

הנחיות היועץ המשפטי לממשלה	משפט מינהלי בחירות
<b>תאריך: י' שבט התשמ"ט, 1 פברואר 1985</b> <b>עדכון: כ"ה ניסן התשנ"ט, 11 אפריל 1999</b> <b>אדר ב' התשס"ג, פברואר 2003</b> <b>חשון התשס"ו, נובמבר 2005</b> <b>כסלו התשס"ט, דצמבר 2008</b> <b>חשון התשע"ג, נובמבר 2012</b> <b>כסלו התשע"ה, דצמבר 2014</b> <b>שבט התשע"ט, ינואר 2019</b> <b>טבת התשפ"א, ינואר 2021</b> <b>תמוז התשפ"ב, יולי 2022</b> <b>מספר הנחיה: 1.1900 (21.779)</b>	<b>איסור על תעמולת בחירות במימון כספי גוף מבוקר – פרסומים המופצים על ידי משרדי הממשלה</b>

## **איסור על תעמולת בחירות במימון כספי גוף מבוקר – פרסומים המופצים על ידי משרדי הממשלה**

1. סעיף 2א לחוק הבחירות (דרכי תעמולה), התשי"ט - 1959 (להלן – החוק או חוק התעמולה) קובע לאמור:

### **"איסור שימוש בנכסי ציבור"**

2א. לא ייעשה שימוש, בקשר עם תעמולת-בחירות, בכספים או בנכסים מוחשיים או בלתי מוחשיים<sup>1</sup> של גוף מבוקר כמשמעותו בפסקאות (1), (2), (3), (4) ו-(9) של סעיף 9 לחוק מבקר המדינה [נוסח משולב], התשי"ח - 1958, או של תאגיד שהממשלה או רשות מקומית משתתפת בהנהלתו או בהונו, ולא ייעשה שימוש כאמור במקרקעין או במיטלטלין המוחזקים למעשה על-ידי גוף או תאגיד כזה, למעט שימוש כמפורט להלן:

(1) שימוש, בתמורה או שלא בתמורה, באולמות ובמקומות פומביים פתוחים העומדים כרגיל לשימוש כאמור;

(2) שימוש בנכסים שהועמדו על ידי המדינה לרשותו של שר, סגן שר או חבר הכנסת, או שהועמדו על ידי הרשות המקומית לרשותו של ראש הרשות; אין בהוראות פסקה זו כדי לגרוע מהגבלות על שימוש בנכסים כאמור שהוטלו לפי כל דין או כללי אתיקה".

סעיף 28כ3 לחוק המפלגות, התשנ"ב-1992 מטיל איסור דומה על שימוש בקשר עם תעמולה לבחירות מקדימות בהגדרתן באותו החוק בכספים ובנכסים מוחשיים או בלתי מוחשיים של גוף

<sup>1</sup> המלים "או בנכסים מוחשיים או בלתי מוחשיים" התווספו לסעיף 2א במסגרת חוק הבחירות (תיקוני חקיקה), התשע"ה-2014 (ס"ח התשע"ה, עמ' 104 מיום כ"ה בכסלו התשע"ה (17 בדצמבר 2014)) - ראו סעיף 12(1) לחוק האמור. מדברי ההסבר של הצעת החוק עולה כי כדי למנוע הישנות של מקרי עבר בהם התגלה כי לצורך תעמולת בחירות של מועמד נעשה שימוש בנכסים בלתי מוחשיים דוגמת סמל של הרשות המקומית הוצע לתקן את סעיף 2א בחוק כך שיובהר בו כי חל איסור להשתמש אף בנכסים בלתי מוחשיים של הגופים הנכנסים בגדר הסעיף (וראו תר"מ 6/91 דיויד פרל נ' יאיר יששכר וולף).

מבוקר כמשמעותו בפסקאות (1) עד (4) ו-(9) בסעיף 9 לחוק מבקר המדינה או של תאגיד שהממשלה או רשות מקומית משתתפת בהנהלתו או בהונו.

