

מפלגת הליכוד

על ידי ב"כ עוה"ד אבי הלוי

מכנרת (מושב) ד.נ. עמק הירדן 1510500

טל': 04-6709330 ; פקס: 04-6709443

דוא"ל: avi.halevy@gmail.com

העותרת

נ ג ד

1. **מר יאיר לפיד, ראש הממשלה, יו"ר יש עתיד**

2. **מפלגת יש עתיד**

על ידי ב"כ עו"ד עודד גזית

החשמונאים 107, ת.ד. 20431, מיקוד 6120301

טל': 03-6733331 ; פקס: 03-6733338

דוא"ל: oded@gbc-law.co.il

3. **היועצת המשפטית למשרד ראש הממשלה**

4. **היועצת המשפטית לממשלה**

באמצעות פרקליטות המדינה

רח' צלאח א-דין 29, ירושלים

טל': 073-3925311 ; פקס: 02-6467011

המשיבים

תגובה מטעם המשיבות 3 ו-4

1. בהתאם להחלטת כב' השופט י' עמית, יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-25, מיום 10.7.2022, מוגשת בזאת תגובה מטעם המשיבים 3-4 (להלן: **המשיבות**).
2. במוקד העתירה עומדת בקשת העותרת כי כב' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-25 (להלן: **יו"ר הוועדה**) יתן צו מניעה, בהתאם לסעיף 17ב לחוק הבחירות (דרכי תעמולה), התשי"ט-1959 (להלן: **החוק** או **חוק דרכי תעמולה**), המורה להסיר סרטון וידאו המתעד את נאומו לציבור של המשיב 1, ראש הממשלה, מר יאיר לפיד (להלן: **ראש הממשלה** או **המשיב 1**), במוצאי יום 2.7.2022 (להלן – **הסרטון** או **הפרסום**) מהחשבונות הרשמיים ברשתות החברתיות של משרד ראש ממשלת ישראל. זאת, בטענה כי מדובר בתעמולת בחירות אסורה המנוגדת לסעיף 2א לחוק דרכי תעמולה.
- הסעדים המבוקשים בעתירה הם אלה: כי יו"ר הוועדה יורה למשיבים 1 ו-2: "לחדול להשתמש בנכסי המדינה ובכלל זה במשרד ראש הממשלה ועובדיו, לצורך שידור תעמולת בחירות...";
"לחדול להשתמש בחשבונות הרשמיים של משרד ראש הממשלה ברשתות החברתיות לפרסום תעמולת בחירות...";
"להסיר מהחשבונות הפרטיים-הפוליטיים של מר יאיר לפיד ו/או "יש עתיד" את הסרטון נשוא העתירה";

"לנקוט בצעדים הנדרשים להסרת הסרטון נשוא העתירה מכל ערוצי התקשורת והרשתות החברתיות שבהן פורסם".

3. המשיבות סבורות כי דין העתירה להידחות. לעמדתן, בחינה של הצהרת ראש הממשלה בסרטון שבמוקד העתירה בראי המבחנים שהותוו בפסיקה ובהנחיות היועצת המשפטית לממשלה באשר לזיהויה של תעמולת בחירות אסורה, בניגוד להוראת סעיף 2א לחוק הבחירות, מובילה למסקנה, לפיה ההיבט הדומיננטי של הסרטון שבמוקד העתירה אינו תעמולתי. זאת בשים לב לעיתוי הפרסום ונסיבותיו – מדובר באירוע חד פעמי וייחודי של מסירת הצהרה ראשונה לציבור על ידי המשיב 1 לרגל כניסתו לתפקיד כראש הממשלה; וכן בשים לב לעיקר תוכנו ותכליתו של הסרטון – מסירת מידע לציבור באשר לקווים ולעקרונות על פיהם יפעל המשיב 1 בכניסתו לתפקיד ראש הממשלה.
4. על יסוד האמור, כפי שיפורט בהרחבה להלן, לעמדת המשיבות העתירה נעדרת עילה, ואינה מצדיקה את הסרת הסרטון.

