



ועדת הבחירות המרכזית לכנסת
 لجنة الانتخابات المركزية
 The Central Elections Committee

Justice Uzi Vogelman
 Supreme Court of Israel
 Chairman of the Central Elections Committee

قاضي عوزي فوجلמן
 المحكمة العليا
 رئيس لجنة الانتخابات المركزية

השופט עוזי פוגלמן
 בית המשפט העליון
 יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית

תב"כ 36/24

העותר: עו"ד שחר בן מאיר

נגד

- המשיבים:
1. רשימת הציונות הדתית בראשות בצלאל סמוטריץ' לכנסת ה-24
 2. הפרקליט הצבאי הראשי
 3. איגוד ישיבות ההסדר
 4. היועץ המשפטי לממשלה

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

בשם העותר: בעצמו
 בשם המשיבה 1: עו"ד אלי שמואליאן
 בשם המשיבים 2 ו-4: עו"ד תהילה רוט; עו"ד מתן שטיינבוך

החלטה

1. בעתירה שלפניי נטען ש"מסע רבנים" מטעם המשיבה 1 (להלן: "הציונות הדתית") בישיבות הסדר הוא שימוש בצה"ל בתעמולת בחירות, בניגוד להוראות סעיף 2ב(ב) לחוק הבחירות (דרכי תעמולה), התשי"ט-1959 (להלן: חוק דרכי תעמולה). לפי המתואר בעתירה, ב"מסע הרבנים" המתואר הופיעו בישיבות הסדר שונות מועמדים ברשימת "הציונות הדתית" ורבנים שתומכים בה, כמו הרב חיים דרוקמן, וקראו לתלמידים לתמוך ב"ציונות הדתית". לתמיכה בטענותיו צירף העותר קישורים לשני סרטונים: כתבת חדשות של "כאן תאגיד השידור הישראלי" (להלן: סרטון הכתבה); וסרטון שיושב ראש "הציונות הדתית", ח"כ בצלאל סמוטריץ', העלה לחשבון ה"טוויטר" שלו (להלן בהתאמה: ח"כ סמוטריץ' והסרטון בטוויטר). לגישת העותר, מדובר בתעמולת בחירות לפני עשרות תלמידי ישיבות הסדר, שהם חיילים בתקופת שירות בלא תשלום (של"ת); ולכן הופר האיסור על שימוש בצה"ל בתעמולת בחירות. לכן התבקשתי לאסור על "הציונות הדתית" לקיים אירועי תעמולת בחירות בישיבות הסדר, ולהורות לה להסיר מכל עמודיה וחשבונותיה ברשתות החברתיות סרטונים שצולמו באירועים כאלה ושעולים כדי תעמולת בחירות.



