

1. תוכן עניינים

1	1. תוכן עניינים.....
2	2. מבוא
2	3. תקציר מנהלים.....
3	4. רקע כללי.....
3	4.1 המשפט הבינלאומי הפומבי
4	4.2 מהות הסחר החופשי
5	4.3 הסכמי סחר חופשי בין מדינות.....
7	5. חקיקה.....
7	5.1 אמנות ודרך קליטתן בדין הישראלי
8	5.2 תהליך אשרור האמנה
9	5.3 הסכם גאט"ט (GATT) וארגון הסחר העולמי (WTO) :
10	5.4 חוק היטלי סחר ואמצעי הגנה, התשנ"א – 1991.....
13	6. פסיקה.....
14	7.סקירת ספרות מחקר
14	7.1 שקיפות בתהליך כריתת הסכם הסחר והליך המשא ומתן.....
17	7.2 אכיפת הסכמי סחר חופשי.....
19	7.3 סמכויות שר להטלת היטלים.....
21	8.הסכמי סחר חופשי - משפט משווה.....
21	8.1 ארה"ב
24	8.2 אסיה
27	8.3 בריטניה
30	9. המלצות.....
30	9.1 הסדרת הסכמי הסחר תחת חקיקה ראשית.....
31	9.2 הקמת ועדה תחת משרד הכלכלה המעוגנת בחוק.....
32	9.3 צמצום סמכויות שר ממונה בנוגע להטלת צווי מס

2. מבוא

הסכמי סחר חופשי הם הסכמים בין מדינות שמטרתם לפתוח ולקדם את הסחר הבינלאומי, להפחית מגבלות, מחסומי מסחר ולחזק את היחסים הדיפלומטיים בין מדינות. במסגרת ההסכמים מדינות מסכימות להסיר מכסות מיסים, תקנות והגבלות על ייבוא וייצוא של מוצרים ושירותים, וליצור סביבה עסקית תומכת ופתוחה לסחר בינלאומי. הסכמי הסחר החופשי נושאים את כלל ההסכמות והסעיפים הקשורים לסחר בין מדינות, הם חיוניים לקידום פעילות כלכלית.

בישראל ישנם היבטים בתהליכי הייבוא והייצוא של שעלולים להפחית את היעילות והתפעול הסלקטיבי של הסחר הבינלאומי. מטרת נייר זה היא לבחון את ההיבטים הללו ולהציע דרכים בהן ניתן לענות על האתגרים המשפטיים והחוקתיים הקיימים כיום. במסגרת מסמך זה לא נידרש אל תוכן ההסכמים עצמם מבחינת אופיים הכלכלי.

על מנת שנוכל לייעל את המדיניות הישראלית בנוגע למצב הסכמי הסחר החופשי, נבחון תחילה את המצב המצוי כיום. סקירת המצב צריכה לעבור מיעילות ההסכמים הקיימים במצבם הנוכחי, בדיקה האם בעיות קיימות ובאילו תחומים. כמו כן, נסקור את מעמדו החוקי של ההסכם שנחתם בישראל, והנפקויות המשפטיות והאכיפתיות הנובעים מכך. כמו כן, נבחן את השפעותיה של הממשלה על ההסכמים והאם וכיצד היא יכולה לייעל אותם או בחלק מהמקרים, לייצר אותם על ידי הטלת מכסות מיוחדות והיטלים.

כך נוכל להצביע על הצעדים היעילים שניתן דרכם להכווין את המדיניות להקלה על חתימת ההסכמים והייעול של ההסכמים הקיימים היום בשוק. מונחים כמו שקיפות, שיתוף הציבור, היחס בין הכנסת לממשלה ושיקולים ביטחוניים ודיפלומטיים יעמדו במרכז הנייר ויאפיינו את השיקולים השונים שיובילו להמלצות השונות.

3. תקציר מנהלים

רקע: בפרק זה יבוארו מושגי היסוד בתחום הסכמי סחר בינלאומי. תחילה מהצגת תחום המשפט הבינלאומי, הצגת הכללים הבסיסיים של דיני האמנות, הצגת מדיניות הסחר החופשי, יתרונות וחסרונות וצורות שונות של הסכמי סחר חופשי בין מדינות. בחלקו האחרון של פרק הרקע נציג בקצרה את הארגון הבינלאומי אשר אחראי על תחום הסחר הבינלאומי בעולם, ולבסוף נתייחס בקצרה למצב הקיים בישראל בתחום הסחר החופשי.

דין מצוי- חקיקה ופסיקה: סקירת המצב המצוי תכלול ראשית בחינה של המעמד החוקי של אמנות עליהן ישראל חותמת. לאחר מכן נבחן את העקרונות המנחים את האמנות ואת הגופים שאחראיים עליהן. נבחן את חוק היטלי הסחר העוסק במניעת נוהגי סחר שאינם הוגנים, ואמון על שמירת הכלכלה המקומית. בתחום הפסיקה נראה כי הפסיקה דלה בעקבות המעמד החוקתי של האמנות, עם זאת נראה מה רוח הפסיקה הכללית.

סקירת ספרות: בפרק זה נבחן את הסקירה הספרותית הרלוונטית לסוגיית ייעול הסכמי סחר חופשי. באמצעות סקירה זו, נציג את הבעיות הקיימות מבחינת יעילות ההסכמים, אשר מוזכרות בספרות ובעיתונות הכלכלית. הבעיות אשר נדון בפרק זה הן: חוסר שקיפות הליך כריתת הסכמי הסחר החופשי בפני הציבור, אי שיתוף הכנסת וועדותיה, הקושי הקיים באכיפת הסכמי הסחר החופשי וסמכויות

רחבות לממשלה בנוגע להיטלי מס. בעיות אלו פוגמות ביעילותם של הסכמי הסחר חופשי, לכן נדון בפרק זה בהצעות הפתרון השונות שהוצעו ליעול הסכמים אלו, אשר מוצגים במאמרים וביוזמות חקיקה בנושא.

סקירת משפט משווה: בפרק זה מובאת בחינה של תהליך החתימה על הסכם סחר חופשי במדינות שונות, דוגמת ארה"ב, בריטניה ומדינות רבות באסיה. נראה כי ניתן ללמוד רבות מיעילות התהליך במדינות אלו, לרבות שקיפות ההליך, משך ההליך ורמת המעורבות של הפרלמנט.

המלצות: בפרק זה נציע שלוש המלצות הנוגעות בשלושת האספקטים עליהם נעמוד בנייר זה. ההמלצות ייגעו בתחומי החקיקה היישום שלהם וייתמכו בשיקולים שונים שבהם מתאפיינים הסכמי הסחר החופשי. ההמלצות תהיינה מגוונות כך שיהיה ניתן לבחור מבניהן מהו הנתבי הפוליטי-דיפלומטי המתאים ביותר ליעול הסכמי הסחר בצורה המטיבה ביותר.

4. רקע כללי

הסכם סחר חופשי הוא הסכם בין שתי מדינות או יותר אשר חלים עליו כללי המשפט הבינלאומי, ותכליתו היא לאפשר הקמת אזור סחר חופשי בין המדינות שהסכימו לשיתוף הפעולה במסגרת ההסכם. ברוב המקרים, הסכם סחר חופשי מצמצם הגבלות כלכליות ומכסים, זאת בכדי לעודד סחר בינלאומי.¹ בשנים האחרונות, ישנה עלייה מתמדת בכמות הסכמי סחר חופשי, שכן, מדינות מעוניינות להרחיב את נוכחותן בכלכלה העולמית ולנצל הזדמנויות חדשות שנוצרות בעולם הסחר הגלובלי.²

כדי להסביר את חשיבותם של הסכמי הסחר החופשי ולהציג מסגרת ראויה לניתוח מעמיק של הסוגייה, נציג ראשית מושגי יסוד מהותיים בנושא.

4.1 המשפט הבינלאומי הפומבי

משפט בינלאומי פומבי הינו ענף משפטי אשר עוסק בכללים אשר מסדירים את פעולות הגורמים בזירה הבינלאומית כגון מדינות וארגונים בינלאומיים. תפקיד המשפט הבינלאומי הפומבי הוא להסדיר יחסים בין מדינות, את יכולת השימוש בכוח של מדינות או גופים בינלאומיים ומנגנונים ליישוב סכסוכים.³ מבחינה פורמלית אין מסמך המפרט את מקורות המשפט הבין לאומי הפומבי. עם זאת, ישנם שני מקורות מרכזיים: אמנות ונוהג.

הסכמי סחר חופשי נחשבים כאמנות. הגדרתה של אמנה לפי כללי המשפט הבינלאומי היא הסכם בינלאומי שנכרת בכתב בין מדינות וכפוף למשפט הבינלאומי, בין שהוא מגולם במסמך יחיד ובין בשני מסמכים או יותר הקשורים זה בזה, יהיה כינויו המיוחד אשר יהיה.⁴ משמעות ההגדרה לענייננו היא שהסכמי סחר חופשיים כפופים במהותם לכללי המשפט הבינלאומי ועל ההסכם לא חל דין מדינתי של אחת מהמדינות המתקשרות בהסכם.

¹ שביט מטיאס והילה אקרמן "הסכמי סחר בינלאומיים ומנגנוני יישוב סכסוכים" **משפט בינלאומי** 675-711, עמ' 678 (מהדורה שלישית, רובי סייבל ועל רונן עורכים, 2016).

² שם, עמ' 675.

³ אורנה בן נפתלי ויובל שני, **המשפט הבינלאומי: בין מלחמה לשלום** עמ' 11 (2006).

⁴ bid, Article 2(1)(a): "treaty" means an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation.

דיני אמנות מבחינים בין אמנות דו צדדיות (בילטרליות) הנכרתות בין שתי מדינות, לבין אמנות רב צדדיות (מולטילטרליות) הנכרתות בין שלוש מדינות או יותר. לעיתים קיימים כללים שונים החלים כל סוגי האמנות השונות.⁵

שלבי כריתת הסכמי סחר חופשיים הם ראשית משא ומתן בין המדינות וניסוח ההסכם.⁶ לאחר מכן, המדינות חותמות על ההסכם בנייהן באופן רשמי ולהביא את ההסכם לאשרור פנימי, לרוב האשרור נעשה מול הפרלמנט. תכלית שלב האשרור היא לתת למדינות זמן לשיקול נוסף בין מעמד החתימה לבין ההתחייבות בפועל. יתרה מזאת, תהליך האשרור מאפשר למדינה לבצע שינויים בחקיקה פנימית שתתאים ליישום האמנה.⁷ טרם אשרור האמנה, המדינות לא מחויבות לכלליה אך הן מחויבות של לחתור תחת כלליה של האמנה.⁸ לבסוף, לאחר האשרור, ההסכם נכנס לתוקפו בהתאם לתנאים שנקבעו. במדינת ישראל הסמכות לניהול המו"מ, חתימה ואשרור הסכמי הסחר נמצאת בידי הממשלה בלבד ללא מעורבות הכנסת בנדון. יש לציין כי סמכות זו אינה מעוגנת בחקיקה וע"פ תקנון הכנסת הממשלה רשאית לאשרר אמנה רק לאחר שאותו הסכם בינלאומי הוצג מול הכנסת.⁹

ברגע שמדינה חתומה על אמנה היא מחייבת אותה ועל המדינה לבצע את הוראותיה בתום לב.¹⁰ בנוסף, מדינה לא רשאית להסתמך על המשפט המדינתי שלה כהצדקה לאי מילוי הוראות אמנה שהיא צד לה.¹¹

4.2. מהות הסחר החופשי

סחר חופשי הינה מדיניות כלכלית ממשלתית אשר מעודדת ייצוא וייבוא סחורות ללא מגבלות או התערבות מדינית. ההבדלים בין סחר חופשי לבין סחר רגיל הם שכאשר עסקינן בסחר חופשי אין חסמי סחר אשר מקשים על ייצוא או ייבוא של מוצרים ושירותים. חסמי סחר עשויים להיות הטלת מיסים על העסקאות, יצירת מכסות ייבוא של מוצרים, והענקת סובסידיות (הטבות מס) ליצרנים לשם עידוד ייצור.¹²

יתרה מזאת, בשוק סחר חופשי ישנה גישה חופשית לשוק ולמידע המצוי בו. גישה כזו מעודדת יצרנים וצרכנים להיכנס לשוק ולהתחיל לסחור בו, שכן, הם מודעים ומכירים את המידע הזורם בשוק טרם הכניסה אליו, מה שמאפשר הבנה מבעוד מועד של כדאיות ההשתלבות בשוק.¹³

בעבר, הגישה הרווחת הייתה כי על מדינות לעודד ייצוא סחורות ולהגביל ייבוא של סחורות. באותה התקופה נתפסו השקעות זרות כאיום על קיום כלכלי של מדינות אשר מגביל את התפתחותן של תעשיות ומוצרים מקומיים בכך שנוצרת תחרות קשה יותר ליצרנים המקומיים מסכן את השליטה של המדינה על תעשיות חשובות ואף מסכן שליטה של מדינה על אוצרות הטבע שלה.¹⁴

הכלכלן אדם סמית' טען שגישה זו היא טעות חמורה, שכן, המדינה "שורפת" משאבים בכדי לייצר מוצרים שלא שווים את ההשקעה. כך המדינה בעצם מממנת את ההצלחה שלה ולא מרוויחה כסף בפועל. סמית' טוען שעל מדינה להתמחות בתחום ספציפי וכך ליצור יתרון מוחלט על מדינות אחרות בכדי להשיא את

⁵ אסתר אפרת-סמילג "דיני אמנות והפרקטיקה הישראלית" משפט בינלאומי 747-782, עמ' 757-747 (מהדורה שלישית, רובי סייבל ויעל רונן עורכים, 2016).

⁶ שם, עמ' 754-752.

⁷ שם, עמ' 756.

⁸ ס' 18 לאמנת האמנות.

⁹ תקנון הכנסת, החלטות בענייני נוהל, הבאת אמנות לעיון חברי הכנסת לפני אשרורן.

¹⁰ ס' 31 לאמנת האמנות.

¹¹ ס' 27 לאמנת האמנות.

¹² מעורבות הפרלמנט בתהליך קבלת החלטות בעניין הסכמי סחר בינלאומיים – סקירה משווה, עמ' 4.

¹³ סמואל גרג, "ישראל והסחר החופשי" השילוח 16, (2019).

¹⁴ לעיל ה"ש 1, עמ' 676.

רווחיה.¹⁵ לעומת סמית', כלכלן אחר בשם דויד ריקרדו טוען שאם מדינה "לא מצטיינת" בתחום מסוים היא תפשוט רגל שכן אין לה מה לתרום לכלכה הגלובלית. לכן לדידו, מדינות לא יכולות לייצר יתרון מוחלט אלא יתרון יחסי בלבד. בשל זאת, מצב של סחר חופשי תמיד עדיף לשני הצדדים על פני מצב של העדר סחר, כל מחסום המונע מעבר של טובין ומשאבים פוגע בכל הצדדים.¹⁶

היתרונות של שוק מסחר חופשי הם ברורים. ראשית, שוק שכזה עשוי להאיץ את העושר הלאומי של המדינה המאפשרת שוק כזה. שכן, שוק חופשי מעודד כניסה של יצרנים וצרכנים מקוריים, דהיינו, מהמדינה הלוקחת חלק בשוק החופשי, לשוק שנית, כניסה של יצרנים תוביל להגדלת ההיצע בשוק וכך לצרכנים תתמש אפשרות הבחירה הזולה והיעילה ביותר. שלישי, כאשר בשוק יש עלייה בהיצע כך המחיר לצרכן יורד, זאת בשל התחרות בין היצרנים שמעוניינים להציע לצרכנים את המחיר האטרקטיבי ביותר.¹⁷

4.3. הסכמי סחר חופשי בין מדינות

בפועל, בכדי לממש את התכלית הכלכלית של הסחר החופשי ולהנות מיתרונותיו, מדינות כורתות ביניהן הסכמי סחר חופשי. לרוב, הסכמים אלה מבטלים את תשלומי המכס והיטלי היבוא, וקובעים כללי מקור על מוצרים המוגדרים "מוצרי מקור", שהם תוצרים מקומיים של המדינות המתקשרות במסגרת ההסכם.¹⁸ במסגרת אותם הסכמי סחר חופשי המדינות קובעות ביניהן כללים להגדרת מהו מוצר מקורי ובאילו נסיבות ייחשב אותו מוצר ככזה. לדוגמא, למדינת ישראל יש מערכות שונות של כללי מקור בהסכמי סחר שלה עם ארה"ב, האיחוד האירופי וקנדה.¹⁹

קיימים שלושה סוגים של הסכמי סחר בין מדינות:²⁰ הסכם חד צדדי בו מדינה מעוניינת באכיפת מגבלות מסוימות שמדינות אחרות לא מעוניינות לאכוף, לכן היא אוכפת את ההגבלות בצורה חד צדדית. דוגמא להסכם כזה היא כאשר בשנת 2011 ביטלה מדינה ישראל באופן חד צדדי את המכס על 400 מוצרי צריכה בכדי להקל את יוקר המחיה; הסכם בילטרלי (הסכם דו צדדי), מוסכם ע"י שני צדדים (מדינות, איחוד כלכלי אזורי כמו האיחוד האירופי) שיורדו חסמי המסחר במטרה לאפשר סחר בצורה קלה יותר. הסכמים אלה לרוב עוסקים בתעשיות מזון, רכב, ודלק; הסכם מולטיטרלי (הסכם רב-צדדי), הסכם מסובך יותר שכן מעורבות בו מספר רב של מדינות, ולכל מדינה יש אינטרסים שברצונה לשמור עליהם. כאשר נחתם הסכם שכזה, הוא חזק מאד ועשוי להשפיע על חיי המסחר העולמיים. דוגמא להסכם מסוג זה הוא ההסכם בין ארה"ב, מקסיקו, וקנדה שהוביל לכינון אזור סחר חופשי בצפון אמריקה.

להסכמי סחר חופשי בין מדינות יש מספר יתרונות פוטנציאליים:

1. **סחר מוגבר**- הסכמי סחר חופשי מובילים להגברת הסחר בין המדינות המשתתפות ע"י ביטול חסמי הסחר. ביטול זה מסייע ליבואנים או יצואנים להרחיב את שווקי המסחר שלהם וכך להגדיל את מכירותיהם. כל אלה מובילים לפיתוח וצמיחה כלכליים מוגברים.

