



רשומות

הצעות חוק

14 באפריל 1999

2805

כ"ח בניסן התשנ"ט

עמוד

הצעת חוק ההגבלים העסקיים (תיקון מס' 5), התשנ"ט-1999 386

הצעת חוק ההגבלים העסקיים (תיקון מס' 5), התשנ"ט-1999

1. תיקון סעיף 14 בחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988¹ (להלן – החוק העיקרי). כותרת השוליים של סעיף 14 תהיה "הסדרים כובלים המגבילים תחרות באופן בלתי משמעותי".

2. אחרי סעיף 14 לחוק העיקרי יבוא:

"הסדרים כובלים 14א. (א) הממונה רשאי, לבקשת צד להסדר כובל ולאחר התייעצות עם הועדה לפטורים ולמיוזגים לפי סעיף 23 (להלן – הועדה), לפטור,

דבריו הסבר

שנית, תחת הועדה המייעצת לממונה לענין מיוזגים חברות תוקם ועדה מורחבת שתדון הן בפטורים והן במיוזגים. הועדה אשר תכונה הועדה לפטורים ולמיוזגים תשמש מעתה לא רק כגורם מייצג אלא גם כגורם מאשר בתחומים מוגדרים. הרכבה של הועדה יורחב והיא תורכב מאנשי אקדמיה בתחומים הרלבנטיים, מאנשי מעשה בתחומי המשפט והכלכלה ומעובדי מדינה הבקאים, בתוקף עיסוקם, בתחומים אלה.

בצד הוראות אלה, התיקון מכיל כמה הוראות פרוצדורליות חשובות שנועדו לפשט ולייעל את עבודתם של מוסדות ההגבלים העסקיים: תוסר המגבלה על מספר תקופות הכהונה של אב בית הדין להגבלים עסקיים ומשנהו, כדי שהצדדים והציבור יועשו מבקאותם בתחום ההגבלים העסקיים לתקופה ארוכה יותר. כן מוצע להתיר, במקרים מתאימים ואחר שמיעת הצדדים, דיון במעמד דן יחיד. הוראותיו של החוק הרנות בהחזרת מסמכים שנתפסו יותאמו לקבוע בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, וההוראה הרנה בצילום המסמכים תעורכן בהתאם לכך. ייקבעו הוראות בדבר חובת ההתייצבות לחקירה, התואמות הוראות הקבועות בחקיקים אחרים דוגמת חוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1976, וחוק ניירות ערך, התשמ"ח-1968 (לענין התייצבות לחקירה), וחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ז-1996 (לענין אי-התייצבות). כן תיקבע ענישה חמורה לעבירה המתבצעת בנסיבות מחמירות רביעית, יונהג הסדר חדש, ייחודי לתחום ההגבלים העסקיים, המאפשר אכיפת החוק והפעלתו ללא היבטיו הפליליים, בדמות צו מוסכם.

סעיפים המונח "הסדר כובל" מוגדר בסעיף 2 לחוק
1 עד 4 באופן רחב במיוחד. כפי שהוסבר בת"א (י-ם) 396/87 קיסין נ' פטרולג בע"מ ואח', עמ' 18 (לא פורסם) טעמה של הגדרה מרחיבה זו נעוץ בתכלית החקיקתית והיא ללכוד את כל הצורות האפשריות של הסדרים העלולים לפגוע בתחרות, כדי להביא כל הסדר כזה לבחינה פרטנית במערך הפיקוח על ההגבלים העסקיים:

חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, אשר החליף את חוק ההגבלים העסקיים, התשי"ט-1959, בא להתאים את החוק למצב הכלכלי ששרר במשק הישראלי עובר לחקיקתו. מאז נחקק חוק זה עבר המשק הישראלי שינויים משמעותיים. אלה, במצטבר לניסיון שנצבר בהפעלת החוק, הגירול במודעות הציבורית להוראותיו והשתרשות הערך של הגנה על התחרות החופשית בהחלטות בתי המשפט ובית הדין להגבלים עסקיים, מחייבים התאמת הוראות החוק למציאות המתהווה והעתידית. מגמתו של תיקון זה היא להתאים את מודל הפיקוח בחוק הקיים לצרכים המתהווים במשק דינמי, עתיר עסקאות, תכליתו היא לאפשר פיקוח גמיש המאבדן את ציבור מנהלי העסקים בדבר הסדרים עסקיים מותרים, אשר אף שכרוכה בהם לעתים פגיעה פורמלית בתחרות בין הצדדים להם, הם משרתים את התחרות בהיבט הכולל של התחרות בשוק. על פי המוצע, הסדרים כאלה, וכפי שייקבעו ויעודכנו בחקיקת משנה, לא יצריכו עוד כל פניה למיסדות ההגבלים העסקיים. באופן זה ימועצרו עלויות העסקה, יקוצרו פרקי הזמן לקבלת אישור רשות ההגבלים העסקיים והעיקר – תושג אכזונה נורמטיבית כללית וטובה יותר של ציבור מנהלי העסקים בדבר הדרך החוקית, בהיבט דיני התחרות, לביצוע סוגים קונקרטיים של עסקאות ששכיחותן גבוהה, כגון הסכמי בלעדיות שונים, מיזמים משותפים למחקר ופיתוח והסכמי הפצה.

