בית משפט השלום בראשון לציון
כב' השופט רפי ארניה

צמ"נ 7678-09-25 אקווריסטיק בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד הבריאות

תיק חיצוני:

המבקשת: **אקווריסטיק בע"מ**
ע"י ב"כ עוה"ד צחי חליו וגל שטיין
גולדפרב, גרוס, זליגמן ושות', עו"ד

נגד

המשיבה: **מדינת ישראל - משרד הבריאות**
ע"י ב"כ עוה"ד לירן פאר ואביבה יעקב
פרקליטות מחוז מרכז (אזרחי)

פסק דין

בקשה לביטול צו הגבלה מנהלי שהטילה המשיבה על המבקשת, ואשר הוגשה לבית משפט זה בהתאם להוראת סעיף 291 לחוק הגנה על בריאות הציבור (מזון), התשע"ו – 2015 (להלן: "**חוק ההגנה**").

1. ביום 19.8.2025 הטילה המשיבה על המבקשת צו הגבלה מנהלי לפי סעיף 290 לחוק ההגנה (נספח 1 לבקשה – להלן: "**צו ההגבלה**").
2. בהתאם לאמור בצו ההגבלה, ביום 2.8.2025 היו מאוחסנות במחסן סוכן המכס "אוברסיז" (להלן: "**אוברסיז**") 7 מכולות של מיכלי חמצן דו חנקני (להלן: "**גז קצפות**" או "**הסחורה**"). ביום 3.8.2025 המבקשת הוציאה מאוברסיז 3 מכולות בגלילי גז הגדולים מ – 8 ג' במשקל כולל של למעלה מ – 60 טון, והעבירה אותן למיקום בלתי ידוע למשיבה, ללא אישור המשיבה ומבלי שהתקיימו התנאים הנדרשים בתעודת השיחרור, בערבות ובנספחיה.
בהתאם לנטען בצו ההגבלה, על המבקשת היה להעביר למשיבה מידע לגבי הרוכש אליו הועברה הסחורה באופן שניתן לוודא שהשימוש בה יהיה בתחום המזון, כי יאוחסן באופן ראוי וכי התקיימו לגביו כלל הוראות הדין. רק לאחר קבלת אישור זה רשאית היתה המבקשת להוציא את הסחורה ממחסני אוברסיז.
בנספח ח' לתעודת השיחרור חתמה המבקשת על התחייבות כי הסחורה תעבור למחסן אוברסיז בלבד ולא תוצא משם עד לקיום התנאים שנקבעו על ידי המשיבה ואישורה.
3. נוכח האמור, נטען כי המבקשת הפרה את סעיף 81 לחוק ההגנה ועל כן הוציאה המשיבה כנגדה צו הגבלה, בו צוותה המבקשת כדלקמן:
א. להחזיר את שלוש המכולות שהוצאו ממחסני אוברסיז;

ב. להימנע משיווק הסחורה שכן לא הוצאה תעודת שיחרור סופית ולא התקיימו התנאים הדרושים בתעודת השיחרור בערבות, ומשכך המבקשת הוציאה משלוח מזון ממחסן אוברסיז ללא תעודת שיחרור;

ג. להימנע מלהוציא את המכולות שנותרו במחסן אוברסיז או תכולתן אלא לאחר ובכפוף לקבלת אישור מהגורמים המוסמכים אצל המשיבה;

ד. להפסיק כל פעולה אחרת הנוגדת את חוק ההגנה;

4. עוד נקבע בסעיף 5 לצו ההגבלה כי הוא ניתן ללא התראה מוקדמת -

> "מאחר שמדובר במזון שיובא בלא תעודת שיחרור סופית כנדרש לפי הוראות סעיף 81 לחוק, וכן בהתאם לסעיף 290(ה)(2) מאחר שקיימת אפשרות ממשית לפגיעה מידית בבריאות הציבור כתוצאה מיבוא המזון, שכן שככל שהחברה תמכור את גז הקצפות באופן שיעשה בו שימוש שאינו מזון, הדבר עלול להביא לשימוש לרעה על דרך של שאיפה, המביא להשפעות דומות במהותן להשפעת סמים פסיכואקטיביים ולהשלכות בריאותיות מסוכנות"

ובסעיף 6 לצו ההגבלה נקבע כי:

> "לנוכח הוצאת המכולות ללא תעודת שחרור סופית, בניגוד להתחייבויות החברה ופסקי הדין שניתנו בעניין, ולנוכח סירוב החברה למסור לשירות המזון מידע לגבי מיקומן של שלוש המכולות, מתקיימות הנסיבות הקבועות בסעיף 290(ז)"

5. המבקשת עתרה לביטולו של צו ההגבלה הנ"ל, וזאת מכח הסמכות הנתונה לבית משפט זה בהתאם לסעיף 291 לחוק ההגנה.

<u>העובדות שאינן שנויות במחלוקת</u>

6. המבקשת היא יבואנית מזון המייבאת ומשווקת את הסחורה.

7. בהתאם לנטען על ידי המבקשת, החל מחודש מאי 2024 הקשיחה המשיבה את התייחסותה ליבוא הסחורה, וזאת בניגוד לעבר, ומנעה שיחרור קל ופשוט שלה ממחסני אוברסיז.