רקע רלוונטי

5. כידוע, ביום 20.6.2022 הודיעו ראש הממשלה וראש הממשלה החליפי על כוונתם להביא לפיזור הכנסת ולהקדמת הבחירות לכנסת ה-25. בהמשך לכך, ביום 22.6.2022 הונחו במליאת הכנסת מספר הצעות חוק שעניינן פיזור הכנסת ה-24. בהמשך אושרה הצעת חוק התפזרות הכנסת העשרים וארבע ומימון מפלגות, התשפ"ב-2022 (להלן: **הצעת חוק התפזרות הכנסת**) בקריאה ראשונה, וביום 30.6.22 אושרה הצעת חוק התפזרות הכנסת בקריאה שנייה ושלישית, והכנסת התפזרה לפני גמר תקופת כהונתה. כן נקבע כי הבחירות הכלליות לכנסת ה-25 יתקיימו ביום 1.11.2022.
6. המשיב 1 נכנס לתפקיד ראש הממשלה ביום ו', 1.7.2022, בהתאם לסעיף 1א43 **לחוק יסוד: הממשלה**, בעניין חילופים בין ראש הממשלה לראש הממשלה החלופי.
7. יממה לאחר כניסתו לתפקיד, ביום 2.7.2022 בשעות הערב, לאחר צאת השבת, פורסם הסרטון העומד במוקד העתירה דנן, ושודר במהדורות החדשות של ערוצי הטלוויזיה, וכן ברשתות החברתיות (פייסבוק, יוטיוב וטוויטר) וכן באתר משרד ראש הממשלה.
8. כפי שנמסר, הסרטון תועד וצולם על ידי לשכת העיתונות הממשלתית (לע"מ) שבמשרד ראש הממשלה.
- קישור לסרטון צורף לעתירה בסעיף 9, וצילום תמלול של תוכנו צורף לעתירה כנספח ב'.
9. ביום 3.7.2022 שלחה היועצת המשפטית של משרד ראש הממשלה לראש הממשלה המכהן ולראש הממשלה החלופי מסמך "ריכוז הנחיות לראש הממשלה לקראת הבחירות לכנסת ה-25", המפרט כללים שונים החלים על משרדי ממשלה, עובדי מדינה ומפלגות בתקופת הבחירות, ובכלל זאת בנושא פרסומים המופצים על ידי משרדי הממשלה בתקופת בחירות והאיסור על שימוש בנכסי גוף מבוקר בקשר עם תעמולת בחירות.

צילום מסמך ריכוז ההנחיות מיום 3.7.2022 מצורף ומסומן מש/1.

10. מכאן, העתירה. לטענת העותרת, פרסום הסרטון בחשבונות הרשמיים של משרד ראש הממשלה ברשתות החברתיות מהווה שימוש שלא כדין בנכסי המדינה לצורך תעמולה אסורה; כן נטען כי "לא התקיימו ההליכים הנדרשים לאישורה של ההצהרה מתוך משרד ראש הממשלה, לתיעודה על ידי לע"מ ולפרסומה בחשבונות הרשמיים של משרד ראש הממשלה ברשתות החברתיות, בהתאם למתווה, שנקבע בתב"כ 13/21 ובתב"כ 5/22, בנוגע לקבלת אישור בכתב ומראש לפרסומים של משרד ראש הממשלה בתקופת בחירות" (סע' 23 לעתירה).

טענות אלו עלו על ידי העותרת גם בפנייתה למשיבות ביום 3.7.2022, קודם להגשת העתירה ביום 4.7.2022. בטרם ניתנה שהות מספקת למשיבות להתייחס לדברים.

צילום הפניה למשיבות מיום 3.7.2022 צורף לעתירה וסומן כנספח ד'.

המסגרת הנורמטיבית

האיסור על שימוש במשאבי ציבור בקשר עם תעמולת בחירות – סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה עליו נסמכת העתירה

11. סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה קובע איסור על שימוש במשאבי ציבור בקשר לתעמולת בחירות, כדלקמן:

"לא ייעשה שימוש, בקשר עם תעמולת בחירות, בכספים או בנכסים מוחשיים או בלתי מוחשיים של גוף מבוקר כמשמעותו בפסקאות (1), (2), (3) ו-(4) לחוק מבקר המדינה, תשי"ח-1958 [נוסח משולב] או של תאגיד שהממשלה או רשות מקומית משתתפת בהנהלתו או בהוננו, ולא ייעשה שימוש כאמור במקרקעין או במטלטלין המוחזקים למעשה על ידי גוף או תאגיד כזה....".

לענייננו, רלוונטית פסקה (1) בסעיף 9 לחוק מבקר המדינה – "כל משרד ממשלתי", אשר אף אליה מפנה כאמור סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה, לעניין הגופים המבוקרים הכפופים לאיסור.