2. "הציונות הדתית" טוענת בתגובתה שב"מסע הרבנים" לא התנהלה תעמולת בחירות, אלא המפגשים עסקו ב"חשיבות לימוד התורה וחיזוק זהותה היהודית של המדינה" (סעיף 6 לתגובה); שהשתתפו בהם – מרצונם החופשי – תלמידים לפני השירות בצה"ל או אחריו; ושמיילא הפעילות נפסקה הואיל והחלה תקופת "בין הזמנים" בישיבות ההסדר.
3. המשיבים 2 ו-4 (להלן: היועמ"ש והפצ"ר) מפרטים בתגובתם את המעמד החוקי של תלמידי ישיבות הסדר, שחלקם חיילים בשירות משולב בתקופת של"ת, חלקם טרם התגייסו וחלקם השתחררו משירות סדיר. היועמ"ש והפצ"ר מדגישים את חשיבות האופי הממלכתי של צה"ל. הם מפנים לסעיף 130(ב) לחוק הבחירות לכנסת [נוסח משולב], התשכ"ט–1969 (להלן: חוק הבחירות), שלפיו אסור לחיילים בשירות סדיר להשתתף בתעמולת בחירות. היות שתלמידי ישיבות הסדר שמשרתים בשירות משולב נחשבים לחיילים בשירות סדיר, ומאחר שהסרטון בטוויטר עולה כדי תעמולת בחירות, נטען שפרסומו עלול להביא לכך שתלמידים שמופיעים בו יוכשלו בעבירה על הוראת סעיף 130(ב) לחוק הבחירות. לכן התבקשתי להורות להסיר סרטון זה. בנוגע לאיסור לערוך אירועים נוספים, היועמ"ש והפצ"ר סבורים שהפך לתיאורטי משהישיבות נמצאות בתקופת "בין הזמנים" ולא צפוי שייערכו אירועים נוספים עד לבחירות.
4. הואיל והיועמ"ש והפצ"ר התייחסו בתגובתם לאפשרות לתת סעד מכוח סעיף חוק שלא נזכר בעתירה, ניתנה הזדמנות ל"ציונות הדתית" להגיש תגובה משלימה. בהודעתה המשלימה היא טוענת שלפי איגרת של ראש אגף כוח אדם (אכ"א) בצה"ל, חיילים רשאים להשתתף בכינוסי בחירות, ובלבד שאינם לובשים מדים. "הציונות הדתית" סוברת שהאיסור על חיילים להשתתף בתעמולת בחירות עניינו השתתפות פעילה, ולא סבילה, בתעמולת בחירות. משני טעמים אלו, נטען, המפגשים נושא העתירה נערכו כדון, והחשש להכשלת חיילים רחוק. "הציונות הדתית" מבהירה שלא היה במפגשים משום זיהוי של צה"ל איתה, ולכן לא הופר סעיף 2ב(ב) לחוק דרכי תעמולה.
5. המשיב 3 לא הגיש תגובה לעתירה.
6. לאחר שעיינתי בעתירה, בתגובות לה ובנספחיהן וצפיתי בסרטונים, הגעתי למסקנה שדין העתירה להתקבל בחלקה. שאלה ראשונה היא אם הביקורים ב"מסע הרבנים" הם תעמולת בחירות. המבחן המשפטי לזיהוי תעמולת בחירות ידוע:

"בוחנים אם מסר הוא תעמולת בחירות, במבחן האפקט הדומיננטי (התוצא הגָבֵר) של הפרסום בעיני הבוחר הסביר. ... 'אם בתכלית העיקרית של הפרסום יש כדי 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'. ... כדי לעמוד על תכליתו הדומיננטית של הפרסום נקבעו בפסיקה ובהחלטות יושבי ראש ועדת הבחירות המרכזית כמה מבחני משנה לעניין זה. ...



בין מבחני המשנה ניתן למנות למשל את מועד הפרסום וקרבתו לבחירות; את זהות יוזם הפרסום; את זהות המפרסם; ואם קיימת תכלית אחרת בבסיס הפרסום" (תב"כ 18/24 דשימת ימינה נ' אוטברייך ישראל בע"מ, פסקה 7 (1.3.2021) (להלן: עניין אוטברייך)).

צפייה בסרטון הכתבה (כאן חדשות (@KAN11NEWS) "אין תלמיד שנשאר אדיש מול הרב דרוקמן": מסע הישיבות של סמוטריץ' יוטיוב (10.3.2021) (<https://youtu.be/p-RqHttay3s>) אינה מותירה מקום לספק: הביקורים ב"מסע הרבנים" עולים כדי תעמולת בחירות. הרב דרוקמן, מהבכירים ביותר ברבני הציבור הציוני-דתי, קרא במפורש לשומעיו להצביע לרשימת מועמדים פלונית, היא "הציונות הדתית". הוא דיבר על "נציגנו בצלאל [ח"כ סמוטריץ'] – ע"פ", והאיץ בקהל "לתת את כוחנו לרשימת הציונות הדתית". עד כמה מסוגל הרב דרוקמן להשפיע על התלמידים העיד ח"כ סמוטריץ' עצמו בסרטון זה: "אין תלמיד שמסוגל להישאר אדיש כשהוא רואה את זקן ראשי הישיבות עם ההליכה שכבר לא קלה עליו בגילו, כמובן אומר דברים ברורים שיוצאים מן הלב ונכנסים אל הלב, כולם מבינים את גודל השעה". בעיני הבוחר הסביר ברור שהתכלית העיקרית של נאומי הרב דרוקמן לתלמידים היא להניע אותם לבחור ברשימה מסוימת.

