



ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23
لجنة الانتخابات المركزية للكنيست 23
The Central Elections Committee for the 23rd Knesset

Justice Neal Hendel
Supreme Court of Israel
Chairman of the Central Elections Committee

قاضي نيل هندل
المحكمة العليا
رئيس لجنة الانتخابات المركزية

השופט ניל הנדל
בית המשפט העליון
יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית

תב"כ 28/23

העותר: עו"ד אריאל שפירא

נגד

המשיבים: 1. יו"ר רשימת כחול לבן, חה"כ בני גנץ
2. רשימת כחול לבן

עתירה לצו מניעה לפי סעיף 17ב לחוק הבחירות (דרכי תעמולה), התשי"ט-1959

בשם העותר: בעצמו

בשם המשיבים: עו"ד שמעון בראון; עו"ד ערן מרינברג

החלטה

1. מונחת לפניי עתירה ובמרכזה בקשה ליתן צו המונע מהמשיבים ומגורמים נוספים להמשיך ולפרסם מודעות שונות אשר פורסמו ברשת האינטרנט, ובהן מוצגים סרטונים ותמונות של חיילי צה"ל באופן המפר, לטענת העותר, את הוראות חוק הבחירות (דרכי תעמולה), התשי"ט-1959 (להלן: החוק).

2. בעתירה מוצגים שנים עשר נספחים שונים המתייחסים למודעות שפורסמו באמצעי מדיה שונים ברשת האינטרנט. שלוש מודעות מתוך סך המודעות הכולל, פורסמו על-ידי ישויות שונות שלא צורפו לעתירה ואף אינן מהוות חלק מחבריה של רשימת "כחול לבן" המצורפת כמשיבה 2, ועל כן לא ניתן להעניק כנגדן את הסעדים המבוקשים במסגרת עתירה זו (נספחים ג'-ה' לעתירה). מתוך יתר המודעות, שבע הוסרו מעמודי הפייסבוק והאינסטגרם של

עמוד 1 מתוך 5

משכן הכנסת, קריית דוד בן-גוריון, ירושלים 9195015 العنوان: مجمع بن-غوريون, أورشليم القدس, 9195015
טלפון هاتف: 02-6753407, פקס فاكس: 02-5669855 דוא"ל البريد الإلكتروني: VadatB@knesset.gov.il

אתר האינטרנט الموقع www.bechirot.gov.il

ח"כ בני גנץ (להלן: גנץ), רשימת "כחול לבן" וחלק מחבריה. בהקשר זה יוער כי הפנייה המוקדמת שהגיש העותר בפני המשיבים, לא כללה התייחסות קונקרטית למודעות אלו, אלא למודעה אחת בלבד שהוסרה מיד לאחר הפניה המוקדמת. למעשה, ההתייחסות הראשונה שקיבלו המשיבים לגבי מודעות אלו הופיעה רק בשלב מאוחר יותר במסגרת העתירה דנן. לעניין זה נפקות בסוגיית ההוצאות, כפי שיפורט בהמשך.

נותרנו אפוא עם שני נספחים המתייחסים לסרטון אחד שהועלה ביום 19.2.2020 הן בעמוד הטוויטר והן בעמוד הפייסבוק של משיב 1 (להלן: הסרטון). בסרטון נראה גנץ, תחילה לבוש במדים ולאחר מכן בחליפה במסגרת קמפיין הבחירות שלו, וברקע מושמע הטקסט הבא:

"אלו הכתפיים של מדינת ישראל
 כתפיים שהובילו מסעות, חיילים, אלונקות
 את המבצעים הסודיים והגלויים של מדינת ישראל
 מלחמות ונצחונות
 עכשיו הן לוקחות על עצמן את האחריות הגדולה ביותר
 להוביל את מדינת ישראל
 רא"ל (במיל') בני גנץ [...]"

