



מערכת הבחירות לכנסת ה-24

תעמולת בחירות אסורה

התנועה למען איכות השלטון

פברואר 2021 | שבט תשפ"א

- בשם התנועה למען איכות השלטון בישראל, ע"ר, (להלן: "התנועה"), אנו מתכבדים לפנות אליכם כלהלן:
1. התנועה למען איכות השלטון בישראל הינה עמותה, רשומה כדין, אשר חרטה על דיגלה שמירה על טוהר המידות בשירות הציבורי, עידוד ערכי שלטון החוק, שירות נורמות בלתי ראויות במנהל הציבורי והשרשת נורמות ראויות של מנהל ציבורי תקין.
 2. התנועה פועלת מזה למעלה מ-30 שנה לשם קידום ההליך הדמוקרטי במדינת ישראל, ורואה חשיבות גדולה בביקורת ואכיפה של דיני הבחירות. על אף המאמצים שננקטו על ידי חלק מהמפלגות השונות במהלך השנתיים האחרונות כדי להתאים את עצמן לדין המחייב תעמולה נאותה, ובהתאם לחוק במהלך מערכות הבחירות לכנסת, אנו סבורים כי קיים מקום לנקיטת צעדים רוחביים של מפלגתכם לקראת מועד הבחירות הקרוב לכנסת ה-24, על מנת להתאים את מערך התעמולה של מפלגתכם לדין המחייב.
 3. הנה כעת, לאחר שהגשתם את רשימתכם לכנסת ה-24, בהתאם לסעיף 57(ט)(1) לחוק הבחירות לכנסת [נוסח משולב], תשכ"ט-1969 (להלן: "חוק הבחירות") ובבואכם להתמקד בקמפיין הבחירות אנו מבקשים לברך אתכם על הרצון להעמיד את עצמכם לבחירות דמוקרטיות במטרה להיטיב עם החברה הישראלית ולאחל לכם הצלחה רבה במשימה.
 4. כמו כן, אנו מתכבדים לפנות אליכם כעת, על מנת להבהיר, אילו צעדים עיקריים עליכם לנקוט כדי שתעמולת הבחירות של מפלגתכם לא תעלה לכדי תעמולה אסורה על פי הדין.
 5. אלו, יפורטו כדלקמן:

תוכן עניינים

- | | |
|----|--|
| א. | מהי תעמולת בחירות?.....3 |
| ב. | תעמולת בחירות תוך שימוש בכספי ונכסי הציבור.....4 |
| ג. | תעמולת בחירות תוך שימוש בצה"ל, חללי צה"ל או נפגעי צה"ל.....6 |
| ד. | תעמולת בחירות תוך שימוש בילדים.....7 |
| ה. | מתן מתנה בקשר עם תעמולת בחירות.....8 |
| ו. | שוחד בחירות.....9 |
| ז. | הגבלה על תליית שלטים ומודעות.....10 |
| ח. | תעמולת בחירות אנונימית ברחבי רשת האינטרנט.....11 |
| ט. | שליחת מסרונים בלתי מזהים.....13 |
| י. | סיכום.....15 |

א. מהי תעמולת בחירות?

6. בהיעדר הגדרה ברורה למה היא "תעמולת בחירות" בחוק דרכי תעמולה, נדרשה הפסיקה לעניין. כך, בתר"מ 94/98 **סיעת "ירושלים עכשיו" נ' מפלגת ש"ס**, פ"ד נב (4), 654 (1998), נקבע על ידי המשנה לנשיא (דאז) כב' השופט מצא, יו"ר ועדת הבחירות המרכזית, כי:

"...מטרתה של תעמולת בחירות היא לשכנע את ציבור הבוחרים לתמוך בבחירתו של מתמודד פלוני ולהעדיפו על פני יתר המתמודדים. אמצעי השכנוע היחיד שבו ניתן ומותר להשתמש בתעמולת בחירות היא המילה: המילה המדוברת והמילה הכתובה. בעזרת המילים רשאי המתמודד לדבר אל שכלו והגיונו של הבוחר בדברים נכוחים ובנימוקים משכנעים. כן רשאי הוא לנסות לכבוש את לבו בסיסמאות ובתעלולים פרסומיים. אכן, גם ביחס לשימוש באמצעים המילוליים מכתוב החוק מגבלות, שמטרתן לקיים את שורת השוויון בין המתמודדים, הן מצד המגוון והן מצד ההיקף הכמותי, על האמצעים שבהם יעשו שימוש בהבאת דברי השכנוע שלהם לידיעת הציבור." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

7. כן נקבע בפסיקה, כי באיזון שבין חופש הביטוי לבין שוויון בין המתמודדים, המבחן שיש להחיל על השאלה האם פרסום מסוים מהווה תעמולת בחירות הוא **"מבחן הדומיננטיות"**. מבחן זה נקבע בבג"ץ 869/92 **ניסים זילי נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית**, פ"ד מו(2) 692, 704 (1992):

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

8. כך, בתב"כ 15/23 **התנועה למען איכות השלטון נ' יו"ר רשימת כחול לבן, חה"כ בני גנץ** (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, מיום 16.2.2020) (להלן: **"עניין גנץ"**) קבע כב' השופט הנדל כי גם "בתגובה לאירוע חדשותי", כמו פיגוע, יש לבחון את היסוד הדומיננטי של פרסום תעמולתי בפרשנות רחבה:

"האיזון שעורך מבחן הדומיננטיות בין פרסום שתכליתו העיקרית תעמולתית לפרסום שתכליתו העיקרית אחרת (למשל חדשותית) אין כוונתו לעקר את הוראות חוק דרכי תעמולה כך שפרסומים מטעם מועמדים יהיו "תגובה לאירוע חדשותי". פרשנות רחבה של המונח "פרסום חדשותי" עלולה לרוקן מתוכן את תכליות חוק דרכי תעמולה – ולהביא לכך שכל פרסום תעמולתי מטעם מועמד יתכסה בכיסוי "חדשותי" או אחר. **חדשות, כשמן כן הן – חידוש במידע, שלא נועד לכוון את הבוחר הפוטנציאלי.** כפי שציינתי בעניין שארלי הבדו: "הניסיון מלמד, כי כלי התעמולה בהם נעשה שימוש בזירת הבחירות בת ימינו הינם מתוחכמים, מגוונים ומתקדמים. הם פועלים לא אחת ברובד עקיף, מצטבר ואף לא מודע" (פסקה 3 לחוות דעתי)". (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

9. בדנג"ץ 1525/15 **חה"כ אחמד טיבי נ' מפלגת ישראל ביתנו** (פורסם בנבו, 23.08.2017) (להלן: **"עניין טיבי"**), חידד בית המשפט העליון את מבחן הדומיננטיות הנ"ל, והוסיף כי המבחן הראוי הוא **"מבחן התכלית הדומיננטית בעיני הבוחר הסביר"**. דהיינו, יש להחיל את המבחן, לפיו – האם בעיני הבוחר הסביר, האפקט הדומיננטי של הפרסום או המסר אליו נחשף הוא בגדר השפעה על הבוחר, או ניסיון לשכנע אותו שמועמד אחד עדיף על פני אחרים. אם האפקט הדומיננטי בעיני הבוחר הסביר, הוא אכן כזה, הרי שמדובר בתעמולת בחירות.

