

עו"ד שחר בן-מאיר

ע"י ב"כ עו"ד שחר בן-מאיר
מרח' אבא הלל סילבר 12, רמת גן
טלפון: 04-6127878; פקס: 03-6127979

העותר

נ ג ד

1. היועץ המשפטי לממשלה
2. לשכת הפרסום הממשלתית

ע"י פרקליטות המדינה
משרד המשפטים, ירושלים
טלפון: 02-6466010; פקס: 02-6467011

3. הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו

ע"י ב"כ אפרים אברמזון ושות', עורכי דין
מרחוב ביתר 2 (בית הטיילת), ירושלים
טלפון: 02-5654000; פקס: 02-5654001

4. רשת מדיה בע"מ

ע"י ב"כ פישר בכר חן וול אוריון ושות'
מרחוב דניאל פריש 3, תל אביב 64731
טלפון: 03-6944131; פקס: 03-6944157

5. שידורי קשת בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד מוטי ארד ו/או נוי מצליח
ממשרד עוה"ד רוטנברג ושות'
משדרות רוטשילד 46, תל אביב 66883
טלפון: 03-7117111; פקס: 03-7117000

6. תאגיד השידור הישראלי

ע"י ב"כ משה נסים, רינקוב, סנדרוביץ' - עורכי דין
מרחוב אבא הלל 12, רמת גן 52506
טלפון: 03-6133333; פקס: 03-6133334

המשיבים

תגובה מקדמית מטעם המשיבה 4

בהתאם להחלטותיו של בית המשפט הנכבד (כב' השופט עמית) מיום 2.9.2019, מיום 22.10.2019 ומיום 14.11.2019, מוגשת בזאת תגובה מקדמית מטעם המשיבה 4, רשת מדיה בע"מ (להלן: "רשת") לעתירה שבכותרת.

מן הנימוקים אשר יפורטו להלן, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה על הסף, ולחלופין לדחותה לגופה.

כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את העותר בהוצאותיה של רשת ובשכר טרחת עורכי דינה.

למען הסדר הטוב יצוין, כי ההדגשות בתגובה זו הוספו על-ידי הח"מ אלא אם נאמר במפורש אחרת.

א. אקדמת מילין

1. עניינה של העתירה שבכותרת בבקשת העותר, כי בית המשפט הנכבד יוציא צו על תנאי שיוורה למשיבים 1 ו-2 לבוא וליתן טעם מדוע לא יורו למשרדי הממשלה ש"לא להתקשר עם כל גורם תקשורתי (לרבות המשיבות 4 עד 6) בעסקאות מסוג תוכן שיווקי או פרסום סמוי", ולחלופין – "שלא להתקשר כאמור אלא לאחר שתתוקן הוראת התכ"מ ו/או תינתן הנחיה מפורטת האם להתיר השתתפות משרדי ממשלה בפרסום סמוי ובאיזה תנאים דרישות ונסיבות".
2. לפי הנתען בעתירה [ס' 7], פרסום סמוי הוא "מודל כלכלי שבו גורם מסחרי (או גורם אחר למשל משרד ממשלתי או עמותה) משלם כסף או מעניק תמורה חומרית לגוף או אדם המשדרים או מפצים תוכן, בתמורה לשילובם בתוכן המדיה באופן שאיננו מזוהה ומסומן במפורש כפרסומת". בעתירתו [ס' 16-41], מציג העותר מספר דוגמאות, משנים עברו, להתקשרויות של משרדי ממשלה עם אמצעי תקשורת, התקשרויות שלגבי דידו התכנים ששודרו במסגרתם מהווים פרסום סמוי.
3. בעתירה נטען, כי פרסום סמוי של משרדי הממשלה פוגע בחופש הביטוי ובחופש העיתונות. נטען, כי הוא פוגע במידת האמון שהאזרחים יכולים לתת בתוכן העיתונאי המופץ אליהם [ס' 66 ו-86 לעתירה], וכי הוא יוצר תלות כספית של אמצעי התקשורת בגורמים הממשלתיים, ובכך – לפי הטענה – נפגעת יכולתם של אמצעי התקשורת לבקר את פעילותם של הגורמים הממשלתיים. עוד טוען העותר, כי פרסום סמוי של משרדי ממשלה מפר את הוראות חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, וכי ההתקשרויות של משרדי הממשלה בפרסום סמוי מנוגדות להוראת תכ"מ מס' 15.3.0.2 שעניינה פרסומים ממשלתיים שאינם מסחריים (להלן: "הוראת התכ"מ").
4. רשת סבורה, כי הגם שהעותר מנסה ליצור את הרושם לפיו העתירה נסבה על סוגיית הפרסום הסמוי, לאמיתם של דברים עניינה בתוכן הפרסומים, ללא כל קשר לשאלה האם מדובר בפרסום סמוי או אם לאו. כפי שיוסבר להלן, נוכח זאת – דינה של העתירה דחייה על הסף מחמת קיומו של סעד חלופי.
5. עוד סבורה רשת, כי דינה של העתירה להידחות על הסף גם מחמת אי-צירוף משיבים רלוונטיים, ומחמת העובדה כי עסקינן בעתירה כוללנית הנעדרת תשתית עובדתית הולמת.
6. לחלופין סבורה רשת, כי יש לדחות את העתירה גם לגופה מחמת העדר עילה להתערבותו של בית המשפט הנכבד; זאת, הן ככל שהדברים אמורים בטענה בדבר הפרתו של חוק הגנת הצרכן, הן ככל שהדברים אמורים בטענה בדבר פגיעה בחופש הביטוי ובחופש העיתונות.
7. להלן יפורטו הדברים.

