



בית הדין להגבלים עסקיים ירושלים

ה"כ 10-03-42214 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-42431 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ואח'
ה"כ 10-03-43050 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43129 בנק הפועלים נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43194 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים

תיק חיצוני :

בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים, כב' השופטת נאוה בן אור

העוררים

1. בנק מזרחי טפחות בע"מ
2. בנק הפועלים בע"מ
3. בנק לאומי לישראל בע"מ
4. בנק דיסקונט לישראל בע"מ
5. הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ

נגד

הרשות להגבלים עסקיים

המשיבה

החלטה

בקשה למחיקת חלקים מתשובת הממונה לעררים שלפניי.

1. מכוח סמכותה לפי סעיף 43(א)(1) לחוק ההגבלים העסקיים, תשמ"ח-1988, הוציאה הממונה על הגבלים עסקיים תחת ידיה ביום 26.4.2009 קביעה, ולפיה החל מראשית שנות ה-90 של המאה הקודמת ועד נובמבר 2004, התקיימו בין חמשת הבנקים הגדולים בישראל "הסדרים כובלים שעניינם העברת מידע הנוגע לעמלות". השוק הרלוונטי לקביעה, כפי שנאמר מפורשות בהחלטה, הוא "שוק השירותים הבנקאיים למשקי בית ולעסקים קטנים" (עמ' 49 להחלטה). בהחלטה קובעת הממונה, כי בין הבנקים "התקיימה מערכת מסועפת של העברות מידע בנוגע לעמלות הנגבות בגין שירותים בנקאיים" (עמ' 22 להחלטה). ניתנו,



בית הדין להגבלים עסקיים ירושלים

ה"כ 10-03-42214 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-42431 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ואח'
ה"כ 10-03-43050 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43129 בנק הפועלים נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43194 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים

תיק חיצוני :

"להמחשת הדברים" (עמ' 25 להחלטה), שלוש דוגמאות: עמלות בגין עריכת מסמכים משפטיים; עמלת הקצאת אשראי; ועמלות בגין קנייה ומכירה של ני"ע זרים. לקביעה קדם שימוע, אשר למשמעותו בקשר עם העניין שלפניי נגיע בהמשך.

2. למען הבהירות יצוין, כי בשנת 1984 הוגש כתב אישום נגד בנק הפועלים, בנק לאומי, בנק דיסקונט ובנק מזרחי, וכן נגד מספר נושאי משרה בכירים בהם, בגין תיאומים אסורים של שיעורי הריבית. ההליך הפלילי הסתיים בהסדר טיעון, ולפיו הורשעו התאגידים (להבדיל מנושאי המשרה), וקיבלו על עצמם כללי ההתנהגות מחייבים. כללי ההתנהגות סוכמו במשא ומתן בין הצדדים להסדר הטיעון, ובמחלוקות שונותו הכריע מי שהיה יו"ר המועצה להגבלים עסקיים (על פי החוק מתשי"ח), השופט בכור. בין היתר הוסכם, כי הבנקים יתחייבו שלא למסור מידע זה לזה בתחומים השונים שהוגדרו בכללים, אולם "מסירת מידע לגבי המצב הקיים, הזמין לסוג של לקוחות הבנק או לציבור הרחב, באותה עת, לא תיחשב הפרת כלל זה". רוצה לומר, מן הכללים הללו (שהממונה על הגבלים עסקיים הודיע על ביטולם בשנת 2002) עולה, כי לא נאסר על הבנקים להעביר ביניהם מידע המתייחס למצב קיים, להבדיל ממידע לגבי כוונות עתידיות, ככל שהמדובר במידע הזמין לסוג של לקוחות הבנק או לציבור הרחב. במילים אחרות, הממונה על ההגבלים העסקיים אותה עת לא ראה בהעברת מידע מן הסוג האמור משום הפרה של הנורמות העומדות ביסוד דיני התחרות. מן הקביעה נראה, כי הממונה סברה, בין היתר, שהבנקים חרגו מכללי ההתנהגות האמורים.

