום בדרך שאינה בע"פ בין היתר כהפצה שנעשית באמצעים הנגישים לציבור, לרבות באמצעות מחשב. עם זאת, לפי הוראת הסעיף/החוק, לא נדרש שהפרסום יופנה בהכרח לציבור "רחב" או "גדול", שכן הסעיף מגדיר ציבור באופן רחב ככולל גם "כל חלק ממנו העלול להיפגע מההתנהגות שעליה מדובר בהקשרו של מונח זה"; קרי, גם אדם יחיד ובלבד שנפגע או עלול להיפגע מההתנהגות האמורה.

הפסיקה שדנה ביכולתה של התביעה להרשיע נאשמים מכוח סעיף 159 לחוק העונשין מצומצמת יחסית, כפי שניכר במקרים הבודדים שמנינו במסגרת המחקר אשר בהם ניתנו פסקי דין על כתבי

⁴⁰ בג"ץ 73/53 חברת "קול העם" בע"מ נ' שר הפנים, פ"ד ז 871 (1953); בג"ץ 4804/94 חברת סטיישן פילם בע"מ נ' המועצה לביקורת סרטים, פ"ד נ(5) 676, 661 (1997); אהרן ברק כבוד האדם - הזכות החוקתית ובנותיה 707-709, 736 (2014) (להלן: ברק כבוד האדם).

⁴¹ שם.
⁴² דני"פ 7383/08 אונגרפלד נ' מדינת ישראל, פ"ד סה(1) 23, פס' 5 לפסק דינה של השופטת ארבל (2011) (להלן: פרשת אונגרפלד).

⁴³ סי' 159(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 קובע כך: "המפרסם או משעתק אמרה, שמועה או ידיעה העלולות לעורר פחד ובהלה בציבור או להפריע את שלומו, והוא יודע, או יש לו יסוד להניח, שהן כוזבות, דינו - מאסר שלוש שנים".
⁴⁴ ע"פ (מחוזי ת"א) 51257-01-11 בויס נ' מדינת ישראל, פס' 25 לפסק הדין (פורסם בנבו, 12.9.2011).

אישום שהוגשו מכוח סעיף זה, וחלקם יוצגו להלן. כשמעשה הפצת המידע הכוזב נלווה לפעולות חמורות יותר מצד הנאשם, כגון שימוש במידע לסחיטה באיומים, מעדיפים תובעים לפנות לסעיף האישום החמור יותר.⁴⁵ נציין גם שבמקרה עבר, דחה בית-המשפט את התביעה בטענה שהיסוד העובדתי בדבר "פרסום" לא מתקיים, שעה שהנאשם מסר את הדברים בשיחה שלא נשמעה לציבור מעבר למקבל השיחה.⁴⁶ עם זאת, ייתכן שניתן לפרש את העבירה ככזו אשר נועדה להגן על שגרת החיים של הציבור, מניעת בזבוז משאבים ציבוריים, והפרעה ממשית לשלמו של הציבור. כך ניתן ללמוד מהערת אגב של בית-המשפט העליון בעניין **אונגרפלד**,⁴⁷ ומפסיקתו של בית-משפט השלום.⁴⁸ יש לציין שחקירות המשטרה שנפתחו בשנה האחרונה, בסיוע יחידת להב 443 ומחלקת הסייבר בפרקליטות, באשר להפצת ידיעות כוזבות בתקופת הקורונה, התבססו בעיקרן על עבירה זו.⁴⁹ כך היה, למשל, במקרה שדווח בתקשורת על תושב ראשון לציון, ששלח באופן חוזר הודעה כוזבת לחברתו בשם משרד הבריאות לכאורה על הצורך שלה להיכנס לבידוד.⁵⁰ הגם שהמשטרה לא נדרשת לאישור הפרקליטות כדי לחקור עבירות חופש הביטוי מהסוג הנדון, להבדיל מעבירות הסתה לאלימות ולטרור, מספר המקרים שבהם נפתחה חקירה פלילית בנושא זה בעידן הקורונה עדיין היה מצומצם יחסית, ועומד על עשרות בודדות שטרם הבשילו לכדי כתבי אישום.

4.1.2 עבירת מידע כוזב במחשב

העבירה הרלוונטית השנייה היא עבירת מידע כוזב במחשב לפי סעיף 3(א)(1) לחוק המחשבים, התשנ"ה-1995.⁵¹ מידע כוזב מוגדר בסעיף 3(ב) לחוק ככזה שיש בו כדי להטעות, בהתאם לשימוש שנעשה בו. גם כאן, לכאורה, מדובר בעבירה בעלת פוטנציאל לתחולה רחבה, שכן כל שקר שמועבר לאחר באמצעות מחשב יכול להקים את העבירה, אך גם אחסון המידע הכוזב וביצוע פעולות לגביו. ברם, כדי לצמצם את תחולת העבירה, פורסמו ב-2016 הנחיות פרקליט המדינה באשר למדיניות העמדה לדין במסגרת הסעיף. לפי הנחיותיו של הפרקליט, על התביעה להתחשב במספר שיקולים שאינם רשימה סגורה, אשר בהתקיימותם תגבר הנטייה להעמיד לדין מכוח הסעיף:⁵² היקף המידע הכוזב וטיבו; מטרות השימוש האפשריות במידע הכוזב, לרבות לצורך ביצוע עבירות נוספות; הסיכון הטמון במידע הכוזב, דוגמת זיוף מסמכים רשמיים; קיומן של עבירות נלוות; מידת התחכום והתכנון במידע הכוזב או באמצעי ליצירתו והשגתו; היקף תפוצתו; מידת הנזק שייגרם מהשימוש בו וסוג הקורבנות שאליהם הוא מיועד.

⁴⁵ ראו למשל ת"פ (מחוזי תל אביב-יפו) 37053-04-17 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.6.2018).

⁴⁶ ת"פ (שלום קריות) 3644-02 **מדינת ישראל נ' נדאל** (פורסם בנבו, 16.6.2003);

⁴⁷ פרשת **אונגרפלד**, לעיל ה"ש 42.

⁴⁸ ת"פ (שלום ראשלי"צ) 38070-06-12 **מדינת ישראל נ' גודוביץ'**, פס' 12 לפסק הדין (פורסם בנבו, 30.6.2013).

⁴⁹ יהושע (ג'וש) בריינר "בניסיון להיאבק בפייק ניוז על הקורונה, למשטרה קל יותר לפגוע בחופש הביטוי" **הארץ** (5.4.2020),

<https://www.haaretz.co.il/health/corona-premium-1.8739422>

⁵⁰ יהושע (ג'וש) בריינר "בן 33 ששלח הודעות פיקטיביות מטעם משרד הבריאות יואשם בהפצת פייק ניוז" **הארץ** (31.3.2020),

<https://www.haaretz.co.il/health/corona/1.8728632> (להלן: בריינר **הפצת פייק ניוז**).

⁵¹ הסעיף קובע כי: "העושה אחת מאלה, דינו - מאסר חמש שנים: מעביר לאחר או מאחסן במחשב מידע כוזב או עושה

פעולה לגבי מידע כדי שתוצאתה תהיה מידע כוזב או פלט כוזב".

⁵² "מדיניות העמדה לדין על עבירה לפי סעיף 3 לחוק המחשבים - "מידע כוזב" או "פלט כוזב" **הנחיות פרקליט המדינה**

2.2.2-3 (התשע"ז) (להלן: **מדיניות העמדה לדין**).

משכך, לפי ההנחיות, בעוד שבמקרים טיפוסיים כגון זיוף של מסמכים כחלק מעבירות נוספות, לרבות הונאה, "פשינג" והחזקת "מעבדות" לזיוף מסמכים עשויים להצדיק בדרך כלל הגשת כתב אישום לפי העבירה, מקרים של החזקת המסמך המזויף מבלי להשתמש בו או יצירת מסמך שקרי אך שאינו מזויף, לא יצדיקו תמיד העמדה לדין לפי הסעיף, והדבר ייגזר בהתאם לנסיבות העניין.⁵³ זאת, שכן לפי החקיקה בישראל, אין בהכרח פסול בהתנהגויות הללו כאשר נעשות בעולם הפיזי, להבדיל מהעולם הווירטואלי. משכך, יש בכך בכדי לצמצם את תחולת ההעמדה לדין רק למקרים שבהם השימוש במידע הכוזב נתפס כחמור יחסית ולא רק לעצם השימוש לכשעצמו, לצד מקרים שבהם התביעה מצביעה על פגיעה באינטרס חברתי מוגן.⁵⁴

גם עיון בפסיקה שהרשיעה נאשמים מכוח עבירה על סעיף 3 לחוק המחשבים, בדבר פלט או מידע כוזב מהמחשב, מעידה על רמת חומרה משמעותית הנדרשת מהמעשים, ובפרט על קיומה של עבירה פלילית עיקרית שאותה פעולת השימוש במידע הכוזב משרתת, לצורך הרשעה בסעיף. כך, למשל, נאשמים שהורשעו בעבירות גניבה והונאה הורשעו גם בעבירה בסעיף 3 לחוק המחשבים, מאחר שביצעו את מעשיהם באמצעות שימוש במידע כוזב במחשב או בתוכנה.⁵⁵ גם בפרשת **טל פודים** שנדונה בעליון בחר בית המשפט לנקוט בגישה מחמירה והרשיע את הנאשם, לאחר שהודעות כוזבות שהפיץ באינטרנט על פעילות חברה שנסחרת בבורסה השפיעה על תנודותיה. בית המשפט ביסס את החלטתו על חומרת העבירה שביצע הנאשם, שכללה שימוש בארבע זהויות בדויות שונות, ועל האופן שבו השפיע הנאשם על תנודות שוק ההון ועל אמון הציבור בשוק ההון כתוצאה מכך.⁵⁶ לעניין זה, נציין שבתקופה האחרונה, חלק מכתבי האישום של חשודים שגובשו באשר להפצת חדשות כוזבות התבססו על עבירה לפי סעיף 3 לחוק המחשבים ולא רק על פרסום כוזב לפי חוק העונשין.⁵⁷

4.1.3 עבירת הטרדה באמצעות מתקן בזק

העבירה הרלוונטית השלישית היא הטרדה באמצעות מתקן בזק לפי סעיף 30 לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982.⁵⁸ סעיף 1 לחוק, המהווה את סעיף ההגדרות הכלליות, מלמד שהעבירה

⁵³ שם, בעמ' 3-5.

⁵⁴ שם, בעמ' 6.

⁵⁵ כך למשל, **אתי אלון** הורשעה בגניבה כעבירה העיקרית, ועבירת איחסון המידע הכוזב במחשב והוצאת הפלט הכוזב ממנו נתפסה כעבירה נלווית למעשיה, אשר הובילו לקריסת הבנק ולפגיעה בלקוחות. ראו: ת"פ (מחוזי ת"א) 40182/02 **מדינת ישראל נ' אלון** (פורסם בנבו, 1.7.2003). דוגמה נוספת מצויה בפסיקת בית-משפט השלום בת"א בעניין **מועלם רחמים**, שהורשע בעבירה מכוח סעיף 3 לחוק המחשבים לאחר שביצע משיכת סכומי כסף נכבדים מחברת אשראי על-ידי שימוש בנתונים שהופקו באמצעות תוכנה היוצרת צירופי כרטיסי אשראי תקפים. שם, נפסק בעניינו שהתגבשו הנסיבות המחמירות שהצדיקו הרשעה בסעיף כאמור, והן: תכנון וביצוע מחושבים, קור רוח של הנאשם, וקורבן שהפגיעה הכלכלית בו חמורה. ראו: ת"פ (שלום ת"א) 11095/01 **מדינת ישראל נ' רחמים** (פורסם בנבו, 12.12.2002). באופן דומה, הרשיע בית משפט השלום בירושלים את **רוברטו סלטון** בעבירה על סעיף 3. זאת, שעה שביצע מעשה מתוכנן לאחסנת תוכנה המכילה מידע כוזב ושימוש בכרטיס חיוב בכוונה להונות, וכשמדובר במעשה קל יחסית לביצוע שבעל פוטנציאל לנזק רב. ראו: ת"פ (שלום ירושלים) 4405/99 **מדינת ישראל נ' סלטון** (פורסם בנבו, 3.12.2000).

⁵⁶ רע"פ 5729/02 **פודים נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 29.7.2002).

⁵⁷ בריינר **הפצת פייק ניוז**, לעיל ה"ש 50.

⁵⁸ הסעיף קובע כדלקמן: "המשתמש במיתקן בזק באופן שיש בו כדי לפגוע, להפחיד, להטרד, ליצור חרדה או להרגיז שלא כדין, דינו – מאסר שלוש שנים".

רלוונטיות למקרה של פרסום מידע כוזב דרך האינטרנט.⁵⁹ זאת, בכפוף לפרשנות של העברת מידע כוזב כפעולת שימוש במתקן בזק שיש בה כדי "להטריד", כפי שיידון להלן.