ההתאמות המתחייבות ייעשו בכמה תחומים. ראשית, במתן פטורים להסדרים כובלים. להסדר הקיים, הקבוע היום בסעיף 14, ולפיו רשאי הממונה לפטור הסדר כובל אינדיבידואלי אם הוכח לו שההסדר פוגע בתחרות באופן זניח ובלתי משמעותי, ייתוספו שני מסלולים לקבלת פטור מאישור בית הדין להסדר כובל: האחד, והוא העיקרי שבהם – הנו פטור סוג כללי (Block Exemption), אשר הבא בדלת אמותיו לא יצטרך לפנות אל הממונה או אל בית הדין להגבלים עסקיים; המסלול השני – הנו פטור אינדיבידואלי רחב בעילותיו מן הפטור שבסעיף 14 הקיים.

¹ ס"ח התשמ"ח, עמ' 128; התשנ"ז, עמ' 149; התשנ"ח, עמ' 53.

בהחלטה מנומקת, צדדים להסדר כובל מהחובה לקבל את אישור בית הדין להסדר, אם שוכנע כי התקיימו כל אלה:

(1) אין בכבילות שבהסדר הכובל כדי למנוע או להפחית באופן משמעותי את התחרות בעסקים בחלק ניכר של שוק המושפע מן ההסדר;

(2) בהסדר הכובל יתרונות התורמים לתחרות בעסקים והוא אינו כולל כבילות שאינן הכרחיות למימוש יתרונות אלה.

(ב) הממונה רשאי, לאחר התייעצות עם הועדה, להתנות את הפטור בתנאים, לשנותו או לבטלו.

(ג) הוראות סעיף 14(ד) יחולו על מתן פטור לפי סעיף זה.

3. בסעיף 15 לחוק העיקרי – תיקון סעיף 15

(1) בסעיף קטן (א), אחרי "סעיף 14" יבוא "או סעיף 14א";

(2) בסעיף קטן (ב), אחרי "בסעיף 14(א)" יבוא "או בסעיף 14א".

ד ב ר י ה ס ב ר

הממונה, לפי שיקול דעתו, צדדים להסדרים אלה מן הצורך לקבל אישור או היתר זמני מבית הדין להסדר הכובל אם שוכנע כי ההסדר שלפניו אינו אלא פגיעה של מה בכך בתחרות בעסקים. המונה "פגיעה בלתי משמעותית בתחרות" שבסעיף 14 יפורש אפוא כתואם את המקרים המוגדרים כ"זוטי דברים" מבחינת דיני התחרות, מונח אשר יישומו בתחום זה כבר מצא ביטוי במשפט המשווה.

(2) לסעיף 14א המוצע – הפטור המוצע בסעיף 14א נועד לאפשר לצדדים לקבל מן הממונה פטור מן הצורך לבקש את אישור בית הדין לעסקה, אף אם הגבלת התחרות הטמונה בעסקה אינה מצמצמת לזוטי דברים, ובלבד שאין בה השפעה אנטי תחרותית של ממש על חלק ניכר מכל שוק רלבנטי להסדר. מדד בסיסי ומקובל בפסיקת דיני התחרות לאומי פגיעה תחרותית הוא חלקם המצרפי של הצדדים להסדר בשוק רלבנטי לכבילה כאשר בנוסף יש להביא בחשבון את מעגל ההשפעה האנטי תחרותית של הכבילה על הגורמים הפועלים בשוק ואת אופייה של ההשפעה. כאשר חלקם המצרפי של הצדדים להסדר, כלומר "נתח השוק" שלהם, ניכר ומהותי, בהתחשב בכלל הנסיבות השוררות בשוק – יהיו הצדדים להסדר חייבים לפנות לבית הדין לקבלת אישור להסדר. ואולם כל עוד אין הדבר כך יוכל הממונה, לאחר התייעצות עם הועדה לפטורים ולמיוזגים, ליתן פטור מכך. החלטה זו נתונה לביקורת שיפוטית בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים. סמכותו של הממונה ליתן פטור לפי סעיף 14א מסוייגת בסייג נוסף והוא שהכבילה הכרחית לביצוע העסקה. מטרת החוק היא שלא להתיר הסדרים שכל מטרתם ותוצאתם היא פגיעה בתחרות והפחתתה, וזאת בניגוד למקרים שבהם הפחתת התחרות

המחוקק נאלץ לעשות שימוש בהגדרות רחבות מאוד בחוק. הוא רצה להבטיח לעצמו את 'לכידת' כל הוריאציות האפשריות והלא רצויות, והכמעט אין סופיות. הקיימות בעשיית הסדרים ובניהול עסקים. ניסיון החיים מורה כי כל סדק בחוק מנוצל על ידי מעוניינים כדי להתחמק מהוראותיו.

בשל רוחב ההגדרה של ההסדר הכובל נתפסות בה לעתים גם עסקאות שבתנאים מסוימים יש הצדקה לפטור מבחינה במסגרת הליך משפטי. עקב כך נוסד בשעתו בחוק, מנגנון של פטור אינדיבידואלי, הניתן על ידי הממונה והפטור עסקאות אלה מהליך האישור בבית הדין. הסדר זה, שבסעיף 14 לחוק הקיים קובע כי הממונה על הגבלים עסקיים רשאי, אם שוכנע כי הסדר כובל מסוים מגביל את התחרות באופן בלתי משמעותי, לפטור את הצדדים להסדר מן הצורך לקבל אישור או היתר זמני מאת בית הדין להגבלים עסקיים. ואולם הניסיון המצטבר בהפעלת החוק מלמד כי יש צורך להרחיב את מסגרת מתן הפטורים ולהגמישה כדי להתאים את עבודת הרשות לדינמיות המאפיינת את החיים הכלכליים. המתכונת המוצעת תקל הן על הצדדים לעסקה אשר לא יצטרכו להיזקק לבדיקתו הפרטנית של הממונה בכל עסקה ועסקה, על החסכון בזמן ובהליכים בירוקרטיים הכרוך בכך, והן על עבודת הרשות אשר משקיעה כוח אדם ומשאבים רבים בבדיקת כל הסדר והסדר, אף אם אין בו השפעה או פגיעה כלשהי, בפועל או בכוח, בתחרות. התיקון המוצע קובע מעתה שלושה מסלולים למתן פטור להסדר כובל:

(1) לסעיף 14 לחוק – ככל שמדובר בהסדר המגביל תחרות באופן זניח, בלתי משמעותי, יישאר ההסדר הנוכחי שבסעיף 14 לחוק הקיים על כנו. כך, יפטור

"פטור סוג

15א. (א) הממונה רשאי, באישור הועדה, לקבוע כללים לסוגי הסדרים כובלים אשר צדדים להם יהיו פטורים מקבלת אישור בית הדין (להלן – כללי פטור סוג), ובלבד שמתקיימים בהם כל אלה:

(1) אין בכבילות שבהסדרים כדי למנוע או להפחית באופן משמעותי את התחרות בעסקים בחלק ניכר של שוק המושפע מן ההסדרים;

(2) בהסדרים הכובלים יתרונו התורמים לתחרות בעסקים והם אינם כוללים כבילות שאינן הכרחיות למימוש יתרונות אלה.

(ב) הממונה יפרסם, בשני עיתונים יומיים, את כוונתו להגיש כללי פטור סוג לאישור הועדה, לפחות 60 ימים בטרם הגשתם לועדה ויעמיד את נוסחם לעיון הציבור.

(ג) נתקבלו טענות מן הציבור בקשר לכללי פטור סוג, יפרט הממונה, בעת הגשת הכללים לאישור הועדה, את תגובתו לטענות.

(ד) אישרה הועדה את כללי פטור הסוג, יגיש הממונה לחתימת השר; השר יחתום על הכללים אלא אם כן שוכנע, מטעמים מיוחדים של קידום התחרות, או מטעמי בטחון המדינה או מדיניות חוץ, כי אין לאשרם; הכללים יפורסמו ברשומות בתוך 45 ימים ממועד הגשתם לשר.

(ה) תוקפו של פטור סוג יהיה לחמש שנים אלא אם כן נקבע מועד מוקדם מכך בכללי פטור הסוג.

(ו) הממונה רשאי, באישור הועדה, לתקן את כללי פטור הסוג, מעת לעת, וכן לחדשם לתקופות נוספות של עד חמש שנים בכל פעם, בשינויים או בלא שינויים; הוראות סעיף זה יחולו גם לענין תיקון או חידוש הכללים.

דברי הסבר

מאת הממונה. על בסיס הניסיון שהצטבר ברשות ההגבלים העסקיים במשך שנות הפעלתו של החוק, אפשר כיום לגבש כללים המבטאים אמות מידה כלליות-עקרוניות בדבר ההסדרים הראויים, כל עוד עומדים הצדדים להם בתנאים שייקבעו לכך בכללים, לפטור מבדיקה ובחינה פרטנית של מוסדות הפיקוח על הגבלים עסקיים. להנהגת כללים לפטורי סוג יש ערך מנחה רב עבור הקהילה העסקית, הן ביצירת וראות והקטנת עלויות עסקה והן בהנחיית ציבור מנהלי העסקים – אשר יוכלו להסיק מפטורי סוג מהם המצבים המקימים חשש לפגיעה בתחרות ומהם הגורמים שיש להתחשב בהם כדי להימנע מפגיעה או מחשש לפגיעה, כמו מעמד הצדדים לעסקה (כוחם והשפעתם בשוק) או מהות הכבילות (הכתבת מחירים, צמצום תפוקה, חלוקת שוק). להנהגת כללים לפטורי סוג ערך רב ביצירת וראות עסקית, בהקלה על חיי המסחר השוטפים וביעול עבודתה של הרשות להגבלים עסקיים. הסדר מקביל

הוא טפלה (אך הכרחית) לביצוע עסקה שבה עצמה אין כל מרכיב של פגיעה בתחרות והיא אף עשויה לקדם את התחרות. למשל בשל ההתייעלות הצפויה מביצועה.

(3) לסעיף 15א המוצע – מסלול הפטור השלישי, המעוגן בסעיף 15א המוצע הוא חידוש המאפשר הנהגת פטור סוג כללי לסוגי הסדרים כובלים אשר הצדדים להם לא יצטרכו לכל פניה פרטנית שהיא לממונה או לבית הדין להגבלים עסקיים. מתכונת זו נהוגה במשפט הקהילה האירופית (סעיף 385) לאמנת רומא) והיא אומצה, בחלקיה הרלבנטיים ושינויים מחויבים לחוק הקיים. הסעיף יוצר הסמכה לקביעת כללים בדבר סוגי כבילות שכיחות בעסקאות רגילות אשר מוחזקות כבלתי פוגעניות בתחרות ככללה, אם יבוצעו בתנאים מוגדרים. הצדדים לכבילות כאלה, אם יעמדו בתנאים הכלליים שייקבעו בחקיקת משנה, לא יצטרכו לקבל אישור או היתר זמני מאת בית הדין, ובהתאם לכך גם לא פטור

(ז) הממונה רשאי לקבוע כי פטור המוענק בכללי פטור הסוג לא חל על הסדר כובל מסוים, ולהורות לצדדים לו לקבל אישור מבית הדין לפי סעיף 9; על קביעה כאמור יחולו הוראות סעיף 43(ב) עד (ה)."

