**בבית המשפט העליון בג"ץ 8523/17**

**בשבתו כבית משפט גבוה לצדק**

**בעניין:**

**העותרת:** **1.** **לשכת המסחר תל אביב והמרכז, איגוד לשכות המסחר**

על ידי ב"כ עוה"ד גיל נדל ו/או חן אבנר

ממשרד עוה"ד גולדפרב זליגמן ושות'

ממגדל אמפא, רח' יגאל אלון 98, תל-אביב 6789141

טלפון: 03-6089898; פקס: 03-6089920

**- נ ג ד -**

**המשיבה:** **מדינת ישראל - משרד הבריאות**

באמצעות ב"כ מפרקליטות המדינה

רחוב צלאח א-דין 31, ירושלים 91010

טלפון: 02-6466590; פקס: 02-6467011

**עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים**

**ובקשה לקיום דיון דחוף**

בית המשפט הנכבד מתבקש בזה ליתן צו על תנאי, המכוון אל המשיבה והמורה לה, לבוא וליתן טעם מדוע אינה מפעילה את סמכותה כראוי, ומטפלת באופן מהיר ויעיל בשחרור משלוחי מזון שונים (רגילים ורגישים) מהנמל, ובמתן אישור מוקדם ליבוא מוצרי מזון רגישים, וזאת חרף מחויבותה לעשות כן בהתאם להוראות הדין, ולנוכח הפגיעה החמורה והמתמשכת בקרב ציבור יבואני המזון בישראל.

מכל הנימוקים שיפורטו להלן, יתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו ביניים המחייב את המשיבה להפעיל את סמכויותיה כנדרש ממנה על פי דין, ובכך, בין היתר, לשחרר את משלוחי המזון (הרגיל והרגיש) המעוכבים על ידה בנמל אשדוד ולאשר את הבקשות לאישור יבוא מזון רגיש, וזאת בהקדם האפשרי, בשים לב לכמות האדירה של משלוחי המזון המעוכבים על ידי המשיבה, ולנזקים הנגרמים, אשר ממשיכים לגדול מיום ליום.

עוד יתבקש בית המשפט הנכבד, לקיים דיון דחוף בעתירה, בשים לב לנזקים החמורים אשר נגרמו (ועודם נגרמים) לציבור יבואני המזון בישראל.

כמו כן, יתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה בהוצאות העותרת בגין עתירה זו, לרבות שכר טרחת עורכי דינה בצירוף מע"מ כדין.

ההדגשות בציטוטים להלן אינן במקור, אלא אם צוין במפורש אחרת.

1. **פתח דבר**

# עניינה של עתירה זו – בעיכובים הכבדים בשחרור משלוחים של מזון (רגיל ורגיש) מנמלי הים, ובמתן אישור מוקדם ליבוא מזון רגיש, אשר גורמים לחסימה של אספקת טובין מיובאים לשוק בישראל, לנזקים הכלכליים שנגרמו (ועודם נגרמים) ליבואני מזון שונים ברחבי הארץ, ולפגיעה בציבור היבואנים והצרכנים בישראל, והכל - עקב אוזלת ידה של המשיבה והתנהלותה הבלתי סבירה לספק להם שירות ברמה הולמת בקשר לטיפול במוצרי מזון המיובאים על ידם לנמל אשדוד.

# כבר עתה ייאמר, כי יבואני המזון, תלויים **תלות מוחלטת** בשירותיהם של משרד הבריאות ושל שירות המזון הארצי במשרד הבריאות לצורך ביצוע עיסוקם השוטף. תלות זו מצמיחה למשיבה חובות רבות ובראשן, חובה לפעול כנדרש ממנה על פי דין, תוך שימוש הוגן והגון בכוח שהיא מחזיקה כלפי הנזקקים לשירותיה.

# כפי שיפורט בהרחבה בעתירה זו להלן, המשיבה, האמונה מכוח הדין על הפיקוח על יבוא מזון למדינת ישראל, כשלה בחובותיה אלו בכל הנוגע לשירות שהיא אמורה לספק ליבואני המזון. כתוצאה צפויה ומסתברת מהתנהלות המשיבה, יבואני המזון אינם יכולים לשחרר מוצרי מזון (רגיל ורגיש) מפיקוח המכס, ואינם מקבלים אישורים ליבוא מזון רגיש, במשך תקופה ממושכת, תוך שהדבר מסב להם נזקים כלכליים אדירים.

# כבר עתה יצוין, כי נכון לכתיבת שורות אלה, טרם ניתן מענה מספק לעיכובים מצד המשיבה, ובשל כך מתחיל להיווצר מחסור בשוק במוצרים כאלו ואחרים, באופן הפוגע בציבור הצרכנים, וכמו כן עיכוב שחרור המשלוחים ומתן האישורים המוקדמים מסב נזקים כבדים לציבור יבואני המזון, אשר ממשיכים להחריף מיום ליום.

# **הצדדים להליך**

# העותרת, לשכת המסחר תל אביב והמרכז, איגוד לשכות המסחר, הינה גוף המהווה את ארגון העסקים והמעסיקים הגדול בישראל. במסגרת פעילותה, מסייעת העותרת בקידום האינטרסים העסקיים של העסקים החברים בה, של מגזר המסחר והשירותים ושל המגזר העסקי כולו. מספר העסקים והארגונים החברים בלשכה באופן ישיר הוא כ-5000 ובאופן עקיף עוד כי עשרות אלפים, חברות עסקיות המאוגדות בלשכות המסחר באמצעות הארגונים החברים בו.  הלשכה מייצגת את עיקר מגזר המסחר והשירותים, הכולל כ-240 ענפי משק מרכזיים, תתי ענפים וענפי משנה, והוא מהווה כ-67% מהתוצר העסקי וכ- 69% מהתעסוקה במגזר העסקי.

