



תוכן עניינים

| | |
|----|--|
| 2 | טיוטת כללים |
| 2 | א. שם הכללים המוצעים |
| 2 | ב. מטרת הכללים המוצעים והצורך בהם |
| 33 | ג. להלן נוסח טיוטת הכללים המוצעים : |
| 44 | טיוטת כללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג למיזמים משותפים) (הוראת שעה) (תיקון), התשפ"א-2021 |
| 44 | 1. תיקון השם |
| 44 | 2. תיקון הפתיח |
| 44 | 3. תיקון סעיף 1 |
| 44 | 4. תיקון סעיף 2 |
| 44 | 5. תיקון סעיף 2 |
| 44 | 6. תיקון סעיף 3 |
| 44 | 7. תיקון סעיף 4 |
| 44 | 8. תיקון סעיף 9א |
| 44 | 9. תחילה |
| 44 | 10. תוקף |
| 55 | דברי הסבר |

טיוטת כללים

א. שם הכללים המוצעים

כללי התחרות הכלכלית (פטור סוג למיזמים משותפים) (הוראת שעה) (תיקון), התשפ"א-2021

ב. מטרת הכללים המוצעים והצורך בהם

כללי התחרות הכלכלית (פטור סוג למיזמים משותפים) (הוראת שעה) (תיקון), התשפ"א-2021 מטמיעים מספר תיקונים בכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג למיזמים משותפים), תשס"ו-2006 (להלן **פטור הסוג**).

פטור הסוג קבוע בהתאם לסעיף 15א לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988 (להלן **החוק**). מיזם משותף מוגדר בפטור הסוג בצורה כללית ורחבה כ"הסכם לשיתוף פעולה בייצור טובין, שיווקם או רכישתם". תחת הגדרה זו יכולה לחסות קשת רחבה של הסדרים, כמו הסדרים לייצור משותף של מוצר סופי או רכיב כלשהו בייצורו, הסדרים לרכש משותף של תשומה, וכן הסדרים המייעלים תהליכים ומאפשרים לצדדים להם ליהנות מיתרונות לגודל ולמגוון ברכש חומרי גלם, ייצור המוצרים או אספקתם, ללא מיזוג ביניהם. מובן שגם איחוד פעולות במסגרת מיזם שאיננו עולה כדי מיזוג עלול במקרים רבים להפחית את התחרות, הן בין הצדדים למיזם, הן בין אלה הקשורים בהם והן בין מי מהצדדים לבין מתחריו בשווקים השונים. לכן מיזם משותף כאמור יוכל לחסות תחת פטור הסוג אך ורק אם אין בו כדי לפגוע פגיעה משמעותית בתחרות, אם עיקרו איננו בהפחתת התחרות ואם אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו.

סעיפים 9-2 לפטור הסוג קובעים כללים הנוגעים לצדדים להסדר,¹ לאופיו של השוק מושא המיזם,² או לתנאים הכלולים במסגרת הסכם שיתוף הפעולה בין הצדדים.³ על פי פטור הסוג התקיימותם של כללים אלו בהסדר מלמדת כי בהסדר מתקיימים התנאים המנויים בסעיף 15א לחוק דהיינו: (1) עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה ואין בהסדר כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו; וכן (2) הכבילות שבהסדר אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של שוק המושפע מן ההסדר, או שהן עלולות להגביל את התחרות בחלק ניכר משוק כאמור, אך אין בהן כדי לפגוע פגיעה משמעותית בתחרות בשוק כאמור.⁴ על רקע זה, מוסמכת הממונה על התחרות לקבוע כללי פטור סוג מכוח סעיף 15א לחוק.

בצד הבחינה על פי סעיפים 9-2 לפטור הסוג, נוסף בשנת 2018 לפטור הסוג סעיף 9א. סעיף 9א קובע כי מבלי לגרוע מן הפטורים הקבועים בסעיפים 2 ו-3, סוגים מסוימים של מיזמים משותפים יהיו פטורים מהחובה לקבל אישור של בית הדין לתחרות, אם יתקיימו לגביהם שני התנאים המהותיים המנויים בסעיף 15א לחוק.