5. במקום סעיף 23 לחוק העיקרי יבוא:

החלפת סעיף 23

23. (א) תוקם ועדה לפטורים ולמיוזגים שחבריה הם בעלי ידע ומומחיות בכלכלה ובמשפט.

"ועדה לפטורים ולמיוזגים"

(ב) השר יקבע רשימה של חמישה חברים עובדי המדינה וכן רשימה של שמונה חברים שאינם עובדי המדינה ובהם לפחות –

(1) ארבעה חברים שהם בעלי מעמד במחקר והוראה בתחומי עיסוקה של הועדה, לרבות כלכלה, ראיית חשבון, מינהל עסקים ומשפט;

(2) ארבעה חברים מקרב הציבור שהם בעלי תואר אקדמי בתחומי עיסוקה של הועדה, לרבות כלכלה, ראיית חשבון, מינהל עסקים ומשפט, ולהם ידע וניסיון מצטבר של שבע שנים לפחות בתחומים האמורים.

(ג) השר ימנה יושב ראש לועדה מבין רשימת חברי הועדה שאינם מקרב עובדי המדינה; הודעה על מינוי יושב ראש הועדה ועל מינוי חבריה תפורסם ברשומות.

(ד) יושב ראש הועדה ימנה את מותבי הועדה מבין חבריה כמפורט להלן, וכן ימנה לכל מותב יושב ראש:

(1) לענין אישור כללי פטור סוג – שבעה חברים, מהם שלושה מרשימת החברים עובדי המדינה וכן יושב ראש הועדה;

ד ב ר י ה ס ב ר

לקבלת אישור להסדר הכובל. הפטורים יוצעו על ידי הממונה ויאשרו על ידי הועדה לפטורים ולמיוזגים. תוקם לתקופה של עד חמש שנים עם אופציה להידושם.

סעיף 5 הועדה לפטורים ולמיוזגים תחליף את הועדה המייעצת לענין מיוזג חברות הקבועה בחוק הקיים. עד כה הצטמצמה עבודת הועדה בייעוץ לממונה בעניני מיוזגים בלבד, ומעתה יורחבו סמכויותיה ויכללו גם את הסמכות לאישור כללי פטור סוג לפי סעיף 15א, וגם את סמכות הייעוץ לממונה בדבר מתן פטור אינדיבידואלי להסדר כובל לפי סעיף 14א. לענין אישור כללי פטור סוג לפי סעיף 15א, תדון הועדה בהרכב מורחב של שבעה חברים והיא תעשה כן אחרי שמיעת טענות שנתקבלו מן הציבור (בעצמה או באמצעות ועדת משנה). עקב הרחבת תפקידי הועדה הורחב גם הרכבה. ההרכב המוצע מבטיח מקצועיות ופלורליזם כאחד בגישת הועדה לתחום דיני התחרות ולתפקיד שעליה למלא בעיצוב המשק וכלכלתו.

בדבר פטורי סוג, אשר יוכל לשמש אבן שואבת לצורכי פרשנות השוואתית נהוג במשפט הקהיליה האירופית ומעוגן ברובו בסעיף 85(3) לאמנת רומא.

הליך קביעתם של כללי פטור סוג מחייב העמדת נוסח הכללים, טרם אישורם, לעיון הציבור, קבלת טענות מן הציבור ודיון בהן. נוסח פטורי הסוג המוצעים יועמד לעיון הציבור וטענות שיתקבלו מן הציבור יזכו לתגובת הממונה ויידונו בוועדה או אצל מי מטעמה. גם סמכות התקנת הכללים לפי סעיף 15א, כסמכות ליתן פטורים לפי סעיף 14א מסויגת בשתי הגבלות מרכזיות ומהותיות: ראשית – אין לפטור כבילות שאינן חיוניות להשגת יתרונות התורמים לתחרות בעסקים, ושנית – אין לפטור כבילות אם יש בהן כדי לפגוע בתחרות בחלק נרחב (מונה המקביל למונח Substantial Part שבסעיף 85(3) לאמנת רומא) משוק רלבנטי. במקרים אלה יש מקום לכך שההסדר ייבחן על ידי בית הדין להגבלים עסקיים במסגרת בקשה לאישור הסדר כובל. כן יוענק לממונה שיקול הרעת לקבוע כי כבילה מסוימת אינה באה בגדר הפטור והצדדים לעסקה יצטרכו לפנות לבית הדין

(2) לענין הודעת מיזוג ובקשת פטור לפי סעיף 14א – שלושה חברים, מהם אחד מרשימת החברים עובדי המדינה.

(ה) יושב ראש הועדה רשאי למנות ועדות משנה מקרב חברי הועדה לשם מילוי תפקידי הועדה.

(ו) טענות שיתקבלו מן הציבור בנוגע לכללי פטור סוג לפי סעיף 15א(ב) לחוק, יובאו בפני הועדה או בפני ועדת משנה אשר ימנה יושב ראש הועדה לבקשת הממונה; נתמנתה ועדת משנה כאמור, יובאו מסקנותיה והמלצותיה בפני חברי המותב לפחות שבעה ימים לפני מועד הדיון באישור הכללים.