# זכות העמידה של העותרת הוכרה זה מכבר בפסיקה. בבג"ץ 83/82 **לשכת המסחר תל אביב יפו נ' שר התחבורה,** לו (4) 265, 269 (1982), נקבע לעניין זה כי: "**בית המשפט שוכנע, כי עם חבריה של העותרת נמנים בעלי עסקים מכל חלקי הארץ, שעיקר עיסוקם בתחום היבוא הסיטוני והשירותים, ושיש להם עניין ישיר, בין בפועל ובין בכוח [..] ודי בכך כדי שלעותרת תהיה זכות עמידה בשמם במשפט זה**".

# המשיבה, מדינת ישראל - משרד הבריאות - שירות המזון הארצי (להלן: "**משרד הבריאות**"), הינה הגורם המופקד על הפיקוח על מזון המיוצר בישראל ועל מזון המיובא אליה. פעולות אלו הן בתחום האחריות של שירות המזון הארצי כיחידת מטה במשרד הבריאות, שהוא הסמכות העליונה בקביעת מדיניות המזון. מלבד אחריותו לקביעת המדיניות בתחום המזון, לפיקוח ולאכיפה, מנפיק שירות המזון גם אישורים ליבואני מזון. מדינת ישראל ושירות המזון מפעילים את שלוחותיהם בנקודות הכניסה של מזון לארץ - בנמלים או במעברי גבול (להלן: "**תחנות הסגר").**

# **הליך יבוא מזון לישראל**

# לצורך יבוא מוצר מזון לישראל, על יבואן לעמוד בדרישות המהותיות המופיעות בחוק הגנה על בריאות הציבור (מזון), תשע"ו – 2015 (להלן: "**החוק**"). חוק זה, נחקק לאחרונה, והוא ידוע בשם רפורמת הקורנפלקס ומטרתו המוצהרת הינה לארגן מחדש את הפיקוח על יבוא מזון למדינת ישראל, תוך הסרת חסמים והקטנת עלויות. סעיף המטרות של חוק זה מנסח את הדברים באופן ברור ביותר: "**והכול במגמה לאפשר זמינות והנגשה של מגוון מזון בעלויות סבירות לכל הציבור, תוך שמירה על בריאות הציבור**" (סעיף 1 לחוק).

# כך גם עולה מישיבת ועדת העבודה, הרווחה והבריאות של הכנסת מיום 10 בספטמבר 2015 (פרוטוקול מס' 50): "**היום משפחה ממוצעת מוציאה כ-14,500 שקלים בחודש, שמתוכם כ-17% מההוצאות הן על מזון. אנחנו יודעים ששוק המזון מתאפיין בריכוזיות רבה, עם מספר מועט יחסית של יצרנים, ומצד שני קיים עומס רגולטורי על היבוא, מה שמקשה על יבוא ותחרות. הממשלה עשתה צעדים רבים לטיפול בריכוזיות בתחום המזון, החל משנת 2011 – ועדת קדמי שהחלה לעסוק בנושא הזה באופן אינטנסיבי ומשם הנושא הזה המשיך לעבודות רבות**...".

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח** | העתק העמוד הרלוונטי מישיבת ועדת העבודה, הרווחה והבריאות של הכנסת מיום 10/9/2015 (פרוטוקול מס' 50), מצ"ב, מסומן נספח ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# שירות המזון הארצי ושלוחותיו בלשכות הבריאות המחוזיות הינו יחידה במשרד הבריאות המופקדת על הפיקוח על המזון מהיצור המקומי ומהיבוא על כל היבטיו, ומהווה את הסמכות העליונה בקביעת מדיניות המזון ובפיקוח על המזון.

# אופן מתן האישורים משירות המזון במשרד הבריאות מוסדר באמצעות החוק ובאמצעות נהלים של שירות המזון הארצי, בהתאם לסוג המזון המיובא: מזון רגיל ומזון רגיש.

# על פי סעיף 2 לחוק, "מזון רגיש" הוא מזון ששר הבריאות או מנהל שירות המזון הכריז עליו ככזה, ואילו "מזון רגיל" הינו "מזון שאינו מזון רגיש". בין המזונות הרגישים, ניתן למצוא, בין היתר: מוצרי חלב, בשר, דגים ותחליפיהם, תוספי תזונה, מזונות המיועדים לצריכה על ידי תינוקות ופעוטות, מזונות ללא גלוטן, ביצים, פירות וירקות טריים ועוד.

# **הליך יבוא מזון רגיל** מוסדר בהוראות החוק. סעיפים 53, 74-79, 80-86 ו-103 לחוק, מספקים, בין היתר, את הפרוצדורה המפורטת ליבוא מזון רגיל למדינת ישראל, אשר עיקריהם כדלקמן:

## הגשת בקשה לרישום יבואן.

## הגשת הצהרה לרשם יבואני המזון באופן מקוון באמצעות אתר האינטרנט של משרד הבריאות. על הבקשה לכלול, בין היתר, את פרטי היבואן הרשום, פרטי המזון המיובא וייעודו, פרטי היצרן, ואסמכתא על תשלום אגרה.

## בסמוך להגעת משלוח המזון לישראל, ולא מוקדם מיום העבודה הקודם ליום הגעת המשלוח, נדרש היבואן, להגיש בקשה לקבלת תעודת שחרור, באופן מקוון באמצעות אתר האינטרנט של משרד הבריאות. על הבקשה לכלול, בין היתר, את פרטי תעודת היבואן הרשום, פרטי משלוח המזון, מספר אישור קבלת ההצהרה ופרטים אודות המזון שבמשלוח.

