



**ועדת הבחירות המרכזית
לכנסת ה-20**

القاضي سليم جبران
رئيس لجنة الانتخابات المركزية

השופט סלים ג'ובראן
יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית

ירושלים, טו' באב התשע"ג
22 ביולי 2013

אבעיה

המבקשת: עיריית פתח-תקוה

בקשה מטעם המשיב להארכת מועד להגשת עמדה עד ליום
2.7.13

בשם המבקשת: עו"ד שרית גרינבאום

בשם המשיב: עו"ד יצחק ברט

החלטה

1. המבקשת פנתה אליי וביקשה את חוות דעתי בכל הנוגע לתעמולת בחירות של מתמודדים שאינם נבחרים ציבור במסגרת אירועים עירוניים הממומנים מכספי ציבור. לעמדתה, פעילות מעין זו נוגדת את הוראת סעיף 2א לחוק הבחירות (דרכי תעמולה), התשי"ט-1959 (להלן: חוק הבחירות), משום שמדובר בשימוש עקיף בכספי ציבור, ופרשנות זו "יורדת לתכלית החוק ומבקשת לנטרל כל שימוש בכספי ציבור לטובת תעמולת בחירות" (סעיף 5 לפנייה).

2. ביקשתי את עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה לסוגיה זו. בתשובתו, מציין בא-כוחו כי סעיף 2א לחוק הבחירות אינו אוסר על ביצוע תעמולת בחירות באירועים

עמוד 1 מתוך 5

משכן הכנסת, קריית דוד בן-גוריון, ירושלים 91950
العنوان: مجمع بن غوريون, أورشليم القدس, 91950

טלפון, هاتف: 02-6753407, פקס, فاكس: 02-5669855 Fax:

עירוניים המתקיימים בשטחים פתוחים לציבור הרחב, וזאת כל עוד "מתאפשרת הזדמנות שווה והוגנת לכל המועמדים לערוך תעמולת בחירות, ואין העדפה למועמד מסוים" (סעיף 4 לתשובה).

3. סעיף 2א לחוק הבחירות קובע כי:

2א. לא ייעשה שימוש, בקשר עם תעמולת בחירות, בכספים 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 בהונו, ולא ייעשה שימוש כאמור במקרקעין או במטלטלין 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"

4. עיננו הרואות כי עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה מעוגנת בלשון הסעיף עצמו, הקובע כי אין מניעה משימוש בשטח שיועד לתעמולת בחירות לשם ביצוע תעמולת בחירות, בין אם בתמורה בין אם שלא בתמורה. בכך, אין כדי לענות על השאלה המתעוררת בהקשרנו, היא האם יכולים מתמודדים שאינם נבחרים לרשות שימוש במשאבים ציבוריים לשם תעמולת בחירות כאשר משאבים אלו אינם משאבים ייעודיים לשם תעמולה. לשאלה זו שני ראשים – תחולת הסעיף על מי שאינו נבחר ציבור, וסוג הפעילויות והשימושים במשאבי ציבור שיאסרו מכוח הסעיף. אפנה לבחינת שאלות אלו.

5. על מי חל סעיף 2א לחוק הבחירות – לגישתי, הוראת סעיף 2א לחוק מתפרשת על כל תעמולת בחירות הנעשית תוך שימוש במשאבי ציבור, ללא תלות בשאלת זהותו של מבצע התעמולה. ראשית, זוהי הפרשנות העולה במישרין מלשון החוק, שאינו מגביל עצמו ל"נבחרים ציבור" בלבד. שנית, פרשנות זו אף עולה עם תכלית החוק. כפי שצוין בעבר, תכליתו של סעיף 2א לחוק הבחירות היא למנוע שימוש בכספי ציבור לצרכי תעמולה. זאת, "לאור הפגיעה האפשרית בשוויון בין המועמדים, טוהר השירות הציבורי, ואמון הציבור שייפגע אם כספיו של המוחזקים על ידי העירייה בנאמנות ולטובתו,

עמוד 2 מתוך 5

משכן הכנסת, קריית דוד בן-גוריון, ירושלים 91950
العنوان: مجمع بن غوريون، أورشليم القدس، 91950

טלפון, هاتف: 02-6753407, פקס, فاكس: 02-5669855 Fax:

ינותבו למען הגדלת סיכויי של נבחר ציבור מכהן להיבחר בשנית" (תר"מ 14/20 "למען התושבים" נ' חופרי פסקה 45 (16.6.2013)). במסגרת זאת, אמנם, החשש לשימוש לרעה במשאבי ציבור לצרכי תעמולה מתעורר ביתר שאת מקום בו נעשה הוא על ידי בעל תפקיד ברשות, שיכול להשפיע על הקצאת המשאבים. יחד עם זאת, טוהר המנהל הציבורי מחייב כי לא יעשה שימוש שלא לצורך במשאב ציבורי גם על ידי מי שאינו בעל תפקיד, מקום בו הזדמנה לידיו האפשרות. היות הרשות נאמנה של הציבור מחייבת כי משאבי הציבור ישמשו רק לצרכים של הציבור כולו.

6. יצוין בהקשר זה כי אין בקביעתי זו כדי למנוע ממתמודדים כלשהם מלהשתתף באירועים במימון הרשות המקומית. אולם, חל עליהם איסור מלהשתמש באירועים אלה על מנת לבצע תעמולת בחירות. הקביעה אם פעולה מסויימת של מתמודד תיחשב כתעמולת בחירות או לאו, תיקבע על פי מבחן הדומיננטיות (בג"ץ 869/92 זילי נ' יו"ר וועדת הבחירות המרכזית, פ"ד מו(2) 692, 704 (1992); תר"מ 27/20 גולן נ' שבירד (3.7.2013); תר"מ 28/20 זינדר נ' יסעור (14.7.2013)).

