

## בתי המשפט

1

פ 000960/05		בבית המשפט המחוזי בירושלים	
08/03/2006		כב' השופט נעם סולברג	בפני:

בעניין: מדינת ישראל - הממונה על ההגבלים העסקיים

### המאשימה

ע"י עו"ד אשר גושן  
ב"כ היועץ המשפטי לממשלה

### נ ג ד

1. אבי מרגלית  
ע"י ב"כ רזניק-חן ושות', עו"ד
2. מנחם רייניץ
3. דב ורצלבסקי  
ע"י ב"כ וינשטוק - זקלר ושות', עו"ד
4. נמרוד בן ארי  
ע"י ב"כ עו"ד שפטינצקי, חלפין, הוברמן, עו"ד
5. פרי הגליל בע"מ
6. ויטה - פרי הגליל שיווק בע"מ  
ע"י ב"כ ר' יוחאי ושות', עו"ד
7. כור תעשיות בע"מ  
ע"י ב"כ וינשטוק - זקלר ושות', עו"ד
8. אהרון לימור
9. סנפרוסט בע"מ  
ע"י ב"כ לוי, מי-דן ושות', עו"ד
10. שעה טנצר
11. מאיר פרץ
12. פוד קלאב בע"מ
13. משה ברושי

## 14. מילוטל ירקות מוקפאים בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד נדב ויסמן ועו"ד יובל ששון  
מיתר, ליקוורניק, גבע & לשם, ברנדויין ושות', עו"ד

### הנאשמים

## החלטה

### עיקרי כתב האישום

1. המדינה, באמצעות הרשות להגבלים עסקיים מאשימה את הנאשמים על היותם צדדים להסדר כובל, עבירה בניגוד לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988 [להלן - החוק]. על-פי כתב האישום, הנאשמים - יחידים וחברות - עסקו בייצור ירקות מוקפאים ובשיווקם. ירקות מוקפאים, הם ירקות שעברו תהליך של ניקוי, מיון חליטה ועיבוד - בהתאם לסוג הירק - והקפאה. הירקות נמכרים ללקוחות במצב קפוא, באריזות ובהן ירק מסוג אחד, או לקט ממספר סוגים. בין השנים 1992 - 1998 היו הנאשמים צדדים להסדרים לפיהם מחירי המכירה של ירקות מוקפאים שיוצרו או שווקו על-ידם, היו המחירים אשר אותם תיאמו ביניהם מעת לעת; שיעורי ההנחה ללקוחות, לפי סוגיהם, נקבעו על-פי תיאום בין הנאשמים; הנאשמים חילקו ביניהם לקוחות על-פי רשימות שנערכו על-ידם ואשר עודכנו מעת לעת; הכל כמפורט בכתב האישום.

### טענה מקדמית - הפטור החקלאי

2. מיד עם פתיחת המשפט (בפני כב' השופט א' פרקש) טענו הנאשמים כי במעשים המיוחסים להם לא עברו כל עבירה. לשיטתם, אין מדובר בהסדר כובל, לאור הוראת סעיף 3 לחוק, המונה מספר הסדרים אשר "לא ייחשבו כהסדרים כובלים", ובהם (סעיף-קטן 4):

"הסדר שכל כבילותיו נוגעות לגידול ושיווק של תוצרת חקלאית מגידול מקומי מסוגים אלה: פירות, ירקות, גידולי שדה, חלב, ביצים, דבש, בקר, צאן, עופות או דגים, אם כל הצדדים להסדר הם המגדלים או המשווקים בסיטונות; הוראה זו לא תחול על מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית כאמור; השר, בהסכמת שר החקלאות ובאישור

וועדת הכלכלה של הכנסת, רשאי בצו להוסיף או לגרוע לסוגים של תוצרת חקלאית".

3. אם תימצא הטענה נכונה [להלן - טענת הפטור החקלאי], כי אז יהא דינו של כתב האישום להיבטל לאלתר; ולא - יימשך המשפט, ותינתן החלטה (בנפרד) בעוד שלל טענות מקדמיות שטענו הנאשמים.

ב"כ הצדדים נעתרו לבקשתי והסכימו על עיקרי התשתית העובדתית לצורך הדיון וההכרעה בטענת הפטור החקלאי. עורכי-הדין גושן וששון שקדו על כך וחסכו לכולנו זמן יקר. אורך הטיעון המשפטי אומנם הכביד קמעא, אך לגופו היה ממצה ומועיל.

הנאשמים טוענים כי הירקות המוקפאים דנו, הינם "תוצרת חקלאית"; רשות ההגבלים העסקיים טוענת כי ב"מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית" עסקינן, וממילא לא חל הפטור החקלאי.

#### פרשנות תכליתית

-  
4. בפלילים עסקינן, ובפרשנות, ולפיכך נשווה לנגד עינינו את הוראת סעיף 34כא לחוק העונשין, התשל"ז - 1977:

"ניתן דין לפירושים סבירים אחדים לפי תכליתו, יוכרע הענין לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית לפי אותו דין".

5. על סמך הוראה זו טענו ב"כ הנאשמים, כי הואיל והפירוש המוצע על ידם, קרי, כי "תוצרת חקלאית" כוללת גם ירקות מוקפאים, הינו פירוש סביר, הרי שגם אם פרשנותה האחרת של הרשות להגבלים עסקיים סבירה אף היא, אין להטיל על הנאשמים אחריות פלילית. זאת, מכיוון שיש להכריע את העניין "לפי הפירוש המקל ביותר עם מי שאמור לשאת באחריות פלילית".

אלא שלפי לשון סעיף 34כא הנ"ל, אין די בכך שהפירושים המוצעים יהיו סבירים 'סתם'; נקבעה אמת-מידה לבחינת הסבירות. אמת-המידה הינה התכלית של הדין שבו מדובר: "רק כאשר פירוש של הדין על פי תכליתו מעלה מספר פירושים וכל אחד מהם הוא פירוש סביר המגשים את תכליתו של הדין, מופעלת התוצאה הקבועה בסעיף 34כא לחוק העונשין"

[דנ"פ 1558/03 מדינת ישראל נ' אסד, פ"ד נח (5) 547, 557]; "סעיף זה מעגן בחוק את הפרשנות התכליתית בפלילים, והוא מחייב את בית המשפט להפעילה" [ע"פ 2831/95 אלבה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ (5) 221, 311].

לשון אחר: שומה לרדת אל חקר תכליתו של הפטור החקלאי. לכשתימצא בידינו אותה תכלית - ולאורה - תיבחן סבירות הפרשנות המוצעת.

6. לשון הוראת הפטור החקלאי - סעיף 3(4) לחוק שצוטט לעיל - סובלת, כך נדמה, את שני הפירושים. "תוצרת חקלאית" עשויה להתפרש הן כפירות וירקות טריים בלבד, והן כאלה שעברו עיבוד מסויים; מאידך, גם "מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית", עשויים להתפרש, מן הבחינה הלשונית, ככוללים רק מוצרים אשר הליך העיבוד שעברו ביטל את צלמו ודמותו תבניתו של הירק או הפרי המקורי, אך יכולים להתפרש גם ככוללים תוצרת חקלאית שעברה עיבוד כלשהו. בלשון החוק, כמסתבר, לא סגי:

"ביסוד הפרשנות התכליתית מונחים לשון הדין ותכליתו. לשון הדין הוא מובנו לקורא העברי. אין לתת ללשון הדין מובן שהוא אינו יכול לשאת בשפתו. לשון הדין היא תנאי הכרחי, אך לא מספיק. 'מילותיו של חוק אינן מבצרים, שיש לכבשם בעזרת מילונים, אלא עטיפה לרעיון חי, המשתנה על פי נסיבות הזמן והמקום, לשם הגשמת מטרתו הבסיסית של החוק'... בצד לשון הדין עומדת 'מטרתו הבסיסית' של הדין. זו היא תכליתו. אלה הן המטרות, היעדים, האינטרסים והערכים אשר הדין נועד להגשים. לכל דין תכלית אותה הוא נועד להגשים. דין ללא תכלית הוא דבר הבל. תכלית הדין היא עניין נורמטיבי... תכלית זו מורכבת מהתכלית הסובייקטיבית ('כוונת המחוקק') שעמדה לנגד עיני היוצר ההיסטורי של הדין ומהתכלית האובייקטיבית ('כוונת המחוקק הסביר') המשקפת את ערכיה של שיטת המשפט".

