

לכבוד

מר מרדכי מרדכי, יו"ר המועצה

חברות וחברי המועצה

שלום רב,

הנדון: החלטת המועצה מיום 19.6.25

1. בפני המועצה הונחה בקשת שר התקשורת מיום 17.6.25 לאפשר לתחנות הרדיו המגזריות (תחנות הרדיו "קול חי", "קול ברמה" המשדרות לציבור החרדי, ותחנות הרדיו "אשאמס" ו"נאס" המשדרות בשפה הערבית) לשדר מחוץ לאזורי הזיכיון שלהן בשל מצב החירום הנובע ממבצע "עם כלביא" ("הבקשה" או "בקשת השר"). בבקשת השר לא הובהר מה הם האזורים מחוץ לאזור הזיכיון שבהם מבוקש לאשר לתחנות הרדיו האמורות לשדר או מכוח איזו סמכות אמורה המועצה לקבל את החלטתה.
2. בתמיכה לבקשת השר, הועברה לעיון המועצה עמדת מפקד מחוז צפון בפיקוד העורף מיום 19.6.25, במסגרתה התבקשה המועצה "לשקול את הרחבת טווח השידור של תחנות הרדיו החרדיות רדיו 'קול חי' ורדיו 'קול ברמה' בשבתות, במתכונת 'גל שקט'" ("עמדת פיקוד העורף"). בהמשך אותו היום ועל פי מידע שהתקבל בעניין, נמסר למועצה בצורה ברורה כי עמדת פיקוד העורף נמצאת בבחינה מחודשת על ידי גורמי המקצוע וכי צפויה להתקבל עמדה עדכנית.
3. בעקבות בקשת השר, כינסה המועצה דיון ביום 19.6.25, בלוח זמנים קצר וחריג. לדיון זומן סמנכ"ל במשרד התקשורת (להלן: "נציג המשרד"), אך לא זומנו גורמים העלולים להיפגע מההחלטה, ובמרכזם תחנות רדיו אזוריות או ארציות אחרות הפועלות בתחומי הזיכיון (שלא הוגדרו) אליהם תתאפשר הרחבה, ובכלל כך תאגיד השידור הציבורי, שהקדים ופנה בנושא בכתב טרם כונסה הישיבה. לפיכך, לא ניתנה לגורמים אלה אפשרות להישמע בפני המועצה עובר לקבלת החלטתה. כמו כן, להוציא הגשת עמדת פיקוד העורף (שכאמור נמצאת בבחינה מחודשת) לא זומן נציג רלבנטי של מערכת הביטחון לשם בירור וקבלת הבהרות במישורין לסוגיית ההתראה בחירום שבגינה כונסה הישיבה לכתחילה, כאשר התייחסות לסוגיה הבטחונית האמורה הובאה בדיון על ידי נציג המשרד שעל פני הדברים אינו הגורם המקצועי להביע עמדה בנושאים אלה.
4. במסגרת העמדה המשפטית בכתב שנשלחה למועצה, עמדתי על כך שהמועצה היא גורם מאסדר עצמאי ומקצועי. המועצה אמנם רשאית לדון בבקשת השר ולשקול אותה לגופה, אך עליה להכריע בהתאם לסמכויותיה הקבועות בחוק, ועל בסיס שיקול דעתה העצמאי. עמדתי על כך שהרחבת איזורי הזיכיון על פי המתכונת שהתבקשה על ידי שר התקשורת אינה תואמת את הוראות החוק בעניין אופן קביעת איזורי הזיכיון ומתן הזיכיונות. עוד ציינתי, בין היתר, כי היעדרות לבקשה כך שמבחינה מעשית בעלי זיכיון

יוכלו לשדר בכיסוי נרחב (כמעט בכיסוי ארצי), טומנת בחובה קשיים משפטיים בלתי מבוטלים ומהווה סטיה מהותית מעקרון שידורי הרדיו **האזורי** שעומד בבסיס החוק. כן ציינתי כי דברים אלה מקבלים משנה תוקף בשים לב לכך שבקשת השר התייחסה רק לתחנות רדיו אזוריות מסוימות, דבר שעלול להוות כשלעצמו פגיעה בעקרון השוויון מול תחנות רדיו אזוריות אחרות; וכי עולה חשש לטענה בדבר פגיעה בהסתמכות של תחנות רדיו איזוריות אחרות כאמור, שקיבלו את זיכיון במסגרת הליך מכרזי, ושעתה צפויות לפעול בשטח זיכיון תחנות נוספות. כל זאת, לצד טענות אפשריות מצד תחנות רדיו הפועלות בכיסוי ארצי (כאשר תאגיד השידור הציבורי כבר הביע התנגדות לעניין זה). הצבעתי גם על השאלה המתעוררת בדבר **עצם סמכותה** של המועצה להרחיב את אזור הזיכיון באופן זה. עוד עמדתי על כך שעמדת פיקוד העורף מצויה כאמור בבחינה מחודשת כך שלמעשה גם העמדה המקצועית שהונחה בפני המועצה אינה בתוקף ולא ניתן להתבסס עליה. כמו כן ציינתי, כי בכל מקרה אין הלימה בין הצורך הנקודתי והמצומצם ביותר עליו הצביעה עמדת פיקוד העורף, שעניינו הגדלת טווח השידור **בשבת בלבד** וזאת לטובת מתכונת של פריסת "גל שקט", לבין בקשת השר לשידור מחוץ לאזור הזיכיון.