בענייננו אפשר ללמוד על אופי הסיורים גם מנסיבותיהם. יושב ראש רשימת מועמדים מסייר במשך כמה ימים במוסדות לימוד רבים בכל רחבי הארץ בתקופת בחירות. עיתוי הסיורים והיוזמה להם, שניים ממבחני העזר לזיהוי תעמולת בחירות (על קשיחותם של מבחני העזר בהחלתם בנוגע לשימוש בצה"ל ראו תב"כ 15/23 התנועה למען איכות השלטון בישראל (ע"ד) נ' גנץ, פסקה 4 (16.2.2020)), מצביעים על כך שמדובר בניסיון להשפיע על השומעים את ח"כ סמוטריץ' להצביע לרשימתו. לכן אין בידי לקבל את טענת "הציונות הדתית" שמדובר "בראש ובראשונה [ב]מסע ערכי-ציבורי-רוחני" (סעיף 19 לתגובה). זו תעמולת בחירות.

7. קביעה זו מעלה את השאלה אם אפשר לנהל תעמולת בחירות לפני תלמידי ישיבות הסדר ולפרסם סרטונים שמתעדים זאת. מתגובת "הציונות הדתית" עולה שסיורים נוספים מהסוג נושא העתירה לא ייערכו עוד במערכת הבחירות הנוכחית, שכן ישיבות הסדר נמצאות בתקופת "בין הזמנים" ואין לימודים במתחמיהן. לכן הסעד הראשון שהתבקש בעתירה, לאסור קיום אירועים כאלו בעתיד, הפך לתיאורטי. העתירה נדחת בראש זה שלה.

8. כדי להכריע בראש השני של העתירה, זה שעניינו הסרטונים, יש לבחון אם יש בהם הפרה של דיני התעמולה. היות שהעתירה נסבה סביב טענות להפרת דינים בקשר לחיילי צה"ל ותעמולת בחירות, יש לקבוע תחילה אם תלמידי ישיבות הסדר נחשבים לחיילים לצורך דינים אלה.

9. סעיף 22א לחוק שירות בטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986 (להלן: החש"ב), קובע כללים בנוגע ליוצאי צבא שלומדים בישיבות הסדר. הם רשאים לשרת בשירות משולב, כלומר



"שירות סדיר המשלב פרק זמן או פרקי זמן של שירות צבאי פעיל ופרק זמן או פרקי זמן של לימוד בישיבת הסדר בתנאים של שירות בלא תשלום". פקודת מטכ"ל (פ"מ) 31.0402 "חיילי נח"ל וחיילי ישיבות ההסדר – שירות ללא תשלום – מעמד, חובות וזכויות" (1.8.1985) (להלן: פ"מ של"ת) מורה שתלמידי ישיבות הסדר שהם חיילים בשל"ת "הינם חיילים בשירות סדיר" ו"חובותיו [של תלמיד כזה] בכל הנוגע למשטר ומשמעת הן כחובותיו של חייל בשירות סדיר" (סעיפים 9 ו-24, בהתאמה). יוצא שלפי החש"ב ולפי פ"מ של"ת, יש לראות בתלמידים אלה חיילים שמשרתים בצה"ל. כך גם לעניין דיני תעמולת הבחירות.

10. העותר הסתמך על סעיף 2(ב) לחוק דרכי תעמולה. סעיף זה אוסר להשתמש בצה"ל בתעמולת בחירות "באופן העשוי ליצור רושם כי צבא ההגנה לישראל מזוהה עם מפלגה או עם רשימת מועמדים". הסעיף נדון לא פעם בהחלטות יושבי ראש ועדת הבחירות המרכזית (סקירה מקיפה אצל חנן מלצר, שני וינדר וענבל לויצקי "צה"ל ודיני בחירות" ספר מנחם פינקלשטיין 225, 227–242 (שרון אפק ואח' עורכים 2020). ראו לאחרונה תב"כ 12/24 טאובין נ' הליכוד מפלגה לאומית ליברלית, פסקה 4 (9.2.2021); תב"כ 25/24 התנועה למען איכות השלטון בישראל (ע"ד נ' דדעי, פסקה 3 (2.3.2021)). הוא נועד לשמור על האופי הממלכתי של צה"ל ועל הדימוי הא-פוליטי שלו (למשל תב"כ 24/21 הליכוד – תנועה לאומית ליברלית נ' כחול לבן – בראשות בני גנץ ויאיר לפיד, פסקה 16 (21.3.2019)). השאלה אם "מסע הרבנים" יוצר זיהוי בין צה"ל ל"ציונות הדתית", היא שאלה נכבדה. בנסיבות העניין אין לי צורך להכריע בה, משום שהוכחה הפרה של דין אחר.