ב. תעמולת בחירות תוך שימוש בכספי ונכסי הציבור

10. סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה, קובע כי לא ייעשה שימוש בקשר עם תעמולת בחירות בכספי הציבור, ולשונו:

"לא ייעשה שימוש, בקשר עם תעמולת בחירות, בכספים או בנכסים מוחשיים או בלתי מוחשיים של גוף מבוקר כמשמעותו בפסקאות (1), (2), (3), (4) ו-(9) של סעיף 9 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..." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

11. גופים מבוקרים לפי חוק מבקר המדינה הם משרדים ממשלתיים, רשויות מקומיות, התאגידים העירוניים ברשויות מקומיות, תאגידים שהמדינה משתתפת באחזקתם, חברות ממשלתיות ועוד. אם כן – על פי סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה, **חל איסור לעשות שימוש בכספיו של גוף מבוקר, נכסיו או המקרקעין המוחזקים למעשה על ידו, בקשר עם תעמולת בחירות.**

12. כמובהר בהנחית היועץ המשפטי לממשלה מספר 1.1900, חוק דרכי תעמולה קובע איסור על שימוש בכספי או בנכסי גוף מבוקר בקשר עם תעמולת בחירות על כל סוג של פרסום, ובכלל זה **איסור על פרסומים באינטרנט**¹:

"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..... או פרסום באמצעות האינטרנט" (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

13. האיסור חל גם **על פרסום המתיימר לסכם, או לתאר, את פעילותו של אותו גוף מבוקר, אם יש בו מבחינת העיתוי, התוכן והנוסח, משום תעמולת בחירות למי שמתמודד במערכת בחירות**². כמו כן, האיסור חל גם על שימוש במשאב ציבורי שאיננו משאב מתכלה, כדוגמת **כתובת מייל ציבורית, רשימת תפוצה משרדית וכו'**³.

14. לעניין זה, קבע כב' השופט הנדל יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23 בתב"כ 6/23 **התנועה למען איכות השלטון נ' ראש הממשלה ואח'** (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, 19.1.2020), כי גם **"דף הפייסבוק המופעל מטעם משרד ראש הממשלה הוא בגדר "נכס ציבורי", ואין לעשות שימוש בנכס כזה לשם תעמולת בחירות"**.

15. בהחלטה תקדימית לעניין שימוש אסור בנכס ציבורי כמו דף פייסבוק, קבע כב' השופט פוגלמן יו"ר ועדת הבחירות לכנסת ה-24 בתב"כ 7/24 **שחר בן מאיר נ' רון חולדאי** (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, 24.1.2021), כי גם דף פייסבוק אשר נושא אישיות פרטית בלבד, אך הוקם ותופעל על ידי משאבים ציבוריים הוא אסור לשימוש תעמולה: **"השקעה ציבורית בחשבון ברשת חברתית – בין במימונו, בין בכך שעובדי ציבור היו שותפים לתפעולו כחלק מתפקידם – הופכת אותו לנכס ציבורי שאסור להשתמש בו לתעמולת בחירות"**.

16. האיסור על שימוש בכספי או נכסי ציבור בקשר עם תעמולת בחירות, עוגן זה מכבר בפסיקה, ותכליתו **הגנה על עקרונות יסוד במשפט הדמוקרטי, לרבות חופש הליך הבחירות והשוויון שבהליך**

¹ שם, סעיף 2 להנחית היועץ המשפטי לממשלה.

² שם, סעיף 3(א) להנחית היועץ המשפטי לממשלה.

³ ראו, תב"כ 3/20 **התנועה למען איכות השלטון בישראל, ע"ר נ' חה"כ אבי וורצמן, סגן שר החינוך** (פורסם בנבו, 14.01.2014).

הבחירות, וכן מניעת השימוש בנכסי ציבור וכספי ציבור שלא למטרה אליה אלו יועדו.

17. יש להביא בהקשר זה את דבריה של כב' השופטת פרוקצ'יה, כיושבת ראש ועדת הבחירות לכנסת ה-

19, בתר"מ 2/19 עמי פיינשטיין נ' מר רחמים מלול, מ"מ ראש העיר רחובות:

"האיסור לעשות שימוש בנכסי הציבור לצורך תעמולת בחירות הוא בעל משמעות מהותית ורבת חשיבות להגנה על כללי היסוד של חופש בחירות ושוויון הליך הבחירות, שלהם מימד חוקתי במשטר דמוקרטי. הוא מבטא את רעיון היסוד כי ההתמודדות בבחירות חופשיות צריכה לחתור, ככל האפשר, בין היתר, לשוויון האמצעים ויכולת הנגישות לבחור, שיובטחו לכל המתמודדים. מתן אפשרות למתמודד בבחירות לעשות שימוש בנכסי ציבור, אליהם יש לו נגישות מיוחדת מכוח התפקיד אותו הוא ממלא בפועל, פוגע פגיעה ממשית בערך השוויון בבחירות, בהפלותו לטובה את המתחרה, המכהן במשרה שלטונית עובר לבחירות. פן נוסף של האיסור נובע מהצורך למנוע שימוש בנכסי ציבור למטרת קידום עניינו האישי של מתמודד, שלא לשמו נועדו נכסים אלה שבידי הרשות, מלכתחילה." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

18. ואולם, תכליות אלו אינן התכליות היחידות העומדות בבסיס האיסור על השימוש בנכסי הציבור

בקשר עם תעמולת בחירות. בפס' יב להחלטת יו"ר ועדת הבחירות רובינשטיין בתב"כ 23/19 ליאת

אריאלי נ' רשימת הליכוד ואח' (מיום 15.01.2013) (להלן: "תב"כ 23/19"), נקבע כך:

"התכלית העיקרית העומדת ביסוד סעיף 2א היא השמירה על עקרון השוויון בין המתמודדים בבחירות ומניעת הפליה, וכן מניעת שימוש בנכסי ציבור למטרת קיום עניינו האישי של מתמודד, שלא לשמו נועדו הנכסים שבידי הרשות מלכתחילה (תר"מ 2/19 פיינשטיין נ' מלול). לדידי, מתכלית זו נגזרת בהכרח תכלית נוספת, חשובה לא פחות – שמירה על אמון הציבור בשירות הציבורי ושמירה על תדמיתו הניטרלית, בשירות ציבורי לא פוליטי." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

19. כלומר, מעבר לתכליות של שוויון בין המועמדים ושמירה על הקופה הציבורית משימוש לרעה בכספי

הציבור, תכלית נוספת העומדת בבסיס סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה, הינה שמירה על אמון הציבור

בשירות הציבורי ושמירה על תדמיתו הניטרלית של השירות הציבורי. הדבר נכון אף גם למניעת

מראית עין בשל זהות בין השירות הציבורי לבין מועמד מסוים או רשימת מועמדים מסוימת (ראו

לעניין זה פסקה יד בתב"כ 23/19).

20. בשל חשיבותו הרבה של האיסור על שימוש בנכסי הציבור בקשר עם תעמולת בחירות, הקו המנחה

בו נקטה הפסיקה לאורך השנים הוא כי לאור הפוטנציאל הגלום בשימוש לרעה במשאבי ציבור על

ידי נבחר ציבור מכהנים, יש לאמץ גישה פרשנית מחמירה במצבים בהם ישנו ספק האם דברים

נכנסים בגדר תעמולת בחירות אסורה, ולהעדיף העדפה ברורה לאסור אותם.

21. ראו דבריו של כב' השופט ג'ובראן, בפס' 45 לפסק דינו, מתוך תר"מ 14/20 חברי סיעת "למען

התושבים" במועצת העיר רעננה נ' ראש עיריית רעננה (פורסם בנבו, 16.06.2013):

"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 המחוזקים על ידי העירייה בנאמנות ולטובתו, ינותבו למען הגדלת סיכויי של נבחר ציבור מכהן להיבחר בשנית." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

22. כן, ראו דבריו של כב' השופט ג'ובראן לפיהם "יש לנקוט בכל הנוגע לתעמולת בחירות בגישה

מחמירה- בבחינת 'אם יש ספק אין ספק'" (תר"מ (י-ם) 44/20 מרציאנו נ' מאיר ניצן- ראש הוועדה

הממונה בלוד (פורסם בנבו, 05.08.2013)).