ב. דין העתירה להידחות על הסף

ב.1. דין העתירה להידחות על הסף מחמת קיומו של סעד חלופי – על התחפושת שהעטה העותר

על העתירה

8. העותר, בעתירתו, מנסה ליצור את הרושם כי היא נסבה על סוגיית הפרסום הסמוי/התוכן השיווקי של משרדי הממשלה. לטענתו [ס' 15 לעתירה], "משרדי הממשלה וגורמי שלטון אחרים עושים שימוש נרחב בכלי (הפסול) של פרסום סמוי, באופן שאינו חוקי ואינו סביר". בעתירה מבוקש, כאמור, כי בית המשפט הנכבד יורה למשיבים 1-2 לאסור על משרדי הממשלה ועל גורמים ממשלתיים אחרים להתקשר בעסקאות מסוג פרסום סמוי.
9. ברם, עיון בעתירה מגלה, כי עניינה האמיתי בטענותיו של העותר כנגד **תוכן הפרסומים** של משרדי הממשלה – במובחן מהשימוש **באמצעי** של פרסום סמוי/תוכן שיווקי. מסקנה זו עולה בבירור מטענותיו של העותר לאורכה ולרוחבה של עתירתו.
10. כך, בעתירה נטען כי "ההוראה הרלבנטית, במסגרתה יש לבחון (בין היתר) את סוגיית הפרסום הסמוי על ידי משרדי ממשלה" היא הוראת התכ"ס [ס' 49], וכי "לטענת העותר פרסום סמוי, בהגדרה, אינו עומד בתנאי הוראת התכ"ס" [ס' 50] (ההדגשה במקור). העותר טוען, כי "אין **המדובר בפרסום אמין מדויק קצר צנוע (!) וענייני**, אלא בדיוק ההפך מכך, כפי שניתן לראות מהדוגמאות שפירטנו לעיל" [ס' 53], וכי "יש וראוי להבחין בין מספר סוגים של פרסום ממשלתי – פרסום המהווה מסירת מידע לציבור, פרסום הנדרש לצורך השתתפות של הציבור בפעילות ממשלתית, כמו למשל מימוש זכויות, ופרסום אשר אין בינו ובין שירות לציבור דבר וחצי דבר אלא הוא בגדר התפארות גרידא. הפרסום הסמוי הוא מהסוג השלישי האמור לעיל ולכן הוא פסול" [ס' 89].
11. מטענות אלו עולה, כי לגישתו של העותר ההכרעה בשאלה האם פרסום מסוים הוא פרסום סמוי צריכה להיעשות במשקפי **תוכן הפרסום** (קרי – האם מדובר בפרסום ענייני, קצר, צנוע וכיוצא באלה), ולא על-יסוד האופן שבו נעשה הפרסום.
12. במילים אחרות, גם אם פרסום ממשלתי מסוים מפורסם ככזה, אך **תוכנו** אינו מתיישב (לגישתו של העותר) עם הוראת התכ"ס – מדובר בפרסום סמוי.
13. יתר על כן: העותר טוען, כי תוכן הפרסומים הממשלתיים אף עלול לעלות – לטענתו – כדי תעמולת בחירות אסורה [ראו, למשל, ס' 43, 59-63 לעתירה], ובלשונו של העותר: "הפרסום הסמוי מאפשר ... גם לגורם הפוליטי 'להחדיר' מסרים לציבור בקשר למשרד הממשלתי אשר מהווים ועלולים להוות 'תעמולה'" [ס' 50]; "בביצוע פרסום סמוי ... יש משום יתרון פוליטי לשר ... בכך עובר הפרסום הפוליטי את הגבול הברור שבין תשדיר ממשלתי לבין תעמולה" [ס' 62].
14. במילים אחרות, טענותיו של העותר מופנות כנגד השימוש שעושים גורמים פוליטיים במשאביהם של משרדי הממשלה באופן בלתי חוקי, לשיטתו; מובן, כי גם לעניין זה אין כל נפקות או רבותא לשאלה האם מדובר בפרסום סמוי אם לאו, שהרי תורף טענות אלו הוא **תוכן הפרסום**. שוב, הגם שפרסום סמוי – כפי שמוגדר בעתירה עצמה – הוא **אמצעי** להעברת תכנים או מסרים, העותר מתייחס אליו כאל **תוכן**.
15. עסקינן, אפוא, בעתירה המבקשת לאסור פרסומה של תעמולת בחירות אסורה (לשיטתו של העותר).