¹⁵ Adam Smith, *The Wealth of Nations*.

¹⁶ David Ricardo, *On the Principles of Political Economy and Taxation, in The Works and Correspondence of David Ricardo*. vol. 1, ed. Piero Sraffa, with the collaboration of M. H. Dobb, Cambridge: Cambridge University Press, 1951.

¹⁷ לעיל ה"ש 13.

¹⁸ לעיל ה"ש 1, עמ' 678.

¹⁹ גיל נדל "מיוצר בישראל? MADE IN THE EU: על הקריטריונים לקביעת מקורו של מוצר" ייבוא ויבוא שביניהם. <http://www.nadel-law.co.il/Index.asp?ArticleID=340&CategoryID=272&Page=3>

²⁰ לעיל ה"ש 13, תחת הכותרת "ישראל כמדינת סחר".

2. **תזרימי השקעות**- הסכמי סחר חופשי עשויים לעודד זרימת השקעות זרות מוגברות, זאת מכיוון שעסקים נוטים להשקיע במדינות בהן קיימת מדיניות סחר יציבה ופתוחה. השקעות זרות עשויות לייצר מקומות עבודה חדשים ולהאיץ צמיחה כלכלית.
 3. **גישה משופרת לשוק**- הסכמי סחר חופשי עשויים לספק גישה טובה יותר לשוק למדינות החברות בהסכם, שכן הן מקבלות גישה לשווקים וללקוחות חדשים. גישה זו מועילה במיוחד בעבור עסקים קטנים ובינוניים שנמנעו משווקים חיצוניים בשל קשיים עם חסמי המסחר.
 4. **תחרות מוגברת**- הסכמי סחר חופשי מעודדים תחרות מוגברת. תחרות שכזו עשויה לתמרץ חדשנות, שיפור איכות המוצרים והורדת המחירים לצרכנים.
 5. **אינטגרציה כלכלית**- הסכמי סחר חופשי עשויים להוביל ליצירת מדיניות סחר גלובלית הרמונית תוך יצירת מגרש משחקים שווה יותר לעסקים ולקדם יציבות כלכלית.
 6. **יתרונות פוליטיים**- להסכמי סחר חופשיים יכולים לעזור לקדם יחסים הדוקים יותר בין המדינות המשתתפות ולקדם שיתוף פעולה בתחומים אחרים כמו ביטחון ואיכות הסביבה.
- למרות כל אלה, להסכמי סחר חופשי קיימים חסרונות פוטנציאליים :

1. **אובדן מקומות עבודה**- הסכמי סחר חופשי עשויים להוביל לאובדן מקומות עבודה בתעשיות מסוימות שלא יצליחו להתמודד ביבוא זול ממדינות אחרות. ההשפעה גוברת ביתר שאת בתעשיות הנשענות על עובדים בעלי מיומנות נמוכה או שכר נמוך כגון ייצור מוצרים או חקלאות.
2. **פגיעה סביבתית**- הסכמי סחר חופשי עלולים להוביל להתדרדרות סביבתית מוגברת, זאת מכיוון שמדינות המעוניינות למשוך השקעות זרות יורידו את הסטנדרטים הסביבתיים שלהן. הורדת הסטנדרט עלולה להוביל להשפעות שליליות על מערכות אקולוגיות וקהילות מקומיות.
3. **שיקולים חלוקתיים**- הסכמי סחר חופשי עלולים להחמיר מצב של אי שוויון כלכלי בחברה. תעשיות וקבוצות מסוימות עשויות להפיק תועלת מוגברת מההסכמים לעומת קבוצות אחרות. לדוגמא, תאגידים גדולים יקבלו יתרון על פני עסקים קטנים, מה שיוביל לריכוז מוגבר של עושר וכוח.
4. **גירעונות מסחריים**- הסכמי סחר חופשי עלולים להוביל לגירעונות כאשר מדינה מייבאת כמות רחבה יותר של סחורות ושירותים ממה שהיא מייצאת.
5. **אובדן ריבונות**- הסכמי סחר חופשי עשויים לכרסם בריבונות המדינה. זאת מכיוון שמדינות עשויות להידרש למלא אחר כללים ותקנות של ההסכם, גם אם אותם כללים יעמדו בניגוד לחוק או מדיניות הפנים של אותה המדינה.

חשוב מאוד להתחשב גם בפוטנציאל הרווח וגם בפוטנציאל ההפסד של הסכמי הסחר טרם כריתתו, זאת בכדי לוודא שכל הצדדים הנוגעים להסכם וכל הצדדים שעלולים להיות מושפעים ממנו ירוויחו או ייפגעו באופן מידתי. בנוסף, ישנה חשיבות רבה שכל בעלי העניין יהיו מעורבים בתהליך המו"מ, זאת בכדי להימנע מההשלכות שליליות של אותם הסכמים.

הגוף שקובע את כללי המשחק בתחום הסחר הבינלאומי הוא ארגון הסחר העולמי (World Trade Organization). הארגון קם בשנת 1995, ע"ב יסודות הסכם (General Agreement on Tariffs and Trade) וחברות בו כ-160 מדינות. מטרתו היא לנהל וליישם הסכמי סחר בין מדינות, ליצור הורדה הדרגתית של חסמי הסחר ולקדם פיקוח ליברליזציה בסחר. ה-WTO הוא הגוף המרכזי לקיום מו"מ מסחרי

מולטילטרלי בין המדינות החברות בארגון, ולרוב על בסיס הסכמים שהוא יצר נוצרים הסכמים בילטרליים בין מדינות. יתרה מזו, הארגון משמש כמנגנון ליישוב סכסוכים בין המדינות החברות בו.²¹

מדינת ישראל חברה בארגון הסחר הבינלאומי וחתומה כיום על 15 הסכמי סחר חופשי עם 3 גושי מדינות ו-12 מדינות בודדות. סה"כ מדינת ישראל מנהלת סחר חופשי עם 47 מדינות ריבוניות. בנוסף, מדינת ישראל חברה בארגון ה-OECD (הארגון לשיתוף פעולה ולפיתוח כלכלי), זהו ארגון בינלאומי בו חברות 38 מדינות המקבלות עליהן את עקרונות הדמוקרטיה והשוק החופשי. למרות הפעילות הענפה של מדינת ישראל בתחום הסחר הבינלאומי אנו יודעים שכיום אין חקיקה המאגדת את כללי קבלת ההחלטות בנוגע למשא ומתן וכריתה של הסכמי סחר חופשיים, והסכמי הסחר אשר נכרתו עם מדינות אינם מאומצים ע"י החקיקה הראשית במדינה.²²

הגוף אשר אחראי במדינת ישראל על ניהול המו"מ בהסכמי הסחר, עדכון הסכמי סחר קיימים, ייצוג המדינה בארגונים הכלכליים הבינלאומיים ועל המדיניות הכללית בנושא הוא מינהל סחר חוץ השייך למשרד הכלכלה. בנוסף לפעילות זו, למינהל סחר החוץ מערך הכולל 43 נספחים כלכליים ברחבי העולם. תפקידם הוא סיוע לתעשיינים ישראלים בשווקים מעבר לים.²³

הדין המצוי בישראל

5. חקיקה

הסכם סחר בין שתי מדינות, מונה מעצם מעמדו כחוזה את מירב התנאים ליצירת קשר משפטי בין מדינות. על כן, תוכנו הוא שקובע את הוראות החוק החלות על הצדדים. לכן, נראה כי החקיקה הראשית הישראלית העוסקת בנושא דלה, מעבר לתוכן ההסכמים עצמם. יש לציין כי להסכמים יש השלכות על תקנות וחקיקות משנה ואף חלק מסמכויות שרי הממשלה משפיעות ומושפעות מתכני ההסכמים.

כאמור, הסכמי סחר נכללים בגדר אמנות בינלאומיות, ועל כן נתחיל בסקירת תוקף חקיקת האמנות וקליטתן בדין הישראלי. לאחר מכן נדון בהסכמים המרכזיים עליהם חתמה מדינת ישראל, ואימוץ חלק מהוראותיהם בחוק היטלי סחר. לבסוף נציין את הצעת החוק בנוגע להסדרת הליך החתימה על הסכמי סחר חופשי.

5.1. אמנות ודרך קליטתן בדין הישראלי

אמנת וינה המכונה גם "אמנת האמנות", עוסקת בהגדרת אמנות וקבלתן בחוק המדיני.²⁴ סעיף 1(2)א לאמנת וינה מגדיר אמנה כ"הסכם בינלאומי שנכרת בכתב בין מדינות וכפוף למשפט הבינלאומי (...). יהיה אשר יהיה הכינוי שלו". אמנה, בניגוד למנהג בינלאומי, מחייבת את כל מי שחתום עליה. אף אין צורך שתיקרא בשם "אמנה", אלא נכללים תחת קטגוריה זו גם הסכמים בינלאומיים בין מדינות, ובכללם אמנות הסכמי סחר.

²¹ לעיל ה"ש 1, עמ' 687.

²² מעורבות הפרלמנט בתהליך קבלת החלטות בעניין הסכמי סחר בינלאומיים – סקירה משווה, עמ' 3.

²³ ראו באתר מנהל סחר חוץ- https://israel-trade.net/about_us.

²⁴ Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969; לתרגום של האמנה ראה: אמנת וינה מיום 23 במאי 1969 בדבר דיני אמנות אמנת האמנות מנחם זהרי, המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי, האוניברסיטה העברית בירושלים (1978).

השלב המרכזיים לכריתת אמנה הם משא ומתן, חתימה ואשרור. מדינת ישראל הצטרפה לאמנת וינה, אך לעולם לא אשררה אותה.²⁵

סעיפים מתוך אמנת וינה בדבר דיני אמנות, קובעים כי כל אמנה תחשב כמחייבת את הצדדים לה והיא תהיה חייבת להיות מבוצעת בתום לב.²⁶ בנוסף, אין על מדינה להסתמך על המשפט המדינתי שלה בתור "תירוץ" לחוסר ביצוע של אמנה, שכן על מדינה שהצטרפה לאמנה להתאים את הדין המדינתי שלה לאמנה. האמנה קובעת גם כי פרשנות האמנה תיעשה לאור מטרותיה ותכליתה של האמנה.²⁷

ככלל, ישנה הימנעות מכוונת מצד הדין הבינלאומי מהתערבות בקביעת הדרכים לאימוץ אמנות בדין המדינתי, ועל כן לכל מדינה דרך שונה לאמץ את הדין הבינלאומי בחוקיה הפנימיים.²⁸ לעיתים אמנות מסוימות עוברות תהליך של "טרנספורמציה" - קליטה בחקיקה משנית או ראשית בדין מדינתי. לאורך השנים קליטת אמנות בישראל נעשתה גם בחקיקה ראשית וגם דרך תקנות וצווים למיניהם.²⁹ כל עוד לא נקלטה אמנה בחוק הישראלי, הדין הישראלי גובר עליה.³⁰ במקרים בודדים החוק הישראלי הגדיר קדימות של אמנה או הסכמים לחוק הישראלי - למשל, סעיף 5(ב) לחוק חובת המכרזים קובע כי החוק יחול רק אם הוא לא סותר את התחייבות ישראל באמנה אחרת.³¹ במקרים אחרים, משתמש ביהמ"ש בפסיקותיו ב"חזקת ההתאמה הפרשנית", אשר קובעת כי כאשר ישנן שתי אפשרויות לפירוש החוק, לפי הדין הבינלאומי או לפי הדין הישראלי, נעדיף לפרשו לפי הדין הבינלאומי.³²

5.2. תהליך אשרור האמנה

תהליך אשרור אמנות בישראל אינו מוסדר בחקיקה מפורשת אלא בנוהג שהתגבש לאורך השנים.³³ על פי סעיף 10 בתקנון עבודת הממשלה, שר המעוניין באישור אמנה בינלאומית נדרש להעביר למזכיר הכנסת שני עותקים של האמנה בתרגום לעברית ואת עיקרי האמנה כך שחברי הכנסת יוכלו להכיר את האמנה.³⁴ לאחר שבועיים השר שהגיש את האמנה יוכל להגיש הצעת החלטה בנוגע לאמנה בנוסף לחוות דעת היועצת המשפטית לממשלה ושרת החוץ. עם זאת, אם שר החוץ ושר המשפטים יראו לנכון כי משיקולי סודיות או דחיפות לא ניתן לאפשר להסכם להיות מונח בכנסת, הסעיף לא יחול.³⁵ בנוסף, הממשלה רשאית לקבוע כי על אמנה מסוימת לעבור לאישור הכנסת בשל חשיבות גבוהה.³⁶ כמו כן, לנשיא הסמכות מתוקף חוק יסוד: נשיא המדינה, לחתום על "אמנות חוץ שאושרו על-ידי הכנסת".³⁷ תהליך זה אושר בפרשת **קמיאר**,³⁸ בו דן בית המשפט בפרשנות חוק יסוד: נשיא המדינה, והועלתה הטענה כי סעיף זה מחייב אף את מעורבות הכנסת באישור האמנה. ביהמ"ש קבע כי יש לפרש בצורה מצמצמת את

²⁵ אתר אמנות האו"ם, עמוד הבית של אמנת וינה בדבר אמנות.

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtdsg3&clang=en.

²⁶ ס' 26-27 לאמנת וינה, לעיל ה"ש 24.

²⁷ ס' 31-32 לאמנת וינה, שם.

²⁸ דברי ההסבר לנוסח החוקה בהסכמה מינואר 2006, ועדת החוקה, חוק ומשפט 196-191.

²⁹ רות לפידות "מקומו של המשפט הבינלאומי הפומבי במשפט הישראלי" **משפטים** יט 807 (1990) 814-816.

³⁰ ע"פ 131/67 **הישמט קמיאר נ' מדינת ישראל**, כב(2) 085 (1968) (להלן: קמיאר).

³¹ ס' 5(ב) לחוק חובת המכרזים, תשנ"ב-1992.

³² ראה למשל השופט אגרנט בע"פ 336/61 **אייכמן נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד טו 2033, 2041; אהרן ברק **פרשנות במשפט** כרך שני 576 (1994).

³³ הודיה קין ודפנה בן פורת **תפקיד הפרלמנט באישור אמנות והסכמים – סקירה משווה** 1 (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 2003).

³⁴ ס' 10(א) לתקנון עבודת הממשלה ה-36 (ממשלת חילופים) 2021.

³⁵ ס' 10(ב).

³⁶ הכוונה היא לאמנות בנושא סוגיות ביטחוניות וכדו'; המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הרי ומיכאל סאקר הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים **ספר קלינגהופר על המשפט הציבורי** (יצחק זמיר, 1993), עמ' 415-416.

³⁷ ס' 11(א) לחוק יסוד: נשיא המדינה.

³⁸ עניין **קמיאר**.

ההוראה האמורה, ורק בנסיבות מיוחדות יש להעביר את האמנה לאישור הכנסת. בנוסף, קבע ביהמ"ש בפסק דין זה כי הסמכות לכריתת אמנות, חתימתן ואישורן נובעות בין היתר מתוקף הסמכות השיורית של הממשלה, הקבועה בחוק יסוד: הממשלה.³⁹

בשנה האחרונה דן בג"ץ בשאלת הנחת הסכמים בינלאומיים ואמנות על גבי שולחן הכנסת והחובה באישורן תוך דיון בפרשת ההסכם הימי עם לבנון. בג"ץ פסק כי לא חלה חובה על הממשלה להביא את ההסכם לאישור הכנסת, אלא יש להסתפק בהנחתו על שולחן הכנסת.⁴⁰

5.3. הסכם גאט"ט (GATT) וארגון הסחר העולמי (WTO):

הסכם גאט"ט הוא הסכם בינלאומי המסדיר את הסחר הבינלאומי בעולם.⁴¹ ההסכם קובע את דרגות המכס ואת כללי התנהגותן של ממשלות בתחום הסחר הבינלאומי. ישראל הצטרפה להסכם גאט"ט בשנת 1962.⁴² בשנת 1994, נוסד ארגון הסחר העולמי (WTO) (להלן: "הארגון") שמטרתו הייתה להחליף את הסכמי גאט"ט הקודמים לו.⁴³ ישראל אשררה את הצטרפותה לארגון זה בשנת 1995.⁴⁴ אולם, כל עוד לא קלטה ישראל את חוקי ההסכם בחקיקה, אין הוא נחשב לדין מחייב.⁴⁵

מטרת הארגון היא להפחית את חסמי הסחר על מדינות, באמצעות יצירת הסכמי סחר חופשי בין מדינות תחת הארגון.⁴⁶ לארגון הסחר העולמי מספר עקרונות מנחים, אשר מתוקף חברות ישראל בארגון, אמורה ישראל לפעול לפיהם אף היא:⁴⁷

עיקרון המדינה המועדפת- מדובר בעיקרון אשר נקבע בסעיף 1 להסכם גאט"ט, ולאחר מכן הפך להיות העיקרון המרכזי בהתנהלות ארגון הסחר העולמי.⁴⁸ העיקרון קובע כי מדינה לא יכולה להעניק הטבת סחר רק למדינה אחת החברה בארגון, אלא היא חייבת להעניק אותה לכלל המדינות החברות. העיקרון נועד כדי לוודא שישנו שוויון הזדמנויות לכל מדינה החברה בארגון לייבא ולייצא את מוצריה לשאר המדינות החברות בארגון. חריג לכך קיים כאשר מדינות חותמות על הסכם סחר חופשי אשר מדיר את חובות והטבות הארגון. בדרך זו הן יכולות להתנות הטבות מס שונות בין שתי המדינות, ללא הכללה של שאר המדינות בארגון בהטבות אלו.

עקרון הטיפול הלאומי- העיקרון נקבע בסעיף 3 להסכם גאט"ט, ולפיו אין להפלות בין מוצרים מקומיים למוצרים מיובאים.

שקיפות- על המדינות החברות מוטלת חובה לדווח לארגון על צעדי סחר בהתאם לקבוע בהסכמי הארגון. כמו כן, במסגרת המו"מ מגישות המדינות לוח מחויבות לתקרות מכסים ("כבילות") ומגבלות סחר אחרות. אלו פתוחים לכל ומהווים התחייבות משפטית בינלאומית שלא ניתן לחרוג ממנה.