פסקאות (1), (2), (3), (4) ו-(9) בסעיף 9 לחוק מבקר המדינה אליהן מפנה סעיף 2א כמצוטט לעיל עניין גופים מבוקרים אלה:

- א. "כל משרד ממשלתי" (פסקה 1);
- ב. "כל מפעל או מוסד של המדינה" (פסקה 2);
- ג. "כל אדם או גוף המחזיק, שלא לפי חוזה, ברכוש המדינה או המנהל אותו או המפקח עליו מטעם המדינה" (פסקה 3);
- ד. "כל רשות מקומית" (פסקה 4);
- ה. "כל ארגון עובדים כולל, וכל מפעל, מוסד, קרן או גוף אחר שארגון עובדים כאמור משתתף בהנהלתם, ובלבד שהביקורת לא תופעל על פעילותם כאיגוד מקצועי; ואולם הביקורת על גוף כאמור לא תופעל אלא אם כן החליט על כך המבקר ובמידה שהחליט ובכפוף לאמנות בינלאומיות שמדינת ישראל צד להן; ... לענין פסקה זו - 'פעילות כאיגוד מקצועי' – ייצוג עובדים לשם קידום, מימוש או הגנת זכויותיהם כעובדים; 'ארגון עובדים כולל' – ארגון עובדים ארצי, הפועל כאיגוד מקצועי ביותר מענף עבודה אחד;" (פסקה 9).

סעיף 2א חל אפוא על הגופים המבוקרים המנויים לעיל וכן על "תאגיד שהממשלה או רשות מקומית משתתפת בהנהלתו או בהונו" (כל אלה ייקראו להלן - "גוף מבוקר"). יש לציין כי על בסיס זה חלים סעיף 2א ובהמשך לו הנחייה זו בין השאר על תאגידים סטטוטוריים וחברות ממשלתיות. לעניין איסור תעמולה בחברות ממשלתיות מופץ אף חוזר נפרד מטעם מנהל רשות החברות.

2. חל אפוא איסור על עשיית שימוש, בקשר עם תעמולת בחירות, במישרין או בעקיפין, בכספי אחד מהגופים האמורים, או בנכסים של הגופים הללו, על-פי הסעיף, ובכלל זה איסור על הוצאת פרסומים שיש בהם תעמולת בחירות. האיסור משתרע על פרסום מכל סוג, לרבות דברי דפוס, מודעות בעיתונים, חוזרים לתושבים, שלטי חוצות, סרטי קולנוע ווידאו, פרסום באמצעות האינטרנט וכן תשדירים ברדיו ובטלוויזיה.

3. בהקשר זה יובהר 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'** (נבו 17.9.2013) - לעניין מעמד אתר האינטרנט של הרשות הציבורית כמשאב ציבורי ותר"מ 22/20 **ד"ר יואב רוזן נ' מר חי אדיב** (נבו 1.7.2013) - לעניין מאגר מנויים כמשאב ציבורי) ורשימות תפוצה (בדוא"ל) של משרד ממשלתי (ראו תב"כ 3/20 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' חבר הכנסת אבי וורצמן** (נבו 14.1.2015)).