## **החוק קובע מפורשות כי תעודת שחרור למשלוח מזון רגיל תינתן בדרך מקוונת, לא יאוחר מיום העבודה שלאחר יום קבלת הבקשה**.

## **כמו כן קובע החוק כי בחמישה אחוזים מתוך כלל המשלוחים בחישוב שנתי, תיערך בדיקה אקראית בידי מפקח בתחנת ההסגר, כתנאי למתן תעודת שחרור.**

# **הליך יבוא מזון רגיש**, מוסדר מכוח הוראת המעבר הקבועה בסעיף 321(ו) לחוק, בהוראות נוהל 05-001 יבוא מזון: הנפקת אישור מוקדם לייבוא מזון רגיש (להלן: "**הנוהל**"), אשר עיקריו כדלקמן:

## הגשת בקשה לרישום יבואן.

## הגשת בקשה לאישור מוקדם ליבוא מזון ליחידת יבוא בשירות המזון הארצי.

## **החלטה בבקשה לקבלת אישור מוקדם ליבוא מזון רגיש תינתן, עבור מוצר מוגמר, בתוך 21 ימי עבודה מיום הגשת הבקשה**.

## הגשת בקשה לשחרור מזון מתחנות הסגר או מעבר גבול.

## **משלוח המזון ייבדק, כולו או חלקו, בידי מפקח בתחנת הסגר, כתנאי למתן תעודת שחרור**.

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח 1א** | העתק נוהל מס' 05-001 יבוא מזון: הנפקת אישור מוקדם לייבוא מזון רגיש, מיום 29/9/2016, מצ"ב, מסומן נספח 1א' ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# **יודגש כי בפועל**, פועלת המשיבה בהתאם להנחיות פנימיות עדכניות שלה המפורסמות באתר משרד הבריאות. כעולה מהנחיות אלו, משלוחי מזון - **הן משלוח מזון רגיל והן משלוח מזון רגיש** - יטופלו בתוך **48 שעות** מרגע הגשת התיק לתחנה.

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח** | העתק זמני מענה לפניות מתוך אתר משרד הבריאות, מצ"ב, מסומן נספח ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# להשלמת התמונה נציין כי ברמה הפרוצדוראלית, על מנת לשחרר מוצרי מזון מפיקוח המכס יש להציג למכס אישור של שירות המזון וזאת בהתאם להוראות (ראו את סעיף 2(ב) לצו יבוא חופשי, תשע"ד - 2014 (להלן: "**צו יבוא חופשי**) והתוספת השנייה שלו).

# בכל הנוגע ללוח הזמנים של מתן קבלת אישור יבוא מוקדם למזון רגיש קובעות הנחיות משרד הבריאות כי אישור יבוא למוצר רגיש מוגמר יינתן עד 21 ימי עבודה.

1. **העובדות הצריכות לעניין**

# במהלך חודשים ספטמבר ואוקטובר 2017, פורסמו ידיעות בתקשורת אודות מעצרם של מספר עובדים בכירים במשרד הבריאות, ביניהם, מנהלת תחנת ההסגר בנמל אשדוד, שני מהנדסי מזון בכירים המשמשים כמנהלים בשירות המזון הארצי במשרד הבריאות ויועצי יבוא. המעצרים התבצעו בשל החשד כי אותם עובדים קיבלו שוחד מיבואנים בתחום המזון, על מנת לקדם ולאשר יבוא מזון, מבלי לערוך את הבדיקות הנדרשות על פי חוק (להלן: "**הפרשה**").

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח** | העתק פרסומי התקשורת השונים, מצ"ב, מסומן נספח ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# יצוין כי מיד עם היוודע דבר הפרשה לעותרת, ועקב חששה כי הפרשה עלולה להוביל לשיתוק ביבוא סחורות לישראל, פנתה היא אל המשיבה, והתריעה בפניה על העיכובים אשר עלולים להיווצר ביבוא סחורות לנמל אשדוד.

# חרף התרעת העותרת, ולצערה, כפי שצפתה, בשבועות שלאחר חשיפת הפרשה, נוצרו עיכובים רבים ביבוא סחורות לנמל אשדוד, אשר התבטאו, בין היתר, בעיכובים בשחרור של משלוחי מזון (רגיל ורגיש) מתחנת ההסגר ובאי קליטת בקשות לאישורי יבוא מזון רגיש. ודוק.

# **כבר עתה יודגש, כי בעיכובים האמורים יש בכדי להשפיע ולשתק את המשק כולו**.

# כך למשל, בעוד לציבור היבואנים נגרם נזק כלכלי רחב, בין היתר, בשל עלויות אחסנה והשהיית מכולות, אי הגעת סחורות לשוק, קיצור חיי מדף של מוצרי מזון ואובדן מכירות, הרי שלציבור הרחב נגרם נזק בדמות אי אספקת מזון לרשתות השיווק השונות ולערוצי השיווק הנוספים, כמו גם לאספקת מזון לקוחות מוסדיים (בתי חולים, משרדי ממשלה, בתי מלון ועוד).

# זאת ועוד, ניתן להניח כי באם לא תישא הממשלה בעלויות היבואנים הנגרמות אך כתוצאה מהתנהלותה הלקויה של המשיבה, הרי שהצרכנים הם אלו אשר יצטרכו לשאת בסופו של דבר בעלויות האמורות.

# על מנת לסבר את האוזן יצוין, כי עלויות אחסון של מכולה בודדת נעות בממוצע בטווח של בין 350-500 ₪ ליום. חישוב פשוט מעלה כי אם ליבואן 10 מכולות שצריכות להיות באחסון, הרי שהוא יאלץ לשלם בין 3,500-5,000 ₪ ליום(!) עבור אחסון המכולות.

# ודוק. מעבר לכך שאין זה ראוי כי בשל חוסר תפקודה של המשיבה, ככל הנראה, לאור החקירות הפנימיות המתנהלות בה, ייאלצו הציבור הרחב או ציבור יבואני המזון לשאת בעלויות האמורות, הרי שעלויות מצטברות (ומיותרות) אלה, מחטיאות הלכה למעשה את הרציונל לקיומה של פרוצדורת שחרור מהירה ויעילה - יבוא, קרי, הפחתת עלויות ומחירים (ראו לעיל).

# ביום 24 בספטמבר 2017, זומנו גורמים בכירים מטעם העותרת לפגישה על ידי מנכ"ל משרד הבריאות בעניין אחר - סימון מוצרי מזון. בפגישה האמורה נכחו; מנכ"ל משרד הבריאות, מנהל שירות המזון הארצי, מר אלי גורדון (להלן: "**מנהל שירות המזון הארצי**") ובכירים נוספים מטעם המשיבה. לאחר סיום הדיון בעניין לשמו התכנסו, התריעה העותרת בפני המשיבה, על הנזקים אשר עלולים להיגרם ליבואני המזון כתוצאה מהעיכובים בנמל אשדוד.

