



רשות ההגבלים העסקיים

החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר

מתן פטור מאישור הסדר כובל

להסכם שבין ישיר – איי. די. איי. חברה לניהול קופות גמל בע"מ

לבין קידמה חברה לניהול קופות גמל בע"מ

לבין יובנק ניהול קופות גמל (2005) בע"מ

1. פתח דבר

ביום 8 במרץ 2007 הונחה בפניי הודעת מיזוג בין ישיר – איי. די. איי. חברה לניהול קופות גמל בע"מ (להלן: "ישיר ניהול") לבין קידמה חברה לניהול קופות גמל בע"מ (להלן: "קידמה") לבין יובנק ניהול קופות גמל (2005) בע"מ (להלן: "יובנק ניהול"), שעניינו רכישת פעילות ניהול קופות הגמל של קידמה ויובנק ניהול על-ידי ישיר ניהול (להלן: "עסקת המיזוג"). נתתי את הסכמתי לעסקת המיזוג ביום 29 במרץ 2007.

בצד עסקת המיזוג, הובאה לבחינתי תניה כובלת הנוגעת לתנאי הסכם ההפצה שייחתם בין ישיר ניהול לבין הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ (להלן: "הבנק"), שעניינה תנית לקוח מועדף (MFN) שיעניק הבנק לישיר ניהול ביחס לשיעור עמלת ההפצה של קופות גמל מרכזיות לפיצויים. החלטתי עניינה בתניה זו.

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בועדה לפטורים ולמיזוגים ובאגף שוק ההון, ביטוח וחסכון במשרד האוצר, שוכנעתי כי הכבילות אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השוק המושפע מן ההסדר, וכי הן אינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשוק כאמור, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלו ראוי ההסדר לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "חוק ההגבלים העסקיים"), בכפוף לתנאים המנויים בסיפא להחלטתי, בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

2. ההסכם והשפעתו על התחרות

2.1. הרקע לעסקת המיזוג

הצורך בחתימת הסכמי ההפצה בין הבנקים השונים לבין קופות הגמל, התעורר בעקבות חקיקת החוק להגברת התחרות ולצמצום הריכוזיות וניגודי העניינים בשוק ההון בישראל (תיקוני

חקיקה), התשס"ה-2005 (להלן: "**החוק להגברת התחרות**"), אשר נחקק בעקבות מסקנות ועדת בכר. במסגרת הוראות החוק להגברת התחרות, תוקן חוק הבנקאות (רישוי), תשמ"א-1981, כך שנאסר על תאגידים בנקאיים להיות בעלי עניין או שליטה בחברות המנהלות של קופות גמל, והתאגידים הבנקאיים נצטוו למכור לגורמים חיצוניים את קופות הגמל שבבעלותם תוך שלוש עד שש שנים, בהתאם לגודלו של הבנק.

מטרת ההפרדה המתוארת בין קופות הגמל לבין הבנקים, הינה הגברת התחרות בשוק ההון והסרת ניגודי העניינים של הבנקים, בין היתר לשם הבטחת ייעוץ אובייקטיבי של הבנקים ללקוחותיהם באשר לאפשרויות ההשקעה והביטוח העומדות בפניהם.

קופות הגמל הן מכשיר חיסכון לטווח ארוך או בינוני שנהנה מהטבות מיסוי. ככלל, ניתן להצביע על ארבעה סוגים נפוצים של קופות גמל: קופות גמל לתגמולים, אשר משמשות כאפיק חיסכון לגיל פרישה; קרנות השתלמות; קופות גמל לקצבה שהן קרנות פנסיה; וקופות גמל לפיצויים, שנועדו להבטיח הענקת פיצויי פיטורין בעת הצורך ובהן עוסק הפטור שלפנינו.

2.2. הצדדים ועסקת המיזוג

ישיר ניהול, היא חברה בבעלות מלאה (100%) של איי. די. איי. חברה לביטוח בע"מ, שאיננה פעילה במועד זה. חברת האם היא חברה ציבורית העוסקת בניהול תיקי השקעות, מתן שירותי ברוקראג', חיתום, ניהול קרנות נאמנות וניהול קופות גמל.

קידמה, היא חברה בת בבעלות מלאה (100%) של הבנק הבינלאומי, העוסקת בניהול קופות גמל.