23א. (א) לא יכהן כחבר הועדה מי שעלול להימצא, במישרין או בעקיפין, במצב תדיר של ניגוד עניינים בין תפקידו כחבר הועדה לבין ענין אחר שלו או של קרובו או של תאגיד שהוא או קרובו הם בעלי ענין בהם; לענין סעיף זה –

ניגוד עניינים

”קרוב” – בן זוג, הורה או צאצא של אדם וכל אדם הסמוך על שולחנו; ”בעל ענין” – כמשמעותו בחוק ניירות ערך, התשכ”ח-1968.²

(ב) חבר הועדה שעשוי להיות לו ענין, במישרין או בעקיפין, בנושא העומד לדיון במותב של הועדה, יודיע על כך ליושב ראש הועדה מיד לאחר שנודע לו על כך ולא יהיה נוכח בכל דיון באותו נושא.

23ב. (א) החלטות הועדה יתקבלו ברוב דעות של חברי המותב הנוכחים המצביעים באותה ישיבה, ובמקרה של קולות שקולים יהיה ליושב ראש הועדה קול נוסף; קיום הועדה, סמכויותיה ותוקף החלטותיה לא ייפגעו מחמת שנתפנה מקומו של חבר.

סדרי דין

(ב) הממונה יוזמן לכל דיון של הועדה.

(ג) יושב ראש הועדה יקבע את סדרי עבודתה של הועדה ככל שלא נקבעו בסעיף זה.

23ג. חברי הועדה שאינם עובדי המדינה, דינם כדין עובדי המדינה לענין חיקוקים אלה:

דין חברי הועדה שאינם עובדי המדינה

(1) חוק שירות הציבור (מתנות), התש”ם-1979;³

(2) חוק העונשין, התשל”ז-1977,⁴ לענין ההוראות הנוגעות לעובדי הציבור;

(3) פקודת הנזיקין [נוסח חדש].⁵

23ד. (א) חברי הועדה ימונו לתקופה של שלוש שנים ואפשר לחזור ולמנותם, ובלבד שלא יכהנו יותר משלוש תקופות כהונה רצופות.

סיום והדילה מכהונה

(ב) חבר הועדה יחרל לכהן בה לפני תום תקופת כהונתו, אם נתקיים אחד מאלה:

(1) התפטר במסירת כתב התפטרות ליושב ראש הועדה;

² ס”ח התשכ”ח, עמ’ 234.

³ ס”ח התש”ם, עמ’ 2.

⁴ ס”ח התשל”ז, עמ’ 322.

⁵ דיני מדינת ישראל, נוסח חדש 10, עמ’ 266.

- (2) נבצר ממנו דרך קבע למלא את תפקידו, והשר, בהסכמת יושב ראש הועדה, העבירו מכהונתו בהודעה בכתב;
- (3) הורשע בעבירה שמפאת מהותה, חומרתה או נסיבותיה אין הוא ראוי לשמש חבר ועדה;
- (4) חדלו לגביו התנאים שלפיהם היה כשיר להתמנות-חבר ועדה.

6. בסעיף 32 לחוק העיקרי, בסעיף קטן (ה), אחרי "שנתיים" יבוא "ותקופת כהונתם של אב בית הדין ושל משנהו תהיה שלוש שנים" ואחרי "חבר" יבוא "שאינו אב בית הדין או משנהו".

7. במקום סעיף 33 לחוק העיקרי יבוא:

החלפת סעיף 33

33. בית הדין ידון בשלושה, ואולם רשאי השופט היושב לדין בישיבה מקדמית להורות כי הדיון יתקיים בדין יחיד והוא אב בית הדין או משנהו; החלטה על קיום הדיון בדין יחיד תינתן לאחר שמיעת הצדדים.

8. בסעיף 41 לחוק העיקרי, בסעיף קטן (ג), בסופו יבוא "הממונה על סעיף תקציב זה, לענין החוק האמור, יהיה מנהל הרשות".

9. אחרי סעיף 41 לחוק העיקרי יבוא:

הוספת סעיף 41ב

41ב. (א) עובדי הרשות יהיו עובדי המדינה ויחולו עליהם הוראות חוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959, ואולם מנהל הרשות מורשה, באישור השר, יחד עם חשב הרשות, לייצג את המדינה בכריתת חוזים מיוחדים עם עובדים.

(ב) עובדי הרשות יפעלו לפי הוראות מנהל הרשות ובפיקוחו.

ד ב ר י ה ס ב ר

אינם שופטים מקצועיים אלא בעלי עיסוקים אחרים, הצריכים להתפנות מעיסוקם לצורך הדיון בבית הדין, מעכב ומכביד על דיוני בית הדין ועל הצדדים, תוך הארכת משך זמן ההליך המשפטי ופגיעה ביעילותו. החלטה על קיום דיון בדין יחיד תהיה מנומקת ותתחשב בעמדות הצדדים.

סעיפים כיום הממונה על ההגבלים העסקיים הוא 8 ו-9 מנהל הרשות המורשה, יחד עם חשב הרשות, לייצג את המדינה בעסקאות שונות כמפורט בחוק. מוצע כי הממונה על תקציב הרשות וענייני המנהלים של הרשות יהיה מנהלה. ואולם ייקבע כי עובדי הרשות הם עובדי המדינה החייבים בנורמות המהותיות והאתיות של עובדי המדינה וכי חוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959, חל עליהם. איוון זה יבטיח כי בד בבד עם הקניית יכולת מנהלית אוטונומית מסוימת לרשות יהיו עובדיה חייבים בנורמות התנהגות הנדרשות מעובדי המדינה.

