

ת.ז

ע"י ב"כ עוה"ד מיכל לופט ו/או אסנת כהן-ליפשיץ ו/או סטפאני בן-נון
ו/או מורן גור מעמותת "גישה – מרכז לשמירה על הזכות לנוע"
רחוב הרכבת 42
תל אביב, 67770
טלפון: 03-6244120; פקס: 03-6244130

העותר

- נגד -

1. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
2. מינהלת התיאום והקישור ברצועת עזה
3. רשות המעברים היבשתיים במשרד הביטחון
4. מנהל מעבר כרם שלום- מר עמי שקד

ע"י מחלקת הבג"צים, פרקליטות המדינה
רח' צלאח א-דין 31, ירושלים
טלפון: 02-6466590, פקס: 02-6467011

המשיבים

עתירה למתן צו-על-תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת ליתן צו-על-תנאי המופנה כנגד המשיבים, והמורה להם לבוא וליתן טעם, כולם ביחד וכל אחד לחוד, מדוע לא:

1. ישיבו לפניות העותר שביקש לברר מדוע מנעו הכנסת חומרי צבע שרכש לטובת עסקיו, לרצועת עזה דרך מעבר כרם שלום- חומרי צבע שבגינם קיבל רישיונות "ציוד דו-שימושי" מנציג המשיבים, ביום 12.2.2017 ובמספר מקרים לפני כן, ומדוע מסרבים הם באופן כללי, כנראה, להכניס סחורה המיועדת לו לרצועת עזה.
 2. יתירו לעותר להכניס לרצועת עזה את כל סחורותיו הממתינות בישראל (שש מכולות עמוסות חומרי צבע) ואשר שויין נאמד בכחצי מיליון ₪ (לא כולל עלויות הובלה, אחסנה ומכס).
 3. יסירו כל מניעה גורפת שהוטלה על העותר, אם אכן הוטלה, ואשר מונעת ממנו להכניס סחורה כלשהי לרצועת עזה ולחדש את היתר התנועה ("היתר סוחר") שהיה ברשותו.
- כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות העותר, בצירוף מע"מ כדין.

I. פתח דבר

4. העתירה שבכותרת נסובה סביב בקשותיו של העותר, תושב רצועת עזה, בעל חברה לחומרי צבע, הסוחר עם ישראל מזה 30 שנים, להכניס סחורה לרצועת עזה. אחרי שנים של עשייה משגגת מול חברות ישראליות וזרות, חווה העותר בשנה האחרונה רצף של התעמרויות מצד נציגי המשיבים, אשר סירבו בארבע הזדמנויות שונות להכניס את סחורותיו לרצועת עזה ללא הסבר וללא הנמקה. זאת, למרות שבכל המקרים העותר דאג לקבל מבעוד מועד רישיונות להכנסת "ציוד דו-שימושי" וכן ערך תיאום להכנסת הסחורות דרך מעבר כרם שלום.

5. עקב כך, נכון להיום מאוחסנות בישראל שש מכולות עמוסות חומרי צבע שרכש העותר במיטב כספו, מחברות ישראליות וזרות. את כולן מבקש הוא להכניס לרצועת עזה בדחיפות, ובטרם תיפגע לחלוטין איכותם ולא ניתן יהיה לעשות בהם שימוש. יצוין כי העותר שילם קרוב לחצי מיליון ₪ על הרכוש עצמו, ועוד כ-30,000 ₪ דמי נמל ומכס. לכך יש להוסיף את עלויות ההובלה של הסחורות (שהובלו הלוך-חזור למעבר כרם שלום), וכן את דמי האחסנה שהוא נדרש לשלם עבור האחסנה המתמשכת של שש המכולות, בשלושה מקומות אחסון שונים בארץ. דמי האחסנה עומדים על כ-1000 ₪ בחודש, וכבר האמירו לעשרות אלפי שקלים.
6. התנהלות המשיבים בעניינו של העותר מנוגדת לדין שכן היא מפרה עקרונות יסוד של המשפט הישראלי. ההחלטה שלא להכניס את הסחורות למרות שהתקבל עליהן אישור מנציגי המשיבים חורגת באופן קיצוני ממתחם הסבירות. המשיבים פעלו בשרירות והפרו את חובת ההגיונות החלה עליהם. החלטתם בלתי מידתית נוכח הפגיעה הקשה בזכויות העותר לקניין, חופש התנועה וחופש העיסוק. כמו כן היא פוגעת באינטרס סופיות ההחלטה המינהלית ובאינטרס ההסתמכות של הפרט.
7. לא זו אף זו. משיב מס' 4, מנהל מעבר כרם שלום מסר בעל-פה כי על העותר מוטלת מניעה כללית וגורפת, וכי כל סחורה שיבקש להכניס לעזה, לא תוכנס, ללא תלות בטיבה או ביעדה. מניעה זו עומדת ככל הנראה גם בבסיס הסירוב המתמשך של המשיבים לחדש את היתר התנועה של העותר ("היתר סוחר"), שהיה ברשותו במשך שנים. אם אכן הוטלה מניעה גורפת כנגד העותר, הרי שמניעה זו הוטלה בחוסר סמכות ובחוסר סבירות קיצוני. ככל שהסיבה לה היא ביטחונית, הרי שמניעה זו לא נומקה, לא פורטה ולא התקבלה לאחר קיום תחקור ביטחוני עדכני לעותר. בכך, הופרה גם חובת השימוע בה חבים המשיבים.
8. פניות העותר למשיבים מס' 1-2 לברר מדוע סורבה ההכנסה של סחורותיו לרצועת עזה, למרות שנציגים של אותה הרשות נתנו עבורן "רישיון ציוד דו-שימושי", לא נענו מזה חודשיים. גם בקשתו לברר אם אכן עומדת כנגדו מניעה גורפת מלהכניס סחורה לרצועת עזה, ומה הבסיס (העובדתי והמשפטי) לה, לא נענתה.
9. בצעד אחרון בטרם יתיימש כליל, העותר פונה כעת לבית משפט ישראלי בבקשה לקבל סעד. בלשונו הפשוטה, הוא מצהיר שהתיימש ואינו רוצה יותר לקיים קשרים מסחריים עם ישראל. כל בקשתו היא שהמשיבים יתירו לו להכניס לעזה את המשלוחים עליהם כבר שילם, בטרם יפוג תוקפם ולא ניתן יהיה לעשות בהם כל שימוש. בנוסף לכך, העותר מפציר, מתחנן ממש, בפני המשיבים, כי יזמנו אותו לתחקור ביטחוני במהלכו יוכיח להם כי אין שום פגם בהתנהלותו. מיותר לציין כי הטלת מניעה כלשהי על העותר ללא קיומו של תחקור שכזה מהווה אקט מנהלי פסול ופגום ומעידה על שרירות בהתנהלות המשיבים.
10. המקרה של העותר חושף עד כמה סבוכה דרכו של סוחר עזתי המבקש להתפרנס באמצעות הכנסת סחורה דרך ישראל לרצועת עזה. לא רק שסוחר כזה נדרש להכיר את רשימת ה"ציוד הדו-שימושי", להבינה ולבקש רישיונות מתאימים על פיה, אלא שגם קבלת רישיון כזה, כך נראה, אינה מספיקה. העותר כפוף לשרירות ליבם של נציגי המשיבים היושבים במת"ק עזה ובמעבר כרם שלום, שבאבחה אחת מחליטים איזו סחורה תיכנס לעזה ואיזו לא, ואינם נותנים דין וחשבון לאיש. הם אינם מנמקים, אינם מספקים מכתב כתוב, אינם משיבים

לפניות. בפעילותם הבלתי תקינה, הם גודעים את פרנסתו של העותר ופוגעים אגב כך גם באינטרס ציבורי ישראלי- לחזק את התעשייה והמסחר ברצועת עזה ולתרום לשיקומה.

סמכות שיפוט

11. ייאמר כבר עתה כי העתירה מוגשת לבית המשפט הנכבד מכוח סעיף 15(ג) לחוק יסוד: השפיטה ולנוכח סמכותו השיורית לדון בתובענות שאין בית משפט אחר מוסמך לדון בהן. שהרי, אין מדובר בהחלטה מינהלית לסרב לתת לעותר רישיון ציוד "דו-שימושי" (שאז הסמכות תהא לבית המשפט לעניינים מינהליים- ר' חוק הפיקוח על ייצוא ביטחוני, תשס"ז-2007), ואין מדובר אך בהחלטה לסרב את בקשתו להיכנס לישראל (ר' חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג-2003). **מדובר בהחלטה גורפת לסרב את בקשותיו של העותר להכניס סחורה לרצועת עזה- ללא תלות בטיבה או ביעדה- החלטה שלא ברור הבסיס המשפטי שלה, ואשר אינה מעוגנת בחוק או בנוהל של המשיבים.** אשר על כן, ובהעדר סמכות שיפוט לבית משפט אחר, מוגשת העתירה לבית המשפט הנכבד.

בקשה לקיום דיון דחוף

12. בהתאם לדברים שתוארו בתמצית דלעיל, ויתוארו באריכות דלהלן, מתבקש בית המשפט לקיים דיון דחוף בעתירה. כאמור, **בישראל ממתנינות שש מכולות של חומרי צבע שרכש העותר במיטב כספו.** בשל הזמן הרב שהסחורות מעוכבות בישראל, ישנו **חשש ממשי לפגיעה באיכותן באופן שיוביל לסיכול היכולת לעשות בהן שימוש כלשהו,** אם וכאשר ייכנסו לרצועת עזה. כך ירדו לטמיון מאות אלפי שקלים שהוציא העותר, וקשרים מסחריים עם לקוחות בעזה- כמו גם עם לקוחות בישראל ובחו"ל- ייפגעו באופן משמעותי. זאת ועוד, העותר ממתיך זמן רב לקבלת מענה מהמשיבים באשר לבקשותיו להכניס סחורה לעזה ולחדש את היתר הסוחר שברשותו. כל יום שעובר בו הוא "תקוע" ברצועת עזה וסחורותיו "תקועות" בישראל, מחריף את הפגיעה, הכלכלית והאישית, בעותר.

13. בנסיבות אלו, ועל מנת להביא באופן הבהול ביותר לסיום הפגיעה בזכויות העותר ולהכנסת סחורותיו לרצועת עזה, מתבקש **דיון דחוף ובהקדם האפשרי בעתירה,** על פי יומנו של בית המשפט הנכבד. ככל שיחליט בית המשפט לבקש את תגובת המשיבים לעתירה, נבקש כי מועד הגשתה ייקבע **סמוך ככל הניתן למועד הגשת עתירה זו.**

II. הצדדים

14. העותר הינו תושב פלסטיני שמענו רצועת עזה, בן [REDACTED]

15. המשיב 1 (להלן: **מתפ"ש**) הוא הרשות המינהלית האחראית למימוש המדיניות האזרחית והתיאום הביטחוני של ישראל בשטחי הגדה המערבית ורצועת עזה. המתפ"ש מוסמך לטפל בבקשות של תושבים פלסטינים להיתרי תנועה מרצועת עזה לישראל, מכוח חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג-2003. כמו כן המתפ"ש מוסמך לדון בבקשות להכנסת ציוד "דו-שימושי" לשטחי האחריות האזרחית הפלסטינית, לרבות רצועת עזה, לפי חוק הפיקוח על הייצוא הביטחוני, התשס"ז-2007. בתחום זה המתפ"ש פועל באמצעות מינהלת התיאום והקישור ברצועת עזה והמנהל האזרחי בגדה המערבית, וקציני המטה היושבים בהם, לרבות קצין המטה לאיכות הסביבה, אשר הנפיק את הרישיונות לעותר.

