

העותרים:

1. עמותת זולת לשוויון וזכויות אדם, ע.ר 580679371
2. ח"כ לשעבר א-סאנע טלב
3. שר לשעבר אבידר אלי
4. ח"כ לשעבר אביטל קולט
5. שר החקלאות לשעבר אורון (ג'ומס) חיים
6. ח"כ לשעבר אושעיה אפי
7. ח"כ לשעבר אסעד אסעד
8. ח"כ לשעבר בהלול זוהיר
9. יו"ר הכנסת לשעבר בורג אברום
10. שר המשפטים לשעבר ביילין יוסי
11. ח"כ לשעבר בירן מיכל
12. ח"כ לשעבר בן מנחם אלי
13. ח"כ לשעבר בן סימון דניאל
14. ח"כ לשעבר בן ראובן אייל
15. יו"ר ועדת חוקה לשעבר בן ששון מנחם
16. ח"כ לשעבר בר חיליק
17. שר האוצר לשעבר בר און רוני
18. שר הבט"פ לשעבר בר לב עמר
19. שרת הכלכלה לשעבר ברביבאי אורנה
20. ח"כ לשעבר ברונפמן רומן
- 21-86. שמות עותרים אלה מצורפים כנספח 1 לעתירה.

כולם באמצעות ב"כ עוה"ד דפנה הולץ-לכנר מ.ר 16001
ו/או קמילה אביגייל מיכמן מ.ר 84497
ממשרד דפנה הולץ לכנר ושות', עורכי דין
מגדל המוזאון, רח' ברקוביץ' 4, תל אביב יפו
טל': 077-2040881 פקס': 077-2040882
דוא"ל: Lechner@publiclaw.co.il

- נ ג ד -

המשיבים:

1. ממשלת ישראל
2. ראש ממשלת ישראל - ח"כ בנימין נתניהו
3. שר המשפטים - ח"כ יריב לוין
4. היועצת המשפטית לממשלה - הגב' גלי בהרב מיארה

כולם באמצעות פרקליטות המדינה,
רח' סלאח א-דין 29, ירושלים
טל': 073-3925511 פקס': 02-6467001

עתירה דחופה ביותר למתן צווים על תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת ליתן צווים על תנאי, המורים למשיבים לבוא וליתן טעם, כדלקמן:

א. מדוע לא יורה בית המשפט הנכבד למשיבה 1 לקבל בדחיפות החלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית, אשר תחקור את מכלול האירועים, התהליכים והכשלים אשר הובילו לאסון הכבד ביותר שאירע למדינת ישראל במתקפת הפתע בשבעה באוקטובר 2023 וכן את אירועי מלחמת 'חרבות ברזל', בהתאם לסמכותה לפי סעיף 1 לחוק ועדות חקירה, תשכ"ט-1969, (להלן: "החוק").

- ב. לחילופין, מדוע לא יורה בית המשפט הנכבד למשיבה 1 לדון בשאלה האם להקים ועדת חקירה ממלכתית, אשר תחקור את מכלול האירועים, התהליכים והכשלים אשר הובילו לאסון הכבד ביותר שאירע למדינת ישראל במתקפת הפתע בשבעה באוקטובר 2023 וכן את אירועי מלחמת 'חרבות ברזל', בהתאם לסמכותה לפי סעיף 1 לחוק.
- ג. מדוע לא יצהיר בית המשפט הנכבד כי החלטת המשיבה 1 להימנע משך למעלה מתשעה חודשים מיום פרוץ מתקפת הפתע בשבעה באוקטובר 2023 ועד מועד הגשת העתירה דנן, מקבלת החלטה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית לבחינת מכלול האירועים, התהליכים והכשלים אשר הובילו לאסון הכבד ביותר שאירע למדינת ישראל, הינה החלטה הנגועה בחוסר סבירות קיצוני ועל כן דינה בטלות.
- ד. מדוע לא יצהיר בית המשפט הנכבד כי החלטת המשיב 2, ראש הממשלה, שלא לפעול בהתאם לחוות דעת היועצת המשפטית לממשלה מיום 6.6.24, בה קבעה כי "אין לעכב את ההחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקר אירועי המלחמה, ויש להקימה בהקדם", הינה החלטה המנוגדת לדין ומשכך דינה בטלות.
- ה. מדוע לא יצהיר בית המשפט הנכבד כי ועדת חקירה ממלכתית היא האמצעי המיטבי להתמודדות של מדינת ישראל עם הסיכונים הנוכחיים במישור המשפטי הבין-לאומי, אשר אם יתגשמו עלולים להוביל לפגיעה משמעותית באינטרסים של מדינת ישראל ובתוך כך בראש הממשלה ובשר הביטחון באופן אישי. זאת נוכח מאפייניו הייחודיים של מנגנון ועדת החקירה הממלכתית ובהם, בראש ובראשונה, הניתוק המלא מהרשות המבצעת. הכל בהתאם לקביעת היועצת המשפטית לממשלה בחוות הדעת שנשלחה לראש הממשלה ביום 6.6.24.
- ו. מדוע לא יורה בית המשפט הנכבד למשיבה 1 כי בהחלטה על הקמת ועדת החקירה הממלכתית תגדיר הממשלה, במסגרת סמכותה לפי סעיף 2(א) לחוק, את העניין שיהיה נושא החקירה באופן הרחב והמקיף ביותר, כך שיכלול את כלל ההיבטים שקדמו למחדל שהוביל לטבח השבעה באוקטובר, לרבות האירועים, התהליכים, המחדלים, הכשלים, ההחלטות, תהליכי קבלתן, אופן ביצוען והשיקולים שעמדו ביסודן, הן בטרם החלה המתקפה, הן בעת התרחשותה והן במהלך המלחמה, וזאת בכל הדרגים, המדיניים, הצבאיים והאזרחיים של כלל מערכות השלטון.
- ז. מדוע לא יורה בית המשפט הנכבד למשיבה 1 על קציבת פרק הזמן הדרוש לקבלת החלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית, בהתאם לסמכותה לפי סעיף 1 לחוק, כמבוקש בסעד הראשון לעתירה, או לחילופין על קציבת פרק הזמן הדרוש בכדי לקיים דיון בממשלה בשאלה האם להקים ועדת חקירה ממלכתית, כמבוקש בסעד השני לעתירה.
- ח. בית המשפט הנכבד מתבקש ליתן כל סעד נוסף הנראה לו ראוי, מתאים וצודק בנסיבות הדחופות של העניין, לשם קידום הצורך החיוני והדחוף בהקמת ועדת חקירה ממלכתית, אשר כפי שהדגישה היועצת המשפטית לממשלה במכתבה למשיב 2 מיום 6.6.24 "היא המנגנון החוקי המתאים לבחינת סוגיות בהיקף ובמידת החשיבות הלאומית של אירועי מלחמת חרבות ברזל".

בקשה לקיום דיון דחוף לשמיעת העתירה

בעיצומה של מלחמה קשה, אשר החלה לפני למעלה מתשעה חודשים ומועד סיומה והיקף התפרסותה עודנו לוטה בערפל ואינו ידוע, כאשר בתוך כך מתמודדת מדינת ישראל עם סיכונים ואתגרים ייחודיים ועצומים, אשר נכונם לה לראשונה מיום הקמתה, וזאת בכל המישורים, לרבות במישור הביטחוני, המדיני, הצבאי, הבין-לאומי, הכלכלי והחברתי, כאשר בכל רגע נתון ומדי יום ביומו נדרשת ממשלת ישראל לקבל החלטות הרות גורל המשפיעות על חייהם של חיילים, חיילות, חטופים וחטופות, עקורים ומפונים מבתיהם ועל כלל אזרחי המדינה, הצורך בהקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקר כלל אירועי המלחמה, הינו צורך חיוני ודחוף ביותר.

כפי שהדגישה היועצת המשפטית לממשלה בחוות דעתה מיום 6.6.24 (ר' בסעיף 144 להלן), דחיפות זו גוברת נוכח ההתמודדות של מדינת ישראל עם הסיכונים במישור הבין-לאומי, אשר לשיטתה ככל שיתגשמו "עלולים להוביל לפגיעה משמעותית באינטרסים של המדינה, וכמובן בראש הממשלה ובשר הביטחון באופן אישי".

הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית דרושה בדחיפות, בראש ובראשונה, לשם הפקת הלקחים המתחייבים למניעת הישנותם של מקרים דומים בעתיד וכן לצורך השבת האמון של הציבור בכל אחת ממערכות ורשויות השלטון ולשם תחילתו של הריפוי והשיקום ההכרחיים לחברה בישראל.

אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים להשיב לעתירה בהקדם האפשרי ולקבוע דיון דחוף לשמיעת העתירה, לטובת האינטרס הציבורי של כלל אזרחי ותושבי מדינת ישראל.

בקשה לאיחוד הדיון בעתירה יחד עם העתירות בבג"ץ 4889/24 ו-5221/24

לאחרונה הוגשו שתי עתירות נוספות בדרישה להורות בדחיפות על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקר אירועי השבעה באוקטובר ומלחמת 'חרבות ברזל', (בג"ץ 4889/24, התנועה למען איכות השלטון ואח' נ' ממשלת ישראל ואח', ובג"ץ 5221/24, הילה שי ואח' נ' ממשלת ישראל ואח'), (להלן: "העתירות הנוספות"). ביום 14.7.24 הורה כב' הש' עמית על איחוד הדיון בעתירות הנוספות וכן הורה למשיבים להגיש תגובה מקדמית לעתירות עד ליום 28.7.24.

על כן, לשם ייעול ההליכים והחסכון בזמן השיפוטי, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על איחוד הדיון בעתירה דן עם העתירות הנוספות. יודגש כי באיחוד הדיון כמבוקש אין כדי לעכב את ניהול ההליכים המצויים בפני בית משפט נכבד זה, שכן, בהתאם להחלטת כב' הש' עמית בעתירות הנוספות, כאמור לעיל, העתירה דן מוגשת עוד בטרם הוגשו תגובותיהם המקדמיות של המשיבים בעתירות הנוספות ולא כל שכן בטרם ניתנו בהן צווים על תנאי.

העותרים מס' 35 ו-85 הינם חברי כנסת לשעבר אשר נפגעו באופן ישיר, אישי וקשה ביותר, ממתקפת השבעה באוקטובר (כמפורט בסעיפים 4 ו-6 לעתירה), ומשכך קמה זכותם להגשת העתירה. (וראו לעניין זה: בג"ץ 852/86 אלוני ואח' נ' שר המשפטים ואח' פ"ד מא(2), בעמ' 30;).

מעבר לכך, וככל שנדרש להתייחס לפסיקה בבג"ץ 5322/21, **כספי נ' ממשלת ישראל**, (14.9.2021), (להלן: "עניין כספי"), יובהר כי העתירה דן פורשת את הסוגייה שלפנינו על כל היבטיה ומניחה תשתית עובדתית ומשפטית מקיפים וסדורים, הראויים לדיון והיא אינה חופפת לעתירות הנוספות. בעתירה דן טמון ערך מוסף ותרומה משמעותית ומחדשת לצורך חידוד וייעול הסוגיות שבמחלוקת, ובכך לסייע לבית המשפט הנכבד בניהול ההליך המשפטי לשם עשיית הצדק והגעה לחקר האמת. כפי שנפסק בבג"ץ 5883/93, **יהלום נ' המפקח הכללי, משטרת**

ישראל (26.05.1994) המבחן אינו טכני בשאלה מי הגיש את עתירתו ראשון בזמן, אלא המבחן הינו מהותי, בהתאם לתרומתה של העתירה לנושא הנדון.

בהתייחס לתרומתה המהותית והמחדשת של העתירה דנן, יצוין בתמצית ולשם המחשה בלבד, ומבלי שהדבר יהווה את כלל האבחנות שבין העתירות, כי בעתירה דנן מבוקשים **ששה סעדים (סעדים ב' עד ז') שאינם מבוקשים כלל בעתירות הנוספות**, ובכלל זה הסעד השני בעתירה דנן, בו מתבקש להורות לממשלה **לדון בשאלה** האם להקים ועדת חקירה ממלכתית, כמו גם הסעד השביעי, בו מתבקש להורות למשיבה 1 על **קציבת פרק הזמן הדרוש** לקבלת החלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית.

במישור העובדתי פורשת העתירה דנן תשתית עובדתית רחבה ביותר בכל הנוגע לאירועי השבעה באוקטובר, שאינה מצויה בעתירות הנוספות, אשר הינה בעלת משקל רב לביסוס הטיעון המשפטי בעתירה. בנוסף, מפורטות עובדות חדשות בעלות חשיבות רבה לצורך ההכרעה בעתירה, אשר פורסמו אך לפני ימים ספורים ומשכך אין להן כל ביטוי בעתירות הנוספות (ראו בסעיפים 148-151, 25, 21-23). כך, בין היתר, המידע שפורסם בנוגע לניסיונות גורמים בלשכת ראש הממשלה לשנות פרוטוקולים של דיוני הקבינט מזמן המלחמה, באופן המלמד על הצורך הדחוף בהקמת ועדת חקירה ממלכתית, הודעת חברי קיבוץ בארי מיום 11.7.24, מיד לאחר שקיבלו את ממצאי התחקיר הצה"לי, בכל הנוגע לנושאים שלא נחקרו ונותרו בערפל כבד, באופן המחזק את המסקנה בדבר הצורך החיוני בהקמת ועדת חקירה ממלכתית, הודעותיהם של שר הבטחון והרמטכ"ל בדבר הצורך בהקמת ועדת חקירה ממלכתית וכן עמדתו של ראש הממשלה לפיה לאחר המלחמה ייבדק מנגנון הביקורת המתאים לנושא.

עוד נוסף, בהתייחס לפן העובדתי, כי לעתירה מצורפים תצהיריהם של מספר עותרים, אשר שימשו כשרים לשעבר בממשלות ישראל וקיבלו החלטות בדבר הקמת ועדות חקירה ממלכתיות בנושאים שונים. תצהירים אלו מצביעים ומפרטים את השיקולים שעמדו ביסוד החלטותיהם בנושא. בכך מניחה העתירה תשתית עובדתית העשויה לסייע לבית משפט נכבד זה בקביעת גודל מתחם הסבירות בסוגיית הקמתן של ועדות חקירה ממלכתיות, לצורך ההכרעה השיפוטית בשאלה האם החלטת הממשלה במקרה שלפנינו נגועה בחוסר סבירות קיצוני.

עותרים אלו מצטרפים לשורה הארוכה של נבחרים ונבחרות הציבור לשעבר מגישי העתירה דנן, ביניהם שרי משפטים, שרי פנים, שר אוצר, שרת בריאות, שרי כלכלה, שרי חקלאות, יו"ר הכנסת לשעבר, יושבי ועדות הכנסת לשעבר, יושבי ראש מפלגות בהווה ובעבר, וכן חברי כנסת לשעבר בהם ראש מוסד לשעבר, ראש שב"כ לשעבר, אלופי משנה במילי, תתי אלופים במילי ואלופים במילי. עותרים אלו חברו יחדיו להגשת העתירה דנן היות ועל סמך ניסיונם הציבורי והמקצועי הרב הם משוכנעים כי בנסיבות החריגות והנדירות בכל הקשור באירועי השבעה באוקטובר, מתחייבת הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית לאלתר.

בנוסף, מעלה העתירה טענות משפטיות כבדות משקל, אשר אין להן כל ביטוי בעתירות הנוספות (כך, למשל, פרק ב' לטיעון המשפטי (סעיפים 168-171) וכן פרק ד' לטיעון המשפטי (סעיפים 188-208)).

עוד נוסף וזוכיר לעניין צירופן של עתירות ואיחוד הדיון בהן, כי במקרים רבים, ובכלל זאת בסוגיות עקרוניות בעלות חשיבות ציבורית רבה בדומה למקרה שלפנינו, לא החיל בית המשפט הנכבד את עניין כספי בכל הנוגע להגשתן של מספר עתירות ציבוריות באותו נושא. כך, בין היתר, בעתירות לגיוס תלמידי הישיבות (בג"ץ 6198/23, בג"ץ 6199/23 ובג"ץ 6477/23), בעתירות הדורשות כי הממשלה תמנה נציג מטעמה כחבר בוועדה לבחירת שופטים (בג"ץ 5692/23, בג"ץ 5694/23 ובג"ץ 5740/23), בעתירות לביטול תיקון 37 לפקודת המשטרה (בג"ץ 8987/22, בג"ץ 99/23, בג"ץ 179/23, בג"ץ 532/23 ובג"ץ 2985/23), בעתירות בעניין אי חוקתיות תיקון מס' 3 לחוק-יסוד: השפיטה, (ביטול עילת הסבירות), בה צורפו שמונה עתירות שונות (בג"ץ 5658/23, בג"ץ 5659/23, בג"ץ 5660/23, בג"ץ 5661/23, בג"ץ 5662/23, בג"ץ 5711/23, בג"ץ 5749/23) ובשורת עתירות נוספות.

כך גם בעניין שלפנינו, כאשר לאחר כשבועיים ממועד הגשת העתירה הראשונה (בג"ץ 4889/24, כאמור לעיל), הוגשה העתירה השנייה (בג"ץ 5221/24, כאמור לעיל), ובית המשפט הנכבד הורה למשיבים להשיב לה.

יתרה מכך יצוין כי כנגד החלת הפסיקה בעניין כספי הוגש דנג"ץ 1601/24, **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' מבקר המדינה**, (זאת בעקבות ההחלטה בבג"ץ 1135/24, **התנועה למען איכות השלטון ואח' נ' מבקר המדינה**, (11.2.2024)). ההליך בדיון הנוסף עודנו תלוי ועומד, והוא כולל טענות כבדות משקל. כך, בין היתר, הטענה לפיה האמור בעניין כספי נקבע באוביטר בלבד, הטענה כי בית משפט נכבד זה לעיתים פעל על פי הלכה זו ולעיתים תוך התעלמות ממנה, הטענה לפיה הלכה זו יצרה עילת סף חדשה באמצעות חקיקה שיפוטית אשר פוגעת בזכות הגישה לערכאות, הטענה לפיה החלת עניין כספי פוגעת בוודאות המשפטית של עותרים ויוצרת קשיים של ממש בנוגע ליישומה (כגון: הקושי בהגשת סעדים שונים ובקשות ביניים בהליך הקיים וכיוצא באלו) וטענות רבות נוספות.

אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים להשיב לעתירה בהקדם האפשרי, לקבוע דיון דחוף לשמיעתה ולהורות על איחוד הדיון בה עם העתירות הנוספות.

תוכן עניינים

7	הצדדים לעתירה
7	העותרים
8	המשיבים
8	התשתית העובדתית
8	א. מבוא
9	ב. השבת השחורה
13	ג. "החמאס מורתע": הרקע למתקפה והקונספציה שהתרסקה
16	ד. "אוגדת עזה נכבשה": מהלך המתקפה וההתמודדות הצבאית מולה
18	ה. פגיעה באוכלוסייה אזרחית
21	ו. 251 חטופים
22	ז. אלימות מינית ומגדרית במהלך הטבח
23	ח. פליטים בארצם – מפונים מדרום ומצפון
24	ט. היבטים בינלאומיים – פגיעה בלגיטימיות של מדינת ישראל ועליה חדה באנטישמיות
25	י. טראומה קולקטיבית מתמשכת
27	יא. החלטות קודמות להקמת וועדות חקירה ממלכתיות
27	יב. חוות דעתה של היועצת המשפטית לממשלה מיום 6.6.24 - קיימת דחיפות להקמת ועדת חקירה ממלכתית בהקדם ועל כן אין לעכב עוד את ההחלטה בדבר הקמתה
30	יג. חשש לשינוי פרוטוקולים של דיוני קבינט מזמן המלחמה
31	מיצוי הליכים
32	הטיעון המשפטי
33	א. ועדת חקירה ממלכתית – מעמדה, איפיונה, סמכויותיה והתכלית העומדת ביסודה
33	ב. החלטת הממשלה מהווה הפרה של הוראה גלויה ומפורשת של היועצת המשפטית לממשלה ומשכך היא מנוגדת לדין
35	ג. החלטת הממשלה להימנע מהקמת ועדת חקירה ממלכתית הינה החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני היורד לשורשו של עניין
37	ד. מרכיב הזמן כנדבך מרכזי לביסוס חוסר הסבירות הקיצוני בהחלטת הממשלה
44	ה. ניגוד עניינים ושקילת שיקולים זרים
51	

הצדדים לעתירה

העותרים

1. העותרת מס' 1, עמותת זולת לשוויון ולזכויות אדם, (להלן: "מכון זולת"), הינה עמותה המקדמת פעילות ציבורית ענפה בנושאים שונים המצויים בסדר היום הציבורי. כך, מיד לכשנודעו ממדי הטבח הנורא בשבעה באוקטובר, יצא מכון זולת בשני מסעות פרסום (קמפיינים) ברשתות החברתיות, אשר קראו להחזרת החטופים והחטופות. בנוסף, פרסם מכון זולת מספר ניירות עמדה בנוגע להשלכות אירועי מחדל אוקטובר 2023 והשתתף במספר דיונים בכנסת בנושא¹. בהמשך לפעילות הציבורית של מכון זולת בנושא זה במהלך החודשים האחרונים, פרסם מכון זולת נייר עמדה, שכתב עבורה פרופ' רענן סוליציאנו קינן מהאוניברסיטה העברית, בדרישה להקמת ועדת חקירה ממלכתית.

- נייר עמדה מטעם מכון זולת בעניין הצורך בהקמת ועדת חקירה ממלכתית מצ"ב כנספח 2.

כמו כן פרסם המכון שתי מודעות על גבי עמוד שלם בעיתונים "הארץ" ו"ידיעות אחרונות", הכוללות עצומה, עליה חתומים 100 שרים וחברי כנסת לשעבר הנהנים מיוקרה וממעמד ציבורי, אשר קוראים ב"צו חירום" להקמת ועדת חקירה ממלכתית.

- העתק מודעת "צו חירום" להקמת ועדת חקירה ממלכתית מצ"ב כנספח 3.

עצומה זו הופצה על ידי מכון זולת ברשתות החברתיות ונעשה קמפיין רחב הקורא לציבור להצטרף לקריאת צו החירום. נכון למועד הגשת העתירה, עשרות אלפי אנשים הצטרפו לקריאת מכון זולת בנושא. מכון זולת ונשיאת המכון, העותרת מס' 26, זהבה גלאון, מקדמים שיח וסדר יום ציבורי באמצעות חברי הכנסת לשעבר, שמתראיינים בכלי התקשורת, כותבים מאמרים בעיתונים ומציפים את הנושא על סדר היום הציבורי². בין היתר, הועלה הנושא לדיון ציבורי על ידי מכון זולת בוובינר, שבו צפו מאות אנשים, ומאות אלפי העוקבים ברשתות וכן מנויי הניוזלטר אשר קיבלו את הקלטת המפגש³.

2. העותרים מס' 85-2, הינם שרים וחבריה/ות כנסת לשעבר בעלי ניסיון ציבורי ומקצועי עשיר, בממשלה ובכנסת. עותרים אלו חברו יחדיו להגשת העתירה דנן היות ועל סמך ניסיונם הציבורי והמקצועי הרב הם משוכנעים כי בנסיבות החריגות והנדירות בכל הקשור באירועי השבעה באוקטובר, מתחייבת הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, היות וזהו האמצעי הבלעדי שביכולתו להגיע לחקר האמת ולזכות באמון הציבור במסקנותיו, בכל הנוגע לאירועים, לתהליכים ולכשלים אותם נדרש לחקור.

3. עותרים מס' 35 ו-85, הינם נפגעים ישירים מאירועי השבעה באוקטובר.

4. עותר מס' 35, ח"כ לשעבר שי חרמש, בן ה-80 הוא תושב כפר עזה ששהה ביום השבת השחורה משך 20 שעות בממ"ד הבייתי יחד עם בני משפחתו עד חילוץ ע"י כוחות צה"ל. חרמש שכל את בנו עומר, תושב כפר עזה גם הוא, שנרצח בביתו ביום המתקפה. ביתו של חרמש נהרס והוחרב לחלוטין ע"י צה"ל במהלך הקרבות שהתנהלו בכפר עזה בשל מחבלים שהתבצרו בבית לאחר חילוץ של משפחת חרמש.

¹ אתר "מכון זולת" ובו מלוא הפירוט על פעילות המכון, זמין לצפייה כאן: [/https://zulat.org.il](https://zulat.org.il).

² אתר העצומה "צו חירום" שהוקמה ע"י מכון זולת זמין לצפייה כאן: [/https://tzavherum.co.il](https://tzavherum.co.il).

³ לצפייה בהקלטת וובינר מטעם מכון זולת מיום 5.7.24 בנושא הדרישה הציבורית להקמת ועדת חקירה זמין לצפייה כאן: <https://www.youtube.com/watch?v=FVZoI57pYVI>

5. העותר מס' 81, ח"כ לשעבר שכיב שנאן, בן העדה הדרוזית, הינו אב שכול, שאיבד את בנו, רב סמל מתקדם כמיל שנאן, בקרב במתחם הר הבית בירושלים ביום 14.7.2017 במהלך מילוי תפקידו כשוטר סיור מיחידת הר הבית בירושלים.

6. עותרת מס' 85, ח"כ לשעבר נירה שפק, היא אלוף משנה במילואים ותושבת קיבוץ כפר עזה. שפק הקימה ביום המתקפה חמ"ל מאולתר בממ"ד שבביתה ובאומץ בל יתואר הצילה את חייהם של ישראלים רבים שנאלצו להתמודד לבדם עם מחבלים שחדרו לבתיהם, באמצעות תקשורת עם קצינים בכירים והכוונת הכוחות לרבים מבין אלו שקראו לעזרה. גם לאחר שחולצה מהקיבוץ סירבה שפק להתפנות וסייעה בזיהוי גופות, ניסיון לשאוב זרע מצעירים שנפטרו, וביצעה שלל פעולות נוספות למען התושבים, לאחר מכן פונתה מביתה למלון בשפיים ומאז לא שבה לביתה.

המשיבים

7. המשיבה 1, ממשלת ישראל, היא הגוף המוסמך על פי סעיף 1 לחוק ועדות חקירה, תשכ"ט-1969, (להלן: "החוק") להחליט על הקמת ועדת חקירה ממלכתית, שתחקור בעניין בו ראתה שקיים "עניין בעל חשיבות ציבורית חיונית אותה שעה הטעון בירור".

8. המשיב 2, ראש הממשלה ח"כ בנימין נתניהו, העומד בראש הממשלה אשר בסמכותה להורות על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לפי סעיף 1 לחוק.

9. המשיב 3, שר המשפטים ח"כ יריב לוין, הוא השר הממונה על ביצועו של החוק.

10. המשיבה 4, היא היועצת המשפטית לממשלה, אשר בין יתר תפקידיה לפרש את הדין וכן ליעץ, לחוות דעתה ולהורות לכל גורמי השלטון את הנדרש, בכל הנוגע לפעולות המתחייבות על פי דין לצורך קיום עקרון שלטון החוק ושמירת כללי מנהל תקין.

התשתית העובדתית

א. מבוא

11. פירוט העובדות, כמתואר בתשתית העובדתית, ממחיש את מימדיו העצומים, החריגים והנוראיים של המונח הקרוי "אירועי השבעה באוקטובר". תיאור כמות הפעולות, המחדלים, הממצאים, העדים והגורמים המעורבים באירועים, האזורים בהם התרחשו הדברים וכן כל פרט ופרט הנלווה לכל אחד ממרכיבים אלו, נועד להשיג שלוש תכליות עיקריות בעתירה, ואלו הן:

א. לשם גיבוש המסקנה לפיה **מתחייבת חקירה מקיפה, יסודית, אובייקטיבית ונטולת פניות** על ידי הגורמים המוסמכים והאמונים ביותר לביצועה, בכדי להגיע לחקר האמת, **חקירה אותה יכולה לבצע אך ורק ועדת חקירה ממלכתית.**

ב. לשם **הבנת הסכנה הרבה הטמונה בהמשך הימנעות הממשלה** מקבלת החלטה על הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, **לעצם היכולת להגיע לחקר האמת** בכל הנוגע לאירועי השבעה באוקטובר. זאת בשים לב להיקף העצום של הראיות, העדים והממצאים הנדרשים לחקירה, אשר כל יום נוסף שחולף, המתווסף לתשעת החודשים שחלפו זה מכבר, מגביר את הקושי של העדים לזכור את כל אחד מהאירועים, עליהם יידרשו להעיד, כהוויתם, וכן את הקושי באיסוף אינספור הראיות והממצאים הדרושים לחקירה. בנוסף,

הזמן החולף עשוי לסייע לכל גורם העלול בעתיד להימצא אחראי ואשם לקרות האירועים, או לחלקם, על ידי ועדת חקירה ממלכתית, לנסות לטשטש ולהעלים ראיות וממצאים הדרושים לחקירה.

ג. לשם הסקת המסקנה המשפטית המבוקשת בעתירה, לפיה לפנינו המקרה החרिג והנדיר ביותר, כמוהו לא היה (ונקווה כי לא יהיה), באופן שעל פי הפסיקה מחייב את הממשלה להפעיל סמכותה ולהורות על הקמת ועדת חקירה ממלכתית וכן מקנה לבית משפט נכבד זה את הסמכות להתערב ולהורות לממשלה לעשות כן בדחיפות, ככל שהיא אינה עושה כן באופן מידי, כמבוקש בעתירה.

ב. השבת השחורה

12. ראשית יודגש כי כל המתואר להלן נסמך ומבוסס על המידע הציבורי הקיים, בכל הנוגע לאירועי השבעה באוקטובר ואין בו כדי לתאר את הדברים לאשורם וכהוויתם. בכדי להגיע לחקר האמת נדרשת הקמתה של ועדת החקירה הממלכתית, ולשם כך מוגשת העתירה.