8. משמנע המשיבה שיחרורן של 26 מכולות של המבקשת (16 בארץ ו – 10 בסין) ובהן הסחורה והתנתה את שיחרורן בתנאים שונים, הגישה המבקשת כנגד המשיבה עתירה מנהלית, ובה דרשה, בין היתר את שיחרור המכולות (עת"מ (י"ם) 59161-01-25, להלן: "**העתירה הראשונה**").

ביום 18.2.2025 התקיים דיון בעתירה, אשר בסופו הגיעו הצדדים לכלל הסדר פשרה, אשר בסיומו ניתן לו תוקף של פסק דין (להלן: "**הסכם הפשרה**"), כדלקמן:

> "**ב"כ הצדדים**: לפנים משורת הדין וללא שהדבר יהווה תקדים למקרים אחרים לצורכי פשרה, הגענו להסכמה כדלקמן:

1. לכל המאוחר עד ליום 23.2.25 תמציא העותרת רשימת הלקוחות שלהם מכרה את הסחורות בשנים 2021-2024. ברשימה יהיה שם הלקוח, טלפון ליצירת קשר, כתובת אספקה בפועל, ח.פ או עוסק מורשה, וכן הכמות שנמכרה לכל אחד ודוגמא של חשבונית אחת לכל לקוח. כמו כן, עד לאותו תאריך תעביר העותרת את ההסבר לגבי מתאמי הפלסטיק, אשר לטענתה כבר הגישה לתיק.
2. עם המצאת הרשימה תהיה העותרת רשאית לקבל שחרור למכולות שמצויות בנמל כנגד ערבות נוספת כוללת לכולם בסך 25,000 ₪. המכולות יועברו לאובר סייז, כאשר הן יוחלפו שם למכולות חלופיות באזור הייעודי במועד שתימסר עליו הודעה מראש למשיב על מנת שמי מטעמו יוכל לפקח. בכלל זה גם גורם מטעם אובר סייז. באשר לערבות שכבר הופקדה, הוסכם כי אם המשיב ירצה לחלטה, הוא יידרש לקיים שימוע עובר לכך לעותרת.
3. כל מכולה שימצא לה רוכש יימסרו פרטיו למשיב לפני השיווק בכלל הפרטים יש לציין את הכתובת אליה מועברת הסחורה.
4. השיווק יהיה רק לעוסקים במזון. ככל שיעלה מהרשימה שתעביר העותרת כי בעבר בוצע שיווק גם לאחרים, תוכל לנקוט בכל הליך שתמצא לנכון.
5. לפנים משורת הדין, באשר לכל המכולות (הכוונה ל-16 מכולות הכוללות גם 10 מכולות שעוכבו בסין) הסכים המשיב לאחסון ובדיקה במחסן אובר סייז באזור הבדיקה הכללי, במקרה בו מתבקשת בדיקה. המשיב שומר על כל טענותיו באשר למכולות נוספות בעתיד בנוגע לדרך בדיקתן והצורך במחסן תואם לכך.
6. בתגובה לבקשה לשחרור המזון, תועבר דרישה כוללת מצד המשיב באשר לכל הנדרש לשחרור, וזאת בתוך זמן סביר. מוסכם על הצדדים שזמן סביר הוא כ-14 יום.

<u>פסק דין</u>

ניתן תוקף של פסק דין להסכמת הצדדים.

מובהר כי הצדדים הגיעו להסכמה ביחס למכולות קונקרטיות. אין בהסכמה זו למעט מחובות או זכויות של מי מהצדדים בכלל ובהתאם לדין בפרט."

9. משנתגלעו בין הצדדים מחלוקות ביחס להסכם הפשרה, הגישה המבקשת עתירה מנהלית שניה כנגד המשיבה בגין הפרה נטענת של הוראותיו (עת"מ (י"ם) 40508-03-25), אשר בה התבקש בת המשפט להורות למשיבה לקיים את הסכם הפשרה, לבטל את דרישתה שתנאי לשיחרור הסחורה הוא שיהיה לקונים מחסן מזון מאושר, ועוד.

10. ביום 27.3.2025 הורה בית המשפט לסלק העתירה על הסף שכן מעיון בתגובת המשיבה עלה כי המשיבה לא הפרה את ההסכמה ומספר מכולות אף שוחררו בעוד עיכוב הנותרות יסודות באי שיתוף פעולה של העותרת עם בדיקתן. עוד נקבע כי "**אין למנוע מהמשיב לפעול**

לשמירת בריאות הציבור בדרך של הקפדה על כל הנדרש ביחס לרוכשי הסחורה, בחוליה הבאה".

11. ביום 28.5.2025 הגישה המבקשת כנגד המשיבה עתירה מנהלית שלישית (עת"מ (י"ם) 39884-05-25). בזו הפעם נטען כי המשיבה מסרבת לשחרר את הסחורה מאוברסיז, הנמצאת בשלוש מכולות, בטענה כי על המבקשת לקבל היתר רעלים המתיר לה לסחור בגז קצפות, וזאת לנוכח העובדה שדרישה זו הנה דרישה חדשה, שאין לה עיגון בדין או בהסכם הפשרה.