יובנק ניהול, היא חברה בת בבעלות מלאה (100%) של יובנק בע"מ, העוסקת בניהול קופות גמל. חברת האם היא תאגיד בנקאי המצוי בבעלות מלאה (100%) של הבנק הבינלאומי.

במסגרת עסקת המיזוג רוכשת ישיר ניהול את כל פעילות ניהול קופות הגמל של קידמה ויובנק ניהול, לרבות המוניטין, המותגים והשמות המסחריים, ובכלל זה את ניהול קופות הגמל המרכזיות לפיצויים. כאמור לעיל, נתתי את הסכמתי לעסקת מיזוג עסקה זו ביום 29 במרץ 2007.

2.3. הכבילה הנלווית

כחלק מעסקת המיזוג נקבע, כי ייחתם הסכם למתן שירותי תפעול על ידי הבנק הבינלאומי לקופות הגמל הנמכרות לניהול ישיר וכן כי ייחתם הסכם הפצה בין הצדדים. במסגרת זו נקבע, כי גובה עמלת ההפצה שתשלם ישיר ניהול לבנק בכובעו כיועץ פנסיוני עבור עסקאות של הפקדת כספים בקופות גמל מרכזיות לפיצויים שיבצע הבנק עבור לקוחותיו בקופות הגמל של ישיר ניהול, תהיה הנמוכה מבין אחת משתי החלופות הבאות: הראשונה, השיעור המירבי שייקבע בתקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל) (עמלות הפצה), התשס"ו-2006 (להלן: "**תקנות עמלות ההפצה**"), לגבי קופות גמל שאינן קופות מרכזיות לפיצויים¹; והשנייה, השיעור שייקבע בהסכם ההפצה, אשר תנאיו הם הטובים ביותר לגוף המוסדי, מבין הסכמי ההפצה עליהם יהיה הבנק חתום כיועץ פנסיוני עם גוף מוסדי לגבי קופות מרכזיות לפיצויים.

¹ ראו תקנה 3 לתקנות עמלות ההפצה.

להשלמת התמונה יש לציין שתקנה 2(א) לתקנות עמלות ההפצה קובעת שהיועץ הפנסיוני, ולענייננו הבנק, יהא זכאי לעמלת הפצה מהחברה המנהלת של קופת הגמל רק אם יאשר כי הוא יסכים להתקשר בשיעור ובתנאי תשלום זהים עבור שירות זה עם כל חברה מנהלת אחרת שתבקש זאת. בכך לכאורה היה מתייחס הצורך בתניה שלעיל. דא עקא, תקנות אלו אינן חלות על קופות גמל מרכזיות לפיצויים ולפיכך התעורר הצורך בקביעת ההסדר דלעיל המחיל הלכה למעשה את הוראות תקנות ההפצה גם על קופות אלו.²

החלופה השניה, לפיה שיעור עמלת ההפצה יקבע על-פי הסכם ההפצה המיטבי שהבנק יהא חתום עליו כיועץ פנסיוני עם גוף מוסדי אחר לגבי קופות גמל מרכזיות לפיצויים, היא תניה מסוג תניית לקוח מועדף, המכונה גם תניית MFN (Most Favored Nation) או MFC (Most Favored Customer). תניה זו מבטיחה כי צד אחד להסכם, בענייננו ניהול ישיר, יזכה לתנאים השווים או הטובים ביותר שיקבלו מתחריו מהצד האחר להסכם, בענייננו הבנק.

תניות MFN הוכרו כהסדרים כובלים על-פי שתי חלופותיו של סעיף 2 לחוק ההגבלים העסקיים וכפופות להוראותיו.³ החשש התחרותי הטמון בהסדר כגון דא, הוא בכך שהוא עלול להקטין את התמריצים של מעניק התניה להעניק לגופים אחרים תנאים אטרקטיביים מאלה שהוענקו להם עד לאותה נקודת זמן ובכך לפגוע ביכולתם של יתר הגופים להתחרות בגוף שהתניה נרשמה לזכותו. זאת, משום שכאשר מעניק התניה יעניק הטבה לגוף מוסדי אחר, הוא יראה לנגד עיניו הטבה רחבה יותר הכוללת גם את מקבל התניה, ולפיכך עשוי להימנע מהטבות אלו או מהגדלתן.

