

## עדכון לקוחות | מחלקת הגבלים עסקיים ותחרות רפורמה בדיני התחרות

עדכון זה עוסק ברפורמה שאישרה הכנסת היום, ה-1 בינואר 2019, בחוק ההגבלים העסקיים, שמעתה ייקרא "חוק התחרות הכלכלית".

מטרתה המוצהרת של הרפורמה היא להעמיק ולמקד את פעילותה של רשות ההגבלים העסקיים - מעתה רשות התחרות, להקטין את הנטל הביורוקרטי, ולקרר את הדין הישראלי למקובל בדיני התחרות בכלכלות המפותחות בעולם.

ניתן להתווכח אם מטרותיה המוצהרות של הרפורמה אמנם קודמו. לא ניתן להתווכח עם העובדה, כי לשינויים בחוק התחרות הכלכלית השלכות מרחיקות לכת באספקטים מגוונים: בעולם של דיני מיזוגים, דיני מונופולין, בסוגיות הנוגעות לאכיפת דיני ההגבלים העסקיים, ובפרט - בהיקף האחריות החלה על מנהלים, ובסנקציות שיחולו בגין הפרת החוק.

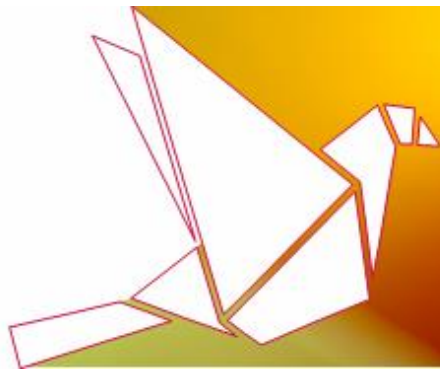
### רפורמה בדיני התחרות

הצעת חוק ההגבלים העסקיים (תיקון מס' 20) (חיזוק האכיפה והקלת נטל האסדרה), התשע"ח-2018 שפורסמה ברשומות ביום 30 באפריל 2018, [אושרה על ידי הכנסת](#) ביום 1 בינואר 2019.

לרפורמה היבט סמנטי בולט: שמו של חוק ההגבלים העסקיים ("החוק") שונה ל"חוק התחרות הכלכלית"; הממונה על הגבלים עסקיים ("הממונה") הפכה לממונה על התחרות; ואילו רשות ההגבלים העסקיים ("הרשות") ובית הדין להגבלים עסקיים ("בית הדין") הפכו לרשות התחרות ולבית הדין לתחרות. השינוי הסמנטי מבטא מגמה נמשכת של הרחבת סמכויות הרשות, של האקטיביזם שלה, וכן את העובדה כי הרשות מעורבת בנעשה בכלל הענפים במשק, כמי שמייעצת לגופים ממשלתיים אחרים בכל סוגיה תחרותית.

נסקור להלן את השינויים העיקריים שהוכנסו לחוק:

**הגדלה של תקרת העיצומים הכספיים:** התקרה שהייתה קבועה עד עתה בחוק לעניין הסכום המירבי שניתן להטיל כעיצום כספי על תאגיד שהפר את הוראות החוק נסקה. קודם לתיקון, החוק קבע עיצום מקסימלי של 8 אחוזים ממחזור המכירות של התאגיד המפר (כאשר מדובר בתאגידיים גדולים) ובלבד שהעיצום הכספי לא יעלה על סך של כ-24.5 מיליון ש"ח. בעקבות הרפורמה הוכפלה התקרה ביותר מפי 4, והיא עומדת על 100 מיליון ש"ח. שינוי זה מגדיל משמעותית את החשיפה לסיכוני



הגבלים עסקיים. יש לציין, כי הסמכות להטיל עיצומים כספיים היא סמכות "צעירה", שנכנסה לחוק בשנת 2012, ועדיין לא הועמדה למבחן שיפוטי מהותי.

**הרחבת האחריות של נושא משרה בתאגיד:** עד כה הטיל סעיף 48 לחוק אחריות פלילית על מנהלים פעילים בתאגיד, אלא אם המנהל הוכיח שהעבירה נעברה שלא בידיעתו ושנקט כל אמצעים סבירים להבטחת שמירת החוק.