12. ביום 13.7.2024 מסר בית המשפט את פסק הדין בעתירה השלישית (להלן: "**פסק הדין השלישי**"). בהתאם לקבוע בפרק הסיכום:

> "26. התוצאה היא אפוא כי העותרת תוכל להמשיך לפעול בהתאם לפסק הדין שניתן בעתירה הראשונה, וככל שהדבר אינו מתאפשר מסיבות שונות, היא תוכל לפעול כראות עיניה, וכפי שציינה.
>
> 27. בנוסף, העותרת תוכל להמציא למשיבים רשימות של עוסקים במזון שמעוניינים לרכוש את הטובין במנות הקטנות מ-500 ק"ג. פירוט הלקוחות יימסר במרוכז לכל משלוח ולאחר שהעותרת בדקה כי הטובין משווקים לשימוש בפועל כגז למזון. העותרת תוכל לשווק ללקוחות כמות זו במשטחים שלמים בלבד מתוך המכולות. העותרת תוכל לשווק את המשטחים כאמור, רק לאחר שהמשיב בדק את המידע הנדרש להעברת הטובין לייעודו כשימוש בגז במזון. המשיב יבצע את הבדיקות בפרק זמן שלא יעלה על 14 ימי עבודה מיום קבלת הרשימות."

13. ביום 15.7.2025 העבירה המבקשת למשיבה "הצהרת שיווק" אשר בה מפורטים 14 גופים. לדברי המבקשת, המדובר ברשימת לקוחות אליהם מיועדת הסחורה (נספח 12 לבקשת המבקשת - להלן: "**הצהרת השיווק**").

14. ביום 4.8.2025 הוציאה המבקשת למשיבה צו תפיסה ועיכוב לפי סעיף 248 לחוק ההגנה ביחס ל – 4 מכולות המצויות בחצרי אוברסיז. המבקשת הגישה לבית משפט השלום באשדוד בקשה לסיחרור התפוסים בהתאם לסעיף 34 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)[נוסח חדש], תשכ"ט - 1969. הבקשה נקבע לדיון ליום 20.8.2025, אך כבר ביום הדיון אך עובר לדיון עצמו הודיעה המבקשת שהמשיבה הודיעה לה כי אין היא עומדת עוד על צו התפיסה והדיון התייתר, ובוטל.

15. כאמור לעיל, ימים ספרים לאחר מכן, הטילה המשיבה על המבקשת את צו ההגבלה הנידון. בהתאם לטענות הצדדים בדיון, צו ההגבלה מתייחס ל – 11 מכולות של גז קצפות, אשר 4

מתוכן הוצאו באישור המשיבה לספק צד ג' הקרוי "מתוק וטעים", 3 מכולות הוצאו לצדדי ג' אשר המשיבה אינה יודעת את מיקומן הנוכחי, ואילו 4 נמצאות במחסני אוברסיז.

<u>צו הגבלה בהתאם לחוק ההגנה – הדין</u>

16. בטרם ניכנס לנבכיה של בקשה זו, יש לשרטט את המתווה אותו קבע חוק ההגנה ביחס לצו ההגבלה.

סעיף 290 לחוק ההגנה קובע כי:

> "(א) היה לנותן רישיון ייצור או לרשם (בסעיף זה – נותן ההתראה) יסוד סביר לחשד כי חדל להתקיים תנאי מן התנאים למתן רישיון ייצור לפי סעיף 29(א) או למתן תעודת יבואן רשום לפי סעיף 102 או כי הופר תנאי מתנאי רישיון הייצור או תעודת היבואן הרשום, או כי הופרה הוראה מההוראות לפי חוק זה על ידי יצרן או יבואן, וכי בשל כך קיימת סכנה לבריאות הציבור, רשאי הוא לדרוש, בכתב, מהיצרן או היבואן, לפי העניין, לקיים את התנאי או ההוראה שחדלו להתקיים או שהופרו כאמור (בפרק זה – התראה), באופן ובתוך המועד שנקבעו בהתראה.
>
> (ב) בהתקיים נסיבות כאמור בסעיף קטן (א), רשאי נותן ההתראה לתת הוראה, לצמצום או למניעת סכנה לבריאות הציבור בשל הנסיבות האמורות, גם למוביל, למאחסן או למשווק.
>
> (ג) מנהל שירות המזון רשאי לתת התראה כאמור בסעיף קטן (א) גם למשווק, אם היה לו יסוד סביר לחשד כי המשווק הפר הוראות לפי חוק זה החלות לגביו או שחדל להתקיים תנאי מן התנאים לשיווק מזון על ידו לפי חוק זה וכי בשל כך קיימת סכנה לבריאות הציבור.
>
> (ד) ניתנה התראה לפי הוראות סעיפים קטנים (א) עד (ג), ולא קוימו הוראותיה באופן ובמועד שנקבע בה, רשאי נותן ההתראה, להורות, בצו, ליצרן, ליבואן, למשווק או לבעל הרישיון או התעודה, לפי העניין, לא לעשות כל פעולה של ייצור מזון, ייבוא מזון, שיווק מזון או כל פעולה אחרת במזון, או לעשות פעולות כאמור רק במגבלות ובתנאים שנקבעו בצו, והכול במידה שלא תעלה על הנדרש בנסיבות העניין (בפרק זה

– צו הגבלה מינהלי), ורשאי הוא לקבוע בצו ההגבלה המינהלי הוראות לעניין האחראים לביצועו ודרכי הבטחת מילויו.