כפי שמציין אדם רז בספרו הדרך לשבעה באוקטובר 134 (פרדס, 2004) "ראשית - בחלוף הזמן יתפרסמו עדויות נוספות, דוחות ממשלתיים, וכדומה, שיאפשרו – יש לקוות – לפחות להסכים על העובדות לפני שמתווכחים על פרשנות" [...] שנית – הדבר הברור מאליו – המקורות מצומצמים ביותר ו"נוגעים" באינטרסים. לשון אחר, רוב מה שדווח לציבור על ידי אנשי תקשורת נאמר להם על ידי אדם המעורב בצורה כזאת או אחרת במתרחש". משכך, יש לראות בפירוט העובדתי המובא בעתירה ככזה שאינו ממצה, ואינו יכול למצות בשלב זה ובהעדר ועדת חקירה ממלכתית, את מכלול השתלשלות הדברים.

13. על אף האמור, על העובדות הבאות אין חולק - ביום שבת, השבעה באוקטובר 2023, בעיצומו של חג שמחת תורה, שמיני עצרת, פתחו ארגוני הטרור חמאס והג'יהאד האיסלאמי במתקפה על מדינת ישראל, שכללה ירי פצמ"רים וטילים וחדירת כ-4000 מחבלים מרצועת עזה אל שטח ישראל, מן היבשה, האוויר והים (להלן: "השבת השחורה" או "טבח ה-7 באוקטובר" או "מתקפת הפתע על ישראל").

14. במהלך מתקפת הפתע האכזרית נטבחו ונרצחו למעלה מ-1600 אזרחים, אזרחיות, חיילים וחיילות ואנשי כוחות הביטחון, נפצעו למעלה מ-4,000 בני אדם, ונחטפו לשטחי רצועת עזה 251 אזרחים ואזרחיות, בהם גברים, נשים, קשישים, ילדים ותינוקות וכן חיילי וחיילות צה"ל. נכון למועד הגשת העתירה 116 חטופים וחטופות עודם מוחזקים בשבי החמאס, כאשר חלקם בחיים וחלקם נרצחו בשבי.

15. ביום זה הכריזה ממשלת ישראל על יציאה למלחמה, אשר בהמשך הפכה למלחמת "חרבות ברזל". מלחמה זו עודנה נמשכת מזה למעלה מתשעה חודשים והיא אף עלולה להתרחב לזירות נוספות, כאשר סופה אינו נראה באופק. מלחמה זו גובה מידי יום ביומו מחיר יקר מנשוא בחייהם ובשלמות גופם ונפשם של חיילי צה"ל.

16. בערב יום השבת השחורה התייצב המשיב 2 בפני הציבור הישראלי והכריז ש"מה שקרה היום לא נראה בישראל, ואני אדאג שזה לא יקרה יותר"⁴.

17. היקפי האסון שנגרם כתוצאה ממתקפת הפתע בשבעה באוקטובר הינם בגדר טראומה רב-דורית שתהדהד למך שנים ארוכות לדורות רבים קדימה בהיסטוריה של מדינת ישראל ושל העם היהודי. יום ה-7 באוקטובר שנת 2023 יירשם בדפי ההיסטוריה של מדינת ישראל בפרט ושל עם היהודי ככלל ויזכר כאירוע חסר תקדים, אשר

⁴ מורן אזולאי "נתניהו: "מה שקרה היום לא נראה בישראל - אדאג שזה לא יקרה יותר", Ynet, (7.10.2023) <https://www.ynet.co.il/blogs/israelunderattack/article/rknwrmkz6>

שיבש מן היסוד את המוגנות הפיזית של אזרחי מדינת ישראל ותושביה וכן את תחושת המוגנות שלהם לעתיד לבוא.

18. בנוסף גרמה מתקפת השבעה באוקטובר לנזקים רבים נוספים לציבור עצום של אזרחי המדינה, ביניהם שורדי הטבח, ולמעלה ממאה אלף אזרחים המפונים מזה חודשים רבים מבתיהם, הן בישובי העוטף והן בצפון המדינה, כאשר בתוך כך נדרשים מפוני העוטף לשקם את חייהם בצל האובדן, השכול והטראומה שחוו בעת המתקפה, וכמותם בני משפחותיהם של ההרוגים, הפצועים, החטופים והחטופות.

19. נוסף על נזקים קשים אלו, גבו אירועי השבעה באוקטובר מחיר כבד ביותר מכל אחד ואחת מאזרחי מדינת ישראל. היקף מעשי הרצח וחומרת מעשי ההתעללות, האלימות, האלימות המינית והלקיחה בשבי, גרמו לזעזוע עמוק ביותר בקרב כלל החברה בישראל והובילו לערעור האמון הבסיסי שבין אזרחי המדינה לבין הדרג המדיני והצבאי. אין חולק כי הנהגת המדינה ורשויות הצבא כשלו באופן מוחלט בתפקידם היסודי להגן ולשמור על הציבור בישראל מפני התרחשותם של אירועים נוראיים אלו. כפי שהצהירו בפומבי ביום 11.7.24 שר הביטחון⁵, הרמטכ"ל ודובר צה"ל.

20. לטענת העותרים, היקף האסון שהתרחש ביום השבעה באוקטובר 2023, ממצב את האירוע כמקרה חריג ויוצא דופן בחומרתו, אשר מחייב תחקור מעמיק של כלל הכשלים המהותיים והקשים שנחשפו במתקפת הטרור בכל הדרגות, החל בדרג המדיני וכלה בדרג הצבאי במסגרת וועדת חקירה ממלכתית, אשר חבריה יהיו בלתי תלויים ואובייקטיביים. התרחשות המתקפה שהחלה בשבעה באוקטובר, מחייבת תחקור מעמיק של התהליכים המדיניים והצבאיים שהתרחשו עוד הרבה קודם לכן והובילו לעובדה שמתקפת פתע מעין זו התאפשרה ולא סוכלה מבעוד מועד. עוד מתחייב לחקור את שורת הכשלים שנפלו בדרג המדיני והצבאי אשר הובילו להיקף הטררגדיה והאסון הנורא שפקד את מדינת ישראל, עת שמרצחים מסתובבים בין בתי התושבים ומבצעים טבח אכזרי, תוך ביצוע מעשי אלימות ואלימות מינית קשים ביותר וחוטפים אזרחים, ובהם תינוקות, ילדים, קשישים, נשים וטף, לשטחי הרצועה משך שעות ארוכות, מבלי שהצבא נמצא שם להילחם ולנסות למנוע זאת.

21. לעניין זה, נפנה להודעת חברי קיבוץ בארי מיום 11.7.24, אשר התפרסמה לאחר פרסום תוצאות תחקיר צה"ל בקשר להתנהלות הצבא במהלך השבת השחורה ובימים שלאחריו, **בהם דורשים, באופן ברור ומפורש, את הקמתה של וועדת חקירה ממלכתית, אשר תבחן את מכלול היבטי האירוע, לאמור:**

"חברי קיבוץ בארי שמעו היום את עיקרי תוצאות תחקיר צה"ל על ההתנהלות הצבאית בו בשבעה באוקטובר ובימים שאחריו. ניתן לומר כי התחקיר היה יסודי, ועזר לחברי הקיבוץ להבין במעט את עומק ומורכבות הלחימה בגזרות השונות בקיבוץ.

אנו רואים חשיבות רבה בקבלת האשמה והאחריות של צה"ל על שכשל כישלון מוחלט בשמירה עלינו, ובבקשת הסליחה על הפקרתנו שעות רבות כל כך, בהן היינו תחת מתקפת רוע שאין שניה לה.

אנו דורשים הקמת ועדת חקירה ממלכתית אשר לא תשאיר אבן על אבן, תבחן את התנהלות כלל הגורמים ותספק לנו תשובות איתן אפשר יהיה להתחיל להשתקם ולהסיק מסקנות אופרטיביות לעתיד, כדי שהאובדן

⁵ ברק רביד, אמיר בוחבוט שר הביטחון קרא לוועדת חקירה ממלכתית: "לבדוק גם אותי, וגם את ראש הממשלה", וואלה, (11.7.2024). <https://news.walla.co.il/item/3677095>

הבלתי נתפס שחוינו לא יחווה שוב לעולם ע"י אף אזרח נוסף, כדי שנוכל לשקם את האמון שלנו בכוחות הביטחון, על מנת שנוכל לחזור לחיות בבארי בתחושת ביטחון.

נציין שקיבוץ בארי לא היה זקוק לתוצאות התחקיר כדי להרגיש את כישלון צה"ל בכל דקה ודקה מאז 6:29 ביום שבת השחור - אנו מרגישים זאת באובדן 101 חברינו, אהובינו ובני המשפחות שלנו, ב-11 חברינו שעוד נמצאים בעזה, חלק מ-120 שחייבים לחזור הביתה; אנו רואים זאת בהרס הקיבוץ ובהיותנו פליטים בארצנו כבר תשעה חודשים. כישלון הצבא נצרב בגופנו ובלבבותנו כבר לפני תשעה חודשים, התחקיר מתחיל לספק תשובות לעומק המחדל, ואנחנו מקווים שהמסקנות החמורות מהתחקיר ייושמו באופן הנחרץ ביותר.

על אף היותו של התחקיר יסודי, חברי הקיבוץ לא קיבלו מענה מספק לכמה שאלות קריטיות, למשל: מדוע לא נכנסו לקיבוץ במשך שעות ארוכות כוחות צבא רבים שהתכנסו בשער, כאשר הקיבוץ בער ותושביו זעקו לעזרה? מה גרם למחדל המודיעיני שאפשר את תכנית הפלישה של החמאס, ואיך נפרצה גדר הגבול ללא מענה מיידי של צה"ל? האם החיילים שהגיעו לקיבוץ הבינו שהמטרה המרכזית ביותר שלהם היא הגנה על אזרחים?.....⁶. (ההדגשות לא במקור - הח"מ).

22. זמן קצר לאחר פרסום התחקיר, נאם שר הביטחון, יואב גלנט, בטקס סיום קורס קצינים, וקרא להקמת ועדת חקירה ממלכתית, אשר תבהיר את העובדות ברמה הלאומית תוך בדיקת תפקודם של כלל הגורמים העומדים בראש הצמרת הביטחונית והמדינית, לאמור (ר' ה"ש 4 לעיל):

"לפני שעות אחדות הציגו נציגי צה"ל לחברי קהילת בארי את עיקרי תחקיר ההתקפה על הקיבוץ. אנו נדרשים לתחקיר ברמה הלאומית שיבהיר את העובדות - ועדת חקירה ממלכתית.....

היא צריכה לבדוק אותי, שר הביטחון, היא צריכה לבדוק את ראש הממשלה, את הרמטכ"ל וראש השב"כ, את צה"ל, ואת הגופים הלאומיים הכפופים לממשלה. ועדת החקירה הזו חייבת לבחון את הכישלון המודיעיני והמבצעי של אירועי 7 באוקטובר, לעסוק בהליך ניהול המלחמה, ולהעמיק בתנאים שהובילו, לבניין כוחו של החמאס לאורך העשור האחרון - החל מגיבוש תוכנית החמאס לפשוט על יישובי הדרום, ועד לשגיאות שנעשו בהערכת יכולות האויב ובהתראה על כוונותיו, ששיאן - ב-7 באוקטובר".

23. ביום 14.7.24 בשעות הערב, התייחס גם הרמטכ"ל לתחקיר הצה"ל שהתפרסם מספר ימים קודם לכן בעניין קיבוץ בארי, והצהיר: "מטרת התחקיר המבצעי היא בראש ובראשונה לשם למידה ותיקון, ואינו תחליף למנגנון בדיקה חיצוני לכשייקבע....."⁷. מכאן, שהגורמים האמונים על רשויות הצבא, הן בדרג המדיני והן בדרג הצבאי, מכירים בצורך בקיומה של חקירה ממלכתית, על ידי גורם אובייקטיבי ונטול פניות בעל הסמכויות הנרחבות ביותר לצורך הגעה לחקר האמת, וזאת לשם הפקת הלקחים המתחייבים בנסיבות החמורות של העניין הנדון.

24. עמדתם של שר הביטחון והרמטכ"ל משקפת היטב את דעת הקהל של הציבור הרחב בישראל, לפיו יש להקים ועדת חקירה ממלכתית, כפי שעולה בבירור מסקר חדשות ערוץ 12 מיום 12.7.24, לפיו 85% מהציבור תומך

⁶ יובל אביב "לאחר פרסום תחקיר צה"ל: תגובת חברי קיבוץ בארי המלאה", מבזקים, (11.7.2024). <https://www.mivzaklive.co.il/archives/832145>

⁷ אלון בן דוד, נועם גולדברג "הרמטכ"ל על תחקיר בארי: "מצדיע ללוחמים. בכל טעות - יש לי חלק", רשת 13, (14.7.2024). <https://13tv.co.il/item/news/politics/security/d4vnm-904148906>

בהקמתה של ועדת חקירה ממלכתית לבדיקת מחדל ה-7.10. (6% בלבד התנגדו ו-9% נוספים לא ידעו להשיב על השאלה).

- תוצאות סקר ערוץ 12 מיום 12.7.24 מצ"ב כנספח 4.

25. ביום 13.7.24, במסגרת מסיבת עיתונאים שכינס ראש הממשלה בקריה בתל אביב, נשאל ראש הממשלה על קריאתו של גלנט להקים ועדת חקירה ממלכתית לכשלים שהובילו ל-7 באוקטובר. בתשובה לכך ציין כי הוא תומך בכך, **בתנאי שהוועדה תקום בסוף המלחמה**, ושאל: "אפשר להתגבר על חמאס בכוח עצום ובעזרת הלוחמים שלנו. שבזמן הזה המפקדים שלנו יהיו עסוקים בלקיחת עורכי דין?"⁸. בהמשך לכך, ביום 17.7.24, במסגרת הדיון שהתקיים בבג"ץ 1015/24, **תנועת אומ"ץ - אזרחים למען מינהל תקין וצדק חברתי ומשפטי ואח' נ' מבקר המדינה ואח'**, בנוגע לצו אשר הקפיא את ביקורת מבקר המדינה על תפקוד צה"ל ושב"כ בשבעה באוקטובר, הבהיר ב"כ המדינה כי בשלב זה אין החלטה להקים ועדת חקירה ממלכתית והוסיף כי נתניהו "ציין שלאחר המלחמה ייבדק מנגנון הביקורת המתאים בהתאם למנגנוני העבר"⁹. דברים אלו מבססים חשש כבד לניגוד עניינים ולשקילת שיקולים זרים בקבלת החלטותיו של ראש הממשלה בניהול המלחמה, כפי שיטענו העותרים בהרחבה בפרק ה' לטיעון המשפטי בעתירה.

26. וכך - חרף האסון הנורא שהתרחש במדינת ישראל, עד למועד הגשת העתירה טרם התכנסה המשיבה 1 **בכדי לדון בצורך** בהקמת ועדת חקירה ממלכתית, ולא כל שכן בכדי להורות על הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית לבחינת מכלול האירועים, התהליכים והכשלים הקשורים באסון הנורא.

27. זאת על אף העובדה שהמשיבים, חברי הממשלה ובראשם המשיב 2, מודעים היטב ואינם מכחישים את גודלו של האסון, מימדיו, עוצמתו והשלכותיו וכן נוכח העובדה שמדובר באירוע חריג ביותר שאין לו תקדים בהיסטוריה של מדינת ישראל. הם מצהירים על כך במפורש ובפומבי בהזדמנויות רבות, כפי שיעידו מספר הדוגמאות שלהלן:

כך, כבר ביום 12.10.23, עת הושבעה ממשלת החירום שהוקמה בצל פרוץ המלחמה, אמר המשיב 2 בתחילת הדיון בכנסת כי השבת האחרונה הייתה היום המחריד בתולדות עם ישראל מאז השואה וכי "**הזוועות מזכירות את אותן זוועות מהשואה, וגם הכאב שחוצה את כל הציבור**"¹⁰.

כך, שר החקלאות אבי דיכטר, ציין בראיון שקיים ביום 2.11.23 כי: "**מעולם כמדינה לא היה לנו אירוע כזה שנהרגים לנו 1,400 איש ביום אחד, בשעות ספורות. 240 חטופים. במשך כל האינתיפאדה השנייה איבדנו 1,100 איש. האירועים האלה קשים לכל אחד מאיתנו - לרה"מ, לשר הביטחון, הרמטכ"ל, חברי הקבינט ואני בתוכם**"¹¹.

⁸ מיכאל האוזר טוב "נתניהו: הלחץ הצבאי לא היה מספיק חזק; אני לא זז מילימטר מהמתווה שביידן הציג", **הארץ**, (13.7.2024). <https://www.haaretz.co.il/news/politics/2024-07-13/ty-article/premium/00000190-ad38-d9f4-afd5-efbf56ef0000>

⁹ חן מענית "בג"ץ האריך את הצו להקפאת בדיקת המבקר את צה"ל, וקרא לצדדים להגיע להסכמות", **הארץ**, (17.7.2024). <https://www.haaretz.co.il/news/law/2024-07-17/ty-article/00000190-bf01-d2f8-abdb-bf6585560000>

¹⁰ מורן אזולאי וסיון חילאי "שרי ממשלת החירום הושבעו: 7 באוקטובר היום המחריד לעם היהודי מאז השואה", **כלכליסט**, (12.10.2023). https://www.calcalist.co.il/local_news/article/b1v5knrza

¹¹ שירית אביטן כהן "השר דיכטר בראיון: "לממשלה יש אחריות כוללת לאירועי 7 באוקטובר", **ישראל היום**, (2.11.2023). <https://www.israelhayom.co.il/news/geopolitics/article/14782160>

כך, שר האוצר בצלצל סמוטריץ', ציין בראיון שקיים ביום 17.3.24 כי: "המטה הכללי הזה של צה"ל הביא עלינו את האסון הגדול בתולדות המדינה"¹².

כך, בדברים שנשא ראש הממשלה, במהלך טקס הקראת השמות בכנסת, שהתקיים ביום הזיכרון לשואה ולגבורה ב- 6.5.24, התייחס והשווה בין טבח השבעה באוקטובר לבין השואה, ואמר: "היקף הקטל בשואה הוא בלתי נתפס, שקול ל-5,000 שבעה באוקטובר. הכוונה של המרצחים, האנשים, עורפי הראשים והחוטפים של יקירינו, שעדיין שם ואנו נחוישים להוציאם – היא אותה כוונה של הקלגסים הנאצים שרצחו שלישי מבני עמנו. ההבדל הוא שהיום יש לנו חיילים גיבורים, שמאות מהם נפלו בגבורה אין קץ ואחרים נפצעו. אנחנו מחבקים אותם ואת משפחות הנופלים ומשפחות החטופים"¹³.

28. למרות הצהרותיהם המפורשות של חברי הממשלה בנוגע לגודל ולעוצמה, החריגים והנדירים, של אסון השבעה באוקטובר, כאמור, נמנעים חברי הממשלה והעומד בראשה, המשיב 2, מזה למעלה מתשעה חודשים, מלהתכנס בכדי לדון בצורך בהקמתה של ועדת חקירה ממלכתית ומקבלת החלטה בדבר הקמתה.

29. העובדה שבמדינת ישראל ארע אירוע בסדר גודל שניתן להשוות לשואה, כפי שעשה המשיב 2 עצמו, מלמדת יותר מכל על היקף האסון שארע באותו היום. עד עצם היום הזה מצויים אזרחי ותושבי מדינת ישראל במצב של הלם ותדהמה אל מול השבת השחורה, כשתחושת חוסר הוודאות, תחושת האובדן המוחלט של המוגנות האישית ושל האמון הציבורי בכל אחד מגורמי השלטון, הערפל הכבד שאופף את נסיבות קרות האירוע, הגורמים שהובילו לו והמחדלים שאפשרו טבח מאסיבי בתוך גבולות המדינה, עודנה מהדהדת ולא נותנת מנוח כל העת.

להלן יתוארו בהרחבה, בפרקים הבאים, ממדי האירוע ומעגלי הנזק הרבים שנוצרו בעקבותיו, החל מהניזוקים הישירים ועד לנזקים הרוחביים שנגרמו לכל אחד ואחת מאזרחי ותושבי מדינת ישראל, וזאת בכדי לבסס את המסקנה המתחייבת בדבר חובתה של הממשלה להחליט על הקמת ועדת חקירה ממלכתית אשר תקיים חקירה מקיפה, יסודית, אובייקטיבית ונטולת פניות.

ג. "החמאס מורתע": הרקע למתקפה והקונספציה שהתרסקה

30. מתקפת הפתע של חמאס בשבת השחורה הייתה הפתעה אסטרטגית כואבת לישראל. מבחינת סוגי ההפתעות, הייתה זו "הפתעה מרוכזת (surprise Concentrated)" שתכנן אויב מוכר, ושמצאה את ישראל לא מוכנה. ניתוח המתקפה מצביע על כך שהערכת מערכת הביטחון שלפיה "חמאס מורתע" הייתה קונספציה (תפיסה) אסטרטגית שגויה שתרמה לשאננות בישראל¹⁴.

31. הטענה כי ההערכה שחמאס מורתע, כבסיס בחשיבה האסטרטגית של ישראל, הייתה מנותקת מהמציאות. קונספציה זאת הושפעה ככל הנראה מהמחשבה הקרויה "מחשבה מייחלת" (wishful thinking) שתרמה לעיוורון של הדרג המדיני והצבאי בישראל, והייתה גם סיבה חשובה לכישלון המודיעין הישראלי באיחיוזי המתקפה. חמור מכך, ניכר כי לא היה ניסיון של ממש לאתגר את המחשבה ולבחון את תקפותה לפני שהיא התנפצה אל קרקע המציאות (שם).

¹² עודד בן עמי "השר סמוטריץ': "המטכ"ל הזה של צה"ל הביא עלינו את אחד האסונות הגדולים בתולדות המדינה", N12, (17.3.2024).
¹³ חדשות 0404 "נתניהו: היקף הקטל בשואה שקול ל-5000 שבעה באוקטובר", 0404, (6.5.2024). <https://www.0404.co.il/?p=982797>.
¹⁴ ד"ר אבנר ברנע "'חמאס מורתע" כמחשבה מייחלת: ניתוח אירוע מתקפת חמאס ב-7 באוקטובר" מערכות 502 (2024).

32. ד"ר ברנע מציין במאמרו כי הקונספציה לפיה החמאס מורתע החלה להתפתח בעקבות התבטאויות של הדרג המדיני בישראל כאשר צה"ל אימץ אותן בהמשך. קרי, קונספציה זו לא התפתחה במקור מהערכות צה"ל או אמ"ן אלא החלה בדרג המדיני וחלחלה לאיטה אל צה"ל ומערכות הביטחון והמודיעין.

33. ראשיתה של הקונספציה לפיה החמאס מורתע החלה מיד לאחר סיום מבצע "צוק איתן" בשנת 2014, כאשר המשיב 2, אמר "האם נשיג את היעד שלנו לרגיעה ממושכת? אני חושב שמוקדם עדיין לומר, אבל אני יכול לומר שהפגיעה הקשה בחמאס ובארגוני הטרור, והיכולת שלנו למנוע התעצמות מחודשת שלהם על ידי בקרה בגבולות, אלה מגדילים את הסיכוי שהיעד הזה יושג"¹⁵.

34. ההערכה שחמאס למד את הלקח מפעולות צה"ל ב"צוק איתן" התאימה להערכות המדיניות של הממשלה ולאינטרס של חמאס. במשך שנים, הובילו ממשלות ישראל השונות גישה מדינית שדגלה בפיצול הכוחות בין עזה לבין הגדה המערבית, כדי למנוע מיו"ר הרשות הפלסטינית להתקדם לעבר הקמת מדינה פלסטינית. בה בעת, ואין זה סוד, ביצעה ישראל מהלכים שטיפחו את החמאס, כגון הסכמה להעברת סכומי כסף גבוהים מידי חודש על ידי קטאר, אף שבישראל ידעו כי רוב הכסף מגיע לחמאס וכי שם משתמשים בו לצורך היערכות למלחמה. התנהלות זו נבעה מהתפיסה לפיה הרשות הפלסטינית היא נטל ואילו החמאס הוא נכס¹⁶.

35. כאמור, המסרים של הדרג המדיני חלחלו לאיטם גם אל הדרג הצבאי ולמערכות המודיעין, כך למשל במלאת שנה למלחמת "צוק איתן" אמר קצין בכיר בפיקוד הדרום כי "חמאס מורתע, מרוסן ומרוסן" והוסיף "המבצע יצר פוטנציאל של שקט לשנים קדימה, חמאס לא מצליחה לשקם את המנהרות שהושמדו, אך לשם כך יש לשפר את המצב הכלכלי בעזה, להמשיך ולפגוע בהתעצמות הצבאית של חמאס ולהסדיר את הפסקת האש"¹⁷. דוגמא נוספת לכך היא אמירתו של ראש אמ"ן ב-2019, תמיר הימן, לפיה "חמאס מורתע מאוד ממלחמה" והסביר שלארגון הטרור "מחויבות ריבונית הולכת וגוברת"¹⁸.

36. ד"ר ברנע כותב במאמרו כי אחת מההנחות עליהן מתבססת הקונספציה היא שמבצע צבאי של צה"ל מחזק את ההרתעה: פעולות צה"ל משמען שחמאס סופגת מחיר כבד. לפיכך, בעקבות ההבנה שהיא צפויה להפסיד בעימותים צבאיים עם ישראל (לדוגמה: גריעת הטבות כלכליות), ההנחה הייתה שחמאס לא תנקוט פעולות צבאיות מיוזמתה. בעלי תפיסה זאת אף סברו שאם פניה לרגיעה ממושכת – ראוי לתת לה, בהדרגתיות, הקלות מסוימות כגון הרחבת מרחב הדיג והכנסת סחורות לעזה. לפי מסמכים שפורסמו, הערכה זו הייתה מקובלת על ראשי צה"ל ושב"כ: "אף אחד בפיקוד דרום לא אתגר את הגורמים הבכירים בצה"ל, שב"כ והדרג המדיני בנושא חמאס מורתע"¹⁹. מאותה הסיבה, המשיכה ישראל לאפשר לקטאר להכניס לעזה מיליוני דולרים ולהעניק לתושבי עזה היתרי עבודה בישראל. למעלה מכך, הדרג המדיני בישראל סירב להצעות קהילת המודיעין לפגוע בראשי הטרור בעזה בהזדמנויות שונות, מחשש שסיכול ממוקד כזה יוביל לתקיפה של החמאס ובכך לסיום מצב ההרתעה.

¹⁵ דברי ראש הממשלה נתניהו, שר הביטחון יעלון והרמטכ"ל רא"ל גנץ בהצהרות משותפות בלשכת ראש הממשלה מיום 27.8.2014. <https://www.gov.il/he/pages/speechstat270814>

¹⁶ טל שניידר "במשך שנים נתניהו חיוק את החמאס. עכשיו זה התפוצץ לכולנו בפרצוף", זמן ישראל, (8.10.2023). <https://www.zman.co.il/427174>

¹⁷ "חמאס מורתע, מרוסן ומרוסן", ישראל היום, (8.7.2015). <https://www.israelhayom.co.il/article/296431>

¹⁸ ניר דבורי "ראש אמ"ן: חמאס מאוד מורתע ממלחמה", N12, (5.6.2019).

https://www.mako.co.il/news-military/security-q2_2019/Article-b3ca5e464862b61026.htm

¹⁹ יניב קובוביץ' "היהירות הייתה על הקיר", הארץ, (13.3.2024).

https://www.mako.co.il/news-military/security-q2_2019/Article-b3ca5e464862b61026.htm

37. עד כמה חזקה ומושרשת הייתה הקונספציה שהחמאס מורתע ממלחמה, ניתן ללמוד מדו"ח מודיעין ששלח שב"כ ביום ה-7 באוקטובר בשעה 17:03 לפנות בוקר, שלוש שעות בלבד לפני שהחלה המתקפה. בדו"ח נאמר כי **"יש ברצועה סימנים המעידים על היערכות חירום של חמאס. עם זאת, אנחנו מעריכים כי חמאס אינו מעוניין בהסלמה ולא רוצה במלחמה"**²⁰.

38. בפועל, כך התברר, התנהגות חמאס כמורתע הייתה מסך עשן שהחמאס תכנן בקפידה כדי להמשיך בבניית מערך מנהרות מסועף וכדי להיערך כראוי לפלישה רחבה ליישובים ולבסיסים שבקרבת רצועת עזה.

39. מאידך, גורמים בישראל, הן בדרג המדיני והן בדרג הצבאי, התריעו במהלך שנת 2023 כי מדינת ישראל מצויה בסכנה קיומית, במיוחד לאור השסע החברתי שנוצר על רקע קידום חוקי ההפיכה המשטרית, באופן שמייצר שעת כושר לאויבנו. התרעות אלה אמנם לא אתגרו את התפיסה שחמאס מורתע, אך בהכרח סיפקו אינדיקציות לכך שמדינת ישראל חשופה מבחינה ביטחונית ומצויה בשעת שפל.

40. כך למשל, תת־אלוף במילואים, עיבל גלעדי, ששימש כראש החטיבה לתכנון אסטרטגי בצה"ל, כתב כחודש לאחר פרוץ המלחמה את הדברים הבאים: **"נתניהו ידע, הממשלה ידעה, הקבינט ידע, ועדת חוץ וביטחון ידעה, כולם ידעו שצפויה בקרוב מערכה מול חמאס וחיזבאללה"**²¹.