16. המשיב 2 (להלן: **מת"ק עזה**) כפוף למשיב 1 וממונה על יישום המדיניות האזרחית של ישראל ברצועת עזה. המת"ק אמון על בחינה, אישור והנפקת היתרי כניסה לישראל לתושבי עזה, וכן על מתן מענה בכל סוגיה הקשורה לבקשותיהם של תושבי עזה מול רשויות ישראל.
17. המשיב 3 (להלן: **רמי"ם**) הינו זרוע של משרד הביטחון, האחראית על התפעול והניהול של המעברים היבשתיים בין ישראל לשכנותיה, לרבות מעבר כרם שלום, שהוא מעבר הסחורות היחיד הפועל בין עזה לישראל.
18. המשיב 4 הינו מנהל מעבר כרם שלום מטעם רמי"ם, מר עמי שקד.

III. רקע עובדתי:

19. העותר, מר [REDACTED], הינו תושב פלסטיני המתגורר ברצועת עזה, בן [REDACTED] [REDACTED]. הוא סוחר בכיר, מבכירי תעשיית הצבע והכימיקלים ברצועת עזה. מאז [REDACTED] בבעלותו חברת [REDACTED] העוסקת בייצור ושיווק חומרי צבע (כדוגמת מדללים-טינרים, ודבקים) ברצועת עזה.

העתק תעודת הזהות של העותר מצ"ב ומסומן נספח ע/1.

20. במשך שנים קיים העותר עסקים עם ישראל ומכר יותר מ-90% ממוצריו לחברות ישראליות. ואולם, מאז שנאסרה ההכנסה של חומרי גלם לרצועת עזה, שינה מר [REDACTED] את אופי פעילות החברה והפסיק לייצר צבע. במקום זאת, הוא החל להכניס לעזה חומרי צבע מוכנים כדי לשווקם בתוך הרצועה. סחורותיו של העותר מיובאות מחו"ל, מהגדה המערבית ומישראל ומוכנסות לרצועת עזה דרך מעבר כרם שלום שבשליטת ישראל. את הסחורה הוא משווק בעיקר לתעשיית העץ והנגרות בעזה ולתעשיית הרכב והפחחות. מבין לקוחותיו הגדולים ביותר נמצא [REDACTED] הרוכש מהעותר צבע לצי המכוניות שברשות הארגון וכן צבע לציפוי רהיטים בבתי הספר ובמוסדות הארגון בעזה.
21. העותר מכיר היטב את החוק והרשויות בישראל. הוא דובר עברית צחה. במשך עשרות שנים בהן נע ללא קושי בין רצועת עזה לישראל הוא יצר קשרים עסקיים משגשגים עם חברות ישראליות, ועמד בקשר שוטף עם נציגי המשיבים, האמונים על מתן אישורים להכנסת סחורות לרצועת עזה.
22. העותר הינו אדם מכובד ושומר חוק. הסחורות שהוא מייבא משווקות אך ורק לאוכלוסייה האזרחית ברצועת עזה ולצרכים אזרחיים. כמו כן, הוא מקפיד לקבל את כל האישורים הנדרשים מהרשויות הישראליות עבור כל סחורה שהוא מבקש להכניס לעזה, תוך שהוא מוסר את כל המסמכים הנדרשים המפרטים את סוג החומר, כמויות וכיו"ב. כשמדובר בסחורה המהווה על פי החוק בישראל "ציוד דו-שימושי", העותר מקפיד לקבל עבורה רישיון מוקדם להכנסתה לרצועת עזה, מקצין מטה איכות הסביבה במינהל האזרחי, הכפוף למשיב מסי' 1 (להלן: **קמ"ט איכות הסביבה או הקמ"ט**).
23. לנוכח מעמדו הבכיר, במשך שנים קיבל העותר היתר סוחר שאפשר לו לנוע בחופשיות בין עזה, הגדה המערבית וישראל. כמו כן, הוא קיבל אישורים שוטפים מצד נציגי המשיבים להכניס לרצועת עזה את חומרי הצבע הדרושים לו לפרנסתו.

העתק היתר הסוחר שהיה ברשות העותר מצ"ב ומסומן **נספח ע/2**.

שינוי ביחס המשיבים כלפי העותר בשנת 2016

24. בשנת 2016 חל שינוי לרעה ביחס המשיבים כלפי העותר, ללא סיבה מוצדקת נראית לעין.

25. **ראשית**, לראשונה סירב קמ"ט איכות הסביבה לתת רישיון "דו-שימושי" להכנסתם לעזה של שני משלוחי צבע שרכש העותר מ [REDACTED] (יודגש כי הקמ"ט אישר להכניסם לגדה המערבית). סירוב זה היה מפתיע ובלתי סביר לנוכח העובדה שבקשות זהות מבחינת החומר הכלול בהם, זהות הספק והיעד בעזה, שהוגשו כמה חודשים לכן, אושרו ע"י קמ"ט איכות הסביבה והמשלוחים נכנסו לרצועה ללא קושי.

העתק פירוט הסחורות שהכנסתן נתבקשה והחלטת הקמ"ט לגביהן מיום 26.1.2016 מצ"ב ומסומן **נספח ע/3**.

העתק אישורי הקמ"ט מהחודשים אוגוסט- נובמבר 2015 מצ"ב ומסומן **נספח ע/4**.

26. סירוב הקמ"ט לא הוסבר או נומק, והשגה ששלחה הח"מ למתפ"ש ביום 6.4.2016 לא נענתה עד היום. זאת, בניגוד לסעיף 10 לחוק הפיקוח על יצוא ביטחוני, תשס"ז-2007 ולסעיף 11 לתקנות הפיקוח על יצוא ביטחוני (השגה על החלטת הרשות המוסמכת), תשס"ח-2008). גם מכתב תזכורת שנשלח ביום 5.5.2016 לא הועיל בקבלת מענה.

העתק מכתב ההשגה למתפ"ש מיום 6.4.2016 מצ"ב ומסומן **נספח ע/5**.

העתק מכתב התזכורת מיום 5.5.2016 מצ"ב ומסומן **נספח ע/6**.

27. יצוין כי יממה לפני קבלת הסירוב, ביום 25.1.2016, זומן העותר לתחקור ביטחוני עם נציג שב"כ במעבר ארז. התחקור התנהל, לדברי העותר, על מי מנחות. נציג שב"כ ביקש מהעותר "לספר על עצמו" וכן לפרט לגבי עיסוקיו ברצועה- למי הוא מוכר את הסחורה וכיו"ב. העותר נענה ומסר את כל הפרטים המבוקשים, לרבות הצגת חשבוניות המעידות על יעדי השיוק. באופן ספציפי הוא מסר את כל המסמכים הדרושים על מנת לאשר את הסחורות דלעיל. בסיום השיחה חתם העותר, לבקשת נציג השב"כ, על נייר בערבית לפיו הוא מאשר ומתחייב שהוא אינו עוסק בהכנסת ציוד אסור לרצועת עזה. עותק מהנייר לא נמסר לו. **בתום השיחה אמר לו נציג השב"כ כי הוא יאשר להכניס לעזה את סחורותיו של העותר מעתה והלאה**, למעט שני המשלוחים שיובאו מ [REDACTED]. בהמשך לכך, **חודש היתר הסוחר שהיה ברשות העותר עד ל-20.4.2016**.

28. חשוב להדגיש שסירוב בקשותיו של העותר ע"י קמ"ט איכות הסביבה בינואר 2016 היה **סירוב חד-פעמי**. חמש הבקשות שהגיש העותר לאחר מכן להכנסת חומרי צבע דומים ואף זהים לרצועת עזה, **אושרו וקיבלו רישיון ציוד "דו-שימושי" להכנסתן לרצועת עזה, לרבות הבקשה האחרונה שהגיש, בחודש פברואר 2017**. בהתאם לכך, ביום 5.5.2016 נכנסה לרצועת עזה סחורה של העותר שקיבלה רישיון ציוד "דו-שימושי" כנדרש.

העתק חשבונית המשלוח מיום 5.5.2016 ואישור קמ"ט איכות הסביבה מצ"ב ומסומן **נספח ע/7**.

העתקי אישוריו של קמ"ט איכות הסביבה מהשנים 2016-2017 מצ"ב ומסומן **נספח ע/8**.

29. **שנית**, היתר הסוחר שברשות העותר לא חודש מאז 20.4.2016, ללא מסירת סיבה לכך. מאז ואז היום- כשנה- מנוע העותר מלהיכנס לישראל או לגדה המערבית לצורך עסקיו.

30. **שלישית**, מאז 15.5.2016 ועד היום סירבו נציגי המשיבים להכניס לרצועת עזה את כל סחורתיו של העותר, למרות שעבור כולן הוא קיבל כאמור רישיונות "דו-שימושי" מקמ"ט איכות הסביבה וערך תיאום מוקדם להגעתן לכרם שלום. ואלו הם המשלוחים המדוברים:

א. 15.5.2016- משלוח של טינרים מ [REDACTED] בעלות של 78,632 ₪, אושר על ידי קמ"ט איכות הסביבה ביום 4.5.2016 (בקשה מספר [REDACTED]). בהגעת הסחורה לכרם שלום ביום 15.5.2016, סירבו להכניסה לעזה.

העתק חשבונית הרכישה, רשימון המכס ואישור הקמ"ט מיום 4.5.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/9.

ב. 5.6.2016- משלוח של צבע מסוג "אלקיד" מחברת " [REDACTED] " ב [REDACTED] בעלות של 54,756 ₪, אושר על ידי קמ"ט איכות הסביבה ביום 11.5.2016 (בקשה מס' [REDACTED]). בהגעת הסחורה לכרם שלום ביום 5.6.2016, סירבו להכניסה לעזה.

העתק חשבונית הרכישה ואישור הקמ"ט מיום 11.5.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/10.

ג. 25.9.2016- משלוח של צבע מסוג "אלקיד" מחברת " [REDACTED] " ב [REDACTED] בעלות של 74,126 ₪, אושר על ידי קמ"ט איכות הסביבה ביום 30.8.2016 (בקשה מס' [REDACTED]). בהגעת הסחורה לכרם שלום ביום 25.9.2016, סירבו להכניסה לעזה.

העתק חשבונית הרכישה, פורמט תיאום ואישור הקמ"ט מיום 30.8.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/11.

ד. 12.2.2017- משלוח של טינרים מחברת "ג [REDACTED] " ב [REDACTED] בעלות של 93,684 ₪, אושר על ידי קמ"ט איכות הסביבה ביום 5.2.2017 (בקשה מס' [REDACTED]). בהגעת הסחורה לכרם שלום ביום 12.2.2017, סירבו להכניסה לעזה.

העתק חשבונית הרכישה ואישור הקמ"ט מיום 5.2.2017 מצ"ב ומסומן נספח ע/12.