(ה) על אף האמור בסעיפים קטנים (א) עד (ד), מי שמוסמך לפי אותם סעיפים קטנים לתת צו הגבלה מינהלי (בסעיף זה – נותן הצו), רשאי לתת צו כאמור אף בלי שנתן קודם לכן התראה, בהתקיים אחד מאלה:

(1) המזון מיוצר בלא רישיון ייצור ולא הוגשה לגביו בקשה לרישיון ייצור או לחידושו לפי הוראות סעיף 28 או שהמזון יובא על ידי יבואן שאינו יבואן רשום לפי סעיף 102, או בלי אישור מוקדם לייבוא לפי סעיף 64 או בלא תעודת שחרור לפי הוראות סעיף 81;

(2) יש אפשרות ממשית לפגיעה מיידית בבריאות הציבור כתוצאה מפעילות ייצור המזון או כתוצאה מייבוא המזון.

(ו) לא יינתן צו הגבלה מינהלי אלא לאחר שניתנה למי שהצו מופנה כלפיו הזדמנות לטעון את טענותיו, אלא אם כן לא ניתן לאתרו בשקידה סבירה.

(ז) על אף האמור בסעיף קטן (ו), נותן הצו רשאי להוציא צו הגבלה מינהלי לפי סעיף קטן (ה)(2) גם בלי שניתנה הזדמנות לטעון טענות כאמור באותו סעיף קטן, אם סבר שיהיה במתן הזדמנות זו כדי לסכל את מטרת הוצאת הצו, ובלבד שהזדמנות כאמור תינתן בהקדם האפשרי לאחר מכן."

סעיף 81 לחוק ההגנה קובע כי:

"לא יוציא יבואן משלוח מזון מתחנת הסגר אלא אם כן קיבל תעודת שחרור."

ואילו סעיף 2 לחוק ההגנה קובע כי:

"מזון" – כל חומר, מעובד, מעובד למחצה או שאינו מעובד, המיועד לצריכת אדם בבליעה, לעיסה או שתייה, או כל חומר שנעשה בו שימוש בתהליך ייצור, הכנה או עיבוד של מזון, לרבות גומי לעיסה, משקאות ומי שתייה כהגדרתם בסעיף 52א לפקודת בריאות העם, 1940"

"תעודת שחרור" – תעודה שמנפיק שירות ההסגר ליבואן לשם שחרור של משלוח מזון מתחנת הסגר, לפי הוראות סעיף 81;"

17. הנה כי כן, חוק ההגנה מסמיך את המשיבה להוציא צו הגבלה במקרה בו יבואן מזון הפר הוראה מהוראות חוק ההגנה, וכי בשל ההפרה קיימת סכנה לבריאות הציבור.
החוק מוסיף ומחייב את המשיבה לשלוח למושא הצו אתרעה בטרם הוצאת צו הגבלה, ואולם במקרה בו המזון הוצא ללא תעודת שחרור או במקרה בו יש אפשרות ממשית לפגיעה מיידית בבריאות הציבור כתוצאה מייבוא המזון – ניתן להוציא את צו ההגבלה ללא מתן אתרעה כאמור.

<u>השאלות הטעונות הכרעה</u>

18. נוכח האמור, בד' אמותיה של בקשה זו, על בית המשפט להכריע בשאלות הבאות:
א. האם גז קצפות הוא "מזון"?
ב. אם כן, האם המבקשת הפרה את הוראות חוק ההגנה?
ג. אם כן, האם בשל הפרה זו קיימת סכנה לבריאות הציבור?
ד. אם כן, האם נתקיימו במקרה זה אחת מהנסיבות החריגות המצדיקות הוצאת צו הגבלה ללא אתרעה?
ה. האם מוסמכת המשיבה להטיל על המבקשת את סוגי ההגבלות שהוטלו בצו ההגבלה, והאם הגבלות עומדות בקנה אחד עם מבחני סבירות ומידתיות?

<u>דיון והכרעה</u>

19. בטרם ניכנס לגופם של דברים, חשוב שיוצג המתווה הדיוני להכרעה בבקשה.
בעיני, הבחינה של חוקיות צו ההגבלה הינה "דה נובו" וערעורית, ולא מנהלית. במילים אחרות, על המשיבה להרים את הנטל להוכיח לבית המשפט כי התקיימו התנאים למתן צו ההגבלה, ללא אתרעה, ואין מקום לבחון רק את סבירותו של צו ההגבלה באופן המצומצם בו נבחנת החלטה מנהלית. זאת מאחר והמדובר מדובר בצו הפוגע פגיעה לא מבוטלת בזכות לעסוק בכל עיסוק, ללא הפרעה וללא תנאים, שהיא זכות יסוד. על כן ראוי הוא שבית המשפט יבחן את יסודות העילה על בסיסה הוצא צו ההגבלה.
הנה כי כן, אופייה של הזכות הנפגעת תומך במסקנה לפיה מדובר בבחינה ערעורית רחבה, בנוסף לבחינת סבירותו ומידתיותו.
עם זאת, בחינת התשתית העובדתית להוצאת הצו ולאי מתן אתרעה מוקדמת להוצאתו, תהיה על בסיס קיומן של ראיות מנהליות לתמיכה בתשתית העובדתית, ולא בהתאם לדיני הראיות המקובלים במשפט האזרחי. זאת בשל אופיו של הצו כצו מנהלי, אשר בהתאם לכך הוכחת יסודותיו נשלטת על ידי כללי המשפט המנהלי.