41. עוד נזכיר את דבריו המפורשים של שר הביטחון, יואב גלנט, ממרס 2023, בדבר קיומה של **"סכנה ברורה, מיידית ומוחשית לביטחון המדינה"**, אשר הביאו לידיעת הציבור את קיומן של הסכנות העומדות בפתח, אשר תומכים בדבריו של תא"ל במיל' גלעדי.

42. כך גם ראש חטיבת מחקר באמ"ן, תת־אלוף עמית סער, כתב לראש הממשלה - דבר שהינו חריג ויוצא דופן בפני עצמו - כי המשבר הפוליטי-חברתי בעקבות ההפיכה המשטרית מעודד את חמאס, חיזבאללה ואיראן לצאת לפעולה נגד ישראל. הוא פנה לנתניהו פעמיים עם אזהרות ברורות: ב־19 במרס 2023 וב־16 ביולי 2023. **"ההערכה היא שאנו באחת מנקודות החולשה שלנו אי פעם"**, הוא קבע²². אלוף בן כתב שמכתבים אלו הם ה"ראיה חותכת יותר לאחריותו של ראש הממשלה בנימין נתניהו לאסון שפקד את ישראל".

43. ביום 18.9.23, פחות מחודש לפני הטבח, שלחו למעלה משמונים בכירים לשעבר במערכות הביטחון השונות - אלופים, בכירי מוסד, שב"כ ומשטרה - מכתב ליושב ראש ועדת החוץ והביטחון של הכנסת, שבו הביעו את חרדתם הרבה ממדיניותו של נתניהו **"העלול לגרום נזק רב לביטחון הלאומי של ישראל ואף לביטחון הלאומי של ארצות הברית בעלת בריתנו"**²³.

44. למחרת היום, ביום 19.9.23, הופקה ידיעה מודיעינית באוגדת עזה תחת הכותרת "אימון פשיטה מפורט מקצה לקצה", במסגרתו תוארה שורת אימונים של יחידות העילית של חמאס. באימונים אלה, נכתב, תרגלו המחבלים, כפי שכבר היה ידוע, פשיטה על מוצבים צבאיים וקיבוצים, לצד חטיפה של חיילים ואזרחים. בהתאם להערכות שנכתבו בדו"ח, נקבע כי "מספר בני הערובה הצפוי הוא בין 200 ל-250 בני אדם". בדיווח צוין כי יעדי הפשיטה הצבאיים שתורגלו הם מפקדות הבסיסים, מפקדות הבקרה והשליטה, בתי הכנסת

²⁰ תחקיר "תיק שבעה באוקטובר", עובדה, שודר ביום 8.3.2024.

²¹ עיבל גלעדי "יש רק פתרון אחד לסיום המלחמה אלא שלנתניהו יש תוכניות אחרות", הארץ, (9.11.2023).

<https://www.haaretz.co.il/magazine/2023-11-09/ty-article-magazine/.highlight/0000018b-af2c-dedf-adab-ef3e21700000>

²² חיים לוינסון אמ"ן הזהיר את נתניהו במכתבים: "איראן, חיזבאללה וחמאס מזהים הזדמנות לסערה מושלמת", הארץ, (20.11.2023).

<https://www.haaretz.co.il/news/politics/2023-11-20/ty-article/.highlight/0000018b-ee0f-d36e-a3cb-fe5f9e2d0000>

²³ איתי לשם, רשת X (18.9.2023).

https://x.com/Itai_Leshem/status/1703728836821586078

בבסיסים, מפקדת הטייסות, מפקדות תקשורת, מערכת רואה-יורה ומגורי חיילים וחיילות. על פי המסמך, לפלוגות הנוח'בה ניתנה הוראה שהובלטה: יש לבדוק את המקום בעת העזיבה ולא להשאיר מסמכים²⁴.

45. נוסף לכך את הדיווחים שהצטברו לאחר השבת השחורה, לפיהם תצפיתניות ששירתו סמוך לגבול עזה התריעו במשך חודשים לפני השבת השחורה על אירועים חריגים מהצד השני של הגדר ואילו מפקדיהם איימו עליהם שיעמדו למשפט. לטענתן, ועל פי מידע שפורסם בתקשורת, התצפיתניות פנו למפקדיהם וסיפרו כי יש אנשים חדשים באזור הגדר, כאשר החקלאים שהיו שם התחלפו באנשים חדשים שהן לא ראו בעבר. אחרי שהרגישו שלא מקשיבים להן ולא מתייחסים ברצינות לדבריהן, החליטו להתריע בפני אחד המפקדים הבכירים בגזרה, שהשיב: "אני לא רוצה לשמוע עוד פעם על השטויות האלה. אם שוב תציקו עם הדברים האלה, אתן תעמדו למשפט"²⁵.

46. דיווחים מסוג זה שפורסמו בתקשורת, בהם פיסות מידע בקשר לתמונת מצב מודיעינית שהתקבלה בימים שלפני הטבח, כמו גם הערכות ואינדיקציות שונות שהתקבלו מגורמי המודיעין ונחשפו בדיעבד, מובילים למסקנה כי הקונספציה שהושרשה במערכות הצבא ע"י הדרג המדיני הובילה להתעלמות בוטה מתמרורי אזהרה מובהקים בימים שלפני הטבח. כך, התנפצה הקונספציה לרסיסים באבחה בבוקר השביעי באוקטובר.

ד. "אוגדת עזה נכבשה": מהלך המתקפה וההתמודדות הצבאית מולה

47. מתקפת הפתע החלה בשעה 06:29 בבוקר יום השבת השחורה בשיגור אלפי רקטות לעבר ישראל, שנורו לעבר דימונה, ירוחם, אזור הר הנגב ואף לערד. אזעקות נשמעו בחלקים נרחבים במדינה, כולל באזור גוש דן והשרון.

48. מתקפת הפתע על ישראל בוצעה בארבעה גלים. תחילה, תקפו מחבלי הנוח'בה (כוח הקומנדו של חמאס), בגל השני תקפו מחבלי גדודי עז א-דין אל קסאם, ובגל השלישי תקפו מחבלי שאר הארגונים כאשר לאחר מכן נכנסו אזרחים עזתים לישראל, דרך הגדר הפרוזה והצטרפו למעשי הטבח של המחבלים.

49. בחסות מתקפת הטיילים הכבירה, החלו לפעול מחבלי החמאס לחציית הגדר החוצצת בין רצועת עזה לבין יישובי עוטף עזה ופעלו לאורך כל היקפה בחזית של כ-60 ק"מ. על פי סרטונים שפרסם החמאס, נוטרלו מערכות תצפית ואש, ובכללן מערכת הרואה-יורה אשר מופעלת על ידי תצפיתניות המשרתות בגדוד עזה של חיל האיסוף הקרבי. נטרול אמצעי התצפית והאש נעשה באמצעות רחפני נפץ, שיגור רקטות RPG ושיגור טילי נ"ט²⁶. במקביל ועם הפלת אמצעי התצפית, החלו להגיע טרקטורים לאזור הגדר, פוצצו אותה והרסו את גדר המכשול בכמה נקודות, מתוכם חדרו מחבלי נוח'בה אל המעברים לשטח ישראל.

50. לאחר מעבר המכשולים, פשטו אנשי חמאס שהיו מצוידים בנשק רב על שמונה מוצבי צה"ל, ובכלל זאת על מפקדת אוגדת עזה במחנה רעים, שם השמידו אמצעי תקשורת ותצפית כדי לשבש את יכולת הפיקוד והשליטה של צה"ל בגזרה (רי' דיווח מאת עינב חלבי לעיל).

51. שיבושים ומתקפות אלה אפשרו חדירת כ-3000 מחבלים פלסטיניים ליישובי עוטף עזה באמצעות פיצוץ גדר הגבול או פריצתו בעזרת ציוד מכני הנדסי ב-30-40 נקודות ציון שונות לאורך הגדר. מרבית המחבלים חצו את

²⁴ "המודיעין של צה"ל, רגע לפני 7 באוקטובר: חמאס נערך ל-200-250 חטופים", Ynet, (17.6.2024).

<https://www.ynet.co.il/news/article/rkhfexrho>

²⁵ יענקי גולדן "האיום התמוה של המפקדים בעוטף על התצפיתניות", המחדש, (18.11.2023). [/https://hm-news.co.il/420805](https://hm-news.co.il/420805)

²⁶ עינב חלבי "השמידו את 'העיניים של הלוחמים', פוצצו גדר - ופשטו: התייעוד ממתקפת הפתע, והסימנים המעידים שפוספסו", Ynet, (8.10.2023) <https://www.ynet.co.il/news/article/byj4jpl6>

הגדר לשטח ישראל כשהם רכובים על טנדרים ואופנועים ומקצתם אף חצו את הגדר רגלית והן באמצעות מצנחי רחיפה ממונעים. במקביל, נעשה ניסיון חדירה רחב של הקומנדו הימי של חמאס כאשר מחבלים שטו בסירות גומי לעבר חופי העוטף וחוף אשקלון שרובן סוכלו בידי חיל הים, מלבד בודדות אשר הגיעו לחוף זיקים²⁷.

52. המחבלים תקפו חלק מהטנקים שהיו בגזרה באמצעות רחפני נפץ וטילי נ"ט ובכך ניטרלו אותם. במקביל, המחבלים השתלטו על חלק מהמוצבים ותקפו את אוגדת עזה ובסיסי צה"ל נוספים כמו מוצב נחל עוז, בסיס זיקים ובסיס אורים.

53. צה"ל הופתע מהמתקפה ומעוצמתה. בתחילתה ניסו חברי כיתות כוננות בישובים וכן חלק מהתושבים, להגן על בני משפחותיהם, כאשר חלקם חמושים באקדחים בלבד. לוחמי צה"ל המעטים שהיו בבסיסים הסמוכים ליישובים, בהם לוחמי גדוד 13 של גולני ושוטרי משטרת ישראל, הגיעו להגן על חלק מהישובים, אולם מספרם היה דל ביותר, בהשוואה לכמות המחבלים העצומה שחדרה מרצועת עזה.

54. מפקד מחוז דרום של משטרת ישראל, ניצב אמיר כהן, תושב שדרות, הכריז בשעה 06:41 על קוד "פרש פלשת", שמשמעותו הקפצת כל הכוחות לנקודות מפתח. בין היתר הקפיץ כוחות מג"ב שהצליחו לעצור מחבלים שנעו על שמונה אופנועים צפונה לכיוון אשקלון, אשדוד וקריית גת וזאת בצומת יד מרדכי.

55. במקביל, התנהל קרב קשה באוגדת עזה, אשר אליו הגיעו מחבלים רבים כרבע שעה לאחר שהחלה המתקפה, כשהם רכובים על טנדרים ואופנועים וחמושים היטב. המחבלים הגיעו אל מחנה רעים, בו שוכנת מפקדת אוגדת עזה, ולאחר קרב של כשעה, 30 מחבלים הכניעו את השומרים ועשו דרכם פנימה. בחמ"ל הגיפו חיילי צה"ל את דלת הברזל שבכניסה אליו, והנתרים בחוף המשיכו בלחימה במחבלים. במקביל לקרב, בחמ"ל האוגדה המשיכו לנהל את הלחימה האוגדתית אל מול מתקפת המחבלים בכל הגזרה. לפי הדיווח מיום הקרב, הקרב הסתיים לאחר 13 שעות של לחימה, לאחר השעה 18:00 בערב.

56. גם במהלך הקרב באוגדת עזה, הוכרז קוד "פרש פלשת" על ידי תת אלוף אבי רוזנפלד, מפקד אוגדת עזה, שהבין את היקף המתקפה בשלב מוקדם ושידר לבור בקריה את פקודת החירום הצה"לית למקרה של חדירה עוינת. תת אלוף רוזנפלד הורה במהירות לפתוח את המפקדה החליפית של אוגדת עזה, מהלך שנועד לשעת חירום ואותו תרגלו החיילים שבועיים קודם לכן. אלא שמחבלי נוחביה חסמו את הדרכים למפקדת האוגדה ברעים, בו בזמן שחדרי מלחמה נוספים במפקדת רעים הועלו באש או נפגעו ממטחי פצמ"רים מרוכזים.

57. בעקבות פקודת "פרש פלשת" שהוכרזה על ידי אוגדת עזה, הזניקה חטיבת המבצעים את כלל כוחות הכוננות של צה"ל, לרבות יחידות מובחרות בהן שלד"ג, שייטת 13, גדודי צנחנים, יחידות הלוט"ר, הימ"ס, החטיבה הטקטית של משמר הגבול וכן היחידה המבצעית של שב"כ. במקביל, מסוקים הטיסו יחידות שונות, בהן את יחידת דובדבן, מאזור מעלה אדומים לאזור בארי בעוד מסוקי יסעור של חיל האוויר הטיסו את לוחמי גדוד 890 של הצנחנים לגזרה.

58. נוסף על הכוחות המיוחדים שהשתתפו בלחימה, שלושה גדודי חי"ר נוספים הגיעו להלחם בעוטף, בהם חטיבת הנח"ל, חטיבת הצנחנים וגדוד קרקל מחיל הגנת הגבולות. כולם השתתפו בקרבות הבלתימה של מתקפת הפתע.

²⁷ אמיר בוחבוט "ברגל, באופנועים ובסירות: מתקפת חמאס, שלב אחר שלב", וואלה, (7.10.2023).
<https://www.ynet.co.il/news/article/byj4jpc16>

59. רק כעבור שעות ארוכות מתחילת המתקפה הגיעו לוחמי צה"ל בהיקף משמעותי, והחלו לטהר את היישובים ממחבלים, כאשר קרב הבלימה נמשך 48 שעות מאז החל האירוע עד שהצליחו לוחמי צה"ל לטהר את השטח ממחבלים.

60. במקביל, שר הביטחון הורה על גיוס מילואים נרחב ביותר והכריז על מצב חירום מיוחד בעורף ברדיוס של 80 ק"מ מגבול רצועת עזה.

61. בלימת מתקפת הפתע נעשתה גם בזירה האווירית וגם בזירה הימית במקביל ללחימה בישובים. בתחילה הופעלו מסוקי הקרב כדי לעצור את שטף המחבלים והמון האזרחים שנהרו לשטח ישראל דרך הפרצות בגדר. בהמשך הופעלו המסוקים לטובת הבסיסים והיישובים. בארבע השעות הראשונות מתחילת הקרבות תקפו מסוקי קרב ומטוסי קרב כ-300 מטרות, רובן בשטח ישראל. בכל הנוגע לזירה הימית, הצליחו לוחמי חיל הים, שנכחו מול זיקים בכלי שיט מזוינים, לבלום את הגעת המחבלים ובכך שיבשו את חדירתם מהים, ואת הפגיעה בשני אתרים אסטרטגיים שסמוכים לחוף העזתי - מתקן קו צינור הנפט ותחנת הכוח באשקלון.

62. במהלך מתקפת הפתע ועד לבלימתה, נפלו על הגנת הארץ 733 אנשי כוחות הביטחון וההצלה.

63. מסמך פנימי של צה"ל שפורסם ביום 15.10.23, קבע כי "פשיטת הטרור האסטרטגית של חמאס על עוטף עזה בשבת האחרונה העמידה את יחידות הלוט"ר של מערכת הביטחון הישראלית בפני סיטואציית הלוט"ר הקיצונית והדרמטית ביותר בתולדות העולם"²⁸.

ה. פגיעה באוכלוסייה אזרחית

64. במקביל לקרבות שהתנהלו בין כוחות הביטחון למחבלים במוצבים ובסמוך אליהם, תקפו המחבלים 30 יישובים, קיבוצים ומושבם בעוטף עזה ואת הערים שדרות ואופקים, והחלו לבצע בהם מסע טבח, הרג וביזה. בנוסף, התבצע מסע רצח בכבישי העוטף שבהם תקפו המחבלים מכוניות ישראליות רבות ואת החוסים במיגוניות שבצידי הכבישים.

65. חוליות מחבלים הציבו מארבים בצמתים ובכבישים שירו בנוסעים, במטרה לשבש את הגעת כוחות התגבור והחילוץ. חוליות רתק אלו הצליחו לעכב את הגעת חיילי צה"ל ליישובים ולבסיסים ואפשרו זמן פעולה של מספר שעות למחבלים לפעול ללא התנגדות צבאית, תוך הותרת התושבים להתמודד לבדם מול המחבלים. החוליות היו חמושות ברובי קלשניקוב, מקלעים קלים ורקטות RPG שיועדו לפגיעה ברכבים ממוגנים. גם בכבישים וגם בחלק מהיישובים, מחבלים התחזו לחיילי צה"ל, לבשו מדים וציוד ישראלי, דיברו בעברית ודפקו על הדלתות של בתי התושבים.

66. בשעות הצהריים הושמע במסגדים בעזה נאום של מוחמד דף, שהודיע לתושבי הרצועה שצה"ל לא נמצא ביישובי העוטף וקרא להם לצאת ולכבוש אותם. בעקבות נאום זה, אזרחים רבים מעזה עברו את הגדר והגיעו לקיבוצים, ביצעו מעשי רצח, התעללות ביזה ושווד. מעדויות שאספו חוקרי המשטרה לאחר האירוע עלה כי נחקרים רבים אמרו לאחר המעשה, שהם היו סמוכים ובטוחים שהם הולכים לרצועה על מנת ליישב את משפחתם בבארי וביתר יישובי העוטף ואף הגיעו עם תיקים ובגדים.

²⁸ "מסמך צה"לי: ממה שאנחנו מבינים, התכנית הייתה גדולה עוד יותר, וכללה משלוח חוליות מחבלים למרכז", רוטר, (15.10.2023). <https://rotter.net/forum/scoops1/817039.shtml>

67. בתחילת המתקפה על יישובים, כאשר מול המתבלים התוקפים עמדו בעיקר חברי כיתות הכוננות המקומיות וחלק מהתושבים, הצליחו כוחות אלו לבלום את המתבלים, בחלק מהיישובים, אולם ביישובים רבים אחרים גברו המתבלים, שהיו בכוח עדיף, על המגינים, והצליחו לחדור ליישובים ולפגוע בתושביהם וברכושם בצורה אנושה.

68. על אף שתפיסת ההגנה של צה"ל על יישובי עוטף עזה הייתה להקים מוצבים קרוב ככל האפשר ליישובים, היקף המתקפה הרחב גרם לכך שרוב היחידות בקרבת הגדר היו עסוקות בניסיון להגן על עצמן ולא יכלו להעניק סיוע ליישובי העוטף²⁹.

69. בהקשר זה, יש לציין כי בהתאם לדיווחים שהתקבלו כוחות צה"ל היו מצויים בשטחי כינוס כבר בשעות מוקדמות אך נמנעו מלהכנס לחימה בתוך היישובים מסיבות שאינן ידועות בשלב זה. כך, מתוך תחקיר צה"ל שנערך בקשר לטבח בבארי בשבת השחורה, עלה כי כוחות עמדו בכניסה לקיבוץ ולא נכנסו להלחם בתוך הקיבוץ שעות ארוכות עד שהצטברה מאסה של כוחות רק לקראת שעות הערב³⁰.

70. עוד פורסם, בעקבות חשיפת היומנים של ראש הממשלה נתניהו, כי ישיבת הקבינט הראשונה התכנסה רק בשעה 14:45, קרי שמונה שעות לאחר שהחל הטבח והסתיימה בשעה 20:16³¹. בשלב זה, לא ברור האם ישנו קשר בין שני הארועים והאם העובדה שכוחות צה"ל המתינו בשטחי הכינוס בעוד תושבי העוטף נטבחים בבתיהם, קשורה בטבורה לכינוסו המאוחר של קבינט המלחמה. שאלה זו בפני עצמה הנה שאלה כבדת משקל שמצריכה קיומה של וועדת חקירה ממלכתית.

71. חוליות החמאס שהוצבו בצמתים ובדרכים ירו על כל כלי רכב ועל ישראלים שנעו על הצירים. בעוד שחיילי צה"ל היו צריכים לוודא, קודם לביצוע ירי, שהם אינם מבצעים ירי דו צדדי.

72. את המכה הקשה ביותר מבין יישובי עוטף עזה ספג קיבוץ בארי שבמועצה האזורית אשכול. לפני הטבח התגוררו בו כאלף תושבים, למעלה מ-100 מהם נרצחו בשעות הראשונות למלחמה. מצלמות האבטחה בקיבוץ סיפקו עדויות קשות להתפרעות של המתבלים, שלא הסתפקו ברצח יהודים אלא קראו גם לבני משפחותיהם, שתועדו כשהם בוזזים את הרכוש והציוד החקלאי של הנרצחים והורסים את בתיהם.

73. בכפר עזה עברו המתבלים מבית לבית בתחילת המתקפה וניסו לרצוח כמה שיותר תושבים, כאשר הצליחו להרוג במהלך המתקפה 72 תושבים ובנוסף חטפו 19 תושבים. קיבוץ כפר עזה נכבש למשך יומיים שלמים וטוהר ממחבלים רק בחלוף 48 שעות לחימה.

74. קיבוץ ניר עוז נכבש על ידי מחבלי החמאס, כאשר מתוך 400 תושבים שהתגוררו בקיבוץ, נרצחו 38 תושבים ו-72 מהם נחטפו לעזה.

²⁹ רונן ברמן "ממה שאנחנו מבינים, התכנית הייתה גדולה עוד יותר, וכללה משלוח חוליות מחבלים למרכז", Ynet, (13.10.2023). <https://www.ynet.co.il/news/article/byqj0fbza>

³⁰ מנחם הלפגוט "340 מחבלים חדרו לבארי, הכוחות המתינו שעות מחוץ לשער הקיבוץ", ערוץ 14, (11.7.2024). <https://www.now14.co.il/340-%D7%9E%D7%97%D7%91%D7%9C%D7%99%D7%9D-%D7%97%D7%93%D7%A8%D7%95-%D7%9C%D7%91%D7%90%D7%A8%D7%99-%D7%94%D7%9B%D7%95%D7%97%D7%95%D7%AA-%D7%94%D7%9E%D7%AA%D7%99%D7%A0%D7%95-%D7%A9%D7%A2%D7%95%D7%AA>

³¹ אורי משגב "נתניהו לקה בשיתוק ב-7 באוקטובר", הארץ, (21.12.2023). <https://www.haaretz.co.il/opinions/2023-12-21/ty-article-opinion/.highlight/0000018c-86da-dd61-a3ad-c6fe5c300000>

75. במקביל, המחבלים ביצעו מסע הרג גם בעיר שדרות ובעיר אופקים, עת שעשרות מחבלים פשטו על הערים רכובים על טנדרים. לפחות 50 מתושבי העיר אופקים נרצחו על ידי עשרות מחבלים שהסתובבו באין מפריע במשך שעות ארוכות ברחבי העיר. בנוסף, התרחש בעיר אופקים אירוע בו הוחזקו בני הזוג רחל ודוד אדרי כבני ערובה במשך 20 שעות, עד ששוחררו על ידי כוחות משטרה.

76. בעיר שדרות התחולל קרב קשה סביב תחנת המשטרה בעיר שנמשך 20 שעות, לאחר שתחנת המשטרה המקומית נכבשה על ידי מחבלים עד להחלטה להרוס אותה על יושביה.

77. קצרה היריעה מלפרט את מסע הטבח וההרג שבוצע בישובים ובקיבוצים בעוטף, ואולם דבר אחד אפיין את כולם והוא - האכזריות והתעללות הנוראית שהתרחשה במהלך שעות ארוכות של טבח שבוצע בתושבים. מעדויות החיילים, כוחות זק"א וכן עיתונאים זרים, רבות מגופות ההרוגים הושחתו באמצעות עריפת ראשים, שיסוף גרונות, מלכוד הגופות ברימונים ואף שריפת גופות ואנשים שעודם היו בחיים³².

78. במקביל למעשי האכזריות הנוראיים, ביצעו המחבלים מעשי ביזה בהיקף רחב לרבות ע"י תושבים עזתיים שנכנסו דרך הגדר והגיעו בגל ההתקפה הרביעי. בקיבוץ בארי למשל, תועדו מעשי ביזה נרחבים שבוצעו, בהם השתתפו גם נשים וילדים עזתיים ולפי תחקיר של הניו יורק טיימס, התמקדו במתקפה שלהם על החלקים המערביים של הקיבוץ, הקרובים יותר לעזה. בתוך כך, נבזזו הבתים בשכונות בית אחר בית ואף נבזזו בעלי חיים, ציוד רפואי של ארגון יד שרה, טרקטורים, משחקי ילדים וחפצים אחרים. לאחר שבזזו את הציוד והחפצים שהיו בבתי העלו המחבלים את הבתים באש³³.

79. נוסף על מעשי הטבח בישובים, תקפו מאות מחבלים אזרחים בשטחים פתוחים, בהם אלפים שבילו בפסטיבל "נובה" סמוך לרעים אשר הפך עבור המחבלים למטרה קלה לרצח יהודים. עשרות מחבלים הגיעו למתחם המסיבה שהתקיימה ביער רעים, ירו לעבר המשתתפים והשליכו רימונים. מדובר בפיגוע הטרור הגדול ביותר בתולדות המדינה. לפי תחקיר המשטרה נרצחו במהלך הטבח בפסטיבל "נובה" 364 אזרחים, 17 מתוכם שוטרים ובנוסף נפצעו מאות. כמו כן, מחבלי החמאס חטפו בשבי עשרות מבליים לשטחי הרצועה³⁴.

80. במקביל לפסטיבל "נובה", התקיימה בשטחים החקלאיים שבין ניר עוז לנירים מסיבה נוספת, קטנה יותר, "מסיבת פסיידאק". לפי עדויות של משתתפי המסיבה החמאס לא ידע על קיומה של המסיבה ולכן לא תקף אותה, אך חלק מהמשתתפים עזבו את מתחם המסיבה לאחר שהחלה מתקפת הטיילים בבוקר השבת השחורה על מנת להגיע למרחב מוגן, ובמהלך מנוסתם בכבישים נרצחו 16 ממשתתפי המסיבה על ידי מחבלי חמאס, במיגוניות או בקרבת היישובים הסמוכים³⁵.

81. מוקד נוסף התרחש במקביל בחוף זיקים, אליו פלשו חוליות קומנדו ימי של הזרוע הצבאית של חמאס ורצחו כעשרים ישראלים ששהו בחוף. כוחות מיוחדים מיחידת מגל"ן הרגו את המחבלים ועצרו את מסע הטבח.

³² רועי אבן "העולם נחרד מהזוועות בכפר עזה: "ערפו ראשים של ילדים", **MAKO**, (11.10.2023). <https://www.mako.co.il/culture-articles/Article-cdbeed08ded1b81027.htm>

³³ אלחנן טולדנו "הרצחת וגם ירשת: מחבלי החמאס בזזו את יישובי העוטף בשבת השחורה", **JDN**, (16.10.2023). <https://www.jdn.co.il/video/2055628>

³⁴ ברהנו טגניה "תחקיר המשטרה חושף: 364 נטבחו במסיבה ברעים", **MAKO**, (17.11.2023). <https://www.mako.co.il/news-military/6361323ddea5a810/Article-ec3f8e05fcedb81027.htm>

³⁵ אביבית מיסניקוב "המסיבה הנוספת שעשרות לא חזרו ממנה: "הם נעדרים. לא מצאנו אותם שם", **N12**, (10.10.2023). <https://www.btl.gov.il/About/newspapers/Pages/NetunimMeaYamim.aspx>

82. בנוסף, כביש 232, שהוא הכביש הראשי והחשוב ביותר של אזור עוטף עזה, נכבש בבוקר המתקפה על ידי מאות מחבלים שארבו בכל צומת ובמספר רב של נקודות בכביש. בכביש זה נרצחו לפי הערכות שונות כמה עשרות ישראלים.

83. כך, בשעות הראשונות של המלחמה נרצח המספר הגדול ביותר של יהודים מאז שואת יהודי אירופה³⁶.

ו. 251 חטופים

84. במהלך השתלטות מחבלי חמאס על יישובי העוטף ובמהלך מתקפת הפתע, נחטפו לרצועת עזה 251 ישראלים, אזרחים וחיילים ע"י מחבלי חמאס, ביניהם תינוקות, קשישים, נשים וטף.

85. מנתונים שהתבררו בדיעבד ועודם מתבררים עם גילויין של פיסות מידע, חלק מהחטופים נחטפו כאשר הם אינם בין החיים וגופותיהם עודן מוחזקות בידי החמאס ברצועת עזה.

86. מיעוט מהחטופים הנם חיילי וחיילות צה"ל שנחטפו מהבסיסים הסמוכים לגבול, וכן נחטפו עשרות עובדים זרים.

87. ביום 15.10.23 חשף נשיא המדינה, יצחק הרצוג, בראיון לרשת CNN מסמך "תוכנית חטיפת השבויים", שנמצא על גופו של אחד המחבלים, אשר מפרט את ההדרכות שניתנו למחבלים כיצד לפעול בעת חטיפה. בין ההדרכות נכתב שעל החוטפים לייצר כאוס והפחדה באמצעות כפייה וכיסוי עיני השבויים, שימוש במכות חשמל והוצאה להורג של כל אדם שעלול להוות איום או הסחת דעת. החוטפים הודרכו גם להשתמש בשבויים כמגן אנושי במידת הצורך. כמו כן אמר נשיא המדינה כי בשיטה הדומה לזו של ארגון הטרור דאעש וככתוב במדריך, נדרשו המחבלים לתעד את מעשיהם בשידור חי, ובעת תקיפות צה"ל להוציא להורג את השבויים³⁷.