עוד ראו לעניין מעמדו של דף פייסבוק המופעל מטעם משרד ממשלתי כמשאב ציבורי לעניין סעיף 2א לחוק את תב"כ 6/23 **התנועה למען איכות השלטון בישראל (ע"ר) נ' ראש הממשלה, חה"כ בנימין נתניהו ומשרד ראש הממשלה** (נבו 19.01.2020), וכן באופן כללי לעניין מעמדן של פלטפורמות (ממשלתיות או עירונית) במרחב האינטרנטי כמשאב ציבורי ער"מ 11/21, תר"מ 1/22 **תומר גלאם ראש עיריית אשקלון ואח' נ' ד"ר שלמה סוויסה ואח'** (נבו 17.12.2019), סעיף 46 להחלטה. יצוין כי במסגרת ער"מ 11/21, תר"מ 1/22 הנ"ל נקבע (ראו סעיפים 45 - 52 להחלטה) גם כי רשות ציבורית (באותה פרשה רשות מקומית) אינה רשאית לתחזק ולתפעל עמוד פייסבוק פרטי-פוליטי של העומד בראשה. באותו הקשר ראו גם תב"כ 7/24 **עו"ד שחר בן מאיר נ' רון חולדאי ואח'** (נבו 14.01.2021), בו נקבע בנסיבות אותו עניין כי השימוש במשאבי עיריית תל אביב מוביל (לצד השיקול של תוכן העמוד) לסיווג עמוד הפייסבוק ורשימת עוקביו ואוהדיו בתור נכס ציבורי לצורך חוק התעמולה. עוד נקבע בער"מ 11/21 ובתר"מ 1/22 כי כדי למנוע "עירוב תחומין" ולהגן על משאבי הציבור ועל הציבור עצמו מפני הטעייה, לא ניתן לקבל "דף מעורב", קרי לא ניתן "להסב" עמוד פרטי-פוליטי לעמוד רשמי של ראש העירייה (לסיטואציה ההפוכה ראו תר"מ 22/20 הנ"ל). תכליתו של העמוד, כך קבע השופט מלצר, נקבעת עם הקמתו ותפעולו הראשוני.

4. סוגיה נוספת שנדונה בהקשר זה עוסקת בשאלת היות השימוש בסיסמה של משרד ממשלתי במסגרת מסע פרסום, שימוש ב"נכס בלתי מוחשי", הנכנס לגדרי סעיף 2א לחוק התעמולה. כך, למשל, בסמוך למועד הבחירות לכנסת ה-24 נדון השימוש בסיסמה "חוזרים לחיים" ששימשה את משרד הבריאות במסגרת מסע פרסום לעידוד חיסונים נגד נגיף הקורונה בו יצא. בהחלטה שניתנה בעתירה שהוגשה בעניין נקבע, כי סיסמה זו מהווה "נכס בלתי מוחשי" הנכנס לגדרי סעיף 2א לחוק התעמולה ובהתאמה לכך, השימוש שנעשה בסיסמה האמורה גם במסגרת קמפיין מפלגתי הוא בגדר שימוש בנכסי ציבור המנוגד לאיסור שבסעיף 2א הנ"ל (תב"כ 35/24 **אחריות לאומית - ישראל הבית שלי בע"מ (חל"צ) נ' ח"כ בנימין נתניהו ואח'** (נבו 16.03.2021), אושר בדעת רוב בבג"ץ 1931/21 **נתניהו נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת העשרים וארבע** (נבו 19.3.2021). בהליכים אלה נקבע כי יש לבחון את אותו נכס בלתי מוחשי – הסיסמה "חוזרים לחיים" באותה פרשה – בגדרי תכליות האיסור על שימוש בנכסי הציבור בקשר עם תעמולת בחירות (ולא בגדרם של דיני הקניין הרוחני), ובין היתר בהתייחס לשוויון ההתמודדות, מניעת זיהוי של הפעילות המפלגתית עם הפעילות הממלכתית ומניעת שימוש בנכסים ששייכים לציבור למטרה שלא נועדו לה. כמו כן, ניתנה גם הדעת למשאבים הכספיים שהוקצו כדי לזהות את הסיסמה עם המבצע לעידוד ההתחסנות. תחולתו של סעיף 2א אינה תחומה בזמן, והוא חל בכל עת; זאת, בשונה מסעיפים רבים אחרים בחוק התעמולה אשר חלים בתקופת 90 הימים שלפני יום הבחירות וביום הבחירות (ראו סעיף 2 לחוק זה). עם זאת, בכל הנוגע ליישומו של סעיף זה, קיימת חשיבות רבה גם לממד הזמן, קרי, עיתוי הפעולה אשר נטען כי היא עולה כדי תעמולה אסורה.