# עקב החרפת הנזקים, ביום 3 באוקטובר 2017, פנה סמנכ"ל חטיבות ענפיות מטעם העותרת, מר חיים עוז, אל מנכ"ל משרד הבריאות והתריע בפניו על העיכוב בשחרור המזון הרגיש בתחנת ההסגר בנמל אשדוד. במסגרת פנייה זו, דרשה העותרת את התערבותו המידית של מנכ"ל משרד הבריאות "כך שינקטו כל האמצעים הנדרשים על מנת להביא את המערכות המטפלות ביבוא למסלול עבודה ראוי ולחסל את הפיגור בשחרור מזון מהנמל".

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח** | העתק מכתבה של העותרת אל מנכ"ל משרד הבריאות מיום 3/10/2017, מצ"ב, מסומן נספח ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# ביום 16 באוקטובר 2017, השיב מנכ"ל משרד הבריאות כי הפער בשחרור משלוחי המזון הרגיש בתחנת ההסגר בנמל אשדוד נבלם, וכי במקביל, נעשים מירב המאמצים על מנת להמשיך ולצמצמו ככל הניתן.

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח** | העתק תשובת מנכ"ל משרד הבריאות מיום 16/10/2017, מצ"ב, מסומן נספח ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# ביום 19 באוקטובר 2017, פנה נשיא איגוד לשכות המסחר מטעם העותרת, מר אוריאל לין אל שר הבריאות, מר יעקב ליצמן (להלן: "**השר**"), מנה בפניו את הנזקים הכלכליים החמורים שנגרמו (ושעודם נגרמים) לציבור יבואני המזון וביקש את התערבותו המידית במציאת פתרון לליקויים החמורים בשירותי המשיבה, כדלקמן:

"**לפי הדיווחים, הליקויים החמורים בשירות באים לידי ביטוי בין היתר כדלהלן:**

**עיכובים קשים בשחרור משלוחי מזון מתחנת ההסגר באשדוד. היום מטופלים תיקים שהוגשו לפני 18 ימים וקיימות כ-2400 מכולות שממתינות לשחרור.**

**אי קליטת בקשות לאישורי יבוא למזון רגיש - בקשות שהוגשו לפני 40 יום טרם הוקלדו במערכת משרד הבריאות וטרם החל הטיפול בהן.**

**עליה דרמטית ולא ברורה בשיעור התיקים של המזון הרגיל שאינם מקבלים אישור שחרור אוטומטי, וזאת בניגוד לברירת המחדל הקבועה בחוק (בסעיף 86(א)(4)), ומבלי שקיימת סיבה גלויה לעין לעליה דרמטית כל כך בשיעור הבדיקות של מוצרים אלו.**

**כתוצאה ישירה של האמור לעיל ואי מתן שירות בסיסי כנחוץ, ליבואנים ולמשק כולו נגרמים נזקים כבדים ביותר ובכלל זה עלויות אחסנה, עלויות השהיית מכולות, אי הגעת סחורה לשוק, קיצור חיי מדף ואבדן מכירות**".

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח** | העתק מכתבה של העותרת לשר הבריאות מיום 19/10/2017, מצ"ב, מסומן נספח ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# מכתבה זה של העותרת לא נענה מעולם.

# ביום 22 באוקטובר 2017, התקיימה שיחת ועידה בנושא בהשתתפות מנהל שירות המזון הארצי ומנהלת מחלקת יבוא, הגב' רות שימברג. גם בשיחה זו, טענו הגורמים מטעם המשיבה כי הם עושים כל שביכולתם על מנת לצמצם את העיכובים בנמל.

# יחד עם זאת, עקב המשך העיכובים בשחרור מזון (רגיל ורגיש) בתחנת ההסגר בנמל אשדוד ובמתן אישורים ליבוא מזון רגיש, ועקב הצטברות הנזקים הכלכליים החמורים אצל יבואני המזון, ביום 25 באוקטובר 2017, פנתה מנהלת ענף המזון מטעם העותרת, הגב' יפה חובב, אל מנהל שירות המזון הארצי בבקשה שיפעל בדחיפות למציאת פתרון לנזקים החמורים אשר נגרמו (ועודם נגרמים) לציבור הרחב בכלל ולציבור היבואנים בפרט.

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח** | העתק מכתבה של העותרת למנהל שירות המזון הארצי מיום 25/10/2017, מצ"ב, מסומן נספח ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# מכתבה זה של העותרת טרם נענה נכון לכתיבת שורות אלה.

# יובהר, כי על אף שהעותרת מצרה על הפרשה הנחקרת בימים אלו במשרדי המשיבה, סבורה היא כי היה על המשיבה לצפות שהפרשה תשפיע על אופן התנהלותה, על אחת כמה וכמה כאשר העותרת התריעה בפניה על האמור מספר פעמים, ולהיערך בהתאם, על מנת להבטיח שתחנת ההסגר בנמל אשדוד, האמונה על מתן שירות לענף המזון בכללותו, תמשיך לפעול כסדרה, כמצופה מרשות מינהלית האמונה על עניין ציבורי כה רחב.

# יודגש כי נכון לכתיבת שורות אלה, כ-1,800 מכולות מעוכבות וממתינות לשחרור בנמל אשדוד. עיכובים הכרוכים כאמור, בין השאר, בעלויות אחסנה, עלויות השהיית מכולות, אי הגעת סחורה לשוק, קיצור חיי מדף ואובדן מכירות וגורמים, בין היתר, למחסור באספקה של מוצרי מזון ולאי עמידה של יבואנים בחוזי אספקה.