פטור הסוג קובע כי מיזם משותף בין מתחרים הנוגע לשיווק טובין לגבי הצדדים מתחרים, לא ייחנה מפטור מכוח סעיף 9א ואף לא מכוח סעיף 3 לפטור כאמור, אלא אם כן הצדדים למיזם איחדו במסגרת המיזם המשותף מושא הפטור את כל פעילותם העסקית בייצור או בייבוא הטובין. זאת נוכח החששות התחרותיים המוגברים הנובעים מהסדרים אלה.⁵ לכן ככלל, מיזמים משותפים בין מתחרים אשר נוגעים לשיווק טובין

¹ ראו למשל סעיפים 2 ו-3 לפטור הסוג הנוגעים לנתחי השוק המצרפיים של הצדדים להסדר בשוק שאליו נוגע המיזם ובשוקי מוצר בהם הצדדים מתחרים.

² ראו למשל סעיפים 2(א)(2) ו-3(א)(3) שנוגעים לקיומם של מתחרים נוספים בשוקי המוצר בהם הצדדים מתחרים בהם ולגודלם של מתחרים אלו.

³ ראו למשל סעיפים 2(ב), 3(ב), 8, 9(4), 9(5) ו-9(6) לפטור הסוג.

⁴ יובהר כי בהתקיים נסיבות מתאימות ועל פי סעיף 15א(ז) לחוק רשאית הממונה לקבוע כי פטור המוענק בכללי פטור סוג לא יחול על הסדר כובל מסוים ממועד שתקבע.

⁵ וראו לעניין זה ת"פ 209/96 **מדינת ישראל נ' אהליך יעקב בע"מ**, פ"ד תשס"ב (1) 493 (2002) פסקאות 9-10 לפסק הדין וכן פסקאות

משוק מוצר בו הם מתחרים ימשיכו להידרש לפטור פרטני ממערך הפיקוח על התחרות כתנאי לחוקיותם.⁶ ואולם, פטור הסוג לא מכוון ליצירת אנומליה שבה צדדים המקימים מיזם משותף לייצור או לייבוא טובין – חייבים לפצל את השיווק של אלו לתאגידים נפרדים, שאינם קשורים למיזם. משכך, קובע פטור הסוג כי מקום בו מתחרים שהם צדדים למיזם משותף בתחום התחרות איחדו במסגרת המיזם המשותף את כל פעילותם העסקית בייצור או ביבוא של מוצר או שירות מסוים, הם יוכלו לאחד אף את פעילות השיווק של אותו מוצר או שירות, ופטור הסוג ימשיך לחול עליהם. זאת כמובן כאשר מתקיימים ביחס להסדר כל יתר התנאים הרלוונטיים המנויים בפטור הסוג.

פטור הסוג עתיד לפקוע ביום ט' בתשרי התשפ"ב (15 בספטמבר 2021). מטרת התיקון המוצע היא להאריך את תוקפם של הכללים בהוראת שעה לחמש שנים נוספות. כן נועד התיקון לכלול במסגרת פטור סוג זה גם מיזמים משותפים מסוג של הסכמי מחקר ופיתוח, שחוסים כיום בגדרו של פטור סוג ייעודי, על אף היותם מקרה פרטי של מיזם משותף. כן מוצע ולהתאים את נוסחם של הכללים לתיקון מס' 21 לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988, שבמסגרתו שונה, בין היתר, שם החוק ל"חוק התחרות הכלכלית" ושמו של בית הדין ל"בית הדין לתחרות".

ג. להלן נוסח טיוטת הכללים המוצעים:

234-239 להנחיות נציבות התחרות האירופית לניתוח הסדרים אופקיים משנת 2011 :
C1/11 Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreement
⁶ זאת למעט במקרים בהם מיזמים אלו חוסים תחת פטור סוג אחר.