5. עמדתם העקבית של יושבי ראש ועדות הבחירות היא כי על רקע התכליות החשובות מאד העומדות ביסוד האיסור הקבוע בסעיף 2א בדמות שוויון ההזדמנויות, טוהר השירות הציבורי ואמון הציבור, יש לפרש איסור זה **לחומרה**. לעניין זה, ראו לדוגמה תר"מ 14/20 **חברי סיעת למען התושבים במועצת העיר רעננה נ' חופרי** (נבו 16.6.2013), שם נקבע כדלקמן:

45. ...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 ההנחה – ראוי גישת בית שמאי, קרי, מקום בו קיים ספק, יש להימנע מפרסום; וכמאמר הפתגם 'אם יש ספק, אין ספק' " (עניין גור, פסקה יז).

לצד זאת צוין כי:

"אין באמור כדי להביא למסקנה שעל הממשלה ומשרדיה לקפוא על שמריה עד ליום הבחירות. גם בתקופת הבחירות, על הרשות המבצעת - להמשיך לבצע ... עם זאת, בתקופת בחירות - קיימת חשיבות כי הפעולות לא יגלוש אל עבר מחוזות התעמולה, שהם - על-פי החוק - אסורים. בנוסף, מן הראוי כי הגופים המבצעים - ובעיקר המתמודדים המכהנים בכנסת ובממשלה - יבחנו בקפדנות יתירה הן את הפעולות המבוצעות על ידם הן ובעיקר את אופן פרסומם..." (סעיף 11 להחלטת השופט ג'ובראן בתב"כ 2/20 תנועת אומ"ץ נ' הרשות להגנת הצרכן ואח', (נבו 18.1.2015)).

6. לעניין המונח "תעמולת בחירות" שבסעיף 2 האמור ולצרכי הכרעה בשאלה אם פרסום מסוים מהווה "תעמולת בחירות", יש להפעיל, את מבחן הדומיננטיות אותו קבע הנשיא ברק בבג"ץ 869/92 זיילי נ' יו"ר וועדת הבחירות המרכזית פ"ד מו(2) 692, בעמ' 704 (1992). לקביעה זו ראו למשל תב"כ 2/20 הנ"ל (פסקה 6 בהחלטת השופט ג'ובראן) ותר"מ 2/19 גרוס ואח' נ' בן חמו ואח' (נבו 9.1.2013) (פסקה ז' בהחלטת השופט רובינשטיין). בהתאם למבחן הדומיננטיות:

"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".

עוד יוזכר כי לפי האמור בסעיף 21 לפסק הדין בבג"ץ זילי הנזכר לעיל, תעמולת בחירות היא, בין היתר, כל שידור שעיקר עניינו יצירת אהדה או הסתייגות כלפי גופים או אנשים המתמודדים בבחירות.

בהחלטתו בתב"כ 2/21 רמי כהן נ' מירי רגב, שרת התרבות והספורט ואח' (נבו 18.4.2019), מציין השופט מלצר כי "בדנג"ץ 1525/15 חה"כ אחמד טיבי נ' מפלגת ישראל ביתנו (23.08.2017) חידד בית המשפט העליון את מבחן הדומיננטיות הנ"ל, והוסיף כי המבחן הראוי הוא 'מבחן התכלית הדומיננטית בעיני הבוחר הסביר'" (סעיף 38 להחלטת השופט מלצר, נבו 18.4.2018).

במהלך הזמן נקבעו על-ידי בית המשפט העליון ויושבי ראש ועדת הבחירות המרכזית כמו גם בהנחיות היועץ המשפטי לממשלה, מבחני עזר שונים למבחן הדומיננטיות לעיל תוך מתן סימנים במבחן זה לסיווג פעולה מסוימת כתעמולת בחירות אסורה.

במסגרת זו הודגש גם כי כל מקרה צריך להיבחן לגופו ועל-פי נסיבותיו תוך נקיטה במבחן השכל הישר וההיגיון.

לעניין מבחני העזר ראו למשל דבריו שלהלן של השופט מלצר בתב"כ 2/21 הנ"ל:

"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, בסוגייה 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 למשל החלטותיו של השופט מ' חשין: תב"מ 23/2001 סיעת ישראל אחת נ' אינטרנט מעריב; תב"מ 12/15 ח"כ גולדשמיט נ' ראש הממשלה; תב"מ 9/2001 קשב מרכז להגנת הדמוקרטיה בישראל (ע"ר) נ' ארץ הצבי; החלטת השופט ס' ג'ובראן בפרשת חופרי [תר"מ 14/20 חברי סיעת למען התושבים ברעננה נ' חופרי (16.6.2013)] ובתר"מ 26/20 פרס נ' אבוטבול (10.7.2013) ועוד)" (הציטוט מסעיף 38 להחלטה).