פסק הדין המרכזי של בית-המשפט העליון שניתח את מונח ההטרדה בסעיף הוא פסק הדין בעניין **הלינור הראר**.⁶⁰ המערערת הורשעה בבית משפט השלום בעבירה מכוח סעיף זה לאחר שפנתה למתלוננת בטלפון ובפקסים בלשון מאיימת. בערעור, נדרש בית המשפט לשאלה האם "הטרדה" מהווה מונח טכני גרידא, דהיינו האם "הטרדה" נבדקת מבחינה כמותית ביחס לאופי השימוש במכשיר, או גם מבחינה מהותית, הכוללת את תוכן המסרים שמועבר. בפסק הדין נפסק שאופן השימוש במתקן בזק כולל הן את התוכן והן את הצורה, כיסודות שלובים היוצרים את ההטרדה בשלמותה. כלומר, ההחלטה אם להגיש כתב אישום בדבר הטרדה באמצעות מתקן בזק תושפע מהיקף ההטרדה שבוצעה באמצעות המכשיר, וכמו כן מהסוג ומהסגנון של ההטרדה שבוצעה. משכך, יכולה להתרחש סיטואציה שבה פעולה חד פעמית של העברת מידע באמצעות מתקן בזק תיחשב כהטרדה לפי הסעיף כתלות של התוכן המועבר באותה הודעה, הן מול יחיד והן מול רבים.⁶¹ זאת, הגם והממד הכמותי, קרי מספר הפעמים שבהם בוצעה ההטרדה בפועל לכאורה, תופס השפעה מכרעת בקביעת בית-המשפט אם בוצעה הטרדה.⁶²

לצד האמור לעיל, ייתכן שניתן יהא להשתמש במקרי קצה של הפצת חדשות כוזבות בעבירה רביעית, **עבירת "הפצת מחלה"** לפי סעיף 218 לחוק העונשין.⁶³ חשוב לציין שעד היום העבירה הוחלה רק על מעשים שנעשו במישור הפיזי, ואשר בהם בית המשפט קבע פוזיטיבית שמדובר במחלה שמהווה "סכנת נפשות", ובה האדם שנאשם בהפצתה ביצע פעולה אקטיבית בהקשר זה (בין אם במוזד ובין אם ברשלנות). כך היה למשל בפרשת **אברהם חגשי**, שנחשד בהפצת נגיף ה-HIV ביחסי המין הלא מוגנים שקיים עם מתלוננת, על אף שידע כי הוא נושא את הנגיף.⁶⁴ בית המשפט העליון דחה את ערעורו על הרשעתו, ופסק כי פרקטיקת יחסי המין הלא מוגנים שקיים חגשי מהווה מעשה בעל הסתברות להפצת מחלת האיידס. בפסיקה זו, בית המשפט העליון קבע שבאשר ליסוד העובדתי של "מעשה העלול להפיץ" את המחלה, יש לתת את הדעת להסתברות לכך באמצעות המעשה, אך גם לשיקולים נוספים כגון רמת הסיכון שבמחלה הספציפית והערך המוגן שעומד ביסוד העבירה.

⁵⁹ ניתן ללמוד על כך לאור ההגדרה של "בזק": "שידור, העברה או קליטה של סימנים, אותות, כתב, צורות חזותיות, קולות או מידע, באמצעות תיל, אלחוט, מערכת אופטית או מערכות אלקטרומגנטיות אחרות".

⁶⁰ רע"פ 10462/03 **הראר נ' מדינת ישראל**, פ"ד ס(2) 70 (2005).

⁶¹ חיים ויסמונסקי "התמודדות משפטית עם "פייק ניוז" על רקע משבר הקורונה" **The Federmann Cyber Security Research Center – Cyber Law Program** (17.6.2020), https://csrel.huji.ac.il/blog/%D7%A9%D7%A4%D7%A8%D7%A7%D7%A0%D7%A9%D7%A2%D7%A9%D7%A4%D7%A9%D7%A4%D7%A8%D7%A7%D7%A2-%D7%A9%D7%A9%D7%A1%D7%A8-%D7%A4%D7%A7%D7%A5%D7%A8%D7%A0%D7%A9#_ftn11 (להלן: ויסמונסקי **התמודדות משפטית**).

⁶² ע"פ (מחוזי ת"א) 71066-02 **בן רחמים רם נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 2.1.2003).

⁶³ העבירה, המכונה "מעשה העלול להפיץ מחלה", מנוסחת כך: "העושה בהתרשלות מעשה העלול להפיץ מחלה שיש בה סכנת נפשות, דינו - מאסר שלוש שנים; עשה את המעשה במוזד, דינו - מאסר שבע שנים".

⁶⁴ רע"פ 6136/09 **חגשי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 12.4.2010).

כאמור, שאלת היכולת לעשות שימוש בעבירת "הפצת מחלה" כעבירת ביטוי גרידא מבלי להפיץ פיזית את המחלה לא נדונה עד כה בבית המשפט, אך ייתכן שלאור האמור לעיל פרסום הודעות כוזבות שבכוחן להפיץ מחלה מדבקת, כגון נגיף קורונה, עשויות לענות על יסודות הסעיף, כתלות בשאלה פרשנית שתונח לפתחו של בית המשפט.

4.2 אפיק האכיפה אלטרנטיבית באמצעות מנגנונים וולונטריים ומנגנוני הוראות כופות

בנפרד מיכולתה של המדינה להעמיד לדין את המפרסם חדשות כזב בכפוף לעבירות שהוצגו לעיל, קיים נתיב של שימוש באכיפה אלטרנטיבית בציר שבין המדינה ובין החברות שמספקות שירותי אינטרנט והרשתות החברתיות, במטרה להתמודד עם הפרסום האסור. בהקשר זה, נהוג לחלק את מודל האכיפה האלטרנטיבית לשני סוגים:⁶⁵ **מנגנונים של הוראות כופות**, כפי שניציג בפרק 4.3. וכן **מנגנונים וולונטריים**, כפי שניציג בפרק 4.4. דרכי ההתגוננות של המדינה שנגזרים משני המודלים הללו נחלקים לארבעה כלים מרכזיים: הסרת התוכן הפוגעני ממקום פרסומו, חסימת גישה לאתרים שבהם מתפרסמים הביטויים האסורים, סינון התכנים האסורים וניתוק משתמש רשת מהשירות או מהאפליקציה שבה פעל שלא כחוק בשל הפרסום.

4.3 מנגנון של אכיפה באמצעות הוראות כופות (מסלול האכיפה הסטטוטורי)

מחלקת הסייבר בפרקליטות פועלת במסלול אכיפה נפרד ביחס להסרה של תכנים מהרשת, ולא רק ביחס למידע כוזב, ובו היא מנהלת הליכים מכוח חוק סמכויות לשם מניעת ביצוע עבירות באמצעות אתר אינטרנט.⁶⁶ תכלית החוק היא לסכל ביצוע עבירות מסוימות, או למנוע חשיפה של גולשים לעבירות מסוימות הנעשות באמצעות אתרי אינטרנט; זאת, באמצעות צווים שיפוטיים. פעילותה של מחלקת הסייבר המבוצעת מכוח החוק עולה בקנה אחד עם ההשקפה הקלאסית של אכיפה פלילית, שבמסגרתה תובע, כמשמעו בחוק,⁶⁷ פונה לשופט של בית משפט מחוזי שהנשיא של בית משפט זה הסמיכו לכך, בבקשה למתן צו המורה לספקיות גישה, איתור ואחסון של תכנים ברשת האינטרנט, להסיר או להגביל גישה לתכנים המופיעים באתרי אינטרנט שונים, וזאת בגדר הסמכות הקבועה לכך בחוק סמכויות למניעת עבירות.⁶⁸

סמכות זו חלה במיוחד על שורה של עבירות פליליות הנעשות ברשת, כגון: ארגון או עריכת משחק אסור, הגרלה או הימור,⁶⁹ פרסום תכנים פדופילים,⁷⁰ פרסום שירותי זנות,⁷¹ עבירות סחר בסמים,⁷² וכן פעילות אינטרנטית של ארגון טרור.⁷³ צווי ההגבלה ניתנים על פי החוק בסייגים שונים, לרבות בקביעה

⁶⁵ חיים ויסמונסקי "אכיפה אלטרנטיבית של עברות ביטוי במרחב הסייבר" **משפט חברה ותרבות** 691, 694-695 (אלון הראל עורך, אוני תל אביב, 2017) (להלן: ויסמונסקי **אכיפה אלטרנטיבית**).

⁶⁶ חוק סמכויות לשם מניעת ביצוע עבירות באמצעות אתר אינטרנט, התשע"ז-2017 (להלן: **חוק סמכויות למניעת עבירות**).

⁶⁷ מדובר באחד מהפרקליטים במחלקה שהיועץ המשפטי לממשלה הסמיכו לכך בהתאם לסעיף 1 לחוק סמכויות למניעת עבירות; שם.

⁶⁸ שם, בס' 2-4.

⁶⁹ ס' 225 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

⁷⁰ שם, בס' 214(ב).

⁷¹ שם, בס' 202, 205א, 205ג(א) ו-205ד.

⁷² ס' 13-14 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973; ס' 7 לחוק המאבק בתופעת השימוש בחומרים מסכנים, התשע"ג-2013.

⁷³ פרק ג' לחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016.

כי הגבלת גישה לא תינתן אם יש באופן ביצוע הצו משום האזנת סתר לפי חוק האזנת סתר,⁷⁴ אשר הוראותיו מוחלות על הפעלת הסמכות.

לצד האמור לעיל, קיימות הוראות חוק נוספות המקנות לבית המשפט סמכות להורות על הסרתו של פרסום, או על הגבלת הפצתו של מידע מסוים. מדובר בהוראות שאינן מוסדרות בהכרח בחוק סמכויות מניעת עבירות, למשל: איסור פרסום שמו של מתלונן בעבירות מין,⁷⁵ וכן איסור פרסום זהותם של גורמים שונים הקשורים בהליך אימוץ.⁷⁶ לגבי הוראות חוק אלו, מחלקת הסייבר נוהגת רק "לדווח" למפעילי הרשתות החברתיות, באופן וולונטרי, על כך שהתוכן המפר איננו עומד במגבלות האיסור הקבוע בהוראות החוק הרלבנטי, או בצו השיפוטי שהוצא מכוחו.

בהקשר זה נזכיר כי בעבר נעשו ניסיונות לקדם חקיקה שנועדה להקנות לבתי המשפט סמכויות רחבות יותר להסרת תכנים פוגעניים המתפרסמים ברשת, אך יוזמות חקיקה אלה לא הבשילו לכדי דבר חקיקה מסיבות שונות. הצעות החוק ביקשו לקבוע ברירת מחדל של סינון תכנים על ידי ספקית הגישה לאינטרנט, עם אפשרות של משתמש האינטרנט לבטל את מגבלת סינון התכנים.⁷⁷ ההצעה המרכזית שבהן הייתה הצעת החוק להסרת תוכן שפרסומו מהווה עברה מרשת האינטרנט,⁷⁸ אשר נועדה לאפשר התמודדות עם פרסומים באינטרנט שעולים לכדי עבירה פלילית, והמשך פרסומם עלול לפגוע בביטחון של אדם, בביטחון הציבור או בביטחון המדינה. הצעת החוק קובעת שבית המשפט המחוזי יוכל להוציא צו להסרת תוכן, וצו זה יכול להיות מופנה אל מפרסם התוכן, בעליו, מנהלו, מפעילו של אתר האינטרנט שבו פרסם התוכן, או מנוע החיפוש המנגיש את התוכן האסור בתוצאות החיפוש. לפי הצעת החוק, היה והועמד אדם לדין בגין פרסום התוכן האסור והורשע, יהא התובע רשאי לבקש מבית המשפט כי במסגרת גזר הדין יינתן צו להסרת התוכן, אף אם לא הוכח אלמנט הסיכון לביטחון של אדם, לביטחון הציבור או לביטחון המדינה.⁷⁹

עם זאת, כאמור, הצעות החוק הנזכרות לעיל טרם השלימו את הליך החקיקה, וחלקן נתקלו בהתנגדויות מטעם ארגוני חברה אזרחית לאור הפגיעה שאימוצן גוררת בחופש הביטוי. מעבר לכך, ההצעות מתמקדות בעיקרן בסיטואציות של התמודדות עם עבירות ביטוי הנתפסות כעבירות פליליות, וספק אם הן תתאמנה במתכונתן הנוכחית להתמודדות עם פרסומים שעיקרם הם חדשות כזב, ואינם בהכרח נכנסים לגדרי התחום הפלילי, בניגוד לחקיקה הקיימת שהוצגה לעיל. הקושי בביצוע צעדי אכיפה ישירים מתעצם בפרט כשסנקציות כגון הסרה גורפת של התכנים האסורים, מניעתם מראש, ניטור תוכן אסור שיפורסם בעתיד או חסימת המשתמש בכללותו, נתפסים כצעדים שמחייבים להטיל על ספקיות השירות אחריות משפטית. צעדי אכיפה אלה עשויים להשית על הספקיות עלויות ניכרות; שכן הם מהווים התערבות בחופש העיסוק שלהן ובנאמנותן כלפי המשתמשים בשירותיהן, וכן הצעדים

⁷⁴ חוק האזנת סתר, התש"י-1979.