טיוטת כללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג למיזמים משותפים) (הוראת שעה) (תיקון), התשפ"א-

2021

בתוקף סמכותי לפי סעיף 15א לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988,⁷ ובאישור הוועדה לפטורים ולמיזוגים, אני מתקינה כללי פטור סוג אלה:

1. תיקון השם
בכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג למיזמים משותפים) (הוראת שעה), תשס"ו-2006⁸ (להלן – הכללים העיקריים) במקום שם הכללים העיקריים יבוא: "כללי התחרות הכלכלית (פטור סוג למיזמים משותפים) (הוראת שעה), תשס"ו-2006".
2. תיקון הפתיח
בכללים העיקריים, ברישה במקום "ההגבלים העסקיים" יבוא "התחרות הכלכלית".
3. תיקון סעיף 1
בסעיף 1 לכללים העיקריים -
(1) לפני ההגדרה "מיזם משותף" יבוא:
"מחקר ופיתוח" – פעילות שמטרתה פיתוח מוצר או תהליך או לשיפור מוצר קיים או תהליך קיים, לרבות רכישת ידע טכני, ביצוע ייצור ניסיוני, עריכת ניסויים ובניית מיתקנים נחוצים, ככל הנחוץ להשגת התוצאות המבוקשות".
(2) בהגדרה "מיזם משותף" אחרי "או רכישתם" יבוא "וכן הסכם לשיתוף פעולה שעניינו מחקר ופיתוח".
4. תיקון סעיף 2
בסעיף 2(א) לכללים העיקריים, במקום "להגבלים עסקיים" יבוא "לתחרות".
5. תיקון סעיף 2
בסעיף 2(ב)(9) לכללים העיקריים, בסופו יבוא:
"ג) "מחקר ופיתוח במיזם המשותף".
6. תיקון סעיף 3
בסעיף 3(א) לכללים העיקריים, במקום "להגבלים עסקיים" יבוא "לתחרות".
7. תיקון סעיף 4
בסעיף 4 לכללים העיקריים, במקום "מו"פ כהגדרתו בכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסכמים לביצוע מחקר ופיתוח), התשס"ו-2006" יבוא "למחקר ופיתוח".
8. תיקון סעיף 9א
בסעיף 9א(א) לכללים העיקריים, במקום "להגבלים עסקיים" יבוא "לתחרות".
9. תחילה
תחילתם של כללים אלה ביום ט' בתשרי התשפ"א (15 בספטמבר 2021).
10. תוקף
תוקף כללים אלה עד יום ד' בתשרי התשפ"א (15 בספטמבר 2026).

⁷ ס"ח התשמ"ח, עמ' 128; התש"ס, עמ' 113.

⁸ ק"ת התשס"ו, עמ' 793; התשע"א, עמ' 845; התשע"ו, עמ' 848; התשע"ז, עמ' 2252; התשע"ט, 1317.

_____ ב. _____ התש. _____ (____ ב. _____ 20_____)

[תאריך עברי] (תאריך לועזי)

(חמ. _____ 3-)

מיכל הלפרין
הממונה על התחרות

[שם מלא של המתקין]
שר הכלכלה

דברי הסבר

כללי התחרות הכלכלית (פטור סוג למיזמים משותפים) (הוראת שעה) (תיקון), התשפ"א-2021 מטמיעים מספר תיקונים בכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג למיזמים משותפים), תשס"ו-2006 (להלן **פטור הסוג**). פטור הסוג קבוע בהתאם לסעיף 15א לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988 (להלן **החוק**). מיזם משותף מוגדר בפטור הסוג בצורה כללית ורחבה כ"הסכם לשיתוף פעולה בייצור טובין, שיווקם או רכישתם". תחת הגדרה זו יכולה לחסות קשת רחבה של הסדרים, כמו הסדרים לייצור משותף של מוצר סופי או רכיב כלשהו בייצורו, הסדרים לרכש משותף של תשומה, וכן הסדרים המייעלים תהליכים ומאפשרים לצדדים להם ליהנות מיתרונות לגודל ולמגוון ברכש חומרי גלם, ייצור המוצרים או אספקתם, ללא מיזוג ביניהם. מובן שגם איחוד פעולות במסגרת מיזם שאיננו עולה כדי מיזוג עלול במקרים רבים להפחית את התחרות, הן בין הצדדים למיזם, הן בין אלה הקשורים בהם והן בין מי מהצדדים לבין מתחריו בשווקים השונים. לכן מיזם משותף כאמור יוכל לחסות תחת פטור הסוג אך ורק אם אין בו כדי לפגוע פגיעה משמעותית בתחרות, אם עיקרו איננו בהפחתת התחרות ואם אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו.