בקשר עם מבחני העזר ראו עוד סעיפים 6-8 להחלטה בתב"כ 2/20 תנועת אומ"ץ נ' הרשות להגנת הצרכן ואח' (נבו 18.1.2015), העוסקת בקמפיין בו יצאה הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן כחודשיים לפני הבחירות לכנסת ה-20. הקמפיין עסק בתיקון לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, אשר נכנס לתוקף ביום 1.1.2015 ועניינו באכיפה מנהלית ומתן קנסות לעסקים בגין

הטעיית צרכנים (להחלטה נוספת העוסקת בקמפיין ראו תב"כ 1/22 עו"ד שחר בן מאיר נ' הליכוד תנועה ליברלית, השר גלעד ארדן, המשרד לנושאים אסטרטגיים והסברה ואח' (נבו 31.7.2019). כן ראו תר"מ 23/19 גור נ' אדיב (פסקה ז' להחלטה, נבו 17.2.2014).

תשומת הלב לכך כי בהחלטתו בתב"כ 3/21 עו"ד שחר בן מאיר נ' שר החינוך ואח' (נבו 20.1.2019) הוסיף השופט מלצר מבחן עזר חדש לבחינת התכלית הדומיננטית – מבחן אמינות הפרסום והדיוק בעובדות. כך, בין היתר מציין השופט מלצר כי: "לשיטתי, בין מבחני העזר לבחינת מרכיב התכלית הדומיננטית בעיני הבוחר הסביר ככל שמדובר בפרסומים מטעם רשות ציבורית, יש לבחון גם את אמינות הפרסום ואת הדיוק בעובדות הנזכרות בו. לעמדת, למבחן עזר חדש ונוסף זה משקל משמעותי, שכן הכללתם של נתונים מגמתיים, שאינם מדויקים, מעידה על קלישות הערך האינפורמטיבי והשימושי שיש לציבור בפרסום מעין זה, ועל האפשרות כי תכליות אחרות, המונעות משיקולים תעמולתיים, עומדות מאחורי הפרסום" (פסקה 30 להחלטה). לעניין זה יצוין כי באותה פסקה מבהיר השופט מלצר כי "אין די בפגמים שנפלו באמינות הפרסום כדי ללמד בהכרח כי מדובר בפרסום תעמולתי" (ההדגשה הוספה).

לצד מבחני העזר הנזכרים לעיל, נודעת חשיבות רבה מאד לתוכן הפרסום. עמד על כך השופט הנדל בהחלטתו בתב"כ 6/23 הנ"ל, תוך שאמר את הדברים הבאים:

"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 21/2 כהן נ' שרת התרבות והספורט, פסקה 38 (18.4.2018)). 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" (הציטוט מסעיף 3 להחלטה, ההדגשה הוספה).

על בסיס זה, סיווג השופט הנדל כתעמולה אסורה פרסום בדף פייסבוק שמפעילה הממשלה תחת השם "ראש ממשלת ישראל" ואשר כלל דברים שנשא ראש הממשלה בפתח ישיבת ממשלה – דברים שנאמרו ופורסמו בימים האחרונים של שנת 2019 והתייחסו ל"סיכום עשור" של הישגים משמעותיים במדינת ישראל. זאת, לאחר שערך בחינה פרטנית של תוכן הפרסום וממנה למד כי ההיבט הדומיננטי של הדברים שנכללו בפרסום, מבחינת תכנם, הוא תעמולתי, משהדגש הוא על "התפארות גרידא" בהישגים באופן שאינו אינפורמטיבי או "חדשותי". לניתוח התוכני התווסף גם נתון מרכזי והוא מועד הפרסום – כחודשיים לפני יום הבחירות. השילוב בין תוכן הפרסום והעיתוי הכריעו בעיני השופט הנדל את הכף והובילו אותו למסקנה כי מדובר בתעמולת בחירות אסורה (סעיף 5 להחלטה).