<u>גז קצפות</u>

20. דומה שהצדדים אינם חלוקים על כך שגז הקצפות עונה על הגדרת "מזון" בהתאם לחוק ההגנה שכן חמצן דו חנקני משמש בתעשיית המזון לייצור קצפות בבתי אוכל וקונדיטוריות

קטנות. משכך, הוא מהווה חומר שנעשה בו שימוש בתהליך ייצור, הכנה או עיבוד של מזון. על כן הוראות חוק ההגנה חלות ביחס אליו.

21. לצד כך יש להוסיף שקיימות די ראיות כי בנוסף לשימוש בתעשיית המזון (ובמידה מסויימת גם בענף הבריאות, בתחום ההרדמה), מתקיים בציבור הרחב שימוש נוסף ומדאיג בגז הקצפות.

לנספח 2 לבקשת המבקשת צורף מחקר אשר הוגש לכנסת ישראל לפיו גז הקצפות משמש בשנים האחרונות, בקרב צעירים ובוגרים, גם כסם מסיבות, וזאת באמצעות שימוש במיכלים קטנים האמורים לשמש להכנת קצפת ביתית.

בהתאם למחקר זה, צריכת גז הקצפות באופן זה ועל ידי קהל זה, עשויה להוביל לפגיעה בהכרה ולאיבוד קואורדינציה, להופעת נזקים בריאותיים בתחומים שונים ארוכי טווח, נזק מוחי וצריכתו משליכה על התנהגות מסכנת כגון נהיגה תחת השפעתו.

האסדרה הקיימת בחקיקה לגבי יבואו של גז הקצפות הינה רק במסגרת פקודת הרוקחים ומכוחה, ואינה חלה על יבוא חמצן דו חנקני לתעשיית המזון.

ביום 21.7.2025 הונחה בפני הכנסת הצעת חוק להגבלת השיווק של גז הקצפות, אשר דברי ההסבר לה חופפים במידה גבוהה למחקר המפורט לעיל, ואולם הצעת חוק זה טרם גובשה לדבר חקיקה מחייב (נספח 1 לתגובת המשיבה).

הנה כי כן, נוכח צבר נתונים אלה סבורני, כי מטעמים של שמירה על שלום הציבור ובריאותו, ועד אשר יבוא גז הקצפות יוסדר בחקיקה מחייבת, בקרוב כמקווה, בהחלט קיימת חשיבות לפיקוח המשיבה, שהינה הרגלוטור בתחום המזון, על יבוא גז הקצפות בתעשיית המזון. זאת בשל החשש שיבוא ללא פיקוח ברמה מסויימת עלול להביא ל"זליגה" של הגז לשימושים בלתי רצויים שאינם מתחום המזון, ונוכח הפיתוי הרב לעיסקאות מסוג זה עקב התמורה הכספית הרבה שמן הסתם עומדת בבסיסן של עיסקאות אשר לא נועדו לרכישתו לצרכי תעשיית המזון.

מכאן גם מובנת המערכה אותה מנהלת המשיבה כנגד המבקשת, אשר בבסיסה עומד האינטרס הציבורי המבואר לעיל.

עם זאת, בל נשכח את המובן מאליו: גז קצפות אינו חומר האסור על פי דין ליבוא, סחר או לצריכה. הוא לא הוגדר כסם מסוכן בתוספת לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], תשל"ג – 1973. ספק אם ניתן להגדירו כ"חומר מסוכן" בהתאם לחוק החומרים המסוכנים, תשנ"ג – 1993. בדומה לאלכוהול ולסיגריות, אין בדין כל מגבלה על מכירתו או צריכתו, ואפילו אין איסור על מכירתו לקטינים, כפי המגבלה הקיימת בסעיף 193א לחוק העונשין, תשל"ז – 1977.

לפיכך, הנחת המוצא החוקתית היא שבהיעדר כל איסור בדין, הייבוא והסחר בגז הקצפות אמורים להיות חופשיים ממגבלות, כאשר הכח הרגולטורי של המשיבה יכול להיות מופעל

בעיקרו באמצעות אפשרות הכרזתו של גז הקצפות כמזון רגיש לפי הוראות סעיף 59 לחוק ההגנה, על כל המשתמע מכך.
על כן, למרות החשיבות הרבה שיש לייחס לאינטרס הציבורי למנוע שימוש בלתי רצוי בגז הקצפות, הרי שהמערכה המשפטית בנוגע לייבואו, בגדריו של חוק ההגנה, חייבת לצאת מתוך נקודת מוצא של סחר, מכירה וצריכה חופשיים ממגבלות, למעט הפעלת הסמכות להכרזתו כמזון רגיש.
לנקודת איזון זו יש להוסיף את פסיקות בתי המשפט בעניינה של המבקשת, אשר כפי שיובהר בהמשך קבעו תנאי שקיפות הנוגעים לזהות הרוכשים, כתנאי לסחר החופשי בגז הקצפות אותו המבקשת מייבאת.