לטענת העותר פרסום הסרטון מפר את הוראות סעיף 2(ב) לחוק בכך שהוא עושה שימוש בצה"ל לצרכי תעמולה, באופן העשוי ליצור רושם כי צה"ל מזוהה עם רשימת "כחול לבן" ועם העומד בראשה. המשיבים טוענים כי הסרטון מתייחס לקורות חייו של גנץ בלבד, וכי על-פי המבחנים שהותוו בפסיקה לא ניתן להבין ממנו כי קיים "ניכוס" של צה"ל לצרכי תעמולה.

3. סעיף 2(ב) לחוק קובע כדלקמן:

לא ייעשה שימוש בתעמולת בחירות בצבא הגנה לישראל באופן העשוי ליצור רושם כי צבא הגנה לישראל מזוהה עם מפלגה או עם רשימת מועמדים; אין בסעיף קטן זה כדי למנוע ממפלגה או מרשימת מועמדים להביע תמיכה בצבא הגנה לישראל.

על הוראות הסעיף ותכליתו עמדתי אך לאחרונה בעניין תב"כ 15/21 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' גנץ, פסקה 2 (16.2.2020) (להלן: עניין גנץ):

"סעיף 2(ב) לחוק קובע כי לא ניתן לעשות שימוש בצה"ל לטובת תעמולת בחירות, באופן העשוי ליצור רושם כי הוא מזוהה עם מפלגה או עם רשימת מועמדים. תכלית הוראה זו

היא, כמובן, להוציא את צה"ל מן "המשחק הפוליטי" ולשמור על אופיו הנייטרלי. צה"ל מורכב מעם ישראל ומגן על עם ישראל, ללא הבחנה בין קבוצות שונות הקיימות באוכלוסייה. הוראה זו נועדה גם להגן על עקרון השוויון, במובן זה שיש למנוע שימוש בצה"ל באופן שיקנה למועמדים מסוימים יתרון בלתי הוגן במערכת הבחירות. כך במיוחד כשמועמדים אלו מחזיקים בתקופת הבחירות בתפקידים רשמיים המקנים להם גישה עודפת לצה"ל, ביחס למועמדים אחרים. כמו כן, ההוראה נועדה לשמור על טוהר הבחירות פן יטעה הבוחר לחשוב שעמדה של מועמד מסוים היא עמדתו הרשמית של צה"ל [...]"

בענייננו, אין מחלוקת על כך שהסרטון מהווה "תעמולת בחירות". המחלוקת היא האם הסרטון עשוי ליצור רושם כי צה"ל מזוהה עם גנץ או עם רשימתו. ליתר דיוק, השאלה המתעוררת היא האם ובאיזו מידה השימוש שבוצע בעברו הצבאי של גנץ, יוצר את הרושם שהצבא מזוהה עמו באופן המפר את הוראות סעיף 2(ב) לחוק?

כפי שנקבע על-ידי קודמיי בתפקיד, לא כל שימוש של מועמד בעברו הצבאי מהווה הפרה של הוראות החוק המוזכר לעיל (תב"מ 20/2001 התנועה להגנת שלטונות נ' סיעת ישראל אחת (1.2.2001)); מכתבו של השופט מ' חשין, יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16, בעניין תשדירי תעמולה בטלוויזיה – עברו הצבאי של מועמד, אשר פורסם בקובץ החלטות והנחיות של ועדת הבחירות המרכזית מיום 1.2.2001 (להלן: מכתבו של השופט חשין); תב"כ 24/21 הליכוד נ' כחול לבן (21.3.2019)). הסיבות לכך ברורות. ראשית, המחוקק לא אסר על כל שימוש אפשרי בצבא לצרכי תעמולה, אלא רק על כזה שעשוי ליצור רושם כי הצבא מזוהה עם מועמד או רשימה. דהיינו שימוש פסול בצה"ל הוא כזה אשר עשוי להותיר את הרושם על הציבור כי צה"ל עומד מאחורי המועמד, או כי הוא נכס מנכסיו, או כי צה"ל והמועמד הם חלק מגוף אחד. שנית, עברו של מועמד, לרבות עבר צבאי, עשוי להוות נתון רלוונטי עבור הבוחר. אין כל מקום בדין המאפשר לשלול את האפשרות להציג עבר צבאי של מועמד. שלילה גורפת כאמור מפרה את האיזון בין פוליטיזציה לא ראויה של הצבא ובין האינטרס הציבורי בקבלת מידע על מועמד. כפי שצוין במכתבו של השופט חשין, איסור שיוטל על הצגת עבר צבאי של מועמדים "יהא בו באותו איסור כדי לקצץ בביוגרפיה שלהם באופן משמעותי".