(דברי כבוד הנשיא א' ברק בעניין אסד הנ"ל, שם).

7. על התכלית אשר עמדה לנגד עיני המחוקק במלאכת החקיקה, ניתן ללמוד מדברים שאמר שר האוצר (כתארו אז) לוי אשכול ז"ל, בהביאו את הצעת חוק ההגבלים העסקיים, התשי"ט - 1959 ('גלגולו' הראשון של החוק) בפני הכנסת בשנת תשי"ח: "כאן הנחת החוק היא שעל פי רוב תוצרת חקלאית ששיווקה המהיר הוא תנאי הכרחי, מן הדין שתהיה מוסדרת בקרטל זה או אחר..." [ד"כ תשי"ח 321-322].

מה ייחודו של אותו **שיווק מהיר**, שיהא בו כדי להצדיק התרת קרטל? נראה כי **השיווק המהיר** הינו ביטוי לכך שמדובר במוצרים אשר 'תוחלת חייהם' הינה קצרה, ולפיכך היכולת לווסת את שיווקם ומכירתם, מוגבלת. כיון שכך, תיאום מהלכי הייצור השונים - כמויות הייצור, מחירה של התוצרת, ואף חלוקת נתחי השוק לשיווקה - הינו תנאי לקיומו של ענף יצרני זה. שונים הם פני הדברים גבי **הירקות המוקפאים**. משהוקפאו, הזמן עומד מלכת (ולמצער, הולך לאיטו) ושוב אין **הירקות המוקפאים** זקוקים ל**שיווק מהיר** דווקא; מה שאין כן גבי **תוצרת חקלאית** טרייה, שאינה משתמרת אלא עת קצרה בלבד. נדמה בנפשנו, דרך משל, כי לא יותר תאום בין החקלאים אשר מתכוונים לגדל עגבניות בעונה מסויימת. הדבר יכול להביא לידי הצפה בכמויות התוצרת, ולהכרח לבחור בהשמדת חלק ממנה או במכירתה במחירי הפסד. הדבר אף יפגע בכמויות התוצרת שתצא אל השווקים בשנה הבאה, מכיוון שהחקלאים יירתעו מלגדל עגבניות; המחירים יאמירו, והפגיעה צפויה להיות קשה בחקלאים ובצרכנים גם יחד. לעומת כן, בענף ייצור הנעליים, למשל, אם תיווצר כמות עודפת, לא תהיה מניעה עקרונית לשמור מחזורי ייצור שלמים לעונה הבאה, ולמכרם אז במחיר משתלם.

מן ה'**היסטוריה החקיקתית**' למדנו, כי **הפטור החקלאי** נועד להגן על האינטרסים של החקלאים עובדי האדמה, בהתחשב בטיב התוצרת שהם מייצרים ומשווקים. כפועל יוצא מן ההגנה על האינטרסים של החקלאים, מוגנים במידה סבירה גם האינטרסים של הצרכנים.

8. אמת היא, ועמד על כך בדבריו עו"ד זקלר, ב"כ הנאשמים 2, 3 ו-7, כי דבריו של לוי אשכול המנוח נאמרו לפני כמעט יובל שנים; עוד לפני שקמה ונהייתה תעשייה של **ירקות מוקפאים** בישראל, כדבריו עו"ד קורלנדר, ב"כ הנאשמים 8 ו-9. מני אז ועד היום חלה התקדמות רבה בענף החקלאות, כבכל ארצות חיינו. ברור הדבר, כי שינויים מפליגים התחוללו בתחום הטכנולוגי והמדעי, ואף בתחום השיווקי והצרכני. בימים ההם עוד לא באה לעולם דרך שימור הירקות באמצעות **הקפאה**. גם דרכי ייצורם ושיווקם של המוצרים הטריים ידעו מאז שיכלול וקידמה. עונות הקטיף אינן עוד כשהיו. יש ותוצרת חקלאית מאוחסנת בקירור, ופותחו עוד אמצעים מגוונים להארכת משך חיי המדף של **התוצרת החקלאית**. חוות דעתו של מר עמוס לוין לימדנו על תהליכי קירור שנעשים לגבי תפוחי-עץ, אפרסמונים, אגסים, שזיפים וכיוצא בפירות הללו, כל אחד לפי טיבעו, בהתאם למטבוליזם ולאופיו הפיזיולוגי, כדי לשמרם במשך שבועות או חודשים, שלאחריהם הם משווקים כפירות טריים.

9. אף-על-פי-כן, גם בחלוף עשרות השנים הללו, וחרף התמורות המשמעותיות שחלו בייצור ובשיווק תוצרת חקלאית מהחל ועד פלה - ראה זה פלא - נותר סעיף **הפטור החקלאי** כלשונו כמימים ימימה (למעט שינויים קלים עליהם נעמוד בהמשך); נטע זר בערוגת הקידמה.

הרשות להגבלים עיסקיים מודעת לשינויי העיתים, ונוקטת מצידה יוזמות לביטול **הפטור החקלאי**; או למצער, לצימצומו.

10. אלא שגם בחלוף השנים הרבות, דומה כי עדיין מזדהה התכלית הסובייקטיבית עם התכלית האובייקטיבית. אף אם שפר מצבם של החקלאים והמשווקים, מבחינת הכנתה של התוצרת הטרייה לשיווק, והגם שעונות השיווק של ירקות מסויימים הוארכו לבלי הכר, הרי שאופיה הבסיסי של התוצרת החקלאית הטרייה, עודנו כבימי קדם. סדרי בראשית לא השתנו, שכן כך הובטח לבני האדם עוד בימיו של נח, עם כלות מי המבול: **"וַיֵּלֶךְ ה' אֶת הַיָּחַץ הַנִּיחָץ וַיֹּאמֶר ה' אֶל לְבֹא אֶסֶף לְקַלֵּל עוֹד אֶת הָאָדָמָה בְּעֵבוֹר הָאָדָם... עוֹד כָּל יְמֵי הָאָרֶץ זָרַע וְקָצִיר וְקָר וְחֹם וְקִיץ וְחֹרֶף וַיּוֹם וְלַיְלָה לֹא יִשְׁבְּתוּ" (בראשית ח, כא - כב).**

כאז כן עתה, משעה שירקות ופירות מובאים אל השווקים - ואחת היא אם באו היישר מן השדה, או שהוצאו מן הקירור - תוחלת חייהם מוגבלת לימים ספורים. כיוון שכך, הדרה קושיא לדוכתה, ומוכרחים אנו לאפשר תיאום כמויות ייצור של תוצרת חקלאית, מיכסות, מועדי שיווק, הוצאה מן הקירור, וכיוצא באלה. בבואנו כהיום הזה לדון בסעיף **הפטור החקלאי** וליישמו על העניין שבא בפנינו, תמשיך התכלית הנדונה לעמוד לנגד עינינו במלאכת הפרשנות.

11. אכן, גם דברים שנאמרו בוועדת הכספים של הכנסת ביום 6.12.99, מפי מר דוד תדמור, הממונה על ההגבלים העסקיים בעת ההיא, מלמדים כי תכלית זו בעינה עומדת: **"...יש מאפיינים מיוחדים לתוצרת החקלאית. היא תוצרת עונתית, היא תוצרת שמתאפיינת בכמויות גדולות לאורך השנה, ולכן היא מחייבת היערכות שונה מאשר חלק משאר המוצרים. אבל אנחנו גם יודעים שהייחוד הזה תחום. לא כל דבר אפשר, ולא כל דבר צריך לאפשר לעשות מכוחו".** עו"ד ששון, ב"כ הנאשמת 14, היפנה את תשומת ליבנו לדברים אלה, בהדגישו את דבריו של מר תדמור, לפיהם **"הפטור הזה באופן היסטורי נחקק כביטוי לייחודו של הסקטור החקלאי בעולם המוצרים בכלל..."**. אכן, כך הוא. אין עוררין על ייחודו של המיגזר החקלאי; המחלוקת היא בשאלה עד כמה משליך ייחוד זה גם על החוליה הבאה בשרשרת, על מי שמעבד את התוצרת החקלאית ומייצר ממנה מוצר אחר.