<u>לגופם של דברים</u>

22. בסעיפים 2 ו – 3 לצו ההגבלה נטען כדלקמן:

"1. ביום 2.8.2025 היו מאוחסנות במחסן אוברסיז 7 מכולות של חמתן דו חנקני, שיובאו מוטען היבואן אקווריסטיק בע"מ (להלן: החברה"). מספרן של המכולות הוא: LEAU0200752, LEAU2023893, HAKU0033034, HAKU0042870, HAKU0033538, MEDU3763919, TCKU3350554.

"2. ביום 3.8.2023 הגיעו משאיות אל מחסן אוברסיז והחברה הוציאה מהמחסן 3 מכולות גז קצפות, בגלילי גז גדולים מ – 8 גרם שמשקלן הכולל עולה על 60 טון, והעבירה אות למקום שאינו ידוע לשירות המזון. כל זאת ללא כל אישור מטעם שירות המזון, ומבלי שהתקיימו התנאים הדרושים בתעודת השחרור בערבות ובנספחיה.

3. ככל שהחברה ביקשה להוציא את המכולות ממחסן אוברסיז, היה עליה להעביר לשירות המזון מידע לגבי הרוכש אליו תועבר הסחורה, באופן שניתן יהיה לוודא כי אכן השימוש יהיה בתחום המזון, כי הסחורה תאוחסן באופן ראוי, וכי התקיימו כלל הוראות הדין. רק לאחר קבלת האישור הגורמים המוסמכים בשירות המזון, ככל שהיה ניתן אישור כאמור, רשאית היתה החברה להוציא את הסחורה ממחן אוברסיז אל רוכש הסחורה, לגבי ניתן האישור.

ויודגש, בנספח ח' לתעודות השחרור היבואן חתם על התחייבות כי המוצרים שיובאו יועברו למחסן הרשום המצויים ברישום היבואן בלבד (מחסן אוברסיז) ולא יוצאו משם עד לקיום התנאים שניתנו על ידי שירות המזון ואישור שירות המזון להוצאתם מהמחסן"

23. הנה כי כן, בהתאם לצו ההגבלה, ההפרות הנטענות של חוק ההגנה הינן בשניים: האחת, כי ביום 3.8.2025, המבקשת הוציאה 3 מכולות ממחסן אוברסיז ללא שהתקיימו התנאים הנדרשים בתעודת השחרור, והשניה כי עובר להוצאתן לא נמסר למשיבה המידע בדבר זהות הרוכשים, והכל בניגוד להתחייבות המבקשת בנספח ח' לתעודת השחרור.

24. בסעיף 38 לתשובתה לבקשת המבקשת, פירטה המשיבה כי התוצאה האופרטיבית של פסק הדין השלישי יצרה מתווה חדש למכירת הסחורה במשטחים. מתווה אשר בא להוסיף על הסכם הפשרה:

> "חשוב מכל – וזו הנקודה המכרעת – בית המשפט הבהיר בהחלטה מאוחרת יותר כי מתווה זה כפוף באופן מוחלט לסמכות המשיבה, **וכי כל שיווק כפוף לבדיקות המדינה ואישורה"**
>
> **(הדגשה שלי – ר.א.)**

עוד טענה המשיבה בסעיף 39 לתגובתה, כי לאחר פסק הדין השלישי פנתה המבקשת בבקשה לשחרור סחורה, אך צירפה הצהרת שיווק שטחית וחברה שאינה מקיימת את פסקי הדין.

> **"בדיקה שביצעה המשיבה מול רשימת הלקוחות שהוגשה העלתה תמונה עגומה: רובם כלל לא התכוונות לרכוש את הסחורה, ובאשר לשש המכולות המכילות גלילי גז גדולים (היינו גדולים מ – 8 גרם) לא הוצג ולו לקוח לגיטימי אחד שיכל להציג שימוש במזון לסחורה"**

25. והנה באנו אל לב העניין, ובכך ממוקדת בקשה זו.
המשיבה טוענת כי בהתאם לתנאי פסק הדין השלישי, התנאי לשחרור הסחורה הינו כי המבקשת תמציא לה רשימת לקוחות אליהם מיועדת הסחורה, והיא תהיה רשאית לשווק את הסחורה ללקוחות אלה בלבד, ובתנאי שלקוחות אלה עוסקים בתחום המזון.
לטענת המשיבה, הצהרת השיווק כוללת רשימת לקוחות כאמור, ואולם לטענתה, בדיקה שערכה גילתה כי אין המדובר בעוסקים מתחום המזון. משכך נוצרת חזקה לפיה ייעוד הסחורה הינו למטרות שאינם תעשיות המזון, ובמילים אחרות – לצריכה כסם מסיבות, ולמעשה בכך המבקשת הפרה את תנאי תעודת השיחרור.