# בעניין זה יצוין, כי לא ברור לעותרת די הצורך בסיבת העיכובים (אם כי ברור בהחלט כמפורט לעיל שקיימים עיכובים חמורים). ייתכן שסיבת העיכוב הינה דיגום מוגבר של משלוחי מזון רגיל, בשיעור ניכר משמעותית מזה הקבוע בחוק (ראו סעיף 86(4) בחוק). כפי שכבר צוין, לא נטען על ידי המשיבה כי יש סיבה עניינית לדיגום יתר הנוגעת לבריאות הציבור, ואכן אין כל סיבה לדיגום יתר שכזה.

# זאת ועוד, בנוסף לעיכובים בשחרור מוצרי המזון (הרגיל והרגיש), גם הטיפול בבקשות לאישור מוקדם ליבוא מזון רגיש שהוגשו לשירות המזון הארצי מתעכבות.

# **הלכה למעשה, מסתמן כי כל בקשה ו/או דרישה לאישור שאינה מטופלת באופן מקוון, נתקלת בעיכוב כזה או אחר, המוביל לעיכוב שחרור המשלוח.**

# **מבחינת לוחות הזמנים, משלוחי מזון אינם משוחררים תוך 48 שעות כפי שצוין בהנחיותיה הפנימיות של המשיבה, אלא מעוכבים כבר למעלה מ-15 ימים. כמו כן, אישורים מוקדמים למזון רגיש אינם ניתנים תוך 21 ימים, כמצוין בהוראות הנוהל ובהנחיותיה הפנימיות של המשיבה, אלא מעוכבים ואינם עומדים בלוחות הזמנים כפי שצוין כאמור בהנחיותיה הפנימיות של המשיבה.**

# זה המקום להבהיר, כי אומנם בהנחיותיה הפנימיות של המשיבה מציינת היא כי ייתכנו שינויים בזמני הטיפול בתקופות החגים, ברם, בענייננו, כעולה ממכתבו של מנכ"ל משרד הבריאות (המצורף כנספח 5 לעתירה זו), תחנת ההסגר פעלה במהלך חג הסוכות, ולראיה: "כבר בטווח הקצר במהלך חג הסוכות תגברנו את תחנת ההסגר יחסית למתכונת הנהוגה".

# עוד נבהיר, כי מצב הדברים מלמד כי העיכובים האמורים נגרמים מסיבות בלתי ענייניות ובלתי רלבנטיות בעליל. המשיבה לא טענה אף לא אחת, כי המשלוחים הנוכחיים טעונים בדיקות יסודיות יותר לנוכח סיכונים לבריאות הציבור או טיעונים דומים אחרים. למעשה, לא נטען על ידי המשיבה דבר בעניין סיבת העיכובים, וככל הנראה, העניין נוגע למחסור בכוח אדם. זהו כמובן עניין בלתי רלבנטי ובלתי ענייני בעליל.

# מכאן עתירה זו.

# **הטיעון המשפטי**

# כפי שיפורט להלן, התנהלותה של המשיבה בכל הקשור לטיפול במזון המיובא לארץ מחייבת את התערבותו המיידית של בית משפט נכבד זה.

# זאת, בין היתר, בשים לב לעובדה כי ניסיונותיה הרבים של העותרת 1 לקבל את התייחסותה של המשיבה לפשר ההתנהלות האמורה, בין בכתב ובין בעל פה, נותרו בלא כל מענה אופרטיבי לאור הנזקים הכלכליים הממשיכים להיערם בקרב ציבור היבואנים.

# בקליפת אגוז יצוין, כי מערכת הגומלין בין יבואני המזון לבין המשיבה מחייבת את האחרונה לספק ליבואני המזון שירותים ברמה סבירה ונאותה אשר יאפשרו פעילות יבוא ומסחר שוטפת. ודוק. חיוב זה הינו קריטי לאור היות המשיבה הגורם היחיד האמון על נושא הטיפול במזון המיובא לארץ. מכאן, שגם אם מתעוררת בעיה בתפקודם של כמה מעובדי המשיבה, הרי שעליה למלא אחר חובותיה באופן יעיל וראוי, כמצופה מרשות מינהלית סבירה.

# בהערת אגב יצוין, כי בהתנהלותה יצרה המשיבה, הלכה למעשה, חסמי סחר עקיפים של יבוא של מוצרי מזון לארץ בכך, הפרה המשיבה גם את התחייבויותיה שלה באמנות ובהסכמי סחר שונים שלא להטיל חסמי סחר ישירים ו/או עקיפים על יבוא של טובין לישראל.

# **ה1. על המשיבה למלא אחר דרישות החוק לעניין טיפולה ביבוא מזון**

# כאמור בפתח הדברים, החוק מסמיך את המשיבה לפקח על יבוא מזון למדינת ישראל, החל מהנפקת התעודות והאישורים הנדרשים ביחידות היבוא, עד לשחרור המזון בתחנות ההסגר שבכניסה לארץ והמשך פיקוח במחסן היבואן.

# כפי שעולה מסעיף המטרות של החוק, החוק נחקק על מנת "**לאפשר זמינות והנגשה של מגוון מזון בעלויות סבירות לכלל הציבור, תוך שמירה על בריאות הציבור**" (סעיף 1 לחוק).

# שני עוגנים משמעותיים ביותר קיימים בהוראה זאת והם – זמינות והנגשה של מזון, ועלויות סבירות. התנהלותה של המשיבה במקרה זה לוקה בשניהם: אין אינה מאפשרת זמינות של המזון, בהיותו מעוכב בנמל, והיא גורמת להצטברותן של עלויות כבדות לציבור היבואנים, שיגולגלו על ציבור הצרכנים.