88. בחקירת כוחות הביטחון סיפר אחד המחבלים כי הנהגת החמאס הבטיחה דירה ומענק בסך עשרת אלפים דולר למי שיביא חטוף מעוטף עזה. עדות זו משתלבת עם עדותה של נילי מרגלית, ששחררה משבי החמאס, שסיפרה כי אזרחים שחטפו אותה הובילו אותה לעזה יחד עם חטופה נוספת, ולאחר שהגיעו לרצועת עזה, העבירו אותן לידיהם של אנשי חמאס, לאחר ניהול מו"מ, אשר ככל הנראה נסב על סוגיית התמורה³⁸.

89. ביום 22.11.23 נחתמה עסקה לשחרור חטופים בין ישראל לבין החמאס, במסגרתה הופסקה האש ברצועת עזה. במסגרת זו שחררו, במשך מספר ימים עוקבים, 80 חטופים: נשים וילדים עד גיל 19 בתמורה ל-240 אסירים פלסטיניים. מאז העסקה לשחרור חטופים אלו ועד היום, לא הצליחו ישראל וחמאס להגיע להסכמות בכל הנוגע לעסקת חטופים נוספת.

90. כיום מצויים הצדדים במשא ומתן בניסיון להגיע לעסקה נוספת לשחרור חטופים, אולם עד למועד הגשת עתירה זו, הדבר טרם צלח.

91. עוד נזכיר כי מספר מועט של חטופים חולצו עד כה משבי החמאס באמצעים צבאיים. כך, ביום 20.10.23 חולצה התצפיתנית אורי מגדיש משבי החמאס במסגרת "מבצע ראשית אור". חילוץ נוסף של שני חטופים על ידי

³⁶ "אסון בלתי נתפס: הנרצחים בטבח והעדויות הקשות מכל הישובים", ערוץ 7, (18.10.2023). <https://www.inn.co.il/news/617035>

³⁷ איתמר אייכנר "מכות חשמל והוצאה להורג בשידור חי: הרצוג חשף ב-CNN את תוכנית חטיפת השבויים", Ynet, (15.10.2023). <https://www.ynet.co.il/news/article/rk3egifwa>

³⁸ תומר ממיה בן שני "עדויות של נילי מרגלית מהשבי: האחות מניר עוז: אמרתי תנו לי את הדף, אעשה רשימת תרופות", Mako, (5.1.2024). https://www.mako.co.il/news-military/2024_q1/Article-7cdd7eb5166dc81027.htm

צה"ל בוצע ביום 12.2.24 במסגרת "מבצע יד זהב" וביום 8.6.24, חילץ צה"ל ארבעה חטופים נוספים במסגרת "מבצע ארנון".

92. נכון למועד הגשת העתירה חטופים בשבי החמאס בעזה 116 חטופים - מתוכם 42 הוכרזו שאינם בין החיים. לגבי 74 הנוספים (בהם 12 נשים), אין כל מידע ודאי האם הם בחיים. קבוצה זו כוללת חמש חיילות, שני פעוטות (ילדי משפחת ביבס) ושבעה מבוגרים מעל גיל 65.

ז. אלימות מינית ומגדרית במהלך הטבח

93. במהלך השבת השחורה ביצעו מחבלי חמאס, תקיפות מיניות, אונס והתעללות מינית בהיקף נרחב הן כלפי נשים והן כלפי גברים, לרבות כלפי נערים ונערות וזאת בשיטתיות, כדפוס שחזר על עצמו במוקדים שונים, באופן המהווה פשעים נגד האנושות ורצח עם.

בחקירותיהם של מחבלי חמאס שנעצרו על ידי כוחות הביטחון, הודו המחבלים כי קיבלו פקודות מפורשות לתקוף מינית נשים ישראליות ואף נצטוו לאנוס את הגופות.

- אורית סלוציאנו "Denial of Sexual Assault during the October 7th massacre" איגוד מרכזי הסיוע בישראל מיום 19.11.23 מצ"ב כנספת 5.

94. ביום 21.2.24 פרסם איגוד מרכזי הסיוע לנפגעי ונפגעות תקיפה מינית דו"ח על ההתעללויות המיניות במהלך הטבח. לפי הדו"ח, מחבלי חמאס תקפו מינית בשיטתיות בכל סוגי הזירות ב-7.10, ילדות וילדים וכן נשים וגברים. רבים ממעשי האונס בוצעו בצורה קבוצתית, תוך שיתוף פעולה בין המחבלים המתעללים. לעיתים קרובות, בוצע האונס מול קהל - בני זוג, משפחה או חברים - באופן שנועד להגביר את הכאב וחוסר האונים של כל הנוכחים ולזרוע אימה נוספת³⁹.

95. ביום 4.3.2024 פרסם דו"ח ע"י השליחה המיוחדת לאלימות מינית של האו"ם, פרמילה פאטן, אשר התבסס על עשרות עדויות ושעות רבות של צפייה בסרטונים, בו נקבע כי התרחשו מעשי אלימות מינית, בהן אונס נשים לרבות אונס קבוצתי ורציחתן בירי מטווח קצר בראש⁴⁰.

96. הדו"ח אוחז 23 עמודים ומבוסס על ביקור משלחת בראשותה של פאטן בין התאריכים 14.2.24-29.1.24.

97. המשלחת קיימה 33 פגישות, בין היתר עם משרדי ממשלה, נציגי צה"ל, משטרה ושבי"כ וכן פגישה עם נשיא המדינה ורעייתו. בנוסף, המשלחת ערכה מספר סיורים במחנה שורה, לשם הובאו גופות הנרצחים לטובת זיהוי וכן במכון לרפואה משפטית באבו כביר. המשלחת עיינה בלמעלה מ-5,000 תמונות וצפתה ב-50 שעות של סרטוני וידאו מיום מתקפת הטרור ב-7 באוקטובר. מוקד מרכזי בביקור המשלחת היה בקיום 34 ראיונות עם שורדי הטבח, עדי ראייה, חטופים ששחררו משבי חמאס בעזה וצוותי ההצלה שפעלו ביום המתקפה.

98. המשלחת התמקדה בארבעה מוקדים מרכזיים שבהם חמאס היכה ב-7 באוקטובר: בסיס נחל עוז, קיבוץ בארי, כפר עזה, פסטיבל המוזיקה "נובה" ברעים וכביש 232. לפי הנטען בדו"ח, התקשו הרשויות בישראל להשיג ראיות לאלימות מינית בשל העובדה שחלק ניכר מהגופות היו במצב רע וכן בשל טיפול לקוי של שירותי ההצלה

³⁹ דו"ח איגוד מרכזי הסיוע מיום 21.2.24. https://www.1202.org.il/centers-union/publications/reports/712-silent_cry
⁴⁰ Official visit of the Office of the SRSO-SVC to Israel and the occupied West Bank 29 January – 14 February 2024
<https://www.un.org/sexualviolenceinconflict/press-release/israel-west-bank-mission>

הראשוניים שהגיעו לזירות השונות בעוטף עזה. בשל האמור, הדו"ח קבע כי לא ניתן לקבוע האם התרחשה אלימות מינית במקרים של כ-100 גופות שאותרו, בשל העובדה שהן היו שרופות.

99. הדו"ח מציין שבכל המוקדים שנבדקו, נמצאו גופות של נשים כשהן עירומות ויריות כך שישנן ראיות להתעללות מינית. הדו"ח קובע גם כי המשלחת המיוחדת מצאה ראיות חד משמעיות כי ישראלים שנחטפו לעזה עברו אלימות מינית כולל אונס, עינויים והתעללות.

100. המוקד הראשון שמפורט בדו"ח הוא פסטיבל "נובה", בו נכחו כ-3500 בני אדם. לפי הדו"ח, המקום הפך לזירת רצח המוני שנמצאו בה מאות גופות, חלקן במצב קשה לאחר שהועלו באש. בהתאם לממצאי המשלחת, נמצאו ראיות שהצביעו על מקרים מרובים של אונס כולל אונס קבוצתי שהסתיים לאחר מכן ברצח. הדו"ח אף מציין מפי עדי ראייה שראו לפחות שני מקרים של אונס נשים לאחר שכבר נרצחו. גופות נשים אותרו ברובן כשהן עירומות או עירומות חלקית מהמותניים למטה כשהן יריות בראש. היו גם גופות שאותרו כשהן קשורות לעצים. עוד ציין הדו"ח, כי ישנן ראיות לכך שמקרי אלימות מינית התרחשו לאורך כביש 232 כולו.

101. מוקד נוסף שבו נמצאו עדויות לאונס הוא קיבוץ רעים, שבו מתואר מקרה של אונס אישה מחוץ למיגונית בכניסה לקיבוץ וכן מקרה בו באחד הבתים בקיבוץ אותרו שתי נשים כשהן ערומות על הרצפה ויריות בראשן.

102. עוד קובע הדו"ח כי בהתייחס לשבעה חיילים, ארבעה גברים ושלוש נשים, אותרו סימני ירי בחלקים האינטימיים של גופותיהם וב-24 מתוך 29 גופות חיילים שהוצגו למשלחת, נמצאו סימני ירי בראש.

103. בכל הנוגע לחטופים והחטופות השבויים ברצועת עזה, אספה המשלחת עדויות מהחטופים ששבו במסגרת עסקת החטופים, ועל בסיסן קבע הדו"ח במפורש כי התקבל מידע קונקרטי וברור לאלימות מינית, לרבות אונס והתעללות מינית כלפי חלק מהנשים ואף כלפי ילדים. על פי הדו"ח קיים בסיס לקביעה לפיה האלימות המינית ממשיכה כלפי החטופות המצויות בעזה גם כיום.

ח. פליטים בארצם – מפונים מדרום ומצפון

104. מיד בסמוך לסיום אירועי השבת השחורה החליטה המשיבה 1 על פינני 29 ישובים קרובי גדר סביב רצועת עזה מתושביהם. החלטת ממשלה 950 מיום 12.10.23, "תכנית פעולה לאומית לביצוע פינוי אוכלוסייה המצויה בסמוך לגבול רצועת עזה וקליטתה - חרבות ברזל", הייתה ההחלטה הראשונה שהתקבלה בעניין פינוי תושבים מבתיים. החלטה זו נבנתה במדרג של שני שלבים: בשלב הראשון אושר בדיעבד מצב חירום והצורך שנוצר לפנות את האוכלוסייה אשר התגוררה בישובים במרחק של 0-4 ק"מ מגבול עזה; השלב השני, נוגע לאוכלוסייה בטווח של 0-7 ק"מ מהגבול, ובו נקבע מענק לצורך התארגנות ראשונית.

105. מספר ימים לאחר מכן, ומתוך החשש להתלקחות מלחמה גם בגבול הצפון, קיבלה המשיבה 1, ביום 18.10.23, את החלטת ממשלה 975: "תכנית פעולה לאומית לביצוע פינוי אוכלוסייה בגזרת הצפון (0-5 מהגבול) וקליטתה - מלחמת חרבות ברזל". בדברי ההסבר להחלטה זו נכתב כי נוכח המציאות הביטחונית והאפשרות להתפתחות מערכה גם בגזרה הצפונית, לא ניתן לשמור על שלומה של האוכלוסייה או להבטיח אספקת מוצרים ושירותים בסיסיים בטווח של 5 ק"מ מגבול הצפון אלא באמצעות פינוי מאורגן של האוכלוסייה.

106. החלטות אלה, מחד היו הכרחיות לצורך הגנה על חייהם של התושבים אך מאידך יצרה מעגל נפגעים נרחב כתוצאה מאירועי השבעה באוקטובר, שכן תושבים אלו נתלשו ונעקרו מבתיים באבחת חרב ללא כל צפי לחזרתם לבתיים.

107. ביום 7.7.24 התפרסם מסמך מטעם מרכז המחקר והמידע של הכנסת שעניינו "נתונים מעודכנים על מפונים מהדרום ומהצפון", לפיו נכון לסוף חודש יוני, המספר המוערך של התושבים הזכאים לפינוי הוא 143,000, מתוכן 68,500 תושבי צפון ו-74,500 תושבי הדרום. זכאי הפינוי מתחלקים בין השוהים במלונות, השוהים בקהילה ומי ששבו לבתיהם.

108. נכון לסוף יוני 2024 מספר המפונים ששהו במלונות היה כ-22,800, אשר מהווים 18% מכלל המפונים הרשומים במערכת, כאשר רובם המוחלט תושבי הצפון⁴¹.

109. ביום 1.4.2024 התפרסמו נתונים מדאיגים שהתבססו על סקר שנערך ע"י מכבי שירותי בריאות, בו נסקרו מפונים מיישובי עוטף עזה וקו העימות בצפון וממנו עולה כי שליש מהמפונים דיווחו על שינוי לרעה במצבם הבריאותי. בהתאם לממצאי הסקר, 59% מהם תופסים את מצבם הבריאותי כיום כבינוני או גרוע, לעומת 42% בלבד טרם פרוץ המלחמה. 76% מהמפונים ויתרו על תור לרופא או לבדיקה רפואית שנקבעו מראש. בנוסף, מעידים נתוני הסקר על הידרדרות מדאיגה בבריאות הנפשית של המפונים. 38% מהם מעידים כי מצבם הרפואי בינוני או גרוע, גידול של כ-300% מהתקופה שקדמה למלחמה. כשליש מהמפונים דיווחו שהם מוטרדים מבעיות רגשיות כל הזמן או לעיתים קרובות, 45% מהם מרגישים שהם צריכים סיוע נפשי מאיש מקצוע, חמישית מהם עוד לא פנו לקבלו. מפרוץ המלחמה, חלה עלייה של 45% במפונים שמעידים שנוטלים תרופות לטיפול במצבי דיכאון וחרדה, אם במרשם או בלעדיו וכן 67% מהמפונים דיווחו כי חלה ירידה באיכות השינה שלהם⁴².

110. קשיים משמעותיים נוספים שנגרמים כתוצאה מפינוי התושבים מבתיהם מתבטא ביחס למצבם של ילדים ובני נוער. מסמך של מרכז המחקר והמידע של הכנסת שעסק במצבם של הילדים ובני הנוער המפונים והמתפנים שהתפרסם ביום 19.3.24, עמד על מצבי סיכון בקרב בני נוער מפונים, לרבות נשירה ממסגרות חינוך ואי הגעה סדירה למערכת החינוך, מוגנות ילדים ובני נוער במרכזי הפינוי, שימוש בסמים ובאלכוהול בקרב בני נוער במתקני הקליטה ועוד⁴³.

ט. היבטים בינלאומיים – פגיעה בלגיטימיות של מדינת ישראל ועליה חדה באנטישמיות

111. אירועי השבעה באוקטובר הדהימו את העולם כולו, נוכח אכזריותם והיקפם. בתחילה, בעולם המערבי הביעו הזדהות עם מדינת ישראל, תוך שגינו באופן חריף את מתקפת הטרור והחטיפה. שורת מנהיגים מן העולם הגיעו לביקור בישראל נוכח אירועי הטבח והביעו את תמיכתם בה.

112. יחד עם זאת, ככל שמשך המלחמה הלך ונמשך, ועם התרחקות המלחמה מאירוע השבעה באוקטובר, איבדה מדינת ישראל את התמיכה הבינלאומית לה זכתה בתחילה. כך, בתחילת אפריל 2024 דווח כי על פי סקרי דעת קהל עדכניים מארה"ב ואירופה, ישראל איבדה את כל האהדה שזכתה לה בדעת הקהל אחרי השבעה באוקטובר ולמעשה חזרה למקום בו הייתה לפני אירוע הטבח, כאשר מגמה זו הולכת ומחמירה.

113. הירידה בתמיכה בישראל התרחשה על רקע התנהלותה במלחמה, ובראש ובראשונה לאור המספר הגבוה של ההרוגים בעזה. העולם כולו נחשף לתמונות הקשות מתקיפות צה"ל בעזה, לדיווחים על המשבר ההומניטרי,

⁴¹ ד"ר תהילה שחר וד"ר מיכל לרר נתונים מעודכנים על מפונים מהדרום ומהצפון (הכנסת, מרכז מחקר ומידע, 2024).

⁴² אביחי חיים "נוטלים תרופות נגד דיכאון, ישנים פחות וחוזרים לעשן: התדרדרות במצבם הרפואי של המפונים", וואלה, (1.4.2024). <https://news.walla.co.il/item/3654782>

⁴³ מריה רבינוביץ' מצבם של הילדים ובני הנוער המפונים והמתפנים (הכנסת, מרכז מחקר ומידע, 2024).

לרעב ולפגיעה בילדים, וכן לעובדה שממשלת ישראל לא הציגה, מאז פרוץ המלחמה ועד היום, כל תוכנית ליום שאחרי המלחמה.

114. מצב דברים זה הוביל להתדרדרות מתמשכת במעמדה הבין-לאומי של ישראל. התדרדרות זו כללה, בין היתר, הכרה של ספרד, נורווגיה ואירלנד במדינה פלסטינית; החלטה של אוניברסיטאות ברחבי העולם לנתק את קשריהן עם אוניברסיטאות בישראל, תוך הטלת חרם על אנשי אקדמיה ישראלים; ממשלת צרפת החליטה לאסור השתתפות של חברות ישראליות בתערוכת "יורוסטורי" של תעשיית הנשק; הוטל חרם ייצוא מטורקיה על ישראל ועוד.

115. נוסף על כך, בחודש יוני 2024 הוכנסה מדינת ישראל ל"רשימה השחורה" של האו"ם של מדינות וארגונים הפוגעים בילדים באזורי סכסוך.

116. ביום 29.12.23 פנו נציגי מדינת דרום אפריקה לבית הדין הבין לאומי לצדק בבקשה לפתוח הליך נגד ישראל בגין רצח עם וביום 26.1.24 הוצאו צווים זמניים בהם הורו לישראל לנקוט בכל האמצעים כדי למנוע מעשה שעלול להיחשב רצח עם.

117. בהמשך ביום 10.5.24 ביקשה דרום אפריקה להוציא צווי מניעה חדשים נגד ישראל בעקבות הכניסה הקרקעית לרפיח.

118. שיאם של דברים הגיע ביום 20.5.24, כאשר התובע בבית הדין הפלילי הבין לאומי, כרים קאן, הצהיר כי ביקש משופטי בית הדין להוציא צווי מעצר באשמת פשעי מלחמה, ובהם בין היתר בגין הרעבה, נגד ראש ממשלת ישראל בנימין נתניהו ולשר הביטחון יואב גלנט, כאשר במקביל ביקש הוצאתם של צווי מעצר נגד ראשי חמאס איסמעיל הניה, יחיא סינוואר ומוחמד דף. הבקשה עברה להחלטתם של שופטי בית הדין. צרפת, ספרד ומדינות נוספות באירופה תמכו בבקשה להוצאת הצווים. עובדות אלו מתווספות לכלל הנזקים שנגרמו למדינת ישראל מניהול המלחמה.

119. במקביל להתדרדרות במצב הדיפלומטי של מדינת ישראל, חלה גם עליה חדה באנטישמיות ברחבי העולם, בדמות הפגנות נגד ישראל שכללו השחתה ואלומות עד כדי רצח אזרח יהודי אמריקאי, פול וקסלר, שהפגין בעד ישראל. נוסף להפגנות, למדיה החברתית ולחלק מערוצי התקשורת המרכזיים גם מוסדות אקדמיים הפכו בטוחים פחות ליהודים.

120. עוד ביום 19.11.23 התפרסם מסמך מטעם מרכז המחקר והמידע של הכנסת שעניינו "התגברות האנטישמיות בעולם בעקבות מלחמת חרבות ברזל", במסגרתו נקבע כי מלחמת 'חרבות ברזל' שראשיתה בשבת השחורה, הובילו להתגברות ניכרת של אירועי האנטישמיות בעולם. על פי דוח של משרד התפוצות והמאבק באנטישמיות, ההסתדרות הציונית העולמית והסוכנות היהודית, בשלושת השבועות הראשונים מפרוץ המלחמה חלה עלייה של כ-500% בהיקף כלל האירועים האנטישמיים יחסית לתקופה זו אשתקד.

121. מצב דברים זה הוביל לפגיעה באזרחי מדינת ישראל, ללגיטימיות שלה בזירה הבינלאומית ולפגיעה ביהודים המתגוררים בתפוצות ובישראלים שיוצאים לחו"ל, אשר חשופים כיום לסכנה מתמשכת ומשמעותית.

י. טראומה קולקטיבית מתמשכת

122. "טראומת השבת השחורה ייחודית אפילו בנוף הישראלי למוד הטראומות" כך מתארת נועה וילצינסקי מהמחלקה לפסיכולוגיה באוניברסיטת בר אילן במאמרה "טראומת השבת השחורה: קווים לדמותה וכיוונים

מנחים להתמודדות" **חברה ורווחה** מ"ג (4) 469 (2023). ייחודיות הטראומה נובעת מהיותה מורכבת ממספר רבדים: היקף הפגיעה, כמות הנפגעים והאופן בו הפגיעה נעשתה היא עצומה; הטראומה משותפת למדינה שלמה; הטראומה עודנה מתחוללת ונמשכת, כל עוד החטופים לא שבו הביתה וכל עוד המלחמה נמשכת.

123. נוסף על כך, הטראומה מתאפיינת בתחושת נטישה קשה של האזרחים מצד גופי המדינה האמונים על ביטחונם, ומתלווה לה ביקורת ציבורית קשה ברחבי העולם שמחריפה את תחושת הבדידות הקיומית של תושבי המדינה.

124. אירוע השבת השחורה, שכלל הרג בקנה מידה עצום ופגיעות בעלות אופי סדיסטי, מגדירה את הטראומה הספציפית הזו כ"אירוע טראומטי קטקליזמי" – מונח זה משמש לתיאור טראומה שנובעת מאירוע מחריד ועצום בהיקפו, בעל פוטנציאל לייצר שינוי עומק בתפיסות העולם של היחיד והקהילה, בדרך כלל לרעה (שם, בעמ' 470).

125. טראומה בסדר גודל כזה משפיעה לא רק על הנפגעים הישירים מהמתקפה אלא על החברה בכללותה, ומערערת באופן דרמטי את האמונה בחוסנה של הקהילה וביכולתה לתמוך בפרט.

126. מחקר ראשון ויחיד מסוגו בעולם, אשר נערך בישראל במרכז לחקר האובדנות והכאב הנפשי ע"ש ליאור צפתי במרכז האקדמי רופין, בדק תחושות לפני ואחרי אירועי טראומה המונית. כשבחן את מצב בריאות הנפש של הישראלים לפני ואחרי 7 באוקטובר, עלה כי ישנו קשר הדוק וחזק בין תחושת השייכות של אדם לקהילה ולחברה שבה הוא חי לבין יכולתו להתמודד עם דיכאון ונטייה לאובדנות.

127. במחקר נבדקו, בין היתר, שכיחות הפרעות נפשיות כמו PTSD (הפרעת דחק פוסט-טראומטית), דיכאון וחרדה ותסמינים פסיכולוגיים שונים, כולל קשיים רגשיים, מצוקה, אופטימיות והשפעה של תחושת הנטישה והבגידה שחוו האזרחים על התסמינים הפסיכולוגיים. נמצא כי שיעורי ה- PTSD הוכפלו מ-16% לפני הטבח ל-30% אחריו, וירדו ל-27% במדידה השלישית - ארבעה חודשים לאחר הטבח. שיעורי הדיכאון והחרדה עלו דרמטית - מ-24% ל-43%, ומ-31% ל-44% בהתאמה. במדידה השלישית הם ירדו ל-30%.

128. קרוב למחצית מהנשאלים דיווחו כחודש לאחר הטבח כי חוו חוויית בגידה ממפקדים וממנהיגים שעליהם סמכו. נמצא כי ככל שגופים לקחו אחריות על האירועים עלה אמון הציבור בהם. עוד עולה מהמחקר כי שיעור המחשבות האובדניות במדידה שנעשתה לאחר הטבח עמד על 38% במחשבות אובדניות פסיביות ו-14% במחשבות אקטיביות - שיעורים שנחשבים גבוהים מאוד ביחס לממוצע הרגיל⁴⁴.

129. הפגיעה מתעצמת ביתר שאת, משום שגם גורמי הטיפול עצמם חוו טראומה והם חשופים למעשה לחוויה של טראומה משנית, בעודם נדרשים לטפל בפרט ובקהילה. התופעה בה מטפל ומטופל נחשפים בו זמנית לאותו אירוע טראומטי מכונה בספרות המקצועית "מציאות משותפת" או "טראומה משותפת" או "מציאות טראומטית משותפת". המשמעות היא שאיש המקצוע עלול לסבול מטראומה ראשונית ומשנית כאחד: הראשונה נובעת מחשיפה אישית וישירה לאסון, והשנייה כתוצאה מהעבודה האינטנסיבית עם הטראומה והמצוקה של המטופל. הטראומה המשנית עלולה לא פעם להיות עמוקה ובעלת השלכות נרחבות יותר מזו האישית⁴⁵.

⁴⁴ אפרת פורשר "מחקר בריאות הנפש של הישראלים: סיסמא כמו "ביחד לנצח" לא תורמת", **ישראל היום**, (8.5.2024). <https://www.israelhayom.co.il/health/article/15711903>

⁴⁵ שירי רוז "הטראומה של ה-7 באוקטובר רוקנה אותי כמטפלת. לא הייתה לי נחמה להציע", הארץ, (5.2.2024). <https://www.haaretz.co.il/family/shiriraz/2024-02-05/ty-article.premium/0000018d-7422-dd6e-a98d-f42244560000>

130. יודגש, כי טראומה קולקטיבית יכולה להשפיע על מערכות יחסים, לשנות מדיניות ותהליכים משפחתיים ואף את אופן תפקודה של החברה כולה עד כדי שינוי נורמות חברתיות. לצד זאת, טראומה קולקטיבית משפיעה על כל פרט בחברה ומעמתת אותו עם חוסר אונים ואימה.

131. זיכרונות וחוויות טראומטיות נוטים לעתים לעבור מדור לדור, מה שמוביל להשלכות פסיכולוגיות ורגשיות שליליות כמו חוסר תקווה, פחד, חרדה, דיכאון ועוד. כך למשל במחקר שכלל ילדים ונכדים בוגרים של ניצולי שואה, התגלה כי 35% מהם סבלו מהפרעת חרדה כללית, 26% עברו אפיזודה של דיכאון מגיורי, ו-14% מהם סבלו מהפרעת דחק פוסט טראומטית. במחקר אחר נחקרה ההשפעה הבין-דורית של רצח עם הולודומור (הרעבה עד מוות) בשנים 1932-1933 באוקראינה. ההשפעה נחקרה על שלושה דורות במשפחות אוקראיניות והתוצאות הראו שמגוון עצום של רגשות, מצבים רגשיים ואסטרטגיות התמודדות מבוססות טראומה הופיעו אצל הניצולים במהלך תקופת רצח העם, אך גם הועברו לדור השני והשלישי. תגובות פסיכולוגיות, רגשיות ופיזיולוגיות אלו תוארו על ידי המשתתפים כמצב הישרדותי הכולל פחד, חוסר אמון, עצב, ירידה בערך העצמי, עוינות חברתית ועוד⁴⁶.

132. במאמר על טראומה קולקטיבית שפרסם ארגון הרופאים האמריקאים, נקבע כי בכל הנוגע לטיפול בטראומה קולקטיבית יש יתרון מסוים: ניתן להפעיל משאבים הרבה יותר גדולים ומסונכרנים. טראומה כזו יכולה לחזק את הזהות הקהילתית, אבל במקרים אחרים עלולה לשבור קשרים בחברה.

133. המחקר שירטט מודל של 4 שלבים להחלמה מטראומה קולקטיבית: השלב ההירואי בו הקהילה מאוחדת ומגיבה בפעולות של הצלה, אירוח ותרומות; שלב ירח הדבש בו מוסדות המדינה מצטרפים לתמיכה; שלב ההתפכחות בו ההתמודדות עם המציאות הקשה מתחילה לאחר שתשומת הלב הציבורית יורדת; שלב הבנייה מחדש שמתרחש בדרך כלל שלוש שנים מאז האירוע, בו למעשה הקהילה נבנית מחדש וחוזרת לשגרה מסוימת⁴⁷.

134. בחלוף למעלה מתשעה חודשים מאז קרות האירוע וכאשר מדינת ישראל עודנה מצויה במצב של טראומה מתמשכת, נוכח הימשכות המלחמה והעובדה שהחטופים טרם הושבו לביתם, אפשר לומר בבירור כי **החברה הישראלית מצויה כרגע בשלב ההתפכחות שבה מציאות החיים הקשה טופחת על פניהם. כדי לעבור לשלב הבנייה מחדש, הכרחי ומתחייב להגיע לחקר האמת באשר לגורמים שהובילו למה שארע לרבות קבלת אחריות מצד האחראיים על כך על מנת לאפשר סגירה של האירוע והשבת תחושת האמון, על מנת שניתן יהיה לשקם את החברה הישראלית ולבנות אותה מחדש מבלי שהטראומה הקולקטיבית מאיימת לפורר אותה ואת חוסנה.**

יא. החלטות קודמות להקמת ועדות חקירה ממלכתיות

135. במסגרת הטיעון המשפטי, יטענו העותרים כי נוכח הכשל המערכתי הקיצוני והחמור שנגלה באירועי השבעה באוקטובר, כפי שפורט במסגרת התשתית העובדתית לעיל, מחובתה של הממשלה להפעיל את סמכותה ולקבל את ההחלטה האחת והיחידה המתחייבת בנסיבות העניין, והיא - ההחלטה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית לאלתר.