5. בהקשר אחרון זה אזכיר, כי סעיף 72(א) לחוק מסמך את המועצה לקבוע את אזורי הזיכיון בכללים, ואין די בהחלטת מועצה לשם כך. כן קובע החוק כי הזיכיונות יוקצו במסגרת מכרז פומבי שהתקיים על אותו אזור זיכיון שפורסם במסגרת המכרז. בהתאם להוראות החוק, תחנות הרדיו האזוריות אינן מורשות לשדר או לקיים כל פעילות שאינה באזור זיכיון לרבות הצבת משדר מחוץ לאזור הזיכיון (בכפוף להסדר החריג המעוגן בסעיף 74(ב) לחוק, שלא הועלתה כל טענה כי מתקיים בענייננו).

6. במסגרת הדיון שמעה המועצה את עמדתו של נציג המשרד אשר תמך בבקשת השר, בין היתר, בהתייחסו גם למצב החירום, תוך הבהרה מצידו, כי הוא גורם מקצועי ואינו גורם בטחוני. כידוע, נימוקים בטחוניים הנוגעים למצב החירום אינם מצויים בתחום אחריותו של משרד התקשורת. כאשר התבקשה התייחסות לכך שהצורך הבטחוני היחיד עליו הצביעה עמדת פיקוד העורף (שכאמור בעת הדיון אף היא עמדה לבחינה מחודשת) התייחס לקיומם של שידורים לציבור החרדי **בשבת** במתכונת "**גל שקט**", טען בין היתר נציג המשרד, כי לשיטתו הצורך האמור מהווה הצדקה להרחבת השידור לאזור נוסף **לאורך כל ימות השבוע**, נוכח תפיסה כי בהיעדר שידור מקדים כאמור הדבר עלול לפגוע בהאזנה לגל השקט. כאמור, טענה זו לא נתמכה בעמדה מקצועית מצד גורמי הביטחון הרלוונטיים. עוד נטען כי עולה לכאורה הרושם שאין בשידור הארצי הקיים כיום במתכונת גל שקט כדי לתת מענה מלא לצרכים של הציבור החרדי. טענה אחרונה זו הובאה ללא כל ביסוס ובשעה שתאגיד השידור הציבורי (שלא זומן לדיון) המקיים "גל שקט" במתכונת ארצית במסגרת שידורי תחנת הרדיו "כאן מורשת", מציג עמדה סותרת בעניין זה.

7. המועצה שמעה בנוסף את עמדת מנכ"ל הרשות אשר הביעה התנגדות לבקשה, בין היתר, בשל חוסר החוקיות שלה בהתאם לעמדת הייעוץ המשפטי, היעדר תשתית עובדתית מספקת בעניין זה, בין היתר, לעניין השימוש בתדרים, אתרי שידור וכד', וכן חוסר מידע בדבר היתכנות המהלך באופן שיווינוי לכלל התחנות. בנוסף, עמדת הייעוץ המשפטי הצביעה, לאחר שמיעת עמדת נציג המשרד, על קשיים משפטיים משמעותיים בעניין זה, העולים כדי מניעה משפטית לעניין סמכות המועצה לקבל את ההחלטה האמורה.