26. ראינו לעיל כי נקודת המוצא הינה כי אין איסור בדין לסחר בגז הקצפות. לצד האמור, בעניינה הקונקרטי של המבקשת, עומדת הוראת סעיף 27 לפסק הדין השלישי. המבקשת לא ערערה על פסק הדין השלישי ועל כן הוא מחייב אותה, והיא כפופה להוראותיו.
בהתאם להוראות פסק הדין השלישי, בשילוב עם הוראות הסכם הפשרה, המבקשת רשאית לשחרר את הסחורה מהמחסן באופן חופשי ובלבד שהמציאה למשיבה רשימת לקוחות אליהם מיועדת הסחורה. עם המצאת הרשימה, המבקשת תוכל לשווק את

הסחורה, רק לאחר שהמשיבה בדקה את המידע הנדרש להעברת הסחורה לייעודה כשימוש בגז במזון. המשיבה חייבת להשלים את בדיקת הלקוחות, תוך 14 יום.

הנה כי כן, נקודת האיזון שנקבעה בהסכם הפשרה ובפסק הדין השלישי, בעניינה של המבקשת, הינה כי ככלל, היא רשאית לעסוק בסחר חופשי בגז הקצפות, ובלבד שתמסור למשיבה את המידע הנוגע לזהותם של רוכשי הסחורה. היה ויתברר כי רוכשי הסחורה אינם מתחום המזון, הרי שאז תהיה המשיבה רשאית לפעול בהתאם לשיקול דעתה, וכמובן ששיקול דעת זה עשוי לכלול הוצאת צו הגבלה.

בכך, למעשה, פסק הדין השלישי הוסיף תנאי לתעודת השיחרור: כי מכר הסחורה יהיה לגופים העוסקים במזון. היה ויתברר שהגופים המפורטים בהצהרת השיווק אינם עוסקים במזון, המדובר בהפרת תנאי חוק ההגנה ותעודת השיחרור, המהווה עילה להוצאת צו הגבלה בהתאם לחוק ההגנה.

27. כאמור לעיל, המבקשת המציאה למשיבה את הצהרת השיווק (נספח 12 לבקשה), ואילו המשיבה השיבה כי בדקה ומצאה כי העוסקים המפורטים בהצהרת השיווק אינם עוסקים במזון.

וכעת, כל שנותר להכרעה הינה בחינת התשתית הראייתית שעומדת בבסיס בדיקת המשיבה את הגופים המפורטים בהצהרת השיווק, כנטען בסעיף 39 לתגובתה.

בהתאם למתווה הדיוני המבואר לעיל, על המשיבה להציג ראיות מנהליות בלבד התומכות במסקנתה, ואולם בשים לב לנקודת האיזון החוקתית שהוצגה לעיל, ראוי הוא שראיות מנהליות אלה תהיינה ברף הגבוה.

28. בעניינו, המשיבה צירפה לתגובתה את תצהירה של גב' שירלי דראי - לאסט, סגנית ראש שירות המזון, בו נאמר, בין היתר, כי האמור בסעיף 39 לתגובת המשיבה, נכון למיטב ידיעתה ואמונתה, והמקור לידיעה זו הינו מידע הידוע לה מתוקף תפקידה ועיון במסמכים רלוונטיים.

האם האמור בתצהיר זה, הינו ראיה מנהלית מספיקה המבססת את הטענה כי הגופים המפורטים בהצהרת השיווק אינם עוסקים במזון?

29. כלל ידוע הוא כי החלטת רשות מינהלית צריכה להתבסס על הליך יסודי ומקיף, המושתת על ארבעה מבחנים עיקריים: **איסוף נתונים** - בעניין זה נקבע כי ייתכן אפילו שדי יהיה במומחיות של הרשות, או בידע שנצבר אצלה כדי לשמש תשתית נאותה ללא צורך לאסוף נתונים נוספים; **השייכות לעניין** - על הרשות המינהלית להפריד בין הנתונים השייכים לעניין לבין אלו שלא; **אמינות הנתונים** - על מנת שרשות תוכל לבסס החלטתה על נתון, עליו לעמוד במבחן הראיה המינהלית ונקבע כי זהו מבחן גמיש המאפשר לרשות המינהלית להסתמך רק על נתונים שאדם סביר היה סומך עליהם לצורך קבלת ההחלטה; **ראיות מהותיות** - תשתית הראיות חייבת להיות מוצקה במידה כזאת שרשות סבירה הייתה

מסתמכת עליה לצורך קבלת ההחלטה הנדונה. בעניין זה ר' בג"צ 987/94 **יורונט קווי זהב נ' שרת התקשורת**, פ"ד מ"ח (5) 412.

עוד הוסיף בית המשפט העליון כי המבחנים אינם נוקשים וכל משמעותם היא שהם מחייבים את הרשות לפעול באופן סביר, בהתאם לנסיבות של כל מקרה והיא אף רשאית לקבוע עובדות גם על בסיס ראיות שאינן קבילות בהליך שיפוטי רגיל אלא על בסיס ראיות מינהליות בלבד (ראו: שפירא, **"מאכיפה פלילית לאכיפה מינהלית"**, עמ' 172) ועוד נאמר בפסיקה כי:

> "לצורך קבלת ההחלטה המנהלית לעניין המינוי או הפסקת הכהונה, די בראיות מנהליות משכנעות. ראיות אלה יכולות לבסס "עבר פלילי" של מועמד לצורך ההליך המנהלי. מדובר בראיות אשר כל אדם סביר היה רואה בהן ערך הוכחתי וסומך עליהן במידה כזו או אחרת, אך אינן בהכרח ראיות קבילות לצורך משפט פלילי או אזרחי. דהיינו, המבחן לקבלתה של ראיה מנהלית הינו מבחן של סבירות. מידה זו של סבירות אף מחייבת כי ככל שההחלטה המנהלית מורכבת יותר או פגיעתה קשה יותר, יש להתבסס על משקל נתונים כבד יותר בקבלתה"

[בג"צ 7542/05 **פורטמן נ' שטרית** (2007)]

30. בראי ההלכה הפסוקה, התשובה לשאלה האם מסקנת המשיבה ביחס ללקוחות המפורטים בהצהרת השיווק מבוססת כהלכה הינה מעורבת ומורכבת.