³⁹ ס' 32 לחוק יסוד: הממשלה.

⁴⁰ בג"ץ 6654/22 פורום קהלת נ' ראש הממשלה (נבו 13.12.2022) (להלן: "בג"ץ ההסכם הימי").

⁴¹ אתר האינטרנט של ישראל בארגון הסחר העולמי https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/israel_e.htm ;
⁴² ארגון הסחר העולמי באתר האינטרנט של משרד הכלכלה והתעשייה <https://www.gov.il/he/departments/guides/wto-introduction>

⁴³ הסכם גאט"ט באתר משרד הכלכלה והתעשייה <https://www.gov.il/he/departments/guides/wto-introduction?chapterIndex=2>

⁴⁴ ש.ם.

⁴⁵ ש.ם.

⁴⁶ היטלי סחר : אמצעי מגן או חסם סחר בניגוד להסכמים בינלאומיים: – חלק: היטלי סחר נגד היצף וסבסוד. נלי מונין 26.03.2000 (להלן: היטלי סחר: אמצעי מגן או חסם סחר? חלק א')

https://www.israelbar.org.il/print.asp?ref=http%3A/www.israelbar.org.il/article_inner.asp%3FpgId%3D34381%26catId%3D287

⁴⁶ The General Agreement on Tariffs and Trade, (GATT, 1947) דברי ההקדמה להסכם (להלן: "הסכמי גאט"ט").

⁴⁷ לעיל, ה"ש 45.

⁴⁸ ס' I להסכמי גאט"ט, לעיל ה"ש 46.

טיפול מיוחד למדינות מתפתחות - מדינות מתפתחות זוכות להקלות במו"מ להצטרפות להסכמי הארגון, הן בהארכת משך יישום ההסכמים והן בעומק המחויבות שהן נדרשות לקבל על עצמן. ראוי לציין כי אין קביעה של הארגון מהי מדינה מתפתחת אלא מדובר בהגדרה עצמית הנעשית על ידי כל מדינה.

קונצנזוס בקבלת החלטות - הארגון והוועדות הפועלות במסגרתו מקבלים החלטותיהם בהסכמת כל הצדדים. זכות הווטו נתונה אם כן לכל מדינה חברה.

חריגים - כמו לכל הסכם או הסדר משפטי, גם כאן ישנם יוצאים מן הכלל לעקרונות ולכללים שצוינו לעיל. אלה מפורטים בצורה יסודית בהסכמי הארגון ומהווים חלק חשוב ממכלול ההסכמים.

5.4. חוק היטלי סחר ואמצעי הגנה, התשנ"א – 1991.⁴⁹

חוק היטלי סחר נחקק בשנת 1991, ונועד להחליף את החוק למניעת היצף – התשל"ז 1977. החוק תוקן מספר פעמים, והתיקון האחרון בו נעשה בשנת 2018.⁵⁰ היטלי סחר הם כלי בדיני הסחר הבינלאומיים, המשמש למניעת נוהגי סחר לא הוגנים. ישנם שני סוגי נוהגי סחר מרכזיים שאינם הוגנים: היצף, וסבסוד (השוואה). הוראות ההיטל וההיצף נכללות בהסכם גאט"ט,⁵¹ ומהווים חריג לעיקרון ההפליה בין מדינות.⁵² בנוסף לשני היטלים אלו, החוק מאמץ מן ההסכם את אפשרות הטלת היטל בטחה.⁵³

היטל היצף: ס' 9 לחוק היטלי סחר מגדיר היצף כ"יבוא טובין, כשמחיר היצוא שלהם נמוך ממחירם המקובל". משמעות ההיצף הוא מתן הגנה בפני מוצר שבמדינת המקור שלו יש עליו מונופול. ההיצף בעצם גורם לייבא מוצרים בצורה מוזלת יותר מהמקובל, כך שהוא מסייע ליצירת מצב של "שבירת שוק". כך נפתחת התחרות בפני יצרנים נוספים, כדי שיגיעו לבסוף לצרכן במחיר הטוב ביותר עבורו.⁵⁴

היטל משווה: ס' 16 לחוק מגדיר סבסוד כ"יבוא טובין כאשר היצרן או היצואן במדינת הייצור נהנה מתמיכה, במישרין או בעקיפין". משמעות הסבסוד היא מתן תמיכה כספית ליצואנים. תמיכה זו תאפשר להם להוזיל את מחיר המוצר המיוצא בצורה "לא הוגנת", לעומת הייצור המקומי. זאת, כדי להגביר את התחרות בשוק היעד, ולאפשר לצרכנים ליהנות ממחירים טובים יותר וממגוון רחב יותר של מוצרים.⁵⁵

ההסכם עליו חתומה ישראל עם ארגון הסחר קובע כי היטלי סבסוד וסחר כפופים לעיקרון המידתיות, מוטלים לתקופה קצובה של עד שמונה עשר חודשים והמשך הטלתם נבחן אחת לתקופה.⁵⁶

היטל בטחה: מדובר באמצעי גמיש יותר מההיטלים נגד היצף ונגד סבסוד, שכן הטלתו אינה מותנית בהתרחשות אירוע מוגדר כגון היצף או סבסוד. האפשרות להטיל היטל בטחה מצויה בהסכמי גאט"ט, ולפיה מדינה יכולה להגן על המשק שלה באמצעות הטלת היטל בטחה על יבוא, במידה והתקיימו שני תנאים: (1) התפתחויות בלתי צפויות; (2) יבוא מוגבר של מוצרים מסויימים, הגורם או עלול לגרום נזק או סכנה לתעשייה המקומית המייצרת מוצרים דומים או מתחרים.⁵⁷

⁴⁹ חוק היטלי סחר ואמצעי הגנה, התשנ"א – 1991 (להלן: חוק היטלי סחר).

⁵⁰ חוק לתיקון פקודת המכס (מס' 28), התשע"ח-2018.

⁵¹ ס' VI(2) (היצף), ס' VI(3) (סבסוד) וס' XIX (בטחה) להסכמי גאט"ט, לעיל ה"ש 46.

⁵² ס' I להסכם גאט"ט, לעיל ה"ש 46.

⁵³ ס' 2 לחוק היטלי סחר, לעיל ה"ש 49.

⁵⁴ לעיל, ה"ש 45.

⁵⁵ שם.

⁵⁶ סעיף 11.11 להסכם הסובסידיות של ה-WTO, סעיף 5.10 להסכם ההיצף של ה-WTO.

⁵⁷ ס' XIX להסכם גאט"ט, לעיל ה"ש 46.

מדינת ישראל עיגנה את היטלי הבטחה בסעיף 2(א) לחוק היטלי סחר, ומונה שם תשע עילות בגינן אפשר לבקש היטל בטחה. בנוסף, נקבע בפסיקה כי נדרשים גם קיום קשר סיבתי בין הייבוא לנזק, וכן בחינה של מידת התועלת למשק כתוצאה מן הייבוא המתחרה.⁵⁸

נציין כי העילות שנקבעו בס' 2(א) אינן תואמות בשלמותן את העילות המובאות בהסכם WTO בצורה מדויקת.⁵⁹ למשל – סעיף 2(א)9 לחוק מגביל או מונע יבוא וייצוא ממדינה האוסרת או המגבילה את הסחר עם ישראל או נוקטת נגדה צעדים מפלים. מדובר בהפרה ברורה של הסכמי WTO, שכן המנגנון המסודר ליישוב סכסוכים מסוג זה הוא באמצעות ארגון בורות שנקבע בהסכם, ולא באמצעות היטל סחר.⁶⁰ כמו כן, ההסכם מחייב את המדינות להטיל את ההיטל לאחר הודעה לציבור וקיום חקירה וזכות שימוע לגבי נסיבות המקרה והנזק, אך חוק היטלי סחר לא כולל הוראות אלו. אף בדבר משך ההיטל – ההסכם מגביל את ההיטל למשך ארבע שנים לכל היותר, אולם בסעיף 2(ד) חוק היטלי סחר נקבע כי ניתן להאריך את ההיטל מעבר לשנתיים "כל עוד הוא דרוש למטרה מהעילות המפורטות בס' 2(א)" כלומר, ללא הגבלת זמן.⁶¹ בשנת 2005 תוקן החוק בפעם השלישית, במטרה להתאים את הוראות החוק הקיים להתחייבויות המדינה הנובעות מהצטרפות ישראל לארגון הסחר העולמי.⁶² התיקון קבע כי שר התעשייה, המסחר והתעסוקה יהיה מוסמך להטיל היטל היצף, בטחה או היטל משווה, בכפוף לאישור שר האוצר, ואף להאריכו מעבר לזמן.⁶³ זאת, אם כתוצאה מייבוא בהיצף או במחיר מסובסד נגרם או עשוי להיגרם נזק ממשי לענף יצרני בישראל. דוגמא לכך, שהובאה בדברי ההסבר לתיקון, היא כאשר יובאו לישראל חיתולים מתוצרת גרמניה במחירי היצף, אשר היו נמוכים משמעותית מהמחיר בו נמכרו בגרמניה. החשש היה שעקב מחירי ההיצף היבואנים עשויים למוטט את החברות הישראליות המתחרות, ולאחר מכן יעלו את מחיר החיתולים למחיר ריאלי.⁶⁴

על פי ההסכם עם ארגון הסחר העולמי, ועל פי התיקון בחוק היטלי סחר, יצרן מקומי שטוען שיש סחורה שמובאת ארצה בייבוא בהיצף, יכול להגיש תלונה לממונה לפי החוק להיטלי סחר ולבקש ממנו לחקור את העניין.⁶⁵ ההליך מתנהל בפני פורום מקצועי במדינה בה מתרחש הייבוא, ולא בפני מוסדות ארגון הסחר העולמי. בהליך זה נבחנים שני קריטריונים:⁶⁶

1. קיום נזק ממשי לייצור המקומי או איום בנזק כזה – לשם זיהוי נזק זה ישנם מס' פרמטרים, כאשר בין השאר הוכחות על פגיעה ברווחיות או במכירות, פגיעה בתעסוקה ומניעת העלאת מחירים.
2. כימות הנזק וקביעת שיעור ההיטל – עיקרון המידתיות מלווה את ההסכם לכל אורכו, וממליץ להחיל על בחינת גובה ההיטל את "ההיטל מונע הנזק", רק הסכום שדי בו כדי למנוע את הנזק לתעשייה המקומית, ללא פיצוי נוסף. הסכמי ארגון הסחר העולמי אך ממליצים על כך, אולם

⁵⁸ ע"א 9647/05 פוליבה בע"מ נ' מדינת ישראל (נבו 22.07.2007).

⁵⁹ היטלי סחר: אמצעי מגן או חסם סחר בניגוד להסכמים בינלאומיים? – חלק: היטלי בטחה. נלי מונין 26.03.2006. https://www.israelbar.org.il/print.asp?ref=http%3A/www.israelbar.org.il/article_inner.asp%3FpgId%3D34381%26catId%3D287. נציין כי הכתבה מציגה מס' סעיפים אשר אינם תואמים את תנאי ההסכם ומהווים הפרה שלו כל עוד מדינת ישראל לא נוהגת כך. למעט תיקון אחד שבוצע מאז כתיבת הכתבה, בשנת 2008, בסעיף 2(א)3, המאמץ את הטלת ההיטל בהתאם למפורט בסעיפי ההסכם – לא בוצעו שינויים נוספים הקולטים את ההסכם לחוק הישראלי.

⁶⁰ לעיל, ה"ש 1 עמ' 693.

⁶¹ לעיל, ה"ש 59.

⁶² לעיל, ה"ש 45.

⁶³ חוק היטלי סחר (תיקון מס' 3), התשס"ה-2005.

⁶⁴ פרוטוקול הכנסת מיום 27/06/2005 – דיון במליאה לקראת קריאה שנייה-שלישית, עמ' 65.

⁶⁵ ס' 21 לחוק היטלי סחר, לעיל ה"ש 49.

⁶⁶ שם.

הדין בישראל אימץ זאת כגישה מחייבת כלפיו.⁶⁷ הטלת ההיטל כפוף לאישור שר האוצר, הממונה לאישור הטלת כל מס, אגרות או תשלומי חובה אחרים, לפי הוראות חוק יסודות התקציב.⁶⁸

ישנה גם ביקורת על היטלי סחר, משום שהניסיון מראה כי שימוש שאינו זהיר בהליך זה, עשוי להפוך את עצמו לנוהל סחר לא הוגן ומזיק.⁶⁹ למשל, בהגשת תלונת סרק נגד יבוא בהיצף או בסבסוד, הוא נחשף להליך משפטי ארוך ויקר, אשר עשוי ליצור "חסם סחר" – מיגור של יבואנים עתידיים אשר ינסו לייבא מוצרים דומים.⁷⁰ בנוסף, בעת ההליך הסחורה מתעכבת בנמל ללא יכולת למשוך אותה ולסחור בה, כך שהדבר תופס מקום ודורש משאבים למשך זמן רב. כמו כן, לעיתים ההיטל המוטל על הסחורה בסופו של דבר הוא הנמוך ביותר, כאמור, כך שלא בטוח ששווה את הטרחה והעיכוב.⁷¹

הצעת חוק תהליך קבלת החלטות בעניין הסכמי סחר בין-לאומיים, התשפ"א-2021:⁷²

בשולי הדברים, נזכיר את הצעת החוק שהונחה על שולחן הכנסת על ידי חברת הכנסת תמר זנדברג בשנת 2019, ולאחר מכן בכנסת העשרים בשלוש, בשנת 2022. הצעת חוק זו מציעה לעגן בחוק שלושה אלמנטים מרכזיים בתהליך חתימה על הסכמי סחר בין לאומיים, אשר נעדרים מן הדין הישראלי עד היום, ואותם מבקשת זנדברג לאמץ ממדינות רבות לאחר חקר משפטי משווה שנעשה בהוראתה.⁷³ ראשית, הסדרת הליכי קבלת ההחלטות והמשא ומתן לקראת חתימתם של הסכמי סחר בין-לאומיים, במטרה לוודא כי נלקחת בחשבון השפעתם של הסכמי הסחר על אזרחי ישראל בתחומים החברתיים, כלכליים וסביבתיים. שנית, שקיפות ושיתוף הציבור בהליך המשא ומתן לקראת חתימתם של הסכמי סחר בין-לאומיים – זאת על ידי חיוב קיום דיון בכנסת לפני החתימה, ופרסום המידע לגבי הסכמים אלו לציבור, עוד לפני החתימה עליהם. שלישית, פיקוח פרלמנטרי על הליך המשא ומתן לקראת חתימתם של הסכמי סחר בין-לאומיים ועל פעילותה של ישראל במסגרתם – זאת על ידי קבלת אישור מהמליאה לחתימה על ההסכם.⁷⁴

עוד מעלה הצעת החוק, כי שר הכלכלה והתעשייה יצרף להסכם סחר המובא לאישור הכנסת תרגום של הסכם הסחר הנידון, ותסקיר של השפעתו על התעשייה והכלכלה.⁷⁵ כמו כן, מוצע להקים ועדה להסכמי סחר שתקבע הנחיות לעריכת תסקיר ותמליץ לשר על שינויים נדרשים בטיטות הסכם סחר בהתאם להמלצות התסקיר לפני הבאתו של הסכם הסחר לאישור הכנסת.⁷⁶

הצעת החוק לא התקבלה כאמור, ניתן ללמוד מכך על היציבות החוקתית של הדין המצוי בקבלת הסכמי הסחר של ישראל.

⁶⁷ אריה רייך "רפורמה בהסכם ההיצף והסכם הסובסידיות – לקחים מן הניסיון הישראלי" קריית המשפט 391, 17 (2003).

⁶⁸ סי' 39 ב לחוק יסודות התקציב, תשמ"ה-1985.

⁶⁹ לעיל, ה"ש 45.

⁷⁰ שם.

⁷¹ שם.

⁷² הצעת חוק תהליך קבלת החלטות בעניין הסכמי סחר בין-לאומיים, התשפ"א-2021, ה"ח פ/23/2034.

⁷³ מעורבות הפרלמנט בתהליך קבלת החלטות בעניין הסכמי סחר בינלאומיים – סקירה משווה.

⁷⁴ דברי ההסבר להצעת חוק תהליך קבלת החלטות בעניין הסכמי סחר, לעיל ה"ש 72.

⁷⁵ סי' 4(א) וסי' 6(ג) להצעת החוק, שם.

⁷⁶ סי' 5 להצעת החוק, שם.

6. פסיקה

הפסיקה בתחום הסכמי הסחר החופשי אינה רחבה, שכן כפי שנראה לעיל, כל עוד ההסכמים אינם עוברים אימוץ בחוק הישראלי, בית המשפט אינו מוסמך לדון בהם ולתבוע את אכיפתם. ננסה להביא שני מקרים שונים העוסקים בתחום סחר החוץ, שיכולים ללמד על הפסיקה הקיימת בתחום.

פרשת בוכריס:⁷⁷ במקרה זה נידונה פרשה בה הוטל היטל על מעסיקים של עובדים זרים, מתוקף תיקון החוק להשגת הבראה בכלכלת ישראל.⁷⁸ העותרים הנם מספר המעסיקים של עובדים מתאילנד, סין ורומניה, הטוענים כי היטל זה מפלה את העובדים הזרים בניגוד לעיקרון ההפליה באמנות והסכמי סחר בינלאומיים, בין השאר בהסכמי גא"טט ובאחד מהסכמי ארגון הסחר העולמי. מנגד, המשיבים טוענים בין השאר כי הוראות האמנות אינן מחייבות את ישראל במישור המשפט הפנימי, מכיוון שמדובר בהוראות הסכמיות בינלאומיות שלא נקלטו בחקיקה פנימית.

השופט ברק מציין בפס"ד זה כי כאמור בפרשת קמיאר שציינו לעיל,⁷⁹ כל עוד לא אומץ הדין בחקיקה פנימית, אין הוא מחייב, אלא אם כן ניתן לפרש את הדין בהתאם למשפט הבינלאומי, ואז הדין הבינלאומי יגבר. בענייננו, פסק השופט ברק כי אין לטעון כי הפרשנות המתאימה לחוק היא לפי החוק הבינלאומי, וכן פסק כי אין מדובר בהפרה של עיקרון ההפליה או ההעדפה בהסכמי גא"טט או ארגון הסחר העולמי, שכן ההסכמים הללו עוסקים בהפליית מס בייבוא סחורה בין מדינות ולא בהפליית מס בהעסקת אנשים.