16. אלא שלצורך בירור טענותיו של העותר בדבר תעמולה אסורה העמיד המחוקק אכסניה ייעודית ונפרדת – פנייה ליו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת, לפי חוק הבחירות (דרכי תעמולה), התשי"ט-1959. ואמנם, העותר עצמו מפנה [ס' 61 ו-64 לעתירה] להחלטותיו של יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21 שניתנו בבקשות שהגיש העותר לפי חוק דרכי תעמולה.
17. ועוד: בעתירתו טוען העותר, כי "אין המדובר בפרסום אמין מדויק קצר צנוע וענייני" [ס' 53], ולפיכך – לשיטתו – הפרסום אינו עולה בקנה אחד עם הוראת התכ"ס; לאחר מכן טוען העותר [ס' 64 לעתירה] כי בהחלטתו של יו"ר ועדת הבחירות המרכזית "נקבע כי פרסום שאינו אמין ומדויק יכול להיחשב מנימוק זה כשלעצמו, כתעמולה ובכך פרסום אסור". גם דברים אלה מלמדים כי מוקד העתירה בתוכן הפרסום, וכי לעניין זה קיים סעד חלופי – פנייה ליו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת (והעותר אף עשה בו שימוש).
18. מן האמור עולה, אפוא, כי לצורך בירור לוז טענותיו של העותר בעתירה עומד לרשותו סעד חלופי. רשת סבורה, כי דין העתירה להידחות על הסף מטעם זה בלבד, שכן – בכל הכבוד – אין לאפשר לעותר לנהל הליך שעניינו תעמולת בחירות בבית המשפט הגבוה לצדק בתחפושת של עתירה בדבר פרסום סמוי.
19. במאמר מוסגר יצוין, כי גישתו של העותר, המסווגת פרסום מסוים כפרסום סמוי לפי תוכנו, סותרת חזיתית את ההגדרה בעתירה של המונח "פרסום סמוי", שכאמור מתייחסת לפרסום סמוי כאל אמצעי להעברת מסר. נוכח זאת ברי, כי טענותיו של העותר אינן תומכות בסעד המבוקש בעתירה, וגם מטעם זה יש לדחות את עתירתו.