31. יודגש שוב כי עבור כלל המשלוחים קיבל העותר מבעוד מועד רישיון "דו-שימושי" להכנסתם לרצועת עזה. רישיון זה ניתן מטעם הגורם המוסמך בקרב המשיבים- קמ"ט איכות הסביבה במינהל האזרחי. לאחר מכן, פעל העותר לערוך תיאום מסודר להגעת הסחורות לכרם שלום, כפי שדורשים נהלי המשיבים. למרות זאת, כאשר הגיעו הסחורות למעבר, הוחלט למנוע את כניסתן לרצועה. משיב מס' 4, מר עמי שקד, אמר למובילי הסחורות כי הוא לעולם לא יכניס לעזה סחורה השייכת ל [REDACTED] (העותר) גם אם הסחורה עצמה תקינה, וכי על העותר ישנה מניעה כללית מלהכניס סחורה לעזה. מיותר לציין כי סירובים אלו לא גובו במסמך כתוב, לא נומקו ולא התבססו על תחקור ביטחוני חוזר של העותר.

32. בשל התנהלות זו של המשיבים, עד עתה נמצאות באחסנה בישראל- על חשבון העותר- שש מכולות עמוסות חומרי צבע שהעותר ממתין להכניס לרצועת עזה- ארבע המכולות שאושרו על ידי קמ"ט איכות הסביבה אך סורבו על ידי מנהל מעבר כרם שלום, ושתי מכולות שהכנסתן לעזה סורבה כאמור על ידי קמ"ט איכות הסביבה - ללא הסבר בינואר 2016. על כל מכולה

נדרש העותר לשלם 1000 ש"ח דמי אחסנה בכל חודש. משום שישנן מכולות שמעוכבות בישראל מזה שנה וחצי, מדובר על סכומים של עשרות אלפי שקלים. זאת, בנוסף לסכומים שכבר שילם תמורת רכישת הסחורה, המגיעים לכחצי מיליון ש"ח - 458,420 ₪, וכן עלויות נמל ומכס העומדות על כ-30,000 ₪.

33. לכך יש להוסיף את עלויות ההובלה שהוציא העותר על הובלת המשלוחים משטח ישראל למעבר כרם שלום, ומשם - לאחר שסורבה כניסתם - לאחסון. יודגש כי עלויות הובלה נבעו במישרין מהעובדה שלעותר הונפקו רישיונות ציוד דו-שימושי, בעטיים סבר וציפה כי הסחורות תיכנסנה לרצועת עזה. משום שהמשיבים התנהלו בצורה בלתי תקינה ולבסוף סירבו את הכנסת הסחורות, הוא נאלץ לשלם למוביל הן על הובלת הסחורות למעבר כרם שלום (הנקודה הדרומית-מזרחית ביותר במדינת ישראל) והן על הובלת הסחורות לאחסון. מדובר על אלפי שקלים לכל נהג, בארבע הזדמנויות שונות כאמור.

34. עוד יצוין כי בשל התנהלות המשיבים העסק של העותר נפגע אנושות. כיום הוא מעסיק רק [REDACTED] אנשים במפעל שלו, שבשיאו העסיק [REDACTED] עובדים. משום שאין לו מספיק כסף לשלם לכל העובדים, הוא נותן להם חצי משכורת כל חודש.

35. עיכוב הסחורות בישראל אינו גורם רק לנזק כלכלי-קנייני זמני לעותר, אלא גם פוגם ביכולת לעשות שימוש כלשהו בסחורות לכשתיכנסנה לרצועת עזה. על פי יצרן החומר המיובא מ [REDACTED], למשל, לחומרי הצבע שרכש העותר ישנם "חיי מדף" של כשנה. לאחר מכן איכותם נפגמת באופן חמור, שעלולה לסכל כל אפשרות לעשות בהם שימוש.

העתק הוראות היצרן מ [REDACTED] בנוגע לחיי המדף של החומר מצ"ב ומסומן נספח ע/13.

התכתבות עם המשיבים ומיצוי הליכים

36. ביום 25.5.2016, לאחר שסורבה הכנסתו של המשלוח הראשון כמתואר לעיל, נשלח מכתב בנושא למשיבים במתפ"ש ובמת"ק עזה אך הוא לא נענה כלל.

העתק מכתב הח"מ למתפ"ש ולמת"ק עזה מיום 25.5.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/14.

37. במקביל, באותו היום נשלח מכתב תלונה למשיב מס' 3 כנגד התנהלותו האמורה לעיל של מנהל מעבר כרם שלום, מר עמי שקד.

העתק המכתב לרמ"ם מיום 25.5.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/15.

38. ביום 2.6.2016 התקבל מענה מיועמ"ש משרד הביטחון לפיו הם דוחים את ההאשמות כנגד התנהלותו של מנהל המעבר, ומציינים כי "השירות" הספציפי עליו דובר - הכנסת סחורה בחודש מאי - נמנע "בהנחיית גורמי הביטחון".

העתק תשובת משרד הביטחון מיום 2.6.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/16.

39. בשלב זה פנה העותר לעו"ד [REDACTED] וביקש את סיועו בהסרת החסמים שעומדים בפני חידוש היתר הסוחר שלו והכנסת סחורות לעזה. בחודשים יוני 2016 עד פברואר 2017 עו"ד [REDACTED] התכתב עם המשיבים במת"ק עזה ועם גורמי הביטחון (שב"כ). באשר לבקשה להיתר סוחר עבור העותר, נמסר כי הבקשה סורבה מטעמים ביטחוניים. בקשה חוזרת שהגיש לאבחון והסרת המניעה סורבה גם היא הן על ידי המת"ק והן על ידי השב"כ. באשר לבקשה

להכניס את סחורותיו המעוכבות של העותר לעזה, בתחילה נמסר מהמת"ק כי אם מדובר בהחרמה יש לפנות למשרד הביטחון. בהמשך, וביחס למשלוח ספציפי שהכנסתו סורבה, נמסר כי מדובר בסירוב מטעמים ביטחוניים.

*העתקי ההתכתבויות בין עו"ד [REDACTED] לבין המת"ק ושב"כ מצ"ב ומסומן **נספח ע/17**.*

40. בחודש פברואר 2017 סיים עו"ד [REDACTED] לייצג את העותר. ביום 2.3.2017 נשלח מכתב למשיבים המתאר את השתלשלות העניינים כפי שתוארה לעיל, ובו התבקשו המשיבים (להשיב: א) מה הייתה סיבת הסירוב להכניס את הסחורה ביום 12.2.2017, בהתחשב בכך שהתקבל עבורה רישיון מוקדם; ב) האם כנגד העותר עומדת מניעה כללית וגורפת להכנסת סחורה לעזה, ואם כן מה בסיסה החוקי; ג) האם ישנה כנגד העותר מניעה ביטחונית שבגינה אין מחדשים את היתר הסוחר שלו. אם כן, מה הסיבה להטלתה, מתי הוטלה לראשונה, מתי נבחנה לאחרונה התשתית הראייתית המהווה את הבסיס לה, ועד מתי תעמוד בתוקף.

41. בהמשך לכך, התבקשו המשיבים לבחון מחדש את החלטת הרשויות **ולהתיר את כניסת ששת המשלוחים של העותר התקועים בישראל**. במכתב צוין כי ככל שחומרי הצבע לא ייכנסו לרצועת עזה בקרוב, לא ניתן יהיה לעשות בהם שימוש כלל ומאות אלפי דולרים, כמו גם חומרי צבע איכותיים וטובים, ירדו לטמיון.

*העתק מכתב הח"מ למשיבים מיום 2.3.2017 מצ"ב ומסומן **נספח ע/18**.*

42. **המכתב לא נענה עד עתה, בחלוף חודשיים ממועד שליחתו**. ביום 23.3.2017 נשלח מכתב תזכורת ובו צוין כי הנזקים הכלכליים שהעותר סופג עקב עיכובם בישראל של משלוחיו ואי חידוש היתר הסוחר שברשותו, הם אדירים.

*העתק מכתב התזכורת למשיבים מיום 23.3.2017 מצ"ב ומסומן **נספח ע/19**.*

43. משמכתב זה גם הוא לא הועיל לקבלת מענה, לא נותרה בידי ברירה אלא לפנות לערכאה ישראלית בבקשה לקבלת סעד.

IV. הטיעון המשפטי

44. בהתנהלותם שתוארה בחלק העובדתי, הפרו המשיבים את חובותיהם מכוח המשפט הישראלי והבינלאומי. ראשית, באי מתן מענה לפנייתו של העותר, הפרו הם את החובה לתת מענה במהירות הראויה. שנית, בהחלטתם לסרב את הכנסת הסחורות לעזה, למרות שהתקבלו עבורן רישיונות ציוד "דו-שימושי", חרגו הם מחובת ההגינות של רשות ציבורית והכלל בדבר סופיות ההחלטה המינהלית. כמו כן הם פגעו באינטרס ההסתמכות של העותר ופעלו בשרירות ואף בחוסר תום לב. שלישית, בהטלתם- כך נראה- מניעה גורפת על יכולתו של העותר להכניס סחורה מישראל לעזה, פעלו הם **בחוסר סמכות**, בחוסר סבירות קיצוני ובחוסר מידתיות. מניעה זו גם הוטלה תוך הפרת חובת ההנמקה וזכות הטיעון של העותר, שלא זומן לתחקור ביטחוני לפני הטלתה. רביעית, המשיבים פגעו וממשיכים לפגוע בחופש העיסוק, חופש התנועה וזכות הקניין. חמישית, המשיבים פעלו בניגוד לאינטרס ציבורי ישראלי מובהק- לפעול לחיזוק הסקטורים הכלכליים והאזרחיים של רצועת עזה.

45. כל אלו, מצדיקים את ההתערבות השיפוטית בהחלטת המשיבים, באופן שיוביל להכנסת הסחורות של העותר לרצועת עזה ולהסרת המניעה הגורפת שהוטלה- אם הוטלה- על אפשרותו להכניס סחורה לרצועה.

המסגרת הנורמטיבית

46. לפי המדיניות של מדינת ישראל כלפי רצועת עזה, ישראל עודנה שולטת על תנועת אנשים מרצועת עזה ואליה, ועל תנועת סחורות מרצועת עזה ואליה- ככל שאלו עוברים דרך שטח מדינת ישראל. בכל הנוגע לתנועת אנשים, כניסה של תושבי עזה לישראל לצורך מסחר או עסקים מותנית בקבלת היתר ממשיב מס' 2, מכוח חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג-2003. אופן הטיפול בבקשה להיתר שכזה, המכונה "היתר סוחר", קבוע בנהלי משיב מס' 1. על פי מסמך "סטאטוס ההרשאות" של המשיב, קבועה מכסה של הנפקת 5,000 היתרי סוחר לתושבים מרצועת עזה.

העתק נהלי המשיבים הנוגעים להיתרי סוחר מצ"ב ומסומן נספח ע/20.

