

תאריך: 9.3.2017
מספרנו: [REDACTED]

באמצעות פקס: 03-6934809

לכבוד:
עו"ד אחז בן-ארי
היועץ המשפטי של מערכת הביטחון

שלום רב,

הנדון: העלאת טענות כנגד תפיסת ציוד רפואי של חברת " [REDACTED] "
במעבר כרם שלום

1. הריני פונה אליך בשם מרשי, מר [REDACTED] [REDACTED], מבעלי חברת [REDACTED] - (להלן: חברת " [REDACTED] "), מס' עוסק מורשה- [REDACTED], הפועלת ברצועת עזה. העתק ת.ז. וייפוי כוח של מר [REDACTED] [REDACTED] מצ"ב ומסומן א'.
2. ביום 16.2.2017 תפסו נציגי מערכת הביטחון הישראלית סחורה שביקש מרשי להכניס לרצועת עזה, לצורך עסקיו. מדובר על שלושה משטחים של ציוד רפואי, שחברת [REDACTED] רכשה בכספה הטוב מחברות בישראל ובחו"ל. לפי "טופס הודעה על תפיסה של טובין וכוונה לחלטם", שנמסר למוביל הסחורה, תיאור הטובין שנתפס הוא "3 משטחים, רכב מסחרי ועגלה". כמו כן, על פי הטופס, לסחורה היה תיאום מוקדם להיכנס לעזה, **תיאום מס' 169**. העתק טופס הודעה על תפיסה של טובין שנמסר לנהג ביום 16.2.2017 מצ"ב ומסומן ב'.
3. מועד הגשת ההשגה- על פי הטופס, לנפגע מהתפיסה ומכוונת הוצאת צו תפיסה מינהלי יש 10 ימים לפנות בכתב ללשכת היועץ המשפטי למערכת הביטחון ו"להעלות טענותיו בעניין תפיסת הרכוש". משום שמרשי פנה אלינו רק בימים האחרונים, ומשום שלא ידע כי הוא זכאי להעלות טענותיו בתוך 10 ימים ובטרם יוצא צו התפיסה, מוגשת ההשגה כעת והנכם מתבקשים לקבלה למרות שחלפו יותר מעשרה ימים מיום התפיסה. יודגש כי קיים **פגם חמור בכך שטופס ההודעה על תפיסת הטובין נמסר למובילים רק בשפה העברית**, ובכך אינו מונגש לציבור הסוחרים ברצועת עזה שסחורותיהם נתפסות. מסיבה זו עלולים להיות עיכובים בהגשת השגות כנגד התפיסה, עיכובים שאין להעמידם לחובת בעלי הסחורה.
4. לאור האמור, ובהיקש מסמכות הארכת המועדים הקבועה בסעיף 61(א) לחוק, מוגשת ההשגה כעת. **אבקשכם לשקול בלב פתוח ובנפש חפצה את הנימוקים הבאים, בטרם יוחלט אם להוציא צו תפיסה מנהלי לסחורה.**
 - א. חברת [REDACTED] היא חברה אמינה וותיקה-
5. חברת [REDACTED] הינה חברה לייבוא ושיווק של חומרים ומוצרים לרפואת שיניים, הפועלת ברצועת עזה מאז **שנת 1968**. החברה מייבאת את החומרים והמוצרים **מישראל** ומחו"ל ומשווקת אותם למרפאות שיניים בתוך רצועת עזה. לחברה קשרי עסקים שוטפים עם חברות וסוחרים ישראלים, והיא מוכרת לרשויות המת"ק כמי שמכניסה לעזה ציוד רפואי הדרוש לקיומם ולבריאותם הטובה של תושבי הרצועה. החברה מעסיקה כ-14 עובדים.