7. על אילו סוגי שימושים חל סעיף 2 לחוק הבחירות – ברי, כי האינטרס הציבורי מחייב מתן אפשרות למתמודדים להשמיע את קולם ומתן אפשרות לציבור לבחור את הבחירה הרצויה לו על בסיס הכרות על המתמודדים השונים. לשם כך, נקבעו בדברי חקיקה שונים הסדרים הנותנים במה, ואף מימון, למתמודדים בבחירות להשמיע את קולם (ראו לדוגמא: חוק מימון מפלגות, התשל"ג-1973). בתוך כך, כפי שצוין לעיל, אף בהקשר של בחירות לרשויות מקומיות התיר המחוקק הקצאת אתרים ייעודיים לתעמולת בחירות, בין אם בתשלום ובין אם לאו. בכך, הבטיח המחוקק כי השימוש במשאבי ציבור לצרכי תעמולה יעשה באופן שיווינוני ושקוף לציבור.

8. השאלה האם מדובר בהסדרים שליליים, האוסרים על כל תעמולה שלא באופנים הקבועים בחוק נדונה בפני בית המשפט העליון בפרשת הליכוד (בג"ץ 1094/06 הליכוד תנועה לאומית ליברלית נ' ועדת הבחירות המרכזית (6.2.2006) (להלן: פרשת הליכוד)). באותה פרשה נדונה השאלה האם מכוח סעיף 2 לחוק הבחירות נוצר הסדר שלילי האוסר על תנועת "קדימה" להתקשר עם הקרן הקיימת לישראל על מנת לנטוע יער שיקרא על שמה "יער קדימה". בית המשפט מצא כי אין מדובר בהסדר שלילי, וקבע מבחן כפול לשאלה האם מדובר בשימוש מותר או בשימוש הנוגד את תכליתו של סעיף

2א לחוק הבחירות. המבחן הראשון הוא בשאלה האם השימוש במשאב הציבורי הוא שיוויוני, ואפשרי לכלל המתמודדים. המבחן השני הוא האם השימוש נעשה תוך ניצול לרעה של מעמד מיוחד של המתמודד. כאשר השימוש המבוקש עומד בשני המבחנים הללו, יותר הוא אף אם הוא בגדר תעמולה. ודוק, במסגרת המבחן הראשון יש לבחון לא רק את הנגישות בכוח של המתמודדים למשאב המדובר, אלא אף את הנגישות בפועל (כך למשל, אם מדובר במשאב הנגיש לכל, אך השימוש בו הוא בעל עלויות גבוהות, אפשר שהוא ימצא כמשאב שאינו עומד במבחן הראשון, שכן בפועל הוא נותן יתרון בלתי הוגן למתמודדים בעלי משאבים כלכליים רבים).

9. אם כן, לסיכום הדברים עד כה, סעיף 2א לחוק הבחירות חל גם על מי שאינו נבחר ציבור. יחד עם זאת, ישנם סוגי אירועים בהם מותרת תעמולת בחירות אף שמדובר בשימוש במשאב ציבורי. כך הם הדברים למשל באירועים דוגמת אלו המנויים בסעיף 2א(1) לחוק הבחירות. כאשר לשימושים אחרים במשאבי ציבור המהווים תעמולת בחירות, יש לבחון ביחס לכל שימוש האם הוא עומד במבחני הפסיקה שנקבעו בפרשת הליכוד. ברי, כי כאשר עסקינן בתעמולה המתקיימת על ידי נבחר ציבור, מבחן מרכזי הוא בשאלה האם מדובר בניצול לרעה של המעמד הציבורי של הנבחר (בכוח או בפועל), בעוד שכאשר עסקינן במי שאינו נבחר ציבור תתמקד הבחינה בשאלה האם האפשרות לשימוש במשאב שווה לכלל המתמודדים.

10. מהכלל אל הפרט – במקרה הנוכחי פנתה המבקשת בשאלה האם חלוקת עלונים, הצבת דוכנים ותליית שלטים באירועים עירוניים מהווה עבירה על פי סעיף 2א לחוק הבחירות. משלא פורטו בפניי נסיבות קונקרטיות של פעילות מסוג זה, לא מצאתי לקבוע מסמרות באשר לעמידתן של פעילויות שונות במבחני הפסיקה. יחד עם זאת, על פניו, נראה כי אם לכלל המתמודדים אפשרות שווה להצבת שלטים, חלוקת עלונים ותליית שלטים באירוע הציבורי, מדובר בתעמולת בחירות תוך שימוש במשאב ציבורי שהיא מותרת.

11. בהקשר זה יצוין כי ראוי שבאירועים שמקיימת העירייה בהם פוטנציאל של פעילות פוליטית, תפעל העירייה מבעוד מועד לקבוע את הכללים שבמסגרתם תותר הפעילות הפוליטית (דוגמת זמני הפעילות, היקפה וכדומה). כך, תוכל העירייה לוודא כי האפשרות לקיים תעמולה ניתנת באופן שווה. כמו כן, כך תינתן האפשרות למי

שמבקשים להשיג על החלטת העירייה לעשות זאת מבעוד מועד.

12. החלטתי זו תובא בפני היועצים המשפטיים של הרשויות המקומיות העומדות בפני בחירות בחודשים הקרובים.

ניתנה היום, טו' באב התשע"ג (22.7.2013).

סלים ג'ובראן
שופט בית המשפט העליון
יושב ראש ועדת הבחירות
המרכזית לכנסת ה-20