2.ב. דין העתירה להידחות על הסף מחמת אי-צירוף משיבים רלוונטיים

20. מושכל יסוד הוא, כי על עותר לצרף לעתירתו את כל הגורמים אשר עשויים להיות מושפעים מן העתירה (ראו, מני רבים, בג"ץ 9363/12 קטש נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם באר"ש, 29.3.2013)). אי-צירוף של משיב רלוונטי לעתירה מהווה כשלעצמו עילה לדחייתה של העתירה על הסף (ראו, למשל, בג"ץ 3741/19 משגב נ' פרקליט המדינה (פורסם באר"ש, 16.6.2019)).
21. בנדוננו, צירף העותר לעתירתו כמשיבים שלושה אמצעי תקשורת בלבד: את רשת ואת המשיבה 5 שהן בעלות רישיון לשידורי טלוויזיה לפי לחוק הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו, התש"ן-1990, ואת תאגיד השידור הישראלי (המשיב 6).
22. ואולם, הפרסום הממשלתי אינו תחום לשלושת ערוצי הטלוויזיה שצורפו כמשיבים לעתירה, והוא נעשה במדיומים שונים ובאמצעי תקשורת נוספים. לפי הוראת התכ"ס, שעליה נסמכת העתירה [נספח 8], הפרסום הממשלתי ייעשה באמצעי תקשורת, והיא מגדירה "אמצעי תקשורת" כ"ערוצים שונים המשמשים לתקשורת המונים, ובאמצעותם מועבר מידע לציבור הרחב. אמצעי התקשורת כוללים, בין היתר, את האמצעים הבאים: רדיו, טלוויזיה, אינטרנט, שלטי חוצות ודרכים, עיתונות".
23. משאלה פני הדברים, פשיטא כי העתירה והסעדים המבוקשים בה משליכים במישרין על אמצעי תקשורת רבים נוספים מעבר למשיבים 4-6, ושומה היה על העותר לצרפם כמשיבים לעתירה.

24. גם הרציונלים העומדים ביסוד העתירה וכבסיס לסעדים המבוקשים אינם ייחודיים למשיבים שנבחרו, והעותר אף מבהיר [ס' 47] כי העתירה אינה עוסקת בכללים החלים על משיבים אלא דווקא בנוגע לשידורים הכוללים פרסום סמוי או תוכן שיווקי.
25. אי-צירופם של משיבים רלוונטיים נוספים צורם במיוחד בענייננו נוכח העובדה, כי בעתירתו [ס' 21-28] מגולל העותר התקשרות בין אחד ממשרדי הממשלה לבין אמצעי תקשורת נוספים, אשר לא צורפו לעתירה.
26. על רקע האמור סבורה רשת, כי יש לדחות את העתירה על הסף גם מחמת אי-צירוף משיבים רלוונטיים.