12. בהתאם לסעיף 2א לחוק דרכי תעמולה, חל אפוא איסור על עשיית שימוש, בקשר עם תעמולת בחירות, בכספים של מי מהגופים האמורים בו ובכלל זאת כאמור "כל משרד ממשלתי", או בנכסים, מוחשיים או בלתי מוחשיים, של אותם גופים. איסור זה חל גם על הפצת פרסומים שיש בהם תעמולת בחירות והוא משתרע על פרסום **מכל סוג**. כך, בסעיף 3 להנחיית היועצת המשפטית לממשלה מס' 1.1900 שכותרתה "איסור על תעמולת בחירות במימון כספי גוף מבוקר - פרסומים המופצים על-ידי משרדי הממשלה" (להלן: **הנחיה 1.1900**), נקבע כך:

”בהקשר זה נבקש להבהיר למען הסר ספק כי אתרי אינטרנט, דפים ברשתות חברתיות ואפליקציות שהם ממשלתיים או עירוניים לרבות אלה המשמשים את תושבי המדינה לקבלת מידע על הנעשה בגופים המנויים בסעיף הם ‘משאב ציבורי’ ושימוש בהם לצרכי תעמולת בחירות מנוגד להוראות החוק. הוא הדין אף במאגר המנויים של אתרים, דפים ואפליקציות אלה (וראו לדוגמה החלטות יו”ר ועדת הבחירות המרכזית השופט סלים ג’ובראן בתר”מ 115/20 מר בועז כהן נ’ מר אריה שמם ואח’ (ניתן ביום 17.9.2013), ות”מ 22/20 ד”ר יואב רוזן נ’ מר חי אדיב (ניתן ביום 1.7.2013)) ורשימות תפוצה (בדוא”ל) של משרד ממשלתי (ראו תב”כ 3/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ’ חבר הכנסת אבי וורצמן (ניתן ביום 14.1.2015))” [ההדגשות אינן במקור].

בהקשר זה קבע כב’ השופט נ’ הנדל במסגרת תב”כ 6/23 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ’ ראש הממשלה (ניתן ביום 19.1.20) (להלן: עניין התנועה למען איכות השלטון) כי “דף הפייסבוק המופעל מטעם משרד ראש הממשלה הוא בגדר “נכס ציבורי”, ואין לעשות שימוש בנכס כזה לשם תעמולת בחירות”.

למותר לציין כי אתרים ודפים כאמור מתופעלים ומתוחזקים על-ידי הרשות הציבורית, מתקציבה ובאמצעות עובדיה.

13. תחולתו של סעיף 2 לחוק דרכי תעמולה אינה תחומה בזמן, והוא חל בכל עת. זאת, בשונה מסעיפים רבים אחרים בחוק דרכי תעמולה, אשר חלים בתקופת 90 הימים שלפני יום הבחירות וביום הבחירות (ראו סעיף 2 לחוק זה). עם זאת, בקשר עם יישומו של סעיף 2 לחוק נודעת חשיבות לממד הזמן, קרי, עיתויה ביחס למועד הבחירות של הפעולה שנטען כי עולה כדי תעמולה אסורה.

14. עמדתם העקבית של יושבי ראש ועדות הבחירות היא כי את האיסור האמור בסעיף 2 לחוק דרכי תעמולה יש לפרש לחומרה. לעניין זה, ראו לדוגמה את ההחלטה בתר”מ 14/20 חברי סיעת למען התושבים במועצת העיר רעננה נ’ חופרי (ניתן ביום 16.6.13) (להלן: עניין חופרי), שם נקבע כדלקמן:

”לגישתי, לאור הפוטנציאל הגלום לשימוש לרעה במשאבי ציבור על ידי נבחר ציבור מכהנים, יש לאמץ גישה פרשנית מחמירה. על פיה, מקרים המצויים ב”תחום אפור”, קרי – אינם בבירור בגדר תעמולת בחירות אסורה או מותרת, נכריע לרוב כי הינם בגדר תעמולה אסורה. זאת, לאור הפגיעה האפשרית בשוויון בין המועמדים, טוהר השירות הציבורי, ואמון הציבור שייפגע אם כספיו שלו המוחזקים על ידי העירייה בנאמנות ולטובתו, ינותבו למען הגדלת סיכויי של נבחר ציבור מכהן להיבחר בשנית.

46. לעניין זה, יפים דבריו של יושב ראש ועדת הבחירות לכנסת ה-19, השופט א’ רובינשטיין: “ואולם – וזו ההנחיה – ראויה גישת בית שמאי, קרי, מקום בו קיים ספק, יש להימנע מפרסום; וכמאמר הפתגם ‘אם יש ספק, אין ספק’ (עניין גור, פסקה יז).”

כן ראו למשל את שנקבע בתר”מ 15/20 דויד נ’ בוסקילה (ניתן ביום 16.6.13):

5. אזכיר כי לגישתי, כאשר ישנו ספק אם פרסום שממומן על ידי כספי ציבור הוא בגדר תעמולה אסורה או לא, לרוב יש לנקוט בגישה מחמירה ולא לאפשר את פרסומו..."