4. העתירה שלפנינו מתייחסת לסרטון אשר, בפן הוויזואלי שלו, מציג את דמותו של גנץ בלבד, ללא חיילים נוספים לצידו, ללא מפקדים בכירים נוספים, ללא כלי לחימה ואף ללא פעילות מבצעית מסוימת המתקיימת בהווה. אין אפוא בחזות הסרטון כל סממן משמעותי שיכול ליצור את הרושם כאילו הצבא עומד כיום מאחורי המועמד. כל שהסרטון מראה מבחינה

ויזואלית בהקשר של צה"ל הוא פלג גופו העליון של המועמד לבוש במדים, כיום ובצעירותו, וקשה ללמוד מכך כי צה"ל מזוהה עמו. קביעה אחרת תוביל לעיקור מתוכן של לשון הסעיף הקובעת כי פרסום אסור הוא רק פרסום "העשוי ליצור רושם כי צבא ההגנה לישראל מזוהה עם מפלגה או עם רשימת מועמדים", ותוביל, או תקרב, לאיסור גורף על כל שימוש בתמונה של חייל, אפילו במקרים שהחייל הוא המועמד עצמו. הדבר אינו מתיישב עם לשון הסעיף ואף פוגע ביכולתו של המועמד להציג את עברו הרלוונטי. באשר לטקסט המלווה את הסרטון, נראה כי הוא מנסה לתאר את ניסיונו הצבאי של המועמד וכן מנסה ליצור את הרושם שניסיון זה רלוונטי לתפקודו הפוליטי. הטקסט לא מתייחס כלל ועיקר לצבא בהווה, ואינו רותם את הצבא למועמד, אלא רותם למועמד את ניסיונו הצבאי. נראה אפוא כי אין בטקסט המלווה את הסרטון אלמנטים משמעותיים דיים המלמדים על "ניכוס" הצבא למועמד.

ונכון לדייק: במקום אחר הבהרתי כי לנוכח התכליות החשובות שעומדות בבסיס סעיף 2ב(ב) לחוק, ראוי לפרש בהרחבה את האיסור הקבוע בו (וראו עניין גנץ, פסקה 4 לחוות דעתי). יחד עם זאת, כמובן שפירוש בהרחבה איננו מוביל לאיסור גורף או לאיסור שאינו קבוע בחוק. בבחינת תחולתו של הסעיף במקרה כגון דא יש לאזן בין הרצון לשמור על מעמדו של צה"ל ניטרלי, ויתר התכליות שפורטו לעיל, ובין החשיבות הטמונה בכך שיש לאפשר למועמד להציג את קורות חייו ובתוך כך את הישגיו במסגרת תפקידיו הצבאיים. לשון אחרת: האיזון בדבר איסור שימוש בצבא לצרכי תעמולה, בכל הקשור לשימוש בעבר צבאי של מועמד, אינו חופף לשימושים אחרים בצבא לצרכי תעמולה. בתעמולה העוסקת בעברו של מועמד יש לגלות גמישות במתן האפשרות למועמד להציג את עברו, שכן אחת מן התכליות של תעמולת הבחירות עצמה היא שהציבור יכיר אותו. תוצאת איזון זה במקרה דנן מובילה למסקנה כי אין להורות על פסילת הסרטון שעומד במרכז העתירה.