ג. תעמולת בחירות תוך שימוש בצה"ל, חללי צה"ל או נפגעי צה"ל

23. סעיף 2ב לחוק דרכי תעמולה קובע את האיסור על שימוש בצה"ל בקשר עם תעמולת בחירות, ויש בו שתי חלופות:

ב2. (א) לא יעשה שימוש בתעמולת בחירות בשמו או בדמותו של איש כוחות הביטחון שנפצע או שנהרג עקב היותו איש כוחות הביטחון, או בשמו או בדמותו של נפגע פגיעת איבה, בלא הסכמתו בכתב, ואם אינו בחיים – בלא הסכמת בן משפחתו בכתב ובלבד שבן משפחה אחר לא התנגד לכך בכתב.

(ב) לא יעשה שימוש בתעמולת בחירות בצבא הגנה לישראל באופן העשוי ליצור רושם כי צבא ההגנה לישראל מזוהה עם מפלגה או עם רשימת מועמדים; אין בסעיף קטן זה כדי למנוע ממפלגה או מרשימת מועמדים להביע תמיכה בצבא ההגנה לישראל. (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

24. תכלית החקיקה הובהרה בתב"מ 2/01 בעניין בקשת סיעת "שינוי" ובעניין תמונת "החיילים בכותל", פ"ד נה(3) 155, בפס' 9 להחלטתו של יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16 כב' השופט חשין, בה נאמר:

"...תכלית החוק עולה בבירור מתוך קריאה בו. צה"ל הוא צבא העם, צבא המדינה – אין הוא שייך לא למפלגה ולא למועמד – וממילא אסור לו למועמד לעשות שימוש בתמונה העשויה להותיר רושם על הצופים כי צה"ל והמועמד חד-הם (או כמעט חד-הם). בלשון ימינו ייאמר, כי אסור לו למועמד לנכס את צה"ל לעצמו, קרא: לעשות את צה"ל נכס מנכסיו, להותיר רושם על הצופים כי צה"ל תומך בו, כי צה"ל עומד מאחוריו. אסור ליצור רושם כי יש זהות בין צה"ל לבין המועמד...". (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

25. כמו כן, יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21, כב' המשנה לנשיאה מלצר בתב"כ 13/21 מפלגת העבודה נ' הליכוד (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, מיום 18.02.2019) (להלן: "עניין מפלגת העבודה"), אמר בפס' 16 להחלטתו:

"מעבר לתכלית של שמירת השוויון וטוהר הבחירות, אשר עמדנו עליהם לעיל – ההוראה האמורה, שהיא ייחודית לגבי צה"ל ככזה – מכוונת להבטיח ברמתה התת-חוקתית גם את התפיסה שצה"ל הוא "צבא העם" ואין הוא מעורב פוליטית בכל צורה שהיא. עיקרון זה מעוגן ברמה החוקתית בהוראת סעיף 1 לחוק-יסוד: הצבא, הקובע כדלקמן:

"צבא הגנה לישראל הוא צבאה של המדינה".

.... אכן, צה"ל הינו "כור היתוך" המאחד ומגשר בין מגזרים ותפיסות-עולם שונות בחברה הישראלית והוא מחויב – לערכים של א-פוליטיות, אף שהוא נתון למרות הממשלה וכפוף לשר הביטחון. ראו: סעיפים 2 ו-3 לחוק-יסוד: הצבא. בשל הנימוקים הנ"ל, סעיף 2ב(ב) לחוק מונע מרשימה או ממפלגה "לשייך" את צה"ל לעצמם. הוראת הסעיף נועדה להבטיח כי צה"ל, שאמור להישאר תמיד מחוץ לזירה הפוליטית, לא ישורבב לתעמולת בחירות בתקופת הבחירות." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

26. כאמור לעיל, המבחן שיש להחיל על השאלה האם המדובר בפרסום המהווה תעמולת בחירות, הוא מבחן התכלית הדומיננטית בעיני הבוחר הסביר. בעניין מפלגת העבודה, ביאר כב' השופט מלצר את משמעותו האופרטיבית של מבחן הדומיננטיות בכל הנוגע לפרסומים של תמונות וסרטונים יחד עם חיילי צה"ל, וקבע ברירת מחזל לפיה פרסומים של תמונות וסרטונים של מועמדים יחד עם חיילים בתקופת 90 הימים שלפני הבחירות (התקופה בא אנו נמצאים כעת) מהווה תעמולה אסורה.

27. די בחשש שמא נוצרה מראית-עין של "ניכוס" או "שייך" של צה"ל למפלגה מסוימת, כדברי כב' המשנה לנשיאה מלצר בעניין מפלגת העבודה (בפס' 19):

"המבחן שקובע הסעיף אינו בודק האם השיוך או הניכוס אכן השפיעו בפועל על דעתו של הבוחר. די שמדובר באופן "העשוי ליצור רושם", כלומר די בהוכחת קיומו של חשש שמא נוצרה מראית-עין של זיהוי או "ניכוס", בראייתו של הבוחר הסביר. מראית-עין כזו יכולה להיווצר גם אם ה"ניכוס" כאמור הוא במידה "חלשה", או אפילו עקיפה, או בלתי-מודעת..." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

28. כמו כן, קבע כב' המשנה לנשיאה מלצר, כי אסור לפרסם פרסומים של שרים וראשי ממשלה עם חיילי צה"ל וציוד צה"לי, למעט מקרים חריגים כגון כאשר המדובר בפרסום שתכליתו חדשותית-אינפורמטיבית, ורק לאחר שניתן אישור יועץ משפטי רלוונטי [ראו בפס' 28-29 להחלטתו בעניין העבודה; לעניין תחולת איסור הפרסום המורחבת גם על שר הביטחון ראו גם תב"כ 11/23 התנועה למען איכות השלטון נ' שר הביטחון נפתלי בנט (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, מיום 2.2.2020)].

29. בנוסף, בעניין גנץ קבע כב' השופט הנדל, כי אסור לעשות שימוש ב-"תגובה לאירוע חדשותי" הכוללת פרסום תמונות של חיילים שנפגעו בפיגוע – יש לפרש את צורת ניסיון "הניכוס" של צה"ל לצרכי תעמולה בצורה רחבה ובהתאם למבחן היסוד הדומיננטי בפרסום. כן הוסיף כב' השופט הנדל בפסקה 4 להחלטתו בעניין גנץ:

"ושמא יאמר מועמד זה או אחר כי המשוכה בדבר פרסום תמונה של חייל גבוהה היא, יש להשיב כי השיקול של שמירה על מעמדו הנייטרלי של צה"ל מצדיק את קשיחות המבחנים הרלוונטיים". (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

30. לעניין האיסור על שימוש בדמויותיהם של מי שנרצחו בפעולות איבה מבלי לקבל מראש הסכמה בכתב מבין משפחתם, נקבע בתב"כ 18/23 התנועה לאיכות השלטון נ' יו"ר עוצמה יהודית, איתמר בן גביר, כי על העושה שימוש בנפגעי פעולות איבה, יש להוכיח שההסכמה ניתנה בכתב בטרם הפרסום:

"ההסכמה לפרסום צריכה להינתן בכתב לפני הפרסום, ולא לאחריו. המשיבים פנו לבן המשפחה רק מספר ימים לאחר הפרסום, כשהפוסט כבר זכה לחשיפה. ראשית יוער כי בקשת הסכמה מבן משפחה שכולה, רק בדיעבד, עלולה ליצור עליו לחץ לא הוגן על להסכים לפרסום, על אף שאינו מעוניין בכך. שנית, כאמור, לשון החוק ברורה – השימוש בדמויותיהם של נפגעי פעולות איבה לצרכי תעמולה מותנה בקבלת הסכמה. במילים אחרות, קודם יש לקבל הסכמה, ואז לעשות שימוש כאמור. (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

ד. תעמולת בחירות תוך שימוש בילדים

31. נושא נוסף, וחשוב, בו נאלצה התנועה לטפל במערכות הבחירות האחרונות, הוא עניין השימוש בילדים בתעמולת הבחירות. כזכור, הנושא אסור בתכלית האיסור, וזאת על פי סעיף ג2 לחוק דרכי תעמולה, הקובע כך:

"לא ישותף בתעמולת בחירות ילד שגילו מתחת לגיל 15; לעניין זה, "שיתוף", בתעמולת בחירות – למעט שימוש, בתעמולת בחירות, בצילום או בהקלטה שבהם מופיע ילד בפעילות שגרתית". (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

32. לעניין סעיף זה קבע יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16, כב' השופט מ' חשין במכתבו לעו"ד הרמן מיום 4.1.2012, אשר פורסם בהחלטות והנחיות של ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16, כי:

"תכלית החוק להגביל השתתפותם של ילדים מתחת לגיל 15 בתעמולת בחירות, מקום שיש באותה השתתפות משום ניצולם של ילדים, אפשר אף שלא בידיעתם, למטרות ממון, למטרות פוליטיות או לכל מטרה אחרת שאינה מקדמת את טובת הילד. אכן, עיקרו של החוק הוא ברצון להגן על קטינים, שאם האפורטרופוסים הטבעיים אינם מודעים או אינם עושים את הנדרש כדי להגן

עליהם, בא החוק למלא את מקומם ומוציא קטינים מחוץ לזירת המשחק הפוליטי" (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

33. לעניין צמצום החריג והחלת האיסור על שימוש בילדים קבע יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-20, כב' השופט ג'ובראן בתב"כ 5/20 התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה (פורסם בנבו, 20.01.2015) (להלן: "עניין התנועה"), כך:

"לגישתי, חרף חוות דעתו של היועץ המשפטי של המשיבים, האיסור הקבוע בסעיף 2 לחוק הבחירות חד וברור: **אין לעשות שימוש בילדים מתחת לגיל 15 בתעמולת בחירות**. ברי, כי השאלה אם התקבל אישור הורים להשתתפות ילדיהם בסרטון תעמולה, אינה מעלה או מורידה מהשאלה האם האיסור שבסעיף הופר או לא. דהיינו, **גם אם התקבל אישור האפוטרופוסים של הילדים המשתתפים בסרטון הבחירות של המשיבה 2, השימוש באותם ילדים – עדיין אסור**...

...סרטון הבחירות נושא העתירות פורסם באינטרנט. מכאן עולה השאלה – האם האיסור שבסעיף 2 לחוק הבחירות חל גם פרסום שנעשה באינטרנט. **לכך אשיב – באופן חד וחלק – כן**....

... המחוקק מצא לנכון, ובצדק רב, להוציא את ילדינו אל מחוץ לזירת המשחק הפוליטי. **כל שימוש מעין זה בילדים, מעצם טבעו, ובניגוד לחריגים המצומצמים שבגדרי הסעיף, נתפס כציני ואופורטוניסטי**."

34. אם כן, האיסור על שימוש תעמולתי בילדים מתחת לגיל 15, בין אם התקבל אישור מהוריהם או לא, חל בכל פרסום שהוא. כך, על פרסום ברשת הפייסבוק קבע כב' השופט הנדל בתב"כ 17/23 התנועה לאיכות השלטון נ' ראש רשימת ימינה, חה"כ נפתלי בנט (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, 13.2.2020), כי ישנה חשיבות להבהרת העובדה שאין נפקא מינה אם ניתנה הסכמת ההורה לפרסום הפוסט, או לא.

35. הנה כי כן, כל שימוש בילדים לצרכי תעמולת בחירות, בכלל המדיות – ולרבות רשתות חברתיות וסרטונים המופצים באמצעות האינטרנט ומסרונים, **הינו שימוש אסור**.

ה. מתן מתנה בקשר עם תעמולת בחירות

36. איסור על מתן מתנות בקשר עם תעמולת בחירות מעוגן בסעיף 8 לחוק דרכי תעמולה הקובע, כי:

"לא תהא תעמולת בחירות מלווה תכניות בידור, לרבות הופעות של אמנים, נגינה, זמרה, הצגת סרטים ונשיאת לפידים; **לא תהא תעמולת בחירות קשורה במתן מתנות**, ופרט למסיבות בבתים פרטיים לא תהא קשורה בהגשת מאכלים או משקאות משכרים. האיסור על הצגת סרטים לא יחול על שידור תעמולת בחירות בטלוויזיה לפי סעיף 15א. לעניין זה, "משקה משכר" – כהגדרתו בסעיף 184 לחוק העונשין, התשל"ז-1977." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

37. כב' השופט מצא בכובעו כיו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-15, קבע לעניין "מתנה אסורה", בתר"מ 94/98 **סיעת "ירושלים עכשיו" נ' מפלגת ש"ס** פ"ד נב (4), 654 (1998), כי:

"בשאלת המבחן שעל-פיו ייקבע שחפץ פלוני מהווה מתנה: כלום תנאי הוא (כטענת ש"ס) שלחפץ יהיה ערך כלכלי אובייקטיבי, או שמא די (כטענת המבקשים) שבעיני מקבלו ייחשב החפץ כבעל ערך. **אני סבור, כי את המושג "מתנה" שבסעיף 8 לחוק הבחירות (דרכי תעמולה) יש לפרש על-פי תכליתו המיוחדת של חוק זה. פירוש המושג "מתנה", על-פי תכליתו של החוק האמור, מחייב ליתן למושג זה את הפירוש הרחב ביותר**..." (בפס' 5 להחלטתו).

38. את פרשנות זאת חידד כב' השופט ג'ובראן ביושבו בכובעו כיו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-20, בתב"כ 12/20 **רמי כהן נ' מפלגת "הבית היהודי"**, פסקה 11 (פורסם באתר ועדת הבחירות

המרכזית, 4.2.2015), בו נידונה השאלה האם סלסילת פירות יבשים, ששוויה 2.04 שקלים יכולה לעלות כדי מתנה אסורה. כב' השופט ג'ובראן קבע כי **שוויה הכלכלי של המתנה אינו רלוונטי**, משום שכל מתנה, גדולה כקטנה יכולה להשפיע על הרצון החופשי של הבוחר:

"תכליתו של האיסור שבסעיף 8 היא מניעת השפעה בלתי הוגנת על מצביעים, כך שלא יצביעו בניגוד לצו מצפונם. כאמור, לגישתי מדובר בתכלית חשובה מעין כמותה שיש לאכוף בקפדנות. ברי, כי **סעיף 8 לחוק הבחירות לא סייג את תחולתו לשוויה של המתנה המחולקת, ולא בכדי. לגישתי, המחוקק לא סייג את תחולת הסעיף לשווי המתנה במטרה לשמור על תכלית חשובה זו באמצעות קביעת כלל גורף, שיעניק ודאות משפטית ויעזור ולהימנע ממדרון חלקלק.**" (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