11. אם התפיסה נבעה מכך שהמשלוח כלל ציוד המוגדר ע"י ישראל כציוד דו-שימושי ואשר לא קיבל היתר מוקדם לכניסה לעזה בהיותו כזה, הרי שהרשויות לא פירטו בטופס איזה חלק מן החומר הרפואי הוא כזה המצריך היתר מיוחד לנוכח היותו "דו-שימושי", ולכן לא נותר למרשי אלא לתהות "למה התכוון המשורר". בכך, הפרו הרשויות את חובת ההנמקה הכללית בהם הם חבים ביחס להחלטות הפוגעות בזכויות הפרט. התנהלות פגומה זו מצדיקה כשלעצמה את בטלות ההחלטה לתפוס את הסחורה, וצריכה להוביל לקבלת החלטה לשחרר את הסחורה ולהימנע מהוצאת צו תפיסה מנהלי.

12. כשבוע לאחר התפיסה, הודיעה וועדת תיאום הסחורות הפלסטינית לסוחרים בעזה כי ישראל אוסרת מעתה על הכנסת אמלגם- חומר לייצור סתימות שחורות בשיניים, אלא בהיתר מיוחד. כלומר, שמעתה ייחשב אמלגם כ"ציוד דו-שימושי". הודעה זו גרמה למרשי לחשוב שאולי סחורתו נתפסה משום שכללה אמלגם, אם כי ודאי לא ניתן לקבל תחולה רטרואקטיבית של החלטה זו על סחורה שהכנסתה נתבקשה שבוע קודם לכן.

13. יצוין כי מבין כלל הסחורה שביקש מרשי להכניס ביום ה-16.2.2017, ששקלה מספר טונות, היו סך הכל 180 חבילות של 50 קפסולות כ"א של אמלגם, שנרכשו מחברה אוסטרלית. לא מדובר על כמות מופרזת, שיכולה להעלות חשד כלשהו לפעילות בלתי חוקית. לא רק זאת, אלא שעבור קפסולות אלו שילמה חברת "9 דולר (!!!)", כשסך עלות הסחורה עמד כאמור על 110,700 ₪ (ר' נספח ג').

14. מכאן, שלמרשי לא הייתה כל דרך לדעת שמבחינת ישראל אמלגם הינו ציוד "דו-שימושי" המצריך היתר מיוחד לשם הכנסתו לרצועת עזה. לא רק שהחלטת ישראל ניתנה שבוע לאחר התפיסה, אלא שהמצג שיצרה המדינה מזה שנים ועד ליום 16.2.2017 הוא כי הכנסת אמלגם לעזה אינה מחייבת הוצאת היתר מיוחד. אכן, לפני כחצי שנה הכניסה חברת אמלגם לעזה משלוח דומה של חומרים ומוצרים לרפואת השיניים, שכלל גם אמלגם. המשלוח תואם ונכנס לעזה ללא קושי, וללא צורך בהיתר "דו-שימושי".

15. למעלה מן הצורך יצוין כי התייחסות לאמלגם כציוד "דו-שימושי" הינה מופרכת כשלעצמה. אמלגם הינו חומר לסתימות שחורות הבא בצורת קפסולה המכילה בד"כ כספית וכסף, כאשר בין שני החומרים מפרידה ממברנה. על מנת ליצור סתימה שחורה, יש להכניס את הקפסולה לתוך מכונה, אשר שוברת את הממברנה ומערבבת בחוזקה את המתכות. כמות הכספית שיש בכל קפסולה הינה מזערית, כחצי גרם, ודאי לא כזו שניתן לעשות בה שימוש צבאי או ביטחוני, חלילה. לכן, הגדרת החומר כציוד דו-שימושי הינה חסרת יסוד ומנוגדת למטרת חוק הפיקוח על הייצוא הביטחוני, תשס"ז-2007.