ב.3. דין העתירה להידחות על הסף מחמת שהיא כוללת ונעדרת תשתית עובדתית הולמת

27. כידוע, על עתירה המוגשת לבית המשפט הגבוה לצדק לגלות עילה להתערבות שיפוטית – "צריך שהעתירה תצביע על כך שהרשות המנהלית, נגדה מופנית העתירה, נהגה לכאורה שלא כחוק" (בג"ץ 6104/94 עמותת אמיתי אזרחים למען מינהל תקין וטוהר מידות נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 1994)). העתירה דנא אינה חולפת על פני משוכה זו; ונסביר.
28. לטענת העותר [ס' 63 לעתירה], ינוכח העובדה הברורה כי הפרסום הסמוי אינו נעשה בשליטת המשרד, ואינו נתון לבקרה או פיקוח של היועץ המשפטי של המשרד או של אנשי המקצוע מלשכת הפרסום הממשלתית, אזי בהגדרה הפרסום הסמוי חורג ואינו עומד (אפילו לא במקצת) בהוראות התכ"מ". העותר מוסיף וטוען [ס' 91 לעתירה], כי "הפרסום הסמוי מעביר את האחריות לתוכן מהמשרד הממשלתי אל כלי תקשורת פרטי".
29. ברם, טענה זו סותרת חזיתית את הוראת התכ"מ, הקובעת כי "המנהל הכללי של המשרד יגדיר גורם מקצועי ... אשר יהיה אחראי על אישור כלל דברי הפרסום במשרד" [ס' 2.1], וכי "פרסום ממשלתי יתאפשר רק לאחר שיוזם הפרסום ... הגיש בקשה לכך וקיבל את אישורו של הגורם המקצועי ..." [ס' 2.2].
30. ודוק – בעתירתו לא הצביע העותר ולו על מקרה אחד שבו לטענתו נעשה פרסום ממשלתי ללא אישורו של הגורם המקצועי. בכך הפר העותר את חובתו לפרוש תשתית עובדתית פרטנית המאפשרת קיומו של דיון בעניין, ועתירתו לוקה בכוללניות. גם בשל כך יש לדחות את העתירה.
31. במאמר מוסגר יצוין, כי אף אילו הצביע על העותר על מקרה כאמור, היה עליו להלין כנגד הפרתה של הוראת התכ"מ באותו מקרה קונקרטי.
32. כוללניותה של העתירה והעדרה של תשתית עובדתית בהקשר זה אף שומטים את הקרקע תחת טענתו של העותר, לפיה בהיעדר פיקוח או בקרה על הפרסום הממשלתי – מדובר בפרסום סמוי, וממילא שומטים את הבסיס תחת העתירה כולה.
33. עוד טוען העותר [ס' 65], כי "נוצר מצב אבסורדי לחלוטין לפינן 'הפרסום הממשלתי' הנעשה באופן סמוי, נעדר כל גילוי נאות כי המדובר בפרסום ממשלתי".
34. מדובר – שוב – בטענה חסרת כל בסיס עובדתי, למצער ככל שהדברים אמורים ברשת.

35. כפי שיפורט לקמן, רשת מקפידה על זיהוי ברור של הפרסום הממשלתי הנעשה במסגרת שידוריה, ועל אבחנה ברורה בין התוכן שלה לבין הפרסום הממשלתי. כך בכלל, וכך גם בעניין ההתקשרות היחידה המיוחסת לרשת במסגרת העתירה – ההתקשרות עם משרד הבינוי והשיכון משנת 2016 [ס' 38 לעתירה].
36. **רשת סבורה, כי כוללניותה של העתירה והעדרה של תשתית עובדתית מצדיקים אף הם את דחייתה של העתירה על הסף** (ראו, מני רבים, בג"ץ 11093/04 שורת הדין - Israel Law Center נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 2004)).