⁴⁶ "ישראל חווה טראומה קולקטיבית", Infomed, (13.11.2023). <https://www.infomed.co.il/articles/7598>
⁴⁷ גלי וינרב "הלקח מהעירייה שהוצפה במים מזוהמים: מה מלמדים מחקרים על טראומה קולקטיבית", גלובס, (13.10.2023). <https://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1001460085>

136. העותרים מס' 10, 18, 21, 60 ו-79, אשר כיהנו כשרים וחברי כנסת בעבר, ובתוך כך נדרשו לקבל החלטה בשאלת הקמת וועדת חקירה ממלכתית, מפרטים בתצהירים המצורפים לעתירה את אופן הפעלת שיקול הדעת שקדם לקבלת החלטותיהם בנושא. תשתית עובדתית זו, באשר לאופן הפעלת שיקול הדעת השלטוני של חברי ממשלה בסוגיית הקמתן של ועדות חקירה ממלכתיות בעבר, עשויה לשמש **כסמן למבחן הסבירות** ובכך לסייע לבית משפט נכבד זה בהכרעתו השיפוטית בשאלה נשוא העתירה דנן, והיא - האם במקרה שלפנינו החלטת המשיבה 1, **להימנע במשך למעלה מתשעה חודשים מלהחליט** על הקמת ועדת חקירה ממלכתית (ולא כל שכן מלהעלות לדיון את עצם הצורך בכך) הינה החלטה הנגועה בחוסר סבירות קיצוני.

137. תצהירי השרים לשעבר מלמדים בבירור כי **בנסיבות אשר חומרן הינה פחותה בהרבה, על פי כל קנה מידה, מחומרת אירועי השבעה באוקטובר, השיקול הראשון במעלה, אותו שקלו השרים ולו נתנו את המשקל הכבד ביותר לפני כל שיקול אחר, בבואם להכריע בדבר הצורך בהקמת ועדת חקירה ממלכתית, היה השיקול הממלכתי שעניינו האינטרס הציבורי, המחייב בחינה יסודית, מקיפה, אובייקטיבית ונטולת פניות של התנהלות הגורמים הרלוונטיים לעניין, זאת גם בנסיבות בהן ידעו כי ועדת חקירה ממלכתית עשויה לבחון גם את התנהלות ממשלת ישראל בפרשה.**

138. כך, בסוף חודש נובמבר 1995, זמן קצר לאחר רצח רבין, קיבלה הממשלה, בה היו חברים העותר מס' 79, פרופ' שמעון שטרית, שכיהן כשר הדתות, העותר מס' 21, עוזי ברעם, שכיהן כשר הפנים וכשר התיירות וכן העותר מס' 60, אפרים סנה, שכיהן כשר הבריאות, החלטה להקים ועדת חקירה ממלכתית שתפקידה לחקור את השתלשלות העניינים ותפקוד הגופים האחראים על בטחונו ושלומו של ראש הממשלה (ועדת שמגר). ההחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית התקבלה זמן קצר ובסמוך לקרות האירוע, מבלי שהתעוררו אי אילו חילוקי דעות בממשלה בקשר לצורך בהקמת ועדת חקירה ממלכתית, היות וכלל חברי הממשלה רצו בהקמת ועדת חקירה מקיפה, יסודית ונטולת פניות, במטרה להגיע לחקר האמת. כל אחד מהמצהירים מציין בתצהירו כי לחברי הממשלה היה ברור כי קיים צורך בהקמת הוועדה וכי ועדת חקירה ממלכתית היא המתאימה לחקירת הנושא היות והיא מתמנה על ידי נשיא בית המשפט העליון. כמו כן ציינו בתצהיריהם כי לא זכורים להם כל ויכוחים או מחלוקות בנוגע לצורך בהקמת הוועדה, או כל ניסיון לקדם הקמתה של ועדה מסוג אחר, וזאת על אף ההבנה של כל חברי הממשלה כי הייתה טעות בקונספציה שסברה כי יהודי לא ירצח ראש ממשלה בישראל. כמו כן ציין כל מצהיר כי בעת קבלת ההחלטה הייתה בו הכרה ומודעות ברורה כי **הגם שיש בהקמת ועדת חקירה ממלכתית משום פוטנציאל לביקורת על התנהלות הממשלה, במידה כזו או אחרת, הצורך והאינטרס הציבורי מחייבים אותו כחבר ממשלה לקבל החלטה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית, וזאת לשם בדיקה מעמיקה, אובייקטיבית ונטולת פניות של רצח ראש ממשלה בישראל. במסגרת הפעלת שיקול הדעת השלטוני להקמת ועדת החקירה הממלכתית, הרוח הממלכתית שסברה כי יש לבחון את התנהלות הכוללת, לרבות את זו של הנהגת המדינה, גברה על כל שיקול אחר.**

- תצהירו של העותר מס' 79, שר הכלכלה ושר הדתות לשעבר, פרופ' שמעון שטרית מצ"ב **כנספח 6.**

- תצהירו של העותר מס' 21, שר הפנים ושר התיירות לשעבר, עוזי ברעם מצ"ב **כנספח 7.**

- תצהירו של העותר מס' 60, שר הבריאות לשעבר, אפרים סנה מצ"ב **כנספח 8.**

139. דוגמא נוספת ניתן למצוא בתצהירו של העותר מס' 60, אפרים סנה, שכיהן כשר התחבורה בין השנים 2001-2002. במהלך כהונתו ארע "אסון ורסאי", כאשר חמישה ימים לאחר מכן התקבלה החלטת ממשלה ישראל להקמת ועדת חקירה ממלכתית בעניין בטיחות מבנים ומקומות המשמשים ציבור (ועדת זיילר). בתצהיר מבהיר אפרים סנה כי זכור לו כי בעת קבלת ההחלטה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית בעניין זה, היו

חברי הממשלה מזועזעים קשות מהקריסה של הרצפה באולמי וורסי וכל אחד מהם חש כי זו חובתו ואחריותו הציבורית כחבר הממשלה להורות על הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, אשר תקבל את המנדט הרחב ביותר לחקירת הנושא, וזאת בכדי לחקור ולהבין את כל הדרוש לשם מניעת אסון דומה בעתיד. בהתייחס לשני המקרים בהם היה שותף סנה כחבר בממשלה, בהם התקבלו החלטות על הקמת ועדות חקירה ממלכתיות, הוא מעיד כי אופן הפעלת שיקול הדעת השלטוני על ידי ממשלות ישראל, במסגרת הליך קבלת ההחלטות, מלמד בבירור כי ממשלת ישראל שקלה, בראש ובראשונה, את השיקול הממלכתי שעניינו האינטרס הציבורי, אשר חייב בחינה יסודית, מקיפה, אובייקטיבית ונטולת פניות של התנהלות כלל הגורמים הרלוונטיים לעניין, לרבות של הדרג המדיני ככל שנדרש, כל זאת בכדי להגיע לחקר האמת ולהשיב את אמון הציבור ברשויות השלטון. בקבלת ההחלטה גבר השיקול הממלכתי על פני כל שיקול אחר.

140. עוד דוגמא ניתן למצוא בתצהירו של העותר מס' 18, עמר בר לב, שכיהן כשר לביטחון הפנים והשר לחיזוק וקידום קהילתי, מיום 13 ביוני 2021 ועד ליום 29 בדצמבר 2022. במהלך כהונתו, ביום 23.1.22, החליטה הממשלה, בה היה חבר, על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לעניין רכש הצוללות וכלי השיט על ידי מדינת ישראל בין השנים 2009-2017 (ועדת גרוניס). במקרה זה אמנם ההחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית התקבלה זמן ארוך לאחר האירועים שהתרחשו בה, אך הדבר נבע מכך שוועדת הבדיקה הממשלתית ישבה בזמן זה על המדוכה ותחקרה את האירוע וביום 22.11.2020 פוזרה עקב התפטרות חבריה כחודש לאחר הקמתה בשל מגבלות שהטיל היועץ המשפטי לממשלה דאז על עבודתה וסמכויותיה. בר-לב מצייין בתצהירו כי בקרבת הרוב המוחלט של חברי הממשלה הייתה הבנה עמוקה וברורה כי מתחייבת חקירה מקיפה, יסודית, אובייקטיבית ונטולת פניות בכל הנוגע לתהליכי העבודה, קביעת המדיניות, ההתנהלות הממשלתית וקבלת ההחלטות של הדרג המדיני בכל הנוגע לרכש הצוללות וכלי השיט, לטובת האינטרס הציבורי. בכלל זה, אפילו ראש הממשלה דאז, נפתלי בנט, אשר נמנע בהצבעה, הדגיש את החשיבות הציבורית "לבאר את הנגע". אופן הפעלת שיקול הדעת השלטוני על ידי ממשלת ישראל, במסגרת הליך קבלת החלטתה להקמת ועדת החקירה הממלכתית, מלמד בבירור כי ממשלת ישראל שקלה, בראש ובראשונה, את השיקול הממלכתי שעניינו האינטרס הציבורי, אשר חייב בחינה יסודית, מקיפה, אובייקטיבית ונטולת פניות של התנהלות כלל הגורמים הרלוונטיים לעניין, לרבות של הדרג המדיני, כל זאת בכדי להגיע לחקר האמת ולהשיב את אמון הציבור ברשויות השלטון. בקבלת ההחלטה גבר השיקול הממלכתי על פני כל שיקול אחר.

- תצהירו של העותר מס' 18, שר בטחון פנים לשעבר, עמר בר לב מצ"ב כנספח 9.

141. דוגמא נוספת ניתן למצוא בתצהירו של העותר מס' 10, יוסי ביילין, שכיהן כשר המשפטים בשנת 2000, עת קיבלה הממשלה החלטה על הקמת ועדת החקירה הממלכתית לבירור ההתנגשויות בין כוחות הביטחון לבין אזרחים ישראלים ערבים באוקטובר 2000 (ועדת אור). החלטה זו הייתה מורכבת ביותר והיא לוותה בקשיים רבים היות והממשלה חשה אי נוחות לקבל החלטה המקנה לגורם אובייקטיבי ונטול פניות סמכויות וכלים לחקירת התנהלותה באופן יסודי ומקיף. כפי שמצהיר השר לשעבר ביילין, בתחילה סרב ראש הממשלה דאז, אהוד ברק, להקמת הוועדה, אולם לאחר הלחצים והשכנועים שהופעלו החליטה הממשלה ביום 8.11.2000 על הקמת ועדת חקירה ממלכתית בנושא. הליך קבלת ההחלטה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית היה אמנם מורכב, כפי שתואר לעיל. יחד עם זאת ולמרות הקושי הרב, ממשלת ישראל שקלה בראש ובראשונה את השיקול הממלכתי שעניינו האינטרס הציבורי, אשר חייב בחינה יסודית, מקיפה, אובייקטיבית ונטולת פניות של התנהלות כלל הגורמים הרלוונטיים לעניין, לרבות של ראש הממשלה והשרים הנוגעים בדבר. כל זאת בכדי להגיע לחקר האמת ולהשיב את אמון הציבור ברשויות השלטון. בקבלת ההחלטה גבר השיקול הממלכתי על פני כל שיקול אחר, לרבות על חששם של חברים בממשלה שמא יואשמו על ידי ועדת החקירה

הממלכתית באחריות לאירועי אוקטובר 2000 (כפי שאכן הואשמו בסופה של החקירה ראש הממשלה אהוד ברק והשר לבטחון פנים שלמה בן עמי).

- תצהירו של העותר מס' 10, שר המשפטים לשעבר, יוסי ביילין מצ"ב כנספח 10.

בהתייחס למועד קבלת החלטת הממשלה להקמת ועדת חקירה ממלכתית וקרבתה למועד קרות האירועים הנחקרים יפורטו המקרים הבאים:

142. ביום 28.2.94, קיבלה ממשלת ישראל בראשותו של יצחק רבין החלטה להקמת ועדת חקירה ממלכתית לעניין הטבח במערת המכפלה בחברון, **אשר אירע שלושה ימים קודם לכן** ביום 25.2.1994. באירוע נרצחו 29 מתפללים פלסטיניים ונפצעו 125 נוספים באולם התפילה המוסלמי שבאתר. המפגע היה תושב קריית ארבע, ברוך גולדשטיין, שנהרג במהלך האירוע. כפי שמציין פרופ' שטרית בתצהירו, הממשלה ראתה ברצח המזעזע במערת המכפלה אירוע חמור המחייב חקירה וקיבלה החלטה דחופה להקמת ועדת חקירה ממלכתית ימים ספורים לאחר אירוע הטבח.

באופן דומה, ועדת אגרנט, שהוקמה ביום 21.11.1973 לחקר נסיבות פרוץ מלחמת יום הכיפורים, הוקמה כחודש וחצי בלבד מיום פרוץ המלחמה מלחמה ב-6.10.1973. הימים שבהם מונתה הוועדה לערוך את חקירתה היו ימי משבר מדיני-חברתי, **משבר אמון של העם בהנהגה המדינית ופגיעה קשה באמון העם בפיקוד הבכיר של צה"ל. ערעור סמכותה ומרותה של הממשלה קיבל ביטוי בהפגנות ועצרות מחאה המוניות שכמותן לא ידעה המדינה עד אותה עת. ממצאיה של ועדת אגרנט היו צפויים לשמש בסיס לתחילת הפעולות להבראת החברה ולהחזרת האמון העם בהנהגה המדינית ובפיקוד העליון של צה"ל. היה גם חשש שהתמשכות החקירה תגרום לתחושה בציבור שהשלטון "קובר" את החקירה בסיוע הוועדה, ומונע הטלת אחריות על האשמים, דבר שהיה מחמיר עוד יותר את הפגיעה באמון הציבור בממשל ובהנהגה.** (ר': שי שטרית "וועדת חקירה – מלחמת יום הכיפורים: המאזן הכולל – לכף זכות" (74) משפטים כרך ח' 79 (תשל"ז-תשל"ח)).

העותרים יטענו כי דברים אלו יפים ונכונים שבעתיים במקרה שלפנינו, זאת הן נוכח מימדי האסון והן נוכח היקף ועוצמת הפגיעה הקשה והחמורה של אמון הציבור בהנהגת המדינה ובפיקוד העליון של צה"ל.

143. העובדה שוועדת אגרנט בחרה לפרסם דו"ח ביניים, בחלוף כחצי שנה מיום פרוץ המלחמה, מלמד על החיוניות שבחקר הדברים והצגת הממצאים לחברה הישראלית וזאת כצעד ראשון לבניית האמון מחדש, לריפוי ולשיקום. לעניין זה יפים דבריו של ד"ר שטרית במאמרו, בעמ' 79, לאמור:

"ניתן לומר שעוצמת התגובות מכל חלקי הציבור על מסקנות הוועדה בדו"ח החלקי והסופי מחזקת את ההערכה כי אינטרס ציבורי ראשון במעלה לסיים את החקירה מוקדם ככל האפשר. חברי הוועדה סברו כי האינטרס הלאומי מחייב את סיום החקירה בהקדם ולכן העידו לצמצם את היקף הזכויות הדיוניות שניתנו לאנשים שעלולים להיפגע. מתוך התחשבות בנימוק מרכזי זה, ראתה לנכון הוועדה לפרסם דוח ביניים ולא להמשיך עד להשלמת עבודתה".

יב. חוות דעתה של היועצת המשפטית לממשלה מיום 6.6.24 - קיימת דחיפות להקמת ועדת חקירה ממלכתית בהקדם ועל כן אין לעכב עוד את ההחלטה בדבר הקמתה

144. ביום 6.6.24 שלחה היועצת המשפטית לממשלה (המשיבה 4) לראש הממשלה את חוות דעתה, בה המבהירה והדגישה במפורש כי "ועדת חקירה ממלכתית היא המנגנון החוקי המתאים לבחינת סוגיות בהיקף ובמידת החשיבות הלאומית של אירועי מלחמת חרבות ברזל". עוד המבהירה המשיבה 4 כי "ועדת חקירה ממלכתית היא האמצעי המיטבי להתמודדות עם הסיכונים הנוכחיים במישור המשפטי הבין-לאומי, אשר אם יתגשמו

עלולים להוביל לפגיעה משמעותית באינטרסים של המדינה, וכמוכן בראש הממשלה ובשר הביטחון באופן אישי. ייתכן שאף בגורמים נוספים. זאת, נוכח מאפייניו הייחודיים של מנגנון ועדת החקירה הממלכתית ובהם, בראש ובראשונה, הניתוק המלא מהרשות המבצעת".

בהתייחס למרכיב הזמן בקבלת ההחלטה, הדגישה המשיבה 4 בחוות דעתה את הדברים הבאים:

"נוכח הדחיפות שבהתמודדות עם הסיכונים במישור הבין-לאומי, עמדתנו המקצועית היא שאין לעכב את ההחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקר אירועי המלחמה, ויש להקימה בהקדם".

145. במשפט אחד הדגישה המשיבה 4 שלוש פעמים את סוגיית הדחיפות בקבלת ההחלטה ("נוכח הדחיפות", "אין לעכב", "יש להקימה בהקדם"), דבר המבסס בבירור כי לשיטתה של המשיבה 4, מרכיב הזמן הינו קריטי בהחלטת המשיבה 1.

- חוות דעתה של היועצת המשפטית לממשלה מיום 6.6.24 מצ"ב כנספח 11.

146. למחרת, ב-7.6.24, השיב מזכיר הממשלה בשם המשיבה 1 למכתבה של המשיבה 4. במכתב ציין כי "נושא הקמת ועדת חקירה ממלכתית מצוי בסמכותה הבלעדית של ממשלת ישראל". בהתייחס להוראת המשיבה 4 לפיה אין לעכב את ההחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקר אירועי המלחמה, וכי יש להקימה בהקדם, השיב בסעיף 5 למכתב:

"ישראל מצויה בעיצומה של מלחמה עצימה וטרם בשלה השעה לחקור את כלל אירועי המלחמה ומה שקדם לה".

-העתק מכתב מזכיר הממשלה מיום 7.6.24 מצ"ב כנספח 12.

147. בהמשך לכך ועל אף הוראתה המפורשת של היועצת המשפטית לממשלה להקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקר אירועי המלחמה בהקדם, אשר נשלחה למשיבה 1 לפני כחודש וחצי, תוך הדגשת הצורך והדחיפות לפעול בהתאם, כאמור, עד למועד הגשת העתירה לא התכנסה המשיבה 1 לדון בשאלת הצורך בהקמתה של ועדת חקירה ממלכתית ולא כל שכן לא החליטה להקים את ועדת החקירה הממלכתית לחקר אירועי המלחמה.

יג. חשש לשינוי פרוטוקולים של דיוני קבינט מזמן המלחמה

148. לאחרונה, ביום 10.7.24, פרסם העיתונאי נדב איל במערכת "ידיעות אחרונות", כי מזכירו הצבאי היוצא של ראש הממשלה נתניהו, האלוף אבי גיל, הגיש לפני מספר חודשים תלונה ליועצת המשפטית לממשלה בה הביע חשש שאישים בלשכת ראש הממשלה ניסו לשנות רישומים המתעדים את המלחמה, לרבות פרוטוקולים של דיוני הקבינט שנערכו בזמן המלחמה וכן שיחות טלפון עם מקבלי ההחלטות, בהם ראש הממשלה עצמו, במסגרתם נמסרו עדכונים ביטחוניים.

149. לפי הפרסום, אישים במשרד ראש הממשלה, פנו לאלוף אבי גיל והזהירו אותו כי בלשכה ניסו "להתעסק" כלשונם, עם חלק מהפרוטוקולים או התמלולים בסיומן של מספר ישיבות מסווגות, אשר אחת מהן עסקה בהיערכות רגישה לקראת "אירוע מדיני משמעותי".

150. בדיווח נמסר כי במערכת הביטחון עודכנו בעניין וכי גורמים במערכת ציינו שבמספר מקרים נמצאו פערים בין הפרוטוקולים לבין הנאמר בדיונים. עוד פורסם, כי לפי בכירים במערכת הפוליטית, חלק משיבות קבינט המלחמה עברו להתקיים במשרד ראש הממשלה במקום בקריה בתל אביב - שבה הדיונים מוקלטים.

- פרסום בעיתון הארץ מיום 10.7.24 בעניין התלונה שהוגשה מטעם אלוף אבי גיל מצ"ב כנספח 13.

151. עוד חשוב לציין בעניין זה כי עוד בחודש נובמבר 2023, פרסם העיתונאי גידי וייץ במערכת "הארץ", כי ראש הסגל של ראש הממשלה נתניהו, צחי ברורמן, פנה למזכירות הממשלה בבקשה לקבל לידי סיכומים מסווגים של ישיבות הקבינט מדיני-בטחוני, בזמן כהונתן של הממשלה הנוכחית ושל קודמותיה. בנוסף, ברורמן ביקש מהקצרות במשרד ראש הממשלה למסור ללשכה את הפרוטוקולים המלאים של הישיבות. ניסיונות אלה נבלמו על ידי הייעוץ המשפטי לממשלה, אך הן מצטרפים לחשדות שעלו גם מתלונתו של האלוף גיל⁴⁸.

מיצוי הליכים

152. ברקע הדברים יצוין כי העותרת מס' 1, מכון זולת, קיימה ומקיימת פעילות ציבורית ענפה בקריאה להקמת וועדת חקירה ממלכתית. בתוך כך לפני מספר שבועות פרסם מכון זולת שתי מודעות על גבי עמוד שלם בעיתונים "הארץ" ו"ידיעות אחרונות", הכוללות עצומה שעליה חתומים 100 שרים וחברי כנסת לשעבר, אשר רובם נמנים על העותרים דנן, להקמת וועדת חקירה ממלכתית. בדרך זו בקשו העותרים להביא בפני הממשלה והייעוץ המשפטי לממשלה את הצורך הציבורי והחברתי בהקמת וועדה חקירה ממלכתית.

153. ביום 2.7.24 פנו העותרים בפנייה רשמית אל המשיבים בדרישה להקמת וועדת חקירה ממלכתית לבחינת מכלול האירועים, התהליכים והכשלים אשר הובילו לאסון הכבד ביותר שארע למדינת ישראל במתקפת הפתע בשבעה באוקטובר.

- פניית העותרים מיום 2.7.24 מצ"ב כנספח 14.

154. במכתבם טענו העותרים, כי המשך הימנעות הממשלה מלהורות על הקמת ועדת חקירה ממלכתית באופן מידי, הינה החלטה הנגועה בחוסר סבירות קיצוני, וזאת הן בשים לב לאינטרסים הציבוריים כבדי המשקל הכרוכים בנושא והן לאור הזמן הרב שחלף מיום קרות מתקפת הפתע ועד היום.

155. לאור הצורך הדחוף והחיוני בהקמת ועדת חקירה ממלכתית לאלתר, התבקשו המשיבים להשיב לפניית העותרים עד לא יאוחר מיום 12.7.24, וזאת בכדי לייתר את הצורך בהגשת עתירה לבית המשפט העליון בבקשה כי יורה לממשלת ישראל לפעול להקמת ועדת חקירה ממלכתית לאלתר.

156. עוד באותו הערב וביום 2.7.24 התקבל אישור מסירה מטעם לשכת ראש הממשלה לפיו מכתבם של העותרים הועבר לטיפולם של הגורמים הרלוונטיים. כן התקבל אישור פנייה ללשכת היועצת המשפטית לממשלה, שמספרו 17738.

- העתק אישורי מסירה למשיבים מצ"ב כנספח 15.

157. ביום 17.7.24 הגישו העותרים דנן את עתירתם בנושא הנדון (בג"ץ 5774/24, עמותת זולת לשוויון וזכויות אדם ואחי' נ' ממשלת ישראל ואחי', (17.7.24). העתירה נדחתה על הסף מחמת אי מיצוי הליכים כנדרש. בפסק הדין נקבע כי, על פניו, לא ניתנה למשיבים השהות הנדרשת להשיב לפנייתם. לפיכך ובהתאם לפסק הדין, המתינו העותרים לשם מתן השהות המספקת למשיבים לצורך בחינת טענותיהם ולמתן המענה עליהן, אולם גם לאחר מתן השהות הנדרשת, לא התקבל כל מענה מטעם המשיבים. (השהות שניתנה למשיבים בענייננו, זהה לשהות

⁴⁸ גידי וייץ " לשכת נתניהו ביקשה מסמכים מסווגים מתקופת ממשלות קודמות, הייעוץ המשפטי בלם", הארץ, (8.11.2023) <https://www.haaretz.co.il/news/politi/2023-11-08/ty-article/.highlight/0000018b-ae99-d3c1-a39b-bef990d80000>

שניתנה על ידי העותרים בבג"ץ 5221/24, הילה שי ואחי נ' ממשלת ישראל ואח', שם נשלחה הפנייה המקדמת ביום 5.6.24, ובהעדר מענה הוגשה העתירה ביום 27.6.24. בהתייחס לשהות המספקת נזכיר כי על פי הפסיקה היא נבחנת בהתאם לנסיבות המקרה (וראו, בין היתר: בג"ץ 2572/17, **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' הממונה על ההגבלים העסקיים** (30.3.2017); בג"ץ 697/23, **משמר הדמוקרטיה הישראלית נ' ממשלת ישראל ה-37**, פסקה 2 והפניות שם). זו הסיבה לאבחנה בין נסיבות המקרה שלפנינו לבין אלו שבבג"ץ 1012/24, **סופי ברזון-מקאי נ' ראש הממשלה** (4.2.2024), שם הדגיש בית המשפט הנכבד שהסעדים המורכבים שהתבקשו (מסירת "הצהרת בריאות מלאה ומפורטת" מצד ראש הממשלה וניסוח "נוהל מפורט ומסודר המבחר בצורה מלאה מה יהיה תוכנה של הצהרת הבריאות..."), הם שהכתיבו את הצורך במתן שהות מספקת ארוכה יותר לקבלת המענה מהמשיבים.

158. לפיכך, בהעדר כל התייחסות או תגובה עניינית למכתב מיצוי ההליכים ששלחו העותרים למשיבים ביום 2.7.24, פונים העותרים בזאת לבית המשפט הנכבד לשם קבלת הסעדים המבוקשים בעתירה, כמתבקש בנסיבות העניין. העותרים יוסיפו בעניין זה כי נוכח השבר הקשה שנגרם באירועי השבעה באוקטובר, הקשיים העצומים עמם מתמודדים כלל אזרחי ותושבי המדינה, והחשש הכבד שמא חלוף הזמן יקשה על היכולת להגיע לחקר האמת בכל הנושאים אותם נדרש לחקור, מתבקש היה כי המשיבים יטרחו ויפעלו לקיום השיח עם העותרים ולמתן המענה החיוני והחשוב לציבור בישראל, במסגרת השהות המספקת שניתנה להם כנדרש ובהתאם לפסק הדין בבג"ץ 5774/24 הנ"ל.

הטיעון המשפטי

א. ועדת חקירה ממלכתית – מעמדה, איפיונה, סמכויותיה והתכלית העומדת ביסודה

159. ועדת חקירה ממלכתית מוקמת על מנת לברר סוגיה בעלת חשיבות ציבורית מיוחדת, המערבת את אחריות הרשות המבצעת ומתאפיינת בסערה ציבורית ובמשבר אמון פוליטי, על כן אחת ממטרותיה העיקריות של החקירה הממלכתית היא השבת האמון הציבורי ברשות המבצעת, על מנת שזו תוכל להמשיך ולתפקד לאחר טלטלה פוליטית שאחזה בה. מטרה זו משפיעה על עיצוב רבים ממאפייניו של מוסד החקירה הממלכתית, ובהם הרכב הוועדה, דרך מינויה, היקף סמכויותיה ועצמאותה. (ראו: א. קלגסבלד, **ועדות חקירה ממלכתיות**, (נבו הוצאה לאור, 2001), עמ' 21-23).

160. עליונותה של ועדת החקירה הממלכתית באה לידי ביטוי גם בעובדה שהיא מוקמת על פי החלטת הרשות המבצעת כגוף. עם זאת, עצם הקמתה על פי החלטת הרשות המבצעת כגוף אינה פוגעת בעצמאותה, שכן אופן מינויה, הרכב חבריה וסמכויותיה מקנים לה אופי עצמאי ובלתי תלוי, כך שמעת הקמתה ועד לסיום תפקידה, היא מוגנת מהתערבות הרשות המבצעת. עצמאות פעולותיה של ועדת החקירה הממלכתית הינה בעלת חשיבות עליונה לשם השבת האמון הציבורי הדרוש למילוי תפקידה, המהווה את אחת מתכליותיה המרכזיות.

161. בהתאם לקבוע בסעיף 4(ב) לחוק ועדות חקירה, בראש ועדות החקירה ממלכתיות עומד שופט בכיר, אשר מטרת מינויו היא לשם הבטחת תדמיתה הבלתי תלויה של הוועדה והבטחת האמון הציבורי בתוצאות חקירתה. מטרה זו נובעת מתכלית הקמתה של הוועדה להביא להשקטת סערה ציבורית ולהשיב את אמון הציבור ברשות המבצעת.

162. וועדת חקירה ממלכתית מחזיקה בסמכויות שנועדו להבטיח את פעולתן היעילה לשם הגעה לחקר האמת, ובכלל זאת סמכויות כפייה, הגנות וחסיוניות בעלות אופי שיפוטי השואבות את כוחן מהחוק החרות. בתוך כך, הוועדות מצוידות בסמכויות העדה ודרישת מסמכים, במקביל לאי-אכיפת דיני הראיות המקובלים. ההגנות

והחסינויות של הוועדות באות להבטיח את פעולתן החופשית מאיום, וזאת על מנת לאפשר להן לחקור חקירה נוקבת ולהגיע לתוצאות גם כשהעניין נוגע לגופים ואישים בעלי כוח פוליטי רב.

163. המקור הסטטוטורי להקמת ועדת חקירה ממלכתית קבוע בסעיף 1 לחוק ועדות חקירה, תשכ"ט-1969, (לעיל ולהלן: "החוק"), אשר קובע:

"ראתה הממשלה שקיים עניין שהוא בעל חשיבות ציבורית חיונית אותה שעה הטעון בירור, רשאית היא להחליט על הקמת ועדת חקירה שתחקור בעניין ותמסור לה דין וחשבון".