ד. אין תחולה לחזקה הקבועה בסעיף 56(א) לחוק-

16. לפי טופס ההודעה על תפיסת טובין, הסחורה נתפסה הואיל ו"יש טעם לחשוד כי הטובין הינם רכוש הקשור לעבירת טרור או לארגון טרור...לאור ניסיון העברתם לרצועת עזה ללא אישור כנדרש ובשים לב לחזקה הקבועה בסעיף 56(ה) לחוק". סעיף 56(ה) לחוק קובע כי:

"(1) חזקה שרכוש שנתפס במעבר גבול בין ישראל לחבל עזה, שלא דווח והיתה חובה לדווח עליו, בלא היתר שנדרש או שהיה ניסיון להסתירו ולהבריחו, הוא רכוש כאמור בסעיף זה, אלא אם כן הוכח אחרת;"

17. מכאן ניתן להבין שטענת הרשויות אינה כי הרכוש של חברת [REDACTED] כשלעצמו שייך לארגון טרור או מיועד לביצוע עבירת טרור חמורה, ותפיסתו דרושה כדי לסכל פעילות של ארגון טרור. אלא, טענת הרשויות היא שאי דיווח, אי קבלת "היתר שנדרש" או ניסיון להסתיר את הרכוש במעבר הגבול- הם אלו שהצדיקו את התפיסה במקרה דנן, על בסיס החזקה הקבועה בסעיף.

18. ברור כי לסעיף זה אין שום תחולה בעניינו משום שכניסת המשלוח של חברת [REDACTED] "תואמה עם הרשויות הישראליות מבעוד מועד, ולא היה צורך בהיתר מיוחד להכנסתו, במועד הכניסה ב-16.2.2017. מלבד זאת, מדובר בסעיף הקובע חזקה בלתי חוקית, שכן החזקה עורכת קישור בלתי ראוי בין תושבים שבשל טעות, אי הבנה או אי ידיעה לא ביצעו את התיאומים הנדרשים על מנת להכניס את סחורתם לעזה, לבין מי שביקשו לסייע באמצעות הכנסת הסחורה לפעילות טרור. וודאי שלא כל תושב עזה שמסיבה כלשהי לא תיאם את הכנסת הסחורה, הינו "מחבל בפוטנציה" והתייחסות כזו לתושבי עזה אינה ראויה ועולה כדי ענישה קולקטיבית של אוכלוסייה שלמה.

19. מעבר לכך, נוכח העובדה, הידועה לכם היטב, שרשימת הציוד הדו-שימושי הינה עמומה באופן קיצוני, כוללת הגדרות כלליות ורחבות ובנוסף מפורסמת אך ורק בשפה העברית, קביעת חזקה לפיה כל תושב עזה שלא קיבל היתר "ציוד דו-שימושי", מוחזק כמי שביקש לפגוע בביטחון המדינה, היא פעולה בלתי סבירה באופן קיצוני. כאשר המשמעות של החלת החזקה היא החרמה של סחורות וציוד שהינו הכרחי לקיומם של תושבי עזה, פרנסתם וכלכלתם, יש בכך גם משום פגיעה בלתי מיזתית בזכות הקניין של תושבי עזה, בחופש העיסוק שלהם, ובזכותם לסטנדרט חיים הולם, שלא לדבר על הפרה גסה של חובותיה של מדינת ישראל לדאוג לאספקה שוטפת של ציוד הדרוש לחייהם התקינים של תושבי עזה.

20. חוסר החוקיות של החזקה הקבועה בסעיף 56(א) מודגמת היטב על ידי המקרה דנן, שבו נענשה חברת [REDACTED] על לא עוול בכפה. החברה דאגה לקבלת כל האישורים והתיאומים הנדרשים על מנת להכניס את הציוד הרפואי, כפי שהיא עושה תמיד. לא הייתה לה שום יכולת לצפות שמדינת ישראל תחליט להתייחס לאמלגם (אם אכן זה העניין) כציוד "דו-שימושי", כאשר במשך עשרות שנים לא היה שום קושי בהכנסת חומר זה לעזה, ללא צורך בהיתר. בנסיבות אלו, תפישת בעלי החברה כמי שביקשו לפגוע בביטחון מדינת ישראל והחרמתם רכושם עקב כך, לא רק פוגעת בשמם הטוב ובמוניטין שלהם (ודאי מול עסקים וחברות ישראליות), אלא היא גם בעלת השלכה קשה על היכולת שלהם להמשיך לקיים את העסק, לפרנס את משפחותיהם ולהשתתף בקידום וחיזוק כלכלת עזה.