ג. יש לדחות את העתירה גם לגופה

37. רשת סבורה, כאמור, כי דין העתירה להידחות גם לגופה מחמת שהיא אינה מגלה עילה; נעמוד על הטעמים העיקריים לכך.
38. **ראשית**, לטענתו של העותר [ס' 83], הפרסום הסמוי פוגע בחופש העיתונות בכך שהוא יוצר תלות כספית בין אמצעי התקשורת (בין היתר משיבות 4-6) לבין משרדי הממשלה. לפי הטענה, תלות נטענת זו פוגעת ביכולתם של גורמי התקשורת לבקר את פעילותם של משרדי הממשלה והגורמים הממשלתיים.
39. דא עקא, שעל-פי הגיונה של טענה זו, כל פרסום של גורם ממשלתי, בגינו מועבר תשלום לאמצעי תקשורת כלשהו, **בין אם מדובר בפרסום סמוי ובין אם לאו** – הוא אסור, הואיל ולגישתו של העותר הוא יוצר תלות של אמצעי התקשורת בגורם הממשלתי. אלא שאין עוררין – וגם העותר אינו חולק על כך – שהממשלה רשאית לפרסם באמצעי התקשורת, ולראיה – העותר אינו יוצא כנגד הוראת התכ"ס אשר מסדירה את הפרסומים הממשלתיים, ואדרבא – הוא נסמך עליה.
40. חשוב להדגיש: התוכן המועבר לצופה במסגרת הפרסומים הממשלתיים הוא מידע הנוגע לפעילות ממשלתית, שהממשלה רואה חשיבות בהנגשתו לציבור באמצעות אמצעי התקשורת. לגבי פרסומים מסוג זה, גם העותר מכיר באפשרותה של הממשלה לפרסם [ראו ס' 89 לעתירה], חרף אותה "תלות נטענת" בין אמצעי התקשורת לבין הממשלה.
41. יוער גם, כי ככל שהדברים אמורים בגופי טלוויזיה מסחריים, נוכח מצבו של השוק דווקא צמצום של מקורות ההכנסה של גופים אלה הוא שיוצר תלות שלהם בגורמי השלטון לצורך המשך קיומם, ורוב מילים אך למותר.
42. יתרה מכך; העותר אינו מסביר איך מתיישבת טענתו עם העובדה, כי פעילותו של המשיב 6, תאגיד השידור הישראלי, ממומנת מתקציב המדינה, קרי – בהגדרה קיימת תלות (לשיטתו של העותר) בין הממשלה לבין המשיב 6.
43. מעבר לכל אלה, העותר לא הצביע ולו על מקרה אחד שבה אותה "תלות" פגעה בחופש העיתונות של אמצעי תקשורת כלשהו, ועל כן טענתו אינה מבוססת גם בהיבט העובדתי.
44. בניגוד לאופן הצגת הדברים בעתירה [ס' 84], רשת אינה נדרשת לבחור בין השיקול העסקי לבין "השיקול" של חשיפת האמת; חשיפת האמת היא המודל העסקי של רשת.
45. בהקשר זה חשוב להדגיש, כי **רשת וחברת החדשות שלה (החדשות 13) מקדשות את חופש הביטוי ואת חופש העיתונות, מגשימות ערכים אלה, הלכה למעשה, מדי יום, ומסקרות את הממשלה, את**

הגורמים הממשלתיים ואת פעילותם באופן ענייני ומקצועי, ללא כל משוא פנים וללא כל חשש, וכמובן ללא כל קשר להיקף הפרסום הממשלתי אצל רשת.

46. שנית, בעתירה נטען, כי הפרסום הסמוי פוגם ביכולתו של הציבור לתת אמון במידע החדשותי המשודר; נטען, כי "זכותו של הצופה לקבלת מידע ולהיות משתתף (ולו פסיבי) ב'שוק הדעות' נפגעת באופן משמעותי, שכן הוא אינו יודע ואינו יכול לדעת – נוכח ההסוואה של הפרסום – האם מדובר במידע 'עיתונאי' אמיתי, או במידע ששולם כסף על הפצתו" [ס' 86].

47. (גם) טענה זו יש לדחות – הן בפן העובדתי, הן בפן העקרוני.

48. אשר לפן העובדתי; ככל שהדברים אמורים ברשת, טענותיו של העותר אינן מבססות ולו אפס קצה של פגיעה בחופש הביטוי של הצופים, באשר הן שגויות לחלוטין. זאת, נוכח העובדה הפשוטה כי התקשרויותיה של רשת עם משרדי הממשלה אינן מהוות פרסום סמוי, אף לשיטת העותר.

49. כך, הפרסומים הממשלתיים במסגרת שידוריה של רשת נעשים באופן מובחן ונפרד מהתוכן של רשת. הפרסום הממשלתי אינו חלק אינטגרלי מהתכנית או השידור שבמסגרתם הוא מועבר, ורשת מציינת מפורשות כי אותו פרסום נעשה בשיתוף פעולה עם משרד ממשלתי.

50. כך בכלל, וכך בנוגע לדוגמה היחידה אשר מעלה העותר בנוגע לרשת – התקשרות בין משרד הבינוי והשיכון לבין רשת משנת 2016, במסגרתה פורסמו סרטונים קצרים מטעם משרד הבינוי והשיכון במסגרת העונה הרביעית של התכנית "The Voice" (וכן כתבות מטעם המשרד באתר האינטרנט של התכנית), וזאת לצורך קידום תכנית שיקום השכונות שהוביל משרד הבינוי והשיכון [ס' 38 לעתירה].