12. גם דברים שנאמרו ביום 30.12.86 מפי שר החקלאות דאז, א' נחמקין, בוועדת הכלכלה של הכנסת, אליהם היפנה עו"ד זקלר, אין בהם כדי להראות על תכלית אחרת לחוק. אכן, שר החקלאות הדגיש את האינטרסים שבבסיס **הפטור החקלאי**, וביניהם הרצון לתמוך במיגזר **החקלאי**; אולם אין בכך כדי לשלול דברים שאמרנום לעיל. התמיכה במיגזר **החקלאי** באה לידי ביטוי, בין היתר, במתן פטור מתחולת האיסור להיות צד להסדר **כובל**. סעד ותמך שראה המחוקק ליתן למיגזר **החקלאי** דווקא בתחום זה, נובע מכך שנקודת התורפה של החקלאות -

וגם של **צרכנות התוצרת החקלאית** - הינה תוחלת חייה הקצרה של התוצרת, והמיגבלות הנובעת מכך על שיווקה.

13. כאמור, חרף 'קיבעון' חקיקתי, נעשו בכל אופן במרוצת השנים תיקונים אחדים בסעיף **הפטור החקלאי** שבחוק ההגבלים העסקיים. אומנם קטנים, אך גם מהם ניתן ללמוד על התכלית. התיקון הראשון נעשה סמוך לחקיקתו של החוק, בשנת 1963 (ס"ח תשכ"ג 141). תכליתו של השינוי מפורשת בדברי ההסבר להצעת החוק (ה"ח 530 תשכ"ג 2). באופן כללי: **"לצמצם במקרים מסויימים את תחום הפטורים האוטומטיים מהוראות החוק העיקרי"**; ובפרט, לגבי סעיף **הפטור החקלאי**: **"לצמצם את חוג הגורמים היכולים להצטרף כצדדים להסדרי ייצור או שיווק של מצרכים מתוצרת חקלאית..."**. באופן הזה, הוצאה מתחולת **הפטור החקלאי** תוצרת חקלאית שמקורה ביבוא, ויצאו מתחולתו **המשווקים הקמעונאיים**.

14. מגמת צימצום תחולתו של **הפטור החקלאי** באה לידי ביטוי גם בתיקון נוסף שנעשה בנוסח הסעיף, אגב שילובו בחוק החדש בשנת 1988. בסעיף **הפטור החקלאי** המקורי משנת 1959, היה נוסחו של החריג **"למעט מוצרי תעשייה שלהם"**. כיום, נוסחו של החריג הוא - **"הוראה זו לא תחול על מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית כאמור"**.

עו"ד זקלר עמד על השינוי הזה, במגמה להוכיח כי לעניין תחולתו של **הפטור החקלאי** כיום, אין עוד לדקדק במידת ה"**תעשייתיות**" בתהליך שעוברת התוצרת; ויפה דרש. מקובלת עליי הטענה כי בימינו, **קטפת** (עגבניות), **קומביין** (תפוחי-אדמה, גזר, בצל), **בוצרת** (ענבים) וכיוצא באלה כלים חקלאיים, עשויים להיות נחזים כ'בית חרושת נייד'. אין לראות במיכון החקלאי אמת מידה להבחנה בין **תוצרת חקלאית**, לבין **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**. עם זאת, ברי כי מטרתו של תיקון זה בלשון החוק נועדה להרחיב את תחולת האיסור להיות צד **להסדר כובל**, ולצמצם את תחום התפרסותו של **הפטור החקלאי**. שכן, אם בעבר, כדי לצאת מגידרו של **הפטור החקלאי** נדרש שהתהליך שתעבור **התוצרת החקלאית** יהיה דווקא **תעשייתי**, הרי שכיום די בכך שמדובר ב**מוצר**; קרי, בשינוי של התוצרת המקורית, ולא דווקא בדרך תעשייתית.

15. -  
נמצא, איפוא, כי **הפטור החקלאי** לא נועד ליתן פטור גורף מן האיסור להיות צד **להסדר כובל**, למיגזר החקלאי כולו, על שלל גרורותיו ושרשרת הייצור, התעשייה והמסחר שהוא נושא בעקבותיו. התכלית הינה ליתן מרחב-מחייה, אורך-נשימה לנזקקים האמיתיים **לפטור החקלאי**, אלו הם המוציאים את לחמם מן הארץ, התלויים במטר השמיים, באופי העונתי, באופן הגידול, ובתוחלת חייה הקצרים של התוצרת החקלאית.

ודוק: **הכלל** הסטטוטורי הוא **האיסור** להיות **צד להסדר כובל**; **הפטור החקלאי** הוא **החריג**. אל לו להשתלט על הכלל. זכור נזכור את תכלית חוק ההגבלים העסקיים, שהיא **"לשמור על התחרות בעסקים ולהצר צעדיהם של הסדרים שיועזו לפגוע בתחרות החופשית"** [דברי כבוד השופט מ' חשין בדנ"א 4465/98 **טבעול (1993) בע"מ נ' שף-הים (1994) ואח'**, פ"ד נו (1) 56, 82]. שומה להבטיח שהחריג (הפטור) לא יאפיל על הכלל (האיסור). על **הפטור החקלאי** להתמקד בנמעניו שבקרוב המיגזר החקלאי - הם הזקוקים לו למחייתם - הא ותו לא. הרחבת תחולתו אל מעבר לכך, תחטיא את תכלית החקיקה, ותפגע בנמענים האמיתיים של **הפטור החקלאי** ובכלל הצרכנים.

#### תנאי הפטור החקלאי

16. משעמדנו על לשון החוק, מבנהו, תולדותיו, הכל כדי לרדת אל חקר תכליתו, נדון להלן בתנאים המצטברים, אשר יש הכרח בהתקיימותם לשם החלת **הפטור החקלאי** שלפי סעיף 4(3) לחוק (שצוטט בפיסקה 2 לעיל).

א. **"כל כבילותיו"** - אין די בכך שחלק ממרכיבי ההסדר יהיו בקשר לגידול ושיווק של תוצרת חקלאית; מוכרח שההסדר כולו יהא כזה [בג"צ 47/83 **תור אויר (ישראל) בע"מ נ' יו"ר המועצה לפיקוח על הגבלים עסקיים ואח'**, פ"ד לט (1) 169, 182; ערר 7/95 **בזק - החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים**, דינים מחוזי, כרך לב (1), 66 פסקה 17].

צודק ב"כ המאשימה, כי לצורך אי-תחולת **הפטור החקלאי**, דיינו בכך שמקצת מכילותיו לא תהיינה נוגעות בגידול ושיווק של תוצרת חקלאית. למשל, די בכך שה**ירקות המוקפאים של סנפרוסט** ייצאו מגידרו של **הפטור החקלאי**, או שגזר קפוא ייצא מגידרו, או לקט; וכדומה.

ב. **"נוגעות"** - בדונו בפטור שלפי סעיף 10א לחוק ההגבלים העסקיים הקודם [סעיף 7(3) דהאידנא], ואשר מדבר ב"הסדר שכל כבילותיו נוגעות לתובלה בינלאומית בים או באויר", פסק בית המשפט העליון מפי נשיאו, כבוד השופט א' ברק, כי **הנגיעה** צריכה להיות "ממשית וישירה, וכי הזיקה שבין כבילות ההסדר לבין התובלה הבינלאומית תהא זיקה קרובה ואינטימית" (פרשת **תור אויר**, לעיל, בעמוד 180). אומנם, אין צורך שתוכן ההסדר יהא תובלה בינלאומית. די בכך שלהסדר תהיה השפעה ישירה, עיקרית ודומיננטית על התובלה הבינלאומית. או אז, ייחשב להסדר שכילותיו נוגעות לתובלה הבינלאומית (שם, בעמודים 180 - 182).



עו"ד זקלר טען כי מן הראוי לגזור גזירה שווה מהתם להכא, על הנגיעה שהפטור החקלאי מדבר בה; דעתי נוטה לדעתו.

ג. "כל הצדדים להסדר הם המגדלים או המשווקים בסיטונות" - הפטור אינו חל אלא על החוליות הראשונות בשרשרת הייצור של התוצרת החקלאית. חוליית הגידול - הלא היא החקלאי עצמו, או הגורם החקלאי העוסק בפועל בעבודת האדמה ובגידולה של התוצרת. חוליית השיווק - בעקבות התיקון הנ"ל משנת 1963, הפטור אינו חל עוד על הקמעונאי, היינו, מי שמוכר את המצרך לצרכן (ראו סעיף 1 לחוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, התשי"ח - 1957), אלא על החוליה הקרובה יותר אל המגדל.

ד. "תוצרת חקלאית" - אחד או יותר מן הסוגים שנימנו ברשימה, ולמעט, כפי שמפורש בסיפא, "מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית".