סעיפים 9-2 לפטור הסוג קובעים כללים הנוגעים לצדדים להסדר,⁹ לאופיו של השוק מושא המיזם,¹⁰ או לתנאים הכלולים במסגרת הסכם שיתוף הפעולה בין הצדדים.¹¹ על פי פטור הסוג התקיימותם של כללים אלו בהסדר מלמדת כי בהסדר מתקיימים התנאים המנויים בסעיף 15א לחוק דהיינו: (1) עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה ואין בהסדר כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו; וכן (2) הכבילות שבהסדר אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של שוק המושפע מן ההסדר, או שהן עלולות להגביל את התחרות בחלק ניכר משוק כאמור, אך אין בהן כדי לפגוע פגיעה משמעותית בתחרות בשוק כאמור.¹² על רקע זה, מוסמכת הממונה

⁹ ראו למשל סעיפים 2 ו-3 לפטור הסוג הנוגעים לנתחי השוק המצרפיים של הצדדים להסדר בשוק שאליו נוגע המיזם ובשוקי מוצר בהם הצדדים מתחרים.

¹⁰ ראו למשל סעיפים 2(א) ו-3(א) (3) שנוגעים לקיומם של מתחרים נוספים בשוקי המוצר בהם הצדדים מתחרים בהם ולגודלם של מתחרים אלו.

¹¹ ראו למשל סעיפים 2(ב), 3(ב), 8, 9(4), 9(5) ו-9(6) לפטור הסוג.

¹² יובהר כי בהתקיים נסיבות מתאימות ועל פי סעיף 15א(ז) לחוק רשאית הממונה לקבוע כי פטור המוענק בכללי פטור סוג לא יחול על הסדר כובל מסוים ממועד שתקבע.

על התחרות לקבוע כללי פטור סוג מכוח סעיף 15 לחוק.

בצד הבחינה על פי סעיפים 9-2 לפטור הסוג, נוסף בשנת 2018 לפטור הסוג סעיף 9א. סעיף 9א קובע כי מבלי לגרוע מן הפטורים הקבועים בסעיפים 2 ו-3, סוגים מסוימים של מיזמים משותפים יהיו פטורים מהחובה לקבל אישור של בית הדין לתחרות, אם יתקיימו לגביהם שני התנאים המהותיים המנויים בסעיף 15א לחוק.

פטור הסוג קובע כי מיזם משותף בין מתחרים הנוגע לשיווק טובין לגבי הצדדים מתחרים, לא ייחנה מפטור מכוח סעיף 9א ואף לא מכוח סעיף 3 לפטור כאמור, אלא אם כן הצדדים למיזם איחדו במסגרת המיזם המשותף מושא הפטור את כל פעילותם העסקית בייצור או בייבוא הטובין. זאת נוכח החששות התחרותיים המוגברים הנובעים מהסדרים אלה.¹³ לכן ככלל, מיזמים משותפים בין מתחרים אשר נוגעים לשיווק טובין משוק מוצר בו הם מתחרים ימשיכו להידרש לפטור פרטני ממערך הפיקוח על התחרות כתנאי לחוקיותם.¹⁴ ואולם, פטור הסוג לא מכונן ליצירת אנומליה שבה צדדים המקימים מיזם משותף לייצור או לייבוא טובין – חייבים לפצל את השיווק של אלו לתאגידים נפרדים, שאינם קשורים למיזם. משכך, קובע פטור הסוג כי מקום בו מתחרים שהם צדדים למיזם משותף בתחום התחרות איחדו במסגרת המיזם המשותף את כל פעילותם העסקית בייצור או ביבוא של מוצר או שירות מסוים, הם יוכלו לאחד אף את פעילות השיווק של אותו מוצר או שירות, ופטור הסוג ימשיך לחול עליהם. זאת כמובן כאשר מתקיימים ביחס להסדר כל יתר התנאים הרלוונטיים המנויים בפטור הסוג.

