

11/15  
2988-1

# השירות נוסא ההסדר:

עריכת הגרלות.

מהות הכבילה:

האגודה מתחייבת להימנע מפניה למשרד האוצר במשך תקופת ההסכם (5 שנים ממועד חתימתו) לשם בקשה להיות לעריכת הגרלות מטעמה.

בהתאם לסעיף 8(ב) לחוק רשאים הרואה עצמו נפגע מההסדר, איגוד עסקי וארגון צרכני להגיש לבית הדין להגבלים עסקיים התנגדות נגזמקת בכתב בתוך שלושים ימים מיום פרסום הודעה זו ברשומות.

ההסדר האמור פתוח לעיון הציבור בתיק הע"ע 2988 במשרד רשות ההגבלים העסקיים, רח' כנפי נשרים 22, קומה ג', ירושלים, בשעות העבודה הרגילות.

ב' באייר התשנ"ט (18 באפריל 1999)

דוד תרמור

(חמ 3-680)

הממונה על ההגבלים העסקיים

## הודעה בדבר מועדי בחינות

לפי תקנות שמאי מקרקעין, התשכ"ג-1963

בהתאם לתקנה 7 לתקנות שמאי מקרקעין, התשכ"ג-1963, מודיעים בזה כי הבחינות הבאות בנושאים המפורטים להלן יתקיימו במועדים שלצדן:

תאריך

בחינות מוקדמות

יסודות מדידה ומיפוי

יסודות תכנון ובניה

לוחות שומה, עריכתם והשימוש בהם

יסודות הכלכלה משק ישראלי

סדרי שלטון ומשפט

יסודות הנדסת בנין והנדסה אזרחית

סופיות א'

תוקים ופקודות

עקרונות שומה א' (מבוא לתורת השמאות)

עקרונות שומה ב'

ח' בתמוז התשנ"ט (22.6.1999)

י"ד בתמוז התשנ"ט (28.6.1999)

ט"ז בתמוז התשנ"ט (30.6.1999)

כ' בתמוז התשנ"ט (4.7.1999)

כ"ב בתמוז התשנ"ט (6.7.1999)

כ"ד בתמוז התשנ"ט (8.7.1999)

ב' באב התשנ"ט (15.7.1999)

כ"ח בתמוז התשנ"ט (12.7.1999)

ו' באב התשנ"ט (19.7.1999)

ק"ת התשכ"ג, עמ' 1443.

## הודעה על עיבוד סטטיסטיקה

לפי פקודת הסטטיסטיקה [נוסח חדש], התשל"ב-1972

לפי סעיף 16 לפקודת הסטטיסטיקה [נוסח חדש], התשל"ב-1972, אני מודיע כי מדר המחירים לצרכן לחודש מרס 1999 היה כמפורט להלן:

- (1) המדר על בסיס ממוצע 1998 - 103.7 נקודות;
- (2) המדר על בסיס ממוצע 1993 - 163.9497 נקודות;
- (3) המדר על בסיס ממוצע 1987 - 396.9222 נקודות;
- (4) המדר על בסיס ממוצע 1985 - 704.5369 נקודות;
- (5) המדר מקושר לבסיס ספטמבר 1951 - 29,964,183.43 נקודות.

ב' באייר התשנ"ט (18 באפריל 1999)

יוסף יהב

(חמ 3-892)

הסטטיסטיקן הממשלתי

י' דיני מדינת ישראל, נוסח חדש 24, עמ' 500; ס"ח התשל"ה, עמ' 201.

1975

סקים

תקנה

ודבר

אשר

## הכרזה בדבר קיום מונופולין

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988

בתוקף סמכותי לפי סעיף 26 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, אני מכריז בזה על קיומו של מונופולין בדלקמן:

השירות: אספקת עיתון יומי בשפה העברית.

בעל המונופולין: ידיעות אחרונות.

החלטת ההכרזה פתוחה לעיון הציבור בתיק מונ" 432 במשרדי רשות ההגבלים העסקיים, רח' כנפי נשרים 22, ירושלים.

ב' באייר התשנ"ט (18 באפריל 1999)

דוד תרמור

(חמ 3-1844)

הממונה על ההגבלים העסקיים

י' ס"ח התשמ"ח, עמ' 128.

19

תיקון

מפורט

1957-

י' הדין

## הודעה על רישום בקשה לאישור הסדר כובל

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988

בהתאם לסעיף 7(ב) לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן - החוק), אני מודיע כי נרשמה בקשה לאישור הסדר כובל בדלקמן:

הצדדים להסדר:

אגודה למען החייל בישראל

נ.פעל הפיס

י' ס"ח התשמ"ח, עמ' 128.