3. על קביעת הממונה האמורה הגישו כל חמשת הבנקים עררים. פרקים נרחבים מן העררים הוקדשו לתקיפת ממצאיה העובדתיים של הממונה, תוך שהם טוענים, בין היתר, כל אחד על פי סגנונו, כי המדובר בהעברות מידע ספוראדיות בין הבנקים, שלא חרגו מכללי ההתנהגות שהותוו עבורם כתולדה של הסדר הטיעון שהוזכר לעיל. אין חולק, כי טיעון זה



בית הדין להגבלים עסקיים ירושלים

ה"כ 10-03-42214 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-42431 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ואח'
ה"כ 10-03-43050 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43129 בנק הפועלים נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43194 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים

תיק חיצוני :

הובא בפני הממונה עובר לשימוע, ואינו בבחינת הפתעה שחייבה את הממונה לשידוד מערכות לאחר הקביעה.

4. בכתב התשובה לערר, ביקשה הממונה להדוף טענה זו, בשתי דרכים. הדרך האחת מפורטת בפרק יב לתשובה, שכותרתו "דוגמאות נוספות להעברת מידע שעניינו העמלות הנגבות בעת העברת המידע". בפרק זה פרטו ב"כ הממונה שש דוגמאות נוספות להעברת מידע שלא היה זמין לציבור הלקוחות (על פי הנטען), והמתייחס למצב הדברים הקיים, וארבע דוגמאות להעברת מידע שעניינו התנהלות עתידית בשדה העמלות. הדרך האחרת מפורטת בפרק יד לתשובה, שכותרתו "העברות המידע - רעה חולה הרווחת בענף הבנקאות". בפרק זה פרטו ב"כ הממונה טענות וראיות שעניינן בהעברות מידע בנוגע לסגירת סניפים יום בשבוע; בהעברות מידע בנוגע לעמלות במגזר העסקי; בהעברות מידע בענייני רגולציה, ובהעברות מידע בנושאים נוספים.

5. פרקים אלה, על הנספחים להם, מבקשים העוררים כי יימחקו מכתב התשובה. לטענתם, המדובר בעניינים שלא בא זכרם בקביעה כפי שגם לא בא זכרם בשימוע, הם חורגים לחלוטין מהגדרת השוק הרלוונטי (למעט חלק מן העמלות המוזכרות בפרק יב), ומן הנושאים שעמדו על הפרק בשימוע. המדובר בפרטים מהותיים חדשים, שלא ניתן להוסיפם לכתב התשובה משנפקדו מן הקביעה. הקביעה, כך נטען, מהווה, על פי החוק, ראייה לכאורה בהליכים משפטיים אחרים, ולא ניתן לאפשר את החלתה בעניינים שאינם מנויים בה במפורש.

בתשובתה טענה ב"כ הממונה כי הדוגמאות שהובאו בקביעה הן דוגמאות להמחשה בלבד, כי לא הייתה חובה לפרט בקביעה את מכלול הראיות עליה היא נסמכת, וכי לו נתבקשה התייחסותם של הבנקים לכל הדוגמאות הנוספות שבכתב התשובה, היה הליך השימוע הופך



בית הדין להגבלים עסקיים ירושלים

ה"כ 10-03-42214 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-42431 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ואח'
ה"כ 10-03-43050 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43129 בנק הפועלים נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43194 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים

תיק חיצוני:

ארוך ומסורבל במידה בלתי נסבלת. עוד לדבריה, הן פרק יב והן פרק יז בכתב התשובה תכליתם להוכיח את הקביעה לפיה בין הבנקים התקיימה פרקטיקה מסועפת ומושרשת, במשך שנים רבות, של העברת מידע בכל תחום, וזאת בניגוד לטענות הבנקים בערריהם כפי שפורטו לעיל. מחיקת חלקים מכתב התשובה תמנע, לפי הטענה, מן הממונה, להראות לבית הדין על מה מבוססת הקביעה.