# כך גם עולה מדברי ישיבת ועדת השרים לתיקוני חקיקה מיום 16 באוגוסט 2015, אשר התכנסה לדון בתוכנית הכלכלית לשנים 2015-2016: "**מטרות החוק המוצע והצורך בו - להסדיר מחדש את הפיקוח על המזון המיוצר בארץ, המיובא לארץ והמשווק בארץ לצורך הבטחת בטיחותו, איכותו והסחר ההוגן בו, נוכח השינויים הרבים והקיצוניים שתעשיית המזון, בארץ ובעולם, עברה בשנים האחרונות מבחינה טכנולוגית, תרבותית ובריאותית**".

|  |  |
| --- | --- |
| **נספח** | העתק דברי ישיבת ועדת השרים לתיקוני חקיקה מיום 16/8/2015, מצ"ב, מסומן נספח ומהווה חלק בלתי נפרד מהעתירה. |

# התנהלות המשיבה, כמפורט בהרחבה לעיל, בעיכובה מכולות מזון בנמל אשדוד, ובאי מתן אישורים מוקדמים ליבוא מזון רגיש מנוגדת למטרות החוק, ואינה עולה בקנה אחד עם חובתה של רשות מינהלית להפעיל את הסמכות הניתנת לה בדין.

# מן המפורסמות היא כי רשות שלטונית אינה פועלת למען עצמה אלא למען הציבור וכנאמנו (ראו לעניין זה: בג"ץ 135/75 **סאי-טקס קורפוריישן בע"מ נ' שר המסחר והתעשייה,** פ"ד ל(1) 673, 676 (1975); בג"ץ 164/97 **קונטרם בע"מ נ' משרד האוצר אגף המכס והמע"מ,** פ"ד נב(1) 289, 346 (1998); בג"ץ 4422/92 **עפרן נ' מינהלי מקרקעי ישראל,** פ"ד מז (3) 860, 863 (1993).

# במסגרת התפישה הכללית כי הרשות היא נאמן הציבור וכי כל פעולותיה מכוונות לטובת הציבור, מוטלות על פעולות הרשות חובות ספציפיות, ביניהן החובה לפעול בתום לב ובהגינות.

# תום הלב ביטויו, בין היתר, בכך שהרשות נותנת דעתה ולבה להבנת תפקידיה ולקיום חובתה כלפי הציבור, אשר את ענייניו היא נקראת לנהל, בתחום שהוגדר לה (בג"ץ 376/81 **לוגסי ואח' נ' שר התקשורת ואח'**, פ"ד לו (2) 446 (1981); בג"ץ 27/51 **משה ח. כהן נ' שר-החקלאות ואח'**, ז 1085, 1092 (1953)).

# ברע"פ 7861/03 **מדינת ישראל נ' המועצה האזורית גליל תחתון**, תק-על 2006(2), 1437, עמ' 1444, נקבע כי הסמכות המוענקת לרשות מינהלית מכוח הדין, מוענקת לה על מנת שתפעיל אותה כדי לשרת את תכליתה. על רשות מינהלית מוטלת החובה לפעול:

"**לא להתנאות בה ניתנה סמכות לרשות הציבור, וסמכות - כל סמכות - שלובה באחריות המוטלת על רשות הציבור להסדיר כיאות אותו תחום חיים שהסמכות פרושה עליו. אחריות פירושה למעשה הוא, חובה להפעיל את הסמכות הניתנת לרשות כל אימת שהנסיבות מחייבות הפעלתה של הסמכות. וכפי שלימדנו יצחק זמיר בספרו הסמכות המינהלית (תשנ"ו-1996), כרך ב' 692-691 (זמיר, הסמכות המינהלית):**

**סמכות מוענקת לרשות מינהלית על מנת שהרשות תפעיל אותה, לפי נסיבות העניין, כדי לשרת את תכלית הסמכות. לפיכך חובה על הרשות להיות ערה לנסיבות, לשקול במקרה המתאים אם יש צורך להפעיל את הסמכות, ולהפעיל אותה לפי הצורך. זוהי החובה לפעול. ... אכן, רוב הסמכויות המנהליות הן סמכויות רשות, כלומר סמכויות שבשיקול דעת, להבדיל מסמכויות חובה. אולם גם בסמכויות רשות יש יסודות של חובה. אחד היסודות האלה היא החובה לברר ולהחליט אם להפעיל את הסמכות. זוהי החובה לפעול**".

# בעניין זה נקבע בספרם של המלומדים אליעד שרגא, רועי שחר - המשפט המנהלי, עילת ההתערבות, כרך 3, ע"מ 15 (2008) (להלן: "**עילת ההתערבות**"), כי גם מחדל או אי עשייה כפופים לחובת הסמכות של רשות מינהלית:

"**גוון נוסף של הטענה בדבר חוסר הסמכות הפונקציונאלית, הוא הימנעות של הרשות המינהלית מלקבל החלטה או מלפעול – זאת, בשעה שהדין הטיל על הרשות חובה לעשות כן....**

**... אכן, המשפט המינהלי מתייחס גם להיעדר החלטה וגם למחדל של הרשות המינהלית, כהחלטה מינהלית במובן הרחב. על כן, גם היעדר החלטה ואי-עשייה, כפופים לחובה, שלפיה על הרשות לפעול אך ורק בגדר הסמכויות שהוקנו לה בדין. לכן, ממילא, גם הפרת חובה זו היא בגדר חוסר סמכות או חריגה מסמכות**".

# (המשפט המינהלי-עילות ההתערבות, כרך 3 עמ' 9)

# עוד נקבע, כי חריגת הרשות המינהלית מסמכות כאמור הינה בגדר פגם חמור בהתנהלותה, ועל כן, בית משפט נכבד זה מוסמך להתערב ולהורות למשיבה לשים קץ למחדלה המתמשך ולפעול כמתחייב מהוראות הדין:

"**ואכן, חוסר סמכות או חריגה מסמכות של הרשות המנהלית, הם פגם חמור בהתנהלותה ועילה מובקהת להתערבות בית המשפט בפעולת המינהל**".