פרשת המס על ייבוא החוטים:⁸⁰ בשנת 1986, הוגדל בצו שעת חירום שיעור ההיטל על יבוא חוטי פוליאסטר וכותנה, והוא הוטל על כל הטובין האמורים להגיע ארצה לאחר פרסום הצו. זאת, לאחר שהתעורר הצורך להגן על חוטים ובדים מתוצרת הארץ מפני יבוא מתחרה מהמזרח הרחוק. (כפי שעשה חוק היטל היצף דאז, על מנת לאפשר הגנה לסחורה מקומית מפני היצף של סחורה מיובאת).

ההיטל שנגבה קודם לפרסום הצו לא היה גבוה דיו ולא הרתיע את יבואני החוטים, ולכן, כדי להעניק הגנה מוגברת ליצרני החוטים והבדים בישראל, הוגדל ההיטל בשיעור ניכר. ההיטל ניתן בצו חירום, כך שנגרם מצב שהוטל היטל אף על סחורה שיובאה לפני הטלת הצו, והגיעה לארץ לאחריו.

העותרות, יבואניות חוטי כותנה ופוליאסטר, טוענות כי הגדלת ההיטל באופן כה חד אינה סבירה ולוקה בשיקולים פסולים. כמו כן, טוענות כי לפי חישוביהן לא היה צורך בהיטל גבוה כל כך. בנוסף, טענו כי ההיטל לא היה צריך להינתן בצו מידי שלא אפשר ידיעה מראש כי יחול על סחורה שכבר הייתה בדרכה לארץ.

ביהמ"ש פסק כי במקרה זה לא היו השיקולים פסולים מטעמי חוסר סבירות, וכן כי אין פגם מהותי בחישוב סכום ההיטל. בנוגע לעניין אופן הטלת ההיטל - בצו, נטען כי אין מדובר בשינוי זכות מהותי המחייב חקיקה נפרדת, ועל כן אין מדובר בחוסר סבירות קיצוני בהטלת ההיטל על סחורה זו.

בשנים האחרונות לא הובא לפתחו של בימה"ש מקרה קונקרטי העוסק בהסכמי הסחר של מדינת ישראל. עתירה בעניין **ההסכם הימי עם לבנון** שהוזכר לעיל,⁸¹ שם נקבע כי הממשלה פעלה כדין בגבולות סמכותה ואחריותה, בשעה שבחרה להסתפק בהנחת ההסכם על שולחן הכנסת, מבלי להביאו לאישור הכנסת. בג"ץ סיכם וקבע כי אין מקום להתערב במסקנת הממשלה, המושתתת על טעמים

⁷⁷ בג"ץ 2587/04 יצחק בוכריס נ' פקיד שומה חדרה (נבו 23.06.2005).

⁷⁸ חוק התוכנית להבראת כלכלת ישראל (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנות הכספים 2003 ו-2004).

⁷⁹ עניין קמיאר, לעיל ה"ש 30.

⁸⁰ בג"ץ 899/86 אדגר תעשיות טקסטיל בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר, (מג(1) 749 (1989)).

⁸¹ עניין ההסכם הימי, לעיל ה"ש 40.

ביטחוניים ומדיניים, חסויים ונדירים. אם כן, ברי כי המצב השדה המשפטי בתחום הסכמי הסחר החופשי הוא דל עד לא קיים בעקבות מעמדם המשפטי של ההסכמים. אולם מהפסיקה שראינו ניתן לראות שהעקרונות שמנחים את ביהמ"ש כוללים מתן יד רחבה לממשלה בקביעת היטלים ופירוש הדין בצורה התואמת אמנות ככל הניתן ללא סתירת הדין הישראלי.

7. סקירת ספרות מחקר

כאמור, להסכמי סחר חופשי פוטנציאל ייחודי למען קידום המסחר במדינה והשאת המצב הכלכלי שלה. יחד עם זאת, מאמרים אקדמיים ועיתונאיים שעסקו בתחום מעלים בעיות הקיימות בתהליך הסכמי הסחר, מבעיות אלו גם עולות נקודות אופציונאליות ליעול התהליך מכמה היבטים. בפרק זה נסקור את הבעיות הקיימות בהליך כריתת הסכם הסחר החופשי והאמצעים לאכיפתו.

לאחר עיון בחומר הספרותי הקיים בנושא הסכמי סחר בינלאומיים, ניתן להצביע על שלוש בעיות עיקריות בנוגע ליעילותם של הסכמים אלו. ראשית, בחרנו בהצגת בעיית השקיפות הקיימת בכריתת ההסכמים, בעיה זו מהותית, היות והליך שקוף יוכל לתרום לרתימת גורמי תעשייה מקצועיים שיוכלו להצביע על פערים או הערות חשובות, אשר נבחרו לציבור לעיתים אינם בקיאים בכך. לאחר מכן, בחרנו לדון בבעיית אכיפת ההסכמים, גם אם נדאג להליך שקוף – חשוב לוודא כי אכן ההסכם נאכף באמצעות מנגנונים יעילים. בחלק זה הצבענו על מנגנון יישוב הסכסוכים של ה-WTO כמנגנון האידאלי, אך כפי שצוין במאמרים שונים בישראל הסכמי סחר אינם מעוגנים בחקיקה ראשית, אז על מנת לוודא כי אכן מדינת ישראל פונה למנגנון זה, יש להסדיר זאת בחוק. בנוסף, דנו בסוגיה אשר משלימה את עניין האכיפה, כיום לשר הממונה על היטלי מס יש סמכויות רחבות, לפיכך חשוב להתאים את סמכויותיו של השר לסטנדרטים הבינלאומיים כמה שניתן על מנת לוודא כי אכן ההסכמים יאכפו כנדרש.

7.1 שקיפות בתהליך כריתת הסכם הסחר והליך המשא ומתן

שקיפות ציבורית היא נדבך מהותי בשלטון דמוקרטי מתוקן. השקיפות נועדה ליעל את הקשר בין השלטון לאזרח. מטרת השקיפות הן להסדיר את נורמת ההתנהלות, לייצר מערכת יחסים המבוססת על אמון בין הציבור הרחב לבין נבחריו השלטון ובעיקר פיקוח ובקרה על פעולות השלטון. שקיפות מאפשרת ביקורת ציבורית מושכלת. אנו יכולים לראות כדוגמה לשקיפות ציבורית חיובית את החובה של שרים למסור את יומן הפגישות שלהם. הדבר מקנה לציבור בטחון בכך שהוא יכול לראות כי נציגיו אכן נפגשים עם אנשים שיקדמו את הסיבות שבגינן בחרו בהם. בנוסף יוכלו לדעת כי לא מוסתרים מהם שיקולים זרים.

מהלך ממשלתי של חתימה על הסכמים ואמנות הוא צעד מהותי ומשמעותי עבור כל תושבי המדינה. ההסכמים משפיעים על חייו התושב במישורים רבים. ישנם אזרחים הרואים בעצמם כמעין שומרי סף מפני החלטות שעלולות להרע את המצב. ישנה דאגה מסוימת בקרב הציבור שהחלטות יתקבלו מתוך שיקולים לא ענייניים. בסמוך לחתימה על הסכמים ניתן לראות שישנה תסיסה בקרב חלק מהציבור שלא מרוצה מהמצב. לדוגמה, בהסכם הגז עם לבנון 2022, ההסכם אינו הסכם סחר חופשי אך מובא כדוגמה לחוסר שקיפות בכינון הסכם. ליבת ההסכם פורסמה לקראת סוף המשא ומתן, דבר שהשאיר פתח לאי-אנפורמציה והשערות בקרב הציבור הרחב שאינו חשוף לתהליכים. הידיעות לגבי פרטי ההסכם הגיעו לציבור דרך

הדלפות. הפרטים שחלקם היו נכונים וחלקם לא, עוררו סערה בקרב הציבור המתנגד למתווה הגז. עצם העובדה שההליך עצמו לא היה פומבי ושקוף גרמה להמון אי הבנה ותסכול מטעם הציבור.⁸²

ישראל היא מדינה בעלת משאבי טבע מוגבלים, התלויה בייבוא מוצרים שאין יכולת ממשית לגדלם וליצורם בישראל. על מנת לשמור על איזון כלכלי, המדינה חייבת לייצא מוצרים ישראלים. מתוך ההבנה הזו ישראל כרתה הסכמים בין-לאומיים שייטבו את הסחר ואת תהליך היבוא-ייצוא. אך לא תמיד ההסכמים יעילים, לעיתים יש בעיות מהותיות המקשות עליהם להתקיים.⁸³

אחד התנאים המהותיים לכלכלת ייצוא חזקה הוא היכולת של התעשייה לספק מוצרים איכותיים, אשר יהיו במחיר היכול להתחרות בשווקים אחרים. תנאי מהותי להתייעלות של יצרנים הוא עניין התחרות הפנים ארצית, כאשר השוק הוא ריכוזי היצרן יקבע לעצמו את "תו התקן", כלומר את איכות המוצר וישלוט במחירים גם אם לא יעמוד בתו התקן הבין-לאומי.⁸⁴ הפתרון לכך הוא ייבוא, הפותח את השוק המקומי לאלטרנטיבות ומזרז את התייעלות היצרנים המקומיים. כאשר המדינה מספקת "הגנה" לטובת היצרנים המקומיים היא בעצם מעניקה להם כח לקבוע את המחירים ואת איכות המוצר כאוות נפשם.⁸⁵ המשק כולו מתעוות עקב הגנה כנגד היבוא, הדבר מטפח נורמות לא רצויות של ייעול וצריכה. תעשיות לא יעילות שהיו יוצאות מהשוק אלמלא מטריית ההגנה המדינית הפרוסה עליהן ממשיכות לעבוד ולגרום לעליה ביוקר המחיה.⁸⁶

הנושאים העיקריים בנטל מהגנת המדינה על היצרן המקומי הם היצואנים. ההגנה היא דה-פקטו עוד מס עליהם.⁸⁷ היצואנים מוכרים את הטובין שלהם בשוק הבין-לאומי, והם אינם יכולים עסקית לגלם במחיר את עליות מחירי הייצור הביתי, שכן אז מתחריהם יתעלו עליהם.

דוגמה טובה ליחסי הטובין בין יצוא ליבוא היא פרשת הבדים והחוטרים מדרום קוריאה, שהוזכרה לעיל.⁸⁸ במקרה הנתון שתי חברות שמייצאות לארצות הברית ומשתמשות בטובין של בדים וחוטרים, עתרו נגד מדיניות המדינה והשר בנוגע להגדלת הטלי המס על ייבוא חוטרים ובדים. הטובין הדרום קוריאני היה זול משמעותית מהטובין הישראלי והיווה תחרות קשה ליצרן הישראלי. משרד התעשייה והמסחר החליט להגן על הייצור הישראלי והעלה את הטלי המס על יבוא בדים וחוטרים מ-0.15 דולר לק"ג ל-0.8 דולר לק"ג, דבר שפגע בסופו של יום בחברות המייצאות שלא יכלו להתמודד עם המחירים של המתחרות שלהן. בסופו של יום בגי"ץ לא מצא לנכון להתערב בהחלטת השר, בטענה כי ההחלטה היא לא חסרת סבירות עד כדי כך שהרשות השופטת תתערב בהחלטת שר.

במקרה הנתון איננו יודעים מה הסיבה האמיתית בגינה הוחלט להעלות את הטלי המס והאם עמדו שיקולים כלכליים בלבד. אם היה הליך שקוף ייתכן והייצואנים לא היו נפגעים. באותה תקופה לא היה הסכם סחר חופשי בין ישראל לבין דרום קוריאה, אך הדוגמה מצביעה על הנטל הכלכלי הגדול שסוחבים עליהם יצואנים כאשר המדינה פורסת הגנה כנגד הייבוא.

⁸² אייל זיסר "האויב יודע, המהציבור בישראל מסתירים" **ישראל היום** (22.10.2022).
⁸³ טליה איינהורן "תפקיד בתי המשפט בישראל בקידום הסחר החופשי: מבט באספקלריה של הסכם הסחר החופשי בין ישראל לקהילייה" **מחקרי משפט** יב 165, עמ' 165 (התשנ"ה).

⁸⁴ שם עמ' 169.

⁸⁵ שם עמ' 170-169.

⁸⁶ לעיל הי"ש 83, עמ' 169-170.

⁸⁷ K.. W. Clements SI L.A. Sjaastad How Protection Taxes Exporters London: Trade Policy Research Centre 1984.
⁸⁸ בגי"ץ 909/86 **אדגר תעשיות טקסטיל בע"מ נ' שר המסחר והתעשייה** פ"ד מג 749 (1).

מקרה נוסף של אי יעילות בתחום הייבוא-ייצוא הוא מועצת הלול, גוף סטטוטורי שלו הסמכות לעצב את שוק תוצרת הלול הכולל בתוכו עופות וביצים.⁸⁹ הגוף נוצר בימי הקמת המדינה על מנת לתמרץ אנשים לעבוד בחקלאות ולתמוך בחקלאות ישראלית. תוצאה ישירה של תכנון השוק היא עליית מחירים בניגוד למחירי תחרות חופשית.⁹⁰ בעניין היבוא, ייבוא תוצרת לול לישראל אינו דורש רישוי למעט רישיונות של פיקוח בריאותי, אולם תעריף המכס (המחיר שצריך לשלם ייבואן על כל ק"ג טובין שהוא מייבא) גבוה מאוד מה שמהווה בפועל חסם ייבוא מוחלט.⁹¹ דוגמה לכך היא יבואן שמחליט לייבא ביצים ממדינה כלשהי, אך נאלץ לשלם למדינה מס ייבוא שהסכום שלו כפול מהמחיר בו היה יכול למכור את הביצה. הדבר יגרום לזה שהמחיר שלו יהיה לא אטרקטיבי בשוק. הדוגמה נכונה גם כאשר ישנו הסכם סחר חופשי וגם כאשר אין משום שהאפשרות להטיל היטלי מס שרירותית ובסמכות שר האוצר ללא חובת התחשבות בהסכמים. האינטרס הציבורי-צרכני בקיום סחר חופשי מוקרב פעם אחר פעם לטובת בעלי עניין שההגנה עליהם חוסכת מהם את הצורך להיות יעילים וזולים.⁹² דבר הפוגע בסופו של יום בצרכן הקטן שמרגיש את המחיר בכיסו הפרטי.

מנגד, לעיתים יש צורך ממשי בחוסר שקיפות. מאחורי ההחלטות לגבי היטלי מס יש למדינה אינטרסים שהיא רואה לנגד עיניה. לדוגמה אינטרסים בטחוניים שונים כמו מניעת תלות במדינות אחרות, שמירה על גבולות ופיתוח תעשיות לא מפותחות על מנת שיתמודדו בשוק הבין-לאומי, אך יש גם לעיתים שיקולים אלקטורליים שעומדים מאחורי ההחלטות.⁹³

ישנה הצדקה למעורבות הרשות המחוקקת בתהליכים כמו חתימה על הסכמי סחר חופשי. מעורבות זו נועדה לתת תוקף לרעיון הדמוקרטי כי נבחר הציבור צריכים להשתתף בתהליך קבלת התחייבויות בינלאומיות על ידי המדינה. הושמעה ביקורת על אי שיתופה של הכנסת, עוד מאז חתימת הסכם אזור סחר חופשי עם הקהילה האירופית בשנת 1975 ובכינון הסכם אזור סחר חופשי עם ארצות הברית בשנת 1985.⁹⁴

פרופ' איינהורן, מומחית לתחום המשפט הבינלאומי, טוענת במאמרה כי ישראל אינה המדינה היחידה שבה לעיתים הפוליטיקאים מקבלים החלטות שיטיבו עם קהל הבוחרים שלהם, אך לא בהכרח יועילו לציבור הרחב.⁹⁵ הפתרון לכך הוא שקיפות.⁹⁶ ניתן ללמוד מהליך השקיפות בארצות הברית בנוגע להסכמי סחר ואמנות. על פי החוק, על הממונה על הסכמי הסחר (USTR) להודיע לקונגרס כ-90 ימים לפני תחילת המשא ומתן על משא ומתן עתידי, על מטרותיו ואיך הדבר ישרת את האינטרסים של המדינה.⁹⁷ על הממונה לעדכן את הקונגרס בכל התפתחות במשא ומתן ולהתייעץ איתם מתוך עקרון השקיפות.⁹⁸

פתרון לבעיית השקיפות הועלה כבר בהצעת חוק אשר הזכרנו,⁹⁹ להקים מעין מועצה מקצועית שתקבל החלטות בענייני הסכמי סחר בין-לאומיים, מתוך חשיבה כוללת על אזרחי המדינה בתחומי כלכלה, בריאות, איכות הסביבה ובטחון. ההצעה כוללת הקמת ועדה מקצועית שבה ישבו נציגים שונים שמייצגים את כלל

⁸⁹ אשר מאיר-מרכז קהלת "משק הלול בישראל ניתוח משק מתוכנן והצעה לרפורמה" (12.08.2015).

⁹⁰ שמואל פוהורליס "התכנון החקלאי ומנגנון השוק" **הרבעון לכלכלה** ט"ז 64, 395 (התש"ל).

⁹¹ לעיל ה"ש 89.

⁹² עידו ארץ "חלב, דבש ואפילו אגוזים: המועצות והאנשים שמכתיבים כבר 7 עשורים את יוקר המחיה בישראל" **גלובס** 15.07.2022

⁹³ לעיל ה"ש 83, עמ' 170.

⁹⁴ שמעון שטרית "תפקיד הכנסת בכריתת אמנות", **הפרקליט** לו 349, 366 (תשמ"ה).

⁹⁵ לעיל ה"ש 83, עמ' 171.

⁹⁶ שם.

⁹⁷ שם.

⁹⁸ U.S. Const. ART II, § 2.

⁹⁹ לעיל, ה"ש 72.