ה. התפיסה תוביל לפגיעה אנושה בבריאות השיניים של תושבי רצועת עזה

21. סירוב להכניס לעזה את הציוד הרפואי של חברת [REDACTED], יוביל לפגיעה אנושה בבריאות השיניים של תושבי רצועת עזה, ולכן יש להורות על שחרור הסחורה התפוסה והכנסתה לעזה ללא דיחוי. ובמה דברים אמורים?

22. המשלוח של חברת [REDACTED] כלל כאמור עשרות רבות של חומרים ומוצרים החיוניים לפעילותן של מרפאות השיניים ברצועת עזה. ברי כי לא ניתן לעשות סתימה של חור ללא אמלגם, ולא ניתן לבצע טיפול שורש ללא מזרקים וחומר טטשוש. גם לא ניתן לבדוק עששת בקרב ילדים ללא כוסות, קעריות, כפפות ומחזיקי לסת. **החרמת הסחורה של חברת [REDACTED] לפיכך תוביל למחסור חמור בציוד רפואי שהוא קריטי לבריאות השיניים של תושבי רצועת עזה. מדובר בציוד שהוא "הומניטארי" באופן מובהק שכן הוא חיוני לבריאותה של האוכלוסייה האזרחית בעזה.**

23. באופן ספציפי, אמלגם הינו מצרך הכרחי ברצועת עזה, שכן הרוב הכמעט מוחלט של סתימות שנעשות לתושבי עזה הינו סתימות שחורות. **אין מדובר בבחירה מושכלת של תושבי עזה. אין להם ברירה אלא לבצע סתימות שחורות באמצעות אמלגם המכיל כספית.** סתימות אלו הן זולות באופן משמעותי יותר מסתימות "לבנות", שאינן כוללות כספית, והן עמידות הרבה יותר. וכך כתב על העניין משרד הבריאות הישראלי:

"סתימת האמלגם היא סתימה חזקה, יציבה ועמידה לאורך זמן (יותר מאשר סתימה לבנה). עלותה נמוכה והיא קלה ונוחה לעבודה בתנאים קשים...[סתימה לבנה] דורשת מיומנות מיוחדת של הרופא מאחר והיא רגישה לנוכחות של רוק ומים בזמן הביצוע, משך הביצוע שלה ארוך, עלותה גבוהה והיא פחות יציבה ועמידה לאורך זמן מסתימת האמלגם"

(http://www.health.gov.il/Subjects/Dental_health/information/Pages/DentalFilling.aspx)

24. **בתנאי החיים הקשים ברצועת עזה, אין תחליף לסתימת האמלגם.** זוהי הסתימה היחידה שהיא עמידה גם בסיטואציה בה אין חשמל שוטף ומים זורמים, אין פלואור במים, התברואה וההיגיינה במצב ירוד, אין מודעות לבריאות השיניים ואין בנמצא מכשור מקצועי ורופאים מומחים לביצוע סתימות לבנות. מבחינה כלכלית, זוהי הסתימה היחידה שתושבי עזה יכולים להרשות לעצמם שכן סתימה שחורה עולה בעזה 50 ₪ בעוד סתימה לבנה עולה 100 ₪. בנסיבות אלו, סירוב הכנסת האמלגם יוביל לפגיעה אנושה בבריאות השיניים והפה של תושבי עזה, שכן רבים מהתושבים פשוט יוותרו על טיפול בבעיותיהם הרפואיות.

