



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 5281/10

בפני : כבוד השופט א' גרוניס
כבוד השופטת מ' נאור
כבוד השופט נ' הנדל

העותרים : אלון דוידי ו- 70 עותרים נוספים

נגד

המשיבים : 1. מדינת ישראל
2. ראש הממשלה
3. שר הבטחון

עתירה למתן צו על-תנאי

בשם העותרים : עו"ד ניצנה דרשן-לייטנר
עו"ד רועי כוכבי

פסק-דין

השופט א' גרוניס:

1. לפנינו עתירה למתן צו על תנאי המבקשת כי נורה על ביטול החלטתה של ועדה שפעלה במערכת הבטחון הידועה בשם "ועדת נגל", אשר קבעה כי ישראל תצטייד במערכת "כיפת ברזל" להגנה מפני ירי רקטות ופצצות מרגמה ולא במערכת אחרת בשם "נאוטילוס". מן העתירה עולה כי מערכת הביטחון אכן החליטה כי מדינת ישראל תעשה שימוש דווקא במערכת "כיפת ברזל". משמע, העותרים מבקשים אף שאינם אומרים זאת במפורש, שבית המשפט הגבוה לצדק יחליט למעשה מהי המערכת שתגן על תושבי ישראל מפני ירי רקטי ופצצות מרגמה.

החלטנו לדחות את העתירה על הסף מבלי שנתבקשה תגובה.

2. העותרים הינם כ-70 מתושבי העיר שדרות וישובים נוספים במערב הנגב. בעתירה מפורטת, האוחזת כ-40 עמודים ונתמכת בשתי חוות דעת, שוטחים העותרים את טענותיהם נגד מה שהם מכנים "החטא הקדמון" שבזניחת פרויקט פיתוח מערכת ה"נאוטילוס", שהינה מערכת ירוט רקטות ופצצות מרגמה באמצעות לייזר (כנראה שבשלב מסוים ניתן למערכת השם "סקייגארד"; למען הקיצור נדבר בהמשך על מערכת "נאוטילוס"). לטענת העותרים, מערכת ה"נאוטילוס", אשר פותחה במטרה ליתן מענה לירי הקטיושות על קריית שמונה, נותנת הגנה מיטבית מפני איום הרקטות ופצצות המרגמה על אזורים שונים בישראל, ובכללם העיר שדרות. כפי שמפורט בעתירה, פיתוח מערכת ה"נאוטילוס" החל בשנת 1996 בשיתוף פעולה עם ארצות הברית, תוך השקעת כ-400 מיליון דולרים. המערכה יועדה להיות מוצבת בקריית שמונה. לפי הנתען, בין השנים 2000-2004 בוצעו במערכת עשרות ניסויים שהסתיימו בהצלחה. עם זאת, החליטה מדינת ישראל לזנוח את הפרויקט, שהיה יכול לספק לטענת העותרים הגנה מבצעית מפני ירי רקטות כבר משנת 2003. העותרים ממשיכים ומפרטים כי בשנת 2007 החליט שר הביטחון, הוא המשיב 3 לעתירה, לכנס ועדה שתבחן פתרונות לבעיית ירי הרקטות על ישראל ותמליץ על פתרון לה. לראשות הוועדה מונה מר יעקב נגל, העוזר הראשי לראש מינהלת פיתוח אמצעי לחימה ותשתיות במערכת הביטחון (להלן - מפיא"ת). העותרים טוענים, כי הוועדה פעלה במשך כחודשיים, ובסופם החליטה להמליץ על הצטיידות במערכת "כיפת ברזל". מערכת "כיפת ברזל" היא מערכת מתוצרת רפא"ל, המבוססת על ירי טילים לעבר האיום על מנת להשמידו בעת מעופו. ועדת נגל החליטה, כך לפי העתירה, לדחות את הפתרון של ירוט באמצעות לייזר.