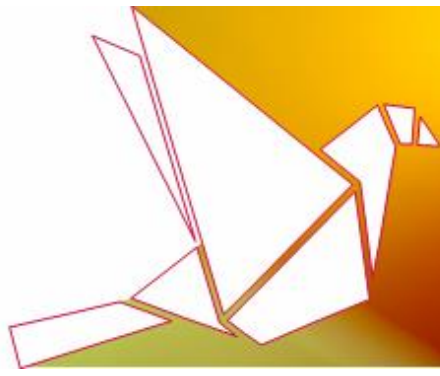
לפי הנוסח החדש, הורחבה אחריות זו בכמה היבטים: ראשית, האחריות מוטלת כעת על "נושא משרה", הגדרה הכוללת בחובה בין היתר גם "מנהל פעיל", "שותף למעט שותף מוגבל", וכן "פקיד האחראי מטעם התאגיד על התחום שבו בוצעה העבירה"; שנית, האחריות של נושא המשרה הורחבה גם להפרות של התאגיד אן של עובדיו; שלישית, החוק מחייב כעת את נושא המשרה לפקח ולעשות כל שניתן למניעת עבירה לפי החוק (גם אם לא בוצעה על ידי התאגיד או עובדיו הפרה עצמאית של החוק). הפרת חובת פיקוח זו עלולה לגרום סנקציה פלילית - מאסר של עד שנה והקנס הקבוע ליחיד בשל אותה עבירה. מדובר בחובה חריגה, שאין לה אח ורע בגדרי החקיקה הכלכלית. חובה זו **מחייבת** את המנהלים בתאגיד לנקוט באמצעים מובהקים לשמירת החוק, כגון אימוץ תכנית אכיפה מקיפה ואפקטיבית של דיני ההגבלים העסקיים.

**הרחבת ההגדרה של בעל מונופולין:** עד כה המחוקק הישראלי הגדיר מונופולין באמצעות מבחן של נתח שוק, לפיו, שליטה ביותר מ-50% מאספקת הנכסים או השירותים בשוק מסוים בידי גורם אחד יוצרת מונופולין. הרפורמה הרחיבה את ההגדרה הקיימת כך שבנוסף למבחן נתח השוק, מי שמחזיק בכוח שוק משמעותי שאינו זמני ומטבעו קצר טווח, הוא בעל מונופולין, גם אם נתח השוק שלו נמוך מ-50%. הרשות הודיעה כי היא תפרסם לציבור גילוי דעת אשר יפרט מדדים רלבנטיים ויכלול הנחיות להערכת קיומו של כוח שוק משמעותי, ולא תבצע אכיפה בטרם פרסומו. יש לציין כי בנוסח החוק הקודם הוקנתה לשר הכלכלה הסמכות להכריז על אדם כמונופולין, במקרה בו נתח השוק שלו נמוך מ-50%, כך שסמכות זו הועברה למעשה מהשר אל הממונה.

**החמרת הענישה הפלילית בגין קרטלים:** הרפורמה מבקשת להחמיר ביחס לענישת קרטלים ולקבוע עונש מקסימאלי של עד 5 שנות מאסר לעבירת ההסדר הכובל, במקום 3 שנות המאסר הקבועות בחוק כיום. ביחס לעבירות האחרות בחוק, דוגמת אי-קיום תנאים באישור מיזוג או הסדר כובל; אי דיווח על מיזוגים; או ניצול מעמד מונופוליסטי לרעה, לא יחול שינוי - הענישה המקסימלית בגינן תהא עד 3 שנות מאסר, ו-5 שנים בעטיין של נסיבות מחמירות.

**הרחבת סמכויות החקירה של הרשות:** הרפורמה מבהירה כי סמכויות החקירה הפלילית של הרשות יחולו גם ביחס לעבירות שיבוש עשיית משפט - גם כאשר השיבוש בוצע טרם החלה חקירה פלילית לפי החוק.

**שינוי ברף הדיווח בקשר עם עסקאות מיזוג:** החוק בנוסחו הקודם קבע כי לאישור הממונה יובאו



רק מיזוגי חברות המקיימים את אחת מהחלופות שבסעיף 17 לחוק: מיזוג שצד לו הוא מונופולין; מיזוג שבעקבותיו הצדדים לו יחזיקו ביותר מ-50% מהייצור, המכירה, השיווק או הרכישה של נכס (או שירות); וכאשר מחזור המכירות המצרפי של הצדדים המתמזגים עולה על 150 מיליון ש"ח, ובנוסף מחזור המכירות המאוחד של לפחות שניים מן החברות המתמזגות אינו נופל מ-10 מיליון ש"ח לכל אחת מהן.

הרפורמה מבקשת לשנות בראש ובראשונה את רף מחזור המכירות, ובמקום הרף של 150 מיליון ש"ח, ייקבע רף של 360 מיליון ש"ח (התנאי באשר לכך שמחזור המכירות של לפחות שניים מן החברות המתמזגות אינו נופל מ-10 מיליון ש"ח נותר בעינו).

יש להדגיש, כי שני הספים האחרים הקבועים בסעיף 17 לחוק ממשיכים לחול כשהיו, למעט העובדה, שבעקבות הרפורמה לא תידרש הגשת הודעת מיזוג בנסיבות בהן צדדים למיזוג מחזיקים בנתח שוק העולה על 50% **מייצור** נכס מסוים (להבדיל ממכירה או שיווק).

להיבט זה של הרפורמה צדדים חיוביים, שכן העלאת הרף כאמור תפחית את הנטל הבירוקרטי הכרוך בפניה לממונה. עם זאת, התיקון עשוי לחייב חברות קטנות יחסית (שאינן עומדות ברף מחזורי המכירות) לבחון את נתחי השוק שלהן בזהירות כדי לוודא שאינם עוברים את הסף הקבוע בחוק, בחינה שהיא מעצם מהותה סבוכה יחסית.