# (עילת ההתערבות, בעמ' 9)

# דברים דומים נקבעו גם בבג"ץ 3872/93 **מיטראל נ' ראש הממשלה ושר הדתות**, פ"ד מז(5) 485, 496 (1993), בו קבע כב' השופט אור, כי כאשר רשות מינהלית אינה מבצעת את הנדרש ממנה, יצווה עליה בית המשפט למלא את חובתה ולעשות את שחדלה לעשות. בכך הופכת הסמכות לחובת עשה:

"**הנה-כי-כן, לעת שמוענקת לה לרשות סמכות - קרא: שיקול-דעת - בתחום מסוים, חובה היא המוטלת עליה לשקול, בנסיבות אלו ואחרות, אם נכון וראוי כי תעשה שימוש בסמכותה, ובהיווצר הנסיבות לכך - אף חייבת היא לעשות מעשה כסמכותה. ראו עוד והשוו: בג"ץ 3094/93 התנועה למען איכות השלטון נ' ממשלת ישראל, פ"ד מז (5) 404; ע"פ 1152/91 סעיד בן אסמעיל סיקסיק נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(5) 8, 31-30; בג"ץ 2757/96 הילה אלראי נ' שר הפנים, פ"ד נ(2) 18; ד"ר ברוך ברכה, משפט מינהלי (תשמ"ז-1986) כרך ראשון, 169-168. וכך, אם נתמלאו אותם תנאים מוקדמים הנדרשים להפעלתה של סמכות, ובהיעדר הצדק ראוי אין הרשות המוסמכת עושה את הנדרש ממנה, יצווה אותה בית-המשפט כי תמלא את חובתה ותעשה את שחדלה מלעשות. הסמכות הפכה בנסיבות הענין לחובת עשה, ואם לא עשתה - יצווה בית-המשפט את הרשות כי תעשה**."

# בענייננו, המשיבה אינה ממלאת אחר חובתה שבדין כראוי, הן לאור העיכובים האדירים בשחרור מוצרי המזון (הרגיל והרגיש), הן לאור הגדלת כמות מכולות המזון הרגיל שנשלחות לבדיקה והן לאור העיכובים במתן אישורים ליבוא מזון רגיש. ודוק. העיכובים הללו כאמור, הינם בניגוד למועדים הקבועים במפורש בחוק, בנוהל ובהנחיות פנימיות של המשיבה עצמה, כפי שמפורט בהרחבה לעיל.

# **ה2. על המשיבה לפעול תוך זמן סביר**

# במסגרת הדרישה שהמשיבה תפעל בסבירות, עולה גם הדרישה כי המשיבה תפעל תוך זמן סביר וזאת, חרף חקירות כאלה או אחרות המתנהלות בה או שינויי נסיבות אחרים. כפי שנקבע זה מכבר בהלכה הפסוקה: "**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**, פ"ד מה (4) 441, 451 (1994).

# החובה לפעול במהירות הראויה הינה ממושכלות היסוד של מינהל תקין. החובה נובעת מחובת ההגינות, הנאמנות והסבירות של הרשות המינהלית (י' זמיר **הסמכות המינהלית** (כרך ב), בעמ' 706, 717). בעניין זה נקבע, כי רשות הקופאת על שמריה אינה פועלת בסבירות (להרחבה ראו: **עילות ההתערבות,** בעמ' 337).

# הדרישה לפעול במהירות במסגרת דרישת הסבירות, עולה ביתר שאת מקום בו עסקינן בשחרור מזון, ובפרט בשחרור מזון רגיש, שכן בעיכובים הללו יש כדי לפגוע באיכות המזון ואף להופכו לבלתי ניתן לשימוש. התנהלותה זו של המשיבה אינה סבירה ובוודאי שאינה מצופה מרשות מינהלית האמונה על עניין ציבורי חשוב כגון דא.

# ודוק. המשיבה ידעה על העיכובים האמורים ותגברה את תחנת ההסגר יחסית למתכונת, כך לדברי מנכ"ל משרד הבריאות במכתבו (המצורף כנספח 5 לעתירה זו). ואולם, גם לאחר התגבור האמור, המשיכו העיכובים החמורים להתקיים. לנוכח דברים חמורים אלו, הצורך של יבואני המזון לקבלת סעד מבית משפט נכבד זה מתגבר.

# אכן, לוח הזמנים הסביר נקבע הן בהוראות חקיקת המזון החדשה (ראו לעיל) והן במסגרת הנחיות משרד הבריאות (ראו לעיל), ונעלה מכל ספק כי המשיבה אינה עומדת בלוח זמנים זה כלל ועיקר.

# נציין כי לוח הזמנים המצויין בצו יבוא חופשי בדבר 21 ימי עבודה אינו רלבנטי לענייננו וזאת מהסיבה שחוק המזון החדש שהינו חקיקה ראשית קובע הוראות ברורות בענין זה, הגוברות ללא ספק על הוראות צו יבוא חופשי (בענין משלוחי מזון רגיל). יתירה מזאת, ברור שלוחות הזמנים הקבועים בצו יבוא חופשי אינם מציינים את משך זמן הסביר, שכן הם נקבעו בדבר חקיקה שהותקן לפני כניסתה לתוקף של רפורמת הקורנפלקס וחוק המזון, אלא מייצגים תפיסת לוח זמנים ארכאית שכבר פסה מן העולם. הראיה הטובה ביותר לכך, מעבר ללוחות הזמנים שנקבעו בחוק המזון החדש, הינה הנחיות משרד הבריאות שקבעו את לוחות הזמנים המתאימים לטיפול באישורים ובשחרורים מהנמל.

# אם בכך לא די הרי שברור שבנסיבות ענייננו, העיכובים נגרמים מסיבות בלתי ענייניות בעליל ובלתי רלבנטיות. לא נטען על ידי המשיבה, ובצדק, כי המשלוחים הנוכחיים טעונים בדיקות יסודיות יותר לנוכח סיכונים לבריאות הציבור או טיעונים דומים. למעשה לא נטען על ידי משרד הבריאות דבר וחצי דבר בענין סיבת העיכובים, וככל הנראה הענין נוגע למחסור בכוח אדם. זהו כמובן עניין בלתי רלבנטי ובלתי ענייני.