השאלה אם פרסום מסוים מהווה תעמולת בחירות כמשמעה בסעיף 2א נבחנת אפוא בהתאם לנסיבות המקרה והיא תלויה במכלול רחב של משתנים, תוך איזון בין האלמנט התעמולתי שבפרסום ובין התועלת הציבורית שבצדו (תב"כ 1/93 **סיעת צומת נ' ממשלת ישראל** פ"ד מז(3) 353, בעמ' 358 (1993)).

רשימת הסימנים דלעיל איננה ממצה ואפשר שפרסום ייראה כתעמולת בחירות אף באין בו סימן מן הסימנים האמורים. כמו כן, לא נמנו בהנחיה זו כל אופני השימוש בנכסי המדינה, האסורים לפי הסעיף.

7. א. האיסור על שימוש בכספי המדינה בקשר עם תעמולת בחירות חל כמובן גם על פרסום המתיימר לסכם, או לתאר, את פעילותו של אותו גוף מבוקר, אם מבחינת העיתוי, התוכן והנוסח, המרכיב הדומיננטי שלו הוא תעמולת בחירות למי שמתמודד במערכת בחירות (ראו ער"מ 1/21 **חיים צורי ואח' נ' צבי אבישר** (ניתן ביום 8.7.2018) ותר"מ 2/83 **נאות ואח' נ' עיריית חיפה, ואח', פ"ד** לז(4) 183, 188 [ז] (1983); לעניין העיתוי, השוו תב"כ 4/84 **חשאי נ' סיעת הליכוד ואח', פ"ד** לח(3) 45, 47 (1984)). קיימת חובה להקפיד על קביעת חיץ ברור בין תקציבו של אותו גוף מבוקר, והשימוש בו, לבין תקציב בחירות והשימוש בו. שר או ראש רשות מקומית, הנוטל חלק במערכת הבחירות, זכאי לפרסם את מפעליו, אך זאת אך ורק מתקציב רשימתו ולא מתקציב המשרד או הרשות המקומית (ראו תר"מ 2/83 **נאות** דלעיל, בעמ' 189 [ג-ד]).

ב. יש להקפיד על כך שהמידע שבפרסום זה (כבכל פרסום ממשלתי) יהיה, מבחינת תוכנו, מידע אמין ומדויק ומעודכן (ראו בהקשר זה כאמור ההחלטה בתב"כ 3/21 הנ"ל) שלאותו גוף מבוקר יש עניין אמיתי בהפצתו. כזה הוא, למשל, מידע המתאר את פעילות המשרד הממשלתי ככזה, ושאינו כולל את אחד הפרטים המנויים להלן:

- (1) תיאור הישגים אישיים של השר או של עובד המשרד ;
- (2) ייחוס הישגי העבר של המשרד לאדם פלוני ;
- (3) דיוקן אישי של השר או של עובד המשרד ;
- (4) הישגי השר במישור המפלגתי (כגון, מילוי אחר מצע מפלגתי) ;
- (5) המידע מתייחס לפעילות המשרד בתחום ובתקופה בה כיהן אותו שר, או עובד המשרד, בהשוואה לתקופות קודמות, תוך שימת דגש על ההיבט האישי ;
- (6) פרסום בו כלול סיכום הישגיהם והתוויית תכניותיהם לעתיד של השר או של אחד מעוזריו הקרובים, המזוהים עם רשימה פלונית ;
- (7) פרסום שבו ישנה הדגשה והעדפה למדיניות השנויה במחלוקת ציבורית ואיננה בגדר מדיניות ברורה ומוצהרת של המשרד ;
- (8) מידע הנמסר בצורה של מכתב אישי של השר או אחר מטעמו, לציבור הנזקק לשירותי המשרד, תוך ציון שמו של השר המכהן באותה עת או אחר מטעמו.