התנאים הקבועים בסעיף 1 לחוק הינם עצמאיים ומצטברים, ובהתקיימם מוסמכת הממשלה להקים ועדת חקירה ממלכתית. בבואנו ליישם תנאים אלו במקרה שלפנינו, אין חולק בדבר התקיימותם לצורך הקניית הסמכות לממשלה לקבל החלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית.

לפנינו "עניין", היינו פרשה עובדתית מסוימת מוגדרת בזמן, במקום, בפרטים ובגופים המעורבים בה, "בעל חשיבות ציבורית חיונית" בדרגה הגבוהה ביותר על פי כל קנה מידה, "הטעון בירור" מקיף ויסודי, בכל המובנים ובכל הדרגים - הצבאי, המדיני והציבורי, אשר מעסיק את כלל הציבור במדינת ישראל החל מיום השבעה באוקטובר 2023 בשעה 06:29 בבוקר ובכל רגע ורגע מאז ועד היום, וזאת ללא הרף ובאופן העוצמתי ביותר, אשר ימשיך להעסיק, מבלי להרפות, בציבור בישראל עד שייאספו הממצאים, יחקרו הדברים ויוסקו המסקנות בכל הנוגע לכלל האירועים, התהליכים והכשלים, אשר הובילו לאסון הכבד ביותר שאירע למדינת ישראל מיום הקמתה, במתקפת הפתע בשבעה באוקטובר 2023. (וראו לעניין זה: א. קלגסבלד, **ועדות חקירה ממלכתיות**, (נבו הוצאה לאור, 2001), עמ' 109-114).

התכליות שביסוד הקמת ועדת חקירה ממלכתית

164. שתי תכליות מרכזיות עומדות ביסוד הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית במקרה שלפנינו:

האחת - **הצורך בהגעה לחקר האמת** בכל הנוגע למחדלים והכשלים שהובילו לאסון הכבד שאירע למדינת ישראל במתקפת הפתע בשבעה באוקטובר 2023, וזאת בראש ובראשונה לשם הפקת הלקחים ויישום מידי של מסקנות הוועדה, כנדרש בכדי למנוע הישנותו של אסון דומה וכן לצורך תחילתו של תהליך ריפוי ושיקום של הציבור בישראל.

השנייה - **הצורך החיוני בהשבת אמון הציבור במערכת השלטונית ובעומדים בראשה**, וזאת בהינתן הסערה, החרדה והמצוקה הציבורית הקשה בה מצויים כלל אזרחי ותושבי המדינה מאז השבעה באוקטובר ועד היום.

165. **תכליות אלו ניתנות להשגה אך ורק באמצעות הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית**, שכן היא הועדה הציבורית היחידה אשר לה הקנה המחוקק את מלוא הסמכויות והכלים הדרושים לשם ביצועה של חקירה יסודית, מעמיקה, אובייקטיבית ונטולת פניות, כמתחייב בנסיבות המורכבות של העניין שלפנינו. יתרה מזאת, נוכח משבר האמון הקשה שפקד את החברה בישראל, רק ועדת חקירה ממלכתית, אשר חבריה וחברותיה מתמנים על ידי נשיא בית המשפט העליון על פי דין, תזכה לאמון הציבור הרחב בכל הנוגע לממצאיה, לתוצאות חקירתה ולמסקנותיה. בנוסף, החזרת אמון הציבור מתונה בקיום פתיחות, גילוי ופומביות של מהלכי הוועדה, ככל האפשר וככל הניתן, כפי שמתבצע אך ורק במסגרת ועדת חקירה ממלכתית, המקדשת את עקרון הפומביות של דיוניה. רק בדרך זו יבטח הציבור בהגינות דיוניה של הוועדה ויקבל את מסקנותיה מתוך אמון בטוהר שיקוליה

וענייניות מניעה. (וראו לעניין זה: דברי כב' הש' (בדימי) פרוקציה בבג"ץ 258/07, ח"כ זהבה גלאון נ' וועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון 2006, (6.2.2007)), (להלן: "ענין גלאון").

166. על התכליות העומדות ביסוד עקרון פומביות הדיון עמדה כב' הנשיאה (בדימי) ד. ביניש בבג"ץ 5917/97, האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר המשפטים, (8.10.2009), כפי שהובהרו בפסיקתו של בית משפט נכבד זה לא פעם (ראו: רע"א 3614/97, אבי-יצחק נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ, פ"ד נג(1) 26, 45-46 (1998); ענין גלאון; ע"פ 11793/05, חברת החדשות הישראלית בע"מ נ' מדינת ישראל, בפסקה 13 לפסק דינה של השופטת ע' ארבל (5.4.2006)). בתמצית ניתן לומר כי אלו הם:

התכלית הראשונה הינה **ההכרה בזכות הציבור לדעת**, המבוססת על חופש הביטוי וחופש העיתונות, הן בהיבט הנוגע לזכות הציבור לקבל מידע על פעולתן של הרשויות, והן בהיבט הנוגע לחשיבות הפרסום ברבים ככלי לעיצוב השקפותיו ודעותיו של הפרט בחברה דמוקרטית.

התכלית השנייה הינה תרומתה של הפומביות ל**שיפור איכות החלטת הניתנת בסיום ההליך**, וזאת בין היתר באמצעות חשיפתו של ההליך לעיני הציבור ולשיפוטו (וראו דברי השופט ד' לוי (כתוארו דאז) בע"פ 334/81, הגינזר נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 827, 832 (1982)).

התכלית השלישית, והיא החיונית ביותר במקרה שלפנינו, נשענת על חשיבותו של עקרון הפומביות **ביצירת אמון הציבור ברשויות הציבור, שכן הוא תורם ליצירתה של מראית פני הליך עשיית הצדק באופן המקדם אמון זה**.

167. על כן, לאור תכליות אלו, יטענו העותרים כי בהתאם למבחני הפסיקה, כפי שיפורט להלן, נוכח נסיבות המקרה שלפנינו, בהינתן מימדיה הבלתי נתפסים של מתקפת הפתע שפקדה את מדינת ישראל בשבעה באוקטובר, ולאור המחדלים והכשלים החמורים שהתגלו בקרב כלל מערכות השלטון, בכל הנוגע לאופן התמודדותם וטיפולם באירועים הקשורים במתקפה זו, הרי שלפנינו המקרה החריג והנדיר ביותר שניתן היה להעלותו בדמיוננו, אשר מחייב את המסקנה המשפטית האחת, היחידה והבלתי נמנעת בדבר חובתה של ממשלת ישראל להורות על הקמתה לאלתר של ועדת חקירה ממלכתית.

ב. החלטת הממשלה מהווה הפרה של הוראה גלויה ומפורשת של היועצת המשפטית לממשלה ומשכך היא מנוגדת לדין

168. העותרים יטענו כי חוות דעת היועצת המשפטית לממשלה מיום 6.6.24, **בה הדגישה, לפני קרוב לחודש וחצי, את הצורך המידי בהקמתה של ועדת חקירה ממלכתית ואת חשיבות מרכיב הזמן בקבלת החלטת הממשלה**, (כמפורט בסעיף 144 לעיל), מחייבת את הממשלה על פי הדין.

169. כפי שחזר והדגיש בית משפט נכבד זה אך לאחרונה, פה אחד בהרכב של תשעה שופטים, במסגרת פסק דינו בענין חובת גיוסם של תלמידי הישיבות, בבג"ץ 6198/23, התנועה למען איכות השלטון ו-391 אח' נ' שר הבטחון, (25.06.2024), היועצת המשפטית לממשלה היא הפרשנית המוסמכת של הדין כלפי הרשות המבצעת. **כל עוד לא פסק בית המשפט אחרת, פירושה את הדין משקף את המצב המשפטי - הקיים והמצוי - ופירושה זה מחייב את הרשות המבצעת**. כך הדגיש כב' ממלא מקום הנשיא פוגלמן, בפסקה 84 לפסק הדין, לאמור:

"בפתח הדברים, נחזור למושכלות ראשונים – היועצת המשפטית לממשלה היא הפרשנית המוסמכת של הדין כלפי הרשות המבצעת. כל

עוד לא פסק בית המשפט אחרת, פירושה את הדין משקף את המצב המשפטי – הקיים והמצוי – ופירושה זה מחייב את הרשות המבצעת. עמדה זו יצוקה בעשרות שנות פסיקותיו של בית משפט זה (דנג"ץ 3660/17 התאחדות הסוחרים והעצמאים הכללית נ' שר הפנים, פסקה 44 לפסק הדין של הנשיאה מ' נאור [נבו] (26.10.2017); בג"ץ 6494/14 גיני נ' הרבנות הראשית [נבו] (6.6.2016); בפסק הדין התקיים דיון נוסף אך לא בסוגיה זו, דנג"ץ 5026/16 גיני נ' הרבנות הראשית לישראל [נבו] (12.9.2017); בג"ץ 4646/08 לביא נ' ראש הממשלה, פסקה 33 [נבו] (12.10.2008); בג"ץ 3495/06 מצגר נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 8 [נבו] (30.7.2007); בג"ץ 4247/97 סיעת מרצ במועצת עיריית ירושלים נ' השר לענייני דתות, פ"ד נב(5) 241, 277 (1998); בג"ץ 320/96 גרמן נ' מועצת עיריית הרצליה, פ"ד נב(2) 222, 239 (1998) (להלן: עניין גרמן); בג"ץ 4267/93 אמיתי – אזרחים למען מינהל תקין וטוהר המידות נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד מז(5) 441, 473 (1993) (להלן: עניין אמיתי); בג"ץ 3094/93 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד מז(5) 404, 425 (1993); בג"ץ 73/85 סיעת 'כך' נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד לט(3) 141, 152 (1985)).

170. לאור זאת **מחויבת המשיבה 1 לפעול בהתאם לאמור בחוות דעת המשיבה 4 מיום 6.6.24, לפיה "אין לעכב את ההחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקר אירועי המלחמה, ויש להקימה בהקדם"**. העותרים יטענו כי לאור הדחיפות והצורך החיוני לפעול בהקדם, בנסיבות הקשות של אירועי המלחמה במקרה שלפנינו, הימנעותה של המשיבה 1 מלפעול להקמת ועדת חקירה ממלכתית, מיד לכשהורתה לה המשיבה 4 לעשות כן, ולא כל שכן כעת, לאחר חלוף קרוב לחודש וחצי מיום מתן חוות הדעת, מהווה פעולה המנוגדת לדין ועל כן מתחייבת התערבותו הדחופה של בית משפט נכבד זה למתן הסעדים המבוקשים בעתירה.

171. יתרה מכך, הנימוק שהעלתה המשיבה 1 לאי ביצוע ההוראות המחייבות בהתאם לחוות דעת היועצת המשפטית לממשלה, כאמור במכתבו של מזכיר הממשלה אל המשיבה 4 מיום 7.6.24, (כמפורט בסעיף 146 לעיל), לפיו "ישראל מצויה בעיצומה של מלחמה עצימה וטרם בשלה השעה לחקור את כלל אירועי המלחמה ומה שקדם לה", הינו נימוק שיש לדחותו מכל וכל והוא אינו יכול לשמש כהצדקה לאי ביצוע הוראותיה המחייבות של המשיבה 4, וזאת בשל ארבעת הטעמים הבאים:

- ראשית, במישור העקרוני, "עיצומה של מלחמה עצימה" אין בה כדי למנוע או לעכב את הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית. מסקנה זו נלמדת בבירור ממקרי העבר, בהם קיומה של מלחמה עצימה לא מנעה קבלת החלטותיהן של ממשלות ישראל להקמת ועדות חקירה ממלכתיות.

כך, בזמן מלחמת יום הכיפורים, הוקמה ביום 18.11.1973 ועדת החקירה הממלכתית לעניין מלחמת יום כיפור (ועדת אגרנט). אמנם החלטת הממשלה דאו התקבלה לאחר הכרזת מועצת הביטחון של האו"ם על הפסקת האש ביום 24.10.23, אולם בתוך כך המשיכה הלחימה בחזית הסורית עד להסכם הפרדת הכוחות ביום 31.5.1974. באופן דומה החליטה ממשלת ישראל ביום 28.9.1982, בעיצומה של

מלחמת לבנון הראשונה וכשבועיים ימים אחרי טבח סברה ושתילה, על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקירת האירועים במחנות הפליטים בבירות, זאת עוד בטרם הסתיימה הלחימה האקטיבית בלבנון.

- שנית, לפני שלושה שבועות, ביום 23.6.24, הצהיר נתניהו, במסגרת ראיון שקיים בערוץ 14: "סיום השלב העצים - עד חודש"⁴⁹. על פי הצהרה זו בתוך פחות מעשרה ימים עומד השלב העצים להסתיים ועל כן אף אילו היה שיקול זה רלוונטי לשאלת מועד הקמתה של ועדת החקירה הממלכתית, טענה שהעותרים שוללים מכל וכל, כאמור לעיל, הרי ששיקול זה יפקע מאליו בעוד ימים ספורים, ולא כל שכן בעת הדיון בעתירה וההכרעה בה.

- שלישית, משום שקבלת נימוק זה כהצדקה לגיטימית לאי הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, עלולה להוביל למצבי ניהוד עניינים אצל חברי הממשלה, כאשר בשל אינטרסים אישיים הנובעים מהחשש לחקירה יסודית ונטולת פניות שתתבצע על ידי ועדת חקירה ממלכתית ועשויה למצוא אותם אחראים ואשמים במעשים ובמחדלים שלטוניים, הם עלולים לקבלת החלטות בדבר המשך מלחמה עצימה בניגוד לאינטרס הציבורי, וזאת אף למשך שנים ארוכות, והכל במטרה למנוע עד בלי די את הפקת הלקחים והסקת המסקנות המתחייבות ממעשיהם ומחדליהם.

לפיכך, עצם ההכרה בהימשכותה של מלחמה עצימה כעילה למניעת חקירתה על ידי ועדת חקירה ממלכתית נוגדת את האינטרס הציבורי, באופן ההופך את ההחלטה המבוססת על שיקול זה להחלטה הנגועה בחוסר סבירות קיצוני.

- רביעית, עצם העובדה שגורמי הצבא, המצויים בלחימה ומנהלים באופן פעיל את המלחמה, מצאו לנכון להתחיל לפני זמן ניכר בחקירת אירועי השבעה באוקטובר ואף הספיקו ביום 11.7.24 להוציא לפועל את התחקיר הצה"לי בעניין אירועי קיבוץ בארי, מחייבת, מכח קל וחומר, כי ועדת חקירה ממלכתית, אשר חבריה אינם מנהלים את המלחמה ואינם נלחמים בה באופן פעיל, תתחיל מיידית בחקירתה.

לאור טעמים אלו יטענו העותרים כי יש לדחות את הנימוק עליו הצהירה המשיבה 1, כשיקול היחיד להימנעותה מקיום דיון ומקבלת החלטה להקמת ועדת חקירה ממלכתית לאלתר לחקירת כלל אירועי המלחמה. כפועל יוצא מכך, מתבקש בית המשפט הנכבד להצהיר כי החלטת המשיבה 1 בהימנעותה מביצוע האמור בחוות דעת היועצת המשפטית לממשלה, הינה מנוגדת לדיון ומשכך דינה בטלות, כמבוקש בסעד הרביעי בעתירה.

ג. החלטת הממשלה להימנע מהקמת ועדת חקירה ממלכתית הינה החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני היורד לשורשו של עניין

בפתח הדברים

172. העותרים יטענו כי גם אילו לא הייתה היועצת המשפטית לממשלה מחווה דעתה בסוגיה, כאמור בפרק ב' לעיל, מתחייב היה להתערב בהחלטת המשיבה 1 להימנע מהקמת ועדת חקירה ממלכתית במועד הנוכחי, בהתבסס על העילות עליהן יפורט בהרחבה בהמשך הטיעון המשפטי.

⁴⁹ נתניהו חושף בראיון בערוץ 14: "המלחמה בשלב העצים עומדת להסתיים", מעריב, (23.6.2024).
<https://www.maariv.co.il/news/politics/Article-1109470>

העותרים יטענו כי די בכל אחת מעילות אלו, כדי להוביל להתערבות השיפוטית, ולא כל שכן בהינתן הצטברותן יחדיו, כפי המקרה שלפנינו. ואלו העילות:

א. לפנינו המקרה החריג והנדיר, שכמותו עוד לא בא, וספק אם יבוא, בפני בית-המשפט, באופן ההופך את סמכות הרשות של הממשלה להקמת ועדת חקירה ממלכתית לסמכות חובה (כמפורט בהרחבה בסעיפים 174-187 להלן).

ב. החשש לניגוד עניינים ולשקילת שיקולים זרים בקרב חברי הממשלה, ובראשם ראש הממשלה

העותרים יטענו כי לאחר חלוף למעלה מתשעה חודשים ממועד תחילת קרות האירועים הקשים והעוצמתיים, אשר כמותם לא חוו מעולם אזרחי ותושבי מדינת ישראל, כאשר כל כך הרבה שאלות ותהיות בנוגע לאחירותם של הדרג הצבאי והמדיני למחדלים ולכשלים הקשורים באירועים אלו עודם לוטים בערפל כבד, חברי הממשלה עדיין לא מצאו לנכון להתכנס בכדי לדון בצורך בהקמתה של ועדת חקירה ממלכתית בנושא, אשר הינו צורך מובהק לטובת האינטרס הציבורי. כל זאת כאשר ברור וידוע כי בנסיבות העניין, חלק מחברי הממשלה, ובראשם ראש הממשלה, אשר מתפקידם להחליט בשאלת הצורך בהקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, צפויים, הם עצמם, להיחקר על ידי ועדה זו ויתכן כי חלקם אף עשוי להימצא אחראים ואשמים במחדלים ובכשלים שהובילו לאסון הנורא. לפיכך, במצב דברים זה, עצם ההימנעות מלהעלות את סוגיית הצורך בהקמתה של ועדת חקירה ממלכתית לדיון בישיבת ממשלה מעידה על חשש סביר לניגוד עניינים בקרב מקבלי החלטה ועל שקילת שיקולים זרים בהחלטת ההימנעות, באופן המחייב התערבות שיפוטית כמבוקש בעתירה (כפי שיפורט בהרחבה בסעיפים 212-220 להלן).

עילות אלו מבססות את המסקנה לפיה החלטת המשיבה 1 נגועה בחוסר סבירות קיצוני, היורד לשורשו של עניין אף במובנה הצר של עילת הסבירות, באופן המחייב התערבות שיפוטית בהחלטה

לפיכך יטענו העותרים כי בנסיבות החריגות והקיצוניות שלפנינו, ונוכח החשש לניגוד עניינים ולשקילת שיקולים זרים בהחלטת המשיבה 1, הרי שהחלטת המשיבה 1 להימנע מהקמת הועדה במועד הנדון הינה החלטה פגומה ומופרכת מעיקרה, אשר שום גורם רציונלי לא יכול היה לקבלה, וכן משום שאין כל היתכנות לפרשנות לפיה כוונת המחוקק בסעיף 1 לחוק הייתה להותיר בידי הממשלה סמכות שברשות להקמת הועדה בעת הזו בנסיבות שלפנינו. על כן, אף מבלי צורך לבחון את איזון השיקולים השונים שמשמשים את המשיבה 1 בקבלת החלטתה, (על פי מבחן הסבירות במובנו הרחב, כפי שנפסק בעניין דפי זהב), מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע כי החלטת הממשלה נגועה בחוסר סבירות קיצוני במובנה הצר, ועל כן, ובשים לב לנסיבות החריגות והנדירות שלפנינו, להתערב בהחלטה וליתן את הסעדים המבוקשים בעתירה.

סמכות הממשלה להורות על הקמת ועדת חקירה ממלכתית הינה סמכות רחבה ביותר

173. סעיף 1 לחוק קובע כי הממשלה, כגוף, רשאית להקים ועדת חקירה ממלכתית, וזאת משראתה כי התקיימו התנאים המנויים בחוק. גם אם הגיעה הממשלה למסקנה כי התקיימו אותם תנאים, אין עליה חובה להקים ועדת חקירה ממלכתית דווקא. החוק מדגיש כי סמכות ההקמה היא סמכות רשות. הוועדה נתפסת כגוף המיועד לסייע לממשלה בביצוע תפקידיה, ועל כן רשאית הממשלה להחליט על הקמה של ועדה או להימנע מהקמה של ועדה. (א. קלגסבלד, ועדות חקירה ממלכתיות, (נבו הוצאה לאור, 2001), עמ' 116).

סמכות רשות הופכת בנסיבות מסוימות לסמכות חובה

174. בבג"ץ 2624/97, ידיד רונאל, עו"ד ואח' נ' ממשלת ישראל ואח', פ"ד נא(3) 71, (להלן: "עניין רונאל"), התייחס בית המשפט העליון לשאלת היקף סמכות הרשות שמקנה החוק לממשלה להחליט על הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, וכן לשאלה האם בנסיבות מסוימות הופכת סמכות הרשות לסמכות שבחובה. בעמ' 77 שם הדגיש כב' השי' (בדימוס) י. זמיר את הדברים הבאים:

"....סמכות שהמחוקק יצר כסמכות רשות נשאר סמכות רשות, כלומר, סמכות שהפעלתה כרוכה בשיקול-דעת, ושיקול-הדעת עשוי להוביל את הרשות המוסמכת להחלטות שונות, לפי הנסיבות השונות של כל מקרה. עם זאת, אפשר שהנסיבות המיוחדות של מקרה מסוים יובילו למסקנה שהפעלת הסמכות כנדרש, על יסוד שיקולים ענייניים שניתן להם משקל ראוי בתוך מיתחם הסבירות, מחייבת תוצאה אחת ויחידה....."

ובהתייחס לסמכות הממשלה להקים ועדת חקירה ממלכתית קבע:

"סמכות הממשלה להקים ועדת חקירה, אף שהיא סמכות רשות, נעשית בנסיבות המקרה סמכות חובה.

7. סמכות הממשלה להקים ועדת חקירה היא סמכות מינהלית. ככל סמכות מינהלית, היא אינה סמכות מוחלטת: חובה להפעילה בתוך הגבולות שהותוו בחוק. שיקול-הדעת הכרוך בהפעלת הסמכות, ככל שיקול-דעת מינהלי, אינו מוחלט: חובה להפעילו, על-פי ההלכה, לתכלית החוק, על יסוד שיקולים ענייניים, במיתחם הסבירות. בית-המשפט מוסמך לבקר את החלטת הממשלה מכוח סמכות זאת כשם שהוא מוסמך לבקר כל החלטה מינהלית. כך לגבי החלטה להפעיל את הסמכות וכך גם לגבי החלטה שלא להפעיל את הסמכות. מחדל כמוהו כהחלטה: הוא נתון לביקורת שיפוטית באותן עילות המשמשות את בית-המשפט לביקורת מעשה. אם ימצא בית-המשפט כי מחדל מינהלי לוקה בפגם משפטי, כגון שהוא נובע משיקול פסול, מוסמך בית-המשפט לפסוק כי המחדל בלתי חוקי, וכי הרשות המינהלית חייבת לעשות מעשה, כנדרש על-פי הדין. מכאן שבית-המשפט מוסמך לבדוק ולפסוק אם אמנם, כטענת העותרים, חייבת הממשלה להקים ועדת חקירה....."

עוד לעניין סיווגה של סמכות כסמכות רשות או חובה ראו בספרו של פרופ' זמיר (י. זמיר, הסמכות המנהלית (כרך א'), תשנ"ו-1996, בעמ' 225:

"לשון החוק כשהיא לעצמה, אינה מכריעה לסיווגה של סמכות, אם סמכות רשות ואם סמכות חובה, ובוודאי שאין היא מכריעה בנסיבות של מקרה מסוים....עצם השאלה אם סמכות מסוימת היא סמכות חובה או

סמכות רשות, אינה מדויקת. הדיוק מחייב לומר, כי אין סמכות שהיא סמכות רשות ואף אין סמכות שהיא סמכות חובה. אלא מאי, בכל סמכות וסמכות יש רכיבים של חובה ורכיבים של רשות. בדרך כלל, בסמכות הקרויה סמכות חובה טמון גם שיקול דעת בשאלות מסוימות. (ההדגשה לא במקור - הח"מ).

עוד בעניין זה ראו: דברי השי' (בדימ') רובינשטיין בבג"ץ 6728/06, עמותת "אומץ" (אזרחים למען מינהל תקין וצדק חברתי) נ' ראש ממשלת ישראל, (30.11.2006) בעמ' 90, (להלן: "עניין עמותת אומץ"); א' רובינשטיין וב' מדינה, המשפט החוקתי של מדינת ישראל (תשס"ה, מהדורה 6), 1037; ז' סגל "ועדת חקירה מכח חוק ועדות חקירה, תשכ"ט-1968", מחקרי משפט ג (תשמ"ד) 199, 220).

(לגישה שונה לפיה "רשאי נותר רשאי", אולם עשויים להיות מצבים בהם שיקול הדעת המופעל באופן ענייני וסביר יוביל בהכרח רק להחלטה אחת ויחידה, שאז יאמר בית המשפט כי על פי דין מחויבת הרשות המנהלית לקבל החלטה זו, ראו: בג"ץ 2757/96, אלראי נ' שר הפנים, פ"ד (2) 18 (1996); דפנה ברק-ארז, משפט מינהלי, כרך א 407 התש"ע-2010 עמ' 226).

175. דוגמא לסמכות שניתנה לראש ממשלה בחוק יסוד, באופן הנחזה כסמכות רשות אשר בית משפט נכבד זה קבע כי היא סמכות חובה, אנו מוצאים בהוראת סעיף 22(ב) לחוק יסוד: הממשלה, אשר העניקה לראש הממשלה סמכות להעביר שר מתפקידו. לכאורה המדובר בסמכות רשות, קרי, בסמכות שראש הממשלה רשאי להפעיל בנסיבות הנראות לו מתאימות טעמים פוליטיים או אישיים, אולם בבג"ץ 3094/93, התנועה לאיכות השלטון נ' ממשלת ישראל, פ"ד מז(5) 422, (להלן: "עניין דרעי") נפסק כי בנסיבות מסוימות עשויה להיות מוטלת על ראש הממשלה החובה להפעיל סמכותו זו ולהעביר שר מתפקידו. באופן דומה נפסק בבג"ץ 4267/93, אמיתי נ' רוה"מ ואח', פ"ד מז(5) 441, (להלן: "עניין פנחסי"), כי קיימת החובה להפעיל את הסמכות ולהעביר סגן שר מתפקידו. הלכה זו חלה גם על קביעת הרכב הממשלה בעת הקמתה ועל הפעלת הסמכות לצרף שר לממשלה.

ביסודה של גישה זו מונחת העמדה, לפיה "הממשלה חייבת לשמש כמתווה של נורמות התנהגות שלטוניות, ולפעול באופן היוצר אמון", כפי שמציינים בספרם: א. רובינשטיין וב. מדינה, המשפט החוקתי של מדינת ישראל, (כרך ב'), תשס"ה-2005, בעמ' 839.

176. העותרים יטענו כי בהתאם לפסיקה זו, לפיה במצבים מסוימים סמכות רשות הופכת לסמכות שבחובה, הרי שבהינתן הנסיבות החמורות של אירועי השבעה באוקטובר, כפי שפורט בהרחבה בתשתית העובדתית לעתירה, סמכות הרשות של המשיבה 1 להחליט על הקמת ועדת חקירה ממלכתית בענייננו, הופכת לסמכות שבחובה. הדבר מתחייב בשל הצורך העצום בהפקת הלקחים הדרושים למניעת הישנותם של האירועים הקשים, בשל הצורך החיוני בריפוי ובשיקום של כל אחד ואחת מבני ובנות החברה הישראלית ולא כל שכן בריפויים ובשיקומם של מאות האלפים מקרב הציבור אשר נפגעו, הם ובני משפחותיהם, באופן ישיר מאירועים אלו, וכן לשם השבת אמון הציבור בכלל מערכות השלטון בכל הדרגים, המדיניים, הצבאיים והאזרחיים.

לפיכך בענייננו, חובתה של המשיבה 1 להפעיל את סמכותה ולהורות על הקמת ועדת חקירה ממלכתית בדחיפות עליונה. חובה זו התגבשה זה מכבר, ובוודאי כיום, לאחר חלוף למעלה מתשעה חודשים מיום קרות אירועי השבעה באוקטובר.

177. ככלל, מכח סמכותה הרחבה הממשלה, בכל הנוגע להחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית, קבעה הפסיקה כי היקף הביקורת השיפוטית על החלטה זו תהא מצומצמת ביותר והיא אינה צפויה להוביל את בית-המשפט לפסילת ההחלטה, "אלא במקרים חריגים ונדירים, שכמותם עוד לא באו, וספק אם יבואו, בפני בית-המשפט".

כך קבע בעניין זה כב' הש' (בדימ') זמיר, בעניין רונאל בעמ' 79:

"...הביקורת השיפוטית על החלטת הממשלה מכוח הסמכות להקים ועדת חקירה היא, בפועל, מצומצמת. היישום של הכללים הרגילים, המסדירים את הביקורת השיפוטית, בדרך-כלל, על החלטה כזאת, אינו צפוי להוביל את בית-המשפט לפסילת ההחלטה, אלא במקרים חריגים ונדירים, שכמותם עוד לא באו, וספק אם יבואו, בפני בית-המשפט. כך לגבי החלטת הממשלה להקים ועדת חקירה לעניין מסוים. פרופ' א' רובינשטיין אומר על החלטה כזאת: 'קשה למצוא מגבלות לסמכותה של הממשלה – מה גם שקשה לתאר התערבות שיפוטית בהחלטה של הממשלה להקים ועדת חקירה לעניין כלשהו' (א' רובינשטיין המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל, (כרך ב) בעמ' 838). אמנם אין זה כך להלכה. השוו בג"ץ 152/82 אלון נ' ממשלת ישראל. אך נראה שכך זה למעשה". (ההדגשות לא במקור - הח"מ).