⁷⁵ ס' 352 לחוק העונשין.

⁷⁶ ס' 34 לחוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981.

⁷⁷ הצעת חוק הגבלת גישה לאתרי אינטרנט למבוגרים, התשס"ו-2006, פ/17/892; הצעת חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 41) (שירות סינון של תכנים בלתי הולמים לקטינים באינטרנט), התשס"ח-2008, פ/17/892; הצעת חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 41) (תיקון- חובת סינון אתרים פוגעניים), התשע"ד-2013, פ/19/1; הצעת חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 47) (אתרים ותכנים פוגעניים באינטרנט), התשע"א-2011, פ/18/456.

⁷⁸ הצעת חוק להסרת תוכן שפרסומו מהווה עבירה מרשת האינטרנט, התשע"ז-2016, ה"ח הממשלה 1104.

⁷⁹ שם.

עשויים לחייבן אף לשנות במידה מסוימת את ייעודן, ככל שהייעוד אינו כולל מנגנון של אישור עורך או ניטור תכנים.⁸⁰ משכך, הערוץ הוולונטרי של המדינה מול הרשתות החברתיות עודנו נותר כלי אכיפה מרכזי כיום במישור האכיפה האלטרנטיבית.

משכך, ניכר כי מסלול האכיפה הסטטוטורי איננו ממצה דיו, שכן אין בנמצא כיום מסלול אכיפה כופה המאפשר למחלקת הסייבר לפעול ברחבי המרשתת (בכפוף למתן צו מאת בית המשפט) להסרת פרסומים נוספים העולים כדי עבירות פליליות אחרות, ובכלל זה: תוכן המסית לאלימות, טרור, גזענות, או תכנים העולים כדי הטרדה מינית ואיומים. אלו הם אותם הקשיים שהובילו לאימוץ המנגנון הוולונטרי.

4.4 מנגנון של אכיפה באמצעות מנגנונים וולונטריים

היעדרן של הוראות חוק כלליות ומפורשות המעניקות בידי גורם שיפוטי סמכות להורות על הסרת פרסום, העולה לכאורה כדי עבירה פלילית,⁸¹ הביאו את פרקליטות המדינה לגיבוש תפיסה אחרת ונוספת לאכיפה הפלילית, המתמקדת בעבירה ולא במבצעה. במסגרת זו, הפרקליטות מרכזות את פעילותן, אל מול מפעילי הפלטפורמות המקוונות, פעילות שהיא במוקד העתירה. הצירוף "פלטפורמות מקוונות" הוא שם קוד לשורה של גופים אזרחיים, ברובם תאגידיים רב-לאומיים רבי עוצמה, המפעילים סוגים שונים של מסגרות לפעילות רשתית, ואלה כוללים את הגופים להלן:⁸²

- א. רשתות חברתיות מקוונות המאפשרות למשתמשים לתקשר ולהיחשף למשתמשים אחרים, ובכלל זה גם לשתף מידע, עמדות ודעות (פייסבוק כדוגמא).
- ב. מנועי חיפוש מקוונים המאפשרים לחפש ולאחזר מידע הנמצא ברשת האינטרנט (גוגל כדוגמא).
- ג. ספקיות "שירותי אירוח" לבנייה ולאחסון של אתרי אינטרנט שונים.

תנאי השימוש של הרשתות החברתיות המרכזיות כוללים כללים האוסרים על פרסום של חדשות כוזבות או מנגנונים לצמצום תפוצתן.⁸³ כך למשל, תנאי השימוש בטוויטר אוסרים על הפצת תכני מדיה מפוברקים ("Synthetic and manipulated media policy"), או על פרסום תכנים כוזבים אשר עלולים להשפיע על בחירות כלליות ("Manipulating or interfering in elections").⁸⁴ באופן דומה, תנאי השימוש ביוטיוב אוסרים גם הם על הפצת תכני מדיה מפוברקים או על תכנים כוזבים אשר עשויים להטעות את הציבור בקשר לבחירות כלליות.⁸⁵ מנגד, תנאי השימוש בפייסבוק אמנם לא אוסרים באופן גורף על הפצת חדשות כזב, אך מביאים להפחתה ניכרת של החשיפה של ציבור המשתמשים לחדשות

⁸⁰ ויסמונסקי אכיפה אלטרנטיבית, לעיל ה"ש 65, בעמ' 711.

⁸¹ וזאת מעבר לחוק שנחקק גם הוא רק בתאריך 26.07.2017.

⁸² בג"ץ 7846/19 עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' פרקליטות המדינה יחידת הסייבר, פס' 7 לפסק דינו של המשנה לנשיאה מלצר (פורסם בנבו, 12.4.2021) (להלן: פרשת עדאלה).

⁸³ ויסמונסקי התמודדות משפטית, לעיל ה"ש 61.

⁸⁴ "Synthetic and manipulated media policy", TWITTER help.twitter.com/en/rules-and-policies/manipulated-media; "Civic integrity policy",

⁸⁵ "Spam, deceptive practices, & scams policies", YOUTUBE <https://support.google.com/youtube/answer/2801973?hl=en>

הכזב.⁸⁶ הרשת מפחיתה את החשיפה דרך תמריצים כלכליים שליליים המכוונים כלפי אנשים המפיצים מידע מוטעה, וזאת במטרה לשמור על אמיתות התוכן ואמינות השימוש ברשתות, למשל דרך בדיקת עובדות ע"י גורמים חיצוניים או סימון מידע הנחשד כמוטעה. מפעילים שונים אף קבעו, בין "כללי הקהילה" שלהם, איסור כללי על ביצוע פעולות המנוגדות להוראות הדין המקומי, כמו פייסבוק.

לכל תנאי השימוש הנ"ל (ולכל הפחות – לכל המפעילים שהוצגו) יש שני מאפיינים משותפים: ראשית, שאפשרות הדיווח על כך שפרסום כלשהו הפר את כלליה של הפלטפורמה נתונה לכל משתמש בפלטפורמה המקוונת או למי שנחשף אל הפרסום (ויהא זה אדם, תאגיד או רשות שלטונית). שנית, ההחלטה כיצד לפעול לאחר שנודע למפעיל הפלטפורמה המקוונת על פרסום הנחזה להיות פוגעני כאמור, – מצויה לכאורה בתחום שיקול דעתו הבלעדי של מפעיל הפלטפורמה.

הכללים הנ"ל יוצרים לרוב מנגנון של "הודעה והסרה" ("Notice and Take Down"). לפי מנגנון זה, אם למפעילי הפלטפורמה המקוונת מגיעה הודעת דיווח על הפרה נטענת, הם מחליטים האם להשאיר את הפרסום או להסירו. על "החלטת הורדה" ניתן לאחרונה להשיג, למצער בפלטפורמת פייסבוק, בפני מעין "ועדת ערר" שבסמכותה להכריע באופן מחייב בתלונות שהועלו על תכנים שהוחלט להסירם מאותה פלטפורמה. כך פועלת מחלקת הסייבר בפרקליטות במקרים שבהם הדבר עולה כדי עבירה פלילית בדין הישראלי, וכך היא פועלת במקרים של פרסום חדשות כזב, אם כי עד כה הדבר נעשה בעיקר ביחס לפעולות הנחשדות כתמיכה בטרור, ובתחום הפגיעה בקטינים. מחלקת הסייבר נוהגת לבחון פנייה אל מפעילי הפלטפורמות המקוונות רק בעת שמתקיימים שלושה תנאים מצטברים:⁸⁷

- א. התוכן מהווה לכאורה עבירה לפי הדין הישראלי;
- ב. התוכן מפר את תנאי השימוש של הפלטפורמות המקוונות וקיימים שיקולים נוספים המצדיקים דיווח או פנייה אל הפלטפורמות המקוונות, כגון: תפוצת הפרסום בפועל, חומרת הפרסום, מועד הפרסום, פוטנציאל "ויראליות" הפרסום, או האופן שבו עלול הפרסום להתפרש על-ידי מקבלי הפרסום;
- ג. מלאכת האיזון שאותה מבצעת מחלקת הסייבר בין ערכי חופש הביטוי והנגישות למידע ברשת, אל מול ערכי הזכות החוקתית לפרטיות, לכבודו ולשמו הטוב של נמען הפרסום וכן האינטרס הציבורי – מצדיקה את הוצאת הדיווח. כל זאת, בכדי לאפשר למפעילי הפלטפורמה המקוונת לשקול האם להסיר את הפרסום, על פני השאריות ברשת.

⁸⁶ *Community Standards*, FACEBOOK <https://www.facebook.com/communitystandards>

⁸⁷ פרשת **עדאלה**, לעיל ה"ש 82, פסק 11 לפסק דינו של השופט מלצר.

החיסרון המרכזי באפיק של "הודעה והסרה" נוגע לקושי של הרשת החברתית לקבוע את מהימנות המידע, בתור זו שאמונה על אכיפת כללי ההתנהלות במרחב שבבעלותה, וכך גם להכריע האם אכן מדובר בפרסום כוזב. משכך, החברות מעדיפות לרוב להגביל את תפוצת הפרסום, על פני הסרתו או מניעתו באופן גורף.⁸⁸ כך או כך, אפיק אכיפה זה תלוי בשיתוף הפעולה מצד הרשתות החברתיות, בשל הוולונטריות העומדת בבסיסו.

בהקשר זה, חשוב לציין שסמכות האכיפה הוולונטרית של מחלקת הסייבר בפרקליטות אותגרה בבג"ץ שהגיש מרכז עדאלה לזכויות אדם נגד מחלקת הסייבר בפרקליטות המדינה.⁸⁹ העתירה העלתה מגוון סוגיות חוקתיות, אך הדיון המרכזי שבו נחלקו העותרים והמשיבים נגע לשאלת סמכותה של הפרקליטות לפעול באפיק זה ללא הסמכה מפורשת בחוק. בתמצית, העותרים טענו שהפעילות של מחלקת הסייבר, הפוגעת לדבריהם בזכויות החוקתיות להליך הוגן ולחופש הביטוי, נעשית ללא הסמכה מפורשת בחוק, ומשכך אינה חוקתית כיוון שאינה עומדת בתנאי פסקת ההגבלה.⁹⁰

העתירה נדחתה על יסוד מצבור של שיקולים. נפסק שלא ברור האם מתקיימת מלכתחילה פגיעה בזכויות אדם ככל שמפעילי ההודעות הינם בוטים, באופן שכאמור דורש הסמכה לאקט שלטוני, ומשכך העתירה חסרה תשתית עובדתית. במישור הסמכות, פסק השופט מלצר שמחלקת הסייבר, המהווה זרוע ביצועית של הממשלה, יכולה להסתמך לצורך אפיק האכיפה הוולונטרי על סמכותה השיורית מכוח סעיף 32 לחוק-יסוד: הממשלה; וזאת כל עוד המדינה אינה זו שפוגעת ישירות ובאופן וודאי בזכויות היסוד, וכשנותר מרחב של שיקול דעת למפעילות הפלטפורמות המקוונות בהחלטה האם להותיר את התכנים על כנם או להסירם.⁹¹

אין בכך כדי להבטיח הסמכה מפורשת לכל פעולה עתידית של מחלקת הסייבר בהקשר זה, ואף השופטים הציגו יתרון בהתבססות על הסמכה מפורשת בחוק כשם שנעשה במדינות אחרות.⁹² ברם, כאמור, אין בכך כדי לחסום את אפיק הפעולה הנוכחי.

באשר לנסיבות ההתפרצות של נגיף הקורונה והאכיפה האלטרנטיבית של הרשתות החברתיות בתקופה זו, חברות אינטרנט רבות, כגון פייסבוק, וואטסאפ וטוויטר, הטילו מגבלות נוספות על הפצת תכנים במהלך תקופה זו, או על תכנים הנוגעים לנגיף הקורונה. זאת, מתוך הבנה שבתקופה זו תפוצתן של חדשות כזב עלולה להביא לנזק ממשי לבריאות הציבור. כך למשל, שינויים אשר ערכה וואטסאפ באופן הפצת הודעות "שרשרת" הביאו להפחתה של 70% בהפצת הודעות "ויראליות",⁹³ באמצעות וואטסאפ.⁹⁴ דוגמה נוספת לכך היא הפעולות שבהן נוקטת פייסבוק בהפנייתם של משתמשים ש"חיבבו" (Like) או שיתפו (Share) תוכן המהווה חדשות כזב בנוגע לנגיף הקורונה אל האתר של ארגון הבריאות

⁸⁸ ויסמונסקי **התמודדות משפטית**, לעיל ה"ש 61.

⁸⁹ פרשת **עדאלה**, לעיל ה"ש 82.

⁹⁰ שם, פסי' 18 לפסק דינו של המשנה לנשיאה מלצר.

⁹¹ שם, פסי' 39-74 לפסק דינו של המשנה לנשיאה מלצר.

⁹² שם, פסי' 27 לפסק דינו של המשנה לנשיאה מלצר.

⁹³ הודעות המבוססות על שכפול עצמי ומועברות בהתאם, ללא שינוי בתוכן ההודעות עצמן.