51. הסרטונים ששודרו במסגרת התכנית "The Voice" לא היו חלק אינטגרלי מהתכנית; הם שודרו במהלך התכנית אך במנותק מהקו העלילתי שלה, וניתן היה להבחין בנקל כי הם מובחנים מהתכנית עצמה; ובסופו של כל סרטון, ללא יוצא מן הכלל, צוין בבירור כי הוא נערך בשיתוף משרד הבינוי והשיכון.

52. אם כן, הפרסומים הממשלתיים המשודרים במסגרת שידוריה של רשת נעשים באופן שהצופה מסוגל לזהות שלפניו פרסום ממשלתי; אפילו לגישתו של העותר, אין המדובר בפרסום סמוי. די בכך כדי לדחות טענה זו, למצער ככל שהדברים אמורים ברשת.

53. אשר להיבט העקרוני; רשת סבורה, כי הסעדים המבוקשים בעתירה, המתיימרת להגן על חופש הביטוי ועל חופש העיתונות, דווקא פוגעים בהם, והעותר שבא – לטענתו – לברך, יימצא מקלל.

54. כאמור, במסגרת העתירה מבוקש לאסור על משרדי הממשלה פרסומים המהווים – לטענתו של העותר – פרסום סמוי. מעיון בדוגמאות המועלות בעתירה ניכר, כי הפרסומים הממשלתיים עוסקים ככלל בנושאים בעלי חשיבות ציבורית רבה (בטיחות בדרכים, שיקום שכונות), שאינם מתאימים להעברה באמצעות "פרסומות" במובן המקובל, וכי העותר מכוון את חיצי בעיקר כלפי כתבות העוסקות בענייני אקטואליה וכלפי ראיונות של גורמים ממשלתיים (לרבות דרגים מקצועיים).

55. ואולם, מניעה – מראש – של כתבות וראיונות באמצעי התקשורת, בוודאי באופן גורף, כפי שמבוקש בעתירה, תפגע באופן חמור בחופש הביטוי, בחופש העיתונות ובזכותו של הציבור לקבל מידע (שהיא פן נוסף של חופש הביטוי); שהרי לאף אחד – אפילו לא לעותר – אין יכולת לחזות מראש כי תוכנה של כתבה מסוימת או תוכנו של ראיון מסוים יפרו את הוראת התכ"ס או יעלו כדי תעמולת בחירות אסורה,