האינטרסים של אזרחי המדינה. בנוסף ישבו בוועדה המתכננת תעשיינים, דבר היכול למנוע פגיעה בייצוא וביבוא על ידי הוספת שקיפות להליך. בנוסף, ההצעה מחזקת את עקרון השקיפות, השר הממונה יפרסם באתר המשרד הממשלתי זמן סביר לפני החתימה את עיקרי ההסכם ולבסוף ההסכם יובא להסכמה בכנסת.

לסיכום, תחום היבוא והיצוא ובמיוחד הסכמי הסחר החופשיים אינם נהנים משקיפות רבה. ישנם לא מעט בעלי אינטרסים שמטרתיהן שונות. הנפגעים מכך לרוב, הם האזרחים שלהם אין גישה למנוע היטלי מס כבדים על יבוא או להגיע לוועדות הכנסת בנוגע להסכמי סחר חופשי. פרופ' איינהורן טוענת כי תפקידה העקרוני של הכנסת הוא לפקח ולבקר את אכיפת הסכמי הסחר החופשי, אך בעשורים האחרונים נראה כי הכנסת לא ממלאת את תפקידה בתחום זה ויש צורך אמיתי בפקוח. היא מציעה להסדיר פיקוח כלשהו על התהליכים, בין אם זה בגדר הפרלמנט כלומר- הסדרת חקיקה ראשית, תקנות הממשלה, ובין אם זה במסגרת הרשות השופטת שתבקר שיפוטית את החלטות הממשלה.¹⁰⁰

7.2. אכיפת הסכמי סחר חופשי

יחד עם הקמת ארגון הסחר העולמי הוקם מנגנון יישוב סכסוכים, המנוהל על ידי גוף בשם The Dispute Settlement Body (DSB), גוף זה נותן מענה עבור אכיפת הסכמי סחר חופשי בין המדינות החברות ב-WTO. ההליך עצמו הוא משפטי, הכולל דיון בזמנים מוגדרים והליכים בירוקרטיים שונים.¹⁰¹ הועדה אשר קובעת את תוצאת הדין נקראת "פאנל". כמו כן, בדומה להליך המשפטי המקובל, יש אפשרות לערעור על החלטת הפאנל, דהיינו הערכאה הראשונה.¹⁰²

כיום, במרבית הסכמי הסחר החופשי שנחתמים בין ישראל למדינות השונות, מפורט כי אכיפת ההסכם ויישוב הסכסוכים חוסה תחת ה-WTO.¹⁰³ יש לציין כי התנאי המקדים לפתיחת הליך בוררות, הוא קודם כל התייעצויות בין המדינות, אם לא הוסכם אחרת. ניתן לראות דוגמה לכך בהסכם אשר נחתם בשנת 2022 עם איחוד האמירויות.¹⁰⁴

בישראל כאמור, מעמדו של הסכם הסחר החופשי לא מעוגן בחקיקה ראשית, כלומר אין לו מעמד במשפט הישראלי.¹⁰⁵ כתוצאה מכך, קיום ההסכם נמצא באחריות הרשות המבצעת בלבד, ורק לה היכולת לתבוע עבור אכיפתו.¹⁰⁶

על מנת לפתור בעיה זו, עלתה בעבר הצעה ליוזמת חקיקה על מנת להסדיר בחקיקה ראשית את אכיפת הסכמי הסחר החופשי.¹⁰⁷ לעיתים, הסכסוך שנוצר עקב הפרה של הסכם סחר הוא בין גורם פרטי למדינה, לכן יש צורך להסדיר כיצד ניתן ליישב סכסוכים מסוג זה.¹⁰⁸ פתרון כזה יוכל לסייע למשל, ליצואנים להתגבר על מחסומי סחר בעקבות הפרה של הסכמים בינלאומיים. ביוזמה, הגוף הממשלתי הרלוונטי, יצטרך לדון באופן מקיף בבקשה ולוודא כי אכן לא נעשתה הפרה. אם כן, מדינת ישראל תהיה מחויבת לגשת למנגנוני

¹⁰⁰ לעיל ה"ש 83, עמ' 174-172.
¹⁰¹ שביט מטיאס והילה אקרמן "הסכמי סחר בינלאומיים ומנגנוני יישוב סכסוכים" משפט בינלאומי 675-711, עמ' 693 (מהדורה שלישית, רובי סיבל ויעל רונן עורכים 2016).

¹⁰² שם.

¹⁰³ לעיל ה"ש 1, בעמ' 702.

¹⁰⁴ סעיף 15.8 להסכם אזור סחר חופשי של ישראל מול איחוד האמירויות.

¹⁰⁵ לעיל ה"ש 83, בעמ' 216.

¹⁰⁶ שם.

¹⁰⁷ מכתב מפרופ' אריה רייך, לאלני גולדשמיט, בעבר ח"כ מטעם מפלגת העבודה ויו"ר ועדת הכספים של הכנסת, בעניין הצעה ליוזמת חקיקה "חוק לאכיפת הסכמי סחר בינלאומיים" (9.3.2003) <C:\Users\edens\Downloads> [הצעת חוק אכיפת הסכמי סחר בינלאומיים.doc](#).

¹⁰⁸ לעיל ה"ש 1, בעמ' 684.

ישוב הסכסוכים ולדרוש את אכיפת ההסכם. בנוסף, ביוזמת החקיקה צוין כי ישנם חוקים דומים להצעה, בארה"ב והאיחוד האירופי, אשר נחלו הצלחה רבה. למרות זאת, יש לזכור שמדובר בהצעה ליוזמת חקיקה ויש צורך לקיים חקר מעמיק בתחום על מנת להגיע למסקנות ישימות.

כמו כן, עלתה הצעה נוספת על ידי פרופ' איינהורן, להטיל את סמכות האכיפה בידי בית המשפט הישראלי, שכן הרשות השופטת מתמודדת מדי יום במתח בין אינטרס המדינה לבין אינטרס האזרח. היתרון של הצעה זו היא לאפשר שקיפות לציבור לגבי אכיפת ההסכים, שכן מנגנון יישוב הסכסוכים הקיים כיום אינו שקוף בפני הציבור, והליך פתיחת ההליך מתבצע על ידי המדינות, ללא מעורבות הגורמים הנפגעים עצמם.¹⁰⁹

אכיפת הסכם סחר חופשי כרוכה בפתיחת הליך משפטי כנגד מדינה.¹¹⁰ החלטת כזו, אשר דורשת פתיחת הליך משפטי, באמצעות מנגנון ליישוב סכסוכים, אינה פשוטה. שכן, ישנם שיקולים נוספים היכולים להכריע האם לפתוח בהליך משפטי שכזה או לא. השיקולים רבי המשקל בסוגיית פתיחת ההליך עולים בקנה אחד עם העובדה שבשנים האחרונות חלה ירידה במספר התביעות המופנות למנגנון יישוב סכסוכים של ה-WTO.¹¹¹ האתגרים בפתיחת הליך בוררות בינלאומי אשר נמצאו בסקירה זו הם: שינוי מצב ביטחוני ויחסים דיפלומטיים בין מדינות.

שינוי מצב ביטחוני

ראוי לציין, כי אחד האתגרים המשמעותיים העומדים בפני ישראל מבחינת אכיפת הסכמים הוא המצב הביטחוני, אשר משתנה לעיתים תכופות. ממשלות עשויות להגיב לאיומים ביטחוניים באמצעות הטמעת הגבלות סחר או מכסים, אשר עלולות להוביל להפרת הסכמי סחר בינלאומיים לפיכך, עשוי להיווצר קושי למדינת ישראל לקיים הסכמים בינלאומיים.¹¹² סיכונים כאלה, כגון טרור, לחימה ואף אסונות טבע, עלולים ליצור חסמי סחר על ידי שיבוש בהליך האספקה של ייבוא וייצוא מהמדינה. בנוסף, עולה החשש כי ממשלות עשויות להגיב לאיומים ביטחוניים באמצעות הטמעת הגבלות סחר או מכסים, אשר עלולה לגרום להפרה של הסכמי סחר חופשי.¹¹³

ניתן לראות דוגמה כיצד מצב ביטחוני משפיע על קיום הסכמי סחר בינלאומיים באמצעות המלחמה באוקראינה, אשר עודנה מתקיימת. במהלך הלחימה, שטחים רבים נכבשו על ידי הרוסים אשר בהם גדלים תוצרים חקלאיים שונים לייצוא עבור מדינות רבות בעולם, כמו חיטה ותירס.¹¹⁴ בהסכם הסחר החופשי של ישראל עם אוקראינה מוגדר כי המכס החופשי יתקיים, רק כאשר התוצרים הם מקומיים, דהיינו על שטח ריבוני של אוקראינה. אולם, כאשר השטחים נכבשו – הם מוחזקים תחת רוסיה, לה אין הסכם סחר חופשי עם ישראל.¹¹⁵ התוצאה היא עלייה משמעותית במחירים המוצר לצרכן, למשל: ייבוא מנועים חשמליים מרוסיה חייב ב-12% מכס ומאוקראינה יש פטור.¹¹⁶ במצב כזה, יש קושי לאכוף את ההסכם ולגשת למנגנון

¹⁰⁹ לעיל ה"ש 83, בעמ' 211-212

¹¹⁰ לעיל ה"ש 1, בעמ' 695.

¹¹¹ שם, עמ' 694.

¹¹² לעיל ה"ש 83, בעמ' 222.

¹¹³ שם.

¹¹⁴ בן הול "רוסיה בוזזת דגנים באוקראינה, האספקה העולמית בסכנה" כלכליסט (14. 5.22).

https://www.calcalist.co.il/world_news/article/syju4689

¹¹⁵ עו"ד עומר וגנר "השפעת המלחמה באוקראינה על הסכם הסחר עם ישראל" זמן (16.3.22)

<https://www.zman.co.il/298144/popup>

¹¹⁶ שם.

יישוב סכסוכים, שכן המדינה נמצאת תחת מלחמה. זוהי דוגמה המשקפת כי המצב הביטחוני במדינה יש השפעה אל מול יכולת אכיפת הסכמי הסחר החופשי בין המדינות.

יחסים דיפלומטיים בין מדינות

כפי שצוין, אכיפת הסכמי סחר חופשי כרוכה בפתיחת הליך משפטי בין מדינות ולא כנגד גוף פרטי. לכן, האינטרסים המדיניים יכולים להשפיע על רצון המדינה להיכנס להליך ליישוב סכסוכים, על מנת לא לפגוע ביחסים הדיפלומטיים מול המדינה המפרה. חשוב לציין, כי זהו שיקול ראוי, אך בסופו של דבר פוגע בגופים הפרטיים אשר נפגעים מהפרה של ההסכם.¹¹⁷ ניתן לראות כיצד יחסים דיפלומטיים נמצאים כחלק מסל השיקולים בכריתת הסכם סחר חופשי. למשל, המצב בישראל כיום הוא ששטחי יהודה ושומרון ורמת הגולן אינם נכללים תחת אף הסכם סחר חופשי.¹¹⁸ כמו כן, ניתן לראות דוגמת קצה כיצד הגעה למנגנון יישוב הסכסוכים ב-WTO יכולה לגרום לערעור יחסים דיפלומטיים.

כחלק ממלחמת הסחר בין ארה"ב לסין, בשנת 2018 נוצר סכסוך בין ארצות הברית לסין כאשר סין תבעה את ארה"ב באמצעות מנגנון יישוב הסכסוכים של ה-WTO, בשל מכסים שהוטלו על סחורה סינית בשווי מאתיים מיליון דולר. נקבע באמצעות ועדת פאנל כי ארה"ב אכן הפרה את הסכמי סחר בינלאומיים. על החלטה זו ארה"ב ערערה ואף נשיא ארה"ב באותה עת, דונלד טראמפ איים בעזיבת ה-WTO.¹¹⁹

לסיכום, בהסכמי הסחר החופשי של ישראל מול מדינות העולם, הליך יישוב הסכסוכים הוא באמצעות ה-DSB, אשר חוסה תחת ה-WTO. מהסקירה הספרותית עולה כי הסמכת בית המשפט הישראלי לדון באכיפת הסכמים או עיגון בחקיקה ראשית התחייבות של המדינה לחקור הפרת הסכמי סחר חופשי, יחזקו את מחויבות הרשות המבצעת לאכיפת הסכמים אלו. יחד עם זאת, מכיוון שמנגנון יישוב הסכסוכים הוא בין מדינות, ישנם שיקולים נוספים העולים בנוגע לדרישה לאכיפת הסכמי סחר חופשי כגון: אירועים ביטחוניים ושיקולים דיפלומטיים.

7.3. סמכויות שר להטלת היטלים

כיום לרשויות המנהל ולשרי הממשלה יש סמכויות רבות בנוגע לגבי היטלים שונים, למשל: היטלי בטחה, אגרות רציף ומס קנייה.¹²⁰ כיום בדין הישראלי אין הסדרה לגבי הליך קבלת ההחלטה להטלת היטל ואפשרות לביקורת פרלמנטרית על החלטה כזו.¹²¹ הדבר עלול לגרום להפרה בהסכמי סחר חופשי, ולהעמיד את ישראל בפני מנגנוני יישוב הסכסוכים.

דוגמה לכך, היא בנוגע לסמכותו של השר להטלת היטל בטחה לפי חוק היטל סחר.¹²² סמכות זאת נועדה להוות רשת בטחון עבור המדינה כאשר היא נתקלת במצב בו נגרם נזק ממשי או איום בו לייצור המקומי או

¹¹⁷ לעיל ה"ש 83.

¹¹⁸ גיל נדל "ייצוא מהשטחים לאירופה: עם או בלי מכס?" Ynet (10.5.2010) <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3857753,00.html>

¹¹⁹ "סין הגישה תלונה נגד ארה"ב לארגון הסחר העולמי" The marker (16.7.18) <https://www.themarker.com/wallstreet/2018-07-16/ty-article/0000017f-db0d-d856-a37f-ffcdcd4d0000>; מערכת

כלכליסט "טראמפ מאיים: אוציא את ארה"ב מארגון הסחר העולמי" כלכליסט (30.8.18) <https://www.calcalist.co.il/world/articles/0,7340,L-3745369,00.html>

¹²⁰ לעיל ה"ש 83, בעמ' 197-199

¹²¹ שם, עמ' 202.

¹²² לעיל, ה"ש 49.

ליציבות המשק. בנוסף, היטל בטחה יכול לסייע למדינה להתמודד עם התגברות פתאומית של היבוא ובאמצעות ההיטל לווסת ולקזז השפעה חריגה זו, במסגרת טיפול נקודתי ומוגבל בזמן.¹²³

על מנת להסדיר עניין זה, האפשרות לקיום היטל בטחה מעוגנת בהסכם ה-GATT בנספח XIX. בסעיף מפורט כי מדינה יכולה באמצעות חקיקה להגן על המשק שלה בהתאם ל**שני תנאים**:¹²⁴ (1) התפתחויות בלתי צפויות; (2) יבוא מוגבר, אשר מהווה צפי לנזק ממשי או סכנה לתעשייה המקומית.

בחקיקה הישראלית, היטל הבטחה מוסדר בחוק היטלי סחר.¹²⁵ בסעיף 2(א) לחוק כתוב כי לשר סמכות להטיל בצו היטל בטחה על יבוא טובין לישראל ב-9 עילות שונות.¹²⁶ כפי שצוין לעיל בפרק החקיקה, חלקן תואמות חלקית לתנאי הסכם GATT להטלת היטל בטחה, וחלקן אינן מופיעות כתנאי להטלת היטל בטחה כלל.¹²⁷ כמו כן, השר יכול להאריך את ההיטל כל עוד הוא סבור כי העילה עדיין מתקיימת, בעוד שהסכם GATT מגביל זאת רק לשנתיים. אפשרות זו בחקיקה הישראלית נותנת שיקול דעת רחב לשר, שכן עשוי להיות מצב שהארכת הצו לא תהיה הכרחית.

ביקורת שיפוטית ופרלמנטרית על הטלת היטל

ביהמ"ש מחזיק בעמדה לפיה יש לפרש את הדין הישראלי באופן התואם את התחייבויות ישראל בהסכמים בינלאומיים.¹²⁸ לגבי העילות המפורטות בחוק היטל הסחר, שאינן נזכרות בהסכמי WTO, למשל הגבלה על יבוא ממדינות המפללות את ישראל, עשוי ביהמ"ש להיתקל בבעיה. אין דרך ליישב בין הוראות החוק הישראלי לבין ההסכמים, שכן אין בחקיקה הישראלית או באמצעות גוף פרלמנטרי דרך למתן ביקורת על האם ההחלטה של השר הייתה מוצדקת מספיק להטלת היטל.¹²⁹ בעיה זו, חושפת את ישראל לסכנה של פתיחת הליכים משפטיים נגדה במסגרת מנגנון יישוב הסכסוכים.¹³⁰ במאמר "תפקיד בתי המשפט בישראל בקידום הסחר החופשי" של פרופ' איינהורן מוצע פתרון לבעיה זו, על ידי שיקוף על הליך הטלת ההיטל באמצעות ביקורת של הכנסת על פעולות השר.¹³¹ במאמר מצוין כי כיום ועדת הכספים בכנסת מאשרת ללא דיון, באופן אוטומטי את היטל הביטחה.¹³² ההצעה במאמר היא להסמיך את הוועדה לפקח על החלטת שר באופן שקוף בוועדת הכספים, תוך התחשבות בהסכמי סחר חופשי.¹³³

הצעה נוספת שעלתה היא להסדיר בחקיקה כי על השר להתחשב בהסכמי הסחר החופשי בעת ההחלטה על הטלת היטל.¹³⁴ באופן כזה, גם בית המשפט יוכל לקבוע כי יש להתחשב בהסכמי סחר בינלאומיים וליצור

¹²³ נלי מונין "היטלי סחר: אמצעי מגן או חסם סחר בניגוד להסכמים בינלאומיים? – חלק ב: היטלי בטחה" **לשכת עורכי הדין בישראל** (23.6.2006) https://www.israelbar.org.il/print.asp?ref=http%3A/www.israelbar.org.il/article_inner.asp%3FpgId%3D34381%26catId%3D287

¹²⁴ סעיף 1(a), נספח XIX להסכם GATT.

¹²⁵ לעיל, הי"ש 49.

¹²⁶ שם, סעיף 2(א) לחוק היטלי סחר.

¹²⁷ לעיל, הי"ש 123.