1. התפיסה תוביל לפגיעה אנושה בפעילות החברה

25. כאמור לעיל, המשלוח שנתפס עלה לחברת [REDACTED] כ- 110,700 ₪, לא כולל עלות משלוח לכרם שלום ועלות שחרור הסחורה במכס בנמל אשדוד. **מדובר בהפסד כלכלי אדיר, שבמונחים של הכלכלה בעזה עלול למוטט לחלוטין את פעילות חברת [REDACTED].** ככל שהסחורה לא תיכנס לרצועת עזה, יידרשו בעלי החברה לשקול ברצינות לצמצם משמעותית את היקף פעילות החברה. הם יאבדו קליינטים- מרפאות שיניים איתן הם עובדים במשך שנים ומוכרים להן

ציוד, ייאלצו לפטר עובדים או לקצץ במשכורות. הדבר יפגע בפרנסתם של כ-14 איש, וכתוצאה יגרום לירידה חמורה באיכות החיים שלהם ושל משפחותיהם.

26. כפי שהצהירו לא פעם גורמי ביטחון וממשלה, **למדינת ישראל אינטרס ציבורי מובהק לקדם את כלכלת עזה, לחזק אותה ולשקם אותה**. משמעות הדבר היא להבטיח את כניסתן השוטפת של סחורות מכל הסוגים לרצועת עזה, ולכבד את זכות הקניין וחופש העיסוק של קהילת הסוחרים ואנשי העסקים הפועלים בה. חוק הפיקוח על הייצוא הביטחוני, הקובע את דרישת ההיתר לגבי ציוד "דו-שימושי" שנכנס לרצועת עזה, בא לאזן בין צרכי הביטחון של מדינת ישראל לבין זכות הקניין וחופש העיסוק של הסוחרים (בג"ץ 3023/15 **אוברסיז ואח' נ' מדינת ישראל**, פס' 17 (פורסם בנו, 30.5.2016)).

27. אין חולק כי גם לתושבי עזה יש זכות מוקנית, אוניברסאלית ויסודית, לקניין, לחופש עיסוק ולפרנסה. וכך נאמר ע"י בית המשפט בעניין דומה של שחרור רכוש תפוס-ה"ת (ב"ש) 30954-09-15 **עואד צעידי נ' מדינת ישראל**, פס' 27 (פורסם בנו, 6.3.2016):

"ענייננו קשור בהגנה על זכות הקניין של הפרט. ודוק. ענייננו הוא בזכות הקניין של אדם "באשר הוא אדם". אף פלשתינאי מחבל עזה המובל להליכים משפטיים בישראל הוא אדם, שהמדינה מחויבת מכח סעיף 11 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו לכבד את זכויותיו."

28. ברי כי תפיסת המשלוח של חברת [REDACTED], בגין "אי דיווח" או אי קבלת היתר כנדרש עבור פריט אחד מכל הסחורה, וכאשר לא מועלית שום טענה ביטחונית כנגד החברה, עולה כדי פגיעה אנושה בזכות הקניין של החברה ובחופש העיסוק של בעליה, פגיעה אשר לא תעמוד בפסקאות ההגבלה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק.

ז. תפיסת הרכוש הינה פעולה בלתי מידתית בעליל-

29. בפני רשויות הביטחון עמדו חלופות רבות לבירור טיב המשלוח והצורך בהיתרים מיוחדים לחלק מהפריטים שבו, ובכל זאת הם **בחרו בחלופה הפוגענית והקיצונית ביותר**- תפיסת כל המשלוח, על 3 משטחיו, כולל הרכב המסחרי והעגלה שנשאו את הסחורה (!). אף אם היה לרשויות הישראליות טעם לחשוד כי יש בעיה כלשהי עם המשלוח, ניתן היה לערוך בירור במעבר כרם שלום ובסיומו לאפשר את הכנסת הסחורה כולה. לחלופין, ניתן היה לאפשר את הכנסת מרבית הסחורה, ולהמשיך את הבירור אך ורק לגבי הציוד הבעייתי. לחלופי חלופין, ניתן היה להחליט שכלל הסחורה לא נכנסת לעזה באותו המועד, אך לשחררה חזרה לידי מוביל המשאית, ולא לתפוס אותה. שהרי, **אם יש חשש כלשהו (וחשש כזה לא הוצג כאמור) מהשימוש שייעשה בסחורה בעודה ברצועת עזה, מדוע יש צורך בתפיסתה ע"י רשויות הביטחון ולא רק בסירוב הכנסתה לרצועה?** בחירת הרשויות באופציה הפוגענית ביותר הינה פעולה בלתי מידתית בעליל, אשר מעלה חשד כבד לחוסר ניקיון כפיים ורצון להתעמר בחברה.