- ולפיכך התוצאה הבלתי נמנעת הנה שה"צנזורה" שמבקשת העתירה להטיל תפסול גם תכנים ופרסומים רבים שגם לשיטתו של העותר אין בהם כל פסול.
56. בנסיבות אלו, פשיטא כי אין כל מקום להגביל מראש ובאופן גורף את הפרסומים הממשלתיים, כפי שמבוקש בעתירה. בהקשר זה לא למותר להזכיר את ההלכה הידועה, לפיה – ככלל – אין בטענות בדבר הוצאת דיבה ולשון הרע כדי לאסור מראש פרסום מסוים (ע"א 214/89 **אבנרי נ' שפירא**, פ"ד מג(3) 840); ואם כך לגבי פרסום קונקרטי, מקל וחומר לגבי הגבלה גורפת של פרסומים.
57. ועוד חשוב להזכיר בהקשר זה, כי אין עסקינן ב"שטח הפקר" של פרסומים, וכי הפרסום הממשלתי מוסדר במסגרת הוראת התכ"ס. גם בעובדה זו יש כדי לשמוט את הבסיס תחת טענתו של העותר בדבר פגיעה בזכותו של הצופה ליטול חלק ב"שוק הדעות".
58. **שלישית**, העותר טוען כי **"יההתקשרות של משרדי הממשלה לביצוע פרסום סמוי ... אף מהווה כאמור הטעיה לפי חוק הגנת הצרכן"** [ס' 58 לעתירה]. בהקשר זה מתבסס העותר, בין היתר, על חוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה אשר הוגשה בעניין עטייה¹ [נספח 2 לעתירה].
59. ואולם, טענה זו מבוססת על **שעטנז שגוי** מבית מדרשו של העותר, הכורך את **הפרסום הממשלתי** בחדא מחתא עם **הפרסום המסחרי**.
60. אלא שבהקשר הטעניו הנטענת של הצרכן, לא ניתן לכרוך בין שני סוגי הפרסומים: הפרסום המסחרי נועד לקדם מוצר או שירות מסחרי והוא נוגע למערכת היחסים בין עוסק לבין צרכן; הפרסום הממשלתי, מנגד, אינו נוגע למערכת היחסים עוסק-צרכן וממילא אינו כפוף לחוק הגנת הצרכן.
61. ואמנם, סעיף 7 לחוק הגנת הצרכן, העוסק בין היתר בהטעיה בפרסומות ובפרסום סמוי, **נסב על פרסומות מסחריות בלבד**; ראו לעניין זה סעיף 1 לחוק הגנת הצרכן, לפיו "פרסומות" היא "לרבות פרסום שמומן או שנתמך בידי **גודם מסחרי** הקשור לנושא הפרסום, או שהמפרסם קיבל בעדו, מראש או בדיעבד, תשלום או כל טובת הנאה אחרת, או התחייבות לקבלם מאת **גודם מסחרי** כאמור".
62. בהקשר זה אין להיפלא, כי עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה בעניין עטייה [נספח 2 לעתירה] מתייחסת ל**פרסומים מסחריים** בלבד.
63. ודוק – גם הוראת התכ"ס, שעליה מסתמך העותר, עוסקת ב"פרסומים ממשלתיים שאינם מסחריים", קרי – היא עוסקת, בהגדרה, בפרסומים שאינם נוגעים ליחסי עוסק-צרכן, וממילא חוק הגנת הצרכן אינו רלוונטי לגביהם.
64. שמע מיניה, כי יש לדחות גם את טענתו של העותר בדבר הפרתו של חוק הגנת הצרכן.

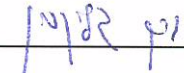
¹ ת"צ 1715-02-15 עטייה נ' ידיעות אחרונות.

ד. כללים של דברים

65. על-יסוד המקובץ, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה על הסף, ולחלופין – לדחותה לגופה.
66. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את העותר בהוצאותיה של רשת ובשכר טרחת עורכי דינה.
67. תגובה זו נתמכת בתצהירה של הגב' הילה ברש, סמנכ"לית לקוחות ברשת.



יוני פילק, עו"ד



ברק גליקמן, עו"ד
פישר בכר חן וול אוריון ושות'
באי-כוח רשת מדיה בע"מ



יורם בונן, עו"ד

תל אביב, היום, 5 בדצמבר 2019.

תצהיר

אני הח"מ, הילה ברש, נושאת ת.ז. מס' _____ 029583960 _____ מצהירה בזאת כלהלן:

1. אני משמשת כ_סמנכל"ית לקוחות _____ ברשת מדיה בע"מ ("רשת").
2. תצהירי זה ניתן לתמיכה בתגובתה המקדמית של רשת בבג"ץ 5664/19 ("התגובה").
3. העובדות המפורטות בתגובה הן אמת למיטב ידיעתי ואמונתי.
4. זה שמי, זו חתימתי ותוכן תצהירי אמת.



הילה ברש

אישור

אני הח"מ, עו"ד דבורה קמחי _____, מ.ר. _____ 7764 _____, מאשר/ת בזה כי ביום _____ 4.12.2019 הופיעה בפני הילה ברש, המוכרת לי אישית, ולאחר שהזהרתיה כי עליה לומר את האמת ושאם לא תעשה כן תהיה צפויה לעונשים הקבועים בחוק, חתמה בפני על תצהירה.

דבורה קמחי
דבורה קמחי עו"ד
מ.ר. 7764
רשת-מדיה בע"מ