¹²⁸ נלי מונין "סחר בינלאומי והדין הישראלי: פריצת דרך?" **לשכת עורכי הדין** (3.9.2006) https://www.israelbar.org.il/article_inner.asp?pgId=28553&catId=287

¹²⁹ לעיל, הי"ש 83, עמ' 197-199.

¹³⁰ לעיל, הי"ש 123.

¹³¹ לעיל, הי"ש 83, בעמ' 224-223.

¹³² ראה החלטה בדבר אישור הוראות המגדילות או המטילות היטל ביטחה, ק"ת – שיעורי מק"ח 956, 21.6.1994. נוסח ההחלטה: "התאם לסעיף 56 לחוק היטלי סחר, התשנ"א-1991, וסעיף 2(א), התש"ט-1949, מחליטה ועדת הכספים של הכנסת "לאשר אותן הוראות בצו היטלי סחר (היטל ביטחה על יבוא טובין - הגנה על הייצור המקומי)... שכתוצאה מהן מוגדל היטל ביטחה או מוטל היטל ביטחה על טובין שהיו פטורים ממנו".

¹³³ לעיל, הי"ש 83, בעמ' 202.

¹³⁴ שם, 210.

מנגנון נוסף לשמירה על קיום הסכמים אלו. בפסק דינו של בית המשפט העליון בעניין **דרזנר נ' גיל**, נקבע שכאשר מדינת ישראל נדרשת לעשות מעשה לאור התחייבותה בהסכמים, יש צורך בחוק בדין הישראלי שיחייב אותה לעשות זאת.¹³⁵

לסיכום, ניתן להבחין כי החוק הישראלי מאפשר סמכות רחבה לשרים בשיקול הדעת האם להטיל היטלים או מכסים מיוחדים, בהתאמה חלקית או בניגוד למקובל בהסכם ה-GATT. פתרון לכך, עשוי להיות באמצעות פיקוח פרלמנטרי או לחילופין הסדרה בחקיקה לגבי התחשבות השרים הממונים בהסכמי הסחר החופשי.

8. הסכמי סחר חופשי - משפט משווה

8.1. ארה"ב

הליך החתימה על הסכם סחר חופשי (FTA) בארה"ב כולל מספר שלבים, ומערב גורמים שונים ברמה הפדרלית. התהליך אינו נשלט על ידי חוק אחד אלא על ידי חוקים ותקנות שונים, וביניהם: החוקה, המעניקה לקונגרס את הסמכות "להסדיר את המסחר עם מדינות זרות, ובין מספר המדינות...";¹³⁶ חוק הסחר של 1974;¹³⁷ וחוק העדיפויות והאחריות של הקונגרס הדו-מפלגתי של 2015 (להלן: "**TPA-2015**").¹³⁸ החוקה גם קובעת מערכת של בלמים ואיזונים, המחייבת את הנשיא לעבוד עם הקונגרס כדי לנהל משא ומתן ולאשר הסכמים בינלאומיים. זה מבטיח שלזרוע המחוקקת של הממשלה יש תפקיד בעיצוב מדיניות הסחר של ארה"ב ושהסכמי סחר משקפים את סדרי העדיפויות והאינטרסים של העם האמריקאי. לדוגמה, החוקה מעניקה לנשיא את הסמכות לנהל משא ומתן על אמנות, אך גם דורשת כי אמנות אלו יאושרו בהצבעה של שני שלישים מהסנאט.¹³⁹ זה מבטיח שלסנאט, שהוא חלק מהרשות המחוקקת, יש תפקיד במשא ומתן ובאישור הסכמים בינלאומיים.

להלן מתווה כללי של הליך החתימה על הסכם סחר חופשי בארה"ב:

1. **משא ומתן**: נציג הסחר של ארצות הברית (USTR) (אדם המוסמך על פי רקע וניסיון, הממונה ע"י הנשיא וע"י ובהסכמת הסנאט ובעצתו, ומהווה משרד בתוך הרשות המבצעת) מוביל את המשא ומתן עם מדינות או אזורים זרים.¹⁴⁰ נציג הסחר אחראי לפיתוח ותיאום מדיניות הסחר הבינלאומית של ארצות הברית, הכוללת הובלת משא ומתן על הסכמי סחר חופשי.¹⁴¹ הוראה זו תוקנה והורחבה עם הזמן, ולנציג הוענקו סמכויות נוספות. בנוסף, החוק מגדיר מטרות כלליות לכל משא ומתן על הסכמי סחר.¹⁴²
2. **שיתוף הקונגרס**: לפני תחילת המשא ומתן, על הנציג להודיע לקונגרס על כוונתו להיכנס למשא ומתן לפחות 90 יום מראש. סעיף זה כולל גם את תוכן ההודעה, אשר אמור לכלול את מטרות ההסכם המוצע,

¹³⁵ רע"א 8934/03 דרזנר נ' יורם גיל, פסקה 6 לפסק דינה של השופטת נאור נח(3) 913 (2004).

¹³⁶ U.S. Const. ART I, § 8.

¹³⁷ 19 U.S.C. ch. 12.

¹³⁸ Bipartisan Congressional Trade Priorities and Accountability Act of 2015 (TPA-2015)(להלן: TPA-2015).

¹³⁹ U.S. Const. ART II, § 2.

¹⁴⁰ Trade Act of 1974, § 141(C).

¹⁴¹ Trade Act of 1974, § 141(B).

¹⁴² TPA-2015, § 102.

המועד בו צפוי להתחיל המשא ומתן, ולוח הזמנים הצפוי להשלמת המשא ומתן.¹⁴³ על נציג הסחר להתייעץ לגבי מהות ההסכם והמטרות הספציפיות להסכם עם הקונגרס. עליו לספק במידת האפשר סיכום של המטרות הספציפיות של ארצות הברית להסכם ותיאור של האופן שבו ההסכם ישיג יעדים אלה. על הנציג לעדכן את הקונגרס באופן שוטף לאורך תהליך המשא ומתן, ולהתייעץ באופן הדוק ועל בסיס קבוע עם ועדות הקונגרס. הנציג נדרש גם לספק לקונגרס גישה לטקסט המשא ומתן של ההסכם, בכפוף לדרישות סודיות מסוימות, וכל מסמך אחר שחבר קונגרס יבקש.¹⁴⁴ עד 60 יום לפני שהנשיא מתקשר בהסכם סחר עם מדינה אחרת, נציג הסחר יודיע על כך לקונגרס בכתב, ויכלול בהודעה תיאור של השינויים בחוקים הקיימים שיידרשו להביא את ארה"ב לעמידה בהסכם.¹⁴⁵ בנוסף, על הנשיא להגיש את נוסח ההסכם הסחר ואת טיוטת חקיקת היישום לאישור הקונגרס, הכולל את כל השינויים הדרושים לחוק האמריקאי כדי לעמוד בתנאי ההסכם.¹⁴⁶

הוועדות הפרלמנטריות הספציפיות המעורבות עשויות להשתנות בהתאם להסכם ולנושא הנדון, אך כוללות בדרך כלל את: ועדת הכספים של הסנאט; ועדת הסנאט ליחסי חוץ; ועדת בית הנבחרים לענייני חוץ; ועדת הסנאט לחקלאות, תזונה וייעור; ועוד.¹⁴⁷

3. **חתימה:** לאחר השלמת המשא ומתן, ההסכם נחתם על ידי הנציג ונציגי המדינה או האזור הזרות.
4. **סקירה על ידי ועדות הקונגרס:** החקיקה המיישמת מופנית לוועדות הרלוונטיות הן בבית הנבחרים והן בסנאט לצורך בדיקה ושינוי אפשרי. כל הצעת חוק יישום שתוגש ביחס להסכם סחר מופנת לוועדת השיפוט של בית הנבחרים והסנאט. הוועדה רשאית לדווח על הצעת החוק לטובה, לרעה או ללא המלצה. הוועדה רשאית גם לתקן את הצעת החוק לפני שתדווח עליה לבית הנבחרים ולסנאט.¹⁴⁸
5. **הצבעה:** לאחר שהוועדות מסיימות את סקירתן, חקיקת היישום נדונה וישנה הצבעה הן בבית הנבחרים והן בסנאט. הנהלים הנוגעים לדיון בכל הצעות חוק יחולו על הצעת החוק הנ"ל באותו אופן.¹⁴⁹
6. **אישור נשיאותי:** אם גם בית הנבחרים וגם הסנאט מאשרים את החקיקה המיישמת, היא נשלחת לנשיא לחתימה. לאחר חתימת הנשיא, ההסכם נכנס לתוקף.¹⁵⁰

¹⁴³ TPA-2015, § 105 (a), § 106 (a).

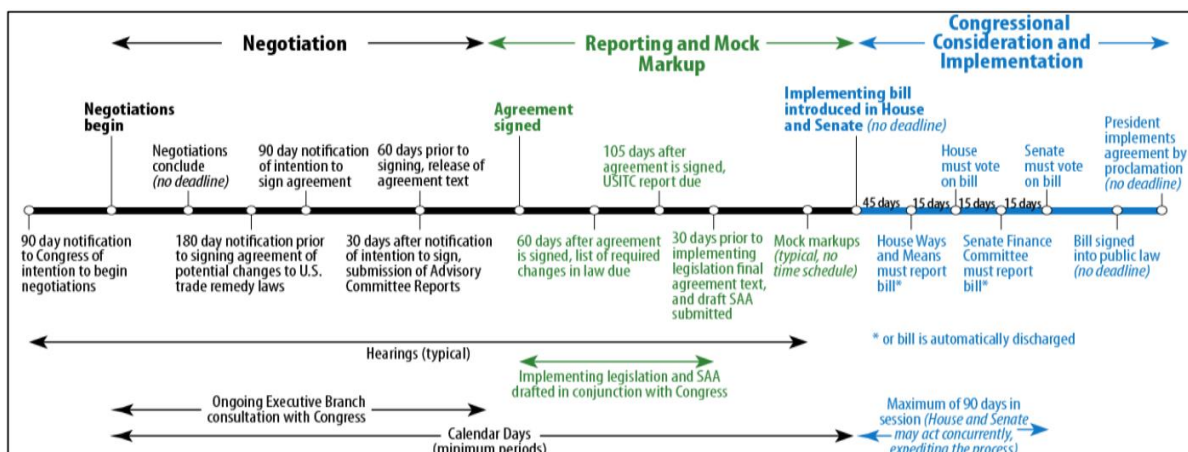
¹⁴⁴ TPA-2015, § 104.

¹⁴⁵ TPA-2015, § 106 (a).

¹⁴⁶ TPA-2015, § 105 (a).

¹⁴⁷ TPA-2015, § 103.

¹⁴⁸ TPA-2015, § 106.



משך ההליך

ראוי לציין כי ההליך הספציפי לחתימה על הסכם עשוי להשתנות בהתאם לנסיבות, והחוקים והתקנות הרלוונטיים עשויים להשתנות עם הזמן. בהתאם לכך, אורך הזמן שלוקח לחתום על הסכם כזה משתנה גם כן.¹⁵² כך למשל, ההסכם בין ארה"ב לפנמה יושם 8.5 שנים אחרי שהתחיל המו"מ עליו.¹⁵³ לעומתו, ההסכם של ארה"ב עם ירדן יושם פחות משנתיים לאחר תחילת השיחות בין הצדדים. בממוצע, לארה"ב לוקח שנה וחצי לנהל משא ומתן על הסכם סחר חופשי, ושלוש שנים וחצי נוספות עד ליישום שלו.

הפרת ההסכם ע"י מדינה אחרת

יצואן שסבור שמדינה אחרת מפרה הסכם סחר חופשי שארצות הברית צד לו יכול להגיש תלונה למשרד נציג הסחר של ארצות הברית (USTR). הנציג יחקור את התלונה, ואם יהיה מוצדק, יתחיל הליך יישוב מחלוקות לפי תנאי ההסכם.¹⁵⁴

שקיפות ההליך

השקיפות של תהליך המשא ומתן להסכמי סחר חופשי נשלטת על ידי חוק העדיפויות והאחריות של הקונגרס הדו-מפלגתי משנת 2015. החוק מחייב שהנציג יספק גישה לציבור לטקסטים וסיכומים של משא ומתן,

¹⁵¹ "Trade Promotion Authority (TPA)" Congressional Research Service Report No. IF10038 (2022).

¹⁵² Caroline Freund and Christine McDaniel, *How Long Does It Take to Conclude a Trade Agreement With the US?*, THE PETERSON INSTITUTE FOR INTERNATIONAL ECONOMICS (PIIE) (July 21, 2016), <https://www.piie.com/blogs/trade-and-investment-policy-watch/how-long-does-it-take-conclude-trade-agreement-us>.

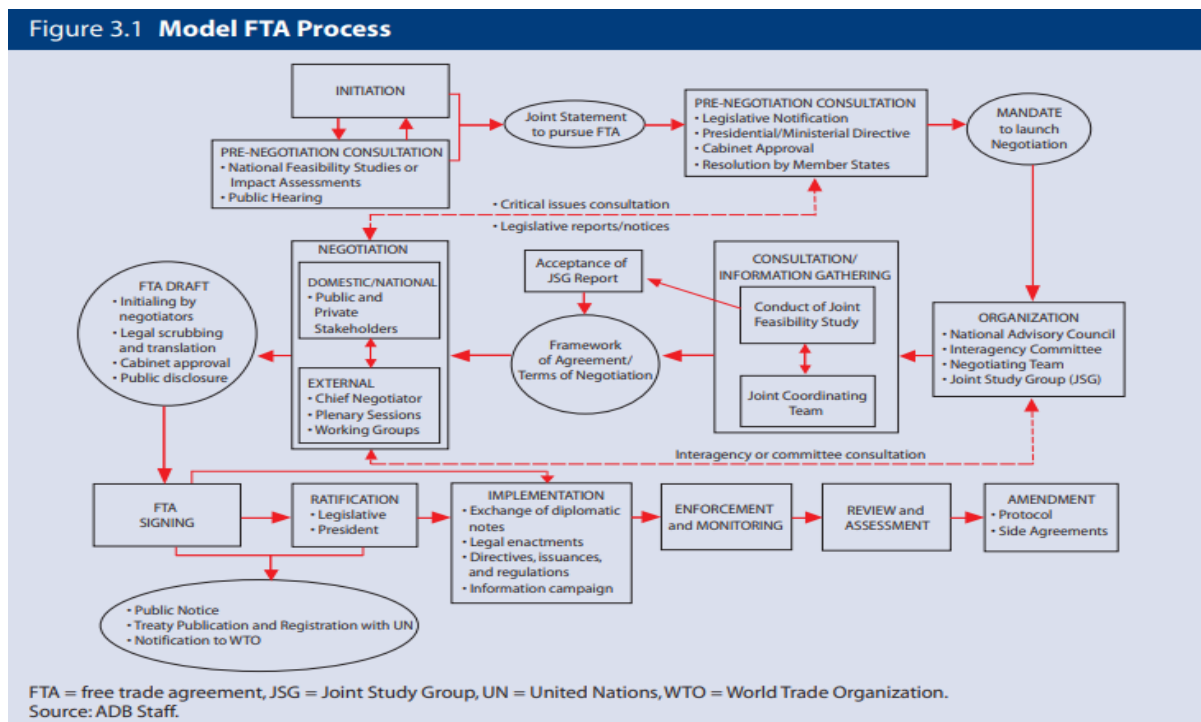
¹⁵³ Caroline Freund and Christine McDaniel, *How Long Does It Take to Conclude a Trade Agreement With the US?*, THE PETERSON INSTITUTE FOR INTERNATIONAL ECONOMICS (PIIE) (July 21, 2016), <https://www.piie.com/blogs/trade-and-investment-policy-watch/how-long-does-it-take-conclude-trade-agreement-us>.

¹⁵⁴ "Trade Agreements" U.S. Customs and Border Protection, <https://www.cbp.gov/trade/priority-issues/trade-agreements> (accessed 29 May 2023).

לקיים דיונים פומביים וכאמור, להתייעץ עם הקונגרס ובעלי העניין לאורך תהליך המשא ומתן. בנוסף, החוק מחייב את הנציג לפרסם דוחות מפורטים על מטרות המשא ומתן והתקדמות המשא ומתן.¹⁵⁵

8.2. אסיה

תרשים זרימה המתאר את ההליך באופן כללי:¹⁵⁶



תהליך החתימה על הסכם סחר חופשי זה ברובו במדינות ביבשת אסיה. קיים שוני בין מדינות במספר נקודות ספציפיות, שיפורטו בהמשך, כגון נקודת ההתחלה של התהליך, הצורך באישור קבינט לפני חתימה על ההסכם, אופן הסיווג של הסכמי הסחר החופשי ואשרורם על ידי גורמים שונים. **השלב הראשון** ברוב המדינות המפותחות הוא ייעוץ עם הציבור וגורמים רלוונטים לפני המשא ומתן.¹⁵⁷ מדינות החברות ב-ASEAN (איגוד מדינות דרום מזרח אסיה הכולל 10 מדינות- ביניהן הפיליפינים, סינגפור, תאילנד, ווייטנאם ועוד) מתחילות ביוזמות ממשלתיות.¹⁵⁸

בשלב הייעוץ לפני המשא ומתן מתבצעות בדיקות המעריכות את הרצון והכדאיות של ההסכם המוצע, ומנסות לזהות בו קשיים. הבדיקות כוללות הערכה של הציבור ומחקרים לאומיים הבודקים את ההיתכנות ואפשרות הביצוע.¹⁵⁹ כאשר הסכם הסחר החופשי נמצא מתאים, המדינה שניהלה את מחקרי ההיתכנות מציעה משא ומתן.¹⁶⁰ כלומר בהתחלת התהליך של הסכם סחר חופשי מעורבים שני שחקנים: שחקן פעיל

¹⁵⁵ TPA-2015, §§ 104-106.

¹⁵⁶ ASIAN DEVELOPMENT BANK, HOW TO DESIGN, NEGOTIATE, AND IMPLEMENT A FREE TRADE AGREEMENT IN ASIA, 110 (2008).

ש.ם. 157

ש.ם. 158

ש.ם. 159

ש.ם. 160

(המדינה שקבעה את רלוונטיות הכניסה להסכם הסחר החופשי ומציעה מו"מ למדינה אחרת), ושחקן פסיבי (המדינה שמקבלת את ההצעה מהמדינה למו"מ).