ה. "מגידול מקומי" - למעט ייבוא.

17. בטרם אבחן אם התנאים הללו מתקיימים בירקות המוקפאים דנן, אדרש תחילה לפסק הדין בפרשת פוד קלאב [ערר (י-ם) 1/00 פוד קלאב בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים (לא פורסם)], פסק דין אשר לגביו נדרשו ב"כ הצדדים בארוכה מזה ומזה.

#### פרשת פוד קלאב

18. בפרשת פוד קלאב נדון ערר על החלטתו של הממונה על ההגבלים העסקיים לאשר מיזוג בין תנובה לבין עופקל. המיזוג נועד להקנות לתנובה את הבעלות והשליטה במפעלה של עופקל לייצור מוצרי עוף. בין שאר טענותיה, טענה שם תנובה "כי שיווק העוף המעובד נופל בגדרו של הפטור החקלאי הקבוע בסעיף 3(4) לחוק ההגבלים העסקיים, אשר מוציא מגדר תחולת החוק הסדר שכל כבילותיו נוגעות לגידול ושיווק של תוצרת חקלאית, בכלל זה גידול עופות" (פיסקה 121).

בית הדין להגבלים עסקיים (כבוד השופט י' עדיאל ומר יאיר רוטלוי) התלבט שם בשאלה דומה לזו נשוא דיוננו: "האם העוף המעובד היוצא מפתח המשחטה הנו בגדר 'תוצרת חקלאית' או שהוא 'מוצר אשר יוצר מתוצרת חקלאית'" (פיסקה 132). בית הדין ציין שם, כי מדובר במוצר "גבולי" (פיסקה 135), וכי "נודעת חשיבות לכך ששיווק העוף בישראל הוא בעיקר שיווק של עופות מעובדים ולא של עופות חיים. מכאן שאי החלת הפטור על עופות

מעובדים, בשל כך שאלה אינם מוצרים חקלאיים כמשמעותם בחוק, תמנע מראש את החלת הפטור על חלקו הגדול של השיווק הסיטונאי של עופות. תוצאה זו נוגדת את תכלית החקיקה... (פיסקה 136). בית הדין גאות, איפוא, לסווג את העוף המעובד כ"תוצרת חקלאית". אומנם, בסופו של דבר שלל בית הדין את תחולת הפטור החקלאי, כי זה חל רק "אם כל הצדדים להסדר הם המגדלים או המשווקים בסיטונות", והמשחטות אינן בגדר "מגדלים", ולא "משווקים בסיטונות" (פיסקה 139).

ירקות מוקפאים - "תוצרת חקלאית" או "מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית"?

-

19. בדברים הללו שבפסק הדין פוד קלאב תלו ב"כ הנאשמים גדולות ונצורות. קל וחומר עשו ב"כ הנאשמים: ומה העוף הקפוא, העובר שמונה מדורים במשחטה - שחיטה, הגרת דם, פירוק, מריטת נוצות, הכשרה, המלחה, הקפאה ואריזה - קבע בית הדין כי ל"תוצרת חקלאית" ייחשב, וכי העופות הקפואים הללו, אינם "מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית"; הירקות המוקפאים, שהתהליך שהם עוברים אינו משנה את טבע ברייתם, תהליך קצרצר שנועד אך ורק להארכת משך חיי המדף, ולאחריו אריזה והקפאה, לא כל שכן!!

במיוחד טען כך מר טנצר, נאשם 10, מי שהיה מנהלה של פוד קלאב. הלה איננו מיוצג על ידי עו"ד, אך טען כהלכה. לדידו, על יסוד הטעמים שבגינם נדחה שם עררה של פוד קלאב, ראוי להחיל כאן את הפטור החקלאי.

20. כשלעצמי, דומני, כי אין לתלות בפסק דין פוד קלאב את אשר תולים בו הנאשמים. פסק הדין איננו דן במפורש בשאלה אלו תהליכים צריכה תוצרת חקלאית לעבור כדי להיות למוצר שיוצר מתוצרת חקלאית. פסק הדין אומר את שאומר בדרך של אילוץ, לאמר - על אף הקושי הקיים בסיווג העוף הקפוא כ"תוצרת חקלאית", ולא כ"מוצר שיוצר מתוצרת חקלאית" שומה עלינו לעשותו, שאם לא כן תצא כוונת המחוקק נפסדת, והתיבה "עופות" שבסעיף 3(4) תהיה לאות מתה. יתר על כן, מאחר וממילא בסופו של דבר קבע בית הדין, כי אין להחיל את הפטור החקלאי מן הטעם שהמשחטות אינן בגדר "מגדלים" ולא בגדר "משווקים בסיטונות", הרי שאין לראות את ההתייחסות לשאלת סיווג העוף הקפוא כ"תוצרת חקלאית" כעיקרו של פסק הדין.

21. במאמר מוסגר אעיר, כי בפרשה אחרת סיווג בית הדין להגבלים עסקיים (כבוד השופטת מ' נאור, עו"ד א' פודמסקי וד"ר מ' שפר) את העוף המעובד בצאתו מן השחיטה כתוצרת תעשייתית ולא כתוצרת חקלאית [ערר (י-ם) 2/94 תנובה - מרכז שיתופי לשיווק תוצרת

**חקלאית בישראל בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים**, דינים מחוזי, כרך לב (6) 668].  
דעתי-שלי נוטה לבכר גישה זו על פני זו שננקטה בפרשת **פוד קלאב**, אך משלא נתבקשתי על-  
יד מי מן הצדדים, חרף שאלתי, לסטות מהלכת **פוד קלאב**, ומשזו לכאורה מיטיבה עם  
הנאשמים ביחס להלכת **תנובה** הנ"ל וב"כ הצדדים התמקדו דווקא בה, עשיתי כן גם אני.

22. עו"ד גושן, ב"כ המאשימה, בנה תורת הבחנה כללית על סמך דברי בית הדין בפרשת **פוד קלאב**. לדבריו, כל **תוצרת חקלאית** אשר זקוקה לעיבוד מסויים לשם שיווקה, הרי שעיבוד זה - בין רב ובין מעט - לא יוציאנה מגדר של **תוצרת חקלאית**. על-פי הבחנה זו מסביר עו"ד גושן גם את החלטתו של בית המשפט המחוזי בתל אביב (כבוד השופט י' זפט) מיום 28.12.05 [בש"א 26498/05 ת"א 2626/05, **תנובה - מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ ואח' נ' שותפות רפת משפחת כהן ואח' (לא פורסם)**]. בהחלטתו קבע כבוד השופט זפט, כי הגם שתנובה מעבדת את החלב המגיע למחלבותיה מן החקלאים, עדיין נחשבת היא למשווקת חלב בסיטונות, והפטור החקלאי שלפי סעיף 43(4) לחוק, חל עליה. זאת משום ש"שיווק החלב נעשה על-פי הוראות צו הפיקוח ובהתאם מעובד החלב כדי להכשירו לשיווק" (פיסקה ה להחלטה).

טוען עו"ד גושן, כי כשם שאין ניתן לשווק עוף בלא לשחטו, אין ניתן לשווק חלב בלא לפסטרו, ולפיכך **תוצרת חקלאית** המה. לעומת כן, שיווק ירקות בלא הקפאה, אפשי ואפשי, ולפיכך **ירקות מוקפאים** הריהם **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**.

בדומה לעוף ולחלב, מבקש עו"ד גושן להסביר גם את העובדה שרבים מבין הפירות המשווקים כטריים, ואשר קשה יהיה לחלוק כי **לתוצרת חקלאית** ייחשבו, עוברים תהליכים מסויימים בטרם שיווקם אל הצרכן, כמו תהליך **ההבחלה** שעוברות הבנות ועוברים האפרסמונים (הבחלה שנועדה "להפיג את עפירותו של הפרי ולפוגג את הטאנינים שבו", עמוד 8 לחוות דעתו של עמוס לוין). "בית הבחלה מבצע... פעולות נלוות שאין תכליתן ליצור חדש מחומר גלם, אלא מטרתו להכין את המוצר החקלאי בתור שכזה לקראת שיווקו" [ד"נ 17/80 **אגודת הכורמים הקואופרטיבית של יקבי ראשון לציון וזיכרון יעקב בע"מ נ' מנהל מס רכוש וקרן פיצויים**, פ"ד לו (1) 729, 747]. כיוצא בזה, **עירפול** בחומרים מונעי נביטה שעוברים תפוחי אדמה. תהליכים אלה, כך מסביר עו"ד גושן, הכרחיים הם לשם השיווק; הצרכן הממוצע אף איננו יודע על קיומם, ועל כן אין הם הופכים את **התוצרת החקלאית למוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**; מה שאין כן לגבי **הירקות המוקפאים**. ניתן לשווק ירקות טריים בלא **הקפאה**. אדרבא, כך נעשה בפועל בדרך כלל. הירקות החיים הטריים הם- הם, איפוא, **התוצרת החקלאית**; לעומת כן, **הירקות המוקפאים** הינם **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**.