עמדה זו נסמכת על התכליות העומדות ביסוד סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה, ובהן "השמירה על עיקרון השוויון בין המתמודדים בבחירות ומניעת הפליה, וכן מניעת שימוש בנכסי הציבור למטרת קידום עניינו האישי של מתמודד, שלא לשמו נועדו הנכסים שבידי הרשות מלכתחילה", כאמור בתר"מ 21/19 עו"ד נפתלי גרוס נ' יהודה בן חמו ראש עיריית כפר סבא (ניתן ביום 9.1.13), תוך הפנייה לתר"מ 2/19 פיינשטיין נ' מלול (ניתן ביום 8.11.09). תכלית נוספת היא שמירה על אמון הציבור בשירות הציבורי ושמירה על תדמיתו הניטרלית כשירות ציבורי ולא פוליטי (תר"מ 23/19 ליאת אריאלי נ' רשימת הליכוד (ניתן ביום 17.1.13)).

"מבחן הדומיננטיות" לזיהוי תעמולת בחירות אסורה

15. ההכרעה בשאלה אם פרסום מסוים מהווה תעמולת בחירות – כמשמעה בסעיף 2א לחוק דרכי תעמולה – נבחנת בהתאם לנסיבות המקרה ועל פי מבחן הדומיננטיות שנקבע בבג"ץ 869/92 זוילי נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית, פ"ד מו(2) 692 (1992) (להלן: עניין זוילי):

"תעמולת בחירות הינה רק אותו ביטוי שהאפקט הדומיננטי שלו הוא בהשפעתו על הבוחר ושאינו לו אפקט דומיננטי אחר, כגון אפקט אמנותי [...]. אכן, האיזון הראוי בין הערכים המתחרים מחייב, כי הדיבור 'תעמולת בחירות' יכלול אותו שידור אשר פועלו הוא בשכנוע ובהשפעה על הכרעת הבוחר, ולא שידור שהאפקט שלו הוא אחר (כגון אמנותי, חדשותי, דתי), גם אם השפעות הלוואי שלו הן בהשפעה (עקיפה) על הבוחר".

יצוין כי בדנג"ץ 1525/15 חה"כ אחמד טיבי נ' מפלגת ישראל ביתנו (אר"ש, 23.8.17), חידד בית המשפט העליון את מבחן הדומיננטיות האמור, והוסיף כי המבחן הראוי הוא מבחן התכלית הדומיננטית בעיני הבוחר הסביר (כמוסבר על-ידי כב' המשנה לנשיאה ח' מלצר בתב"כ 2/21 רמי כהן נ' מירי רגב, שרת התרבות והספורט (ניתן ביום 18.4.19) (להלן: עניין כהן)).

16. לאורך השנים, נקבעו על-ידי בית המשפט העליון ויושבי ראש ועדת הבחירות המרכזית – כמו גם בהנחיות היועץ המשפטי לממשלה – מבחני עזר למבחן הדומיננטיות לעיל, תוך מתן סימנים במבחן זה לסיווג פעולה מסוימת כתעמולת בחירות אסורה. כך, למשל, ציין כב' המשנה לנשיאה ח' מלצר בעניין כהן כי:

"במסגרת זאת נקבעו על-ידי בית המשפט העליון מספר מבחני עזר למבחן הדומיננטיות. בין היתר, נפסק כי יש להתחשב: במועד הפרסום, בשאלת יוזם דבר הפרסום, בסוגיה האם עסקינן בפרסום שגרתי של הרשות או בפעולה יחודית וחד פעמית; מה היקף ההשפעה הצפוי של הפרסום על ציבור הבוחרים ומה חשיבות התכלית האחרת העומדת בבסיס הפעולה והמחייבת את קיומה במתכונת זו; לבסוף נאמר כי יש לנקוט במבחן השכל הישר וההיגיון..."

ראו גם את החלטתו של כב' השופט (כתוארו אז) ג'ובראן תב"כ 2/20 **תנועת אומ"ץ נ' הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן** (ניתן ביום 18.1.15), אשר קבע כדלקמן:

7. למבחן הדומיננטיות נקבעו במהלך הזמן מבחני עזר שונים, להלן רשימה בלתי ממצה שלהם, אשר על בסיסם אקבע בעתירה זו ובבאות אחריה אם פעולה שנעשית תוך כדי שימוש במשאבי ציבור היא בגדר תעמולה אסורה או לא:

א. מועד הפעולה: "ככל שמועד הבחירות מתקרב תתחזק ההנחה שמטרת הפעולה היא להשפיע בעקיפין על הבוחר, אף אם לפעולה תכלית עצמאית"...