47. בנוגע להכנסת סחורות לרצועת עזה, מדיניות ממשלת ישראל היא כי ככלל, **כל סחורה יכולה להיכנס לרצועת עזה ללא צורך באישור אלא רק בכפוף לתיאום מוקדם** עם הרשויות הישראליות. זאת, **למעט רשימה של סחורות שהכנסתן לעזה טעונה רישיון מוקדם שכן הן מוגדרות ציוד "דו-שימושי"**. כך נקבע בסעיף 20 לחוק הפיקוח על ייצוא ביטחוני, תשס"ז-2007 (להלן: **החוק**) ובנהלי משיב מס' 1. ביניהם ראוי לציין את "נוהל תיאום הכנסת סחורות לרצועת עזה" ואת מסמך "סטאטוס ההרשאות" הקובע בעמ' 28 כי:

"בהתאם להחלטת ועדת השרים לביטחון לאומי ב/44 מיוני 2010, לרצועת עזה ניתן להכניס את כלל הסחורות למעט רשימת מוצרים מפוקחים הדורשים אבחון ביטחוני והיתר פרטני מהגורמים המוסמכים בהתאם לפירוט הבא:

א) צו הפיקוח על ייצוא ביטחוני (ציוד דו-שימושי מפוקח המועבר לשטחי האחריות האזרחית הפלשתינית, התשס"ט-2008. בסמכות בעלי תפקידים שהוסמכו לכך במתפ"ש. (הדגשה שלי, מ.ל.)

העתק נהלי המשיבים הנוגעים להכנסת סחורות לרצועת עזה מצ"ב ומסומן נספח ע/21.

48. צו הפיקוח על ייצוא ביטחוני (ציוד דו-שימושי מפוקח המועבר לשטחי האחריות האזרחית הפלשתינית, התשס"ט-2008 (להלן: **הצו**), מפרט את רשימת הפריטים שנחשבים בעיני המדינה ל"דו-שימושיים" במובן זה שלצד השימוש האזרחי הרגיל בהם, יכול להיעשות בהם גם שימוש ביטחוני-צבאי. במקור כלל הצו רשימה אחת של פריטים שהכנסתם טעונה רישיון הן לגדה המערבית והן לרצועת עזה. בשנת 2015 תוקן הצו ונוספה לו "תוספת שנייה" הכוללת רשימת פריטים נוספים שהכנסתם לרצועת עזה בלבד טעונה רישיון.

49. בשנת 2008 הוסמך משיב מס' 1 ל"רשות מוסמכת" לצורך בחינת בקשות לרישיון ציוד "דו-שימושי" לסחורות המיועדות לשטחי הרשות הפלסטינית, וקבלת החלטות בהן (ילקוט הפרסומים 5797, מיום 16.4.2008). בשנת 2013 הוסמכו ברשומות גם סגן המתאם, ראש המינהל האזרחי, ראש מת"ק עזה (משיב מס' 2) וקציני מטה שונים (מסחר, איכות הסביבה, תקשורת) לתת רישיונות להכנסת פריטים המופיעים בצו, לפי חלוקה שפורטה ברשומות

(ילקוט הפרסומים 6535 מיום 21.1.2013). נכון להיום אין הסמכה למשיבים ולקציני המטה השונים לעניין התוספת השנייה, שנוספה כאמור בשנת 2015, אך בפועל הם נותנים רישיונות גם לפריטים המופיעים בתוספת זו.

50. מלבד החוק, הצו ותקנות שניתנו מכוחו, **אין בנמצא נוהל או הנחיות מנהליות של המשיבים המפרטות את הפרוצדורה להגשת בקשות לרישיון ציוד "דו-שימושי" לרצועת עזה, ולקבלת החלטות בהן.** המשיבים אישרו כי נוהל בנושא שפורסם ויושם החל משנת 2010, איננו בתוקף מזה מספר שנים. לפיכך, אין ברשות תושבי עזה שום מידע רשמי, סדור וברור באשר לאופן הגשת בקשות לקבלת רישיון להכנסת ציוד דו-שימושי: למי מגישים בקשה להכנסת ציוד דו שימושי? מה צריך לצרף לבקשה? כיצד נבחנת הבקשה? מהי שרשרת הטיפול ומתי תתקבל החלטה? אמנם, בעקבות פניות של עמותת "גישה- מרכז לשמירה על הזכות לנוע" למשיבים, הם חשפו מספר טפסים בהם עושים קציני המטה השונים שימוש לצורך בחינת בקשות ואישורן, אך **טפסים אלו לא פורסמו בשום מקום ואינם זמינים לציבור הרחב.**

51. על פי הטפסים, בקשה להכנסת חומרים כימיים כדוגמת חומרי הצבע של העותר, לרצועת עזה, מוגשת לקצין מטה לאיכות הסביבה. הבקשה צריכה להיות מפורטת ככל הניתן ומגובה במסמכים המעידים על תכולת המשלוח המבוקש, כמות הפריטים, משקלם ובמקרים מסוימים אף פירוט של ההרכב הכימי-מולקולרי של כל פריט. קמ"ט איכות הסביבה בוחן את הבקשה ומחליט אם לאשרה או לסרבה. לפי "נוהל תיאום הכנסת הסחורות" (ר' **נספח ע/21**), לאחר קבלת ה**רישיון המיוחד** יש לערוך **תיאום** של הכנסת הסחורה דרך מעבר כרם שלום לעזה, באמצעות העברת פרטי המשלוח לוועדת התיאום הפלסטינית וממנה למת"ק עזה.

*העתק לדוגמא של הוראות קצין מטה איכות הסביבה לבחינת בקשות לרישיון ציוד דו-שימושי, וטופס מתן הרישיון, מצ"ב ומסומן **נספח ע/22**.*

52. סקירה זו של המסגרת הנורמטיבית מעלה אם כן כי למשיבים מס' 1-2 יש סמכות לאשר או לסרב בקשות של תושבי עזה להיכנס לשטח ישראל מכוח חוק הכניסה לישראל. כמו כן, מכוח חוק הפיקוח יש להם סמכות לאשר או לסרב הכנסה לרצועת עזה של סחורות המופיעות בצו הציוד הדו-שימושי. **אולם, המשיבים אינם מוסמכים לסרב באופן גורף להכניס לעזה סחורות אך מן הטעם שהן מיועדות לאדם פלוני, וזאת ללא קשר לטיב הסחורה הספציפית או יעדה. במלים אחרות, המשיבים אינם מוסמכים להטיל על תושב עזה חסימה גורפת מלקבל סחורות הדרושות למחייתו.**

העדר מענה לפניות העותר

53. כמפורט לעיל, המשיבים לא טרחו להשיב לפניות העותר מחודש מרץ 2017, בהן ביקש לברר מדוע סירבו להכניס את סחורתו בחודש פברואר 2017 וכן לברר אם אכן הוטלה עליו מניעה גורפת מלהכניס סחורה לעזה.

54. ככל רשות מינהלית, מחויבים המשיבים לעקרונות מינהל תקין ובראשם החובה להשיב לפונים אליהם במהירות הראויה. חובה זו היא ממושכלות היסוד של מינהל תקין (בג"צ 4634/04 **רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים**, פ"ד סב(1) 762 (2007)).

55. הפסיקה פירשה את המושג "מהירות ראויה" כמתייחסת למעשה למענה תוך "זמן סביר". אולם, התשובה לשאלה מהו "זמן סביר" תיקבע בכל מקרה לגופו, על פי נסיבותיו הוא. על פי הפסיקה, יש לבחון אם בקביעת לוח הזמנים בטיפול בנושא שקלה הרשות את כלל השיקולים הראויים תוך מתן משקל ראוי לכל אחד מהם (בג"ץ 10296/02 ארגון המורים נ' שרת החינוך (פורסם בנבו, 15.12.2004). קביעת הזמן הסביר לפעולה במקרה הקונקרטי נגזרת מאילוצים מעשיים מחד ומעוצמת המשקל והחשיבות לביצוע הפעולה במהירות ביחס לאינטרס הכלל או היחיד, מאידך (בג"ץ 1999/07 גלאון נ' ועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון 2006, פ"ד סב(2) 123 (2007). כאשר מדובר בסוגיה או החלטה שיש לה השלכה על זכויות אדם מקבל מושג "הזמן הסביר" משמעות מיוחדת (עניין גלאון, עמ' 153) ועל הרשות לקחת זאת בחשבון בעת הטיפול בפנייה.

56. במקרה דנן, המשיבים ממאנים להשיב לפניות העותר מזה כחודשיים. זמן זה חורג מגדר הזמן הסביר למענה לפניות "רגילות", העומד על 30 עד 45 יום. כאמור העותר אינו יודע מהם הטעמים להחלטת המשיבים בעניינו. בנוסף, אם המשיבים יחזרו בהם מהחלטתם ויאפשרו את הכנסת הסחורה לאחר זמן ממושך, לא יהיה בכך כל טעם כי היא עלולה להינזק באופן בלתי הפיך. בנסיבות אלו, אין מחלוקת כי הדין מחייב שהמשיבים ישיבו במועד קצר ביותר.

סירוב הכנסת הסחורה למרות אישור קודם- פגיעה בעקרונות מינהל תקין

57. כמתואר בפרק העובדתי, בארבע הזדמנויות שונות סירב משיב מס' 4 להכניס את סחורותיו של העותר לעזה על אף שהתקבלו עבורן מבעוד מועד כל האישורים הנחוצים. לדברי מובילי הסחורות של העותר אשר הגיעו למעבר כרם שלום, טענתו של משיב מס' 4 לא הייתה כי ישנה בעיה ספציפית עם הסחורה או כי הרישיון אינו תואם את הסחורה, אלא שהוא אינו מוכן להכניס לעזה סחורה המיועדת לעותר. זאת, גם אם היא קיבלה רישיון כנדרש וכדין. בהמשך לכך, לעותר נודע כי בשיחות עם נציגי התיאום הכלכלי הפלסטיני שפנו אליו בעניין העותר, המשיב אמר כי אף אם העותר יקבל, כלשונו, את "כל האישורים שבעולם", הוא לעולם לא יכניס יותר סחורה שלו לרצועת עזה.

58. לא ייתכן כי מצד אחד בקשותיו של העותר להכנסת סחורה מאושרות על ידי כל הגורמים הרלוונטיים במתפ"ש ובמת"ק, לרבות קמ"ט איכות הסביבה ומוקד תיאום הכנסת סחורות, ומצד שני הן מסורבות כניסה בעת הגעתן למעבר כרם שלום. שהרי, רישיון הכנסת ציוד דו-שימושי לרצועת עזה שניתן מאת קמ"ט איכות הסביבה במנהל האזרחי, הינו החלטה מינהלית של גורם מוסמך וככזו על כל הרשויות לפעול על פיה ולכבדה. כמתואר במסגרת הנורמטיבית, על פי החוק ונהלי המשיבים עצמם, רישיון ציוד דו-שימושי הניתן מקצין המטה הרלוונטי מהווה אישור רשמי וסופי להכנסת הסחורה לרצועת עזה. אחריו לא אמור לבוא דבר, מלבד כניסת הסחורה לרצועה. יוזכר כי על פי מסמך "סטאטוס ההרשאות", ניתן להכניס את כלל הסחורות למעט רשימת מוצרים מפוקחים הדורשים אבחון ביטחוני והיתר פרטני מהגורמים המוסמכים" (ר' נספח ע/21, בעמ' 28).