23.

מנגד טוען עו"ד זקלר, ומחרים-מחזיקים אחריו שאר ב"כ הנאשמים, כי ההבחנה אותה מציע ב"כ המאשימה בלתי הגיונית היא. אם זו ההבחנה אשר על-פיה יקום או ייפול דבר, כי אז, כל חקלאי המבקש לדעת האם על תוצרתו חל **הפטור החקלאי** שלפי סעיף 3(4) אם לאו, נדרש לברר האם התהליך שהוא עתיד להעביר בו את תוצרתו החקלאית בטרם שיווקה דומה לתהליך שנעשה גם אצל יתר החקלאים, או שמא חלק מן התוצרת החקלאית בארץ מאותו סוג, משווק כבטבע בריאתו, ללא עיבוד כלשהו; או אז, לא יחול **הפטור החקלאי** על תוצרתו של אותו חקלאי נבדך. יתר על כן, הדבר עשוי להשתנות מעונה לעונה. על כן - טוען עו"ד זקלר - ההבחנה בין מצבים אשר בהם יחול **הפטור החקלאי** לבין מצבים שבהם לא יחול, צריכה להיות אנליטית, ולא עובדתית. **הפטור החקלאי** לא יכול להיות תלוי במצב המשתנה בשוק, או בהשוואת היקפי השיווק של התוצרת החקלאית הבלתי מעובדת להיקפי השיווק של התוצרת שעברה עיבוד כלשהו. המבחן אותו מציע עו"ד זקלר הוא מבחן משולש, הבוחן את מהות התהליך העובר על **התוצרת החקלאית**. תוצרת אשר עברה שינוי במצב הצבירה, או שינוי בטעם, או שנוספו לה חומרי שימור, טעם וריח - תחשב **למוצר שיוצר מתוצרת חקלאית**. ואם שלוש אלה לא יעשה לה - אף לא אחת מהן - תישאר בגדר **תוצרת חקלאית**.

כך מבקש עו"ד זקלר להבחין בין גזר שנסחט והיה למיץ גזר, או שבושל והיה ל'צימעאס', ובין חומס שנשתבח בתוספת לימון ושום, לבין **הירקות המוקפאים**. התהליך שעוברים הירקות הללו מתמצה בניקוי (מאדמה, עלים ופסולת אחרת); מיון (לפי גדלים); חליטה ('מכת חום' בת שתי שניות על מנת לעכב את הריקבון); ועיבוד (כגון הוצאת פרי האפונה מן התרמיל, קטיפת העלה העליון של הגזר, קילוף ואריזה). מצב הצבירה של **הירקות המוקפאים** לא משתנה, טעמם נשמר, ולא מתווספים אליהם חומרי שימור, טעם וריח.

24.

הן הצעתו של עו"ד זקלר, והן הצעתו של עו"ד גושן, הצעות נאות הינן לקביעת ההבחנה הראויה. יכול היה המחוקק, אילו חפץ בכך, לקבוע מבחן ברור יותר, דוגמת המבחנים המוצעים. אכן, מוטב היה אילו עשה כן. למצער, יכל שר התעשייה והמסחר בהסכמת שר החקלאות ובאישור וועדת הכלכלה של הכנסת להסדיר את הנושא באופן מפורש וברור בצו, לפי סעיף 3(4) לחוק סיפא.

25.

משחדלו, אין לנו אלא את לשון החוק, על-פי פרשנותו התכליתית כפי שעמדנו עליה לעיל, ועל סמכה נצטרך אנו לקבוע אם **הירקות המוקפאים** דנן, הם **תוצרת חקלאית**, או **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**. לדעתי, המבחן הראוי הינו מבחן כפול, הכולל את המבחן שהציע ב"כ המאשימה בד בבד עם המבחן שהציע עו"ד זקלר. על-פי מבחן כפול זה, **תוצרת חקלאית** שנעשה בה עיבוד שהוא **הכרחי** לשם שיווקה, לא תצא מגדר **תוצרת חקלאית**. כאשר העיבוד שנעשה **איננו הכרחי** לשם השיווק, או אז יש לבחון, האם שינה מטבע בריאתה של **התוצרת החקלאית**, במצב הצבירה, בצורה, בטעם או בתוספת חומרים זרים. אם העיבוד שנעשה יש

בו שינוי כאמור, כי אז אין מדובר עוד בתוצרת חקלאית אלא במוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית.

מבחן זה, דומני, עולה בקנה אחד עם תכליתו של הפטור החקלאי, לחקרו ירדנו לעיל. הפטור החקלאי ימשיך לחול על תוצרת חקלאית מעובדת, אם יש בעיבוד הכרח שיווקי. שכן, הפטור החקלאי נועד, כאמור, להגן גם על חוליית השיווק החקלאית. במידה שהעיבוד איננו הכרחי לצורך השיווק, ותוצאתו חוללה שינוי אשר ניכר בתוצרת החקלאית, כי אז, אין לכלול עוד את המוצר בחוליות הראשונות של שרשרת הייצור החקלאי, הן החוליות 'טעונות ההגנה'. עם עשיית העיבוד למוצר זה, פגה ההצדקה להחלת הפטור; המוצר איננו עוד תוצרת חקלאית, אלא מוצר שיוצר מתוצרת חקלאית.

26. ב"כ הצדדים דנו ושקלו וטרו במהותו של העיבוד שנעשה בירקות המוקפאים.

הסנגורים המלומדים ניסו להראות, באותות ובמופתים ובחוות דעת, כי הירקות המוקפאים ירקות טריים הם לכל דבריהם, כדבר המפרסם - טרי יותר מטרי. לטענת עו"ד יוסי לוי, הירקות המוקפאים הם תמונת-ראי של הירק הנקטף בשדה, ותכולת הויטמינים, המינרלים והסיבים התזונתיים, דומה. כל מה שנעשה בירקות המוקפאים, לא נעשה אלא לשם הארכת משך חיי-המדף, כפי שנעשה במינים רבים של פירות הנשמרים בקירור; 'מפת החום' אשר אותה מקבלים הירקות הינה חליטה ולא בישול, וההבחנה בין השניים חשובה. עו"ד קורלנדר טען, כי אין ליחס חשיבות לפגיעות בריקמת תאי-הירק הנלוות לחליטה ולהקפאה, שכן אלו הן תופעות-לוואי בלבד, ואין הן תכליתן של החליטה וההקפאה. תכליתן היא, למנוע את ריקבון הירק.

27. ב"כ המאשימה, מנגד, הדגיש את השינויים שעוברים הירקות המוקפאים במהלך העיבוד. לשיטתו - בהסתמכו גם על חוות הדעת שהוגשו מטעם הנאשמים - החליטה הרי היא כבישול.

אכן, אורן אגמון, מנהלה של סנפרוסט, ציין כי מדובר בבישול (הודעה מיום 25.5.05, עמוד 3 שורות 1-3). כיוצא בזה גם גב' טליה לביא, אשר הגישה חוות דעת מטעמה של סנפרוסט. אומנם, בחוברת שנועדה לצרכי פירסום, "ירקות מוקפאים - עובדות מדעיות", כתבה כי "החליטה הינה תהליך של בישול במים או בקיטור בטמפרטורה של 98 מעלות צלזיוס בזמן קצר מאוד" (עמוד 14 לחוברת). לעומת כן, בחוות דעת שהגישה לצורך המשפט, שינתה את טעמה באומרה: "חשוב להבדיל בין חליטה לבין הליך בישול". על סמך חוות-דעתה-שלה, דומני כי אין מדובר בפשל לשון גרידא, שכן מתיאורי התהליכים בחוברת שכתבה גב' טליה לביא, נובע שהחליטה כמוה ולו כמקצת בישול. לדבריה, "החליטה תורמת גם לקיצור משך הבישול במטבח הביתי ולקבלת צבע עמוק ויפה של הירק" (שם); "ירקות מוקפאים דורשים בישול קצר יותר מאשר ירקות טריים. בשל החליטה המוקדמת של הירקות המוקפאים ובשל

התבקעות התאים עקב קפיאת הנוזל התוך-תאי, משך הבישול שלהם לאחר ההקפאה מתקצר באופן משמעותי" (שם, בעמוד 18).