39. אם כן, יש לבחון האם יש במתנה השפעה שלא מן העניין, העלולה להשפיע על הרצון החופשי של הבוחר. ראו לעניין זה את הנחיית היועץ המשפטי לממשלה,⁴ לפיה:

"טוהר הבחירות מחייב שכל בוחר יצביע בבחירות בהתאם לדעתו על המצעים והמועמדים של הרשימות המתמודדות בבחירות. מתן טובת הנאה אישית לבוחר כדי להשפיע על הצבעתו בבחירות, עלול לשבש לסלף את שיקול דעתו. לפיכך, ניסיון להשפיע על שיקול הדעת של הבוחר באמצעות טובת הנאה אישית או באמצעות איומים נקבע בחוק כעבירה חמורה." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

40. יש לבחון האם החפץ המחולק לבוחר, הוא המסר התעמולתי בפני עצמו (חולצה או תיק עם תעמולת המפלגה) או שמא הוא טובת הנאה אישית. בלשונו של כב' השופט סולברג בבג"ץ 979/15 מפלגת ישראל ביתנו נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת (פורסם בנבו, 25.02.2015):

"האם עיקרו בערכו הכלכלי או בכוח השכנוע הענייני הטמון בו; האם הוא עצמו המסר התעמולתי, או שנועד רק להפנות תשומת לב למסר" (בפסק 7 לפסק דינו). (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

41. כלומר, השאלה היא האם המסר התעמולתי הוא הדומיננטי, או שיש למתנה ערך בפני עצמה. אם מוענק "דבר מה נוסף" בעל ערך, יחד עם התעמולה, מדובר במתנה אסורה. רק במעשה בו המתנה שניתנה היא התעמולה, אזי לא מדובר בעבירה. כב' המשנה לנשיאה מלצר קבע בתב"כ 44/21 התנועה לאיכות השלטון נ' מפלגת ש"ס (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, 04.04.2019), בפסקה 21 כי:

"העיקר – והוא מודגש בהחלטה בעניין בקבוקוני השמן (תר"מ 94/98 - סיעת ירושלים עכשיו ואח' נ' מפלגת ש"ס ואח', פ"ד 654 (4)) שאמצעים כשרים, כמו סטיקרים וכובעים – לא זו בלבד ששווים הכלכלי - אובייקטיבי נמוך, אלא שהמסר התעמולתי הוא הדומיננטי בהם. לעומת זאת, בקבוקוני השמן לא הותרו, שכן תכליתם הדומיננטית לא הייתה תעמולתית. הנה כי כן, המשיבה מתעלמת בטענותיה מכך שמעבר למסר התעמולתי שלטענתה קיים במסר שאינו מילולי – היא מעניקה פה דבר מה נוסף". (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

ו. שוחד בחירות

42. עבירת שוחד הבחירות מעוגנת בסעיף 122 לחוק הבחירות לכנסת [נוסח משולב], תשכ"ט-1969 (להלן: "חוק הבחירות"), שכותרתו "שחיתות ואיום". הסעיף מונה מספר חלופות של שחיתות, או איום בהקשר של תעמולת בחירות. בהמשך לכך, סעיף 123 לחוק הבחירות קובע מהן "דרכי השוחד" ולפיו:

⁴ שם, פס' 1 להנחית היועץ המשפטי לממשלה.

- "(1) אם היה כסף, שווה כסף, שירות או טובת הנאה אחרת, למעט הובלת בוחר בכלי רכב אל מקום הקלפי וממנו לצורך הצבעתו ;
(2) אם היה בעד פעולה של הלוקח עצמו או בעד השפעתו על פעולת אדם אחר ;
(3) אם ניתן מידי הנותן או באמצעות אדם אחר, אם ניתן לידי הלוקח או בשביל הלוקח לידי אדם אחר, אם ניתן מתחילה או בדיעבד, ואם הנהנה מן השוחד היה הלוקח או אדם אחר." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

43. תכלית עבירת שוחד הבחירות היא להבטיח את טוהר הבחירות ושיקול דעתם העצמאי של ציבור הבוחרים. על עניין זה עמד בית המשפט העליון בע"פ 71/83 שרון נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(2) 757 (1984):

"חובה להקפיד על כך, שהבחירות תהיינה חופשיות וטהורות מכל רבב של כפייה, השפעה לא הגונה ושחיתות, וכי יהיה ברור שהאזרח הבוחר, כשמימש את זכותו להצביע ומיצה את רצונו הפוליטי בפתק הבוחר, עשה כן כבן-חורין ועל-פי שיקול-דעתו החופשי. בחירה כפויה או בחירה קנויה מעוותות ומסלפות את יסוד היסודות של ההווה הדמוקרטית האמיתית. נטלת מצבור הבוחרים את חירות בחירתו ושללת ממנו את שיקול הדעת העצמאי – נמצאת עוקר ומנתץ את ציפור הנפש של שיטת הממשל הדמוקרטי, שיש לשמור עליה ולקיימה, למען לא יימסר השלטון בידי אנשים שיבקשו לכפות את דעתם על הכלל."

44. לעניין עצם ההוכחה של שוחד בחירות, קבע כב' המשנה לנשיאה מלצר בתב"כ 44/21 התנועה לאיכות השלטון נ' מפלגת ש"ס (פורסם באתר ועדת הבחירות, 04.04.2019), כי:

"בעבירה על הוראת סעיף 122(1) לחוק הבחירות, נדרש כי השוחד יינתן כדי להשפיע על האופן שבו יצביע הבוחר. אין צורך בהוכחת קיומה של השפעה בפועל על הבוחר, ודי בקיומה של אפשרות להשפיע." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

45. לפיכך, כל טובת הנאה או מתת שמפלגה מעניקה כדי להשפיע על אופן ההצבעה כמוה כעבירת שוחד הבחירות – ואין זה משנה אם הדבר השפיע על אופן ההצבעה.

46. אף לעניין עידוד הצבעה כללי באמצעות הבטחת טובות הנאה, קבע כב' השופט ניל הנדל הרחיב בתב"כ 55/22 חה"כ משה ארבל נ' רון חולדאי ראש עיריית תל אביב (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, 16.09.2019), כי הטבות למיניהן שהבטיחו רשויות מקומיות לתושביהם שיצהירו על הצבעה בבחירות לכנסת, הינן מנוגדות להוראת סעיף 122 לחוק הבחירות, האוסרת הצעת שוחד כדי להשפיע על אדם להצביע בבחירות.

ז. הגבלה על תליית שלטים ומודעות

47. ההגבלה על תליית שלטים ומודעות בקשר עם תעמולת בחירות מעוגנת בסעיף 9(ב) לחוק דרכי תעמולה הקובע, כי "לא תהיה תעמולת בחירות באמצעות הדבקה, התקנה, כתיבה, צביעה או זריקת אור על מבנים או גדרות או על כבישים, מדרכות או שטחים אחרים המיועדים לציבור שילך או שישע בהם".

48. לאיסור בסעיף 9(ב) לחוק דרכי תעמולה קיים חריג בסעיף 10ב(ב), המתיר פרסום שלטי תעמולת בחירות באמצעות השימוש אך במתקן פרסום חוצות, דהיינו "מתקן המשמש להצגת מסרים פרסומיים מתחלפים בחוצות, המותקן ומופעל על ידי משווק פרסום, בהסכמת הרשות המקומית אשר בתחומה הוא מותקן, וכן שילוט על גבי אוטובוס להצגת מסרים כאמור".