⁹⁴ Marianna Spring, "Coronavirus: Viral WhatsApp messages 'drop 70%", BBC News (27.4.2020), <https://www.bbc.com/news/technology-52441202>

העולמי.⁹⁵ עם זאת, כאמור, הרשתות החברתיות אינן מחויבות לעשות כן לפי הדין הישראלי, והסימון האמור נעשה במסגרת העולמית באופן וולונטרי מצידן. משכך, יש באפיק האכיפה הוולונטרית כדי להמשיך ולהוות הכלי המרכזי בו הפרקליטות נוקטת.

4.5 אכיפה במישור הנזיקי על מפיצי "חדשות כזב"

הדין הנזיקי הקיים כיום בישראל אינו כולל הסדרים מיוחדים ביחס להתמודדות עם פרסומים כוזבים ברשתות חברתיות, והפסיקה העוסקת במקרים אלו מתבססת על הדין הנזיקי הכללי לשם ההתמודדות עם תופעה זו. התאמת הדין המצוי למציאות הטכנולוגית נעשית על בסיס אד-הוק במסגרת הפסיקה, אשר רובה ניתנת בידי הערכאות הדיוניות ולא בידי בית-המשפט העליון. הערכאות הדיוניות עושות זאת תוך איתור הרציונאליים המצויים בבסיס הדין הקיים, לשם גישור על ההתפתחות הטכנולוגית שהתרחשה מאז החקיקה של פקודת הנזיקין וחוקים אחרים. כך למשל, מקום שפרסום כוזב עשוי להשפיל את מושאו בעיני אחרים, ניתן להקים חבות בנזיקין בגין פרסומו מכוח חוק איסור לשון הרע.⁹⁶

4.5.1. עוולת לשון הרע

בבסיס חוק זה עומדת זכותו של מושא הפרסום לשם טוב, כאשר הפרתה מתממשת בעת פרסום לשון הרע בגינו ואף עשויה להשליך על תחומי חיים אחרים של המושא. חשיבות מיוחדת לשמירה על זכות זו מצויה ביחס למי שמהווים דמויות ציבוריות, העשויים לשאת בנזק חמור במיוחד באם זכותם נפגעת, וזאת נוכח חשיבותה לשימור הלגיטימציה הציבורית לפעולותיהם.⁹⁷ אף כי שקריות המידע בפרסום אינה מהווה תנאי לכך שמידע יהווה לשון הרע, עשויה אמיתות הפרסום להשליך על האחריות בגינה מכוח עוולה זו.⁹⁸ לפיכך, ובהתאם לנושא הסקירה, אנו נתמקד בפרק זה רק באחריות בגין פרסום שקרי העולה לכדי לשון הרע.

תנאי לקיומה של עילת תביעה בגין הפצת לשון הרע הינו התקיימות יסוד ה"פרסום", במובן שהמידע הגיע לידי אדם אחד מלבד הפוגע ומושא הפרסום. החוק אף מקים חזקה לפיה יסוד זה מתקיים אם המידע הופץ בכתב והיה עשוי, בנסיבות העניין, להגיע לאדם מלבד מושא הפרסום.⁹⁹ הפסיקה הדגישה כי יסוד הפרסום מתקיים גם בעת פרסום מידע ברשתות חברתיות,¹⁰⁰ ונקבע כי יש לראות בפעולת "שיתוף" (Share) מידע באתרים אלה כפרסום לעניין החוק,¹⁰¹ אף כי אין לראות בסימון "חיבוב" (Like) כמתקיים את יסוד הפרסום לעניין זה.¹⁰² נוסף על קיומה של עילת תביעה בנזיקין כלפי מי שמפרסם לשון הרע, מקים החוק עילת תביעה כנגד בעל תפקיד באתר תקשורת שפורסמו בו דברי לשון הרע.¹⁰³ הפסיקה לא שללה הכרה באתרי אינטרנט ובקבוצות פייסבוק כ"אמצעי תקשורת" לעניין זה,

Julia Carrie Wong, "Coronavirus: Facebook will start warning users who engaged with 'harmful' misinformation", THE GUARDIAN (16.4.2020), <https://www.theguardian.com/technology/2020/apr/16/coronavirus-facebook-misinformation-warning>.

⁹⁶ ס' 1 לחוק איסור לשון הרע.

⁹⁷ ע"א 1104/00 אפל נ' חסון, פ"ד נו(2) 607, 617 (2002) (להלן: עניין אפל).

⁹⁸ שם, בעמ' 621.

⁹⁹ ס' 2 לחוק איסור לשון הרע.

¹⁰⁰ רע"א 1239/19 שאול נ' חברת ניידלי תקשורת בע"מ, פס' 42 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז (נבו 8.1.2020).

¹⁰¹ שם, בפס' 45 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז.

¹⁰² שם, בפס' 46 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז.

¹⁰³ ס' 11 לחוק איסור לשון הרע.

וכן היא התנתה הטלת אחריות על מנהלי הקבוצות בגין פרסומים באתרים אלו בעוצמת שליטתם בקבוצה (כמו קיומו של מנגנון אישור פוסטים), ובתגובתם לבקשת הנפגע להסרת המידע,¹⁰⁴ תוך מתן שהות לבחינת אמיתותו.¹⁰⁵

חולשתו המרכזית של החוק בכל הקשור להפצת מידע כוזב בידי שחקנים פוליטיים, ובפרט במהלך מערכת בחירות, הינה כי הוא אינו חל ביחס לפרסומים שמבצעים חברי-כנסת ושרים במסגרת תפקידם.¹⁰⁶ ככל שיוחלט שיש מקום להטיל אחריות במסגרת עילה זו אף על התבטאויות כוזבות של חברי-כנסת ושרים, נראה שיהיה צורך לעשות זאת במסגרת חקיקה ראשית.

הגנה אפשרית העומדת לרשות מי שהפיץ מידע העולה לכדי לשון הרע הינה הגנת "אמת בפרסום",¹⁰⁷ אשר משמה ניתן להבין כי אינה יכולה לחול ככל שהמידע המופץ הינו מידע כוזב. משום כך, לא יוכל מפרסם המידע ליהנות מהגנה זו בטענה כי מהראיות הזמינות בעת ביצוע הפרסום המידע שהפיץ נחזה להיות אמת, שכן הגנה זו מותנית באמיתותו המוחלטת של הפרסום מושא התביעה, כפי שזו הייתה בעת הפרסום.¹⁰⁸

הסעד לו זכאי אדם שפורסם לגביו מידע כוזב, העולה לכדי לשון הרע, הינו פיצוי ללא הוכחת נזק.¹⁰⁹ לצד זאת, רשאי בית-המשפט, לפי שיקול דעתו, להורות על פרסום תיקון או הכחשה בהתאם להוראותיו, ועל איסור הפצת עותקים של הפרסום המכיל לשון הרע כנגד הנתבע וכנגד אדם שלישי כאחד.¹¹⁰ ניתן לראות ניצנים לשימוש בסמכות זו להסרת פרסומי לשון הרע אף באינטרנט,¹¹¹ אך נראה כי במקרים שבהם מתבקש צו שכזה, מבלי שהאתר שבו פורסם המידע הכוזב היה צד להליך, יבכר בית-המשפט כי הנפגע יקדים ויפנה להנהלת האתר בבקשה להסרת המידע לפני מתן צו שכזה.¹¹² לעניין זה נעיר כי חרף הדיון בחוק זה בפרק הנזיקי, רשאי מי שפורסם בעניינו מידע כוזב העולה לכדי לשון הרע להגיש קובלנה פלילית כנגד מפרסם המידע.¹¹³

4.5.2. עוולת הרשלנות

עוולת הרשלנות נבדלת מהעוולה הקבועה בחוק איסור לשון הרע בכך שלשם התגבשותה נדרש התובע להוכיח שנגרם לו נזק מהפרסום. כן נדרש תובע, במסגרת עילה זו, להצביע על קיומה של זיקה בינו לבין המפרסם של מידע כוזב שממנו נפגע. זיקה שכזו תתקיים, בין היתר, מכוח זיקה פיזית או משפטית בין הצדדים ונטילת אחריות מפורשת על הפרסום בידי המפרסם,¹¹⁴ וכן בנסיבות שבהן קיימת למפרסם

¹⁰⁴ ע"א (מחוזי ת"א) 51326-10-15 ליבנה נ' ליגמנט בע"מ, פס' 20 לפסק דינה של השופטת לבהר-שרון (נבו 26.9.2016).

¹⁰⁵ ת"א (שלום חי) 7685-10-16 אבישר נ' פוטר, פס' 23 לפסק דינו של השופט רובס (נבו 27.9.2018).

¹⁰⁶ ס' 13 לחוק איסור לשון הרע.

¹⁰⁷ ס' 14 לחוק איסור לשון הרע.

¹⁰⁸ דנ"א 2121/12 פלוני נ' דיין אורבך, פ"ד סז(1) 667, 713-712 (2014).

¹⁰⁹ ס' 7א(ב)-(ג) לחוק איסור לשון הרע; סכומים אלו עומדים כיום, לאחר הצמדתם למדד, על מעט יותר מ-71,000 ₪ ו-142,000 ₪, בהתאמה (עודכן בתאריך 1.4.21).

¹¹⁰ ס' 9(א) לחוק איסור לשון הרע.

¹¹¹ ת"א (שלום ראשלי"צ) 2164-07 בושינסקי נ' לשם, פס' 60 לפסק דינה של סגן הנשיאה קינר (נבו 16.5.2010).

¹¹² ת"א (מחוזי מרכז) 12733-11-16 מגנאגי נ' בכרי, פס' 252 לפסק דינה של השופטת סילש (נבו 11.1.2021). ערעור הנתבע על פסק הדין תלוי ועומד בימים אלה בפני בית-המשפט העליון, ראו לעניין זה: ע"א 1726/21 בכרי נ' מגנאגי.

¹¹³ ס' 8 לחוק איסור לשון הרע.

¹¹⁴ ע"א 2625/02 נחום נ' דורנבאום, פ"ד נח(3) 385, 408-409 (2004).

ציפייה סבירה כי הקורא יסתמך על הפרסום מבלי לבחון את אמיתותו.¹¹⁵ בהקשר זה, ראוי לציון הערת-אגב של בית-המשפט העליון שבה הובעה הסתייגותו ממתן משקל לאמור בתגובות ("טוקבקים") ברשת האינטרנט,¹¹⁶ באופן שעשוי להשליך על קיומה של זיקה בין מחבריהן ובין הקוראים שלהן. אף בהיעדר אחריות ישירה של מנהלי אתרים לאחריות בגין תוכן פרסומים באתריהם העולים לכדי לשון הרע, עשויה הימנעותם מקביעת כללי התנהגות, ניטור פרסומים והסרת הפרסומים העשויים לכלול מידע שקרי, לעלות לכדי התרשלותם, ובגינה ניתן לחייבם בנוזיקין מכוח עוולת הרשלנות.¹¹⁷

4.5.3. עוולות נזיקיות נוספות

מלבד העוולות המוזכרות לעיל, מצויות בדין הנזיקי עוולות נוספות אשר מכוחן ניתן להטיל חבות בנוזיקין בגין פרסומים כוזבים, ואלו אינן ייחודיות לרשת האינטרנט. עם זאת, עוולות אלו נוגעות בעיקר לפרסומים הפוגעים בזכות הקניין של מושאם, ובעיקר נועדו להסדיר את יחסים מסחריים בין צדדים שונים, ולפיכך נראה שיישומן ביחס למידע כוזב המופץ בידי נבחר ציבור הינו פחות רלוונטי.

4.6 סיכום הדין הנוהג בישראל

אף שהדין הנזיקי המצוי משמש כאמצעי הרתעה ואפקט מצנן מפני פרסום מידע כוזב,¹¹⁸ הוא אינו עונה באופן מלא על כלל הביטויים הכוזבים המצויים כיום ברשתות חברתיות; זאת, שכן הדין הנזיקי המצוי בעיקר מכוון כלפי ביטויים הפוגעים בזכות לשם טוב (חוק איסור לשון הרע) ובזכות הקניין (חוק הגנת הצרכן, חוק עוולות מסחריות). פעמים רבות המידע הכוזב המצוי כיום ברשתות החברתיות אינו מכוון כדי לפגוע באחר, אלא כדי לקדם את מפרסמו באמצעות הפצת מידע כוזב,¹¹⁹ אשר לא תמיד גורם למי שנחשפים אליו נזק ממוני שבגינו יוכלו לתבוע בעוולות שבהן משמש נזק שכזה תנאי לגיבוש עילת תביעה.