ב. יוזם הפעולה: כאשר הפעולה נעשית על ידי המועמד או מי מטעמו, גובר החשש כי מדובר בתעמולה אסורה;

ג. האם מדובר בפעולה שנעשית באופן קבוע או באופן מיוחד וחד פעמי לקראת הבחירות: אירוע או פרסום שנקבעו לאחר שתאריך הבחירות היה ידוע, מעלים חשש כי יכללו תעמולה אסורה. מנגד, אירוע שמתקיים מדי שנה, ללא כל קשר לבחירות, חשוד בכך פחות;

ד. חשיבות התכלית האחרת העומדת בבסיס הפעולה והמחייבת את קיומה בסמיכות לבחירות: באירועים שאינם נעשים באופן קבוע, יש לבחון את עוצמת וחשיבות התכלית שבגינם הוחלט על מועד האירוע דווקא עכשיו - בסמוך למועד הבחירות. יצוין, כי הבחירות עצמם והעניין האקטואלי שהן מעוררות, מהווה תכלית מעין זו. אולם, אירועים מעין אלה, והתכלית שהובילה לקביעתם דווקא למועד זה, ייבחנו בזהירות יתרה;

ה. ולבסוף, כמובן שכל מקרה ייבחן בהתאם לנסיבותיו שלו, ובהתאם - מההתחלה ועד הסוף - בהתאם לשכל הישר ולהיגיון הבריא" [ההדגשות במקור].

17. שיקול נוסף במסגרת בחינת הדומיננטיות של הפן התעמולתי בפרסום הוא **חיוניות המידע לציבור**. ככל שהמידע הכלול בפרסום חיוני יותר לציבור ולאינטרס הציבורי, כך ההיבט התעמולתי בפרסום קטן והנטייה תהיה לסווגו כפרסום שאינו תעמולתי בחירות ראו תב"כ 1/93 **סיעת צומת נ' ממשלת ישראל** פ"ד מז(3) 353 (4.7.1993) (להלן: **עניין צומת**).

18. לכל האמור, יש להוסיף את "מבחן האמינות בפרסום והדיוק בעובדות" לבחינת התכלית הדומיננטית, אשר נקבע על ידי כב' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21, במסגרת תב"כ 3/21 **בן מאיר נ' שר החינוך ואח'** (ניתן ביום 20.1.19).

19. בנוסף, במסגרת החלטת כב' השופט נ' הנדל בעניין **התנועה למען איכות השלטון** נקבע כי נתון בעל משקל רב לשם הכרעה בהיבט הדומיננטי של פרסום מסוים הוא **תוכנו**, כדלקמן:

"אכן, בפסיקה נקבעו מספר מבחני עזר לשם הערכת ההיבט הדומיננטי של הפרסום, שחלקם מתייחסים לנסיבות הפרסום ולא דווקא לתוכנו. כך למשל זהות יוזם הפרסום והשאלה האם מדובר בפרסום שנעשה גם ללא קשר לבחירות (ראו למשל תב"כ 2/21 כהן נ' שרת התרבות והספורט, פסקה 38 (18.04.2028)). ברם, נתון בעל משקל רב ואף מכריע הוא תוכן הפרסום, שצריך לזכות לזרקור מרכזי בכל מקרה. ככל שהתוכן הוא בעל היבט תעמולתי דומיננטי ובולט, לא ניתן יהיה להכשירו, ככלל, על יסוד הליך הפרסום או נתונים חיצוניים אחרים. הדגש חייב להיות מושם אפוא בראש ובראשונה על ניתוח הפרסום עצמו, ורק לאחר מכן יש לפנות, ככל שהדבר נדרש, לבחינת נתונים נוספים" [ההדגשות אינן במקור].

20. הנה כי כן, השאלה אם פרסום מסוים מהווה תעמולת בחירות כמשמעה בסעיף 2א נבחנת אפוא בהתאם לנסיבת המקרה והיא תלויה במכלול רחב של משתנים, תוך איזון בין האלמנט התעמולתי שבפרסום ובין התועלת הציבורית שבצדו.

21. נוסף על הפסיקה המנחה בקשר עם הוראת סעיף 2א לחוק הבחירות כמובא לעיל, הנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 1.1900 בדבר "איסור על תעמולת בחירות במימון כספי גוף מבוקר – פרסומים המופצים על-ידי משרדי הממשלה" (המוזכרת בסעיף 12 לעיל); הנחיה זו עוסקת באיסור הקבוע בסעיף 2א על פרסומים שיש בהם תעמולת בחירות, וקובעת, תוך עמידה על פסיקת בית המשפט והחלטות יושבי ראש ועדת הבחירות, עקרונות מנחים, בצירוף דוגמאות, לקביעה מהו "פרסום בקשר עם תעמולת בחירות".