דין הבקשה להתקבל, כפי שאנמק להלן:

6. קביעה לפי סעיף 43(א)(1) לחוק חייבת להתייחס לעניינים קונקרטיים, שאם לא כן, אין בידי מושא הקביעה יכולת להתגונן. דומה, כי זו הייתה גם דעתה של הממונה, כאשר הן בהליך השימוע והן בקביעה עצמה, התייחסה לעמלות קונקרטיות. יפה עשתה הממונה, כאשר משיקולים של סרבול ההליך העמידה את הדוגמאות, בסופו של דבר, על שלוש בלבד, אולם בהצגת הדוגמאות שנבחרו הציבה הממונה את גדרי הקביעה, והעידה על עצמה שהיא סבורה כי קביעתה עומדת על שלוש הדוגמאות שפורטו בה. אמנם, הממונה אומרת כי המדובר בדוגמאות "להמחשה", אולם מהתנחלותה שלה, כפי שנראה להלן, ברור כי אף היא מקבלת שהקביעה אמורה להתייחס לעניינים ספציפיים, ואינה יכולה לעמוד על אמירות כוללניות המופיעות בקביעה, דוגמת "בין הבנקים התקיימו הסדרים כובלים שעניינם העברת מידע הנוגע לעמלות" או "בין הבנקים נשואי קביעתי זו, התקיימה מערכת מסועפת של העברות מידע בנוגע לעמלות הנגבות בגין שירותים בנקאיים". ואם כך הוא, לא ניתן להרחיב את הקביעה על דרך של הגשת כתב תשובה לערר, לכלול בו טענות וראיות המתייחסות לעמלות נוספות כמו גם לעניינים נוספים שלא בא זכרם בקביעה (ובשימוע שקדם לה), ולהגדיר עתה בדרך אחרת את גבולותיה, תוך התבססות על הטענה שממילא נאמר כי הדוגמאות הן "להמחשה".



בית הדין להגבלים עסקיים ירושלים

ה"כ 10-03-42214 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-42431 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ואח'
ה"כ 10-03-43050 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43129 בנק הפועלים נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43194 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים

תיק חיצוני :

7. כאמור, הלכה למעשה כך נראו הדברים בעיני הממונה בזמן אמת. למשל, בעקבות חילופי דברים בין באי כוח העוררים לבין הממונה, פרט ב"כ הממונה אותה עת, עו"ד אורי ברעם, במכתב מיום 30.7.2008, את "הממצאים העובדתיים העיקריים", והוסיף וכתב, כי "מצאנו לאפשר לכם להתייחס לסוגיות אליהן שוקלת הממונה להתייחס בקביעה הנבחנת, גם אם הן אינן נמנות על יסודות סעיפי החוק שהפרתם נבחנת". בהמשך בא פירוט של הסוגיות השונות, ובכללן "דוגמאות להמחשה" של עמלות, אשר ביחס אליהן נטען כי הועבר מידע שלא בהתאם לכללי ההתנהגות. הרשימה כללה את שלוש העמלות הנזכרות בקביעה, ומידע נוסף שעניינו פטור לגמלאים. בעקבות השימוע, נזנחה הטענה לגבי המידע הנוגע לפטור לגמלאים. במהלך הדיון בעל פה הסבירה ב"כ הממונה, כי "בעקבות השימוע הגענו למסקנה שאין מקום להתייחס לטענה הזו". הוזה אומר, הממונה העידה על עצמה, כי הדוגמאות אינן דוגמאות "להמחשה" בלבד, כי אם, לשיטתה, נדרשה התייחסות של העוררים לכל אחת מן העמלות "החשודות", וככל שעלה בידם לשכנע כי לא הייתה העברת מידע בגינן, לא הופיעה הדוגמא בקביעה. עוד הודתה ב"כ הממונה במהלך הדיון, כי החומר הרלוונטי לאותן "דוגמאות נוספות" שבפרק יב לא הועבר לעיונם של העוררים עובר לשימוע. ואם כך, אחת מן השתיים: או שהדוגמאות הנוספות הללו לא עמדו ביסוד הקביעה, ולפיכך אין הן יכולות להיכלל עתה, בכתב התשובה, או שהדוגמאות הללו נכללו, מבחינתה של הממונה, בקביעה, או אז נשללה מן העוררים האפשרות להתמודד איתן על מנת למנוע את הכללתן בקביעה, על כל המשתמע מכך. וכפי שראינו לעיל, ביחס לאחת מן הדוגמאות שהוצגו בפניהם, הצליחו העוררים לשכנע את הממונה כי אין לייחס להם העברת מידע בנוגע אליה. מכאן, שהעברת מידע ביחס לעמלה זו או אחרת אינה מהווה אך "ראיה נוספת" למה שהופיע בקביעה, כי אם המדובר בעניין מהותי, היכול להופיע בקביעה כעניין העומד בפני עצמו רק לאחר שעמד בכור ההיתוך של הליכי השימוע (וראו לעניין זה את פסק דינו של בית המשפט העליון בע"א 3690/07 ירדני נ' בנק הפועלים ואח', מיום 31.8.09, במסגרתו נדחתה בקשה לאישור תובענה ייצוגית כנגד בנק הפועלים ובנק דיסקונט, שנסמכה גם על קביעת