ישנן מדינות בהן ההחלטה להיכנס להסכם סחר חופשי תלויה **ברצונות פוליטיים ונקבעת לעיתים ע"י ראש המדינה**.¹⁶¹ במקרים אלו, התחלת הסכם הסחר החופשי מתקיימת לפני שלב הייעוץ לפני המשא ומתן. לאחר השלב הראשוני, הצדדים מוציאים **הצהרה משותפת** שמצהירה באופן רשמי על כוונתם לנהל משא ומתן ולהיכנס להסכם סחר חופשי.¹⁶² ההצהרה מכילה בדרך כלל את הרציונל והחשיבות של ההסכם, תחומי הפעילות שלו, תאריך היעד של היישום המתוכנן של ההסכם ולעיתים ישנה התייחסות להתחייבויות של המדינות ל- WOT (ארגון הסחר העולמי).¹⁶³

לאחר מכן, ישנן מספר **פעולות ראשוניות** הנדרשות לפני פתיחת המשא ומתן. פעולות אלה כוללות:¹⁶⁴ הודעה לקראת חקיקה (במיוחד במדינות בהן הפרלמנט משחק תפקיד חשוב במדיניות הממשלה), הפצת הוראות נשיאותיות/של השרים והגשת המטרות הכלליות והאסטרטגיה לקבינט לאישור או אישור רשמי של מדינות החברות בארגון מסוים (כמו לדוגמא מדינות האיחוד האירופי). בתהליך זה, מתקבל המנדט לקיום משא ומתן.¹⁶⁵ בשלב זה, ישנם **מספר גופים הנוצרים או מתכנסים**:

- ועדות ייעוץ לאומיות (עם נציגים מהציבור ומהמגזר הפרטי).
- וועדות של הרשות המחוקקת והמבצעת וועדות בין משרדיות (המורכבות מבעלי עניין ציבוריים, רגולטורים וקובעי מדיניות).
- צוות המשא ומתן.

הוועדות, אלה המקבלות את ההחלטות ואלה המייעצות, מפקחות ומתאמות את ההיבטים המדיניים של הסכם הסחר החופשי ומבטיחות שההסכם עולה בקנה אחד עם המטרות הלאומיות של המדינה.¹⁶⁶

בנוסף, כחלק משלב איסוף המידע והתייעצות רחבה יותר מתארגנות שתי קבוצות נוספות משני צדדי המשא ומתן: צוות המחקר המשותף (joint study group - JSG) אשר יערוך בדיקת היתכנות משותפת) וצוות התיאום המשותף (joint coordination team - JCT) אשר יסכים על תנאי המשא ומתן). אם דו"ח ה-JSG ממליץ להיכנס להסכם סחר חופשי והמלצה זו מתקבלת על ידי המנהיגים של המדינות השותפות, הסכם מסגרת נחתם או שמתקיים משא ומתן רשמי. הסכם המסגרת מפרט את המתווה של ההסכם המוצע, כולל אזורים אפשריים לשיתוף פעולה כלכלי.¹⁶⁷ עם או בלי הסכם המסגרת, ה-JSG מסכים על תנאי המשא ומתן וממשיך למשא ומתן עצמו.

משא ומתן על הסכם סחר חופשי (שלוקח בין שנה לשנתיים בהתאם לנושאים ולעומק של ההסכם המוצע) מתרחש בשתי רמות: **רמה חיצונית** עם הצדדים למשא ומתן **ורמה פנימית-מקומית** עם בעלי עניין לאומיים.¹⁶⁸ משא ומתן חיצוני מתקיים בין מנהלי המשא ומתן הראשיים לבין צוותי משנה במפגש של המליאה. משא ומתן מקומי ברמה הפנימית מתקיים עם בעלי עניין הן מהמגזר הציבורי (כמו קובעי מדיניות,

¹⁶¹ שם.

¹⁶² שם, בעמ' 111.

¹⁶³ שם.

¹⁶⁴ שם.

¹⁶⁵ שם.

¹⁶⁶ שם.

¹⁶⁷ שם.

¹⁶⁸ שם.

חברי קבינט וגופים רגולטוריים) והן מהמגזר הפרטי (קבוצות עסקיות או תעשייתיות, ארגונים לא ממשלתיים, איגודי עובדים, ארגוני סביבה, חברות אזרחיות וקבוצות צרכנים).¹⁶⁹

חלק מהתפקיד של מנהל המשא ומתן בשלב זה הוא לאזן בין האינטרסים החיצוניים והפנימיים.¹⁷⁰ בעוד שמשא ומתן פנימי הוא חלק בלתי נפרד מכל תהליך המשא ומתן במדינות מפותחות, משא ומתן חיצוני עדיין קיים במרכז התהליך בהרבה מדינות מתפתחות.¹⁷¹ במקביל ממשיך התיאום והייעוץ עם המועצה הלאומית המייעצת, הוועדות הבין משרדיות, הקבינט והגוף המחוקק. נושאים מעשיים מטופלים דרך פגישות בין המשרדים הנוגעים בדבר. נושאים חשובים יותר מועלים לוועדות, למועצה או לקבינט. נושאים קריטיים המכתיבים את גורלו של כל המשא ומתן מועלים לפעמים עד לרמה של ראש המדינה, בדרך כלל בשלב הסופי של המשא ומתן.¹⁷² במדינות מסוימות, דוחות חקיקה רגילים מספקים את ההזדמנות לדון בנושאים קריטיים, להגיע לעמדות מיקוח חדשות אם נדרש, ולהפחית את הסיכויים לקונפליקטים או למכשולים במהלך אישור הסכם הסחר.¹⁷³

לפעמים נוסח ההסכם מבוסס על הסכמים שנחתמו בעבר עם אחת המדינות. תהליך זה, הנקרא **"עגינה" ("Doking")**, חוסך זמן שכן מנהלי המשא ומתן לא צריכים לנהל משא ומתן מחדש על אזורים שלא מהווים בעיה מהותית למי מהצדדים. כך עגינה עשויה להוביל להסכמי סחר חופשי עקביים או הרמוניים יותר.¹⁷⁴

אחרי המשא ומתן (ולפני החתימה על ההסכם) נוסח ההסכם נחתם על ידי ראשי המשא ומתן **בחתימה ראשונית**.¹⁷⁵ לאחר מכן, הנוסח עובר תהליך הנקרא **"Legal Scrubbing"**. תהליך זה מבוצע על ידי משפטנים ומטרתו לוודא שהנוסח עקבי ומשקף את מה שהוסכם במשא ומתן.¹⁷⁶ נלקחים בחשבון גם עקביות והתאמות עם החקיקה והתקנות הפנימיות של כל אחת מהמדינות החותמות על ההסכם. בשלב זה יתכנו שינויים ותיקונים קטנים של הטקסט. מקרים של דו משמעות או מחדל ידרשו משא ומתן מחדש.¹⁷⁷ לכן חשוב שנושאי המשא ומתן ידעו להתנסח בצורה הטובה ביותר גם מבחינה משפטית בנוסף לצד המעשי, שכן ניסוח זהיר יתרום ליעילות רבה יותר. כמו כן, שלב החתימה המוקדמת יכול גם לכלול תרגום, אם השפה הרשמית של אחת המדינות המשתתפות שונה מהשפה המקובלת המשומשת על ידי הצדדים.¹⁷⁸

שקיפות ההליך

הטקסט המלא של הסכם הסחר החופשי, כולל נספחיו ורשימת ההתחייבויות, עשוי להיות או לא להיות זמין לציבור בשלב זה. עם זאת, **חשיפה ציבורית לפני החתימה** מקדמת שקיפות ומספקת הזדמנות להבהיר את תוכן ההסכם לבעלי העניין.¹⁷⁹ לאחר החתימה על ההסכם הוא נעשה זמין לציבור ומדווח לארגון ה-WOT.¹⁸⁰ יש מדינות בהן יש צורך באשרור חקיקתי לפני הדיווח ל-WOT.¹⁸¹

¹⁶⁹ ש.ם.

¹⁷⁰ ש.ם.

¹⁷¹ ש.ם, בעמ' 111-112.

¹⁷² ש.ם, בעמ' 112.

¹⁷³ ש.ם.

¹⁷⁴ ש.ם.

¹⁷⁵ ש.ם.

¹⁷⁶ ש.ם.

¹⁷⁷ ש.ם.

¹⁷⁸ ש.ם, בעמ' 113.

¹⁷⁹ ש.ם.

¹⁸⁰ ש.ם.

¹⁸¹ ש.ם.

במדינות מסויימות (כמו סינגפור), אישור הקבינט הוא חובה לפני חתימה על הסכם הסחר החופשי.¹⁸² החתימה על ההסכם הופכת אותו למחייב ברמה הבינלאומית בין הצדדים המעורבים. חלק מהמדינות באסיה מסווגות את הסכמי הסחר החופשי כהסכמים ממשלתיים, ולכן הם מחייבים לאחר שהם נחתמים על ידי הנשיא או שר המסחר.¹⁸³ עם זאת, רוב חוקי המדינות מחייבים אשרור על ידי המחוקק או אישור מהנשיא (אם הוא לא חתם על הסכם הסחר החופשי) כדי שהסכמי הסחר החופשי יהיו ניתנים לאכיפה, במיוחד כאשר הם מסווגים כאמנות. כאמנה, הסכם הסחר החופשי גם נרשם, מפורסם ומופקד ככלי בינלאומי באו"ם.¹⁸⁴

באמצעות הודעה דיפלומטית, כל אחת מהמדינות מודיעה למדינה השנייה שכל הדרישות הפנימיות ליישום (כולל האישור) קוימו. התאריך שבו הסכם הסחר החופשי נכנס לתוקף תלוי בחוקים הפנימיים של המדינה או בהסכמת הצדדים.¹⁸⁵

שלב היישום כולל: 1. העברת חוקים או תיקוני חקיקה לחקיקה הפנימית ולתקנות כדי לעמוד בהתחייבויות המדינות להסכם; 2. הנפקת הנחיות וכללים על ידי המיישמים או הרגולטורים (למשל גורמים העוסקים בתעריפים, מכסים או גביית מיסים).¹⁸⁶ חוסר בפעולות מנהליות ומשפטיות ראויות או עיכוב בביצוען עשוי לפגוע ביעילות הסכמי הסחר החופשי שנחתמו.¹⁸⁷

הסכם הסחר החופשי **נאכף ומפוקח** על ידי גורמי יישום ורגולציה בתוך המדינה, עם הסיוע של משרדי קידום סחר בחו"ל (אשר אוספים מידע וחששות מסוחרים וקבוצות מהמגזר הפרטי בחו"ל).¹⁸⁸ הדוחות מגורמים ומשרדים אלו מועילים להערכת האפקטיביות של הסכמי הסחר החופשי.

הסכמי הסחר החופשי עוברים הערכות במהלך יישומם, זאת על סמך הערכות שנעשות על ידי ועדת סקירה, ניתן לתקן ולשפר את ההסכם באמצעות פרוטוקולים להסכם. בהתאם לאופי השינויים המוצעים, תיקונים אלה עשויים לדרוש את אותם נהלים כמו אלה שבוצעו בשלב המשא ומתן, לחילופין הם יכולים להתבצע באמצעות תוספת פשוטה או מכתבים צדדיים ("Side letters") – סוג של הסכם שיכול לשמש כתוספת להסכם הראשי) שנחתמו על ידי שרי הסחר.¹⁸⁹ התהליך הספציפי לתיקון ההסכם יהיה תלוי במורכבות ובהיקף השינויים המוצעים.

8.3. בריטניה

בבריטניה, הליך החתימה על הסכם סחר חופשי הוא כדלקמן:

1. **הליך קדם-מו"מ**: הממשלה בוחנת תחום מסוים אותו היא רוצה לקדם ומתייעצת עם עסקים מהתחום.¹⁹⁰

ש.ם.¹⁸²
ש.ם.¹⁸³
ש.ם.¹⁸⁴
ש.ם.¹⁸⁵
ש.ם.¹⁸⁶
ש.ם.¹⁸⁷
ש.ם.¹⁸⁸
ש.ם.¹⁸⁹

¹⁹⁰ USING A TRADE AGREEMENT, DEPARTMENT FOR BUSINESS & TRADES, <https://www.great.gov.uk/campaigns/free-trade-agreements/>.

2. **משא ומתן:** ממשלת בריטניה (ע"י המחלקה לסחר בינלאומי - DIT) מנהלת משא ומתן על ההסכם עם מדינה או אזור אחר.¹⁹¹ ממשלת בריטניה אחראית לקבוע את הכיוון הכללי וסדרי העדיפויות עבור כל משא ומתן על הסכם סחר חופשי, ולהבטיח שההסכם הסופי משקף את האינטרסים האסטרטגיים ואת יעדי המדיניות של בריטניה.¹⁹² בפועל, מנהל המשא ומתן עובד בשיתוף פעולה הדוק עם מחלקות וסוכנויות ממשלתיות אחרות, כמו גם עם קבוצות תעשייה וחברה אזרחית, כדי להבטיח שהאינטרסים של כל בעלי העניין יילקחו בחשבון במהלך תהליך המשא ומתן. בתוך כך, הממשלה מחויבת לפרסם יעדי משא ומתן וליצור קשר עם בעלי עניין לאורך תהליך המו"מ.¹⁹³
3. **יישום זמני:** לאחר משא ומתן, ממשלת בריטניה עשויה לבחור להחיל באופן זמני חלקים מסוימים של ההסכם לפני שהוא יאושר רשמית.¹⁹⁴ זה מאפשר לבריטניה להתחיל להנות מההסכם לפני שהוא יאושר במלואו.
4. **בדיקה פרלמנטרית:** ממשלת בריטניה נדרשת להעמיד את ההסכם שנקבע בפני הפרלמנט לתקופה של 21 ימי ישיבה.¹⁹⁵ במהלך תקופה זו, ההסכם נבדק על ידי ועדות פרלמנטריות, בעיקר ע"י, ועדת הסחר הבינלאומי של בית הנבחרים, ו-ועדת המשנה להסכמים בינלאומיים של בית הלורדים. כל חשש או התנגדות שהועלו על ידי חברי פרלמנט נשקלים. ועדת הסחר הבינלאומי של בית הנבחרים אחראית לבחון בקפדנות את מדיניות הסחר הכוללת של הממשלה ופעילויותיה, לרבות משא ומתן על הסכמי סחר חופשי. ועדה זו בוחנת את יעדי וסדרי העדיפויות של הממשלה לכל הסכם כזה, וכן את ההשפעות הכלכליות והחברתיות הפוטנציאליות של ההסכם. ועדת המשנה להסכמים בינלאומיים של בית הלורדים אחראית לבחון הסכמים בינלאומיים שנחתמו ע"י הממשלה, לרבות הסכמי סחר חופשי. ועדה זו בוחנת את השלכות המשפטיות, החוקתיות והמעשיות של כל הסכם, ושוקלת את ההשפעות הפוטנציאליות על אזרחים ועסקים. בנוסף לשתי הוועדות העיקריות הללו, ועדות פרלמנטריות אחרות עשויות להיות מעורבות גם בבדיקת היבטים ספציפיים של הסכמים. לדוגמה, ועדת הסביבה של בית הנבחרים עשויה לבחון את ההשפעה הפוטנציאלית של הסכם סחר חופשי על החקלאות וייצור המזון בבריטניה.¹⁹⁶
5. **אישור:** לאחר תקופת הבדיקה של 21 יום, ממשלת בריטניה יכולה לבחור לאשר את ההסכם. אם היא מחליטה לעשות זאת, ההסכם חייב להיות מאושר על ידי שני בתי הפרלמנט, בית הנבחרים ובית הלורדים ברוב רגיל.¹⁹⁷
6. **יישום:** לאחר שה-FTA אושר על ידי הפרלמנט, ניתן ליישם אותו. הדבר עשוי לדרוש הכנסת חקיקה חדשה או תיקון חוקים קיימים כדי לעמוד בתנאי ההסכם. על פי חוקת בריטניה, להסכמים בינלאומיים אין השפעה אוטומטית בתוך מערכת המשפט המקומית. במקום זאת, יש לשלב אותם בחוק הבריטי באמצעות תהליך האשרור והיישום. לאחר אישור ויישום של ההסכם, להוראותיו יהיו תוקף משפטי.¹⁹⁸

שקיפות תהליך

¹⁹¹ CONSTITUTIONAL REFORM AND GOVERNANCE ACT 2010, PART 2.

¹⁹² Trade Act 2021, part 1.

¹⁹³ Trade Act 2021, part 1.

¹⁹⁴ CONSTITUTIONAL REFORM AND GOVERNANCE ACT 2010, PART 2.

¹⁹⁵ ש.ם.

¹⁹⁶ ש.ם.

¹⁹⁷ ש.ם.

¹⁹⁸ R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union [2017] UKSC 5, paragraph 43.

ישנה דרישה לשקיפות במשא ומתן המצויה, ולהפיכת טקסטים של אמנה לזמינים לציבור ומתן אפשרות פרלמנטרית לבדיקה.¹⁹⁹

משך ההליך

מאחר ובריטניה יצאה מהאיחוד האירופי לא מזמן, היא נדרשה לחתום על הסכמים רבים עם מדינות וארגונים שונים תוך זמן קצר. כמו כן, עמדו לרשותה הסכמי הסחר החופשי "הישנים" שהיו בינה לבין מדינות אחרות כשהייתה חלק מהאיחוד האירופי. משכך, נראה שאין ללמוד על אורך תהליך חתימה ויישום של הסכמי סחר חופשי מבריטניה, שכן מצבה שונה לחלוטין מהמצב של ישראל.²⁰⁰

הפרת ההסכם ע"י מדינה אחרת

אם יוטל מס בניגוד להסכם, המדינות ייפנו למנגנון יישוב סכסוכים שנקבע בהסכם. יצואן שסבור שמדינה אחרת מפרה הסכם סחר חופשי שבריטניה צד לו יכול לפנות למחלקת הסחר הבינלאומי. התהליך המדויק להגשת תלונה והדרישות לראיות עשויים להשתנות בהתאם להסכם הספציפי. מחלקת הסחר הבינלאומי יכולה לספק הנחיות ותמיכה לעסקים כיצד לטפל בסכסוכי סחר, לרבות באמצעות תהליכי יישוב סכסוכים רשמיים המפורטים בהסכם הרלוונטי. היא יכולה גם לעבוד עם משרד החוץ, כדי שינסה ליישב את הסכסוך עם המדינה הזרה.²⁰¹

לסיכום, נראה כי באסיה, ארה"ב ובריטניה תהליך הסכם הסחר החופשי מורכב וכולל שלבים רבים. עם זאת, למרות מורכבות התהליך, הזמן שלוקח להגיע לחתימת ההסכם הוא לא רב. בתוך כך, בכל המדינות התהליך שקוף לציבור במידה כזו או אחרת, זאת בניגוד לישראל. כך למשל, באסיה ההסכם זמין לציבור לאחר החתימה עליו וישנן מדינות באסיה וכן בארה"ב ובריטניה בהן ההסכם זמין בשלב מוקדם יותר.