22. לשלמות התמונה הנורמטיבית בכלל ולעניין הדיון הנוכחי בפרט יש להזכיר גם את סעיף 8 להנחיה 1.1900 המפרט את ההתפתחות הפסיקתית המשמעותית שחלה בסוגיית שילוב שם ותמונה של נבחרי ציבור בפרסומי הרשות הציבורית (ראו הסעיף 8 האמור להנחיה וההפניות המוזכרות שם).

הנחיה מס' 1.1900 מפורסמת באתר משרד המשפטים בכתובת הבאה: [הנחיה 1.1900](#)

עמדת המשיבות

23. לעמדת המשיבות, בחינה של הסרטון בראי המבחנים שהותוו בפסיקה ובהתאם להנחיות היועצת המשפטית לממשלה באשר לזיהויה של תעמולת בחירות אסורה בניגוד להוראת סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה, מובילה למסקנה לפיה ההיבט הדומיננטי של הסרטון שבמוקד העתירה איננו תעמולתי אלא מסירת מידע לציבור. עמדה זו נסמכת על מספר נימוקים, כמפורט להלן:

24. עיתוי הפרסום ונסיבותיו: מדובר באירוע חד פעמי וייחודי של מסירת הצהרה ראשונה לציבור על ידי המשיב 1 לרגל כניסתו לתפקיד כראש ממשלה. המשיב 1 נכנס לתפקיד ראש הממשלה ביום ו', 1.7.2022, בהתאם לסעיף 1א43 לחוק יסוד: הממשלה, בעניין חילופים בין ראש הממשלה לראש הממשלה החלופי. סעיף זה הוסף להסדר המשטרי בעניין ממשלת חילופים הקבוע בחוק-יסוד: הממשלה, במסגרת תיקון מס' 10 לחוק היסוד האמור מיום 28.7.2021. לפי סעיף 1א43 הנ"ל בנסיבות של קבלת חוק על התפזרות הכנסת לפני תום תקופת כהונתה ובהינתן תנאים מסוימים,

יכנס ראש הממשלה החלופי – בעניינינו המשיב 1 – בנעליו של ראש הממשלה המכהן – בעניינינו מר נפתלי בנט, ויכהן כראש הממשלה עד להקמת ממשלה חדשה. בהתאם לסעיף האמור, חילופים אלה נעשים באופן אוטומטי ואינם מחייבים קבלת אמון של הכנסת. נוכח האמור, משהתקבל בכנסת ביום 30.6.2022 בקריאה השנייה והשלישית חוק ההתפזרות, בהתאם לסעיף 1א43 לחוק היסוד, כהונתו של המשיב 1 כראש ממשלה החלה ביום 1.7.2022 בשעה 00:01.

25. על-כן, פרסום הסרטון במוצאי שבת ביום 2.7.2022, יממה לאחר כניסתו של המשיב 1 לתפקידו כראש ממשלה, מבסס הצדקה לגיטימית באשר לפרסום הסרטון בעיתו זה על נסיבותיו הייחודיות ובמרחק של כארבעה חודשים ממועד הבחירות. לעמדת המשיבות, דברים אלה יחד עם יתר מאפייני הפרסום, מבססים את המסקנה כי לא מדובר בתעמולת בחירות אסורה.

תוכנו ותכליתו של הפרסום: לעמדת המשיבות, בחינת תוכן הפרסום מעלה כי הוא מהווה פנייה ראשונה של ראש הממשלה הנכנס לציבור, בה ביקש ליידע את הציבור באשר לקווים והעקרונות על פיהם הוא יפעל בתפקידו הממלכתי כראש ממשלה. בכלל כך הודגשה החשיבות של אחדות העם והצורך לפעול למען הציבור. בתוך כך, הודה המשיב 1 לראש הממשלה היוצא, ופנה לכלל הציבור במסרים דמוקרטיים תוך הדגשת עקרונות בסיסיים משותפים ("אנחנו מאמינים שישראל צריכה להיות דמוקרטיה ליברלית שבה לכל אזרח שמורה הזכות להחליף את השלטון ולקבוע את מסלול חייו"; "טוב משותף", שלטון החוק ועוד).

אמנם במסגרת הנאום נכללו משפטים מסוימים כגון "רק ביחד ננצח" או תיאור פעולותיו של ראש הממשלה היוצא כ-"הישגים כלכליים וביטחוניים שלא נראו פה שנים" אשר עשויים להשמיע מסר תעמולתי פוליטי; יחד עם זאת, לעמדת המשיבות מכלול הנאום הוא במסירת מידע לציבור, ואין באזכור משפטים אלו כדי לסווג את הסרטון ככזה שההיבט הדומיננטי שלו הוא תעמולתי.