30. ודוק: **מדינת ישראל בחרה לתפוס (ואולי בהמשך לחלט) רכוש בשווי 110,700 ₪, מבלי שהוסבר לבעל הרכוש מהי סיבת התפיסה**. אף אם ייטען כי הסיבה היא ניסיון להכניס אמלגם מבלי שהוצג היתר מיוחד להכנסתו, דבר זה אינו מצדיק תפיסה של כלל המשטחים.

כפי שעולה מן החשבוניות דלעיל, מדובר על ציוד ששווה 9 דולר (33 שקל) מתוך משלוח שעלה 110,700 ₪. תפיסת המשלוח כולו בנסיבות אלו מעלה חשד כבד לרצון להתעשר שלא כדין על חשבון תושבי עזה.

ח. פגמים באופן תפיסת המשלוח-

31. למעלה מן הצורך, נוסיף כי נפלו פגמים חמורים באופן תפיסת המשלוח, המצדיקים את בטלות התפיסה. כאמור, ב"טופס ההודעה על תפיסת הטובין" אותו קיבל נהג המשאית, **לא פורט מהו "הטובין" שנתפס, ומדוע נתפס.** על פי סעיף 59(א) לחוק המאבק בטרור, "בצו תפיסה מינהלי יפורט הרכוש שלגביו חל הצו או סוג הרכוש כאמור, וכן המקום שבו נמצא הרכוש, והכל אם הם ידועים". אם כך לגבי צו תפיסה מינהלי, כך מקל וחומר צריך להיות הדין גם בתפיסה "מוקדמת", ובטח ובטח כאשר ישנו טופס המחייב מילוי מידע זה.

32. בנוסף לפגם זה, הטופס מנוסח בשפה העברית בלבד, והוא אינו מפורסם בשום מקום. **מפאת חשיבותו; העובדה כי אנשים נדרשים לחתום עליו; העובדה כי קבוע בו מועד קצר ביותר להעלאת טענות וההשלכות הקשות ממסירתו, על טופס זה להיות מפורסם ברבים בעברית ובערבית.** אדגיש כי טופס זה לא מצורף לא לחוק המאבק בטרור, לא לצו הציוד הדו-שימושי או לחוק הפיקוח על הייצוא הביטחוני ואף לא לאף נוהל של המתפ"ש הנוגע לכניסת סחורות לעזה.

סיכום

33. באופן מביש ומחפיר, מדינת ישראל בחרה לתפוס כמות אדירה של ציוד רפואי שיועד לתושבי רצועת עזה, מסיבות שלא הוסברו לבעל הסחורה או למוביל. לאחר התפיסה הועלתה הסברה כי הסחורה נתפסה משום שחלק זעיר מתוכה היה אמלגם, חומר לסתימות שחורות הכולל כספית. חומר זה מעולם לא נחשב כ"ציוד דו-שימושי" על ידי רשויות ישראל, עד לאחר התפיסה המדוברת ככל הנראה. מפאת חיוניותו לבריאות השיניים של תושבי עזה, ברי כי אין לאסור על כניסת אמלגם לרצועת עזה, לא עתה ולא בשום שלב. איסור כזה הינו בלתי חוקי, סביר, בלתי מידתי ובלתי ראוי. כך גם תפיסת הסחורה של חברת "██████".

34. לנוכח שלל הנימוקים שהוצגו לעיל, הנכם מתבקשים שלא להוציא צו תפיסה מינהלי ולשחרר את הסחורה התפוסה לידי בעליה החוקיים שברצועת עזה.

בברכה,

מיכל לופט, עו"ד