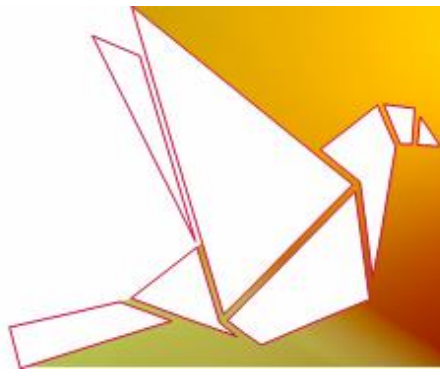
**שינוי בהגדרת "חברה"**: הרפורמה מבקשת להרחיב משמעותית את המונח "חברה" שבסעיף 1 לחוק, כך שיובהר כי היא כוללת גם עמותות, וכן כל שותפות (כולל שותפות שאינה רשומה).

**שינוי בפרק הזמן לבחינת עסקאות מיזוגים ופטורים**: החוק בנוסחו הקודם קבע כי על הממונה לתת את אישורה למיזוג או להתנגד לו בתוך 30 יום. ככל שנדרשת לממונה ארכה לבדיקת המיזוג, עליה לפנות בבקשת ארכה לאב בית הדין להגבלים עסקיים לפי סעיף 38 לחוק. בפרקטיקה, נהגה הרשות לקבל את הסכמת הצדדים לארכות לצורך בדיקת המיזוג ואישורו.

בעקבות טענת הרשות, כי הפרקטיקה הקיימת הקשתה על עבודתה השוטפת, הוקנתה לממונה סמכות להאריך את משך הבדיקה של מיזוגי חברות בשתי תקופות נוספות של 30 ימים כל אחת - עד 60 ימים, ולאחר מכן, ב-60 ימים נוספים - לאחר התייעצות עם הוועדה לפטורים ולמיזוגים, כלומר עד ל-120 יום סה"כ (מעבר ל-30 יום לאישור המיזוג), ללא היזקקות לאישור בית הדין או להסכמת הצדדים למיזוג.

בד בבד, קיצרה הרפורמה את משך הזמן לטיפול בבקשות פטור מאישור הסדר כובל, והשוותה את המועד למתן החלטה בבקשות כאלה לעולם של אישורי מיזוגים, היינו, 30 יום, עם אפשרות להארכה נוספת, וזאת, עד 120 ימים סה"כ, ללא היזקקות לאישור בית הדין או להסכמת הצדדים להסדר.

הרפורמה אינה קובעת כל מגננון בקרה על הארכת המועד. אין דרישה למורכבות תחרותית או קושי מיוחד הטמון בעסקה, דבר שעלול להוביל לסחבת. יתירה מכך, אין אפשרות מפורשת לערור על ההחלטה להאריך את המועד לבית הדין להגבלים עסקיים, כך שעשויה לעלות טענה לפיה האפשרות



היחידה לבקר אותה היא פנייה לבג"צ.

**הקלות בפרוצדורה הנוגעת להחרגה של הסדרים כובלים מגדרי פטורי סוג:** אחת הדרכים הקבועות בחוק להכשרת הסדרים כובלים היא באמצעות פטורי הסוג שהותקנו על ידי הממונה לפי סעיף 15א לחוק. לאחרונה, הרחיבה הממונה את גדרם של [פטור הסוג למיזמים משותפים](#), [ופטור הסוג לכבילות נלוות למזוגים](#), באופן שמאפשר לצדדים לבחון את תחולת פטורי הסוג בדרך של בחינה עצמאית (self-assessment). הרחבת פטורי הסוג, עשויה להוביל את הממונה לעשות שימוש רב יותר בסמכותה להחריג הסדר כובל מסוים מתחולתו של פטור הסוג – סמכות הקבועה בסעיף 15א(ז) לחוק. במסגרת הרפורמה, הוחלט לתקן את הפרוצדורה הקבועה בסעיף 15א, ולקבוע, בשונה מהמצב הקיים, שעל החלטת הממונה להחריג הסדר מסוים מתחולת פטור סוג לא יחולו הוראות הדין המקנות זכות ערר לבית הדין הגבילים עסקיים. המשמעות היא שהחלטת החרגה כאמור תהא כפופה לביקורת שיפוטית בג"צית, שהיא מצומצמת בהיקפה ואינה מתערבת בשיקול הדעת המהותי.

## אנו עומדים לרשותכם לכל שאלה או הבהרה.

מחלקת הגבילים עסקיים ותחרות | הרצוג פוקס נאמן

### עו"ד איריס אכמון

שותפה, מחלקת הגבילים עסקיים  
טל': 03 692 5960  
[achmoni@hfn.co.il](mailto:achmoni@hfn.co.il)

### עו"ד טליה סולומון

שותפה, ראש מחלקת הגבילים עסקיים  
טל': 03 692 5960  
[solomonta@hfn.co.il](mailto:solomonta@hfn.co.il)

הרשמה לעדכוני לקוחות: <http://www.hfn.co.il/he/clients-updates>