49. כמו כן, לעניין החרגת ההגבלה על תליית שלטים ומודעות קבע יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21, כב' המשנה לנשיאה מלצר בער"מ 4/21 רינה פיימן גרינברג נ' משה קונינסקי (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, 13.9.2018), כי יש לפרש את הוראות סעיף 1א10 לחוק דרכי תעמולה באופן שבו מגבלת הגודל הקבועה למודעות לא תחול על כאלה המוצבות בדירות מגורים, במשרדים ובמטות של מפלגות או רשימות מועמדים. יחד עם זאת, קבע יו"ר ועדת הבחירות לכנסת ה-21, כי ההגבלה על תליית שלטים ומודעות כן תחול על נדל"ן מסחרי ומשרדים – בהם כאמור אסור לתלות.

50. קביעה זו מאמצת החלטה קודמת שניתנה על ידי כב' השופטת דורנר, יו"ר ועדת הבחירות לכנסת ה-17 בתר"מ 60/03 שינוי מפלגת המרכז נ' דוקורסקי (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, 12.10.2003) (להלן: "עניין שינוי"), שם הבהירה יו"ר ועדת הבחירות, כי החריג יחול רק על שטח הדירה בלבד, אך לא על השטח המשותף לכלל הדיירים, כגון קיר חיצוני של בית משותף או גדר חיצוני של חצר משותפת – דבר היוצר ממילא "מגבלת גודל טבעי", במובן זה שעליה לעמוד בשטח הפרטי המותר וממגבלה זו אין לחרוג.

51. על תכלית ההגבלה על תליית שלטים ומודעות הרחיבה יו"ר ועדת הבחירות לכנסת ה-17, בעניין שינוי :

"למגבלות הקבועות בחוק תכלית משולשת: ראשית, ריסון תעמולת הבחירות באופן שבו לא יוצפו המבנים שבתחומי הרשות המקומית בשלטי תעמולה העלולים לכער רשות הרבים, ואולם במידה שתאפשר ניהול תעמולה בהיקף ראוי; שנית, קידום השוויון שבין הרשימות והמועמדים השונים; ושלישית, מניעת הטעיית הציבור באמצעות הצבת מודעות שאינן מציינות אל-נכון את פרטי הרשימה או המועמד".

52. עוד יצוין, כי קיים איסור על שימוש בנכסי ציבור בקשר לתעמולת בחירות כאמור בפרק ב' לעיל וזאת, אף מחוץ למסגרת הזמנים של תקופת הבחירות, לפי סעיף 2א לחוק דרכי תעמולה.

ח. תעמולת בחירות אנונימית ברחבי רשת האינטרנט

53. עם התפתחות הטכנולוגיה, התפתחו גם האמצעים לפרסום והפצה של תעמולת בחירות בקרב ציבור הבוחרים. התפתחויות אלו חייבו פרשנות תכליתית של הוראות חוק דרכי תעמולה, וזאת על מנת להגשים את תכליות החוק ורצון המחוקק עת שביקש להסדיר את הכללים המסדירים את הליך הבחירות בישראל. אחד הביטויים המשמעותיים לפרשנות מן הסוג האמור הוא הפרשנות לעניין תחולת סעיף 10(ב)(5) לחוק דרכי תעמולה על פרסום מודעות תעמולה בערוצי התקשורת המרכזיים של ימינו, ובראשם התקשורת הסלולרית והתקשורת באמצעות רשת האינטרנט.

54. סעיף 10 לחוק דרכי תעמולה שכותרתו "הגבלה של מודעות מודפסות" מורה במסגרת ס"ק 10(ב)(5) :

"המודעה תישא את שמו ומענו של האדם האחראי להזמנתה, ואם פעל אותו אדם מטעם סיעה, רשימת מועמדים, מועמד כאמור בסעיף קטן (א)(3) או גוף אחר, תישא המודעה את שם הסיעה, רשימת המועמדים, המועמד או הגוף כאמור, או את האות או הכינוי של הסיעה או של רשימת המועמדים." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

55. באופן זה, הסדיר יו"ר ועדת הבחירות לכנסת ה-21 כב' המשנה לנשיאה מלצר תעמולת בחירות אנונימית במרחבי רשת האינטרנט, ובכלל כך ברשתות החברתיות. סוגיה זו קיבלה התייחסות בעתירה שהוגשה על ידי עורך הדין שחר בן מאיר ובה נדרש לראשונה כב' המשנה לנשיאה מלצר לשאלת תחולת סעיף 10(ב)(5) לחוק דרכי תעמולה על תעמולת בחירות אנונימית במרחב האינטרנט וקבע, כי :

"לנוכח השינוי המהותי שחל במאפייני תעמולת הבחירות בשנים האחרונות, והעברת נפח של פעילות משמעותית אל התווך הווירטואלי (ובפרט – אל הרשתות החברתיות), יש יסוד לטענה כי פרשנות דווקנית של סעיף 10(א)(3) ו-10(ב)(5) לחוק המתייחסת לפרסומים פיזיים בלבד – תוביל למצב שבו הוראות החוק והמגבלות שנקבעו בגדרן יוותרו כאבן שאין לה הופכין תוך פגיעה באינטרסים, בזכויות ובעקרונות שאותן נועדו מגלות אלה להגשים. לפיכך, מהלך פרשני מדוד, הרואה פרסומים באינטרנט, ככאלה שיטנה הקבלה ברורה בינם לבין מודעות מודפסות שאליהן כיוון המחוקק מלכתחילה – לא ירחיב בהכרח את תחולת האיסור אל מעבר לכוונת המחוקק. הפכם של דברים – הפרשנות האמורה מגשימה את האינטרסים אותן ביקש המחוקק לממש, והיא עולה בקנה אחד עם הערכים שבבסיס החוק". (תב"כ 8/21 שחר בן מאיר נ' מפלגת הליכוד ואח', פס' 74 (פורסם באתר ועדת הבחירות, 27.02.2019) (להלן: "עניין בן מאיר").

56. ובמילים אחרות, יו"ר הוועדה החליט להחיל את הוראות סעיף 10(ב)(5) לחוק דרכי תעמולה על פרסומים אנונימיים ברשת האינטרנט, משום שפרשנות הוראות החוק באופן הזה מגשימה את התכליות המונחות בבסיס החוק, ואף מתחייבת לנוכח הפגיעה האפשרית באינטרסים והעקרונות עליהם נועד החוק להגן, באם לא יחול על פרסומים מעין אלו.

57. בנוסף, ניתן ללמוד על האיסור לבצע תעמולת בחירות אנונימית גם מלשון סעיף 13 לחוק דרכי תעמולה. המדובר למעשה בסעיף סל האוסר על כל תעמולת בחירות שיש בה משום הפרעה בלתי הוגנת של מהלך הבחירות:

"לא תהא תעמולת בחירות מטעם מפלגה או רשימת מועמדים אחת או למענה בצורה או בדרך שיש בהם משום הפרעה בלתי הוגנת של תעמולת בחירות מטעם מפלגה או רשימת מועמדים אחרת או למענה." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

58. לאפשרות ההרחבה של סעיף 13 על תצורות תעמולה חדשות אותן לא צפה המחוקק עת קבע את חוק דרכי תעמולה התייחס כב' המשנה לנשיאה מלצר בהחלטתו בעניין שחר בן מאיר (פס' 75 להחלטה):

"הנה כי כן המחוקק איפשר למעשה "בסעיף הסף" הנ"ל, בו ננקטה לשון רחבה ("הפרעה בלתי הוגנת"), את הכוח לפרשן ולאוכף – להתאים את האיסור לנסיבות המשתנות בחילופי העתים, בהתאם לתכליות החוק שתוארו ונותחו לעיל, על מדיניות ופלטפורמות חדשות, כמו האינטרנט ורשתות החברתיות. דומני, כי פרשנות הרואה בסעיף 13 לחוק, ככזה המבקש למנוע הטעית בוחרים באמצעות פרסום מודעות תעמולה אנונימיות ברשת האינטרנט, באופן העלול ליצור רושם מטעה, ולהוליך שולל את קהל הבוחרים באשר לזהות מפרסם התעמולה, באה בגדר "הפרעה בלתי הוגנת" של מהלך הבחירות." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

59. הנה כי כן, חל איסור מוחלט על ביצוע תעמולת בחירות אנונימית בכל מדיה, בין אם ברשת האינטרנט, ברשתות חברתיות, או כל פלטפורמה באשר היא.