כמו כן, נוכח היקף הפרסומים המצוי ברשת האינטרנט ותפיסת האמור בהם - ובייחוד במסגרת תגובות (טוקבק) - כבעלי השפעה מועטה ככלל, הובעה בפסיקה הדעה כי פעמים רבות ייהנו מחבריהם מהגנת זוטי דברים,¹²⁰ שיש בה לפטור מאחריות נזיקית.¹²¹ בכך, יש לפגום בהרתעה שמספק הדין הנזיקי מפני פרסום מידע כוזב ברשת בכלל וברשתות חברתיות בפרט. כמו כן, אנו נציין כי נוכח החסינות המוקנית לחברי כנסת מפני תביעה בגין פעולות הנעשות במסגרת תפקידם,¹²² אין באמצעי משפטי זה להרתיעם מלעשות כן.¹²³

¹¹⁵ ע"א 790/81 american microsystems inc נ' אלביט מחשבים בע"מ, פ"ד לט(2) 785, 797 (1985).
¹¹⁶ רע"א 4447/07 מור נ' ברק אי.טי.סי. [1995] החברה לשרותי בזק בינלאומיים בע"מ, פ"ד סג(3) 664, 739 (2010) (להלן: עניין מור).

¹¹⁷ ת"א (שלום ת"א) 15585-02-14 וויסבלט נ' נוי, פס" 4.5 לפסק דינו של השופט ברקאי (נבו 24.5.2020).
¹¹⁸ אלעד אורג "חובת נושאי משרה ציבורית לומר אמת לציבור" משפטים נ 33, 67 (2020) (להלן: אורג חובת נושאי משרה ציבורית).

¹¹⁹ שם, בעמ' 66.

¹²⁰ עניין מור, לעיל ה"ש 116, בעמ' 682.

¹²¹ ס' 4 לפקודת הנזיקין.

¹²² ס' 1 לחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א-1951.

¹²³ אורג חובת נושאי משרה ציבורית, לעיל ה"ש 23, בעמ' 67.

5. משפט משווה

5.1 צרפת

צרפת משתמשת באמצעים שונים, כמו חוקים והגבלות רגולטוריות נוספות בכדי להיאבק בתופעת המידע הכוזב במדינה, ובייחוד בעתן של תקופות בחירות. הפרלמנט הצרפתי אמנם לא התייחס לתופעת הפצת המידע הכוזב ברשתות החברתיות באופן ספציפי עד 2018, אך הדין הצרפתי אפשר לממשלה ליישם את ה"חוק לקידום חופש העיתונות משנת 1881" בכדי לפקח על התכנים שמפורסמים הן על-ידי גופים תקשורתיים ועיתונאיים והן על-ידי אנשים פרטיים.¹²⁴ החוק האמור אוסר הפצה ביוזעין של מידע כוזב מתוך כוונה שהוא יועבר ויופץ גם לאנשים אחרים, ככל שהמידע עלול לפגוע בסדר הציבורי במדינה. הקושי העיקרי בניסוח החוק הוא בעיית ההגדרה של המונח "מידע כוזב": בית-המשפט הצרפתי פירש את החוק כמטיל את נטל ההוכחה האובייקטיבי על רשויות התביעה, ובמקרים מסוימים בהחלט עולה קושי מיוחד בהוכחה שהמידע שהופץ הינו שקרי (בייחוד מידע שעניינו רפואי או מדעי).¹²⁵ עם זאת, במקרים לא מעטים המידע הינו כוזב באופן כל-כך ברור באופן שמקל את רף ההוכחה במידת מה.¹²⁶ העונש על הפרת סעיף חוק זה הינו קנס כספי של עד 45,000 יורו.¹²⁷

אולם, לשם תקופות בחירות במדינה נחקק חוק פרטיקולרי שנועד למנוע השפעה על תוצאות הבחירות באמצעות הפצת מידע כוזב. חוק הבחירות של צרפת מתייחס באופן ספציפי לביטויים שנועדו להפיץ מידע כוזב בתקופת בחירות, וזאת מתוך מטרה להשפיע על תוצאתן.¹²⁸ החוק מסמך את מערכת המשפט להורות על הסרה של פרסומים כוזבים במידה ההכרחית כדי למנוע הטעיית מצביעים בתקופה של שלושה חודשים טרם יום הבחירות. מעבר לאיסור על הפצת מידע כוזב, נקבעו בחוק זה סטנדרטים מחייבים שספקי אינטרנט חייבים לעמוד בהם בתקופה זו, במטרה לקדם שקיפות ולמנוע התאמה של מידע אישי למודעות פוליטיות באמצעות מנגנוני אפיון וניטור של הרשתות החברתיות המובילות.¹²⁹

אמצעי נגד נוסף לסיכול ניסיונות השפעה על דעת הקהל בתקופת בחירות בא לידי ביטוי בהגבלות הרגולטוריות המוטלות על מימון של מודעות פוליטיות בתקופה של שישה חודשים טרם מועד הבחירות. בתקופה ארוכה זו מוטל איסור מוחלט על פרסום מודעות פוליטיות בעיתונים, בטלוויזיה וברדיו, ככל שהן ממומנות על-ידי המפלגות או אחרים.¹³⁰ ביום הבחירות עצמו מוטל איסור כללי על פרסום מודעות פוליטיות, וזאת ללא קשר לשאלה האם הן ממומנות או לאו. החל משנת 2011 מוחלים סעיפי החוק האמורים גם על פרסומים באינטרנט בכלל וברשתות החברתיות בפרט,¹³¹ וזאת מתוך הרצון להימנע מהפצה של מידע כוזב באופן מניפולטיבי שעלול להעיד על אופן ההצבעה של המשתמשים ברשתות אלה.

¹²⁴ Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse (current version), art. 27.

¹²⁵ AUGUST DEBOUZY, *France: The Coronavirus and Fake News*, MONDAQ (May 2020), available at: <https://www.mondaq.com/france/social-media/901630/the-coronavirus-and-fake-news>.

¹²⁶ שם.

¹²⁷ לעיל ה"ש 125.

¹²⁸ Code électoral, art. L52-1.

¹²⁹ library of Congress, *Initiatives to Counter Fake News in Selected Countries*, p. 29.

¹³⁰ C. électoral, arts. L48-2, L49, L49-1.

¹³¹ Loi n° 2011-412 du 14 avril 2011 portant simplification de dispositions du code électoral et relative à la transparence financière de la vie politique, art. 2 (Apr. 14, 2011).

בשנת 2018 נכנס לתוקף בצרפת חוק שתכליתו מאבק בתופעת המידע הכוזב באינטרנט באופן ספציפי.¹³² החוק מחייב את הרשתות החברתיות לאפשר למשתמשים לסמן פרסומים מסוימים כפרסומים כוזבים, ובייחוד כאשר מדובר בתוכן ממומן. ביחס לחברה שהרשת החברתית נמצאת בבעלותה קיימים כמה הסדרים אישיים מחייבים: שיפור השקיפות של האלגוריתמים שלה, קידום מידע של גופים עיתונאיים בכירים, צנזור ומחיקה של חשבונות שבהם מופץ מידע כוזב באופן תדיר, והטלת חובה לספק למשתמשים מידע ביחס לאופן הצריכה הנכון של מידע ברשת החברתית. כמו כן, רשתות חברתיות בהיקף תפוצה רחב מחויבות לפרסם גילויים סטטיסטיים ביחס לאופן הפעולה שלהן, כך שניתן יהיה להבין האם ההתמודדות של הרשת החברתית עם פרסומים כוזבים הוא ראוי ומספק.

ניתן לראות מהאמור לעיל שהמדיה החברתית, ובייחוד רשתות חברתיות מובילות, נתונות לפיקוח משמעותי בצרפת, הן מצד הגורמים הרגולטוריים והן מצד ציבור המשתמשים, בכל הנוגע לביטויים כוזבים המפורסמים בתקופת בחירות. דגש מיוחד ניתן לפרסומים כוזבים שנועדו לפגוע בסדר הציבורי במדינה, בתנאי שהם אכן עלולים לגרום לכך. יחד עם זאת, נראה כי אופן האכיפה מתמקד בקנסות מנהליים ולא בעונשים כבדים יותר כמו מאסר.¹³³

5.2 גרמניה

הדין הגרמני מתמודד עם התופעה של הפצת המידע הכוזב ברשת באופן פחות מחמיר ביחס לדין הצרפתי. למרות החשש מהשפעות על תוצאות הבחירות הפדרליות שנערכו במדינה בשנת 2017, לאור ההתערבות הרוסית בבחירות בארה"ב שאירעה שנה לפני כן, לא נחקקו חוקים ספציפיים למאבק בתופעת ה"מידע הכוזב" עד למועד הבחירות בשנה זו.¹³⁴ יחד עם זאת, אזרחים רבים חשו שמידע כוזב השפיע על הצבעתם או על ההצבעה של מקורביהם,¹³⁵ וכתוצאה מכך חוקק הפרלמנט לאחר מערכת הבחירות הזו את "חוק האכיפה ברשת" שיוצג בהמשך. ייתכן שבעתיד גרמניה תנקוט צעדים משמעותיים יותר מאלו שנציג כעת בכדי למנוע השפעה זרה על תוצאות הבחירות במדינה, נוכח ההתפתחות העולמית בשימוש במידע כוזב לצורך השפעה על תוצאות בחירות, וזאת על רקע האיסורים המנויים בדין הגרמני בהקשר לסוגיה הזו.

החוק הגרמני מכיל מספר הסדרים אזרחיים ופליליים כלליים שלא נחקקו במיוחד בכדי להתמודד עם תופעת המידע הכוזב, אך ניתן לעשות בהם שימוש לצורך התמודדות עם הפצה של מידע כוזב בפלטפורמת הרשתות החברתיות. תחת הדין הפלילי הגרמני, הפצת מידע אישי של אדם אחר באופן שעלול לפגוע בשמו הטוב או בדימויו הציבורי, כאשר המידע שקרי או שלא ניתן לאמתו, היא עבירה פלילית שדינה מאסר של שנתיים.¹³⁶ אם האדם מושא המידע השקרי הוא פוליטיקאי, עונש המאסר

<https://www.loc.gov/law/help/social-media-disinformation/social-media-disinformation.pdf> (library of ¹³²
Congress Government Responses to Disinformation on Social Media Platforms, בעמ' 76;
9 Loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de l'information (Dec. 22,
2018).

¹³³ C. électoral, art. L.89

¹³⁴ לעיל ה"ש 129, בעמ' 83.

DEUTSCHER BUNDESTAG: DRUCKSACHEN UND PROTOKOLLE [BT-DRS.] 19/2224, at 1, ¹³⁵
<http://dipbt.bundestag.de/doc/btd/19/022/1902224.pdf>

¹³⁶ .Strafgesetzbuch (StGB) [CRIMINAL CODE], art. 186-187

הוא 5 שנים, כל עוד המידע עלול לפגוע במעמדו הציבורי של הראשון. מלבד הדין הפלילי, הדין האזרחי בגרמניה מאפשר גם לתבוע אדם בגין פרסום לשון הרע.¹³⁷

למרות קיומם של חוקים אלה, בגרמניה התעוררה בעיית האכיפה של ההסדרים הללו בפלטפורמות של רשתות חברתיות. לשם כך, נחקק בשנת 2017 חוק האכיפה ברשת (Network Enforcement Act),¹³⁸ שתכליתו היא להחיל את האיסורים הפליליים והאזרחיים גם ביחס למרחב האינטרנטי. דגש מיוחד ניתן בחוק להתמודדות עם מידע כוזב פוליטי שנועד להשפיע על דעת הקהל, וכתוצאה מכך גם על תוצאות הבחירות.¹³⁹ החוק חל על רשתות חברתיות שבהן חברים שני מיליון משתמשים גרמניים ומעלה (מתוך 83 מיליון אזרחים גרמניים), ומחייב אותן להסיר מידע שהוא שקרי באופן מובהק בתוך 24 שעות ממועד התלונה של המשתמשים.¹⁴⁰ כמו כן, החוק מאפשר לגופים הרגולטוריים במדינה לקנוס את הרשתות החברתיות בסכום של עד 50 מיליון יורו בגין אי עמידה בחובותיהן, בכל הנוגע לאכיפה ולהסרת המידע השקרי המפורסם בהן.¹⁴¹ בנוסף, בפרלמנט הגרמני ישנן מספר הצעות חוק תלויות ועומדות ביחס לשיפור יכולת האכיפה של החוקים הללו ברשתות החברתיות. בתוך כך, נעשים כיום מאמצים להתאים את אמנת השידור האינטרנטי הגרמנית (Interstate Broadcasting Treaty) כדי שתחול גם על רשתות חברתיות.¹⁴² באם החקיקה תושלם, תוכל המדינה להורות על חשיפת מקור המימון של משתמשים מסוימים ברשתות החברתיות, ובכך לקדם את שקיפותם של ביטויים במרחב האינטרנטי.

לסיכום, נראה שגרמניה תמשיך את מגמת האסדרה של הרשתות החברתיות בעתיד, ובייחוד בכל הנוגע להפצת מידע כוזב במסגרתן. חוק האכיפה ברשת וטיטוט התיקון לאמנת השידור האינטרנטי מהווים אמצעים רגולטוריים משמעותיים בקידום השקיפות באינטרנט ובהתמודדות עם המידע הכוזב ברשתות החברתיות המובילות במדינה.