פטור הסוג עתיד לפקוע ביום ט' בתשרי התשפ"ב (15 בספטמבר 2021).

מטרת התיקון המוצע היא להאריך את תוקפם של הכללים בהוראת שעה לחמש שנים נוספות. כן נועד התיקון לכלול במסגרת פטור סוג זה גם מיזמים משותפים מסוג של הסכמי מחקר ופיתוח, שחוסים כיום בגדרו של פטור סוג ייעודי, על אף היותם מקרה פרטי של מיזם משותף. כן מוצע ולהתאים את נוסחם של הכללים לתיקון מס' 21 לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988, שבמסגרתו שונה, בין היתר, שם החוק ל"חוק התחרות הכלכלית" ושמו של בית הדין ל"בית הדין לתחרות".

סעיפים 3, 5 ו-7 – תיקונים בעקבות אי חידושו של פטור הסוג למחקר ופיתוח

במסגרת בחינת חידושו של פטור הסוג למיזמים משותפים, הוחלט שלא לחדש את כללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסכמי מחקר ופיתוח) (הוראת שעה), התשס"ו-2006 (להלן **פטור הסוג למו"פ**), שעומדים לפקוע ביום ט' בתשרי התשפ"ב (15 בספטמבר 2021). החלטה זו נובעת מכך שהסכמי מחקר ופיתוח הם למעשה מקרה פרטי של מיזם משותף והכללים המנויים בפטור הסוג למו"פ חופפים במידה רבה לכללים המנויים בפטור הסוג. לכן, ועל מנת להקנות וודאות לנמעני פטור הסוג, מוצע לייבא את הגדרת מחקר ופיתוח מפטור הסוג למו"פ, בשינויים קלים נדרשים, לפטור הסוג ולהבהיר בהגדרת מיזם משותף כי מיזם משותף כולל גם מיזם משותף למחקר ופיתוח. כן מוצע להבהיר שניתן לכלול בהסכם שעניינו מחקר ופיתוח כבילות דומות לאלו הכלולות במיזמים משותפים אחרים החוסים תחת פטור הסוג. תיקון נוסף שמוצע הוא בסעיף 4 לפטור הסוג הקובע, בין היתר, כי בחישוב חלקם של צדדים להסדר יש להביא בחשבון גם חלקם של אחרים שיש להם עם מי מהצדדים למיזם המשותף הסכם אחד או יותר, שהוא הסכם מו"פ.

¹³ וראו לעניין זה ת"פ 209/96 **מדינת ישראל נ' אהליך יעקב בע"מ**, פ"ד תשס"ב (1) 493 (2002) פסקאות 9-10 לפסק הדין וכן פסקאות 234-239 להנחיות נציבות התחרות האירופית לניתוח הסדרים אופקיים משנת 2011: C1/11 Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreement

¹⁴ זאת למעט במקרים בהם מיזמים אלו חוסים תחת כללי פטור סוג אחר.

סעיפים 1, 2, 4, 6 ו-8

מוצע להתאים את נוסח הוראות פטור הסוג לתיקון מס' 21 לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988, במסגרתו שונה, בין היתר, שם החוק ל"חוק התחרות הכלכלית" ושמו של בית הדין ל"בית הדין לתחרות".

תחילה ותוקף

מוצע לחדש את פטור הסוג לתקופה של 5 שנים וזאת לאור הניסיון שנצבר ברשות התחרות עד כה לפיו, למיטב הידיעה, פטור הסוג אינו מעלה חששות לפגיעה בתחרות או בציבור.