5. שתי הערות דיוניות לפני סיום. ראשית, חלק מן הסעדים שנתבקשו בעתירה אינם סעדים שניתן לתת לעותר במסגרת העתירה דנן. אחד מהם ביקש ליתן צו המונע מן המשיבים לעשות שימוש בחיילים לצרכי תעמולה באופן המפר את הוראות החוק. מדובר בסעד כללי שאינו מתייחס להפרה קונקרטית ואין זה דרכו של המשפט להעניק סעדים כגון דא (וראו לעניין זה את חוות דעתי בתב"כ 24/23 עוצמה יהודית נ' הליכוד (19.2.2020); ער"מ 3/21 חולון נ' זכריה (12.07.2018)). יתרה מכך, אין צורך במתן החלטה שיפוטית כללית כי אסור למאן שהוא לעבור על החוק, אשר הוא ממילא מחויב לו. חלק אחר מן הסעדים ביקש להורות לישויות שונות להסיר פרסומים מסוימים, אך אלו לא צורפו לעתירה ובהינתן שלא הוכח שהן

פעלו מטעם המשיבים, לא מצאתי טעם מוצדק לעשות שימוש בסמכותי לפי סעיף 5(ב) להוראות הבחירות (דרכי תעמולה) (סדרי הדין בבקשות ועררים), התשע"ה-2015 (להלן: הוראות סדרי הדין) ולצרף את המשיבות הרלוונטיות, ללא כל בקשה מנומקת לכך מן העותר, שחובה עליו היה לצרף אותם כמשיבים לפי סעיף 5(א)(1) להוראות הנ"ל. עוד יוער כי הוריתי במסגרת עתירה זו לרשימת "כחול לבן", אשר צורפה כמשיבה, להגיש תגובות גם ביחס למודעות אשר פורסמו במישרין על-ידי חברה שלא צורפו כמשיבים, ואיני רואה לנכון להרחיב את העתירה מעבר לכך, ללא כל בקשה מהעותר, כאמור.

שנית, ראיתי לנכון להתייחס לתחשיב ההוצאות במקרה דנן. מצד אחד, ועל פני הדברים, נראה כי חלק מן המודעות שהסירו המשיבים עם הגשת העתירה עלולות היו לעלות לכדי מודעות המפרות את החוק, במיוחד ביחס לאיסור לעשות שימוש לצרכי תעמולה בדמותם של חיילים שנפצעו, ללא הסכמתם הכתובה (סעיף 2(ב)(א) לחוק). שקלתי עניין זה בעת פסיקת סכום ההוצאות. מצד שני, ניתן משקל לכך שפנייתו המוקדמת של העותר לא כללה התייחסות לכל המודעות אשר נטען בעתירה כי יש להסירן, אלא לתמונה אחת בלבד אשר אכן הוסרה מיד לאחר הפנייה המוקדמת. העותר לא נימק ולא הבהיר מדוע פעל באופן זה והדברים נשקלים לחובתו. כפי שנפסק: "אין להסתכל על החובה למיצוי הליכים כחובה טכנית, תנאי סף להגשת עתירה ותו לא. החובה היא מהותית.... במסגרת זאת, חובת מיצוי הליכים כוללת את החובה להביא את כלל המידע הדרוש על מנת לתקן את הפגמים אותם מבקש העותר לתקן" (פסקה 17 להחלטת השופט ס' ג'ובראן בתר"מ 55/20 כהן נ' ברקת (08.08.2013)). הניסיון מלמד כי פניות מוקדמות עשויות, במקרים רבים, לייתר את ההליך השיפוטי, ואכן במקרה דנן פעלו המשיבים במהירות והסירו חלק ניכר מן המודעות, אף כאלו שאינן בהכרח מפרות את הוראות החוק, מיד לאחר שהוגשה העתירה ואף לפני כן (וראו סעיף 2(ב)(6) להוראות סדרי הדין; תב"כ 10/23 עוצמה יהודית נ' כחול לבן, פסקה 2 לחוות דעתי (12.2.2020)).

6. אשר על כן, העתירה נדחית. בנסיבות העניין ולנוכח השיקולים שפורטו לעיל, כל צד יישא בהוצאותיו.

ניתנה היום, ל' בשבט התש"ף (25.2.2020).

ניל הנדל

**שופט בית המשפט העליון
יושב ראש ועדת הבחירות
המרכזית לכנסת ה-23**