178. בבוא בית המשפט לבחון מה הם אותם "מקרים חריגים ונדירים", הוסיף וקבע בית המשפט בעניין רונאל, בעמ' 79-80:

"מהו אפוא אותו עניין מיוחד, מקרב עניינים חשובים רבים, המחייב הקמת ועדה כזאת? קשה מאוד להוכיח כי החלטת ממשלה שלא להקים ועדה כזאת בעניין מסוים לוקה בשיקולים זרים או בחוסר סבירות עד שיש לפסול אותה ולחייב את הממשלה להקים ועדה באותו עניין".

עוד בהתייחס להיקף הצר של ההתערבות השיפוטית בהחלטות ממשלה בנושא הקמת ועדת חקירה ממלכתית, ראו גם: בג"ץ 6001/97, אמיתי - אזרחים למען מנהל תקין וטוהר המידות נ' ראש הממשלה, (22.10.1997); בג"ץ 3027/95, עמותת מגן 94 - עמותת נפגעי המדיניות הכלכלית נ' ראש הממשלה (14.2.1996); בג"ץ 560/03 ארגון נפגעי הטרור הערבי נ' ראש הממשלה, (9.7.2003); בג"ץ 6874/18, התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' שר המשפטים, (19.3.2019); עניין עמותת אומץ; בג"ץ 3921/20, התנועה למען איכות השלטון בישראל ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח', (22.7.2021), (להלן: "עניין הצוללות וכלי השיט"); א. קלגסבלד, ועדות חקירה ממלכתיות, בעמ' 232, 359 (2001).

179. בבג"ץ 3975/95, קניאל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג (5) 459, בעמ' 517, בחן בית המשפט האם המקרה הנדון נמנה על אותם "מקרים חריגים ונדירים" בהם ימצא בית המשפט להתערב בהחלטה בדבר הקמה או אי הקמת ועדת חקירה ממלכתית על פי המבחן המהותי הבא:

"לגופו של עניין, לא הוכח כי ההחלטה שלא להקים ועדת חקירה במקרה דנן נגועה בשיקולים זרים, או הינה בלתי סבירה באופן קיצוני או שנפל בה פגם אחר מהסוג אשר יש בו כדי להצדיק, על-פי אמות-המידה שנקבעו בפסיקה, התערבותו של בית-משפט זה בהחלטה הנדונה".
(ההדגשה לא במקור - הח"מ).

180. בבג"ץ 7232/01, יוסוף נ' ממשלת ישראל, פ"ד נז (5) 561, (להלן: "עניין יוסוף"), הוסיף כב' הש' טירקל נדבך נוסף לעניין מקרי ההתערבות השיפוטית, בעמ' 573 בקובעו:

"דרכי עם אלה שאינם נועלים דלת במקרים כאלה בפני העותרים אלא פותחים להם פתח, שהוא אמנם צר ביותר. לטעמי, הייתי אומר כי בית-המשפט יחייב את הממשלה להורות על הקמת ועדת חקירה רק במקרים חריגים ונדירים ביותר, כאשר עולה מן הנסיבות מסקנה אחת ובלתי נמנעת – המגיעה עד כדי חובה כמעט – שיש לחקור את העניין על דרך של ועדת חקירה דווקא. לעניין זה יש להביא בחשבון, לדעתי, גם את השיקול של אמון הציבור בתוצאות החקירה, המוסיף משקל לשיקולים לטובת הקמתה של ועדת חקירה לפי החוק. מכל מקום, קשה להגדיר מראש את הנסיבות שיחייבו חקירה על-ידי ועדת חקירה. כל פרשה ונסיבותיה שלה." (ההדגשות לא במקור - הח"מ).

על אף האמור, נמנע בית המשפט באותו המקרה מלהתערב בהחלטה, וזאת אך ורק בשל ההיקף והיסודיות של התחקיר המבצעי שנערך, אשר נקבע כי מיצה את החקירה ככל שניתן היה למצותה.

181. בעניין יוסוף ביקשו העותרים להורות לממשלה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית בשל האירוע שהתרחש ביום 1.10.2000, בו התפרעו מאות פלסטינאים סביב מיתחם "קבר יוסף" הנמצא בעיר שכם. במהלך חילופי האש בין המתפרעים לבין כוחות משמר הגבול וצה"ל שהיו במקום, נפצע סמל מדחאת יוסף ז"ל פצעים קשים. לאחר חלוף כשלוש שעות ומחצה מבלי שחולץ מהמתחם, נפטר הפצוע מפצעיו.

בהתייחס לפרשה זו קבע הש' טירקל, בעמ' 574 לפסק דינו, את הדברים הבאים:

אכן, יש מקום לומר כי הפרשה הכאובה שלפנינו באה בגדר המקרים החריגים והנדירים שבהם יש מקום לשקול לחייב את הממשלה להורות על הקמת ועדת חקירה, בעיקר משום החשיבות הציבורית הגדולה שבחקירת נסיבות מותו של המנוח; לאור הלקחים המבצעיים והמוסריים

העולים מן הפרשה שאותם יש להטמיע בצה"ל, וכן מן הצורך החיוני לחזק את אמון הציבור בצבא ובמפקדיו, שיש לחשוש שהאירוע פגם בו. עם זאת, לאור ההיקף והיסודיות של התחקיר המבצעי שנערך ניתן לקבוע כי חקירת הנסיבות נתמצתה ככל שהיה ניתן למצותה, וקשה לשער שחקירה נוספת על-ידי ועדת חקירה תעלה מימצאים שישנו את התמונה שמצייר התחקיר. יש מקום לומר שדווקא הדרך של תחקיר מבצעי שנבחרה לחקירת האירוע היה בה סיכוי טוב יותר לבדיקה יסודית." (ההדגשה לא במקור - הח"מ).

182. בבואנו להשוות בין חומרתה של פרשת מותו של סמל מדחאת יוסף ז"ל בשנת 2000, אשר בנסיבותיה הקשות הצדיקה לשיטתו של בית משפט נכבד זה את הקביעה לפיה מדובר במקרה הנמנה על אותם מקרים חריגים ונדירים בהם יש מקום לשקול לחייב את הממשלה להורות על הקמת ועדת חקירה ממלכתית, לבין אירועי השבעה באוקטובר 2023, הרי שהדבר אינו מותיר כל ספק כי לפנינו המקרה החריג והנדיר ביותר המצדיק ואף מחייב התערבות שיפוטית.

האימה והאכזריות שנחשפו בשבעה באוקטובר, היקף ודרכי רציחתם של 1600 אנשים, תינוקות, ילדים, נשים, גברים, קשישים חפים מפשע, בבתיהם ובמקומות הבילוי, תוך ביצועם של מעשי אלימות פיזית ואלימות מינית קשה וכן חטיפתם של כ-250 איש ואישה, תינוקות, ילדים וילדות נוספים לידי חמאס בעזה, הינה מעבר לכל דמיון ודומה כי ההגדרה כ"מקרה חריג ונדיר", כפי שנקבע בפסיקה, הינה קלה מדי בכדי לתארם.

183. כך גם ההשוואה בין המקרה שלפנינו לזה שבעניין הצוללות וכלי השיט, מחזק את הצורך בהתערבות השיפוטית במקרה דנן. שם קבע כב' הש' עמית, בפסקה 64 לפסק דינו, כי החלטתו שלא להיעתר לסעד המבוקש ולהורות לממשלה להקים ועדת חקירה ממלכתית מושתתת הן על ההלכה הפסוקה והמושרשת של אי התערבות בית משפט זה בסמכות הממשלה להורות או שלא להורות על הקמת ועדת חקירה, אך גם "בהינתן הבעייתיות והמורכבות הכרוכה בניהול מקביל של ההליך הפלילי בתיק 3000". על כן יטענו העותרים כי יתכן ואילולא אותה בעייתיות ומורכבות הכרוכה בניהול מקביל של ההליך הפלילי באותו עניין, עשוי היה בית המשפט הנכבד לקבל החלטה שונה מזו שהתקבלה ולהתערב בהחלטת הממשלה. לפיכך, ומכח קל וחומר מוצדק הדבר להתערב בהחלטה במקרה דנן.

184. העותרים יטענו כי **סקירת הפסיקה** בסוגיית היקף ההתערבות השיפוטית בהחלטת הממשלה על הקמה או הימנעות מהקמת ועדת חקירה ממלכתית, **תוך הטמעתה לנסיבותיו הקשה של המקרה שלפנינו**, מובילה למסקנות הבאות:

ממדי המתקפה האכזרית בה פתחו ארגוני הטרור חמאס והג'יהאד האיסלמי ביום השבעה באוקטובר 2023, כמפורט בהרחבה בתשתית העובדתית לעתירה, אשר מדינת ישראל כלל לא נערכה לה, ולאור תוצאותיה האיומים של מתקפה זו, אשר אפילו עתה, בחלוף למעלה מתשעה חודשים אינם נתפסים כלל במוחו של אדם, וספק אם אי פעם ניתן יהיה להבינם במלוא עוצמתם מעוררת הפלצות והמוזעזעת, **מבססים בהכרח את המסקנה כי לפנינו המקרה החריג והנדיר ביותר, שכמותו עוד לא בא וספק אם יבוא (יש לקוות) בפני בית משפט נכבד זה.** מקרה כזה לא ניתן היה להעלות בדמיון השיפוטי, או בדמיון בכלל, בטרם התרחש לאסוננו, וזאת לא בשנת 1997 בעת מתן פסק הדין בעניין רונאל, כמו גם לא בשנת 2023.

185. העותרים והעותרות, נבחרו ונבחרות ציבור בעבר, אשר שימשו בתפקידי שרים וחברי כנסת בממשלות ישראל, התאגדו יחדיו להגשת העתירה דנן בכדי להצביע ולטעון בפני בית משפט נכבד זה, בהתבסס על מקצועיותם המוכחת וניסיונם הרב בזירה הציבורית בקשר לנושאים הנדונים בעתירה, כי כשלים מערכתיים כה חמורים בהנהגת המדינה, כפי שארעו במקרה שלפנינו ואשר לתוצאותיהם נחשפו כלל אזרחי ותושבי המדינה, לאסוננו הרב, בשבעה באוקטובר 2023, אינם יכולים להוביל אלא לקבלתה של החלטה סבירה אחת ויחידה, והיא - החלטה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית לאלתר. המדובר בצורך חיוני הן לשם מניעת הישנותם של מקרים דומים בעתיד והן לשם שיקום החברה בישראל ולשם השבת האמון הציבורי במערכות השלטון.

בנסיבות הקשות של העניין שלפנינו, מצופה ונדרש מכל ממשלה הוגנת, ראויה ואחראית, המחויבת לפעול אך ורק לטובת האינטרס הציבורי, לעשות כל שנדרש וכל שביכולתה לשם בירור מקיף, מעמיק, יסודי ונטול פניות, בכל הנוגע להיבטי האסון הנורא שאירע לתושבי ואזרחי מדינת ישראל מיום הקמתה, וזאת ניתן להיעשות אך ורק באמצעות הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית.

186. קריאתם של העותרים והעותרות בעניין זה מצטרפת לקריאתם של חברי קיבוץ בארי, אשר לפני ימים ספורים עם קבלת התחקיר הצה"לי בעניין אירועי קיבוץ בארי בשבעה באוקטובר, יצאו בקריאה והצביעו על הצורך החיוני בהקמת ועדת חקירה ממלכתית, כאמור בסעיף 21 לעיל, וכן לקריאתו הפומבית של שר הבטחון, ח"כ יואב גלנט, באותו היום, בעניין זה, כאמור בסעיף 22 לעיל.

187. לפיכך יטענו העותרים כי בהתאם לפסיקה, ונוכח הנסיבות החריגות והנדירות שוא אירועי השבעה באוקטובר, מתחייב לקבוע כי המקרה שלפנינו הוא אותו "מקרה חריג ונדיר שכמותו עוד לא בא וספק אם יבוא, בפני בית-המשפט", בו קמה סמכותו של בית המשפט נכבד זה להתערב בהחלטה ולהורות לממשלה לבצע את חובתה להקמת ועדת חקירה ממלכתית.

לאור זאת יש לדחות מכל וכל את הטענה שהעלתה המשיבה 1, (כאמור בסעיף 1 למכתבו של מזכיר הממשלה מיום 7.6.24, נספח 11 לעיל), לפיה "נושא הקמת ועדת חקירה ממלכתית מצויה בסמכותה הבלעדית". אמנם, על פניו, מן הבחינה הפרוצדורלית כקבוע בסעיף 1 לחוק, אכן נכונה הטענה כי הסמכות להורות על הקמת הועדה מצויה בבלעדיות בידי הממשלה, אולם בנסיבות החריגות והנדירות שלפנינו, כאמור לעיל, מוסמך בית משפט נכבד זה להתערב בהחלטתה זו של המשיבה 1 ולהורות לה להפעיל את סמכותה הבלעדית, כפי שמתבקש בנסיבות העניין שלפנינו.

ד. מרכיב הזמן כנדבך מרכזי לביסוס חוסר הסבירות הקיצוני בהחלטת הממשלה

חובת הרשות לפעול במהירות הראויה

188. העותרים יטענו כי מרכיב הזמן בקבלת החלטת הממשלה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית הינו מרכיב מרכזי, אשר במצבים מסוימים, כפי המקרה שלפנינו, עשוי להיות המרכיב המכריע, בבוא בית משפט נכבד זה לבחון את סוגיית סבירותה או אי סבירותה הקיצוני של החלטה.

189. חובת הרשות המנהלית לפעול תוך זמן סביר ולהפעיל את סמכויותיה במהירות הראויה, נובעת, בראש ובראשונה, מחובתה הכללית של הרשות לפעול בהגינות ובנאמנות לטובת האינטרס הציבורי. חובה זו היא "מן המושכלות הראשונים של מנהל תקין" והיא זכתה לעיגון סטטוטורי בסעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-

1981, הקובע כי "הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו - משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה ולחזור ולעשותו מזמן לזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות".

בהתאם לחוק ולהלכה הפסוקה, חובת הרשות המנהלית לפעול בסבירות כוללת בחובה גם את החובה לעמידה בלוח זמנים סביר.

(ראו: בג"ץ 6300/93, המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות, פ"ד מח(4), 451 441 (1994); בג"ץ 5931/04, מזורסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(3), 782 769 (2004); בג"ץ 10296/02, ארגון המורים נ' שרת החינוך, פ"די נט(3), 224, 237; בג"ץ 3267/97, רובינשטיין נ' שר הבטחון, פ"ד נב(5), 481, 530; בג"ץ 4630/17, TAGAL GUBARA ADAM ו-23 אח' נ' שר הפנים, (פורסם באר"ש, 25.4.2021); בג"ץ 6016/22, קו לעובד נ' רשם הקבלנים-משרד הבינוי והשיכון ואח', (נבו, 8.12.2022); דפנה ברק-ארז, משפט מינהלי, כרך א 407 התש"ע-2010; יצחק זמיר, הסמכות המינהלית, כרך ב 1098 (2011)).

כב' הש' חשין (כתוארו אז) בבג"ץ 4681/97, היועץ המשפטי לממשלה נ' ועדת השחרורים - גוש צפון, פ"ד נא(4) 679 (1997), ציין את הדברים הבאים:

"לציווי כי נעשה 'במהירות הראויה' נלווה צליל של אזהרה מפני איחור: הישמרו לכם פן תאחרו בעשייה".

190. בבג"ץ 4630/17, TAGAL GUBARA ADAM ו-23 אח' נ' שר הפנים, הבהירה כב' הנשיאה (בדימ') חיות, בפסקה 16, כי עמידה בלוח זמנים סביר לביצוע פעולה מינהלית נתונה, כשלעצמה, לביקורת שיפוטית, לאמור:

"מצב שבו רשות אינה פועלת במהירות הראויה יוצר שיהוי מנהלי המתואר בספרות כך: [...]. אפשר שהרשות תשתהה זמן ממושך עד שתתחיל לטפל בעניין ואפשר שתשתהה זמן ממושך לאחר שהתחילה לטפל בעניין, עד שתסיים את הטיפול ותקבל החלטה לגוף העניין. אמנם, יש שעניין צריך בדיקה יסודית וממושכת, אך יש גם שהבדיקה מתמשכת מעבר לזמן סביר. הצורך לקיים בדיקה לפני מתן החלטה עשוי לפעמים לשמש תירוץ ללא כיסוי לשיהוי ללא צידוק. שיהוי כזה, שמקובל לקרוא לו בשם 'סחבת', עשוי לנבוע מסדרי מינהל פגומים, מרשלנות או אפילו מכוונה רעה' (זמיר, בעמ' 1092-1093)....

כל עוד הרשות מצויה בתוך גבולות מתחם המהירות הראויה, בית המשפט לא יתערב בשיקול דעתה, אך כאשר רשות חורגת מגבולות מתחם זה, בית המשפט עשוי לקבוע כי הרשות הפרה את חובתה לפעול במהירות הראויה כנדרש (בג"ץ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, פ"ד סב(1), 762, 784 (2007))."

(וראו לעניין זה גם: בג"ץ 7198/93, מישראל בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר, פד"י מח(2) 844, 853; בג"ץ 1715/97, לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נ' שר האוצר, פד"י נא(4) 367, 416; בג"ץ 4112/99, עדאללה, מרכז משפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' עיריית ת"א-יפו, פד"י נו(5) 393, 415 (2002); בג"ץ 10026/01, עדאלה, המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי נ' ראש ממשלת ישראל, פד"י נו(3) 31, 42; בג"ץ 9461/00, אגודת המים בעמק הירדן נ' שר התשתיות, (פורסם בנבו), (12.12.06).

191. החלטת ממשלה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית נמנית על ההחלטות הדרמטיות והחשובות ביותר של כל ממשלה בישראל. החלטה זו מקימה את אחד מאבני היסוד המרכזיים והחיוניים ביותר לביקורת, חקירה, לימוד והפקת לקחים בהתנהלות רשויות השלטון בכלל, והתנהלות הרשות המבצעת עצמה, במקרה בו רואה הממשלה כי "קיים עניין שהוא בעל חשיבות ציבורית חיונית אותה שעה הטעון בירור", כאמור בסעיף 1 לחוק. ככל רשות מוסמכת המשיבה 1 אינה רשאית להתנער מתפקידה זה ועליה לבצעו כמתחייב על פי דין, קרי במהירות הראויה.

192. יתרה מכך, העותרים יטענו כי בנסיבות החריגות ויוצאות הדופן שלפנינו, הימנעות המשיבה 1 מביצוע וממימוש חובתה השלטונית להפעיל את סמכותה כדין, ולהחליט על הקמת ועדת חקירה ממלכתית **בתוך זמן סביר**, (אשר לטענת העותרים חלף זה מכבר), מובילה בהכרח למסקנה כי לפנינו החלטה הנגועה באי סבירות קיצונית.

193. כפי שמציינת פרופ' ברק-ארז בספרה, **משפט מינהלי**, כרך א 407-408, התש"ע-2010:

"הנפקות המעשית של החובה לפעול במהירות ראויה היא שעיכוב מתמשך בקבלת ההחלטה משמש כעילה לפנות לבית משפט ולבקש ממנו להורות לרשות לקבל החלטה (ולהודיע עליה). נפקות מעשית נוספת של חובה זו היא שכאשר בית המשפט מקבל עתירה, פסק דינו כולל, על פי רוב, לא רק הוראות באשר לפעולות שהרשות נדרשת לבצע, אלא גם לגבי פרק הזמן להשלמת ביצוען (שאמור לשקף את החובה לפעול במהירות ראויה). במקרה של פנייה לבית המשפט בגין השתהות מצד הרשות, נעשית ההתערבות השיפוטית במתכונת של קציבת זמן להשלמת התהליך."

בהתאם לכך מבוקש הסעד השביעי בעתירה, במסגרתו מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבה 1 על קציבת פרק הזמן הראוי להשלמת תהליך קבלת ההחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית, בהתאם לסמכותה לפי סעיף 1 לחוק.

(וראו דוגמאות לעניין זה: בג"ץ 5933/98, פורום היוצרים הדוקומנטריים נ' נשיא המדינה, פ"ד נד(3) 496 (2000); בג"ץ 3073/99, התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' שר החינוך, התרבות והספורט, פ"ד נד(3) 529, 548 (2000)).

המהירות הראויה לביצוע הפעולה - תלויה במהות הסמכות המנהלית ובנסיבות המקרה

194. באשר ללוח הזמנים לביצוע הפעולה על ידי המשיבה 1, נקבע בפסיקה כי יש לתת את הדעת **למהות ההחלטה ולסמכות המופעלת במסגרתה** וכי "המהירות הראויה אינה אלא המהירות הסבירה, והסבירות תלויה בנסיבות

של כל מקרה". (בג"ץ 7844/07, כהן נ' ממשלת ישראל, פסקה 29 (נבו, 14.04.2008); בג"ץ 6016/22, קו לעובד נ' רשם הקבלנים-משרד הבינוי והשיכון ואח', (נבו, 8.12.2022)).
בעע"ם 1386/04, המועצה הארצית לתכנון ובניה נ' עמותת נאות ראש העין, (נבו, 20.5.2008), מבהירה כב' הש' פרוקציה בפסקה 31, לעניין בחינת המהירות הראויה לביצועה של פעולה, את הדברים הבאים:

"כאשר המחוקק קובע מועדים לעשיית פעולה, או למתן החלטה בידי רשות מינהלית, עשויות להיות לכך השלכות שונות בהתאם למטרה ולתכלית הטמונות ביסוד ההסדר. קביעת מועד לעשיית פעולה מינהלית עשויה להיות בעלת אופי מדריך בלבד, במובן זה שסטייה ממנה אינה פוגעת, בהכרח, בתוקף הפעולה, אף שהיא עשויה לגרור ביקורת בין במישור המשפטי, ובין במישור המינהלי. לעומת זאת, קביעת מועד לעשיית פעולה מינהלית עשויה להיות בעלת אופי מחייב במובן זה, שסטייה ממנה עלולה לגרור תוצאה משפטית שהוגדרה בחוק או הנובעת מעקרונות כלליים של המשפט הציבורי. הפרת מסגרת המועדים החלה על הרשות המינהלית עשויה להיבחן גם במסגרת בדיקת תקינותה וסבירותה של פעולת הרשות, על פי עקרונות כלליים כאמור, שכן "על רשות מוסמכת לפעול בסבירות. סבירות משמעה גם עמידה בלוח זמנים סביר" (בג"ץ 6300/93 המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות, פד"י מח(4) 441, 451-452 (1994)). כאשר מסגרת הזמן לפעולת הרשות המינהלית נותרת פתוחה, השאלה מהי מהירות ראויה לעשיית הפעולה תלויה בנסיבות כל מקרה ומקרה (זמיר, הסמכות המינהלית, שם, עמ' 720-721). " (ההדגשה לא במקור - הח"מ).

195. אם כן, לצורך ההכרעה השיפוטית בדבר המהירות הראויה, הרי שהדבר תלוי במהות הסמכות המינהלית ובנסיבות המקרה. השאלה מהי מהירות ראויה אינה מותנית במעבר זמן אובייקטיבי בלבד. היא תלויה בכל מערך הנסיבות האוצל על השאלה האם נקטה הרשות פעולה במהירות הראויה. המהירות הראויה אינה אלא המהירות הסבירה; הסבירות תלויה בנסיבות כל מקרה. (ראו: פסקה 13 לפסק דינה של הש' פרוקציה ברע"א 187/05, נעמה נסייר נ' עיריית נצרת עילית, (נבו, 20.6.2010)).

בפסקאות 14-16 לפסק דינה שם, מוסיפה וקובעת הש' פרוקציה לאמור:

"חובת הרשות לפעול במהירות ראויה מלווה בשיקול דעת בהערכת הנסיבות ובקביעת סדרי עדיפויות בפעילות המינהלית. חריגה מגבולות הסבירות במתחם שיקול הדעת הנתון לרשות בענין זה מהווה הפרת החובה לפעול במהירות ראויה.....
שאלת השיהוי במשפט הציבורי כורכת עימה שיקולים מורכבים, החורגים מעבר למבחן האובייקטיבי הנעוץ בגורמי התמשכות הזמן ומשך הזמן שחלף. היא מחייבת איזון אינטרסים רחב, המשלב התייחסות

לנזק הנגרם לאדם כפרט נוכח מעבר הזמן, כנגד הנזק העלול להיגרם לציבור כתוצאה מאי מימוש המטרה הציבורית שביסוד הפעולה המינהלית העומדת למבחן. כדברי השופט זמיר בבג"ץ 465/93, טריידט ס.א. חברה זרה נ' הועדה המקומית לתכנון ולבנייה הרצליה, פ"ד מח(2) 622 (1994):

"בכל מקרה, יש לשקול את הנזק לאדם כפרט, שבית המשפט מצווה להגן על זכות הקניין שלו, כנגד הנזק לציבור. בית המשפט צריך לאזן, זה כנגד זה, כל אינטרס מהאינטרסים השייכים לענין, תוך מתן משקל ראוי לכל אחד מהם" (שם, בעמ' 631).

במקרה שלפנינו מרכיב חלוף הזמן וההתמהמהות בקבלת החלטת הממשלה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית מחזקת את אי סבירותה הקיצוני של החלטה, שכן נסיבות העניין שלפנינו מחייבות חקירה מיידיית וחופה

196. העותרים יטענו כי הצורך בחקירה מקיפה ויטודית בנסיבות העניין שלפנינו, מחייב קבלת החלטה מהירה ודחופה להקמת הועדה. זאת משום שכל המתנה והתמהמהות נוספים, מעבר לתשעת החודשים שכבר חלפו, טומנות בחובן סכנות ומכשולים רבים בדרך וביכולת להגעה לחקר האמת. כך הדבר הן לאור תהליכי השכחה הטבעית של העדים, בשל חלוף הזמן שבין מועד קרות האירועים עליהם יידרשו להעיד לבין מועד מתן עדותם, הן בשל הגדלת הסיכון לאבדן מסמכים, פרוטוקולים וראיות נוספות החשובים לצורך הליך החקירה, והן בשל הסכנה להשמדה מכוונת ולבידוי והעלמת ראיות מצד גורמים החוששים לקביעת אחריותם ואשמתם לקרות האירועים על ידי ועדת חקירה ממלכתית.

197. כפי שצוין בסעיפים 148-151 לעיל, במקרה שלפנינו קיים חשש כבד לשינוי פרוטוקולים של דיוני קבינט בזמן המלחמה. על פי הפרסום גורמים בלשכת ראש הממשלה ניסו לשנות רישומים המתעדים את המלחמה, לרבות פרוטוקולים של דיוני הקבינט שנערכו בזמן המלחמה וכן שיחות טלפון עם מקבלי החלטות, בהם ראש הממשלה עצמו, במסגרתם נמסרו עדכונים ביטחוניים. נוכח חשש ממשי זה, הדחיפות בקבלת החלטה להקמת ועדת חקירה ממלכתית היא מהמעלה הראשונה, לשם מניעת שיבוש והעלמת ראיות.

198. חשש זה מגביר את הסכנה כי הימנעות המשיבה 1 מלהחליט על הקמת ועדת חקירה ממלכתית נגועה בניגוד עניינים של מקבלי החלטות. חשוב לזכור ולהזכיר כי כפי שחברי קיבוץ בארי הצהירו עם קבלת דו"ח התחקיר הצה"לי (כמפורט בסעיף 21 לעיל), אין די בו כדי להגיע לחקר האמת ונדרשת לשם כך הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, שכן "על אף היותו של התחקיר יסודי, חברי הקיבוץ לא קיבלו מענה מספק לשאלות מהותיות וקריטיות להבנת האירועים, למשל: מדוע לא נכנסו לקיבוץ במשך שעות ארוכות כוחות צבא רבים שהתכנסו בשער, כאשר הקיבוץ בער ותושביו זעקו לעזרה? מה גרם למחדל המודיעיני שאפשר את תכנית הפלישה של החמאס, ואיך נפרצה גדר הגבול ללא מענה מיידי של צה"ל? האם החיילים שהגיעו לקיבוץ הבינו שהמטרה המרכזית ביותר שלהם היא הגנה על אזרחים?..."

199. לצד שאלות אלו יש להוסיף את השאלות כבדות המשקל הבאות, להן עשוי להימצא מענה בפרוטוקולים רשמיים ובשיחות טלפון מתועדות בזמן אמת: כיצד הגיב המשיב 2 עם היוודע לו דבר המתקפה בבוקר ה-7.10 בשעה 06:29? מה ההוראות שנתן? מה הפעולות שביצע? עם מי שוחח ועם מי נפגש? האם הורה לגורמי הצבא להתמין ולא לנקוט בשום פעולה צבאית עד לקבלת החלטות בקבינט המלחמה? מדוע לא הגיעו כוחות צה"ל בהיקפים הדרושים? מדוע ולשם מה המתינו כוחות הצבא מחוץ לקיבוץ בארי ולא נכנסו לסייע על מנת

למנוע את הטבח? מדוע התכנס קבינט המלחמה לראשונה רק בשעה 14:45? מה נאמר בישיבת הקבינט ומה הוחלט בה? ושאלות רבות נוספות המחייבות תשובות לציבור.

בכל הנושאים הללו ובנושאים רבים נוספים נחוצות לציבור במדינת ישראל תשובות ברורות וכנות, ללא כל טיוח והסתרה.