8. על אף האמור, וחרף האזהרות על כך שקבלת הבקשה עולה לכדי החלטה בחוסר סמכות וכי היא לוקה בפגמים רבים נוספים, החליטה המועצה להרחיב לתקופה קצובה את אזורי הזיכיון של תחנות הרדיו המשדרות לציבור החרדי (רדיו "קול ברמה" ורדיו "קול חי") וכן להותיר אפשרות להרחיב את אזור הזיכיון של תחנות הרדיו המשדרות בשפה הערבית (רדיו "אשאמס" ורדיו "נאס"), בכפוף לקבלת עמדת פיקוד העורף התומכת בעניין, וכל זאת על אף שתחנות הרדיו האזורי מחויבות לשדר באזור זיכיון כפי שקבוע בכללים. יודגש, כי על אף שהוצגה בפני המועצה עמדת בדבר חוסר סמכותה לקבל החלטה בעניין, המועצה בחרה להתעלם מכך ולא הבהירה בדיון מכוח איזו סמכות היא מבקשת לקבל את החלטתה. בנוסף, המועצה לא הבהירה במהלך הדיון מה הם האזורים הפרטניים מחוץ לאזור הזיכיון שבהם מבוקש לאשר לתחנות הרדיו האמורות לשדר.
9. את החלטתם החרیגה לפעול בהחלטה מהירה בניגוד לעמדת מנכ"ל הרשות ובניגוד לעמדה משפטית ברורה המלמדת על היעדר סמכות בעניין זה, ביקשו חברי המועצה (אלה שהצביעו בעד ההחלטה) לתמוך במהלך הדיון בכך שמדובר ב"מצב חירום" וב"פיקוח נפש", כפי שעולה מטענת נציג המשרד, ובכך שהחלטתם להתיר את הרחבת אזור הזיכיון קצובה בזמן.
10. **כפי שיפורט להלן בחינת החלטת המועצה וההליך שקדם לה, כמפורט לעיל, מלמדת כי ההחלטה התקבלה בחוסר סמכות; כי נפלו בה שורה ארוכה של פגמים מהותיים היורדים לשורש ההליך; וכי לפיכך לא ניתן לפעול על פיה.**
11. תחילה, וזה העיקר, החלטת המועצה ניתנה **בחוסר סמכות**. עקרון יסוד במשפט המנהלי הוא עקרון חוקיות המינהל שלפיו רשות מנהלית רשאית לפעול רק על פי סמכות שניתנה לה בחוק. לפי סעיף 72(א) לחוק, המועצה רשאית לקבוע את אזורי הזיכיון אך ורק במסגרת כללים, בהתאם לשיקולים אותם היא רשאית לשקול בהקשר זה, ובכפוף לכל יתר כללי המשפט המינהלי הנוגעים להתקנתם של כללים כאמור. בהתאם לעקרון חוקיות המינהל דלעיל, משמעות הדבר היא שהמועצה אינה מוסמכת לקבוע איזורי זיכיון בכל דרך אחרת. אכן, אנו מצויים בימים אלה במצב חירום מיוחד, ואולם עקרון יסוד זה כוחו יפה גם במצבי חירום. לפיכך, וכל עוד המחוקק או מחוקק המשנה לא העניקו למועצת הרשות סמכות בעניין זה, המועצה אינה רשאית ליטול לעצמה סמכות יש מאין רק בשל קיומו של מצב החירום.
12. זאת ועוד, כפי שהובהר בדיון, משמעות ההחלטה להרחיב את אזורי הזיכיון לתחנות נשוא ההחלטה היא שזו עשויה להביא להפיכת תחנות רדיו אזוריות לתחנות ארציות. החלטה שכזו מעוררת שאלה כבדות משקל בכל הנוגע לסמכות המועצה, נוכח הוראות החוק החלות בעניין זה.
13. בנוסף, החלטת המועצה התקבלה על בסיס תשתית עובדתית חסרה באופן מהותי וכאשר הדבר ידוע למועצה במועד השקילה וקבלת ההחלטה.
14. **ראשית**, כפי שהובהר למועצה בצורה מפורשת, העמדה שהוצגה על-ידי מפקד מחוז צפון בפיקוד העורף, שלכאורה עליה התבססה המועצה בקבלת החלטתה, הייתה מצויה בבחינה מחודשת של הגורמים

המוסמכים בצבא בעת קיום הדיון. בנסיבות אלה, נדרש היה להמתין לקבלת עמדה מקצועית עדכנית, ובפרט משעה שהמועצה ביקשה להישען בהחלטתה על הטעמים הביטחוניים העומדים בבסיס עמדת פיקוד עורף. למותר לציין, כי בהינתן קיומו של "גל שקט" בכל רחבי המדינה לצד מגוון רחב של אמצעי התרעה נוספים, ניתן היה להמתין להחלטה המקצועית הביטחונית המעודכנת, ובפרט כאשר עמדת פיקוד העורף עצמה לא הצביעה על אותה דחיפות נטענת בעניין זה.