סעיפים הדיונים בפני בית הדין להגבלים עסקיים 6 ו-7 מתקיימים בפני מותב של שלושה. בראש המותב יושב אב בית הדין או משנהו, שהם שופטים בפועל של בית המשפט המחוזי, ולצדם יושבים נציגי ציבור מתוך חברי בית הדין, בהם נציגי ארגוני צרכנים, נציגי ארגונים כלכליים ועובדי מדינה. מוצע כי תקופת הכהונה של אב בית הדין ומשנהו תהיה שלוש שנים וניתן יהיה לחזור ולמנותם לתקופות כהונה נוספות בלא הגבלת מספר תקופות הכהונה. אב בית הדין ומשנהו הם שופטים מקצועיים אשר צברו ניסיון ומומחיות בתחום ההגבלים העסקיים והארכה אפשרית לתקופות כהונה נוספות נועדה לייצל את עבודת בית הדין ולאפשר לצדדים להתדיין בפני "בקאים ורגילים" שהתמקצעו בתחום ההגבלים העסקיים. כמו כן מוצע לאפשר לאב בית הדין ולמשנהו להחליט על קיום דיון במעמד דן יחיד, לאחר שמיעת הצדדים. תיקון זה הוא פרי הניסיון המעשי המלמד כי לעתים הצורך לקיים כל דיון במעמד מותב של שלושה, ששניים מחברי המותב

⁶ ס"ה התשי"ט, עמ' 86.

(1) בסעיף קטן (ב), אחרי "באותו חפץ" יבוא "ואם טרם הוגש כתב אישום – עד שבית הדין או בית המשפט שאליו הוגשה בקשה הקשורה באותו חפץ" ובמקום "לא הוגש כתב אישום כאמור בתוך ששים ימים" יבוא "לא הוגשו כתב אישום או בקשה כאמור בתוך שישה חודשים".

(2) אחרי סעיף קטן (ב) יבוא:

"(ב1) בית משפט שלום רשאי, לבקשת הממונה, להאריך תקופה זו בתקופות נוספות, ורשאי הוא לעשות כן בתנאים."

(3) בסעיף קטן (ג), בסופו יבוא "ואולם הממונה רשאי לדחות בקשה כאמור אם לדעתו צילום המסמך עלול לשבש חקירה בקשר לעבירה לפי חוק זה".

(4) אחרי סעיף קטן (ג) יבוא:

"(ג1) על החלטת הממונה לפי סעיף קטן (ג) רשאי האדם שאצלו נתפסו מסמך או חפץ כאמור לערור לפני בית משפט שלום."

(1) בסעיף קטן (א), במקום "הממונה או מי שהוא הסמיך לכך, רשאי לחקור כל אדם בשל עבירה לפי חוק זה" יבוא "התעורר חשד לביצוע עבירה על חוק זה, או התעורר חשד כי אגב חקירה בעבירה לפי חוק זה, נעברה עבירה לפי סעיפים 242, 244, 245, 246 ו-249 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, רשאי הממונה או מי שהוא הסמיך לכך, לחקור כל אדם הקשור לעבירות כאמור, או שעשויות להיות לו ידיעות הנוגעות להן, ולדרוש מכל אדם כאמור להתייצב בפניו לשם חקירה כאמור, להתלוות אליו לחקירה ולמסור לו כל פרט, מסמך וידיעה הנוגעים לאותה עבירה";

דברי הסבר

אם יבקש הממונה לדחות חזרה חומר חקירה לתקופה ארוכה משישה חודשים – הוא יפנה לשם כך לבית המשפט ויפעל בהתאם להוראותיו. הואיל ומסמכים הנתפסים על ידי הממונה עשויים לשמש גם בהליכים אזרחיים בפני בית הדין, מוצע כי החזרת המסמכים תהיה מותנית לא רק בכך שלא הוגש, בתוך תקופה קצובה, כתב אישום, אלא גם בכך שלא הוגשה באותה תקופה בקשה לבית הדין.

סעיף 11 על פי החוק הקיים אין חובת התייצבות לחקירה בפני הממונה. היעדרה של חובה זו פוגע באופן משמעותי בכושרה של הרשות לנהל את חקירותיה והוא מנוגד להסדר הקיים ברשויות חקירה עצמאיות אחרות דוגמת אלה שבחוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1976, וחוק ניירות ערך, התשכ"ח – 1968. מוצע להתאים את הוראות חוק ההגבלים העסקיים להוראות רשויות חקירה עצמאיות אחרות. העדר חובת התייצבות לחקירה פוגם ביכולת הרשות לתכנן את מועד החקירה בסמוך למועד החיפוש, אם נעשה כזה, ומכפיף את חוקי הרשות למועדים שבהם נוקבים הנחקרים, דבר המנוצל לעתים לתיאום ערויות בינם לבין עצמם, בניגוד לדין.

סעיף 10 על פי החוק מוסמך הממונה לערוך חיפושים ולתפוס מסמכים. כיום מחייב החוק את הממונה לאפשר לאדם אשר מסמכיו נתפסו לצלם את המסמכים כבר במועד התפיסה, מבלי להתיר לממונה שיקול דעת לקבוע את מועד הצילום. הסדר ייחודי זה מנוגד להסדר הקבוע לגבי חומר שנתפס בחקירות פליליות אחרות, כביטויים בחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, המעניק זכות עיון בחומר חקירה רק לאחר הגשת כתב אישום. מוצע על כן, להתאים את הוראות חוק ההגבלים העסקיים להוראות חוק סדר הדין הפלילי. ככל שיהיו מסמכים החיוניים למי שמידו נתפסו – יותר צילומם, אלא אם כן קיים חשש, לאור מאפייני החקירות מאותו סוג או לאור נסיבות ייחודיות לאותה חקירה, כי צילום המסמך עלול לשבש את הליכי החקירה. החלטת הממונה שלא להתיר צילום מסמכים תהא נתונה לערר בבית משפט שלום. משך הזמן להחזרת חומר חקירה שנתפס יותאם גם הוא להוראות החלות על רשויות חקירות אחרות ולקבוע בפקודת הפרוצדורה הפלילית (מעצר וחיפוש) ויוראך בהתאם לכך, משישים ימים לשישה חודשים, וזאת אם יש בהחזרת החומר כדי להקים חשש לשיבוש החקירה.