11. סעיף 130(ב) לחוק הבחירות קובע: "חיילים בשירות סדיר לפי חוק שירות בטחון או בשירות קבע של צבא-ההגנה לישראל וכן המשרתים בשירות מילואים לפי חוק שירות המילואים לא יקחו חלק בתעמולת הבחירות" (ההדגשה הוספה). כפי שטוענים היועמ"ש והפצ"ר, הוראה זו חלה גם תלמידים בישיבות הסדר שנמצאים בשל"ת. נוסף על כך, סעיף 92(א) לחוק הבחירות מתיר "תעמולת בחירות בכתב ... בין חיילים כמו בין לא-חיילים" במגבלות מסוימות (ההדגשה הוספה). ראו גם את איסורי התעמולה במחנות צבא בסעיפים 92(ג)–(ד) לחוק (הבחירות). במקרים נושא העתירה דובר בתעמולת בחירות בעל פה.

"הציונות הדתית" טוענת בהקשר זה ש"איגרת לקראת הבחירות לכנסת ה-24" מיום 26.1.2021 שראש אכ"א הפיץ לקראת מערכת הבחירות הנוכחית, מתירה לחיילים "להשתתף באסיפות (או כינוסים) של מפלגות כקהל, ובלבד שאינם לובשים מדים בעת האסיפה". מכאן היא מבקשת ללמוד שהתלמידים שהשתתפו בהרצאות נושא העתירה, לא הפירו את הדין. אין בידי לקבל טענה זו. ראשית, איגרת זו, שלא ברור מעמדה הנורמטיבי, ודאי אינה גוברת על הוראות החוק, וגם לא התיימרה לעשות כן. שנית, באיגרת האמורה מפורטים איסורים רבים על מעורבות חיילים בתעמולת בחירות. ההיתר להשתתף באסיפות וכינוסים הוא חריג להם. הוא כפוף לאיסור על החייל ללבוש מדים באותם אסיפה או כינוס. צמוד לו איסור על



השתתפות פעילה של החיילים באספה או בכנס ואיסור להשתתף השתתפות פעילה בתעמולת בחירות. בדומה, נאסר באיגרת על חיילים להביע במרשתת תמיכה ברשימה או מועמד או להסתייג מהם. כל אלו מצביעים על התכלית של מניעת עירוב פוליטיקה בצה"ל גם מבחינת חיילי צה"ל. לכל היותר מותר להם להיות מאזינים סבילים למסר פוליטי. יש לראות באיגרת חלק ממכלול ההוראות המסדירות את הסוגיה. דומה שההוראה ש"הציונות הדתית" מסתמכת עליה מקורה בסעיף 19(א) לפ"מ 8.0105 "פעילות ציבורית של אנשי צבא, התבטאויות פומביות וקשר עם עיתונאים, עם הציבור ועם הדרג הממלכתי הבכיר" (8.2016) (להלן: פ"מ פעילות ציבורית). לפי סעיף זה, "חייל רשאי להיות נוכח בכינוס או באספה של אגודה, ובלבד שלא יהיה לבוש מדים", אלא אם כן קיבל אישור מתאים ללבוש מדים. בפקודה זו איסורים רבים נוספים על פעילות פוליטית של חיילים במחנה צבאי ומחוץ לו, והמתעניין יעיין (סעיפים 2-8, 16-24, 38-44). אזכיר את האיסורים על תעמולת בחירות בכתב ש"מכוונת לחיילים בלבד" ועל תעמולת בחירות ברבים בעל פה במחנה צבא (סעיף 92(א)-ו(ג)) לחוק הבחירות, בהתאמה. ראו גם סעיפים 39(א)-ו(ג) לפ"מ פעילות ציבורית). אחד העקרונות שנלמדים מכל אלה הוא שמותר להעביר לחיילים מסר פוליטי שנועד לציבור הרחב, ובהיותם חלק מהציבור הרחב. ב"מסע הרבנים" נושא העתירה מדובר במפגשים שברור מראש שחלק ניכר מהמשתתפים בהם נחשבים לחיילים – בשל"ת, גם אם לא בשירות פעיל. מעמדם הנורמטיבי, בהתאם להוראת חוק ברורה, הוא של חיילים. המסר הפוליטי מכוון לאותם חיילים. הוא לא היה מיועד לציבור הרחב. נוסף על כך, בסרטון הכתבה נראה בבירור שהתלמידים קיבלו את פני הרב דרוקמן בשירה וריקודים (אין לפני נתונים, למשל, על האפשרות לשאול שאלות ולהעיר הערות). בנסיבות העניין די בכך כדי להראות שהשתתפות התלמידים במפגשים לא הייתה רק של מאזינים סבילים.