59. תפקידו של קצין המטה אליו פונים בבקשת רישיון ציוד דו-שימושי הוא לבחון את פרטי המשלוח, מבחינת סוג הסחורה והכמות, זהות הפונה וכיו"ב ולאשר מבחינה מקצועית שאין כל מניעה שהסחורה תיכנס לעזה. במלים אחרות, עליו לאשר כי על פי כל הנתונים שלפניו

ניתן להעריך שהשימוש העתידי בסחורה הוא אזרחי-מסחרי ולא צבאי חלילה ולכן אין קושי בהכנסתה לעזה. חזקת תקינות המנהל מחייבת להניח כי קצין מטה שנתן רישיון ציוד דו-שימושי לסחורה פלונית ערך את כל הברורים הנדרשים ושקל את כל השיקולים הרלוונטיים וקיבל החלטה מושכלת באשר לכניסת הסחורה לרצועה. לכן, מנהל המעבר, שאין לו סמכות לקבל את ההחלטה מלכתחילה, אינו מוסמך לבטל בשלב מאוחר, כאשר הסחורה כבר נמצאת במעבר, את ההחלטה שקיבל בעל הסמכות ולמנוע את העברתה.

60. ודוק- קבלת אישור ממוקד הסחורות במת"ק עזה כי הכנסת הסחורות תואמה ליום ספציפי מהווה **אסמכתא רשמית נוספת** כי הסחורה "נקייה" ומותר להכניסה לעזה. תושב עזה שקיבל הן רישיון מוקדם לציוד דו-שימושי והן אישור כי מעבר הסחורה מתואם, רשאי לצאת מנקודת הנחה שלא תהיה כל דרישה נוספת או בעיה עם הרכוש בעודו במעבר. אם לא כן, לא תהיה כל נפקות ומשמעות משפטית לקבלת ההחלטה מטעם הגורם המוסמך.

61. לכן, התנהלות המשיבים במסגרתה יד ימין מאשרת את בקשות העותר ויד שמאל מסרבת את הכנסת הסחורות, חורגת משורה של עקרונות מינהל תקין. **בראש ובראשונה**, זוהי הפרה של **חובת ההגיונות** בה חבה הרשות כלפי העותר. חובה זו, כך נקבע בפסיקה, מוטלת על כל מי שבידו סמכות שלטונית וחלה כלפי כל פרט באשר הוא אדם (בג"ץ 164/97 **קונטרס בע"מ נ' משרד האוצר**, פ"ד נב(1) 289 (1998)). חובה זו מחייבת את הרשות לעמוד מאחורי החלטות מינהליות שקיבלה ביחס לפרט, בוודאי החלטות שיש להן השלכה ישירה על זכויותיו ועל פרנסתו. היא מחייבת את כל רשויות המינהל לכבד את ההחלטה שהתקבלה וליישמה.

62. **שנית**, התנהלות קלוקלת זו פוגעת באינטרס הפרט בדבר **סופיות ההחלטה המינהלית**. הפסיקה שבה וקבעה כי למרות שרשות רשאית לחזור בה מהחלטה מינהלית, חזרה או שינוי כזה כפוף לתנאים מגבילים ולא ייעשה כדבר שבשגרה. אכן, "חרף הכוח לתקן, קיימת הנחה (ניתנת לסתירה) נגד שינויה של החלטה מסוימת שכבר נתקבלה" (דפנה ברק ארז, **משפט מינהלי** כרך א, עמ' 373 (2010)). לכן, ככלל, החלטה מינהלית שהתקבלה בהליך מינהלי תקין יש ליישם ולכבד. שינוי או חזרה של רשות מהחלטתה- בוודאי לרעת הפרט- יוצדקו רק במקרים חריגים בהם התגלתה אי חוקיות, שינוי נסיבות מהותי או טעות מהותית במצב הדברים (שם, עמ' 386). ברי כי זהו אינו המצב במקרה דנן ולכן יש לכבד את ההחלטה שקיבלו המשיבים במתן רישיון לעותר להכניס ציוד דו-שימושי לרצועת עזה.

63. **שלישית**, התנהלות המשיבים פוגעת באינטרס ההסתמכות של הפרט. כאמור, העותר פעל על פי כלל הדרישות וההוראות של המשיבים, וביקש כנדרש רישיון מוקדם להכנסת הסחורה לרצועת עזה. לאחר שקיבל את הרישיון המיוחל, ביצע תיאום של הכנסת הסחורה. עם השלמת ההליכים הנדרשים, זכאי היה העותר להסתמך על מתן הרישיון ולצפות כי הסחורות תיכנסנה לרצועת עזה ללא קושי. מכוח הסתמכות זו הוא **שילם כספים נוספים להובלת הסחורה למעבר כרם שלום ואף במקרים מסוימים ערך חוזים למכירת הסחורה ברצועת עזה**. **ציפיית העותר והסתמכותו על ההחלטה היו לפיכך לגיטימיות, ומן הדין להגן עליהן**.

64. יוזכר כי מדובר בארבע מקרים שונים (!) בהם העותר קיבל רישיון להכנסת סחורה ולבסוף הסחורה לא הוכנסה בעודה במעבר. מכאן שמדובר בפגיעה משמעותית באינטרס ההסתמכות

שלו, שמצדיק התערבות שיפוטית בהחלטה (השווה: בג"ץ 574/81 ירמיהו עיני בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, פ"ד לו(3) 169 (1982)).

65. רביעית, התנהלות המשיבים מנוגדת ל**איסור על שרירות** אליו הם מחויבים. שהרי, מצב בו מחד ניתן רישיון ציוד דו-שימושי ומאידך מסורבת הכנסת הציוד לעזה, הוא מצב המעיד על פעילות מתוך שרירות ולא מתוך הפעלת שיקול דעת ותשומת לב. הדברים נאמרים בלשון המעטה שהרי במקרה דנן מנהל מעבר כרם שלום, משיב מס' 4, אמר בריש גלי לפונים אליו כי הוא מסרב להכניס את סחורותיו של העותר על דעת עצמו, ולמרות שיש ברשות העותר רישיונות מתאימים מהגורמים המוסמכים. לפיכך **אין בפנינו רק שרירות אלא גם התעמרות גרידא ופעולה בחוסר תום לב מצד עובד שלטוני**.

66. יודגש כי ניסיונו של העותר מול מנהל המעבר אינו ניסיון יחיד. לידי עמותת "גישה" הגיעו עדויות רבות של סוחרים תושבי רצועת עזה, וכן ספקים ומובילים ישראלים עימם הם עובדים, שהעידו על **יחס שרירותי, מזלזל ופוגעני מצד מנהל המעבר**. במסגרת זו, מנהל המעבר מחליט על אתר וללא הסבר או הצדקה איזו סחורה תיכנס באותו היום לעזה ואיזה לא. זאת, גם אם מדובר בסחורה שהתקבל לגביה רישיון מתאים מבעוד מועד. החלטותיו אינן מעוגנות במסמך כתוב, מה שמוסיף לשרירות הגלומה בהתנהלות. זאת ועוד, פעמים רבות הצהיר מנהל המעבר בפני הפונים אליו שהוא "לעולם לא ייתן לאדם פלוני להכניס סחורה דרך המעבר", וזאת אף אם לא נטען כנגד אותו אדם כי ביצע פעולה כלשהי המסכנת את ביטחונו של מדינת ישראל. **פעמים אחרות הוא איים על סוחרים או ספקים שלא ימשיכו לקיים עסקים עם אדם פלוני, אחרת הוא יסרב להכניס גם את סחורותיהם**.

67. הסוחרים מעידים שאין לפיכך שום ודאות אם ומתי תיכנס סחורה שהזמינו לרצועת עזה, וכי המעבר מתנהל במה שנראה כמו "מערב פרוע": מי שהתחבב על המנהל, סחורתו תיכנס, ומי שהמנהל אינו רואה אותו בעין יפה, ייענש בסירוב להכניס את סחורותיו. העותר, למרבה הצער, נפל ככל הנראה לקבוצה השנייה, ועל כן חרף העובדה שהוא קיבל רישיונות מהגורם המוסמך במתפ"ש, הוא אינו מצליח לעבור את "מחסום" מנהל המעבר.

68. עדויות קשות אלו פורטו בתלונה ששלחה "גישה" למשיב מס' 3 ביום 25.5.2016 (ר' נספח ע/15), וחזוק נוסף לאמור בהן ניתן למצוא בעמ"ת (ב"ש) 55900-01-16 אכרם יאסין נ' מדינת ישראל, פס' 3 (פורסם בנבו, 3.3.2016)) (להלן: עניין יאסין), שם נכתב:

"הסנגור הסביר עוד, כי במעבר כרם שלום ניתנה הוראה לעוסקים במלאכה שלא לקיים דין ודברים עם העורר. הדבר בא לידי ביטוי, בין השאר, בכך שנאמר לסוחרים העזתים שלא להשתמש בשריותיו של העורר בהעברת סחורות לעזה. הסנגור טוען כי הוראה זו אינה בגדר הוראה חוקית על פי דין, אלא בבחינת לשון הרע ורכילות בלבד." (סעיף 18 להחלטה).

ר' גם בסעיף 32 להחלטה:

"הסנגור הגיש (נספח יב' לערר) מכתב ששלח ליועץ המשפטי למערכת הביטחון בו הוא קובל על כך שאחד הממונים במעבר, בשם "עמי", אומר לסוחרים שלא לפעול באמצעות העורר ואם ינסו לשנע באמצעותו, לא יוכלו להכניס סחורות לעזה".

69. לפנינו אם כן לא רק פעולה מינהלית שנעשתה בשרירות, מבלי להפעיל שיקול דעת ומתוך תחושה בעלמא של מנהל המעבר, אלא פעולה שנעשתה בחוסר תום לב, משיקולים זרים ובהעדר ניקיון כפיים. התנהלות זו של המשיבים- כולם ביחד וכל אחד לחוד- אין לקבל.

הטלת מניעה גורפת על הכנסת סחורות העותר לעזה- חוסר סמכות, סבירות ומידתיות

70. אין בידי העותר אישור רשמי מהמשיבים כי עומדת כנגדו מניעה גורפת החוסמת את יכולתו להכניס סחורות לרצועת עזה. זאת, מן הסיבה שהמשיבים אינם עונים לפנייתו מחודש מרץ 2017. כאמור בפרק העובדתי, פניות קודמות שערכו עו"ד [REDACTED] והח"מ, נגעו למשלוחים ספציפיים, ולגביהם נמסר, בשתי הזדמנויות, כי הייתה התנגדות של גורמי הביטחון במעבר להכנסת הסחורה לרצועה.

71. ואולם, העותר מסיק שבשלב כלשהו הוטלה מניעה גורפת על יכולתו להתפרנס ולהכניס סחורות לרצועת עזה, משני מהלכים של המשיבים: **ראשית**, מעצם העובדה שארבעה משלוחים שונים שביקש להכניס לעזה (בנוסף לשניים קודמים שלא קיבלו רישיון ציוד דו-שימושי) בשנה החולפת, סורבו. **שנית**, מדבריו הברורים של מנהל מעבר כרם שלום, עליהם חזר גם בפברואר האחרון, לפיהם הוא מסרב להכניס כל סחורה של העותר, ולא יסכים להכניס סחורה שלו בעתיד, ללא תלות בטיב הסחורה או באישורים שיקבל.