(2) אחרי סעיף קטן (ג) יבוא:

"(ד) בעבירה שניתן לחקור בה לפי סעיף קטן (א), שהיא בת מעצר לפי חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו-1996⁷ (להלן - חוק המעצרים), יהיו לממונה, למנהל מחלקת החקירות של רשות ההגבלים העסקיים, לסגנו ולחוקרים אחרים שהממונה הסמיך לכך, סמכויות עיכוב, מעצר ושחרור לפי סעיפים 23(א2), 23(א3), 23(א6), 23(ב), 23(ג), 27, 67 - למעט הסמכות לעכב אדם העומד לעבור עבירה, ו-68 לחוק המעצרים, והוראות פרק ב' לחוק המעצרים יחולו בשינויים המחוייבים.

(ה) לענין זה יראו את מנהל מחלקת החקירות ברשות ההגבלים העסקיים ואת סגנו כ"קצין הממונה" לפי חוק המעצרים, ומשרדי הרשות שהוכרזו בצו של הממונה כ"תחנת משטרה", ובלבד שלא יוחזק עצור שאינו נתון בחקירה באותה עת, במשרדי הרשות לאחר שעה 20.00, אלא יובא לתחנת משטרה."

הוספת סעיף 47

12. אחרי סעיף 47 לחוק העיקרי יבוא:

"נסיבות מחמירות 47א. (א) העובר עבירה לפי סעיף 47(א) בנסיבות מחמירות, דינו - כפל העונש הקבוע לעבירה בסעיף האמור; לענין סעיף זה, "נסיבות מחמירות" - נסיבות שבהן עלולה להיגרם פגיעה משמעותית בתחרות בעסקים, בין השאר בשל אחד או יותר מאלה:

- (1) חלקו ומעמדו של הנאשם בענף המושפע מן העבירה;
- (2) פרק הזמן שבו התקיימה העבירה;
- (3) הנזק שנגרם או הצפוי להיגרם לציבור בשל העבירה;
- (4) טובת ההנאה שהפיק הנאשם."

דברי הסבר

ענישה מחמירה יהיה מוסב על תוצאתן הצפויה - סכנה לפגיעה משמעותית בתחרות. לאחרונה נדונו בבתי המשפט עבירות על חוק ההגבלים העסקיים שהתבצעו בנסיבות מחמירות במיוחד תוך גרימת נזק רב לציבור הצרכנים. ביטוי קיצוני למקרים כאלה מצוי בהחלטת בית המשפט המחוזי (כב' השופט י' עדיאל) בת"פ 201/96 (טרם פורסם):

הפגיעה בתחרות הכרוכה בביצועם של הסדרים כובלים אלה קשה במיוחד לאור כך שמדובר בהסדרים המקיפים חלק גדול מענף הביטוח. ענף זה מספק שירותים חיוניים הנצרכים על ידי כל בית בישראל, מה שעלול היה להביא לפגיעה בחלק גדול מאורחי המדינה.

מוצע לאפשר במקרים הריגים כאלה, כאשר היקף התפרשותם של הסדרים כובלים הוא נרחב במיוחד, או שהוא נמשך תקופה ארוכה או שפגיעתו הצפויה היתה חמורה במיוחד - ענישה הולמת ומחמירה, הכל תוך בחינת השפעתו הצפויה של ההגבל העסקי האסור על הכמות, המחיר ומאפייני התחרות. סעיף 47 המהווה את סעיף העונשין העיקרי בחוק הקיים, אינו מסווג את

כמו כן מוצע לאפשר לחוקרי הרשות לחקור חשדות לשיבוש הליכי חקירה מסוגים שונים כאשר מתעורר חשד שנעשו פעולות לשיבוש. הוראה זו עולה בקנה אחד עם מגמת המחוקק המנסה להקשות על שיבוש הליכי משפט, וסמכויות דוגממה הוענקו לרשויות שונות בידי השר לבטחון הפנים. עוד מוצע לאפשר לחוקרי הרשות הנתקלים בסירוב מצדו של נחקר להתייצב לחקירה בשל חשד לעבירה על הוראות החוק, לדרוש מאותו אדם להתלוות אליהם למשרדי הרשות. סירב אותו אדם להתלוות לחוקריו - תוענף לחוקרים סמכות לעוצרו בהתאם להוראות חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) התשנ"ו-1996. סמכות זו כבר נתונה בידי חוקרי הרשות מכה צו שהוציא השר לבטחון הפנים, ומוצע כי תחת הצו ייקבעו ההוראות בחקירה ראשית.

סעיף 12 סעיף זה בא לייחד עבירות הגבלים עסקיים שנעשו בנסיבות מחמירות ולקצוב להן ענישה מחמירה. ייתרון של העבירות שלגביהן תיקבע

350. (א) בית המשפט המוסמך לדון בעבירות לפי חוק זה או בית הדין (להלן בסעיף זה – בית המשפט) רשאי, לפי בקשת הממונה וחלף הליכים לפי סעיפים 26, 43, 47, 48 או 350 לחוק, לתת להסכמה בין הממונה לבין אדם אחר תוקף של צו (להלן – צו מוסכם); צו מוסכם כאמור יכול שיהיה בלא הודאה בחבות בנוגע לתקופה שקדמה למועד נתינתו ויכול שיכלול, בין השאר, חיוב בתשלום סכום כסף לאוצר המדינה מצד אותו אדם, וחייב מצדו לעשות דבר או להימנע מעשייתו.