ג. נשוב ונדגיש אף בהקשר של סעיף זה כי יש לבחון כל פרסום על-פי מועדו, הקשרו ומשמעותו בעיני האדם הסביר (ראו תר"מ 2/83 **נאות** דלעיל, בעמ' 189 [ד-ה]) וכן כי ככל שאמורים הדברים במועד הפרסום, אזי מדובר במבחן גמיש, שאין בו פרק זמן מוגדר ומדויק, אולם ברור כי ככל שמועד הבחירות קרוב יותר, כך מתחזקת ההנחה שמדובר בתעמולת בחירות (ראו למשל תר"מ 182/20 **רשימת בני תורה בעיר מודיעין עילית נ' גוטרמן** (נבו 20.10.2013)). משכך גם פרסום אשר אינו כולל ולו אחד מן הפרטים המנויים בסעיף קטן (ב) עלול בנסיבותיו של מקרה נתון לעלות כדי תעמולת בחירות אסורה.

8. בהקשר זה יש להסב את תשומת הלב להתפתחות הפסיקתית המשמעותית אשר חלה בסוגיה של שילוב שם ותמונה של נבחר הציבור בפרסומי הרשות הציבורית. לעניין זה ראו למשל ובין היתר תר"מ 21/19 **גרוס נ' בן חמו** (נבו 17.2.2013), תר"מ 22/19 **ליבר נ' זרעי** (נבו 30.1.2013), תר"מ 3/20 **אוחנה נ' שוחט** (נבו 28.4.2013). מובן כי יישומם של העקרונות העולים מהחלטות אלו תלוי בנסיבות כל מקרה ומקרה, וטעון בחינה קונקרטית של כלל השיקולים הנוגעים בדבר. על בסיס תשתית פסיקתית זו בהתייחס לשילוב שם ותמונה של נבחר ציבור, פסל השופט מלצר בהחלטתו בתב"כ 2/21 הנ"ל תשדיר רדיו בו הזמינה שרת התרבות והספורט, בקולה ובציון תפקידה את הציבור בישראל לאירועי חגיגות ה-70 למדינת ישראל. בהמשך לכך ובמבט צופה פני עתיד הוסיף השופט מלצר וקבע באותה החלטה איסור גורף וכמעט קטיגורי החל בכל עת על **השתתפות** נבחר ציבור **בתשדירים** מכוח הוראת סעיף 2א (ראו סעיפים 45, 48 ו-49 להחלטה). זאת אף שלרוב בהקשר של תעמולת בחירות אסורה לפי סעיף 2א נבחן כאמור כל מקרה לפי נסיבותיו המיוחדות ותוך התחשבות במגוון רחב של משתנים. לעניין זה קבע השופט מלצר בתב"כ 2/21 הנ"ל כדלקמן:

"מכאן ולהבא אין לבצע תשדירים בהשתתפות נבחר ציבור, אלא במקרים חריגים שבחריגים שבהם: השתתפות כזו חיונית לעניין בו מדובר ומקדמת אותו כשלעצמו, אין בנמצא חלופה סבירה ומידתית אחרת, והשידור קיבל את אישורו של היועץ המשפטי לממשלה. גם במקרה כזה האישור יינתן רק לאירוע בודד ולהעברת מסרים מצומצמים בלבד, מוגבלים בכמות, בזמן ורק במדיה של רדיו." (סעיף 45 להחלטה).

על גישתו המחמירה והמצמצמת בכל עת, ולא רק בתקופת בחירות, את אפשרות השילוב של נבחר הציבור בפרסומי הרשות הציבורית, חזר השופט מלצר בער"מ 11/21, תר"מ 1/22 הנ"ל (ראו במיוחד סיכום מסקנותיו בפסקה 41 להחלטה). על בסיס זה קבע השופט מלצר באותה פרשה כי שילוט חוצות שנעשה זמן רב לפני מועד הבחירות לכלל הרשויות המקומיות (כארבע וחצי שנים) ובו שולב ראש הרשות עולה בנסיבות העניין כפי שהוצגו בפניו כדי תעמולה אסורה. כן ראו בהמשך לכך את החלטת השופט פוגלמן – יו"ר ועדת הבחירות לכנסת ה-24 בתר"מ 1/24 **מרדכי מייק אטדגי נ' תומר גלאם, ראש עיריית אשקלון ואח'** (סעיף 12 להחלטה, נבו 3.11.2020).