5.3 שוודיה

כפי שנציג להלן, החוק השוודי לא נוקט באמצעים משמעותיים למאבק בהפצת מידע כוזב ברשתות החברתיות, וההתמודדות עם תופעה זו בדין השבדי באה לביטוי בעיקר ברגולציה עצמית של הרשתות הללו במדינה. נראה כי החוק המשמעותי ביותר ביחס להתמודדות עם המידע הכוזב במדינה הוא החוק שמחייב רשת חברתית, כמו כל גוף עיתונאי אחר, לתקן טעויות ומידע כוזב שהופץ בקרבה.¹⁴³ החובה הזו נאכפת על-ידי מספר גורמים: שר המשפטים, מועצת השידור, וגופים רגולטוריים נוספים. ישנם

¹³⁷ 8 ZIVILPROZESSORDNUNG [ZPO] [CODE OF CIVIL PROCEDURE], Dec. 5, 2005, BGBl. I at 3202; BGBl. 2006 I at 431.

¹³⁸ Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken [Netzwerkdurchsetzungsgesetz] [NetzDG] [Act to Improve the Enforcement of Rights on Social Networks] [Network Enforcement Act] [NetzDG], Sept. 1, 2017, BUNDESGESETZBLATT [BGBl.] [FEDERAL LAW GAZETTE] I at 3352, unofficial English translation available at https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/NetzDG_engl.pdf.

¹³⁹ לעיל הי"ש 129, בעמ' 37.

¹⁴⁰ Network Enforcement Act, § 1, para. 2, no. 2.

¹⁴¹ Id. §4.

¹⁴² Rundfunkkommission der Länder, supra note 11; Press Release, Landesregierung Rheinland-Pfalz, Zweite Anhörung zum Medienstaatsvertrag am 03. Juli 2019 gestartet (July 3, 2019).

¹⁴³ The Freedom of the Press Act, Art 9.

חוקים נוספים אשר חלים על חברות עיתונות ועל עיתונאים באופן פרטי. קווים-מנחים בתחום האתיקה העיתונאית מחייבים את הנ"ל לדבוק בסטנדרט עיתונאי מסוים, כך שחריגה ממנו עשויה להוביל להטלת קנסות ללא הוכחת נזק ואף לשלילת רישיון העיתונאי במקרים חריגים.¹⁴⁴

הנקודה העיקרית היא ששוודיה כלל לא חוקקה, ואף לא ניסתה לחוקק, חוקים ספציפיים למאבק בהפצת מידע כוזב. הגופים העיתונאיים אימצו באופן וולנטרי סטנדרטים לפיקוח עצמי באשר למהימנות המידע שהחברים בהם מפרסמים (בין אם באופן אישי או באמצעות רגולציה עצמית), כך שמעולם לא עלה צורך במעורבות ישירה של המדינה ובאסדרה מסוימת של שוק הדעות והמידע. הפרלמנט והממשלה לא הגבילו או אסרו את הפעילות של "בוטים" (משתמשי רשת רובוטיים שנועדו להפיץ מידע ברשת החברתית בכדי להשפיע על דעת הקהל היחס למועמד מסוים),¹⁴⁵ ואף לא הסמיכו את רשויות האכיפה להסיר מידע כוזב ברשת אף אם הוא עלול לפגוע בביטחון הלאומי של המדינה.¹⁴⁶ הדבר נובע, ככל הנראה, מנטייה היסטורית של שוודיה לפעול כנגד פושעים במישור הגלוי ולא "להחביא" את דבר העבירה.¹⁴⁷

יחד עם זאת, בשנת 2018 הוקמה בשבדיה "רשות ההגנה הפסיכולוגית",¹⁴⁸ שנועדה לחנך ולהדריך את הציבור כיצד להגן על עצמו מפני הסכנות האורבות ברשת.¹⁴⁹ הרשות פועלת במישור החינוכי והתודעתי בכדי להקנות לציבור, ובייחוד לבני נוער וילדים, כלים שאיתם יוכלו לאתר ולזהות סכנות באינטרנט בכלל, וברשתות החברתיות בפרט. בתוך כך, הרשות מספקת לאזרחים אמצעים שבאמצעותם יוכלו לזהות מקורות ברשתות החברתיות שמפיצים מידע כוזב, ובכך להימנע מצריכה של מידע שגוי גם מחוץ לרשתות החברתיות.

דומה אם כך ששוודיה נקטה צעדים מקלים באופן יחסי בכל הנוגע להתמודדות עם תופעת הפצת המידע הכוזב ברשת. בדין השבדי כמעט ולא מוטלים איסורים פליליים או מנהליים על משתמשים ברשתות חברתיות – ואף לא על הרשתות עצמן – כחלק מהמאבק בתופה זו. לחלופין, מפעילה שוודיה אמצעים מנהליים שנועדו לחנך את הציבור כיצד לצרוך מידע ברשת שלא על דרך הסרת פרסומים מוטעים. יחד עם זאת, יצוין כי יתכן שהדבר נובע מחוסר הנחיצות של רגולציה בתחום, שכן טרם נתגלו התערבויות זרות בהליכים הדמוקרטיים במדינה.

5.4 ארה"ב

בדין הפדרלי בארה"ב, הזכות לחופש הביטוי מוגנת על ידי התיקון הראשון לחוקה האמריקאית.¹⁵⁰ קיים פחד של בית המשפט העליון בארה"ב הביע את חששו מכך שזכות זו תיפגע באם הממשל האמריקאי יטיל איסור על הפצת מידע כוזב. הימנעותו של בית המשפט מהתערבות כלפי תופעות של בהפצת מידע כוזב נשענת על האמונה הרווחת בארה"ב שהממשל צריך להימנע מהתערבות בשוק הדעות

¹⁴⁴ לעיל ה"ש 125, בעמ' 93-94.

¹⁴⁵ לעיל ה"ש 129, בעמ' 144.

¹⁴⁶ שם, בעמ' 145.

שם.

¹⁴⁸ Psychological Defense Authority.

¹⁴⁹ שם, בעמ' 146.

¹⁵⁰ U.S. CONST.amend.I.

ושאמרות הנגד כלפי המידע הכוזב הן חיוניות לדמוקרטיה, כאשר הפרט יודע כיצד להבדיל בין חדשות אמת לשקר.¹⁵¹

קהילת המודיעין של ארה"ב הגיעה למסקנה כי רוסיה התערבה בבחירות לנשיאות ב-2016 במטרה להטות את הבחירות לטובת הנשיא לשעבר, דונלד טראמפ, בין השאר באמצעות הרשתות החברתיות שבהן פרסמו מידע כוזב. לאחר התערבות זו, החלה ביקורת על ההגנה הרחבה אשר מעניק התיקון לחוקה לפרסומים של מידע כוזב בחסות חופש הביטוי. בנוסף, נראה כי הדבר נובע גם מכוח תקדימים משפטיים ואמונה מושרשת בחברה האמריקאית המעניקה עדיפות לשיח חופשי על פני הגבלתו.¹⁵²

כותב מאמר בנושא, קובע שנראה שהדרך היחידה לפעולה כנגד מידע כוזב בארה"ב היא באמצעות טענות בגין לשון הרע שאינן מוגנות על ידי התיקון הראשון לחוקה.¹⁵³ אך למעשה, גם במישור זה, ההגנה על הפצת מידע כוזב מוגנת ברשתות החברתיות מכוח סעיף 230 לחוק "חוק ההגנות התקשורתית", שנחקק ב-2018.¹⁵⁴ הסעיף עוסק בחקיקת אינטרנט, וקובע בכל הנוגע ללשון הרע שהרשתות החברתיות, שנחשבות לגוף המאפשר לאחרים לפרסם בפלטפורמות שלהן, אינן חבות באחריות משפטית לגבי ביטויים של לשון הרע או כל תוכן אחר שפורסם על ידי המשתמשים שלהן.¹⁵⁵ הביטוי "מידע כוזב" (Fake News) אינו מופיע בסעיף 230 לחוק, אך הוא חוסה תחת המילה "מעוררות התנגדות" (Objectionable).¹⁵⁶ הרשתות החברתיות צריכות לנהוג בתום לב בעת הסרת תוכן "מעורר התנגדות", אך לפי כותב המאמר בית המשפט מעולם לא מצא שרשת חברתית פעלה בחוסר תום לב, ולא נראה שאף ימצא זאת לאור דרישות מחמירות בהוכחת חוסר תום לב של החברות. לכן, נראה שההגנה המשפטית על הרשתות החברתיות בדין האמריקאי היא רחבה במיוחד, כי למעשה הן יימצאו לרוב כנוהגות בתום לב, ובכך לא יחויבו באמת להוריד חומר "מעורר התנגדות", ובתוכו המידע הכוזב.¹⁵⁷ הממשל האמריקאי חושב שהגנה זו תעודד את הרשתות החברתיות לפעול כנגד המידע הכוזב, ובכך למעשה מעביר את האחריות למניעת ההפצה של מידע כוזב אל החברות.¹⁵⁸

בעקבות ההתערבות הרוסית בבחירות ב-2016, התעצמה הביקורת הציבורית בארה"ב על הרשתות החברתיות מהסיבה שהן למעשה אפשרו את ההתערבות הרוסית. ביקורת זו הגיעה לשיאה בעדות שהעניקו ראשי החברות בקונגרס האמריקאי לגבי מעורבותם בהתערבות הרוסית בבחירות. ביקורת זו גררה תגובות של הרשתות החברתיות הגדולות בניסיון להתמודד עם מידע כוזב; טוויטר לדוגמה אסרה על הרשת "רוסיה היום" (RT) לפרסם באתר.¹⁵⁹ הממשל האמריקאי הורה ל"רוסיה היום" להירשם

¹⁵¹ Goodyear, Michael P., Is there no way to the truth? Copyright liability as a model for restricting news vol. 151 (2018), 279, 286 (2018). (להלן: **Is there no way to the truth?**) 2034, no. 1 HARV. J. OF L. & TECH 279, 286(20).

¹⁵² שם, בעמ' 287.

¹⁵³ שם, בעמ' 287.

¹⁵⁴ Communications Decency Act of 1996, 47 U.S.C. § 230 (2018).

¹⁵⁵ **Is there no way to the truth?** לעיל ה"ש 2, בעמ' 287-288.

¹⁵⁶ שם, בעמ' 289.

¹⁵⁷ שם, בעמ' 290.

¹⁵⁸ שם, בעמ' 291.

¹⁵⁹ Hacıyakupoglu, Gulizar, Jennifer Yang Hui, V. S. Suguna, Dympl Leong, and Muhammad Faizal Bin Abdul Rahman, Countering fake news: a survey of recent global initiatives report, S. Rajaratnam SCH. OF INT'L STUD. (2018), 5, 7 (להלן: **Countering fake news**).

תחת "חוק רישום סוכנים זרים",¹⁶⁰ ובכך כפה על הרשת לדווח לו על כל קשר עם ארגון זר ועל כל מעשה התומך בארגון זה.¹⁶¹ לצד הצעדים הללו, הממשל הפדרלי הקים מערך למלחמה בתעמולה ובמידע כוזב בשם "מרכז מעורבות גלובלי",¹⁶² ומכוון את "הקרן הלאומית למדע" (National Science Foundation) להשקיע ביצירה של בינה מלאכותית (ClaimBuster) שיכולה לבודד בטקסטים עובדות השוות בדיקה, כשהמטרה הסופית היא שהבינה המלכותית תעשה בדיקה אוטומטית לנכונותן של עובדות.¹⁶³ לבסוף, במישור החינוכי, נציין כי ב-2018 הממשל של מדינת קליפורניה העביר חוק שמעודד לימודי אוריינות במדיה לתלמידי בית ספר.¹⁶⁴

בתגובה להתערבות הרוסית בבחירות, הממשל האמריקאי ניסה להעביר חוק אשר בדומה לחוקים הנוגעים לערוצי הטלוויזיה, הרדיו והעיתונות הכתובה, נועד לחייב מפרסמים של פרסומים פוליטיים ברשתות החברתיות לכתוב מי הגוף הממן שלהם (Honest Ads Act).¹⁶⁵ הרשתות החברתיות הביעו דאגה מיוזמת החקיקה, וניסו להציג לחיוב את הרגולציה הפנימית שלהן בכל הקשור לפרסומי בחירות והתערבות זרה.¹⁶⁶ להערכתנו, הרשתות החברתיות פועלות כך בשל חששותיהן מפני פגיעה ברווחים, וזאת מאחר שכותרות ידיעות שהן מידע כוזב לרוב שערורייתיות ומעוררות עניין, ולכן מושכות כניסות רבות. קיים גם פחד מהתערבות באלגוריתם של הרשתות החברתיות מתוך רצון להשאיר אותו עמום, במובן זה שאינו יהיה ידוע לכל.