3. העותרים מעלים שורה של טענות נגד החלטת הוועדה. ראשית, טוענים הם כי החלטת הוועדה התקבלה תוך ניגוד עניינים. לטענת העותרים, חברי ועדת נגל היו רובם ככולם חברי מפא"ת או מקורביהם, אשר להם חלק בהחלטה לזנוח את פרויקט ה"נאוטילוס". העותרים מוסיפים, כי בדו"ח מבקר המדינה מס' 59'א' בנושא הגנת העורף מפני איומים בליסטיים (פורסם בחודש מרץ 2009) (להלן - דו"ח המבקר) נקבע, כי כבר בשנת 2005 הורתה מפא"ת לרפא"ל להתחיל בפיתוח מערכת "כיפת ברזל". זאת, בטרם נתקבלה ההחלטה הרשמית של הגורמים המוסמכים בדבר בחירה במערכת. מכך לומדים העותרים כי חברי הוועדה פעלו בניגוד עניינים ומתוך דעה מוקדמת. העותרים מוסיפים, כי הוועדה לא זימנה לדיוניה איש מבין המתנגדים לעמדתה, ביניהם ד"ר עודד עמיחי, מומחה למערכות וטכנולוגיות לייזר, שחוות דעת שלו צורפה לעתירה. כן נטען, כי הוועדה התעלמה ממכתב שנשלח אליה מחברת נורתרופ-גרומן, אשר פיתחה את מערכת ה"נאוטילוס", בו התחייבה החברה לספק את המערכת בתוך

18 חודשים מיום ההחלטה. יצוין, כי אל"מ (במיל') יוסף ארזי, אשר גם חוות דעת שלו תמכה בעתירה, היה נציגה של חברת נורתרופ-גרומן בישראל באותה עת. שנית, טוענים העותרים, כי העובדה שועדת נגל ראתה לנכון להמליץ על מערכת "כיפת ברזל", אשר לפי הנטען בעתירה אינה מבצעית אף כיום, על פני מערכת קיימת, לוקה בחוסר סבירות קיצוני. העותרים מוסיפים, כי חוסר הסבירות שבהחלטה נוגע אף להפרשי העלויות בין המערכות. כך, מפרטים העותרים כי העלות הכוללת של התקנת 34 מערכות נאוטילוס צפויה הייתה לעמוד על כ-1.2 מיליארד דולרים, אשר אותם סבורים העותרים כי ניתן היה לממן מכספי הסיוע של ארצות הברית. מערכות אלו, כך לדברי העותרים, יכסו את כל צפון הארץ ואת האזור שמאשקלון עד כרם שלום בדרום הארץ. העותרים מוסיפים, כי עלות התפעול של מערכת הלייזר לשם ירוט טיל בודד עומדת על סך של 1,000 עד 3,000 דולרים. לעומת זאת, טוענים העותרים כי העלות הכוללת של הצבת מערכת "כיפת ברזל" אינה ידועה כיום וכי העלות ליירוט טיל בודד עומדת על כ-100,000 דולרים. עוד נטען, כי ועדת נגל אף שקלה שיקולים זרים הנוגעים לקשרים עסקיים של רפא"ל עם סינגפור, אשר נטען כי מערכת כיפת ברזל פותחה עבורה. העותרים מבקשים אם כך, כי בית משפט זה יורה על ביטול מסקנותיה של ועדת נגל וכן כי יורה על הקמת "ועדה אובייקטיבית" תחתיה.

4. כאמור, דין העתירה להידחות על הסף. ניתן לחלק את טענות העותרים לשניים. הענף הראשון של טענות נוגע לפגמים לכאורה שנפלו בעבודת הוועדה ובהיות חבריה, ובפרט הפגם של ניגוד עניינים. טענות מסוג זה, הנוגעות לפגם בהליך קבלת ההחלטה המינהלית ולגבי זהות המחליט, הינן טענות אותן ניתן לבחון על דרך של ביקורת שיפוטית. ואולם, במקרה דנא לא הצליחו העותרים להציג טענה מפורטת, המבוססת על תשתית עובדתית ראויה, המלמדת על חשש לכאורי לניגוד עניינים (השוו, בג"ץ 10134/02 אושעיה נ' ראש המחשלה, פ"ד נז(2) 49, 53-54 (2003)). טענתם של העותרים הינה, כי חברי ועדת נגל קשורים, רובם ככולם, למפא"ת. ואולם, העותרים לא פירטו את שמות חברי הוועדה לגביהם נטענת טענה זו ולא את עיסוקיהם ומקום עבודתם וממילא לא הביאו תשתית עובדתית המבססת אותה כראוי. לעניין זה יוער, כי טענת ניגוד העניינים נסמכת בעיקר על דו"ח המבקר, אשר עמוד אחד מתוכו צורף כנספח לעתירה. ואולם, סעיף 30 לחוק מבקר המדינה, התשי"ח-1958, קובע באופן מפורש כי דו"חות, חוות דעת, או כל מסמך אחר שהוציא המבקר במילוי תפקידו, לא ישמשו כראיה בכל הליך משפטי. עוד יוער בהקשר זה, כי מקור מרכזי לטענות המופיעות בעתירה, כמו גם בחוות הדעת שצורפו, הוא בפרסומים באמצעי תקשורת שונים. כבר נקבע, כי בדרך כלל לא ניתן לבסס תשתית עובדתית לעתירה על פרסומים מסוג זה (ראו, בג"ץ 2148/94 גלברט נ' יושב ראש ועדת החקירה לבידיקת אירוע הטבח