72. העותר אינו היחיד שפנה לעמותת "גישה" וסיפר כי נודע לו שהוטלה עליו מניעה גורפת מלהכניס סחורה לעזה. סוחרים רבים, ביניהם בכירי המשק ברצועת עזה, העידו שבשנה האחרונה המשיבים הטילו עליהם "מניעת סחר", החוסמת כל אפשרות לקבל סחורות. זאת, להבדיל ולצד מניעות המונעות קבלת היתרי תנועה לישראל ולגדה המערבית. **מניעות גורפות ומוחלטות אלו לא נמסרו בכתב**, אלא הועברו בעל-פה מנציגי מת"ק עזה לנציגי הוועדה האזרחית הפלסטינית. על פי העדויות, אצל המשיב מס' 2 ישנה רשימה של כלל הסוחרים המנועים מלהכניס סחורות דרך מעבר כרם שלום.

73. תמיכה לקיומה של תופעה זו מתקבלת מעיון בהחלטת ביהמ"ש המחוזי בבאר שבע בעניין **יאסין**, תושב עזה שהואשם בעבירות הקשורות להובלת ציוד לרצועת עזה. על פי לשון ההחלטה, המדינה סברה שעקב שלילת היתר הסוחר של הנאשם, היה "עליו להפסיק לשלוח משאיות למעבר כרם שלום, שכן **משאיות אשר הוא שולח לא יקבלו היתר מעבר מישראל לעזה**". (עניין יאסין לעיל, פס' 3. הדגשה שלי, מ.ל.). כלומר, המשיבים מודים שהם כורכים בין שלילת היתר תנועה של סוחר לבין הכנסת סחורה לעזה, ומודים שהם לעתים מטילים איסור גורף על יכולתו של אדם להכניס סחורה לרצועה.

74. באותו עניין, הסנגור העלה ספק לגבי חוקיות ההחלטה לשלול מהנאשם את היכולת לסחור עם עזה: "הסנגור חידד את הטענה כי שלילת ההיתר בה מדובר אינה בהירה כל צורכה, מבחינת הסמכות ומבחינת הידיעה הרשמית של העורר" (סעיף 19 להחלטה). בהתאם, בית המשפט קבע שם כי ראוי לבחון את הטענה לפיה ההחלטה אודות הקפאת פעולות העורר נעשתה שלא כדין:

"צודק הסנגור כי המדינה אינה מציגה משנה סדורה ביחס לעצם הצורך ברישוי של חברת ההובלה. האם ההובלה מישראל לעזה היא בכלל פעולת "יצוא" הדורשת

היתר, או שההיתר נדרש רק לבעל הסחורה?...מנן הסמכות בדין שלא לאפשר לחברה מסוימת לעסוק בשינוע הטכני של הסחורות?... **צודק הסנגור שלא ברורה המשמעות המשפטית של ההחלטה שבאה לידי ביטוי באותו מזכר מיום 17/02/2015, בו מבקש השב"כ מאנשי מפקדת התיאום והקישור "להקפיא את היתר הסוחר, המסחר, והחברות בבעלותו אל מול ישראל"**. (סעיף 29 להחלטה, הדגשה שלי, מ.ל.).

75. הטלת מניעה גורפת על יכולתו של פלוני, ובמקרה דנן העותר, להכניס סחורה מישראל לעזה, אינה פעולה המותרת למשיבים לבצע. **היא אינה בסמכותם**, כפי שזו הוגדרה בחוק. כאמור לעיל, המשיבים מוסמכים לתת היתרי תנועה מרצועת עזה לתוך ישראל. מכוח זה מוסמכים הם להטיל מניעות ביטחוניות שימנעו את כניסתו של סוחר פלוני מעזה לישראל. המשיבים גם מוסמכים לתת רישיונות לתושבי עזה להכנסת ציוד דו-שימושי לרצועה. על פי נהליהם הם, ציוד שאינו דו-שימושי יכול להיכנס לעזה ללא צורך באישור ישראלי. אולם, המשיבים אינם מוסמכים לחסום תושב פלוני מלהכניס אי-פעם סחורות כלשהן לרצועת עזה, ללא קשר לסוג הסחורה שהכנסתה מתבקשת, יעדה וכו'. אין שום הוראת דין- ישראלית או בינלאומית- המתירות למשיבים לעשות כן. אכן, **למדינת ישראל אין סמכות למנוע באופן גורף מתושבי עזה מלקבל סחורות מהעולם החיצון**.

76. העדר סמכותם של המשיבים לעשות זאת צריכה להיות ברורה מאליה. שהרי, **מתן הכלי בידי ישראל לסרב להכניס לרצועת עזה דרך שטחה סחורות באופן מוחלט וגורף, ללא תלות בסוג הסחורה וביעדה, יעמוד בניגוד גמור לחובותיה הן מכוח המשפט הישראלי והן מכוח המשפט הבינלאומי**. ישראל אינה רשאית לגדוע בצורה מוחלטת את פרנסתם ומטה לחמם של שני מיליון תושבי עזה התלויים בקבלת סחורות משטח ישראל למחייתם. לא רק זאת, מכוח שליטתה על מעברי הגבול היא אף אחראית להבטיח (באופן פוזיטיבי) כי זכויותיהם הבסיסיות וצרכיהם האלמנטריים יכובדו וימולאו. מכוח חובה זו, ישראל נמצאה אף אחראית לספק בעצמה, ולא רק לאפשר לאחרים לספק, כמויות מספיקות של דלקים, מים וחשמל לרצועת עזה, על מנת להבטיח את צרכיהם של התושבים (בג"ץ 9132/07 **אלבסיוני ואח' נ' ראש ממשלת ישראל ואח'** (פורסם בנבו, 30.1.2008). ישראל אף התחייבה, באופן מוצהר ופומבי, לאפשר מעבר שוטף ותקין של סחורות- מכל הסוגים- לרצועת עזה על מנת לקיים ולחזק את הכלכלה של הרצועה.

77. מעבר כרם שלום הינו מעבר הסחורות היחיד הפועל כיום בין רצועת עזה לישראל. דרכו עוברות מדי יום בממוצע 600 משאיות הנושאות סחורה לעזה, ממדינות זרות, ממדינת ישראל ומשטחי הגדה המערבית. במעבר עוברים דלקים, חומרי בניין, ציוד רפואי, מזון, כספים וכל דבר הדרוש לתושבי עזה לשם קיום חיים נורמליים. זהו קו החיים של תושבי עזה.

78. בנסיבות הללו, בהתחשב בחובותיה הבינלאומיות של ישראל, ברי כי הטלת מניעה גורפת וא-פריורית על תושב פלוני (כדוגמת העותר) מלהכניס סחורה כלשהי דרך מעבר כרם שלום לרצועת עזה, אינה חוקית והיא אינה בסמכות. מקל וחומר אין למנהל המעבר, שהוא עובד של רשות המעברים ולא של המתפ"ש, סמכות לקבוע זאת ביחס לתושב פלוני.

79. למעלה מן הצורך ייאמר שמניעה כזו, אף אם הייתה מעוגנת מפורשות בחוק, הייתה נפסלת בביקורת שיפוטית לנוכח מבחני הסבירות והמידתיות של המשפט המינהלי הישראלי. סבירות נמדדת לפי מערך השיקולים ששוקלת הרשות המינהלית בהפעלת שיקול דעתה ובקבלת החלטה. על הרשות לשקול רק את השיקולים העניינים לנושא ולתת להם את המשקל הראוי בנסיבות העניין. ברי כי קבלת החלטה קטגורית וגורפת שתושב פלוני לא יוכל להכניס סחורות כלשהן לרצועת עזה, ללא תלות בסוגן, טיבן או יעדן, אינה החלטה סבירה אלא במקרה קיצוני ביותר. זוהי החלטה שממילא אינה מבוססת על שקילת שיקולים רלוונטיים והתחשבות בנסיבות העניין הקונקרטי. משכך, היא גם לוקה במישור התשתית העובדתית, וגם פוגעת במידה שעולה על הנדרש בזכויותיו.

80. על החשיבות שבעריכת בדיקה פרטנית ביחס לכל בקשה שהרשות מקבלת וקבלת החלטה הנכונה לנסיבות אותה בקשה, עמד בית המשפט בעניין **עדאלה** (בג"ץ 7052/03 **עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים**, פ"ד סא(2) 202 (2006)). במקרים מסוימים בית המשפט אף ראה לנכון לפסול מדיניות או החלטה של רשות מינהלית, שהייתה גורפת ומנעה באופן א-פריורי בחינה אינדיבידואלית. ר' לעניין זה את בג"ץ 6778/97 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' השר לבטחון פנים**, פ"ד נח(2) 358, 367 (2004); בג"ץ 5627/02 **סייף נ' לשכת העיתונות הממשלתית**, פ"ד נח(5) 70 (2004); בג"ץ 8276/05 **עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי ואח' נ' שר הביטחון**, פ"ד סב(1) 1 (2006).

81. בעניין **סייף** קבע בית המשפט כי הסירוב לתת תעודות עיתונאי לכל התושבים הפלסטינים באופן טוטאלי, ומבלי לבחון את בקשותיהם באופן אינדיבידואלי, חורג מעקרונות הסבירות והמידתיות שהמדינה חבה בהם. יפים לעניינו, בשינויים המתחייבים, הדברים שנאמרו שם:

"הסירוב הטוטלי להעניק תעודות עיתונאי לפלסטינים תושבי האזור...מלמד כי מלאכת האיזון בין שיקולי הביטוי והמידע לשיקולי הביטחון לא נעשתה כלל, ועל-כל-פנים **האיזון שנעשה אינו כדין**...סירוב ללא כל בדיקה אינדיבידואלית להעניק תעודת עיתונאי בשל מסוכנות אינהרנטית של כל העיתונאים הפלסטינים תושבי האזור – לרבות אלה הזכאים להיכנס לישראל ולעבוד בה – הוא **האמצעי הפוגעני ביותר האפשרי**. אמצעי זה פוגע בצורה חזקה באינטרס לעיתונות חופשית, פגיעה שהיה ניתן למונעה על-ידי בדיקות ביטחוניות אינדיבידואליות" (סעיף 7 לפסק הדין, הדגשה שלי, מ.ל.).

82. לפיכך, ככל שאכן ישנה מדיניות של המשיבים להטיל מניעות גורפות על תושבי עזה מלהכניס סחורות לרצועה- מניעות אשר אינן קשורות לבחינה פרטנית של הסחורה שהכנסתה מתבקשת- מדיניות זו פסולה הן מטעמי חוסר סבירות וחוסר מידתיות.