מחד גיסא, לתצהיר התומך בתגובת המשיבה לא צורף שום חומר, כגון זכ"דים משיחות שבוצעו עם הגופים המפורטים, או מביקורים שנערכו בחצריהם, או כל חומר או מסמכים רלוונטיים המעידים על עיסוקם, שמא נאמר היעדר עיסוקם, בתחום המזון, לרבות פירוט הניסיון שנצבר אצל המשיבה ביחס לאיזה מן הגופים הללו.

בכל הכבוד, התצהיר התומך בתגובת המשיבה הינו כללי, סתמי, נעדר כל פירוט של ממש ונעדר שיקוף של התשתית העובדתית המבססת את מסקנת המשיבה באשר לנטען בסעיף 39 לתגובה.

אין באמור בתצהיר זה לכשעצמו כדי להוות ראיה מנהלית מספיקה, קל וחומר בשים לב לפגיעה בחופש העיסוק הנגרמת למבקשת כתוצאת צו ההגבלה, בשים לב לנקודת האיזון המבוארת לעיל.

אילו זו היתה מלוא התמונה, הרי שככל הנראה לא היה מנוס אלא לקבוע כי צו ההגבלה הוצא ללא תשתית ראייתית ראויה.

31. מאידך גיסא, המבקשת מסרבת למסור למשיבה את המידע הנוגע לזהותם של הגופים שאליהם שיווקה את שלושת המכולות אותם הוציאה מאוברסיז. בכך חוטאת המבקשת להוראות הסכם הפשרה ופסק הדין השלישי הנוגעות לשקיפות בה היא מחויבת כלפי

המשיבה ביחס לזהות הרוכשים, שקיפות שנועדה להבטיח כי הסחורה שנרכשה מיועדת לתחום המזון. היעדר שקיפות כאמור, מהווה חיזוק לנטען בתצהיר התומך בתגובת המשיבה.

דרך הילוכה של המבקשת גורר אחריו גם את כל היסודות הנוספים הנדרשים, המקנים למשיבה את הסמכות להוציא צו הגבלה, שכן היא יוצרת חזקה שהמכירה לא היתה לצרכי תעשיית המזון, אלא לצורך שיווק לקהל הרחב, ומכאן נולדת הסכנה לבריאות הציבור. עובדות אלה גם מגבשות את סמכותה של המשיבה להוציא את צו ההגבלה, אף ללא אתרעה.

32. נוכח האמור, סבורני כי היעדר השקיפות האמור מצידה של המבקשת, בצירוף הנטען בתצהיר המשיבה הינו ראיה מנהלית מספיקה לצורך הרמת נטל הראיה המוטל על כתפי המשיבה. זאת כאמור, משום שבהתאם להסכם הפשרה ופסק הדין השלישי, המבקשת מחוייבת, לצורך הבטחת זכותה לסחר חופשי בסחורה, בשקיפות מלאה כלפי המשיבה ביחס לזהות רוכשי הסחורה, לצורך הבטחת התוצאה לפיה שיווק הסחורה ייעשה לעוסקים בתחום תעשיית המזון בלבד.

ואדגיש: השקיפות הנדרשת מהמבקשת לא רק צופה פני עתיד, ביחס לעיסקאות עתידיות, אלא גם צופה פני עבר – ביחס לעיסקאות שנעשו לאחר הוצאת הסחורה מאוברסיז או כל מחסן אחר בחזקתה, בו מאוחסנת הסחורה.

ועוד אדגיש, כי ככל שהמבקשת תעמוד בחובת השקיפות הנדרשת ממנה, יועבר הנטל אל המשיבה להוכיח כי הרוכשים מהמבקשת אינם עוסקים בתחום המזון.

33. אשר על כן, ונוכח כל האמור, הבקשה נדחית.

מאליו מובן כי ככל שהמבקשת תמציא למשיבה את פרטי אלה שרכשו ממנה את הסחורה שהיתה בשלוש המכולות האמורות, בצירוף ראיות תומכות לעיסקאות שנעשו (חשבוניות מס וקבלות, לשם הדוגמא), וככל שיתברר כי אלו גופים העוסקים במזון, הרי שהמשיבה רשאית – ולטעמי אף מחויבת - לשקול את הצורך בהותרת צו ההגבלה על כנו.

בנסיבות העניין אין צו להוצאות.

ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 60 יום.

ניתן היום, כ"ה אלול תשפ"ה, 18 ספטמבר 2025, בהעדר הצדדים.



רפי ארניה, שופט