5.5 קנדה

סעיף 181 לחוק העונשין הקנדי אוסר במפורש על הפצת מידע שקרי.¹⁶⁷ החוק קובע כי כל אדם שבאופן מכוון מפרסם הצהרה, סיפור או חדשות שהוא יודע שהם שקריים ושהם יגרמו, או סביר שיגרמו, לפגיעה או נזק לציבור – עשוי לעמוד בגין עבירה זו למאסר שלא יעלה על שנתיים. אולם, בית המשפט העליון בקנדה פסק שהסעיף אינו חוקתי בשל פגיעתו בחופש הביטוי, ולכן, לא לחלוטין ברור מה מעמדו החוקי. ב-2011 ועדה בפרלמנט קנדי קבעה כי היא אינה רואה בפסיקה מניעה של יישום החוק.¹⁶⁸

בדין הקנדי קיימים חוקים האוסרים על הפצת מידע שבמוקדם או במאוחר יכול לגרום להפצת שואה או מידע שקרי, וזאת לרבות איסור על ערוצי הטלוויזיה והרדיו לפרסם מידע שקרי שעלול לגרום להפצת שואה,¹⁶⁹ וכך גם להפיץ מידע שקרי.¹⁷⁰

OFFICE OF THE INSPECTOR GENERAL, U.S. DEPT. OF JUSTICE, AUDIT OF THE NATIONAL SECURITY DIVISION'S ENFORCEMENT AND ADMINISTRATION OF THE FOREIGN AGENTS REGISTRATION ACT (2016)

¹⁶¹ *Countering fake news*, לעיל ה"ש 159, בעמ' 8.

¹⁶² "Global Engagement Center".

¹⁶³ שם, בעמ' 13.

¹⁶⁴ CAL. CODE RAGS. SB-830 Pupil instruction: media literacy: resources (2018).

¹⁶⁵ שם, בעמ' 8; 115th Congress (2017-2018) – Honest Ads Act: S.1989.

¹⁶⁶ שם, בעמ' 8.

¹⁶⁷ Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, § 181 (Can).

¹⁶⁸ (library of Congress Initiatives to <https://www.loc.gov/law/help/fake-news/counter-fake-news.pdf>)

¹⁶⁹ Counter Fake News in Selected Countries: Canada (להלן: *Fake news Canada*).

¹⁶⁹ שם.

¹⁷⁰ Broadcasting Act, S.C. 1991, c. 11(Can).

בדצמבר 2017 חל שינוי בחוק הבחירות הקנדי,¹⁷¹ כך שלפי § 91 ו-92 לחוק¹⁷² אסור להפיץ מידע שקרי על מועמד מתוך רצון לשנות את תוצאות הבחירות. העונש הקבוע בחוק יכול להיות קנס, מאסר בפועל ואף מגבלות למשך חמש שנים מרגע ההרשעה ביכולת להיבחר לבית התחתון של בית הנבחרים או להיבחר לתפקיד שנבחר על ידי הכתר או על ידי מושל המועצה.¹⁷³ יש לציין שתחולת החוק היא יחסית מצומצמת, שכן החול חל רק כאשר השקר נוגע למועמד עצמו, מקום הלידה של המועמד, אזרחותו, מקום היולדו, מקצועו, היותו חלק מקבוצה, עבירה שלו על החוק או לפרישתו מהבחירות.¹⁷⁴

בינואר 2019 הודיעה הממשלה הפדרלית בקנדה על הקמת צוות משימה ייחודי לבחירות (Critical Election Incident Public Protocol),¹⁷⁵ שתפקידו לדווח לרשויות על הפצת מידע כוזב ותקיפות סייבר.¹⁷⁶ בנוסף, קיימת השקעה של 7 מיליון דולר קנדי, בתוכניות שילמדו את האזרחים לאבחן האם המידע שהם קוראים אמין.¹⁷⁷ לבסוף, קיים חוק,¹⁷⁸ אשר מחייב גופים משפטיים ומפלגות פוליטיות לשקיפות בכל הנוגע למימון בחירות, פרסומות או סקרים בתקופה טרום הבחירות.

5.6 בריטניה

בבריטניה אין חקיקה ספציפית העוסקת ב- "פייק ניוז"; ישנם גופים ממשלתיים המפעילים רגולציה על ערוצי הטלוויזיה והרדיו, אך לא על הרשתות החברתיות. הגוף המרכזי המפעיל רגולציה זו נקרא OFCOM. לאורך השנים הופנו כלפי גוף זה, וגופים אחרים בממשל הבריטי, קריאות להידוק הרגולציה על הרשתות החברתיות.

בשנת 2019, הוקמה בפרלמנט הבריטי ועדה שדנה במידע כוזב, ובהמלצותיה היא קראה באופן מפורש להפסקת הרגולציה העצמית של הרשתות החברתיות, ולהעברת הרגולציה בעניין לחקיקת הפרלמנט.¹⁷⁹ כחלק ממסקנות הוועדה, הומלץ שהגוף הרגולטורי ימומן על ידי כספים שיגיעו ממיסוי חברות טק, ושהרשתות החברתיות יחובו באחריות משפטית על התוכן שאותו מפרסמים המשתמשים בהן. בנוסף, הומלץ שהחוק יעודכן בהתאם לחידושים הטכנולוגיים, ובהתאם לכך יתוקנו העבירות הקשורות בהשפעה של גורמי חוץ על ההליך הדמוקרטי. כמו כן, הומלץ על קידום שקיפות של מקור הגופים המממנים תוכן פוליטי.¹⁸⁰

¹⁷¹ Canada Elections Act, S.C. 2000, c. 9

¹⁷² Canada Elections Act § 91 & 92

¹⁷³ שם, § 486(4) § (3) 502.

¹⁷⁴ Fake news Canada, לעיל ה"ש 168.

¹⁷⁵ Institutions, D., 2021. *Report on the assessment of the Critical Election Incident Public Protocol* - 175

Democratic Institutions - Canada.ca - Canada.ca. [online] Canada.ca. Available at:

<<https://www.canada.ca/en/democratic-institutions/services/reports/report-assessment-critical-election-incident-public-protocol.html>

שם.¹⁷⁶

¹⁷⁷ Canadian Heritage, *Helping Citizens Critically Assess and Become Resilient Against Harmful Online Disinformation*, Canadian Heritage website (July 2, 2019) <https://www.canada.ca/en/canadian-heritage/news/2019/07/helping-citizens-critically-assess-and-become-resilient-against-harmful-online-disinformation.html/>.

¹⁷⁸ Elections Modernization Act, S.C. 2018, c. 31

¹⁷⁹ Press Release, Department for Digital, Culture, Media & Sport and The Rt Hon Jeremy Wright MP
¹⁸⁰ HOUSE OF COMMONS DIGITAL, CULTURE, MEDIA AND SPORT COMMITTEE, 180
 'DISINFORMATION AND 'FAKE NEWS': FINAL REPORT, 2019, H.C. 1791

באשר לפעילות שאינה רגולטורית, הממשל הבריטי הקים "יחידה לתגובה מהירה" (rapid response team) המורכבת מצוות מומחים שעוקב אחר השיח ברשתות החברתיות, ובכך עוזר לממשל להבין האם בכוחו של כלל המידע העולה בהן להשפיע על דעת הקהל, ועד כמה הוא אפקטיבי.¹⁸¹ כמו כן, בעקבות פעילות הממשל כנגד המידע הכוזב שהופץ על-ידי ארגון הטרור "דאעש", באמצעות ידיעות נגד שערערו את הנרטיב של הארגון וחשפו את כשלונו ואת שקריו, נראתה ירידה של כ-75 אחוז בתעמולה מצד. משכך, הממשל הבריטי מעוניין להרחיב את הפעילות של ידיעות נגד, בהן חושף הממשל את השקרים בידיעות המידע הכוזב לתחומים נוספים.¹⁸² לצד כל זאת, הממשל הבריטי פתח בשיתוף פעולה אלטרנטיבי עם הרשתות החברתיות בנוגע להפצה של מידע מהימן על חיסוני הקורונה. שיתוף הפעולה הזה כולל איסור על פרסומות המכילות מידע שקרי, הנגשה של מידע מהימן בשיתוף פעולה עם גורמים רפואיים, וכן "הרמת דגל" וירטואלי על מידע שקרי.¹⁸³

Francis Elliot, Whitehall's Online Rapid Response Unit Will Block Fake News, THE TIMES (London)¹⁸¹ (Jan. 20, 2018), <https://www.thetimes.co.uk/article/whitehall-s-online-rapid-response-unit-will-block-fake-news-bjjkv8sqp>, archived at <https://perma.cc/CX64-EZX9>.
(library of Congress Initiatives to <https://www.loc.gov/law/help/fake-news/counter-fake-news.pdf>)¹⁸²
.Counter Fake News in Selected Countries: United Kingdom
[Department for Digital, Culture, Media & Sport](#), [Department of Health and Social Care](#), [The Rt Hon Oliver Dowden CBE MP](#), and [The Rt Hon Matt Hancock MP](#), [Social media giants agree package of measures with UK Government to tackle vaccine disinformation](#), UK government (8 November 2020), <https://www.gov.uk/government/news/social-media-giants-agree-package-of-measures-with-uk-government-to-tackle-vaccine-disinformation/>.¹⁸³

6. דיון נורמטיבי והמלצות

6.1 מבוא

בהסתמך על ניתוח סוגיית הפצת הידיעות הכוזבות בדין הנוהג בישראל וברחבי העולם, גיבשנו מספר המלצות שיהוו בסיס להצעת חוק בנושא זה. בפרק זה נעמוד על הכשלים המרכזיים שהדין המצוי בישראל כיום מייצר באשר ליכולת להתמודד עם מפיצי חדשות כזב, הן מבחינה פלילית והן מבחינה נזיקית. לבסוף, נציע את המתווה בו החוק צריך לעמוד וכן עקרונות מנחים לחקיקתו.

6.2 הכשלים בדין הנוהג כיום בישראל

במישור הפלילי

בעקבות המידע שסקרנו בפרק הדין הנוהג לעיל, נראה כי יש להבחין בין הדין הנוגע למי שמפרסם ידיעות כזב באופן עצמאי, ובין הדין הנוגע לרשת החברתית שבה פורסמו הידיעות.

ראשית, לגבי המפרסם הפרטי, הדין הישראלי מאפשר להעמיד לדין מפרסם שבעקבות ידיעותיו נגרם נזק נלווה, למשל בהלה ופחד בציבור. אולם, לעמדתנו, החוקים כיום מעורפלים, הנזק הנלווה שנדרש להוכחה כדי להפליל בגינם לא מוגדר כראוי (ולראיה בפועל מדיניות ההעמדה לדין בעבירות אלו מצומצמת), וכן החקיקה בתחום אינה מסמיכה את הרשויות להטיל קנסות על מי שעברו על החוק, ובכך היא מאבדת מהפוטנציאל שבה להרתיע ולמנוע פרסום שכזה מראש. כמו כן, בדין הישראלי אין עבירה ייחודית ביחס להפצת ידיעות כוזבות ברשת, והחוקים הקיימים בו אינם מותאמים לזמננו ולפעולה של הפצת ידיעות ספציפיות ברשת, בעוד בימינו "היד קלה על המקלדת" והידיעות מופצות ברשת בצורה קלה ומהירה.

ביחס לרשתות החברתיות שבהן מופצות הידיעות, בישראל, להבדיל ממדינות אחרות, אין מנגנון קבוע בחוק לגבי הטלת אחריות על הרשתות החברתיות. בנוסף, שיתוף הפעולה של הרשתות עם רשויות האכיפה הוא וולונטרי מצידן, כאשר עיקר שיתוף הפעולה נעשה בינן ובין מחלקת הסייבר בפרקליטות המדינה. הדבר מתבטא גם בהיעדר הגדרה ברורה בחוק לאופן קביעת ההוכחה בדבר פרסום הכזב, ועל מי מוטל נטל ההוכחה בנושא.

במישור הנזיקי

גם במישור הנזיקי, כפי שעולה מסקירת הדין הנוהג, אין הסדרים מיוחדים הנוגעים להפצת מידע כוזב ברשתות חברתיות, והפיתוח של הדין הקיים נעשה בעיקר במסגרת הפסיקה. בהיעדר עיגון מפורש בחוק לעוולה נזיקית העשויה לכלול אפקט מצנן על חופש ביטוי (כלומר שאדם יצנזר את עצמו מעבר לנדרש מפחד שיעבור על החוק), ניתן לצפות שבית המשפט יימנע מפיתוח-יתר של חבות נזיקית הנובעת מפרסום מידע כוזב. גם העוולות הנזיקיות הקיימות שניתן לבסס מכוחן חבות נזיקין מוגבלות בכוחן להתמודד עם תופעה זו, הן כלפי המפרסמים עצמם והן כלפי הרשתות החברתיות.

6.3 המלצות

המלצתנו תתמקד בכמה היבטים שונים שבעינינו חייבים לבוא לידי ביטוי בחוק המסדיר את הטיפול בתופעת המידע הכוזב ברשתות חברתיות. כאמור, על כל האמצעים בחוק לעמוד במבחני המידתיות, ולכן יש לבחון אותם לאור מבחנים אלו.