28. משמעות הדברים הינה, כי אותה 'מפת-חום' הקרויה **חליטה**, כמוה כבישול חלקי. יש בה מקצת מן הבישול הדרוש להכנת הירקות למאכל. הירק שוב איננו אותו ירק כמקודם.

בחוות דעתו של אינג' יחיאל סמדר, מטעמה של **כור**, ציין הלה כי **החליטה** איננה **בישול**. לשיטתו נבדלים **שימורי ירקות מירקות מוקפאים**, בכך שהראשונים מבושלים בקופסא עד לרמה של עיקור, אשר מותירה את הירקות ללא חיידקים כלל, מה שאין כן לגבי האחרונים. בהקשר זה אזכיר את דברי טליה לביא בחוברת הנ"ל, על מטרות העיקרית של **החליטה** להפחית את "המטען המיקרוביאלי" (עמוד 14). נמצא, כי ב**שימורי הירקות** מעוקרים החיידקים לחלוטין, ואילו ב**ירקות המוקפאים**, רק מפחיתים את כמותם.

הבדל זה, לדעתי - בכמות אך לא באיכות - איננו מצדיק הבחנה בין דינם של **שימורי הירקות** (שלגביהם אין עוררין - גם בקרב הנאשמים - כי אינם **תוצרת חקלאית** אלא **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**), לבין **ירקות מוקפאים**.

כעקרון, חוות דעתו של אינג' סמדר, אינה מקובלת עליי באשר חיווה את דעתו בשאלה האם **ירקות מוקפאים** הם **תוצרת חקלאית** או **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**. שאלה זו חורגת מתחום מומחיותו. זו שאלה משפטית שמסורה להכרעתו של בית המשפט, ולא לחוות דעתם של המומחים המקצועיים.

29. אחרי **החליטה** באה **ההקפאה**. כאמור, בגלל קפיאת הנוזל התוך-תאי מתבקעים תאי הירק (עמוד 18 לחוברת של גבי טליה לביא). **ההקפאה** גורמת לנזק בלתי הפיך במירקם (עמוד 8 לחוות דעתו של עמוס לוין). לא דומה **הקפאה לקירור**, וגם לא **לצינון** אשר אותו חווים הפוסברה, הפטרוזיליה ודומיהם. כשהמים קופאים, הם מתרחבים ושוברים את קירות התאים. לפיכך, עם הפשרת **הירקות המוקפאים**, המירקם יהיה שונה, רך ביחס למה שהיה מקודם. אינני מקבל את ההשוואה שעשו ב"כ הנאשמים בין **קירור** לבין **הקפאה**. **ההקפאה** משנה את מצב הצבירה בנוזלי-הירק, שוברת את תאי-הירק, ומשנה את המירקם, מה שאין כן **הקירור**. לא בכדי מצינת גבי טליה לביא, כי "להקפדה על שמירת טמפרטורת ההקפאה בכל תהליך האיחסון והשיווק חשיבות עליונה, לא רק כדי לשמר את ויטמין C, אלא גם כדי למנוע הפשרה ולו חלקית, העלולה לגרום לקילקול מיקרוביאלי ולהרס המירקם" (עמוד 16 לחוברת).

30. דומני, כי המחלוקות האם **חליטה** זהה ל**בישול**, אם לאו, והאם **קירור** דומה ל**הקפאה**, אם לאו, עשויות לפרנס מומחים לדבר, אך ההכרעה איננה חד-משמעית, והיא עשויה להיגזר על-

פי נקודת המבט. לא דומה נקודת המבט המילונית, לזו הטכנולוגית או התעשייתית, הכימית, הבריאותית או המשפטית. לא דומה תשובתה/ו של עקרת הבית, לתשובתו של התזונאי, ולא דומה עמדתו של התעשיין לזו של המשפטן.

כשלעצמי, לצורך העניין הנדון, אין צורך בהכרעה בשאלה האמורה. דייני בכך שהחליטה מקצרת את משך הבישול; משנה את מצבו האורגנו-לפטי של הירק, את מכלול התכונות שמעניקות לירק את טעמו - צמיגות, אלסטיות, פריכות, קשיות וכו' (ה"ש 3 בחוות דעתו של איג' סמדר); ומפחיתה את כמות החיידקים. כיוצא בזה, ההקפאה פוגעת בממברנות של תאי-הירק.

31. התהליך - יהא כינויו כאשר יהא - גורם לשינוי התוצרת החקלאית באופן בלתי-הדיר. אין עוררין על כך, שמשחוקפאו הירקות שוב אין ניתן להחזיר את המצב לקדמותו; קרי, להפשירם ולשווקם כתוצרת חקלאית חיה וטרייה.

**הירקות המוקפאים** אינם עוד תוצרת חקלאית, אלא מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית. החליטה וההקפאה, שינו את התוצרת המקורית, ועשו אותה למוצר אחר, לבלי שוב.

32. **הירקות הקפואים** גם אינם נחזים להיות טריים. בעיני הצרכן, זהו מוצר אחר, לפי מראהו, לפי טיבו, ולפי מחירו. פערי המחירים בין תוצרת חקלאית טרייה, לבין הירקות המוקפאים, תורמים גם הם לגיבוש התודעה אצל הצרכנים, כי מדובר במוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית, ולא בתוצרת החקלאית עצמה.

**הירקות המוקפאים** אינם דרים בכפיפה אחת עם ירקות טריים; אלו במקפא ואלו על גבי המדף, מה שאין כן לגבי בננות שעברו הבחלה, ותפוחי-עץ ששהו בקירור. הללו שוכנים אחר כבוד על המדפים בצוותא-חדא עם שאר הירקות והפירות הטריים, לבלי הכר בין אלו לאלו.

33. זאת ועוד, **הירקות המוקפאים** משווקים גם כלקט. על-פי המבחן הנ"ל, תולדת פסק הדין בעניין פוד קלאב, הלקט - כשלעצמו - הופך את התוצרת החקלאית למוצר אחר. לשם מכירת הירקות והכנתם למאכל, אין הכרח לערבב סוגים שונים של ירקות ביחד. לא כך משווקים ירקות טריים. גזר טרי לא משווק בערבוביה עם אפונה ועם תירס. הלקט שוב איננו התוצרת החקלאית המקורית. כיוצא בזה, לגבי חיתוך הירקות המוקפאים. ניתן לשווק קלחי תירס בשלמותם. כך נעשה תדיר. אין צורך להפריד את הגרעינים; ניתן לשווק גזר כדרך גידולו. אין צורך לחתוך אותו לקוביות, לדיסקיות, או לקלפו. כל פעולות העיבוד הללו נועדו למצוא חן ושכל טוב בעיני הצרכנים. אין כל מניעה לעשותן - אדרבא - אך אין מדובר עוד בתוצרת חקלאית; מדובר במוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית.

34. כזכור, בשלב קודם ביקשה **סנפרוסט** בנחרצות שלא לאפשר לשאר הנאשמים לצפות בקלטת ווידאו שצולמה במפעלה, מכיוון שתועדו בה **סודות מסחריים** של **סנפרוסט**, בהם שיטות וקווי-ייצור של **ירקות מוקפאים**. בהחלטה מיום 11.12.05 דחייתי את הבקשה.

טענת **סנפרוסט** עתה על כך שפרי מפעלה איננו **מוצר שיוצר מתוצרת חקלאית**, אלא הוא **התוצרת החקלאית** עצמה, מחווירה אל מול אריכות טענותיה ועוצמתן בניסיון הנ"ל לשכנע כי יש להבטיח את **חיסיון הסוד המסחרי**. למעלה מ- 30 איזכורים של המילה **ייצור**, על הטיותיה השונות (תהליכי-ייצור, קווי-ייצור וכו') מצא ב"כ המאשימה בבקשתה הנ"ל של **סנפרוסט** ובתגובתה לתשובת המאשימה; ללמדנו, כי לשיטתה-שלה, עיסוקה הוא ב**ייצור**.