60. על מזמין התעמולה להזהות בגוף המודעה, באופן שיהיה ברור מטעם מי נעשית התעמולה הנתונה. כמו כן, האחריות על תעמולה אנונימית אסורה, מונחת הן על כתפי המפרסם והן על כתפי פלטפורמת הפרסום. לפיכך, לוועדת הבחירות הסמכות להורות לפלטפורמות הפרסום להסיר תוכן העובר על האיסור לקיים תעמולה אנונימית.⁵

⁵ ראו והשוו: תב"כ 31/21 רשימת חד"ש תע"ל בראשות איימן עודה ואחמד טיבי נ' Facebook, Inc. ואח' (פורסם באתר ועדת הבחירות לכנסת, 24.03.2019); תב"כ 11/22 מפלגת הליכוד נ' facebook inc. ואח' (פורסם באתר ועדת הבחירות לכנסת, 03.09.2019).

ט. שליחת מסרונים בלתי מוזהים

61. המגמה הפרשנית המבקשת להגשים את תכליות הוראות חוק דרכי תעמולה ולהחיל אותן על פלטפורמות תעמולה חדשות, באופן ההולם את ההתפתחויות באמצעי התעמולה, נמשכה עת ניגש כב' המשנה לנשיאה מלצר להכריע בתב"כ 27/21 **סיעת ישראל ביתנו נ' שמיר מערכות ומפעלים בע"מ ואח'**, פס' 24 להחלטה (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת, 26.03.2019) (להלן: **"עניין ישראל ביתנו"**), נגד תעמולת בחירות אנונימית שנעשתה באמצעות מסרון. שם נדרש יו"ר הוועדה מלצר להכריע בשאלה האם תעמולת בחירות אנונימית באמצעות מסרונים כפופה גם היא להוראות סעיף 10(ב)(5) לחוק דרכי תעמולה המחייבות לפרסם את זהות מזמין התעמולה.

62. במסגרת ההחלטה בעניין ישראל ביתנו נקבע כי בהתאם להחלטתו בעניין בן מאיר, הוראות סעיף 10(ב)(5) לחוק דרכי תעמולה תחולנה גם על תעמולת בחירות באמצעות מסרונים ועל כן, נדרש כי תעמולה מסוג זה תהיה מוזהה תוך ציון שמו של מזמין המסרון:

"אבהיר, בהתאם להחלטתי בעניין בן-מאיר, כי כל פרסום תעמולתי, בכל מדיום שהוא, הנעשה מטעם גורם מפלגתי, נדרש להיות מוזהה תוך ציון שמו של מזמין המודעה, ושם המפלגה, או רשימת המועמדים אשר מכוחה הוא פועל (בהתאם להוראות סעיף 10(ב)(5) לחוק דרכי תעמולה). זאת, בין אם הפרסום נעשה במודעה מודפסת, בשילוט חוצות, ברשתות החברתיות, בפרסומים באינטרנט ובהודעות שמועברות באמצעות מסרונים... המסקנה היא, איפוא, כי חל איסור על פרסום מודעות תעמולה אנונימיות מטעם מפלגות, רשימות מועמדים, מתמודדים בבחירות או כל גורם אחר הפועל מטעמן בתשלום, או הקשור עמן, וזאת גם באמצעות מסרונים המועברים ברשתות הסלולריות" (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

63. ובמילים פשוטות, קבע יו"ר הוועדה, כי תעמולת בחירות אנונימית באמצעות מסרונים אסורה לפי חוק דרכי תעמולה, ולכן כל מסרון הנושא תעמולת בחירות מחויב בהזדהות שולח המסרון. יצוין שבמקרים מאוחרים יותר בהם נדונו בפני יו"ר ועדת הבחירות עתירות בהן נקבע כי נעשתה תעמולת בחירות אנונימית אסורה, השית יו"ר ועדת הבחירות הוצאות משפט משמעותיות על שולחי מסרונים אנונימיים.⁶

64. להשלמת התמונה, הגם שאינו שייך באופן ישיר לעולם דיני הבחירות, חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 (להלן: **"חוק הגנת הפרטיות"**), נועד לשמור על פרטיותם של אנשים ולהטיל מגבלות שונות על האפשרות לפנות אל הציבור באמצעות "דיוור ישיר". דיוור ישיר הוא פניה לאדם המתבססת על אפיון מסוים שלו, המשותף לקבוצת נמענים במאגר.⁷

65. סימן ב' המוקדש לנושא "דיוור ישיר" בחוק הגנת הפרטיות אוסר אף הוא על תעמולת בחירות אנונימית באמצעות מסרונים, כאשר לפגיעה זו קיימים שני ממדים: האחד – פגיעה המגולמת בעצם הסיווג של האדם כחלק מרשימת תפוצה מאופיינת שאינו מבקש או מעוניין להימצאות בה. השני – הפגיעה שיש בפרטיות כאשר אדם מקבל הודעות למכשיר הטלפון האישי שלו בניגוד לרצונו.

66. סעיף 17 לחוק הגנת הפרטיות מחייב שכל פנייה בדיוור ישיר תכלול ציון, כי הפנייה היא בדיוור ישיר תוך ציון המקורות מהם קיבל בעל המאגר את המידע (ככל שהפנייה התבססה על מאגר

⁶ ראו והשוו: תב"כ 50/21 פוליטיקלי קורא (ע"ר) נ' שמיר מערכות ומפעלים בע"מ ואח' (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת, 08.04.2019); תב"כ 54/21 מפלגת גשר נ' הליכוד מפלגה לאומית ליברלית ואח' (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת, 08.04.2019).
⁷ הנחית רשם מאגרי מידע מס' 13.1/2017.

המשמש לשירותי דיוור ישיר, על הפונה לצרף את מספר הרישום של המאגר כפי שהוא מופיע בפנקס מאגרי מידע). כן, **על השולח לציין את זהותו ומענו, ובנוסף לציין את זכותו של הנמען להימחק מהמאגר שעל פיו בוצעה הפנייה**.⁸

67. לעניין תחולת החוק להגנת הפרטיות, ונושא הדיוור הישיר בפרט, על תעמולת בחירות, פרסמה הרשות להגנת הפרטיות ביום 07.08.2019, "ריענון" לקראת הבחירות לכנסת ה-22 שמטרתו להבהיר לרשימות המתמודדות את הכללים הנוגעים לשימוש במידע מפנקס הבוחרים ומגבלות השימוש במידע אישי. הרשות ציינה בצורה שאינה משתמעת לשני פנים כי:⁹