# יפים לעניין זה הדברים בת"א (שלום- ראשל"צ) 8388/04 **אפרים אהרוני נ' מדינת ישראל משרד האוצר**, פסקה 19 לפסק הדין (פורסם בנבו, 15/1/2009), כדלקמן:

"**היינו, וביישום לענייננו, העובדה כי הנתבע המציא את אישורי המס של התובע 1 במועד הקבוע בחוק אינה מקנה לנתבע פטור מאחריות נזיקית. אם יימצא שניתן היה להמציא את אישור המס לתובע 1 עוד קודם למועד בו הומצא בפועל, ואולם האישור לא הומצא מסיבות בלתי רלבנטיות ובלתי ענייניות, ובכך נגרם לתובעים נזק אשר היה בצפייתו של הנתבע, הרי שהעובדה שהאישור הומצא במועד הקבוע בחוק לא תהווה מחסום ומגן מפני תביעת הרשלנות**".

# אשר על כן, המסקנה המתבקשת מהאמור הינה שהמשיבה לא עמדה בחובתה המינהלית לפעול בהתאם למוטל עליה על פי דין ובתוך פרק זמן סביר כנדרש.

# **ה3. התנהלות המשיבה פוגעת בחופש העיסוק של יבואני המזון**

# הזכות לחופש העיסוק הוכרה כזכות יסוד כבר בימיה הראשונים של מדינת ישראל (בג"ץ 1/49 בז'רנו נ' שר המשטרה, פ"ד ב, 80, 82 (1949) (להלן: "**עניין בז'רנו**"). עם חקיקת חוק יסוד: חופש העיסוק, קיבלה הזכות לחופש העיסוק מעמד חוקתי.

# הזכות לחופש העיסוק משמעה, כי לכל אדם זכות טבעית לעבודה ולמשלח יד. כנגד זכותו של הפרט לחופש עיסוק, עומדת חובתו של השלטון שלא להפריע לפרט לעסוק במשלח ידו כל עוד עיסוקו אינו אסור על פי החוק (עניין **בז'רנו**, בעמ' 82).

# בענייננו, שעה שהמשיבה גורמת לעיכובים בלתי סבירים בשחרור המזון (הרגיל והרגיש) המיובא על ידי העותרים ובמתן אישורים ליבוא מזון רגיש, עד כדי שלא ניתן לייבא את המזון, הרי שפוגעת היא פגיעה קשה ביכולתם של העותרים לעסוק במשלח ידיהם ובעיסוקם העיקרי - יבוא מזון.

# בנוסף לכך, חוק-היסוד משתרע הן על כניסה חופשית לתוך עיסוק, והן על ביצוע חופשי של עיסוק. הוא מקיף לא רק את זכותו של אדם לעסוק במשלח-יד בו יבחר, אלא גם את זכותו להתחרות בעוסקים אחרים באותו ענף (בג"ץ 4264/02 **שותפות המגדלים אעבלין נ' המועצה המקומית אעבלין**, תק-על 2006(4), 3701).

# בספרו "פרשנות במשפט" מביע פרופ' א. ברק את דעתו כי:"**ביסוד חופש העיסוק מונח החופש של הפרט... לעסוק בפעילות המשמשת לו בסיס מתמשך לקיום. חופש זה הוא נחלתו של כל פרט. מכאן התוצאה הטבעית – תחרות בין פרטים... פעילות שלטונית המגנה על מתחרה זה או אחר או פוגעת בתחרות החופשית, פוגעת בחופש העיסוק. חוקיותן של פעולות אלה חייבת, אפוא, לעבור את הבחינה החוקתית של פסקת ההגבלה**".

# בענייננו, התנהלותה של המשיבה פוגעת פגיעה משמעותית בתחרות החופשית, שכן היא יוצרת חוסר סימטריה בין יצרני המזון המקומיים לבין יבואני המזון, אשר הסחורה המיובאת על ידם נבלמת בשערי הכניסה למדינה. מובן כי אף בכך יש משום פגיעה מהותית בחופש העיסוק של העותרות.

# **סיכום**

# לאור כל האמור והמפורט לעיל, בית המשפט הנכבד מתבקש ליתן צו על תנאי המופנה אל המשיבה והמורה לה ליתן טעם מדוע אינה פועלת כנדרש ממנה על פי חוק.

# בנוסף, בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל את העתירה וליתן צו ביניים המחייב את המשיבה להפעיל את סמכויותיה כנדרש ממנה על פי דין, ובכך, בין היתר, לשחרר את משלוחי המזון (הרגיל והרגיש) המעוכבים על ידה בנמל אשדוד ולאשר ליבואני המזון את בקשותיהם לעניין אישור מוקדם ליבוא מזון רגיש, וזאת בהקדם האפשרי וללא כל דיחוי נוסף ו/או ליתן כל סעד אחר כפי שיראה לנכון ולצודק בנסיבות העניין.

# עוד יתבקש בית המשפט הנכבד, לקיים דיון דחוף בעתירה, בשים לב לנזקים החמורים הנגרמים עקב העיכובים במשלוחי המזון (הרגיל והרגיש) ובאישור הבקשות ליבוא מזון רגיש (כחודשיים ימים!), כל זאת תוך שהעותרת מנהלת מגעים רצופים עם המשיבה לפתרון העניין, וזאת במיוחד לנוכח העיכובים, המחסור באספקת מזון לציבור בישראל, והנזקים אשר נגרמו וממשיכים להיגרם לציבור יבואני המזון בישראל.

# מכיוון שעתירה זו אינה מצויה בסמכותו של בית המשפט לעניינים מנהליים לפי סעיף 5(1) לחוק בתי המשפט לעניינים מנהליים, תש"ס – 2000, מצויה העתירה בסמכות בית משפט נכבד זה, מכוח סמכותו השיורית.

# עתירה זו נתמכת בתצהירו של מר שלומי לויה, היועץ המשפטי מטעם העותרת.

# כמו כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה בהוצאות העותרת בגין עתירה זו, לרבות שכר טרחת עורכי דינה בצירוף מע"מ כדין.

# 

# \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

# **גיל נדל, עו"ד חן אבנר, עו"ד**

# **מ.ר 26541 מ.ר 77747**

# **גולדפרב זליגמן ושות'**

# **ב"כ העותרת**

# תל-אביב, י"ב בחשוון תשע"ח, 1 בנובמבר 2017.