בית הדין להגבלים עסקיים ירושלים

ה"כ 10-03-42214 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-42431 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ואח'
ה"כ 10-03-43050 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43129 בנק הפועלים נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43194 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים

תיק חיצוני:

הממונה נשוא ההליך שלפניי, בין היתר מן הטעם שהעמלה נשוא אותה בקשה לא אוזכרה כלל בקביעה).

ואם צריך ראייה נוספת לאופן בו נתפסו הליכי השימוע והדוגמאות שהוצגו בפני העוררים במסגרתו של ההליך זה, נפנה לדברי הממונה בתשובתה, בסעיף 1189, בנוגע לתקינות ההליך השימוע: "קודם להוצאת הקביעה, אפשרה הממונה לכל אחד מהבנקים העוררים להשמיע את עמדתו הכתובה ביחס לסוגיות שבקביעה ובעניינים נוספים אחרים שבסופו של ההליך השימוע הוחלט שלא להכליל בקביעה", וכך גם בסעיף 1212: "למעלה מן הצורך יצוין, כי ההליך השימוע הביא לכך שחלק מממצאי הממונה עובר לשימוע, לא נכללו בקביעה". הכיצד ניתן, אפוא, לכלול עתה, במסגרת כתב התשובה, אותן דוגמאות נוספות, גם אם הן מתייחסות, בחלקן, לעמלות משקי בית ועסקים קטנים, אם לא נכללו בהליך השימוע ולא הועבר החומר הנוגע אליהן עובר לאותו ההליך? בנסיבות אלה, החשש מפני סרבול הליכי השימוע אינו יכול לעמוד, ומשלא ניתנה לעוררים ההזדמנות להתייחס לאותן דוגמאות נוספות, דינו להימחק מכתב התשובה. לא למותר לחזור ולהדגיש, כי במסגרת השימוע הייתה הממונה ערה לטענותיהם של הבנקים בדבר הספיראדיות של השיחות שהתנהלו בין מי מפקדיהם בקשר עם אותן דוגמאות ובדבר היעדר חריגה מכללי ההתנהגות, ולו סברה כי הדרך להתמודד עם טענות אלה היא בהצגת עמלות נוספות אשר ביחס אליהן היו העברות מידע שלא כדין, היה עליה לאפשר לעוררים להתייחס לעמלות אלה ולכלול אותן בקביעה, כחלק מן העניינים לגביהם היא חלה.

8. הדברים יפים מקל וחומר ככל שהמדובר בעמלות ו/או בעניינים החורגים לחלוטין מן השוק הרלוונטי, כפי שהוגדר בקביעה. עמלות המתייחסות למגזר העסקי (המהוות חלק מן הדוגמאות המפורטות בפרק יב) או עניינים אחרים שלא נכללו כלל בקביעת הממונה (כגון העברת מידע ביחס לסגירת סניפים בימי שישי), מקומם לא יכירם בכתב התשובה. בהקשר



בית הדין להגבלים עסקיים ירושלים

ה"כ 10-03-42214 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-42431 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ואח'
ה"כ 10-03-43050 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43129 בנק הפועלים נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43194 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים

תיק חיצוני:

זה יש להפנות למספר ציטוטים ממכתביהם של באי כוח הממונה בשעתו, עו"ד בועז גולן ועו"ד אורי ברעם, לב"כ העוררים, בהם השיבו פניהם של האחרונים ריקם משביקשו לעיין בחומר שנאסף בקשר לאותם עניינים נוספים. כך, למשל, כתב עו"ד ברעם ביום 11.6.08: "קיבלתם את החומר והמסמכים הרלוונטיים לקביעה הנשקלת, בעוד שכאמור לעיל, חומר החקירה נוגע לעניינים נוספים שאינם רלוונטיים לנושאי השימוע". ואילו עו"ד בועז גולן כתב, ביום 6.6.08, כי "אכן, לא הועברה למרשך טיוטת קביעה, אלא שאין חובה כלשהי בדין לעשות כן. גם בכך שלא הועברו אליכם "עיקרי הממצאים" לא נפל פגם כלשהו, שהרי **הממצאים עצמם** כן הועברו אליכם. לפיכך, צירוף הדברים מלמד כי העברנו אליכם רשימה של העניינים אליהם שוקלת הממונה להתייחס בקביעתה, וכן את החומר העובדתי שעומד בבסיס הקביעה הנשקלת" (ההדגשה במקור). ועוד: "כידוע העברנו אליכם במסגרת השימוע את ליבת החומר הרלוונטי לקביעה הנשקלת", או: "כזכור, חקירת הבנקים כללה גם עניינים שונים ונפרדים מהיסוד - הסדרים כובלים בעניין סגירת סניפים והסדרים כובלים בעניין אשראי לרשויות המקומיות. עיקרו של החומר כלל לא נדרש לסוגיה הנדונה בשימוע ... ככלות הכל מדובר בעניינים שונים ונפרדים, שאין להם זיקה של ממש לעניין הנדון בשימוע". ובמכתב מיום 25.6.08 כותב עו"ד ברעם: "...בקשתכם לעיין "בכל חומר החקירה" מתייחסת לכל החומר שנאסף על ידי רשות ההגבלים העסקיים במסגרת חקירת "תעשיית הבנקאות" בכללותה. אין בידינו להיענות לבקשה זו מן הטעם שהיא מתייחסת גם לחומרי חקירה, שברי כי אין להם רלוונטיות או זיקה כלשהי לנושא העברות מידע בין הבנקים בנוגע לעמלות ... כגון הודעות ומסמכים שנתפסו במסגרת חקירות של פרשיות אחרות בתעשיית הבנקאות (למשל סגירת סניפים מתואמת או הפסקת אשראי מתואמת לרשויות המקומיות)". נוכח דברים נחרצים אלה, התקשיתי להבין כיצד ניתן להתבסס על טענות ועל ראיות הנוגעות למה שנתפש, בזמן אמת, על ידי הממונה, כנושאים שאין כל זיקה בינם לבין העניינים נשוא הקביעה.



בית הדין להגבלים עסקיים ירושלים

ה"כ 10-03-42214 בנק מזרחי טפחות בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-42431 הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ואח'
ה"כ 10-03-43050 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43129 בנק הפועלים נ' הרשות להגבלים עסקיים
ה"כ 10-03-43194 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' הרשות להגבלים עסקיים

תיק חיצוני :

9. אכן, אין מוטלת על הממונה לפרט בקביעתו את מלוא חומר הראיות עליו השתית את הקביעה, ומוכן כי רשאי הוא, במסגרת תשובתו לערר, להוסיף על הראיות שראה לנכון להדגישן במסגרת קביעתו, בקשר לאותם עניינים עליהם היא חלה. כך גם רשאי הוא, בתשובתו, להוסיף על הנטען בקביעה, בהסתמך על אותה תשתית עובדתית. אולם כפי שראינו לעיל, פרקים יב ויד בכתב התשובה אינם מהווים הרחבה טבעית של חומר הראיות עליו התבססה הקביעה, אין הם בבחינת טיעונים נוספים, הנסמכים על אותה מסכת עובדות העומדת ביסוד הקביעה, אלא הוספת עניינים חדשים שלא היו חלק מהליך השימוע ואינם חלק מן הקביעה.

10. המסקנה, אם כך, היא, שדין פרקים יב ויד לכתב התשובה מטעם הממונה להימחק, על הנספחים המצורפים להם. על ב"כ הממונה להגיש את כתב התשובה מחדש, עד ליום 1.8.12, על פי ההוראה האמורה.

המזכירות תמציא את העתק ההחלטה לב"כ הצדדים, באמצעות פקס.

ניתנה היום, כ"ח סיון תשע"ב, 18 יוני 2012, בהעדר הצדדים.

נאיה בלאו

נאיה בן אור, שופטת