200. בע"פ 2910/94, ארנסט יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 221, בעמ' 291, הבהיר בית המשפט הנכבד, מפי כב' הש"ד. לוי:

"על ועדת החקירה להגיע לחקר האמת, ועליה לעשות זאת בדרך המהירה האפשרית...."

ובהמשך בעמ' 375:

"מסקנותיה של ועדת חקירה אינן יכולות לשמש תחליף להליך המשפטי, שכן המטרה הגלומה בכל אחד מן ההליכים שונה היא. הרעיון העומד מאחורי הקמתה של ועדת חקירה הוא בירור מהיר ויעיל של האמת העובדתית כפי שהוועדה רואה אותה באותו זמן, ואילו תפקידו של ההליך המשפטי הוא בקביעת האמת המשפטית כפי שבית-המשפט רואה אותה, בהתאם לסדרי הדין ודיני הראיות הקבועים." (ההדגשות לא במקור - הח"מ).

201. בע"פ 1523/05, פלוגי נ' מדינת ישראל, (2.3.2006), פרסה כב' הש' (בדימ') ע. ארבל משנה מקיפה וסדורה בנוגע לאינטרס הציבורי כי הליכים משפטיים יתקיימו קרוב ככל הניתן למועד האירועים. פסק הדין מתייחס אמנם בעיקר להליכים פליליים, אולם הדברים נכונים ותואמים גם למקרה שלפנינו, בשינויים המחויבים, ראו בפסקה 24 לפסק דינה:

"האינטרס הציבורי, כמו גם האינטרס של הנאשם עצמו, הוא כי הליכים משפטיים, לא כל שכן הליכים פליליים, יתקיימו קרוב ככל הניתן למועד האירוע (ע"פ 786/84 הלוי נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(2) 714, 716 – 717; ע"א 189/66 ששון נ' "קדמה" בית חרושת למכונות וציוד, פ"ד כ(3) 477, 480 – 482; ע"פ 188/77 ורטהיים נ' מדינת ישראל, פ"ד לב(2) 225, 229 – 230). קיים יתרון ראייתי מובהק בבירור של האישום בסמוך למועד ביצוע העבירה, שכן במועד זה סביר, כי פרטי האירוע נשוא כתב האישום חיים בזיכרונם של הנאשם ושל העדים והם מסוגלים להעיד במדויק ובפירוט רב יותר מזיכרונם. כן תורם הדבר לגיבוש התרשמותו של השופט ולמתן פסק דין כעבור זמן קצר לאחר שהסתיים שלב ההוכחות (בג"ץ 4974/92 עו"ד יעקב רובין נ' כב' השופט סגלסון, פ"ד מו(5) 772, 782). כל אלה יש להם חשיבות בהליך שמטרתו ירידה

לחקר האמת והם תורמים לגיבושה של החלטה שיפוטית נכונה וראויה. על שיקולים אלה יש להוסיף את האינטרס הציבורי בשימור כוחו ההרתעתי של מנגנון האכיפה הפלילית, על ידי שבירורן של עבירות פליליות ומיצוי הדין עם מי שנמצא אשם ייעשה מהר ככל הניתן (ע"פ 2848/90 אסא נ' מדינת ישראל, פ"ד מד(4) 837, 840). **צדו האחר של שיקול זה הינו החתירה לסיום מהיר של ההליכים מפאת חובתה של החברה לקורבנות העבירה (בג"צ 6972/96 הנ"ל, בעמ' 778).**" (ההדגשות לא במקור - הח"מ).

עוד בעניין הצורך החיוני בחקירה מהירה לשם מניעת פעולות שיבוש חקירה, ראו: דנ"פ 1062/21, **יונתן אוריך נ' מדינת ישראל**, (11.1.2022) בעמ' 44.

202. נוסף על כך, כלל אזרחי המדינה, המצויים בבלבול ובחרדה קשה בשל קרות האירועים, ובראשם הציבור שנפגע באופן האנוש ביותר - ציבור משפחותיהם של הנרצחים והחטופים וכן ציבור החיילים הפצועים ועשרות אלפי האזרחים שנעקרו מבתיהם, **זקוקים וזכאים לקבל בהקדם האפשרי תשובות לשאלות הקשות המטרידות והמייסרות אותם יומם וליל, וזאת כצורך בסיסי והכרחי לשם הריפוי והשיקום הדרושים להם להמשך חייהם. כחלק מכך גם נדרשת הטלת האחריות, האשמה והענישה על אלו האחראים לקרות האירועים הנוראיים ולתהליכים והכשלים שהובילו להתרחשותם, כפי שמצופה במסגרת מסקנותיה של ועדת חקירה ממלכתית.**

203. לפיכך, בלא מתן **הוראה ברורה ומיידי** להקמת ועדת חקירה ממלכתית, לא ניתן יהיה להתחיל בבירור היסודי ונטול הפניות, כמתחייב, בירור אשר אף הוא עשוי להימשך זמן ניכר, ולא ימצא מזוור לציבור הרחב במדינת ישראל על דרך הפקת הלקחים והפנמת המסקנות לעתיד לבוא לשם מניעת אסון דומה בעתיד.

204. מן האמור עולה בבירור כי כל רגע נוסף בו נמנעת הממשלה מקבלת החלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית הינו בגדר "פצצה מתקתקת" של ממש עביר כלל אזרחי המדינה, ובראש ובראשונה עבור הציבור שנפגע באופן החמור והקשה ביותר, כאמור לעיל.

205. כך גם על פי בחינת סוגית הסבירות במובנה הרחב, עולה כי **המשיבה 1 לא שקלה את כלל השיקולים הצריכים לעניין, ולא נתנה את המשקל הדרוש לכל אחד משיקולים אלו, בדגש על השיקולים בדבר הצורך בריפוי ושיקום הציבור בישראל והצורך במניעת הישנות הטעויות והכשלים אשר הביאו לקרות האירועים הקשים בהקדם האפשרי, המחייבים קבלת החלטה מהירה ודחופה להקמת ועדת חקירה ממלכתית.**

206. **חיזוק לחשיבותו ולמרכזיותו של מימד הזמן**, במסגרת הליך קבלת החלטת הממשלה, ניתן למצוא בפסק דינה של כב' הש' בן פורת (כתוארה אז), בבג"ץ 152/82, **אלון נ' ממשלת ישראל**, פ"ד לו (4) 449, בעמ' 461, לאמור:

.....לא בכדי קבע המחוקק בסעיף 1 לחוק ועדות חקירה, כי הקמתה של ועדת חקירה מותנית בכך, שקיים עניין בעל חשיבות ציבורית חיונית אותה שעה, הטעון בירור. הדגשתי את המלים "אותה שעה", שכן אין לך זמן מתאים יותר לבירור כזה מהמיידי."

”...אין להתעלם מהיתרון העצום שבדיון מוקדם ככל האפשר, שהוא בסופו של דבר במרבית המקרים הכי אמין. הטעם לכך נעוץ לא רק במניעת עינוי הדין אלא גם בעובדה, שכוח זיכרונם וימי חלדם של העדים מוגבלים הם מטבע הדברים...” (ההדגשות לא במקור - הח"מ).

207. לפיכך יטענו העותרים כי בנסיבות החמורות והקיצוניות שלפנינו, מתבקש בית המשפט הנכבד לבחון ולשקול את מרכיב הזמן שחלף, מאז קרות האירוע בשבעה באוקטובר 2023 ועד היום, באופן הסובייקטיבי הדוחק והרה גורל כמתואר לעיל, כשיקול מרכזי ומכריע לעניין אי סבירותה הקיצוני של החלטת המשיבה 1.

בהתאם לכך מתבקש לקבוע כי במצב דברים זה, משך הזמן שחלף מבלי שהמשיבה 1 קיבלה החלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית עד כה והמשך התמהמהותה מקבלת החלטה כעת, מבססים את המסקנה המשפטית בדבר אי סבירותה הקיצוני של החלטתה בדבר ההימנעות מהקמת ועדת חקירה ממלכתית באופן המחייב את התערבותו של בית המשפט הנכבד למתן הסעדים המבוקשים בעתירה.

208. בבוא בית המשפט הנכבד לבחון את חובת המשיבה 1 לפעול במהירות הראויה בנסיבות החריגות שלפנינו, תוך בחינת שיקול דעתה בהערכת הנסיבות ובקביעת סדרי העדיפויות בפעילות המנהלית, תוך כריכת השיקולים המורכבים, החורגים מעבר למבחן האובייקטיבי הנעוץ בגורמי התמשכות הזמן ומשך הזמן שחלף, ותוך איזון אינטרסים רחב, המשלב התייחסות לנזק הנגרם לאדם כפרט נוכח מעבר הזמן, כנגד הנזק העלול להיגרם לציבור כתוצאה מאי מימוש המטרה הציבורית שביסוד הפעולה המנהלית העומדת למבחן, כפי שנקבע בפסיקה, הרי שמתחייב לקבוע כי במקרה שלפנינו חרגה המשיבה 1 מגבולות הסבירות במתחם שיקול הדעת הנתון לה בעניין זה ולפיכך אי קבלת החלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית עד כה, מהווה הפרת חובתה של הממשלה לעשות כן ובמהירות ראויה.

ה. ניגוד עניינים ושיקולת שיקולים זרים

סבירותה של החלטה לעולם נבחנת על רקע המטרה הלגיטימית אותה מבקשת ההחלטה להגשים

209. כפי שנקבע בפסיקה, סבירותה של החלטה לעולם נבחנת על רקע המטרה הלגיטימית אותה מבקשת ההחלטה להגשים (ראו לעניין זה: הש' שמגר, כתוארו דאז, בג"ץ 156/75, דקה נ' שר התחבורה, פ"ד (2) 94 (1976), (להלן: "עניין דקה"); הש' ברק, כתוארו דאז, בג"ץ 389/80, דפי זהב בע"מ נ' רשות השידור, פ"ד לה (1) 421 (1980), (להלן: "עניין דפי זהב").

על כן, לצורך הכרעה בשאלת סבירותה של החלטה, נדרש לבחון, על פי הפסיקה, את שלוש הצלעות הבאות: ההחלטה, העובדות נשוא המקרה והמטרה אותה מבקשת ההחלטה להגשים. משכך, בענייננו מתחייב לבחון ולהשיב על שתי השאלות הבאות:

א. מהי המטרה אותה מבקשת המשיבה 1 להגשים בהימנעותה מהחלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית.

ב. האם מטרה זו עולה בקנה אחד עם האינטרס הציבורי נוכח העובדות נשוא העניין שלפנינו, או שמא מטרה זו נועדה לשרת אינטרסים אחרים וזרים לאינטרס הציבורי.

210. העותרים יטענו כי המענה לשאלות אלו מוביל בהכרח למסקנה לפיה החלטת המשיבה 1 להימנע מקבלת החלטה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית אינה מגשימה מטרה לגיטימית כלשהי והיא מנוגדת לחלוטין לאינטרס הציבורי, הברור והמובהק, המחייב להורות לאתגר על חקירה מקיפה ויסודית על ידי גורם אובייקטיבי ונטול פניות, אשר יזכה לאמון הציבור באופן שהחלטותיו יסייעו להשבת אמון הציבור ברשויות השלטון ולתחילתו של השיקום והריפוי הדרוש לציבור בישראל. כל זאת ניתן ונדרש לעשות אך ורק על ידי ועדת חקירה ממלכתית.

211. אשר על כן, בהינתן חומרתם של האירועים והכשלים אשר הובילו לתוצאות הנוראות בשבעה באוקטובר, אשר הדעת אינה מסוגלת לעכלן, לא כעת לאחר חלוף תשעה חודשים וספק אם תוכל לעכלן אי פעם בעתיד, הרי ש**שיקול הדעת המנהלי של הממשלה, בקבלת ההחלטה להימנע משך למעלה מתשעה חודשים מהקמת ועדת חקירה ממלכתית לבחינת כלל האירועים כמבוקש בעתירה, חורג ממתחם הסבירות על פי קנה המידה שקבע בית משפט נכבד זה בפסיקתו ומשכך מתחייבת התערבות שיפוטית דחופה בהחלטה**. ויודגש - חוסר הסבירות הקיצוני בו נגועה החלטת הממשלה, בא לידי ביטוי **הן בעצם ההחלטה להימנע** מלהורות על הקמת ועדת חקירה ממלכתית, והן **במשך הזמן הרב שחלף** בו היא ממשיכה ונמנעת מלהורות כן. על כן מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא מלפניו את כל הסעדים המבוקשים בעתירה.

החשש לניגוד עניינים ושיקולת שיקולים זרים של חברי הממשלה בהימנעותם מהחלטה להקמת ועדת חקירה ממלכתית

212. העותרים יטענו כי בהינתן העובדה שהמחדלים והכשלים החמורים שהובילו להתרחשותם של האירועים הקשים בשבעה באוקטובר, עשויים להוביל לקביעת ממצאים ומסקנות בדבר הטלת אחריות ואשמה על חלק מחברי הממשלה, ובראשם על ראש הממשלה, הרי שכאשר ממשלת ישראל מפעילה את שיקול דעתה בקבלת החלטה על הקמת או הימנעות מהקמה של ועדת חקירה ממלכתית, שהינה ועדה אובייקטיבית ונטולת פניות אשר מינוי חבריה נתון לסמכותו של נשיא בית המשפט העליון, קיים חשש לניגוד עניינים בקבלת ההחלטות של הממשלה בנושא זה.

213. בעניין עמותת אומץ, הרחיבה כב' השי' (בדימי) פרוקציה בנושא חשש ניגוד העניינים של הממשלה בהחלטתה להקים ועדת בדיקה ממשלתית לפי סעיף 8א לחוק הממשלה, תשס"א-2001, ולא ועדת חקירה ממלכתית לחקר אירועי מלחמת לבנון השנייה. בעמ' 60-52 לפסק הדין התייחסה למצב ניגוד העניינים באופן התואם היטב את המקרה שלפנינו, לאמור:

”42. בצד הפגם שנפל במינויה של ועדת הבדיקה בחריגתה מהסמכות העניינית הנתונה לוועדה מסוגה, נפל פגם נוסף בהליך מינויה, וזאת מבחינת הכלל האוסר על ניגוד עניינים, המושרש היטב במשפט המינהלי. לפגם זה קשר ענייני הדוק עם פגם החריגה מהסמכות העניינית, בנסיבות ענין זה.

43. הממשלה היא שמינתה את ועדת הבדיקה וקבעה את הרכבה. בהחלטתה המתארת את תחומי הבדיקה המקיפים הנדרשים, נכללו, בין היתר, גם נושאים הקשורים בבדיקת הדרג המדיני בכל הנוגע להתנהלות המערכה בצפון מן ההיבט המדיני, צבאי והאזרחי. בכלל זה, נדרשת

בדיקה של התנהלות הדרג המדיני בכל הנוגע להיערכות ולמוכנות לקראת ארועי לחימה ותרחישי איום מאז החל ארגון החיזבאללה להתבצר על גבול הצפון. הועדה נתבקשה על ידי הממשלה להגיש את מסקנותיה והמלצותיה. משלא פורט אחרת בהחלטה בדבר המינוי, יש לפרש את כתב המינוי בהרחבה ככולל בחינת אחריות הדרג המדיני על כל היבטיו, מערכתי, מיניסטריאלי ואישי כאחד. המלצות הועדה עשויות, איפוא, להתייחס הן לתחום המערכתי הכולל והן לתחום תפקודם של הממשלה ושריה ככל שהם נוגעים לאירועי הלחימה בצפון (רובינשטיין ומדינה לעיל, 1044; סגל לעיל, 220; פרשת תנ"צ בנצי סאו, שם). המלצות הועדה עשויות להתייחס הן לשאלות המצויות בתחום אחריותם המיניסטריאלית של השרים, והן לתחום אחריותם האישית. הבחנה זו מוכרת בין שני סוגים של אחריות ממלאי תפקידים בממשלה. הסוג האחד עניינו אחריות במובן ה-Accountability, העוסק באחריות ממלא התפקיד במובן המוסדי. הסוג האחר הוא אחריות במובן ה-Responsibility, בו נבחן המימד האישי בתפקודו של השר בנושא המצוי בתחום אחריותו.....

44.....האם לא נפל פגם של ניגוד עניינים בכך כי חברי ממשלה העומדים למבחן הועדה לא רק בגדר אחריותם המיניסטריאלית אלא גם בגדר אחריותם האישית, הם אלה שקבעו את הרכבה של הועדה ודרך איושה?.....

59. בנסיבות אלה, העובדה כי ועדת הבדיקה מונתה בידי הממשלה בעוד שהיא ושריה מהווים מושא לבחינת הועדה לא רק בתחום האחריות המיניסטריאלית אלא גם בתחום אחריותם האישית של חבריה אינה מתיישבת עם כלל האיסור על ניגוד עניינים. החשש העיקרי הוא כי בחירת הרכב הועדה על ידי הממשלה ושריה עלול לפגוע באימון הציבור בדבר אי תלותה של הועדה, ועצמאות שיקול הדעת של חבריה."

214. אמנם בעניין עמותת אומץ עסק בית המשפט הנכבד בשאלה האם נפל פגם של ניגוד עניינים בכך שחברי הממשלה העומדים למבחן הועדה יקבעו את הרכבה של ועדת בדיקה ממשלתית, אשר בין היתר תבדוק גם את התנהלותם בנושאים הנדונים על ידה, אולם דברי כב' השי' (בדימי) פרוקצ'יה שם, יפים ונכונים בענייננו אף ביתר שאת, שכן המקרה שלפנינו עניינו בשאלה האם נפל פגם ניגוד עניינים בכך שחברי הממשלה נמנעים מזה למעלה מתשעה חודשים ממועד קרות האירועים מלהעלות לדיון בישיבת ממשלה את סוגיית הצורך בהקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, אשר ככל שתוקם היא תחקור, בין היתר, גם חברי ממשלה ולהם לא תהיה כל שליטה על מינוי חבריה.

215. עוד בעניין זה, ראו בסעיף 21 את הצהרת חברי קיבוץ בארי מיום 11.7.24, לאחר קבלת דו"ח התחקיר הצה"לי, בו הם "דורשים הקמת ועדת חקירה ממלכתית אשר לא תשאיר אבן על אבן, תבחן את התנהלות כלל הגורמים ותספק לנו תשובות איתן אפשר יהיה להתחיל להשתקם ולהסיק מסקנות אופרטיביות לעתיד, כדי שהאובדן הבלתי נתפס שחווינו לא יחוה שוב לעולם ע"י אף אזרח נוסף, כדי שנוכל לשקם את האמון שלנו בכוחות הביטחון, על מנת שנוכל לחזור לחיות בבארי בתחושת ביטחון".

216. העותרים יטענו כי העובדה שוועדת חקירה ממלכתית מוציאה מידי חברי הממשלה את השליטה על הרכב הועדה ומעבירה את הסמכות לאיוש חבריה לידי נשיא בית המשפט העליון, מחזקת את המסקנה בדבר פגם ניגוד העניינים בו נגועה ההחלטה להימנע מכך במקרה שלפנינו.

עוד על הכלל בדבר איסור ניגוד העניינים המושרש במשפט הציבורי בישראל והיותו חולש על כל תחומי הפעילות של המינהל הציבורי וכן על חובת האמון המחייבת איש ציבור להתנתק מכל אינטרס נוגד בקבלת החלטותיו השלטוניות, ראו בעניין אומץ עמ' 54-58.

217. בפסיקה נקבע כי החלטה השותקת שנראית בלתי סבירה על פניה, מעידה לכאורה על היזקקות לשיקולים זרים (בג"ץ 3551/97, ברנר נ' ועדת השרים שלפי חוק שירותי הדת היהודיים [נוסח משולב], תשל"א-1971, פ"ד נא(5) 754, בעמ' 771-772). כך גם נקבע כי התמשכות בלתי סבירה של הליך קבלת החלטה, עשוי לשמש כראיה לכך שהרשות פועלת משיקולים זרים נסתרים או אף בחוסר תום לב. (בג"ץ 6300/93, המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות, פ"ד מח(4) 441, בעמ' 452 (1994); ד. ברק-ארז, משפט מנהלי, התש"ע-2010, כרך ב' בעמ' 411 ו- 671). כך נקבע בשל הקושי המשפטי בהוכחת קיומם של שיקולים זרים, לאור הפן הסובייקטיבי המובהק הגלום בהם.

בהמשך לאמור בסעיפים 209-211 לעיל, לפיו סבירותה של החלטה לעולם נבחנת על רקעה של המטרה הלגיטימית אותה מבקשת ההחלטה להגשים. המטרות לשמן רשאית הרשות לפעול והשיקולים שהיא רשאית לשקול אינם נקבעים על ידה אלא הם נלמדים לעולם מהחוק המסמיך. (ראו: השי' (כתוארו אז) ברק, בבג"ץ 1/88, פורז נ' ראש עיריית תל אביב יפו, פ"ד מב(2) 309; ר. הר-זהב, המשפט המנהלי הישראלי, תשנ"ז-1996, בעמ' 449;). לכן על מנת לבחון את החלטת המשיבה, יש לאתר את המטרה הרלוונטית ואת השיקולים הרלוונטיים שבבסיס החוק המסמיך. אמנם החוק עצמו שותק באשר למטרותיו ולשיקולים העומדים בבסיסו, אולם כפי שפורט בסעיף 164 לעיל, מטרת הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית הינה, בראש ובראשונה, לשם הפקת הלקחים ויישום מידי של מסקנות הוועדה כדי למנוע הישנותו של אסון דומה, וכן לשם ריפוי ושיקום של הציבור בישראל אחרי האסון הכבד שארע ולשם השבת אמון הציבור במערכת השלטונית ובעומדים בראשה. אף שיקול ששוקלת המשיבה 1, בהימנעותה מהחלטה בדבר הקמת ועדת חקירה ממלכתית, אינו מקדם בכל דרך שהיא ולו אחת מהמטרות שביסוד סעיף 1 לחוק. ההיפך הוא הנכון. החלטת המשיבה 1 מרחיקה ומונעת כל אפשרות לקדם את מטרות החוק, שכן היא אינה מאפשרת את הפקת הלקחים הדרושים ובכך לא מקדמת מניעה של התרחשותו של אסון דומה בעתיד, היא מונעת כל אפשרות לריפוי ולשיקום הן של הציבור בכללותו - הזקוק להבין לעומק את שארע בשבעה באוקטובר בכדי שיוכל להמשיך בחייו, ולא כל שכן לנפגעים הישירים באסון הכבד, וכן היא אינה מאפשרת להתחיל בתהליך להשבת אמון הציבור במערכות השלטון.

218. לפיכך, היות והחלטת המשיבה 1 חותרת תחת המטרות העומדות ביסוד סעיף 1 לחוק, באופן המעלה חשד לשקילת שיקולים זרים, הרי שבשל הקושי הרב הכרוך בהוכחת שיקול הדעת הסובייקטיבי (השיקול הזר) של המשיבה 1 בהחלטתה, נקבע בפסיקה כי לא נדרש כי תימצא ראיה חד משמעית לשיקול הזר, אלא בית המשפט

יסתפק ביצירת ספק מהותי לגבי כשרות השיקולים של המשיבה ויעביר את נטל ההוכחה לפתחה. (ראו: בג"ץ 606/86, **עבדל חי נ' מנכ"ל משרד החינוך והתרבות**, פ"ד מא(1) 795, בעמ' 802). על כן בנסיבות אלו על המשיבה 1 לשכנע את בית משפט נכבד זה כי החלטתה להימנע מהקמת ועדת חקירה ממלכתית מבוססת על שיקולים ראויים וכי היא אינה נגועה בניגוד עניינים ושיקולים זרים.

219. החשש לניגוד עניינים ולשקילת שיקולים זרים מתגבר ומעצים נוכח הצהרתו של ראש הממשלה ביום 13.7.24, בהתייחסו לצורך בהקמת ועדת חקירה ממלכתית לחקר הכשלים שהובילו ל-7 באוקטובר, כאשר השיב כי הוא תומך בכך, **"בתנאי שהוועדה תקום בסוף המלחמה"**. אמירה זו, כמו גם הבהרת ב"כ המדינה במסגרת הדיון שהתקיים ביום 17.7.24, בבג"ץ 1015/24, **תנועת אומ"ץ - אזרחים למען מינהל תקין וצדק חברתי ומשפטי ואח' נ' מבקר המדינה ואח'**, בשם ראש הממשלה, לפיה מנגנון הביקורת המתאים ייבחן לאחר המלחמה (הכל כמפורט בסעיף 25 לעיל), מבססות חשש כבד לניגוד עניינים ולשקילת שיקולים זרים אצל ראש הממשלה, העומד בראש קבינט המלחמה ועוסק בניהולה, וזאת בנושאים הקריטיים והגורליים ביותר לאזרחי המדינה, הקשורים בביטחון המדינה ובסיכון חיי אדם. כך הדבר משום שקשירת קיומה של חקירה יסודית, מקיפה, אובייקטיבית ונטולת פניות - אשר תעסוק, בין היתר, גם באחריותו ובשאלת אשמתו של המשיב 2 לקרות האירועים, המחדלים והכשלים, עם המשך ניהולה של מלחמה, אשר המשיב 2 הוא האחראי העיקרי לניהולה ולקביעת היקפה ועצימותה, יוצרת בהכרח חשש כבד כי אותו אדם, המבקש להימנע מהחלטותיה של ועדת חקירה ממלכתית יקבל החלטות בנוגע לניהול המלחמה, בניגוד לאינטרס הציבורי, על סמך שיקולים אישיים הקשורים לעיכוב ולמניעת הקמת ועדת החקירה הממלכתית. על כן קיים חשש כבד כי התניית הקמת הוועדה בסיומה של המלחמה, תוביל להסלמה ולהארכת המלחמה ואולי אף להרחבת זירות הלחימה, באופן שיסכן את הציבור בישראל ויהיה כרוך במחיר כבד של אבדן חיי אדם, והכל משיקולים זרים ובניגוד עניינים לשם מניעת חקירת האירועים על ידי ועדת חקירה ממלכתית כמתחייב על פי דין.

220. עוד יטענו העותרים כי מצב ניגוד העניינים האינהרנטי בו מצויים חברי הממשלה, ובראשם המשיב 2, בקבלת החלטותיהם בנושא הרגיש הנוגע להקמת ועדת חקירה ממלכתית, כאמור לעיל, מחייבת את המסקנה לפיה החלטת המשיבה 1 להימנע במשך למעלה מתשעה חודשים מקבלת החלטה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית, על אף קיומו של אינטרס ציבורי הראשון במעלה לחתור לחקר האמת בהקדם האפשרי, הינה החלטה החורגת באופן קיצוני ומהותי ממתחם הסבירות.

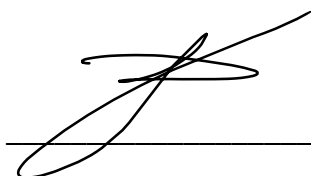
על כן, **היות ולא נמצא כל שיקול ענייני ומוצדק להימנעות המשיבה 1 מדיון בממשלה** בסוגיית הקמתה של ועדת חקירה ממלכתית **ומהקמת הוועדה, למרות חלוף הזמן הרב** ממועד קרות האירועים נשוא החקירה המתחייבת, ובהינתן **מצב ניגוד העניינים** בו מצויים המשיבים 1-2 **והשיקולים הזרים** העומדים ביסוד ההימנעות מהחלטה בדבר הקמת הוועדה, כפי שנלמד מעצם השתיקה והעיכוב הקיצוני מקיום כל דיון בממשלה בנושא זה, **הרי שמן הדין לקבוע כי החלטת המשיבה 1 נגועה בניגוד עניינים ושיקולים זרים, ועל כן היא נגועה בחוסר סבירות קיצוני במובנה "המסורתי", ומשכך מתבקשת בדחיפות התערבותו של בית משפט נכבד זה בהתאם לסעדים המבוקשים בעתירה.**

221. לאור כלל הנימוקים שפורטו בעתירה, ובכלל זה, לאחר חלוף למעלה מתשעה חודשים ממועד קרות האירועים הקשים בשבעה באוקטובר, אשר עודם מטלטלים את כלל אזרחי ותושבי ישראל מדי יום ביומו ובכל שעה ושעה, ולא כל שכן את מאות האלפים שנפגעו באופן ישיר וממשי, הן ביום האסון והן במהלך המלחמה שפרצה בעקבותיו, ונוכח ההשלכות כבדות המשקל הכרוכות באירועים אלו, ובשים לב לחוות דעתה של המשיבה 4 בדבר הדחיפות להקמתה של ועדת חקירה ממלכתית, ולחשש לניגוד עניינים ולשקילת שיקולים זרים בהחלטת הממשלה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע כי החלטת הממשלה בדבר הימנעותה מהקמת ועדת חקירה

ממלכתית, הינה החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני היורד לשורשו של עניין, ולפיכך קמה ואף מתחייבת התערבותו הדחופה של בית משפט נכבד זה בהחלטה.

אשר על כן, לאור כל האמור ועל יסוד התשתית העובדתית הרחבה שהונחה בפני בית המשפט הנכבד בנקודת הזמן הנוכחית ובשים לב לכלל הטעמים המפורטים בעתירה, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא מלפניו, בדחיפות עליונה, את הצווים על תנאי כמבוקש בעתירה.

בנוסף מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את העתירה לדיון דחוף ביותר, כמבוקש ברישת העתירה, לעשות את הצווים על תנאי למוחלטים ולחייב את המשיבים בהוצאות העתירה לרבות שכר טרחת עו"ד.



קמילה אביגייל מיכמן, עו"ד

ב"כ העותרים



דפנה הולץ-לכנר, עו"ד

ב"כ העותרים

היום, 24 ביולי 2024