הסרטון אף לא כלל התפארות בהישגיו של המשיב 1 עצמו או של מפלגתו, ונדמה שאין לראותו ככזה שיש בו "להניע בוחר לבחור כך או אחרת, להניא אותו מבחירה מסוימת או להשפיע על העדפתו הפוליטית; ותכלית זו גוברת על תכליות אחרות בפרסום – הרי זו תעמולת בחירות..." (ראו תב"כ 18/24 **רשימת ימינה נ' אוטברין ישראל בע"מ**, (ניתן ביום 1.3.2021); תב"כ 10/24 **גלסברג נ' טלזר 019 שירותי תקשורת בינלאומיים בע"מ** (ניתן ביום 28.1.2021)).

26. מהאמור עולה אפוא כי הסרטון פורסם, במרחק של כארבעה חודשים לפני מועד הבחירות, בעיתוי ייחודי שנגזר מההסדרים המשטריים שתוארו לעיל, ונעשה לרגל הכניסה לתפקיד של המשיב 1 כראש ממשלה יממה לאחר כניסתו לתפקיד בפועל ומבחינת מהותו מדובר בפניה ראשונה לציבור לשם הצגת תפיסה וחזון לתפקיד, שהם בגדר מידע לגיטימי שאינו תעמולתי.

לעמדת המשיבות, ניתוח מאפייני הפרסום כמובא לעיל, לאור פסיקת יושבי ראש ועדת הבחירות בנושא, מוביל למסקנה כי פרסום הסרטון אינו עולה כדי תעמולת בחירות אסורה, ואין עילה משפטית להורות על הסרתו.

27. כן יצוין כי הסרטון הועלה לאתרים הרשמיים ולעמודים הרשמיים ברשתות החברתיות וניתן לצפייה בהם בלבד ואינו מקודם בתשלום. ראו והשוו בהקשר זה לדברי כב' השופט עמית בסעיף 18 בהחלטתו בתב"כ 1/25 "חרדים למדינה ולשלטון הציבורי" (ע"ר) נ' מרב מיכאלי ואח' (ניתן ביום 15.2.2022)) בהתייחס לסרטון שעמד בפניו באותה הפרשה. כן ראו והשוו גם לדברי השופט מלצר במסגרת סעיף 41 להחלטתו בער"מ 11/21, תר"מ 1/22 גלאם ראש עיריית אשקלון ואח' נ' סוויסה ואח' (ניתן ביום 17.12.2019) לפיהם: "השימוש ובדמותו של נבחר הציבור בפרסומי הרשות מותר רק במקרים בהם הפרסומים כרוכים בעלות כספית זניחה ביותר, או שהם נעשים לשם מימוש מטרה טקסית וייצוגית מתוקף תפקידו כראש הרשות (למשל: דברי ברכה לרגל מועדים, חגים וחלילה בזמן משבר)..."
28. באשר לטענת העותרת לפיה הפרסום לא נעשה בהתאם ל"מתווה" שנקבע בתב"כ 13/21 ובתב"כ 5/22, בנוגע לקבלת אישור בכתב ומראש לפרסומים של משרד ראש הממשלה בתקופת בחירות, יודגש כי מתווה זה כוון ויוחד אך ורק לפרסומי תעמולה בהם מופיעים חיילי צה"ל ומתקניו, ומשכך אין לו כל רלוונטיות לענייננו.
29. לצד זאת יצוין כי כעולה מהנחיה 1.1900, והמכתבים הנזכרים בה בעקבות תב"כ 3/21 בן מאיר נ' שר החינוך ואח' (ניתן ביום 20.1.19), היה נדרש להביא את הסרטון לבחינה של היועץ המשפטי של המשרד הרלוונטי (בענייננו – המשיבה 3) לפני פרסומו (סעיף 13 להנחיה) בהיבט של תעמולת בחירות - סעיף 2א. בנסיבות העניין דנן, הסרטון לא הובא לבחינה מראש של היועצת המשפטית של משרד ראש הממשלה כנדרש, ועל כך יש להצר. מכל מקום, וכמובא בתגובה זו, לעמדת המשיבות, בחינה בדיעבד של הסרטון, מעלה כי הוא אינו מהווה הפרה של סעיף 2א לחוק הבחירות וכי לא מדובר בתעמולה אסורה (גם אם בחינה מראש של הסרטון ע"י הגורמים המשפטיים הייתה יכולה להביא לשינויים מסוימים כאלה ואחרים בתוכנו).
30. בצד זאת יצוין כי כפי שתוכנן בלי כל קשר לפרסום הסרטון ולמרות לוח הזמנים הדוחק, כבר בבוקר שלמחרת פרסום הסרטון, כאמור לעיל, נשלח למשיב 1 ולראש הממשלה החלופי מסמך מקיף של היועצת המשפטית למשרד ראש הממשלה המפרט את ההנחיות לראשי הממשלה לקראת הבחירות, ובכלל זה מבהיר את הכללים לעניין פרסומים ממשלתיים בתקופת בחירות. כפי שנמסר ממשרד ראש הממשלה, חודד הצורך להקפדה על מילוי ההנחיות בתקופת בחירות ואכן בפועל מועברות פניות לקבלת אישור מראש של היועצת המשפטית של המשרד בהקשר של סרטונים מבוימים כנדרש.
31. בהתייחס לטענות העותרת באשר לשימוש בסרטון בדפים הפוליטיים של המשיב 1 והמשיבה 2, יצוין כי שימוש זה נעשה כדין תמורת תשלום ללע"מ, וזאת בהתאם להנחיית היועצת המשפטית לממשלה 1.1906 "העברת חומר המוסרט בוידאו מלשכת העיתונות הממשלתית למפלגות לצורך תעמולת בחירות" (ראו לעניין זה תב"כ 12/24 טאובין נ' הליכוד מפלגה לאומית ליברלית, פס' 2 לפסק דינו של המשנה לנשיאה ע' פוגלמן (29.1.2021)).
32. על יסוד כל האמור לעיל, עמדת המשיבות היא כי מכלול הנתונים במקרה דנן מבסס את המסקנה כי לא מדובר בתעמולת בחירות שנעשתה בניגוד לסעיף 2א לחוק הבחירות.