אכן, לעת הזאת, כשבאה **סנפרוסט** לבקש לחסות תחת **הפטור החקלאי**, משמשת טענתה הנ"ל כחרב פיפיות בידי ב"כ המאשימה, ולהבה כפול: **סנפרוסט** לא תוכל עוד לטעון בתום-לב כי עיסוקה הוא ב**שיווק בסיטונות**, נושא שידובר בו בפרק הבא, כשם שלא תישמע טענתה לפיה ה**ירקות המוקפאים** היוצאים משערי מפעלה הם-הם **התוצרת החקלאית** עצמה, ולא **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**.

35. 'תנא דמסייע' נמצא לב"כ המאשימה בחוק המועצות למוצרי פירות וירקות (ייצור וייצוא), תשל"ג - 1973, אשר נועד לשם פיקוח והסדרה של ייצור וייצוא פירות וירקות. סעיף 1 לחוק זה קובע, כי **מוצר פירות וירקות** הוא "מוצר המופק מפירות או מירקות והמיועד לאכילה או לשתיה... לרבות פירות וירקות מיובשים, מוקפאים, משומרים או מעובדים בכל צורה אחרת, בין בתוספת חומרים אחרים ובין בלעדיהם..." ללמדנו, כי הירק הקפוא, שוב איננו **תוצרת חקלאית**, אלא **מוצר** כאמור.

אומנם, לכל חוק תכלית משל עצמו, ולימוד בדרך של היקש, צריך שיעשה בזהירות. אף-על-פי-כן, יש טעם בהסתמכות על ההגדרה שבחוק הנ"ל.

ב"כ המאשימה טען עוד להתאמה בין מערכת חוקי המועצות לבין חוק ההגבלים העסקיים. חוק המועצות למוצרי פירות וירקות (ייצור וייצוא), תשל"ג - 1973, אשר נועד, כאמור, לשם פיקוח והסדרה של יצוא פירות וירקות, וחוק המועצה לייצור ולשיווק של ירקות טריים, תשי"ט - 1959, אשר נועד לשם פיקוח והסדרה של הגידול והשיווק המקומיים [הגם שכבר אינו בתוקף משום ש'נבלע' בחוק מועצת הצמחים (יצור ושיווק), תשל"ג - 1973], מבחינים בין **תוצרת חקלאית טרייה**, אשר לגביה יש פיקוח והסדרה גם במסגרת השיווק המקומי, לבין **מוצרים שיוצרו מפירות וירקות**, אשר לגביהם אין פיקוח והסדרה במסגרת השיווק המקומי, אלא רק במסגרת הייצור שנועד לשם ייצוא. כזה הוא גם חוק ההגבלים העסקיים, לפי גישתה של המאשימה, אשר מאפשר את מניעת התחרות רק לגבי **תוצרת חקלאית טרייה**, ולא לגבי **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית**.

עוד כהנה וכהנה טען ב"כ המאשימה, דברים של טעם, כדי להקיש מחקיקת המועצות לענייננו. למשל: "**השר**" בחוק המועצות למוצרי פירות וירקות (ייצור וייצוא), תשל"ג - 1973,



הוא **שר המסחר והתעשייה** ואילו **לשר החקלאות** נועד תפקיד משני בלבד (סעיף 1, 5 ו-7). לעומת כן, בחוק מועצת הצמחים (ייצור ושיווק), תשל"ג - 1973, התהפכו היוצרות, ויחסי-הכוחות הם כאלה שעיקר הסמכויות ניתנו לשר החקלאות, ורק מקצתן לשר המסחר והתעשייה; ללמדנו על הדומיננטיות של ההיבט החקלאי או התעשייתי לפי העניין. גם שאר דברי ב"כ המאשימה שם (עמודים 97 - 100) מקובלים עליי, אך משקלם, כאמור, מוגבל. זאת מכיוון שהחקיקה האמורה, בדומה לחוק ההגבלים העסקיים מתמודדת עם ניגוד העניינים שבין קידום התחרות לבין קידום עניינו של המיגזר החקלאי - זהו הצד השווה - אך ישנם גם הבדלים משמעותיים בפרטים [ראו והשוו: עניין פוד קלאב הנ"ל, בפיסקה 133].

36. עוד ביקשו ב"כ הצדדים לתמוך את יתדותיהם בהיקש מהוראות ספר המכס, והדרך בה הוא מסווג את מצרכי הירקות הקפואים. עו"ד זקלר טען, כי עצם האפשרות להטיל מכס, מלמדנו כי מדובר בתוצרת חקלאית. עו"ד יוסי לוי ביקש ללמוד ממבנהו הענייני של ספר המכס, אשר מסווג ירקות קפואים ביחד עם ירקות רגילים, ולא עם ירקות משומרים. לעומתם טען עו"ד גושן, ב"כ המאשימה, כי יש ללמוד משיעורו של המכס המוטל על הירקות הקפואים, הזהה לשיעור המכס המוטל על ירקות משומרים, ולא לשיעור המכס המוטל על ירקות טריים. תיק"ו.

37. אחרי ככלות הכל, מסקנתי איפוא, ברורה, כי הירקות המוקפאים אינם תוצרת חקלאית, אלא מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית. העיבוד שנעשה בהם איננו הכרחי לשם שיווקם, שהרי רוב סוגי הירקות משווקים חיים, טריים ולא מוקפאים. כיוצא בזה, העיבוד משנה את המוצר ביחס לתוצרת המקורית. הירקות המוקפאים - ברובם - נקלפים, נחתכים, מצטברים ללקט, עוברים חליטה - שהיא לכל הפחות מעין בישול - ולבסוף מוקפאים. הירקות המוקפאים נמכרים רק במצבם זה. הפשרתם, אינה מחזירתם למצבם המקורי, להבדיל למשל, מתפוחי עץ המאוחסנים בקירור לפני שיווקם, ואשר עם הוצאתם מן הקירור, חוזרים להיות כשהיו.

בהיות הירקות המוקפאים "מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית", ולא "תוצרת חקלאית", לא חל עליהם הפטור החקלאי.

האם יצרני הירקות המוקפאים הינם "המגדלים או המשווקים בסיטונות"?

38. גם שאלה זו תוכרע על-פי פרשנות תכליתית של סעיף הפטור החקלאי. הנאשמים אינם המגדלים. לבד מן הגידול, ברור כי הפטור נועד לשיווק הראשוני, זה הקשור בטבורו למערכת החקלאית והנשען עליה.

פרוטוקול ישיבת ועדת הכלכלה של הכנסת מיום 23.3.2005 מלמדנו כי היועצת המשפטית של הרשות להגבלים עסקיים ביקשה אשתקד (בדומה למה שביקשה הרשות מספר פעמים בשנים עברו) לבטל את הפטור למשווקים, בנימוק שהללו הינם לעיתים קרובות "גורמים מסחריים לחלוטין", כי "הם רחוקים מן החוליה החקלאית". הנימוק לדחיית המגמה לבטל את הפטור למשווקים היה כי "נושא השיווק (בחקלאות) הוא החוליה החלשה ביותר בחקלאות. אם הוא לא מאורגן ולא נעשה במשותף, בדרך כלל הוא נופל" (דברי ח"כ אבשלום וילן בישיבה הנ"ל). הנאשמים מבקשים ללמוד מיוזמתה של הרשות להגבלים עסקיים לתקן את החוק, משום הכרה בכך שכל עוד לא יתוקן, הרי שגם הם חוסים תחת **הפטור החקלאי**; ולא היא. השיווק אשר עליו נועד **הפטור החקלאי** להגן, איננו שיווק כמיגזר כלכלי עצמאי, אף לא שיווק של תוצרת מסוג מסויים כמיגזר כלכלי עצמאי; השיווק המוגן הוא **השיווק החקלאי**, שהוא בשר מבשרו של התהליך החקלאי. אם לא כן, מה זכו משווקי החקלאות להיפטר מעולו של האיסור להיות צד **להסדר כובל** מכל משווקים אחרים?