בנוסף, במדינות אלו הרשות המחוקקת מעורבת יותר הן בהליך המו"מ והן באשרור ההסכם. באסיה לדוגמה וועדות של הרשות המחוקקת מעורבות בתהליך המשא ומתן, הרשות המחוקקת מופקדת על החקיקה המיישמת את ההסכם בדין הפנימי וכן ברוב המדינות נדרש אשרור ההסכם על ידי המחוקק. כמו כן, ניתן לראות שבמדינות שנסקרו קיימים מנגנונים של התייעצויות עם גופים חיצוניים לממשל ועם עסקים רלוונטיים.

גם במדינות נוספות בעולם ניתן לראות מנגנונים דומים, לדוג' באיחוד האירופי נהוג (ללא ציון מפורש בחקיקה) להתייעץ עם המועצה האירופית והפרלמנט האירופי (המהווים יחד את הרשות המחוקקת של האיחוד) בתהליך האישור של הסכמי סחר.²⁰² המועצה האירופית מוסמכת להורות על פתיחת משא ומתן ולאשר את החתימה על ההסכמים.²⁰³ בנוסף, מתקיימת התייעצות גם עם גורמים אזרחיים שונים ועם

¹⁹⁹ CONSTITUTIONAL REFORM AND GOVERNANCE ACT 2010, PART 2.

²⁰⁰ "הסכם הסחר הגדול מאז הברקזיט: בריטניה מצטרפת לגוש סחר של 13 טריליון דולר" **THE MARKER** (31.3.2023) <https://www.themarker.com/wallstreet/2023-03-31/ty-article/premium/00000187-38e1-da89-a39f-3df13bc70000>

²⁰¹ "REPORTING TO TRADING STANDARDS" CITIZENS ADVICE, NATIONAL ASSOCIATION OF CITIZENS ADVICE BUREAUX, [HTTPS://WWW.CITIZENSADVICE.ORG.UK/CONSUMER/GET-MORE-HELP/REPORT-TO-TRADING-STANDARDS/](https://www.citizensadvice.org.uk/consumer/get-more-help/report-to-trading-standards/) (ACCESSED 29 MAY 2023).

²⁰² גלעד נוה מעורבות הפרלמנט בתהליך קבלת החלטות בעניין הסכמי סחר בינלאומיים - סקירה משווה 5-6 (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 2017).

²⁰³ Article 218(2), 218(5) & 218(6), Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, 2007.

הציבור בכללותו.²⁰⁴ כך לדוגמה, מתפרסמים באינטרנט שאלונים באמצעותם הציבור הרחב יכול להגיש את הערותיו. לקראת ניהול המשא ומתן נציבות האיחוד האירופי (הרשות המבצעת) מפרסמת את ההערות ומנתחת אותן.²⁰⁵

בקנדה תפקיד הרשות המחוקקת מצומצם יותר וכולל רק חקיקת חוקים המיישמים את ההסכמים.²⁰⁶ השלבים לפני ובמהלך המשא ומתן אינם שקופים, אך שלבים מאוחרים יותר כמו חקיקת חוק המיישם את ההסכם מפורסמים לציבור.²⁰⁷ על המעורבות הנמוכה של הפרלמנט והעדר השקיפות ודיון ציבורי מספק נשמעה ביקורת בקנדה.²⁰⁸

9. המלצות

בטרם נפרט את ההמלצות שעלו בעקבות המחקר, יש לציין כי ההמלצות כולן מתייחסות אך ורק להסכמי הסחר הבינלאומי של מדינת ישראל, אין להסיק מכך על שאר ההסכמים הבינלאומיים שישראל חתומה וחותמת עליהם. יש להניח כי חלק מן ההמלצות יכולות להיות רלוונטיות גם להסכמים מסוגים אחרים, אך כאמור הנייר מתייחס אך ורק להסכמי סחר ולמנגנוני ייעול שיהיו אפקטיביים בעבורם. כמו כן, ייתכן ותהיינה השלכות בקבלת אחד המנגנונים המוצעים כלפי שאר ההסכמים עליהם חתומה ישראל, על כך יש ליתן את הדעת אם וכאשר הדבר יצא לפועל.

9.1. הסדרת הסכמי הסחר תחת חקיקה ראשית

בשל החשיבות הרבה של הסכמי הסחר החופשי והשפעתם על הכלכלה הישראלית ולאור מאמרה של פרופסור טליה איינהורן והמשפט המשווה אנו מציעים להסדיר את הליך החתימה על הסכמי הסחר תחת חקיקה ראשית. ישנן כמה גישות היכולות להיות רלוונטיות בתחום החקיקה, את החקיקה ניתן לגבש כמקשה אחת העוסקת בחקיקת התחום של הסכמי הסחר מהליך המשא ומתן ועד אימוץ האמנות ואכיפתן. לבסוף, החלקים שיחוקקו יהיו במעמד מחייב של חוק ויפתרו את החלקים הבעייתיים שחקיקת חוק באה לענות עליהם.

באופן כרונוולוגי החלק הראשון אותו ניתן להסדיר בחקיקה הוא שלב המשא ומתן, כפי שראינו את הצעת החוק הקיימת, ניתן לחייב שההליך יהיה שקוף וכפוף לביקורת הכנסת. כך יהיה אפשר כלשון החוק "לוודא כי תובא בחשבון השפעתם של הסכמי הסחר על אזרחי ישראל בתחומים חברתיים, כלכליים וסביבתיים".²⁰⁹ החוק יוכל להידמות לחוק האמריקאי, כך שהממונה על הסחר החופשי יחויב להציג לכנסת ולציבור דו"ח בעיקרי המשא ומתן - אחת לזמן מה, וכן דו"ח המציג את מטרות ההסכם וכיצד הוא תורם לציבור. בהמשך המשא ומתן ידווח הממונה על התקדמויות במשא ומתן ועל האתגרים הניצבים בפניו.

כמובן, הדו"חות אשר יוצגו לציבור יעברו אישור בטחוני ויוודאו כי השקיפות אינה מתנגשת עם חשש בטחוני ככל שיהיו. לאחר החתימה על ההסכם, הוא יקבל תוקף משפטי מחייב בתוך המדינה, ובכך ייתן מענה ליצואנים ויבואנים שיפגעו, כך שתהיה להם כתובת לפנות אליה לקבלת סעדים. ביתרונותיה של השקיפות עמדנו במסמך הני"ל, שיתוף הציבור בהליך על ידי נציגיו בכנסת ועל ידי שימוע, יאפשר לטייב את ההסכמים.

²⁰⁴ נוה, לעיל ה"ש 64, בעמ' 6.

²⁰⁵ Consultations, European commission, https://policy.trade.ec.europa.eu/consultations_en.

²⁰⁶ נוה, לעיל ה"ש 64, בעמ' 13.

²⁰⁷ שם.

²⁰⁸ שם, בעמ' 14.

²⁰⁹ סי' 1 להצעת חוק תהליך קבלת החלטות בעניין הסכמי סחר בין-לאומיים, התשפ"א-2021, ה"ח פ/23/2034.

חשוב לציין כי ישנם חסרונות אינהרנטיים בהעברת ההסכם בכנסת אפילו בלי חיקוק של ההסכם. תהליך החתימה על הסכמי סחר הוא ארוך, העברתו לכנסת תאריך עוד יותר את תהליך המשא ומתן. בנוסף, ישנם חלקים בהסכם שלעיתים מושפעים משיקולים חסויים והם אינם יכולים להיות פתוחים לשימוש או דיון ציבורי שקוף בתהליך המשא ומתן.

החלק הבא שאפשר להסדיר בחקיקה הוא אשרור ההסכם על ידי הכנסת בחקיקה ראשית, ההסכם בחוק תאפשר פתח לביקורת הכנסת על תפקוד הממשלה ועל ההסכמים עליהם היא חותמת. כפי שהצגנו בסקירתנו, המצב כיום לא מטיל חובה על הממשלה להביא את ההסכם לאישור הכנסת. מעמד האמנה כחוק יגרום לפרשנות החוקתית של חוקים להיות מסונכרנים על רוח האמנות, מה שיוכל להפוך את הסכמי הסחר החופשי ליעילים יותר. מעבר לכך ביהמ"ש יוכל לתת סעד לאנשים שההסכמים הופרו כלפיהם, כך אכיפת ההסכמים תוכל להיות רלוונטית. עם זאת, להצעה זו ישנם מספר חסרונות מהותיים, הראשון שבהם הוא חוסר הגמישות שתישאר לממשלה לאחר החקיקה. ביקורת שיפוטית תגביל את יכולת הממשלה להחליט מתי ובאיזה סדר עדיפויות היא אוכפת את ההסכמים. מעבר לכך, ישנם שיקולים שונים בחתימת הסכם שמצריכים גמישות, העברת ההסכם בחקיקה תקשה על קבלת ההסכם והגמישות הנצרכת מטעמים דיפלומטיים וביטחוניים.

הצעה פחות מקיפה היא לאפשר מנגנון אכיפת הסכמים כפי שנהוג בחלק מהמדינות השייכות ל-WTO, חשוב לציין שכל מנגנון אמור להיות מותאם למדינה ולאופי ההסכמים עליהם היא חתומה בהתאם לצרכיה הביטחוניים והדיפלומטיים. עם זאת, שיקולים אלו יכולים להוות סיבה למדינה שלא לאפשר מנגנון שכזה, מכיוון שהדבר יכול להוביל לתקריות דיפלומטיות שהממשלה תעדיף להתחמק מהן.

אנו סבורים כי הסדרת תהליך וכן קליטתו בחוק עשויה לתרום רבות למעמד הסכמי הסחר החופשי בישראל, וכן לאזרחים התלויים בהסכמים אלו.

9.2. הקמת ועדה תחת משרד הכלכלה המעוגנת בחוק

לאור החשיבות הרבה של הסכמי סחר חופשי, והשפעתם על השוק בישראל, ולאור הסקירה המשווה והצעת החוק הקיימת. נציע להקים ועדה מיוחדת תחת משרד הכלכלה (האחראי על חתימה על הסכמים אלו) על מנת שזו תחקור את הצרכים בשוק הישראלי ותדאג להביאם לידי ביטוי בהסכמים, תוך שמירה על המדיניות של השר.

ועדה שכזו תוכל לענות על הצורך בשקיפות. כמו כן, הועדה תאפשר דיון ענייני ומקיף הכולל שמיעה של ציבורים ועמדות שונות על ידי הרכבה שיכיל חברים ממשרדים שונים כמפורט לקמן. הועדה תקיים עקרונות אלו על ידי: התייעצות עם גורמי מקצוע חיצוניים רלוונטיים, ושמיעת המלצותיהם בפני הועדה; קביעת קווים מנחים לכל מו"מ על הסכמי סחר חופשי בכלל, ולכל הסכם והסכם בפרט. בתוך כך, תפרט הועדה לוח זמנים ותקבע יעדים בתהליך המשא ומתן. הועדה תפקח על הליך המשא ומתן ועל העמידה ביעדים אותם קבעה; קביעת הנחיות לעריכת תסקיר השפעה של הסכם הסחר על השוק, ולפיו גם תמליץ לשר הכלכלה על שינויים רלוונטיים בטיטוט ההסכם. את התסקיר תפרסם הועדה לציבור, לצורך שקיפות ועל מנת שתינתן הזדמנות לבעלי עניין להגיב להסכם המתגבש.

התסקיר יוצג לכנסת אם וכאשר ההסכם יובא לאשרורה, בנוסף הועדה תפקח על רשויות המס ומשרדי הממשלה שאלו מקיימים את ההסכמים לאחר כניסתם לתוקף.

הוועדה תורכב מהגורמים הבאים: נציג שר הכלכלה, אשר יכהן כיו"ר הוועדה וידאג לקדם את אינטרס שר הכלכלה; נציגי משרדים שונים כמו האוצר, הגנת הסביבה, החוץ, הבריאות, האנרגיה, העבודה, הרווחה והשירותים החברתיים; נציג מוסד להשכלה גבוהה שתחום התמחותו הסכמי סחר בינלאומיים; נציג ועדת הכספים. בנוסף לחברי קבע אלו, הוועדה תכלול גם גורמי מקצוע נוספים הרלוונטיים לתחום בו כל הסכם ספציפי עוסק. הרכב זה יכול לדאוג שילקחו בחשבון אינטרסים שונים של משרדי הממשלה כבר בשלב ראשוני של תהליך חתימה על הסכם סחר חופשי.

מוצע לעגן את הוועדה בחוק, על מנת שיהיה אפשר לוודא שקיומה וסמכויותיה של הוועדה יתממשו בפועל על ידי כל הממשלות הבאות. כמו כן, ניכר כי ההצעה עונה על חלק מחסרונותיה של ההצעה הקודמת, היא מאפשרת שקיפות, אך בו זמנית גם שליטה של משרד הכלכלה בהליך כך שהכוח יישאר בידי הממשלה, מה שיאפשר לה גמישות שאסדרה בחוק לא מאפשרת. עם זאת, ראוי לציין כי ההצעה אינה נוגעת במצב של הפרות ההסכמים ביחס לאזרחים, ומשאירה אותם ללא סעד שאינו תלוי בממשלה.

9.3. צמצום סמכויות שר ממונה בנוגע להטלת צווי מס

המצב בישראל כיום הוא שלשרים הממונים על הטלת היטלים (מס מיוחד) שונים, יש סמכויות רבות וחופש שיקול דעת בנוגע להחלטה האם להוציא צו היטל ובאילו נסיבות. לפי הסקירה הספרותית והחקיקה הקיימת, סמכויות השר לגבי עניין זה מעוגנות בחוק היטלי סחר. כמו כן, הוצגה גם הביקורת על כך ששימוש שאינו זהיר בהליך זה, עשוי להזיק למסחר ואף להפרה של הסכמי סחר חופשי.

ישנן שתי אפשרויות כיצד ניתן להתמודד עם בעיה זו:

1. תיקון חוק היטל סחר - התאמת החוק לתנאי הטלת היטלים המוגדרים בהסכם GATT. למשל, את סעיף 2(א) לחוק היטלי סחר ניתן להתאים את התנאים להגבלת ייבוא בחוק, כפי שהם מופיעים בנספח XIX בהסכם GATT. כמו כן, בסעיף 1א מוגדר כי לשר הממונה יש סמכות להטיל את הצו ולהאריכו בעת הצורך ללא הגבלה. לכן, אנו מציעים להגביל את כמות הארכות להטלת הצו בהוראה סטטוטורית.
2. יצירת גוף פרלמנטרי שיפקח על הליך צווי היטל - כפי שצוין בסקירה הספרותית, ועדת הכספים מאשרת באופן כמעט אוטומטי בקשות להיטלי צו שונים. לכן, עבור פיקוח על עבודת השר הממונה, ניתן להעניק סמכויות לאחת מועדות הכנסת, אשר תוודא כי היטל שיכולה להיות לו פגיעה בהסכמי הסחר החופשי של ישראל הוא מוצדק ואינו פוגע בהסכמים ובמטרתם בצורה שמייתרת את ההסכמים.

לדעתנו, האפשרות השנייה הינה יעילה יותר, מכמה סיבות:

- ❖ יעילות - סביר להניח כי הזמן שיידרש לביצועו הסופי של תיקון חקיקה הוא גבוה יותר מאשר הענקת סמכויות לגופים קיימים בכנסת.
- ❖ מורכבות ההליך - תיקון חקיקה מקיף הוא הליך משפטי מורכב יותר מאשר הענקת סמכויות לגוף קיים בכנסת, מבחינה שהעברת הסמכויות ניתנת לביצוע באמצעות עדכון תקנון הכנסת, לעומת הליך מורכב של הצעת חוק לתיקון חקיקה הדורשת הגבלה של חופש פעולה של שר ממונה בנוגע להוצאת צווי היטלי סחר.

- ❖ שקיפות- ביקורת פרלמנטרית על פעילות השר היא הליך המגביר את השקיפות בהחלטותיו, בדרך זו ניתן להשיא את אמון ענף התעשייה והציבור בכלל.
- ❖ קידום ערכים דמוקרטיים- פיקוח בין רשויות הינו ערך דמוקרטי מהותי. לפיכך, חיזוק מעמדה של ועדה מפקחת בכנסת, תוכל לקדם איזון וריסון באופן אפקטיבי של הממשלה בידי הרשות המחוקקת.

הצעתנו עשויה להיתקל בקושי מסוים, שכן הגדלת הגורמים אשר משפיעים על החלטה להטלת צו, עלולה להאט את ההליך. כמו כן, עולה החשש כי השקפותיו של השר אינן יוגשמו באופן מלא, כאשר יש גוף מפקח, אשר בסמכותו להתערב בקבלת ההחלטות של השר. ראוי גם לציין כי הצעה זו יכולה להוות הצעה משלימה להצעות הקודמות מכיוון שהיא מוודאת שיעילות ההסכמים תישאר גם לאחר חתימתם והחלתם.

מסמך זה נכתב על ידי: ראש הצוות עדן שקד ; יואב רוזנבלאט, שירה קדוש, עדי סימוני, ענבל ארזי, אמיר דדון ואוהד גרובר.

נערך על ידי: חברת צוות המחקר – אלון שרבטי.

נבדק על ידי: ראש סניף "עומק בר אילן" – לביא ניסנהולץ.

אושר על ידי: מנכ"ל "עומק" – גיא יעקב .

אנו מודים לליווי והערותינו המועילות של ד"ר אורי אהרונסון מאוניברסיטת בר אילן.