בחברון, פ"ד מח(3) 573 (1994)). לסיכום נקודה זו, אילו היו העותרים מציגים טענה מפורטת יותר בדבר ניגוד העניינים של ועדת נגל, ייתכן שהיה מקום לבקש את תגובת המשיבים לעתירה. משלא עשו כן, דין העתירה להידחות אף בלא קבלת תגובה.

5. הענף השני של השגות העותרים נגד החלטת הוועדה עוסק בחוסר הסבירות הנטענת של ההחלטה להעדיף את מערכת "כיפת ברזל" על פני מערכת "נאוטילוס". לטעמי, אין מקום כי בית משפט זה יידרש לטענות הנוגעות לגופה של ההחלטה. זאת, מהטעם שהעותרים לא הראו כל עילה משפטית להתערבות בהחלטה לבחור במערכת "כיפת ברזל". כפי שפורט, בעתירה מתבקש בית משפט זה להורות על ביטול החלטה שקיבלה ועדה מקצועית, אשר מונתה על ידי שר הביטחון להמליץ באיזו מערכת ליירוט רקטות ופצצות מרגמה תעשה שימוש מדינת ישראל. ברי, כי כיום אין מדובר עוד על החלטה של ועדה כלשהי אלא על החלטה של הגורמים הבכירים ביותר ברשות המבצעת. מדובר בהחלטה ביטחונית מובהקת, הנוגעת לשאלת הצטיידות צה"ל במערכת נשק זו או אחרת. מאפיינים אלה מחייבים את בית המשפט לנקוט ריסון שיפוטי רב לעניין בחינת שיקול הדעת של הרשות המינהלית (ראו למשל, בג"ץ 7712/05 פולארד נ' מדינת ישראל, חוות דעתה של השופטת א' פרוקצ'יה (טרם פורסם, 8.6.2006); פסקה 11 לחוות דעתו של השופט א' ריבלין בבג"ץ 6728/06 עמותת "אומץ" (אזרחים למען מינהל תקין וצדק חברתי) נ' ראש ממשלת ישראל (טרם פורסם, 30.11.2006) (להלן- עניין עמותת "אומץ"). אומנם, העותרים מציינים במפורש כי אין הם מבקשים מבית המשפט לקבוע כי יש להחליף את מערכת "כיפת ברזל" במערכת "נאוטילוס", אלא כי החלטת ועדת נגל תבוטל מחמת חוסר סבירות קיצוני. ואולם, אינני סבור כי העותרים הצליחו לבסס טענה זו. הקביעה כי יש לבטל את החלטת הוועדה מחמת היעדר סבירות מבוססת במקרה דנא על בחינת מכלול שיקולים שאינם נמצאים במומחיותו של בית המשפט. בית המשפט אינו יכול לשקול את היתרונות והחסרונות של כל אחת מהמערכות. לשם כך קיימים גופים מקצועיים שאמונים על כך ואין מקום כי בית משפט זה יתערב בפעולתם. זאת, כמובן כאשר מדובר בפעולה העומדת בכללי התקינות המינהלית ובסדרי הדין המינהליים ואשר אינה פוגעת בזכויות יסוד של הפרט. ההחלטה לבחור במערכת "כיפת ברזל" עומדת בתנאים אלה. יצוין, כי גם לשיטת העותרים עצמם, מדובר בהחלטה מקצועית מובהקת הדורשת מומחיות. כך, בסעיף 32 לעתירה מציינים העותרים, כי לאנשי הדרג המדיני אין את הכלים המקצועיים לבקר המלצה המתקבלת על ידי מומחים בעניין זה. במצב דברים זה, ברי כי לבית המשפט אין את הכלים לבקר את ההמלצה.

6. סיכומם של דברים הוא, כי דין העתירה להידחות על הסף מבלי שנתבקשה לה תגובה. העתירה נדחת איפוא.

ניתן היום, ז' באלול התש"ע (17.8.2010).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 10052810_S01.doc גק
מרכז מידע, טל' 02-6593666 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il