9. יודגש גם כי אישור תקציבי שניתן לפרסום אין בו כדי להכשיר את השימוש בכספים, אם השימוש במהותו נועד למטרה אסורה של תעמולת בחירות (ראו: תר"מ 2/83 **נאות** דלעיל, בעמ' 189).



188 [ד-ה] וכן ע"א (י-ם) 4459/98 **מדינת ישראל נ' פלסטיין פוסט** (נבו 07.04.2002). באותו עניין חויב השר רפאל איתן בהשבת כספים ששולמו לצורך פרסום מודעה מטעם משרד החקלאות אשר יו"ר וועדת הבחירות המרכזית קבע כי היוותה למעשה כסות לתעמולת בחירות באופן המהווה הפרה של ס' 2א לחוק.

10. לא למותר להזכיר גם את הוראות סעיפים 17 ו- 17א לחוק, המטילות אחריות פלילית ועונש של חצי שנת מאסר על מי שמפר את הוראת סעיף 2א לחוק וכן את הוראת סעיף 28כז לחוק המפלגות, המטילה אחריות פלילית על מי שמפר את הוראת סעיף 28כח לחוק המפלגות. בנוסף, יצוין כי ליושב ראש ועדת הבחירות המרכזית סמכות ליתן צווים המונעים ביצוע עבירה לפי החוק ולפי סעיף 28כח לחוק המפלגות (ראו לעניין זה סעיפים 17ב ו-17ג לחוק וכן סעיף 28כח(ב) לחוק המפלגות).

11. בנוסף להנחיות האמורות הנוגעות לתעמולת בחירות, יש להקפיד שהמידע שבפרסום יהיה ערוך באופן אובייקטיבי ומוצג בצורה מאוזנת ובהתאם לכללי המינהל התקין.

12. כמו כן יובהר כי ההנחיות האמורות הנוגעות לתעמולת בחירות באות להוסיף על כל יתר ההנחיות וההוראות הנוגעות לפרסומים ממשלתיים. תשומת לב מיוחדת בהקשר זה להנחיות היועץ המשפטי לממשלה 1.1703 "השתתפות נבחר ציבור ועובדי מדינה בפרסום ממשלתי" ולהוראת תכ"ס מס' 15.3.0.2 בדבר "פרסומים ממשלתיים שאינם מסחריים".

13. במקרה של ספק בשאלה אם פרסום מסוים יש בו משום תעמולת בחירות אסורה, אם מבחינת התוכן או הצורה ואם מבחינת העיתוי, מן הראוי להתייעץ עם היועץ המשפטי של המשרד הממשלתי הנוגע בדבר או עם היועץ המשפטי של הרשות המקומית או של משרד הפנים, לפי העניין, אשר בשעת הצורך יביאו את הנושא להכרעת היועץ המשפטי לממשלה. מבלי לגרוע מן האמור לעניין מקרה של ספק, יוזכר בהקשר זה כי בעקבות החלטתו של השופט מלצר בתב"כ 3/21 הנ"ל מיום 20.1.2019, בדגש על האמור בה לעניין פרסומים שראוי כי יובאו תחילה בפני היועץ המשפטי למשרד הממשלתי לצורך בחינה בהיבט של תעמולת בחירות (סעיף 32 להחלטה), הועבר מכתב מטעם משרד המשפטים ובו פירוט של סוגי פרסומים מתאימים לכך (מכתב מיום 20.2.2019 ומכתבי המשך נוספים לו).

בקשר עם האיסור על תעמולת בחירות במימון כספי גוף מבוקר ראו גם הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 1.1901 "איסור על תעמולת בחירות במימון כספי גוף מבוקר - עריכת סקרים על הממשלה בתקופת בחירות" ו-1.1908 "איסור על תעמולת בחירות במימון כספי גוף מבוקר - עריכת אירועים על ידי הממשלה בתקופת בחירות".