“צו מוסכם

(ב) בקשת הממונה למתן צו מוסכם תהיה מנומקת ויפורטו בה, בין השאר, חלופות שנשקלו על ידו למתן צו מוסכם.

(ג) תוקפו של צו מוסכם שאושר על ידי בית המשפט יהיה בתוקפו של פסק דין שניתן על ידי בית משפט מחוזי לכל דבר וענין.

(ד) בקשה לאישור צו מוסכם תידון בבית המשפט רק לאחר שנתקיימו כל אלה:

(1) הממונה פרסם, לפחות שלוש ימים טרם הגשת הבקשה, הודעה בשני עיתונים יומיים בדבר כוונתו להגיש צו מוסכם לאישור בית המשפט; בהודעה כאמור יוזמן כל אדם הנפגע מן הצו המוסכם להביא את טענותיו בקשר לצו לפני הממונה;

דברי הסבר

מניעת הנזק הנגרם לאדם או לתאגיד המואשמים בהליך פלילי. הסדר זה עולה בקנה אחד עם הוראת סעיף 35 לחוק בתי דין מינהליים, התשנ”ב–1992, הקובע כי “בית הדין רשאי לתת תוקף של החלטה לפשרה שבעלי הדין הסכימו לה”. קיים אינטרס ציבורי כי הסכמות אלה יועמדו לעיון הציבור והערותיו וכן יובאו לאישור הערכאה המשפטית הרלבנטית. הדבר עולה בקנה אחד עם פסיקת בית המשפט העליון בבג”צ יוסף כספי ואח’ נ’ הממונה על ההגבלים העסקיים, פ”ד (4) 817, שם נקבע:

הממונה מופקד על הגשמת תכליתו של חוק ההגבלים. לצורך ביצוע תפקידו היקנה לו החוק סמכות שבשיקול דעת. ומקום בו סבור הממונה, כי בנסיבותיו של ענין פלוני גיבוש הסדר מוסכם יקדם בדרך הטובה ביותר את האינטרס הציבורי שעליו הוא מופקד, רשאי הוא להעדיף הוצאת קביעה המבוססת על הסדר מוסכם על פני קביעה העתידה לעורר (או שכבר עוררה) מחלוקת משפטית; וממילא רשאי הוא גם לשאת ולתת עם הגורמים הנוגעים בדבר בענין תנאיו של ההסדר המוסכם. יצוין כי הסדרים מוסכמים אינם זרים לשיטות האכיפה המקובלות בתחום ההגבלים העסקיים בעולם.

בית המשפט העליון המליץ על תיקון בחוק ההגבלים העסקיים בהקשר זה והמלצה זו מיושמת עתה בהצעת החוק, אחר בדיקת המשפט המשווה.

העבירות לפי שיעור הפגיעה בתחרות והנזק שנגרם כתוצאה מכך. ההגדרה “נסיבות מחמירות” בסעיף כוללת מבחנים שמהם אפשר ללמוד על מידת הפגיעה בתחרות כגון מאפייני הענף הרלבנטי (חסימי הכניסה ומידת הריכוזיות השוררים בענף), מאפייני היצע וביקוש למוצר או לשירות שבהם מדובר ומאפיינים מתחום הכלכלה. מוצע שהעונש שיוטל על עבירה שנעברה בנסיבות מחמירות תהיה כפל העונש הקבוע לאותה עבירה שנעשתה בנסיבות שאינן מחמירות.

סעיף 13. סעיף זה בא להפעיל הסדר חדש שבאמצעותו אפשר יהיה לאכוף את הוראות החוק בלי להפעיל את היבטיו הפליליים. הסדר זה נודח בארצות הברית (consent decree) ושם הוכחה יעילותו. מוצע לאפשר לממונה להתקשר בהסדר עם אדם אשר לדעת הממונה הפר לכאורה את הוראות החוק, במתכונת של “צו מוסכם”. בצו יתחייב האדם לעשות מעשה או להימנע מלעשותו או יתחייב לתקן את תוצאות הפרת הדין ולהימנע מהפרתו בעתיד. כמו כן יתחייב האדם לשלם כסף לאוצר המדינה, וכל זה בלי שהוא מקבל על עצמו חבות או אחריות כלשהי ובלי שהוא מודע כי עבר על הוראות החוק. הצו יובא בפני בית המשפט או בית הדין לאישורו, ובהעדר אישורו לא ייעשה שימוש בדברי צד שנאמרו בדיון באישור הצו, כנגד אותו צד. הסדר מנהלי זה, שאין בצדו נפקות פלילית, מאפשר לאכוף את החוק במישור המנהלי תוך

(2) הממונה צירף לבקשה לאישור הצו המוסכם את פירוט הטענות שהובאו לפניו. לפי פסקה (1) לעיל, ואת תגובתו לטענות אלה.

(ה) החליט בית המשפט שלא לאשר צו מוסכם, לא יהא הצו וכל מה שנאמר או שהוגש אגב הדיון באישורו, קביל כראיה בהליך משפטי אחר, ואולם אין באי-אישורו של הצו המוסכם כדי למנוע מן הממונה לפתוח בהליך אחר לפי חוק זה.