הטלת מניעה ביטחונית על הכנסת סחורות העותר לעזה- הפרת חובת השימוע וההנמקה

83. אף אם יטענו המשיבים כי הסירוב להכניס את סחורותיו של העותר נבע משיקולי ביטחון, אין לטענה זו על מה לסמוך. **ראשית**, כאמור לעיל, בכל המקרים העותר קיבל מקצין המטה הרלוונטי והמוסמך רישיונות להכנסת הסחורות לרצועת עזה. על פי נהלי המשיבים עצמם, **קבלת הרישיון מעידה כי בוצע לסחורה ולעותר אבחון ביטחוני והוחלט כי אין בעיה ביטחונית עם הכנסת הסחורה**. מסקנה זו גם מתחייבת מחזקת התקינות המנהלית. **שנית**,

בחלק מהמקרים לפחות משיב מס' 4 לא טען כי ישנה בעיה ביטחונית עם הסחורות עצמן ולכן סורבה כניסתן לעזה. להיפך, הוא אישר לפונים אליו כי אין שום קושי עם הסחורות והצהיר שהוא מסרב את הכנסתן כי אינו מעוניין לתת לעותר להכניס סחורות למחיתו. מכאן, שלא תמיד עמדו שיקולי ביטחון מאחורי החלטת המשיבים. אכן, הסירוב היה גורף ולא נבע מבחינה ביטחונית אינדיבידואלית שנערכה לסחורות.

84. **שלישית**, לא ניתן לטעון ברצינות כי הסירובים נבעו מסיבות ביטחוניות, כאשר לעותר לא נערך תחקור ביטחוני במהלכו ביררו עמו, למשל, מהו יעדן של סחורותיו, עם מי הוא עושה עסקים בתוך רצועת עזה, ממי הוא רוכש את סחורותיו וכיו"ב. במקרה דנן, לעותר נערך תחקור יחיד בינואר 2016, שלאחריו חודש היתר הסוחר שברשותו ואושרה הכנסת סחורתו בחודש מאי 2016. מאז, המשיבים מסרבים כאמור להכניס את סחורותיו- ארבע במספר- ולחדש את היתר הסוחר שפקע באפריל 2016, וזאת מבלי שזימנו את העותר לתחקור נוסף. מכאן, שהחלטה לסרב את בקשותיו על בסיס ביטחוני, אם אכן התקבלה, התקבלה באופן חזק צדדי ועל בסיס מידע וראיות שלא אומתו והוצלבו עם העותר.

85. יודגש כי העותר מפציר במשיבים ובגורמי הביטחון לזמנו לתחקור ביטחוני. אין לו שמץ של מושג מדוע סורבה ההכנסה של סחורותיו ומדוע אין מחדשים את היתר הסוחר שהיה ברשותו. הוא מבקש לשמוע ולהישמע. הוא מעוניין "ליישב את ההדורים" עם המדינה, כלשונו, ככל שיש צורך בכך. הוא מבקש לטהר את שמו, להציג, להסביר, למסור כל מידע שנדרש על מנת שהמשיבים יתירו לו לסחור כבעבר, ולקיים את עצמו ואת משפחתו בכבוד. למול בקשותיו אלו, עומדים המשיבים וממלאים פיהם מים. הם אינם מוכנים לפגשו אך ממשיכים לסרב את הכנסת סחורותיו לעזה ואת כניסתו הוא לתוך שטח ישראל. זוהי התעמרות לשמה, מעבר לשרירות הלב ולחוסר הסבירות שגלומה בהתנהגות זו.

86. יתרה מכך, אם היה בסיס של ממש לטענה הביטחונית, הרי שהמשיבים היו לא רק מזמנים את העותר לתחקור ביטחוני דחוף עם נציגי הביטחון, אלא אף עוצרים אותו לחקירה ומעמידים אותו לדין (או חלילה כולאים אותו ללא משפט). שהרי, אם מדובר באדם המסכן את ביטחון מדינת ישראל בפעולותיו, יש לעצור אותו ללא דיחוי ולהביא אותו לדין בישראל. והנה, המשיבים אינם מעוניינים בכך כלל וכלל. כל שברצונם לעשות הוא לגדוע את יכולתו להתפרנס ולהתקיים, מבלי לשאת במינימום של אחריות כלפיו.

87. אי קיומו של תחקור ביטחוני מעיד לא רק את העדר תשתית עובדתית וראייתית- עדכנית- לסירוב הביטחוני, ועל שרירות וחוסר סבירות, אלא על חריגה בוטה וביודעין מחובת השימוע בה חבים המשיבים. שהרי, התחקור הביטחוני מהווה פלטפורמה להצגת המידע הביטחוני שנצבר כנגד תושב פלוני ולמתן הזדמנות להשמיע את טענותיו ולנסות להפריך את המידע שהוצג בפניו. בנסיבות שבהן לא רק שלא התקיים תחקור אלא שבשום שלב לא נמסרה לעותר החלטה מפורשת, ברורה ובכתב באשר לסיבת החלטה לסרב את הכנסת סחורותיו לעזה, מדובר בהפרה חמורה במיוחד של חובת השימוע ושל זכות הטיעון של העותר.

88. זכות הטיעון קנויה לכל אדם שהמדינה מקבלת בעניינו החלטה הפוגעת בזכויותיו ובכלל זאת תושבים פלסטיניים כדוגמת העותר. זכות זו רלוונטית אף אם מדובר בהחלטה המתבססת על מידע ביטחוני, ועל אחת כמה וכמה במצב זה. לעניין זה יפים דברי המשנה לנשיאת בית

המשפט העליון, כב' השופט רובינשטיין, בע"מ 1038/08 **מדינת ישראל נ' חסין געאביץ** (פורסם בנבו, 11.8.2009):

"המדינה טענה, כאמור, כי במקרים כגון אלה נשוא ענייננו אין טעם של ממש בעריכת שימוע, כיון שהמבקש אינו יכול להיחשף למידע המודיעיני, ולכן יסתפק בהכחשה גורפת של החומר. לטעמי אין לקבל טענה זו; **קביעה מקדימה מצד הרשות בשאלה האם יש לאדם מה לטעון כל עיקר, שומטת את הקרקע מתחת לעקרון השימוע. תכלית השימוע היא השמעת עמדה בפני הרשות ללא שזו קבעה דעה קדומה או מגובשת, כך שאין בידי הרשות לקבוע מראש באילו מקרים השימוע הוא חסר טעם.**" (פס" כ"ב, הדגשה שלי, מ.ל.)

89. הסירוב הביטחוני נתקבל אם כן מבלי שהעותר מימש את זכותו להשמיע את טענותיו בפני המשיבים. העלאת טענותיו במסגרת מכתבי באי כוחו למשיבים אינה עולה כדי מימוש זכות הטיעון שלו משום שהיא נעשתה מבלי שיש ברשותו מידע כלשהו באשר למהות המניעה הביטחונית. הפרת זכות הטיעון פוגמת מכללא גם בזכות העותר לערכאות. ברי כי אין ביכולתו של העותר לטעון כעת את מלוא הטענות שהיה טוען לו היה יודע מה המידע הביטחוני שנצבר כנגדו. במובן זה, הוא נמצא בעמדה נחותה יותר ביחס למשיבים.

90. עוד יצוין כי התנהלות המשיבים הפרה את **חובת ההנמקה** שכן בשום שלב לא נמסר לעותר בצורה מסודרת ומפורשת מהי הסיבה לסירוב הגורף שהוטל על הכנסת סחורותיו. **אמירות מנהל מעבר כרם שלום נמסרו כאמור בעל-פה, והוא מעולם לא מסר מסמך כתוב המתעד את החלטותיו.** אכן, מנהל המעבר פועל ב"חלל נורמטיבי". על פיו יישק דבר, הוא המחליט מה ייכנס לעזה ומה לא, אך הוא אינו רואה עצמו מחויב לתעד את החלטותיו ולמסור אותן בכתב, מנומקות, למובילי הסחורות ולנציגי הסוחרים. גם ממת"ק עזה לא התקבלה אף תשובה כתובה המבהירה את החלטות המשיבים ביחס לעותר, ואת הסיבות להן. לכן ברור כי אין בידי העותר גם שום נימוק או פירוט של הטיעון הביטחוני-אם אכן ישנו כזה-לא כל שכן פרפראזה לגבי החומר שנצבר כנגדו. בהתאם, העותר אינו יודע **עד מתי תעמוד המניעה הביטחונית הגורפת שהוטלה כנגדו**, והאם לכאורה הוא יהיה מנוע לנצח מלהכניס סחורה לעזה לצורך מחייתו.

91. הנמקת ההחלטה יכולה להעיד על הליך קבלת ההחלטות בו נקטה הרשות. ללא הנמקה, לא ניתן להתחקות אחר אופן הפעלת הסמכות של הרשות. **אכן, העדר ההנמקה במקרה דנן מחזק את הטענה כי אין להחלטה כל בסיס עובדתי והיא נטענה בעלמא מבלי שישנן ראיות המעידות על סיכון ביטחוני קונקרטי העולה מפעילות העותר.**

92. בית המשפט העליון עמד על חובת המשיבים לנמק את החלטותיהם ביחס לבקשות של פלסטינים, גם במקרים בהם הסירוב היה "מניעה ביטחונית". יפים לעניין זה דברי המשנה לנשיאת בית המשפט העליון, כב' השופט רובינשטיין, בעניין **געאביץ** לעיל:

"...ברי כי במקרים רבים חוות הדעת של הגורמים הבטחוניים מבוססת על חומר מודיעיני מסווג, אותו לא ניתן לחשוף בפני המבקשים. דבר זה הוא בחינת מציאת חיים בנסיבות הישראליות - פלסטינאיות. **במקרים אלו דרוש מאמץ ליצירת פרפרזות של החומר, תוך פירוט ככל הניתן, ותוך השתדלות לא להסתפק באמירות לקוניות.**

בהתמודדות הפרט עם הרשות יחסי הכוחות לעולם אינם שקולים, אך במקרים אלה, כשהחומר בעניין המבקש נסתר מעיניו, נכון הדבר ביתר שאת, ויש לשאוף ולצמצם מגבלה זו עד למינימום הנדרש" (פסי' לא. ההדגשה שלי, מ.ל. ר' גם בג"ץ 10329/09 ד"ר גאנדי מנאצרה נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית (פורסם בנבו, 07.04.2010).

פגיעה בזכות הקניין, בפרנסה ובחופש העיסוק

93. המשיבים פגעו, וממשיכים לפגוע באופן קשה, בחירויות יסוד של העותר- לתנועה, לעיסוק ובזכויות יסוד לקניין ולפרנסה. כאמור לעיל, ישראל מחויבת לכבד ולהגן על זכויות וחירויות אלו מכוח שליטתה הנמשכת על תושבי רצועת עזה ומכוח תחולתם הנמשכת של חלק מדיני הכיבוש בשטח זה (ר', למשל, YORAM DINSTEIN, THE INTERNATIONAL LAW OF BELLIGERENT OCCUPATION 277-280 (2009); AEYAL GROSS, THE WRITING ON THE WALL: RETHINKING THE INTERNATIONAL LAW OF OCCUPATION, 213-215 (2017)). בית משפט זה פסק בעבר כי תושבי עזה הם תושבים בעלי סטאטוס ייחודי (בג"ץ 9329/10 פלוני נ' שר הביטחון פסי' כ' (פורסם בנבו, 08.03.2011), שעל ישראל להבטיח את צרכיהם ההומניטאריים ולאפשר את ניהול חייהם התקין (עניין אלבסיוני ובג"ץ 1169/09 פורום משפטי למען ארץ ישראל - נ' ראש הממשלה (פורסם בנבו, 15.6.2009)). זאת, אף לאחר ההתנתקות ולמרות שליטתו של ארגון חמאס על השטח.