39. ה'היסטוריה החקיקתית' של החוק, תומכת בפרשנות האמורה, וגם על סמכה לא ראיתי לקבל את עמדתו של עו"ד זקלר (עמוד 12 לפרוטוקול). נוסחו הראשון של החוק, בשנת 1959, הביא לידי ביטוי תפיסה כי על מנת להגן על **התוצרת החקלאית** יש להחיל את הפטור על כל שלבי התהליך, למן גידולה של **התוצרת החקלאית**, ועד להגעתה אל הצרכן. התיקון שנעשה בשנת 1963, ואשר נועד, כאמור, לצמצם את תחולתו של **הפטור החקלאי**, קבע כי הפטור יחול רק על **משווקים בסיטונות**. בדברי ההסבר להצעת החוק מצאנו, כי התיקון "בא לצמצם את חוג הגורמים היכולים להצטרף כצדדים להסדרי ייצור או שיווק של מצרכים מתוצרת חקלאית. סעיף 8 של החוק העיקרי קובע פטור כאשר הצדדים להסדר הם יצרנים או משווקים של מצרכים כאמור. המונח 'משווק' בסעיף הנ"ל הוא רחב מדי, מאחר שהוא כולל גם סיטונאים וקמעונאים. התיקון בא ליתן פטור רק ליצרני מצרכים... ולמשווקים של מצרכים אלה בסיטונות" (ה"ח 530 תשכ"ג 2). תכליתו של התיקון הייתה, איפוא, להחיל את הפטור רק על השלבים הראשונים של הייצור החקלאי, אלו הנוגעים לחקלאות עצמה, לעבודת-האדמה, ואלו הסמוכים לה. התיקון הוציא מתחולת **הפטור החקלאי** את הנאשמים דנן.

אגב: אף לא אחד מן הנאשמים טען בחקירתו כי סבר שמותר לתאם מחירים של **ירקות מוקפאים**, שיעורי הנחות וחלוקת לקוחות, בהיותם **תוצרת חקלאית**. העובדה שאף אחד מן הנאשמים לא טען בחקירתו לתחולת **הפטור החקלאי** אומרת דרשני, אף אם לצורך פרשנות הדין, לא מפיחם או מסברתם של הנאשמים אנו חיים.

40. רבים מן הנאשמים, יצרני **הירקות המוקפאים**, עוסקים אמנם גם בשיווק. אולם אין זה השיווק הסיטונאי אליו התכוון המחוקק (ה'אובייקטיבי' וה'סובייקטיבי') בקובעו כי הפטור

יחול על משווקים. הנאשמים כולם עוסקים בייצור הירקות המוקפאים על-ידי עיבוד התוצרת החקלאית. זוהי ליבת-עיסוקם. מאבקה הנחוש הנזכר של סנפרוסט, להחלת חיסיון של סוד מסחרי על הקלטת שתיעדה את קווי-הייצור במפעלה, לא נועד לחסות מפני זולתה סוד מסחרי-שיווקי, כגון דרכי השיווק, אמצעים ולקוחות. סנפרוסט ביקשה לחסות סוד מסחרי בתחום הייצור, העיבוד של הירקות המוקפאים. עיקר תפארתה - כמו גם תפארתם של שאר הנאשמים - על הייצור. השיווק אינו אלא פועל יוצא; טפל ולא עיקר. אין ניתן לזכות בפטור החקלאי כבדרך אגב, מעין 'טרמפ' על גגלת-השיווק. החלת הפטור על פעילות שיווקית נספחת זו, סותרת את תכליתו של הפטור החקלאי.

## יבוא

41. כאמור, תנאי בלעדיו אין לתחולתו של הפטור החקלאי הוא שמדובר בתוצרת חקלאית מגידול מקומי. ב"כ המאשימה היפנה לראיות על כך שלפחות במקצת הכבילות נשוא ההסדר, נכללו ירקות מיובאים. כך בהודעת יורם עוזרי, איש שיווק של סנפרוסט, מיום 21.5.01, דובר על יבוא של אפונה ובמיה. בועז צ'צ'יק, מנכ"ל סנפרוסט בשנת 1997, דיבר בהודעתו מיום 6.6.01, על חסר באפונה מגידול מקומי, וכן גם ארטישוק ופול. בהודעתו של אהרון לימור, נאשם 8, מיום 22.5.01, דובר על יבוא של פול, תפוחית ברוקולי, אפונה סינית, ארטישוק, ועוד. גם משה ברושי, בהודעתו מיום 22.5.01, מציין שיש ירקות שאין מגדלים בארץ ומייבאים אותם. עו"ד גושן הגיש מחירוניהם של פוד קלאב, סנפרוסט, ו- פרי גליל, לתמיכה בטענת המאשימה על כך שבחלק מן הכבילות נכללו סוגי ירקות שאינם מגידול מקומי.

42. בעניין זה התרעמו ב"כ הנאשמים על ב"כ המאשימה. לטענת עו"ד זקלר, מדובר בטענה מלאכותית שצצה בשלב מאוחר, בלי ראיות להוכחתה. לא הוצגו רישיונות ליבוא ירקות, ואין לדעת אם נעשה יבוא בתקופה הרלבנטית. עו"ד חלפין טען, כי על המאשימה להוכיח לגבי כל נאשם ונאשם, כי ידע שחלק מן הירקות מיובא. יש להבחין בין סוגי ירקות שונים ולבחון כל הסדר כובל לגופו. עו"ד קורלנדר טען, כי מחומר הראיות אין לדעת מתי נעשה יבוא, וממילא ייתכן שחלה התיישנות.

לצורך הדיון אניח - כטענתו של עו"ד זקלר - שנעשה יבוא (לפחות בשנת 2001) וששיעורו בקרב הירקות המוקפאים עמד על 5%.

43. בסוגייה זו, הנני נוטה לסבור, כי ראוי להעמיד לימין הנאשמים את ההלכה הפסוקה בעניין תור אויר הנ"ל. שם נדון פטור לגבי "הסדר שכל כבילותיו נוגעות לתובלה בינלאומית בים או

**באזיר** (סעיף 10א לחוק הקודם). **"נוגעות"** מאי משמע? "לא די ב'נגיעה' קלושה ורופפת בין כבילות ההסדר לבין התובלה הבינלאומית... המתבקש ממטרת החוק ומתכליתו הוא, כי 'הנגיעה' הקבועה בסעיף 10א לחוק תהא נגיעה ממשית וישירה וכי הזיקה שבין כבילות ההסדר לבין התובלה הבינלאומית, תהא זיקה קרובה ואינטימית" (שם, בעמוד 180); "הסדר שלכבילותיו השפעה ישירה, עיקרית, ודומיננטית על התובלה הבינלאומית, הוא הסדר שכבילותיו 'נוגעות' לתובלה הבינלאומית" (שם, בעמוד 181).

בזיקה לענייננו נאמר - כשיטת ההגנה - וכל עוד לא הוכיחה המאשימה אחרת, כי שיעורו הנמוך מאוד של הייבוא בקרב **הירקות המוקפאים**, הנובע ממחסור עונתי, או מטעמים אחרים, לא צריך - כשלעצמו - לשלול את תחולת **הפטור החקלאי**. הסדר כובל שנעשה לגבי ירקות שאינם **מגידול מקומי** בנסיבות כמתואר, עודנו **נוגע** לגידול ושיווק של ירקות **מגידול מקומי**, באשר הוא משפיע על המחירים ועל כמויות הייצור.

## סוף דבר

44. פרשנותם של הנאשמים לסעיף **הפטור החקלאי** [סעיף 3(4) לחוק], חותרת תחת תכליתו של החוק בכלל, ותחת תכליתה של הוראת הפטור, בפרט (פיסקאות 4 - 15 לעיל); תהליכי החליטה, העיבוד וההקפאה של **הירקות המוקפאים** משנים אותם ביחס לטבע בריאתם. **הירקות המוקפאים** שהנאשמים מייצרים ומשווקים, אינם עוד **תוצרת חקלאית**, אלא **מוצרים שיוצרו מתוצרת חקלאית** (פיסקאות 19 - 37 לעיל); הנאשמים אינם **מגדלים**, ולא חקלאים. עיקר עיסוקם בייצור, בעיבוד **הירקות המוקפאים**. הנאשמים הם יצרנים, תעשיינים; לא משווקים בסיטונות (פיסקאות 38 - 40 לעיל); **הפטור החקלאי** לא נועד לנאשמים על פי מיהותם, ולא למוצרים שהם מייצרים - **הירקות המוקפאים** - על פי מהותם.

45. אשר על כן, החלטתי לדחות את טענת **הפטור החקלאי** שטענו הנאשמים להגנתם.

ניתנה היום, ח' באדר תשס"ו (8 במרץ 2006), בהעדר הצדדים.

המזכירות תשלח העתק ההחלטה לב"כ הצדדים.

---

נ'עם סולברג, שופט