15. **שנית**, גם עמדת פיקוד העורף שעמדה לפני המועצה אותה עת עסקה כאמור אך ורק בשאלת הפעלתו של "גל שקט" בשבת על ידי התחנות שנזכרו בבקשת השר. לפני המועצה לא עמדה ראשית תשתית עובדתית הנוגעת לקיומו של צורך, לא כל שכן צורך דחוף, להרחיב את איזורי הזיכיון של התחנות האמורות ביתר ימות השבוע, כפי שהחליטה המועצה בסופו של דבר. יודגש שוב כי נציג המשרד שהתייחס לעניין במהלך הישיבה אינו הגורם המוסמך לחוות דעתו בעניין.

16. **שלישית**, נוכח השלכות החלטת המועצה על צדדים שלישיים – תחנות הרדיו האזוריות שכבר פועלות מכוח זיכיון איזורי באותם אזורים גיאוגרפיים שלגביהם ניתן אישור להרחיב את הזיכיון לתחנות הנזכרות בבקשת השר, ותחנות הרדיו הארציות – היה נדרש לאפשר לגורמים העלולים להיפגע מההחלטה להשמיע את עמדתם בפני המועצה, דבר שלא נעשה. כך בפרט משעה שלפחות גורם אחד (תאגיד השידור הציבורי) הקדים ופנה למועצה הביע את התנגדותו בעניין זה, וביקש להישמע. נוסף על כך, היה מקום לקיים בירור עובדתי מול פיקוד העורף – הוא הגורם המקצועי הרלוונטי האמון על מערך ההתראה בחירום – ולבחון את שאלת קיומן של חלופות מתאימות, כדוגמת קיומו של שידור במתכונת "גל שקט" על ידי תחנות רדיו ארציות. בהינתן שמדובר בטעם מרכזי להחלטת המועצה, לא ניתן היה להסתפק בטענות שהועלו על ידי נציג המשרד, מבלי שהובא להן ביסוס מקצועי מספק, או ב"תחושותיהם" או "השערותיהם" של חלק מחברי המועצה בעניין זה.

17. בנוסף, החלטת המועצה מעוררת קושי אף לגופה, בהינתן העובדה שגם על פי עמדת פיקוד העורף שהונחה בפני המועצה (שכאמור נמצאת בבחינה) הובהר כי לכל היותר קיים צורך בטחוני בקיומו של שידור **בשבת** במתכונת "גל שקט". כאמור לעיל, קפיצת הדרך להרחבה כוללת של איזורי הזיכיון של התחנות האמורות ומתן האפשרות לשדר באזור המורחב בכל ימות השבוע נעשתה ללא בסיס מקצועי או תשתית עובדתית מתאימה. בכל הכבוד, החלטה משמעותית שכזו מחייבת ביסוס על-ידי גורמי המקצוע הרלוונטיים, דבר אשר לא נעשה. גם אם היה ממש בטענה זו (והדבר טעון ביסוס של ממש), ברי כי די היה במתן היתר לשידורים זמן קצר לפני כניסת השבת, כדי ליתן מענה לקשיים עליהם הצביע נציג המשרד בהקשר זה, ואין באותם קשיים נטענים כדי להצדיק היתר להרחבת השידורים לכל ימות השבוע ללא כל קשר למתכונת הגל השקט. כאמור, בכל מקרה צורך ביטחוני שכזה, גם אם היה מוצג, אין בו כדי להתגבר על העדר הסמכות של המועצה, כפי שתואר לעיל.

18. **סיכומם של דברים**, החלטת המועצה התקבלה בחוסר סמכות ונפלו בה פגמים מהותיים היוורדים לשורש ההליך. יודגש כי לא ניתן להסתמך על החלטת המועצה ולא ניתן לפעול על פיה.

19. **אבקש כי עמדתי זו תובא באופן מיידי לידיעתן של התחנות הרדיו הנזכרות בהחלטה.**

20. ככל שתתקבל עמדה מעודכנת של פיקוד העורף, ניתן יהיה לבחון אותה בהתבסס על הסמכויות של המועצה, תוך שמיעת הגורמים הרלוונטיים וקיום הליך מינהלי תקין וסדור.

21. עמדתי זו מובאת לפניכם לאחר שנועצתי בייעוץ המשפטי לממשלה ועמדה זו מקובלת עליהם.

בברכה,



אופיר ביתן, עו"ד

היועץ המשפטי

העתק: עו"ד אביטל סומפולינסקי, המשנה ליועצת המשפטית (משפט חוקתי-ציבורי), משרד המשפטים

עו"ד ד"ר יובל רויטמן, ראש אשכול רגולציה, מחלקת יעוץ וחקיקה, משרד המשפטים

עו"ד עדי ליברוס, מחלקת יעוץ וחקיקה, משרד המשפטים

עו"ד ברוריה מנדלסון, היועצת המשפטית, משרד התקשורת

גב' מישל קרמרמן, מנכ"ל, הרשות השנייה