האפשרות ליתן פטור לתניות MFN על-ידי הממונה, נבחנת בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה. כפי שנראה להלן, ניתוח של השוק ובחינת החששות והסתברותן לפגיעה בתחרות מלמדת כי במקרה דנן אין חשש כאמור, וזאת בהתקיים התנאים המנויים בסוף החלטתי.

2.4 השפעת ההסכם על התחרות

תניית ה-MFN העומדת לעיוננו קובעת כי בהתקיים תנאים מסוימים, הבנק מתחייב לגבות מניהול ישיר עמלת הפצה עבור קופות גמל מרכזיות לפיצויים, בהתאם לשיעור שייקבע בהסכם ההפצה, אשר תנאיו הם הטובים ביותר לגוף המוסדי, מבין הסכמי ההפצה עליהם יהיה הבנק חתום כיועץ פנסיוני עם גוף מוסדי לגבי קופות גמל מרכזיות לפיצויים.

כמתואר לעיל, הסדר זה בין ישיר ניהול מכאן והבנק משם, עלול להגביל את התחרות בעסקים שבין ישיר ניהול לבין גופים מוסדיים אחרים המנהלים קופות גמל מרכזיות לפיצויים. זאת, מאחר שבעת שיבקש גוף מוסדי אחר המנהל קופות גמל מרכזיות לפיצויים להפחית את שיעור

² ראו הגדרת מוצר פנסיוני בחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (עיסוק ביועץ פנסיוני ובשיווק פנסיוני), תשס"ה-2005, אשר איננה כוללת קופות גמל מרכזיות לפיצויים. יתר על כן, יש להעיר כי כל זמן שהבנק מחזיק בקרנות נאמנות ו/או קופות גמל, הבנק נחשב כיועץ השקעות לעניין קופות הגמל המרכזיות לפיצויים ולפיכך חלות עליו הוראות תקנות עמלות ההפצה, לרבות תקנה 2(א) המוזכרת לעיל. עם זאת, תקופה זו צפויה להסתיים עם מכירת קרנות הנאמנות וקופות הגמל של הבנק ומשום כך מותרת על כנה את הצורך בתניה המבוקשת.

³ ראו סקירה בנושא זה בהחלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסכם בין בנק מזרחי טפחות בע"מ לבין חברות מנהלות של קופות גמל; 2006 הגבלים עסקיים 5000586.

עמלת ההפצה שהוא משלם לבנק, יראה הבנק לנגד עיניו אף את הפחתת העמלה שיידרש להעניק לישר ניהול. ודוק, ככל שנתח השוק של ישר ניהול בענף קופות הגמל המרכזיות לפיצויים גדול יותר, כך התניה עשויה להקים תמריץ שלילי שלא להעניק הטבות לגופים מוסדיים אחרים ובכך להביא לפגיעה בתחרות שבין ישר ניהול לבין גופים אלו.

עם זאת, ניתוח ענף קופות הגמל המרכזיות לפיצויים מלמד כי חשש זה אינו צפוי להתקיים בענייננו מהנימוקים הבאים: ראשית, ענף זה מתאפיין בתחרות, בדינאמיות ובמספר רב של משתתפים, המקטינים את החשש מפני ההשפעות האנטי-תחרותיות של התניה באמצעות השפעה על תמריצי הבנק. שנית, לאחר המיזוג תנהל ישר ניהול כ-7% מכלל קופות הגמל המרכזיות לפיצויים. נתח שוק זה מפיג את החששות התחרותיים מפני השפעת תניית ה-MFN על התחרות בין חברות המנהלות קופות גמל מרכזיות לפיצויים. עם זאת, גידול משמעותי בנתח השוק הרלוונטי המנוהל על-ידי ישר ניהול לאורך זמן עלול להעלות חששות תחרותיים, ולפיכך יש לקצוב את תקופת הפטור לתקופה מוגבלת.

3. סוף דבר

לאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש. **פטור זה יפקע בעוד שלוש שנים מהיום.** מובן, כי במידה ויבקש מי מהצדדים להאריך את תוקפו של הפטור לקראת סיומה של התקופה, ניתן לשוב ולהגיש לממונה בקשה להארכת תוקף הפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים.

בהתאם לסעיף 15(א) לחוק ההגבלים העסקיים נתונה החלטתי זו לערר בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים על ידי איגוד עסקי, ארגון צרכנים או כל אדם העלול להיפגע מההסדר הכובל עליו ניתן הפטור.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, א' באלול תשס"ז

15 באוגוסט 2007