א. תכלית החוק

המלצתנו היא שהמחוקק יזקק את מטרת החוק והתכלית שעומדת בבסיסו, וכן את האינטרסים הציבוריים שעליהם החוק מעוניין להגן. כעולה מחלק המבוא במסמך, נראה כי בשנים האחרונות התרבו הערוצים בהם ניתן להפיץ ידיעות כוזבות, וזאת עקב התפתחות המרחב הווירטואלי והאפשרויות הרבות שמרחב זה מביא עמו. עוד נראה כי בכוחן של "חדשות כזב" המופצות במרחב הווירטואלי לעורר תחושות קשות בקרב הציבור הנחשף אליהן, ואף לגרום לציבור לשנות את התנהגותו לרעה לאור המידע המטעה אליו הוא נחשף. בשל כך, נראה כי בבסיסו של חוק שמטרתו למנוע הפצת ידיעות כוזבות, ישנם תכליות ואינטרסים לגיטימיים הזקוקים להגנה, בהם: שלום הציבור, בריאות הציבור, או הסדר הציבורי. לחלופין, במקרה של הפצת ידיעות כוזבות בזמן בחירות, האינטרס המוגן יהא טוהר ההליך הדמוקרטי ושלטון החוק.

ב. אכיפה נפרדת בחוק ביחס למפרסם הפרטי ולרשתות החברתיות

המלצתנו היא להתייחס בחוק בצורה נפרדת למפרסם הפרטי ולרשתות החברתיות שבהן מתפרסמות ידיעות הכזב.

○ **חקיקה ביחס למפרסם הפרטי** – במישור הפלילי נמליץ לחוקק עבירה ייחודית למפרסם הפרטי ברשת, אשר תיכלל כחלק מהסדר כולל לטיפול בסוגיה. אולם, מפאת הפגיעה הגדולה בזכות לחופש הביטוי כאמור יש להגדיר את העבירה כך שתחול רק על האדם אשר היה מודע לכך שהמידע שפרסם הוא כוזב, ואשר היה עליו לדעת שלפרסום יהיו השלכות חמורות. יש להגדיר היטב את המידע הכוזב שאותו מתכוון החוק להגביל, כמפורט להלן, וכן יש לעגן בחוק סנקציה בצורה של קנס מרתיע שבכוחו למנוע פרסום שכזה מלכתחילה. נמליץ לעגן בחוק הן אפשרות להטלת קנס והן אפשרות להטלת עונשים חמורים יותר, כתלות בהשלכות שהפרסום האמור גורם או עלול לגרום. בנוגע לעונש מאסר, יש לשים לב לכך שעליו להיות מידתי ביחס לנזק הנלווה לביטוי המתפרסם. ניתן לראות כי במדינות השונות אותן סקרנו במסמך זה, לדוגמא בגרמניה ובקנדה, עונשי המאסר לרוב נכללים על עבירות חמורות ביותר בתחום זה.

בכל הנוגע לביטוי כוזב בשדה הפוליטי, כאן המקום להדגיש כי חופש הביטוי הפוליטי מוכר בפסיקה כמוגן במיוחד. הכרה בעוולה נזיקית בשל פרסום שכזה עלולה להרתיע אזרחים מהשתתפות בשיח הפוליטי, להגביל את היחשפותם לדעות מגוונות, ובכך לפגוע בגיבוש עמדתם הפוליטית וביכולתם לשכנע אחרים בצדקת דרכם. **לטעמנו, יש להבחין בין הקמת אחריות בנזיקין בגין פרסומים שכאלה מצד פרטים לבין אכיפה באפיקים אחרים כנגד**

שחקנים פוליטיים או גופים המפיצים מידע כוזב באופן שיטתי (ובכלל זה באמצעות "בוטים").

○ **חקיקה ביחס לרשתות חברתיות** – כאמור, להבדיל ממדינות אחרות שבהן יש מנגנון קבוע בחוק לגבי הטלת אחריות על הרשתות החברתיות שבהן התפרסם פוסט כוזב, בישראל שיתוף הפעולה עם הרשתות מבוסס על אמצעים וולונטריים בלבד. שיתוף פעולה זה משמעותי וחשוב, אולם עלול להזניח את האינטרסים הציבוריים שנפגעים מפרסום הביטויים הכוזבים ללא הגנה יעילה, מכיוון שהחלטה האם ואילו אמצעים יש לנקוט נגד "פוסטים" כוזבים נשארת בידי הרשתות. בנוסף, גם שיתוף הפעולה בין מחלקת הסייבר בפרקליטות המדינה ובין הרשתות החברתיות אינו חף מביקורת.¹⁸⁴ על כן, נמליץ לקבוע מנגנון מובנה להטלת אחריות על הרשתות החברתיות בהקשר זה, כך שהרשתות יהיו חייבות להסיר תכנים כוזבים בדומה לנעשה ביחס לעבירות אחרות במרחב המקוון, כתלות בצו של בית המשפט. בנוסף, בדומה לניסיון של המדינות האחרות שדנו בהן בפרק המשפט משווה, לעיל בפרק 5, נראה כי קנס הוא הדרך היעילה יותר לכפייה של פעולות שכאלה על הרשתות החברתיות. **בהקשר זה, נדרש לעמוד על קשיי אכיפה אפשריים שעשויים לקום כתוצאה מהמנגנון, כגון מצבים שבהם יחליטו החברות שלא לחסום תכנים מסוימים או לפעול בניגוד לחקיקה המקומית, בטענה כי אין בידן הכלים להשתלט על הפצת פרסומים מסוימים.**¹⁸⁵

ג. המלצתנו להגדרות בחוק

לשם הדוגמא, אנו מביאים כמה הגדרות, אשר לעניות דעתנו, נחוצות בחוק המוצע, כך שיעמדו בפסקת ההגבלה כמו שנסקר לעיל. ההגדרות הן בגדר הצעה ודוגמא בלבד למה שצריך להיכלל לטעמנו בחוק.

1. **"מפרסם"** – להפיץ מידע לציבור ברשת האינטרנט בדרך הזמינה לציבור.¹⁸⁶
2. **"מידע כוזב"** – מידע אשר אינו אמת (נטל ההוכחה על התובע).¹⁸⁷
3. **"ציבור"** – לרבות כל חלק ממנו העלול להיפגע מהתנהגות שעליה מדובר בהקשרו של מונח זה.¹⁸⁸
4. **"תקופת בחירות"** – תקופת 90 הימים שלפני יום הבחירות, וביום הבחירות.¹⁸⁹
5. **"הרשות המוסמכת"** – משרד המשפטים.

¹⁸⁴ בזמן כתיבת שורות אלו יצא פסק הדין האחרון של השופט מלצר, ובו נקבע כי אמנם הפעולות הוולונטריות של מחלקת הסייבר בפרקליטות הינן חוקיות, אולם על היחידה לעבוד בשקיפות ולתעד את פניותיה אל הרשתות החברתיות שעד עתה היו חסויות ברובן. ראה לעניין זה: בג"ץ 7846/19 עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' פרקליטות המדינה יחידת הסייבר (נבו) 12.04.2021.

¹⁸⁵ ע"ע מקרי הפרסום בפייסבוק אוסטרליה, שעוררו לאחרונה מחלוקות בין הרשת החברתית לפרלמנט האוסטרלי.

¹⁸⁶ השראה מחוק העונשין – ההגדרה ל"פרסם".

¹⁸⁷ השראה מחוק לשון הרע – ס' 14 הגנת אמת בפרסום.

¹⁸⁸ השראה מחוק העונשין – ההגדרה ל"ציבור".

¹⁸⁹ השראה מס' 2 לחוק הבחירות (דרכי תעמולה), ומאיסור ועדת הבחירות בשנת 2019 לקיים תעמולה אונימיית ברשתות

החברתיות <https://www.themarker.com/technation/1.6978734>.

(א) אדם או תאגיד שמפרסם מידע כוזב ביודעין במטרה להטעות את הציבור, כאשר המידע עלול בוודאות קרובה לפגוע בשלום הציבור, בבריאותו או בסדר הציבורי – דינו קנס.¹⁹⁰

(ב) אדם או תאגיד שמפרסם מידע כוזב כאמור בסעיף קטן (א) באופן שיטתי לאחר שהרשות המוסמכת הטילה עליו קנס – דינו מאסר שנה אחת.¹⁹¹

(ג) נבחר ציבור או תאגיד שמפרסם בתקופת בחירות מידע כוזב ביודעין באופן שיטתי במטרה להטעות את הציבור, כאשר המידע עלול בוודאות קרובה לפגוע בטוהר ההליך הדמוקרטי ובשלטון החוק – דינו קנס.

ד. מהו מידע כוזב

אנו ממליצים לעגן הגדרה מפורשת מהו אותו "מידע כוזב" שאותו המחוקק מעוניין למנוע, הן באמצעות אכיפה על מפרסם הפרטי והן באמצעות אכיפה על הרשתות החברתיות. כאמור לעיל, חופש הביטוי הינה זכות שמתפרשת על כל סוגי הביטויים, אולם הגבלתו אפשרית כשמתקיימת וודאות קרובה לפגיעה באינטרס הציבורי בעקבות הביטוי.

לכן, המלצתנו היא שיש להגדיר מהו "מידע כוזב" ככזה שגורם או עשוי לגרום לנזק נלווה, וכן יש לייחד את החוק המוצע לפרסום מידע כוזב ברשת, וזאת מתוך הבנה שכאשר מידע כוזב מפורסם ברשת תפוצתו עלולה לגרום השלכה חמורה יותר. בנוסף, מאחר והפצת מידע כוזב בתקופת הבחירות פוגמת בטוהר ההליך הדמוקרטי ובשלטון החוק אנו מציעים להוסיף עבירה של הפצת מידע כוזב בתקופת בחירות.

ה. שינוי הענישה בהתאם לחומרת הנזק

בעקבות הזהירות הנדרשת בכל הנוגע לאכיפה הפוגעת בחופש הביטוי, נמליץ לקבוע קנס וענישה בהתאם לחומרתו של הנזק הפוטנציאלי העלול להגרם מהביטויים הכוזבים, ובהתאם לסיווג הביטוי (האם מדובר בביטוי פוליטי, מסחרי או אחר), וכך גם לאפשר למפרסם זכות השגה על דבריו.

ו. מנגנונים לנסיבות ייחודיות

בתקופות רגישות, כגון בזמן התנהלות מערכת בחירות או התפרצות מגפה, פרסומים כוזבים גוררים השפעה משמעותית יותר, וכך הזמן משחק תפקיד מרכזי בהשוואה לתקופות ופרסומים אחרים. לכן, לטעמנו, נדרש לחשוב על מנגנון נפרד/ייחודי עבור תקופות אלה, אשר ביכולתו להתמודד עם ההשפעה הרבה וההתנהלות המהירה המאפיינות תקופות אלה, מנגנון שיהיה מסוגל למנוע נזקים בצורה יותר יעילה ובאמצעות הסרה מהירה של תכנים.

לכן, להצעתנו רצוי לשקול הטלת סנקציה כבדה יותר בנסיבות כאלה, או לקבוע מנגנון של סדר דין מהיר לטיפול בהסרה של תכנים.

¹⁹⁰ השראה מדוח המידע והמחקר של הכנסת (2017) - https://fs.knesset.gov.il/globaldocs/MMM/17103500-0233-e711-80d4-00155d0aee17_11_6989.pdf.

¹⁹¹ השראה מחוק לשון הרע – מאסר שנה אחת.

2. החסרונות בחוק שנועד להגביל הפצת ידיעות כוזבות

על מי שמחוקק חוק להתמודדות עם הפצת ידיעות כוזבות, לשים ליבו על החסרונות וההשפעה השלילית שחוק שכזה עלול לעורר: ראשית, החוק עלול ליצור אפקט מצנן שבגינו אנשים יירתעו ממימוש זכותם לחופש הביטוי בהפצת מידע שהינו חוקי, וזאת בשל החשש מפני אכיפת החוק כלפיהם. שנית, כאמור לעיל, לכפייה על הרשתות החברתיות עלולה להתלוות קושי באכיפה, מכיוון שהרשתות עלולות לטעון כי המנגנונים השונים שבהן הן משתמשות אינם יכולים למנוע הפצת פרסומים מסוימים, וכך עולה השאלה האם יש לחייב את הרשתות לפתח מנגנון מיוחד המיועד להסרתם של פרסומים שכאלו.

6.4 סיכום

אנו סבורים כי יש מקום לשינוי בדין הנוהג בישראל כיום בכל הנוגע לאכיפה של פרסום מידע כוזב ברשת. אולם, על המחוקק לשים ליבו לכך שחוק כזה עלול לפגוע בזכות לחופש הביטוי, ועליו לעמוד במבחנים החוקתיים של פסקת ההגבלה וליישם אמצעים מידתיים בלבד. להמלצתנו, על חוק שכזה להכיל אכיפה נפרדת הן עבור המפרסם הפרטי והן עבור הרשת החברתית, וכן עליו להיות מותאם לפרסומים ברשת החברתית כיום ולנסיבות שונות שבהן הביטויים מתפרסמים, וכך לייחד התנהלות שונה לגבי כל אחד מהם.

מסמך זה נכתב על-ידי: חברי הצוות – יובל אברמוביץ, הראל צדוק, כרמל להד, גיא אלזם.
נערך על-ידי: ראש הצוות – אביטל שרמן.
נבדק ע"י: מנהלת סניף האוניברסיטה העברית – אביגיל פלג; נציג צוות המחקר – גור כפיר.
אושר לפרסום על-ידי: מנכ"ל עמותת "עומק" – מטר בן ישי.

בברכה,

מרכז 'עומק' – עיצוב מדיניות וחקיקה