33. לבסוף, מעבר לצורך ולמען שלמות התמונה יצוין, כי סרטון זה אמור היה להיות מובא לבחינה משפטית (לרבות אישור היועצת המשפטית לממשלה) לפני פרסומו גם מכוח האמור בהנחיית היועצת המשפטית לממשלה מס' 1.1703 בדבר "השתתפות נבחר ציבור ועובדי מדינה בפרסום ממשלתי" (להלן: **הנחיה 1.1703**), הנחיה המהווה מקור נורמטיבי נוסף המסדיר את סוגיית הפרסומים הממשלתיים (לצידה ראה גם חוק הגבלת פרסומים (גופים ציבוריים), התשנ"ו-1996; והנחיית היועצת המשפטית לממשלה מס' 1.1705 בדבר "פרסום מודעות על-ידי עובדי ציבור ונושאי משרה).

הנחיה מס' 1.1703 מפורסמת באתר משרד המשפטים בכתובת הבאה:

[הנחיה 1.1703](#)

בהתאם להנחיה 1.1703, במקרה של סרטון מבויס בהשתתפות נבחר ציבור המפורסם באינטרנט, כבענייננו, נדרש לקבל לגביו אישור מראש של היועצת המשפטית לממשלה לפיו נתקיימו תנאי ההשתתפות הנדרשים לפי ההנחיה, וזאת לאחר שהובאה בפני היועצת המשפטית לממשלה חוות דעתו של היועץ המשפטי של המשרד הרלוונטי. יובהר כי חידוד הנהלים שנעשה במשרד ראש הממשלה, כאמור, לאחר מועד פרסום הסרטון נשוא הליך זה, מתייחס גם לצורך בקיום הוראות הנחיה 1.1703.

34. הבחינה שנעשתה על ידי משרד המשפטים בדיעבד, במסגרת גיבוש תגובה זו, העלתה, כי בשים לב למאפייניו של הסרטון, ולתוכנו ומשעה שהוא כבר פורסם, הכל כמפורט לעיל, אין הצדקה להורות על הסרתו. זאת, שכן עסקינן בסרטון שהופץ לציבור בנקודת זמן ייחודית, בעת כניסתו לתפקיד של ראש ממשלה חדש, שלא בדרך של בחירות, כאשר ברור כי השתתפות אדם אחר במקומו של ראש הממשלה בסרטון אינה סבירה.

מכל מקום, הנחיה 1.1703 אינה עומדת במוקד העתירה ואינה נכללת במסגרת הסעדים המבוקשים בה והדברים מובאים למעלה מן הצורך ולשם שלמות התמונה בלבד.

35. על יסוד מכלול הטעמים אשר פורטו לעיל, לעמדת המשיבות דין העתירה להידחות.

36. תגובה זו נתמכת בתצהירו של מר רועי קונקול, יועץ ראש הממשלה לענייני תקשורת.

היום,

יעל קולודני, עו"ד
עוזרת במחלקת הבג"צים
בפרקליטות המדינה

ערין ספדי-עטילה, עו"ד
ממונה על ענייני בג"צים
בפרקליטות המדינה

י"ג בתמוז תשפ"ב
12 ביולי 2022