94. יפים לעניין זה דברים בית המשפט בעניין פורום משפטי למען ארץ ישראל לעיל:

"על חובתו של הממשל הישראלי לדאוג לקיום הצרכים ההומניטאריים הבסיסיים של תושבי איו"ש והרצועה עמדה פסיקת בית משפט זה לא אחת. גם אם רצועת עזה נשלטת כיום על ידי תנועת החמאס, אשר הוכרזה ארגון טרור, חיים בה תושבים הזקוקים לשירותים חיוניים לקיום איכות ורמת חיים סבירה ואנושית. ישראל נדרשת להושיט עזרה כדי לאפשר סיפוק צרכים הכרחיים לאוכלוסייה המקומית, שבלעדיה לא יקבלו מענה..."

וכן:

"הציבור התמים המתגורר ברצועת עזה אינו יכול להיוותר מנותק מאמצעי קיום וקווי אספקה בסיסיים הנחוצים לחיים בכבוד, ומקום שהבטחת אמצעים אלה מותנית בשיתוף פעולה של ישראל, רשאית הממשלה, ולעיתים אף חייבת מכוח אחריותה, לסייע בהעברתם ליעדם..." (שם. הדגשה שלי, מ.ל.).

95. ספציפית ביחס לזכות הקניין של תושבי עזה, נאמר כי:

"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..." (ה"ת (ב"ש) 30954-09-15 עואד צעיד נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 6.3.2016)

96. ביחס לחופש העיסוק, וספציפית ביחס להכנסת סחורה לרצועת עזה, בבג"ץ 3023/15 אקס אוברסיז נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 30.5.2016) בית המשפט קבע כי חוק הפיקוח על

ייצוא ביטחוני "בא לאזן בין ערכים מתנגשים – בטחונה של מדינת ישראל ויחסי החוץ שלה אל מול חופש העיסוק". בית המשפט הוסיף כי מעיון בסעיפי חוק הפיקוח והתקנות, עולה כי "המחוקק בחר למזער, ככל הניתן, את הפגיעה בזכות היסוד של חופש העיסוק – וההחלטות, מושא קבלת הרישיון, ניתנות לערעור" (פס' 17).

97. במקרה דנן, המשיבים גרמו בהתנהלותם לנזקים כלכליים אדירים לעותר, ולפגיעה בחופש התנועה, חופש העיסוק וזכות הקניין שלו. כאמור, על ששת המשלוחים המעוכבים שלא כדין בשטח ישראל הוא כבר שילם כאמור קרוב **לחצי מיליון ₪**. זאת, בנוסף לדמי נמל ומכס בסך כ- **30,000 ₪** ששילם על מנת לשחרר מנמל אשדוד את הסחורות שנרכשו מחו"ל. לכך יש להוסיף את עלויות ההובלה שהוציא העותר, **כאלפי שקלים ששולמו לכל נהג, בארבע הזדמנויות שונות**. לעלויות אלו יש להוסיף כאמור את עלויות האחסון של הסחורות, **העומדות על 1,000 ₪ בחודש**. לאור התנהלות המשיבים, לעותר גם לא הייתה ברירה אלא לצמצם את היקף מפעלו ולפטר עובדים. ככל שתימשך התנהלות המשיבים, לא תהיה לו ברירה אלא לסגור את העסק ולהכריז על פשיטת רגל.

98. מלבד הנזקים הממוניים והפגיעה בקניינו של העותר וביכולתו להתפרנס בכבוד ולפרנס את משפחתו, לעותר נגרמו נזקים בלתי ממוניים. **התנהלות המשיבים פוגעת בשמו הטוב של העותר ובמוניטין העסקי** שלו מול חברות ישראליות וזרות עמן הוא עובד שנים. חברות אלו רואות כי הסחורות שהן מוכרות לעותר אינן נכנסות לרצועת עזה מסיבות שונות ולכן הן עלולות להחליט להפסיק את קשריהן עם העותר, על מנת שלא ייחסו להם מעשים שליליים. בשל שלילת היתר הסוחר שהיה ברשותו, העותר אף אינו יכול להיפגש עם החברות ולהבטיח את המשך העסקים המסחריים עימם. כך, הסירוב של המשיבים להכניס את סחורותיו של העותר לעזה ולאפשר את תנועתו לתוך ישראל, עלול לגרום לו לאבד את יכולתו העתידית להתפרנס ולקיים קשרים מסחריים עם ישראלים זרים.

99. **התנהלות המשיבים גם פוגעת בקשריו העסקיים של העותר עם לקוחותיו בתוך עזה**, הממתינים לקבל את הסחורה שהתחייב למכור להם. ככל שהסחורה המובטחת לא תיכנס במועד קרוב לרצועת עזה, לקוחות אלו עלולים להחליט לוותר על קבלת שירותיו של העותר, ולפנות לחברה או סוחר אחר. ואם בכך לא די, **הרי שגם אם הסחורות תיכנסנה בשלב מאוחר יותר, ישנו חשש כבד מאוד לאיכותן לנוכח הזמן הארוך בו הן היו מעוכבות בישראל**. כך, העותר עלול להיות מואשם – שלא באשמתו – במכירת סחורה פגומה ללקוחותיו, באופן שעלול להוביל להפסקת הקשרים העסקיים עמו.

פגיעה באינטרס הציבורי הישראלי לסייע לשיקום כלכלת עזה

100. לבסוף ייטען כי סירוב הכנסת סחורותיו של העותר לרצועת עזה אינו רק פוגע בו ובעסקיו באופן אישי, אלא הוא בעל השלכות רחב על היכולת של האוכלוסייה האזרחית בעזה להתפרנס ולכלכל את עצמה בכבוד ובאופן עצמאי, ועל יכולת השיקום והפיתוח של התעשייה והכלכלה ברצועה בכלל. **המשיבים הצהירו בעבר, בפומבי, כי זהו אינטרס ציבורי ישראלי לסייע לשיקום עזה ולתרום לחיזוק האוכלוסייה האזרחית בה**. כך למשל צוטט במתאם פעולות הממשלה בשטחים, האלוף פולי מרדכי בעיתון "דה מרקר" במרץ 2015: "מדיניות צה"ל ומערכת הביטחון היא לתמוך בשיקום רצועת עזה ובכלכלתה... הצעדים

הננקטים נועדו לתמוך באוכלוסייה ובציבור הפלסטיני ברצועה, תוך בידול ארגון החמאס"
(<http://www.themarker.com/news/macro/1.2583699>).

101. אין מדובר בתמיכה פאסיבית בלבד. המשיבים הצהירו כי הם מחויבים לתת סיוע אקטיבי לתושבי הרצועה על מנת לחזק את הכלכלה בה ולייצבה. כך למשל נכתב באתר האינטרנט של המתפ"ש:

"המשרד פועל לפיתוח מיזמיים כלכליים, שמטרתם הגדלת מעגל התעסוקה וצמצום אחוזי האבטלה הגבוהים ברצועה, כחלק מהפעילות לשמירה על היציבות באזור. המשרד פועל במספר אפיקים, ומנהל במסגרת תפקידו דיאלוג גם עם אנשי עסקים וסוחרים ברצועה כדי לגבש הבנה מעמיקה של כלכלת הרצועה, לעמוד על צרכיה ולגבש מענה בהתאם".
(www.cogat.mod.gov.il/he/Gaza/Pages/tradeandindustrysectiongaza.aspx)
הדגשה שלי, מ.ל).

102. ואולם, מלים יפות אלו אינן מתיישבות עם המציאות המתוארת בעתירה. מציאות בה מתייחסים לסוחרים רציניים וראויים כמו העותר בשרירות ובהתעמרות ומסרבים באופן שיטתי את בקשותיהם להכניס סחורה לרצועה, וזאת למרות עמידתם בתנאים המחמירים של המשיבים. אכן, תמיכת המשיבים בשיקום עזה עלולה להפוך לאות מתה ככל שתימשך ההתנהלות המתוארת לעיל וככל שסוחרים בכירים כמו העותר לא יוכלו להכניס ולמכור את מרכולתם באופן סדור וודאי. לכל הפחות זאת תהיה פגיעה באינטרס ציבורי ישראלי מובהק.

סיכום

103. העותר הינו סוחר מזה שנים רבות, איש רציני ומכובד, המוכר לרשויות הישראליות ואשר מכניס מזה שנים ללא קושי משלוחים של חומרי צבע לרצועת עזה. העותר מקפיד לפעול בהתאם לחוק הישראלי ולהנחיות המשיבים, הגם שבכל הקשור להכנסת סחורות לרצועת עזה הן לוקות בחסר ופעמים רבות קשה להבין מהן כיצד יש לפעול. במסגרת זו, **ביקש העותר וקיבל רישיונות להכנסת חומרי הצבע שרכש, המהווים ציוד "דו-שימושי", לרצועת עזה.** הוא גם ערך תיאום מוקדם- מול המשיבים- להכנסת הסחורות.

104. למרבה הצער, נראה כי גם אדם שכזה, שהלך "לפי הספר", וסיפק את כל המסמכים הרלוונטיים, קיבל את כל הרישיונות הדרושים, ערך את התיאומים ושיתף פעולה עם כל דרישה ושאלה- אינו מצליח לחצוב את דרכו במנגנון המסועף והשרירותי של המשיבים להכנסת סחורות לרצועת עזה.

105. למרות הקפדתו היתירה של העותר על הכללים והנהלים, הוא נתקל בשנה האחרונה ביחס שרירותי ופוגעני מצד משיב מס' 4, מנהל מעבר כרם שלום, אשר החליט על דעת עצמו לסרב את הכנסת סחורותיו של העותר- באופן גורף. זאת, למרות שהסחורות קיבלו רישיונות מתאימים וזאת מבלי לנמק, לתת תשובה בכתב ובמלים אחרות- מבלי לתת דין וחשבון לאיש.

106. הסירוב הגורף של המשיבים- כולם ביחד וכל אחד לחוד- להכניס את סחורותיו של העותר לרצועת עזה, הינו סירוב שהתקבל בניגוד לכל אמות מידה מינימאליות ובניגוד לשורה של עקרונות המינהל התקין. החל מחוסר סמכות, עובר בחוסר סבירות קיצוני וחוסר מידתיות

וכלה בשרירות, העדר תקינות והגינות מינהלית, הפרת חובת השימוע, חובת ההנמקה, העדר תשתית ראייתית ופגיעה בעקרון הסתמכות הפרט. התנהלותם פגעה, וממשיכה לפגוע, בזכויותיו של העותר לחופש עיסוק, חופש תנועה, זכות הקניין והזכות להתפרנס בכבוד.

107. נוכח כל האמור לעיל, בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיבים ליתן את כלל הסעדים שבכותרת. כמו כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות העותר, לרבות שכ"ט עו"ד, בצירוף מע"מ כדין.

108. העתירה נתמכת בתצהיר העותר שנחתם בפני עורכת דין ברצועת עזה ונשלח לחי"מ, לאחר תיאום טלפוני. בשל הקושי בקיום מפגשים בין העותר לבין באת-כוחו, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את התצהיר שנחתם ונשלח בפקס.

3.5.2017

מיכל לופט, עו"ד
באת-כוח העותר