13. "על הודעות הנשלחות לבוחרים מטעם מפלגות, רשימות או מתמודדים יחידים, המפולחות על בסיס מאפיין אישי, חלות הוראות חוק הגנת הפרטיות בנושא דיוור ישיר.
14. החוק קובע, כי כל פנייה בדיוור ישיר תכיל ציון לפיו הפנייה נעשתה בדיוור ישיר, זהות השולח והמקורות שמהם קיבל בעל המאגר מידע זה ואת זכותו של הנמען להימחק מהמאגר שעל פיו בוצעה הפנייה, עוד קובע החוק, כי כל אדם זכאי לדרוש, בכתב, מבעל מאגר המידע המשמש לדיוור ישיר, שמידע המתייחס אליו יימחק ממאגר המידע, דהיינו, יש לבצע הסרה מוחלטת של פרטי הקשר וכל נתון אחר אודות מבקש המחיקה.
15. גם הפרת הוראות החוק בעניין דיוור ישיר עשויה להגיע כדי עבירה פלילית. להרחבה ראו הנחיית רשם מאגרי מידע מס' 2/2017 "פרשנות ויישום הוראות חוק הגנת הפרטיות בעניין דיוור ישיר ושירותי דיוור ישיר".
16. דיני הדיוור הישיר חלים על כל פניה לאדם המתבססת על אפיון אישי, וזאת בכל מדיה, טכנולוגיה או פורמאט, לרבות בהודעות SMS, ברשתות חברתיות ובאפליקציות מסרים מיידיים. בניגוד להוראות חוק התקשורת בנושא "דואר זבל", הוראות חוק הגנת הפרטיות בנושא דיוור ישיר חלות גם על תעמולה פוליטית ולמעשה על כל סוג של פניה מפולחת לאדם, בלי קשר לתוכנה ולמהותה." (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

68. כפי שניתן להבין מעמדת הרשות להגנת הפרטיות, כל הודעת דוא"ל, מסרון או צ'אט בעניין הבחירות מחויבת לעמוד בתנאים המצוינים בסעיף 17 לחוק הגנת הפרטיות, לרבות ציון זהות השולח וזכותו של הנמען להימחק מהמאגר שעל פיו בוצעה הפנייה.

69. חיזוק לעמדה זו ניתן למצוא בהחלטה שניתנה ברע"א 3351/16 יוסי וסרמן מזכ"ל הסתדרות המורים נ' גילה קליין (פורסם בנבו, 21.07.2016) (להלן "עניין קליין"). הרקע לפסק דין זה הוא בקשה של סיעה בהסתדרות המורים לקבל את רשימת שמות חברי הסתדרות המורים ופרטי ההתקשרות עמם – המצויים במאגר המידע הרשום של הסתדרות המורים – לטובת תעמולת הבחירות של הסיעה. בית המשפט אישר כי על הסתדרות המורים להעביר לידי הסיעה את רשימת השמות, משום שזו חלק מהסתדרות המורים ולכן נחשבת "בעלת מאגר המידע" ומתוקף כך בעלת זכויות שימוש במאגר. קביעה זו נעשתה חרף טענות המבקשים, כי העברת הרשימה תהווה פגיעה בזכות לפרטיות של האנשים ששמותיהם כלולים במאגר. אף על פי כן, בית המשפט העיר הערה – **משמעותית מאוד לענייננו** – לגבי תכולת סעיף 17(א) לחוק הגנת הפרטיות בנסיבות של תעמולת בחירות:

"המבקשים הביעו גם את חששם כי העברת המידע תוביל להצפת חברי ההסתדרות בהודעות טקסט ודואר אלקטרוני באופן שישבש את אורחות חייהם ויהווה עבורס מטרד. חיזקה על המשיבות כי תשתמשנה בפרטי ההתקשרות באופן מושכל, אך מכל מקום השימוש שיעשה כפוף ממילא להוראות סעיף 17(א) לחוק הגנת הפרטיות. סעיף זה מורה, בין היתר, כי כל פניה בדיוור ישיר תכיל באופן ברור ובולט הודעה על זכותו של מקבל הפניה להימחק מן המאגר

⁸ שם, פס' 17.

⁹ הרשות להגנת הפרטיות, "ריענון" לקראת הבחירות לכנסת ה-22: מגבלות השימוש במידע מפנקס הבוחרים ומגבלות השימוש במידע אישי" (פורסם ביום 07.08.2019 באתר הרשות להגנת הפרטיות).

והמען שאליו יש לפנות לצורך כך. בנסיבות המקרה, נכון יהיה כי בדיוור הישיר מטעם המשיבות תעמוד בפני חבר ההסתדרות המקבל את הפניה האפשרות להודיע כי אינו מעוניין להימנות על רשימת התפוצה של המשיבות, מבלי להימחק מן המאגר. (ההדגשות אינן במקור, ח.מ.).

70. מכאן עולה בבהירות, כי בעת השימוש ברשימת תפוצה לצרכי דיוור ישיר של תעמולת בחירות בהודעות, על ההודעה להכיל אפשרות להסרה מן הרשימה, וכפועל יוצא גם להכיל בהודעה את פרטי ההתקשרות של השולח.

71. ככלל, על כל תעמולת בחירות לשאת את שמו של מזמין התעמולה, ובפרט על תעמולת בחירות באמצעות מסרונים. כמו כן, ולשם הגנה על הזכות לפרטיות, על שולח המסרון להוסיף אפשרות להסרה מרשימת התפוצה ממנה הופץ המסרון נושא התעמולה. מפרסם תעמולה שאינה עומדת בהגבלות קבועות אלה, חשוף לסנקציות שונות, לרבות הוצאת צווים למניעת התעמולה האסורה, סנקציות נזיקיות ופליליות, וכן לכך שיושטו עליו הוצאות משפט של עותרים כנגד התעמולה האסורה.

72. לעניין זה נציין, כי בשל חשיבות העניין, ליו"ר ועדת הבחירות עומדת הסמכות להוציא צו לחשיפת הפרטים אודות שולח המסרונים. וראו לעניין זה את החלטתו של כב' השופט הנדל בתב"כ 9/23 התנועה לאיכות השלטון נ' טלזר 019 בע"מ (פורסם באתר ועדת הבחירות המרכזית, מיום 2.3.2020).

י. סיכום

73. בסקירה שלעיל ביקשנו לעמוד על כמה מההגבלות העיקריות על תעמולת הבחירות לקראת מערכת הבחירות לכנסת ה-24. יחד עם זאת, אין אנו מתיימרים להקיף את כלל ההגבלות החלות על תעמולת בחירות ואין סקירה זו, יכולה לשמש למאן דהוא חוות דעת משפטית מחייבת.

74. כאמור בפתיחה, מטרתה של סקירה זו, היא להבהיר כמה מן הצעדים העיקריים שעליכם לנקוט על מנת שתעמולת הבחירות של מפלגתכם לא תעלה לכדי תעמולה אסורה על פי הדין.

75. חשוב לנו להזכיר, כי הגבלות אלה נועדו, בין היתר, להגן עליכם ועל אמון הציבור בכם ובמוסדות השלטון. פגיעה בהוגנות וטוהר הבחירות היא ראשית לכל, פגיעה בכם ובליגיטימציה שאתם שואבים מהציבור. מלבד זאת, נציין את הברור מאליו, כי שימוש אסור בתעמולת בחירות פוגע בהוגנות וטוהר הבחירות ובזכות לבחור ולהיבחר, ולכן אינו דמוקרטי במהותו ופסול מעיקרו.

76. התנועה קוראת לכם ולכלל המתמודדים בהליך הבחירות לכנסת ה-24 להימנע משימוש אסור בתעמולת בחירות, ומאחלת לכולנו מערכת בחירות נקייה, טהורת מידות והוגנות.

77. לכל שאלה, או בעיה הקשורה לתעמולת בחירות אסורה אתם מוזמנים ליצור עמנו קשר.

בכבוד רב,

הידי נגב, עו"ד
מחלקת מדיניות וחקיקה

תומר נאור, עו"ד
מנהל האגף המשפטי