12. סרטונים שמתעדים השתתפות של תלמידים כאלה בהרצאה שנחשבת לתעמולת בחירות, האם יש בהם משום הפרה של סעיף 130(ב)? "הציונות הדתית" טוענת שהשתתפות אסורה היא רק השתתפות פעילה, ולא סבילה. אין צורך להכריע בשאלה זו. גם אם השתתפות סבילה מותרת, מצאתי כאמור שבנסיבות העניין יש השתתפות פעילה – או חלק פעיל – בסרטון. הסרטון בטוויטר הוא סרטון תעמולה מטעם "הציונות הדתית". מופיעות בו תמונות מביקורים בתחנות רבות ב"מסע הרבנים". שמות התחנות מופיעים על תמונותיהן. בכל תמונה תלמידים (ובאחת מהן תלמידות), לעיתים עשרות מהם, בקהל. נשמע קול שירת תלמידים בקהל. רואים תלמידים מוחאים כפיים בריקוד. זו השתתפות פעילה. נוסף על כך, מאחר שתעמולה היא מסרים מופשטים, יש לבחון גם את החלק של התלמידים בהיבט הסמלי בסרטון. בסוף הסרטון בטוויטר נכתב "מסע הרבנים בישיבות הציונות הדתית", לצד פתק ועליו אות הרשימה וכינויה. כל תכליתו של הסרטון – הצגת המסע בישיבות, שהן כאמור מוסדות שרבים מתלמידיהן חיילים. החלק הסמלי של אותם תלמידים-חיילים בסרטון אינו שולי. הוא עיקרי.



13. ומה על סרטון הכתבה? ככיננו כן הוא, כתבה במהדורת חדשות. כידוע, בדיווח חדשותי יש תכלית של מסירת מידע לציבור. בנסיבות דנן תכלית זו גוברת על ערך התעמולה שבסרטון ומוציאה אותו מגדר תעמולת בחירות (תב"כ 19/24 אני ואתה – מפלגת העם הישראלית נ' עיתון ישראל היום בע"מ, פסקה 6 (10.2.2021); עניין אאוטברייך, בפסקה 8; תב"כ 26/24 בן מאיר נ' נתניהו, פסקה 12 (2.3.2021)). כך גם בעניין שלפניי. סרטון הכתבה אינו נחשב לתעמולת בחירות, ולכן הופעת תלמידים-חיילים בו אינה מפירה את דיני התעמולה.

14. העתירה מתקבלת אפוא בחלקה. "הציונות הדתית" והפועלים מטעמה יסירו מחשבונותיהם את הסרטון בטוויטר. "הציונות הדתית" תישא בהוצאות העותר בסך 2,000 ש"ח ובהוצאות היועמ"ש והפצ"ר בסך 2,000 ש"ח.

ניתנה היום, ד' בניסן התשפ"א (17 במארס 2021).

עוזי פוגלמן

שופט בית המשפט העליון
יושב ראש ועדת הבחירות
המרכזית לכנסת ה-24