ילקוט הפרסומים 4755, ד' בסיון התשנ"ט, 19.5.1999

ילקוט הפרסומים 4755, ד' בסיון התשנ"ט, 19.5.1999



יומי  
תל אביב  
(331)  
20.04.99 יום ג'



## רשות ההגבלים העסקיים

### הכרזה בדבר קיום מונופולין

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988

בתוקף סמכותי לפי סעיף 26 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988 (להלן: "החוק"), אני מכריז בזאת על קיומו של מונופולין כדלקמן:

#### בעל המונופולין

ידיעות אחרונות

#### הנכס או השירות

אספקת עיתון יומי בשפה העברית

החלטת ההכרזה פתוחה לעיון הציבור בתיק מונ-432 במשרדי רשות ההגבלים העסקיים, רחוב כנפי נשרים 22, ירושלים.

#### ד"ר דוד תדמור

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ב' אייר, תשנ"ט  
18 אפריל, 1999

ס"ח התשמ"ח, עמ' 128



יומי  
תל אביב  
(175)  
20.04.99 יום ג'



## רשות ההגבלים העסקיים

### הכרזה בדבר קיום מונופולין

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988

בתוקף סמכותי לפי סעיף 26 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988 (להלן: "החוק"), אני מכריז בזאת על קיומו של מונופולין כדלקמן:

#### בעל המונופולין

ידיעות אחרונות

#### הנכס או השירות

אספקת עיתון יומי בשפה העברית

החלטת ההכרזה פתוחה לעיון הציבור בתיק מונ-432 במשרדי רשות ההגבלים העסקיים, רחוב כנפי נשרים 22, ירושלים.

#### ד"ר דוד תדמור

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ב' אייר, תשנ"ט  
18 אפריל, 1999

ס"ח התשמ"ח, עמ' 128 (1)



יומי  
תל אביב  
(189)  
20.04.99 יום ג'



## רשות ההגבלים העסקיים

### הודעה על רישום בקשה לאישור הסדר כובל

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988

בהתאם לסעיף 7(ב) לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988<sup>1</sup> (להלן: "החוק"), אני מודיע כי נרשמה בקשה לאישור הסדר כובל כדלקמן:

#### הצדדים להסדר:

האגודה למען החייל בישראל

מפעל הפיס

#### השירות נושא ההסדר:

עריכת הגרלות

#### מחוז הכבילה:

האגודה מתחייבת להימנע מפניה למשרד האוצר במשך תקופת ההסכם (5 שנים ממועד חתימתו) לשם בקשה לחיתור לעריכת הגרלות מטעמה.

בהתאם לסעיף 8(ב) לחוק רשאים הרואה עצמו נפגע מההסדר, איגוד עסקי וארגון צרכני להגיש לבית הדין להגבלים עסקיים התנגדות מנומקת בכתב תוך שלושים ימים מיום פרסום ההודעה או ברשומות.

ההסדר האמור פתוח לעיון הציבור בתיק הע 2988 במשרד רשות ההגבלים העסקיים, רחוב כנפי נשרים 22 קומה ג' ירושלים, בשעות העבודה הרגילות.

#### ד"ר דוד תדמור

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ב' אייר, תשנ"ט  
18 אפריל, 1999

ס"ח התשמ"ח, עמ' 128



רשות ההגבלים העסקיים

## הכרזה בדבר קיום מונופולין

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988

בתוקף סמכותי לפי סעיף 26 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988<sup>1</sup> (להלן: "החוק") אני מכריז בזאת על קיומו של מונופולין כדלקמן:

### הנכס או השירות

בעל המונופולין

אספקת עיתון יומי בשפה העברית

החלטת ההכרזה פתוחה לעיון הציבור בתיק מונ' 432 במשרדי רשות ההגבלים העסקיים, רחוב כנפי נשרים 22, ירושלים.

ד"ר דוד תדמור

חממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ב' אייר, תשנ"ט

18 אפריל, 1999

1 ס"ח התשמ"ח, עמ' 128



(189)

יומי

חל אביב

20.04.99 יום ג'



(937)

ושבועון

חל אביב

15.04.99 יום ה'

## הממונה על ההגבלים יס"ם בקרוב את הבדיקה בפרשת ה-BSP

חברות התעופה מתכננות להנהיג את השיטה החדשה  
כבר בעונת הנסיעות בקיץ זה

הממונה על ההגבלים העסקיים, ד"ר  
דוד תדמור, עדיין לא סיים את בדיקתו  
בפרשת ה-BSP, וככל הנראה - תוצאות  
הבדיקה שמקיים הממונה תסתיים לקר-  
את סוף החודש.

כזכור, היו אלה רשאי התאחדות סוכני  
הנסיעות שהגישו תלונה לממונה על הה-  
גבלים נגד חברות התעופה, לגבי ההכנות  
שהם עושים ליישום שיטת ה-BSP בחב-  
רות וטענו כי מדובר בהגבל עסקי. עיק-  
רה של השיטה הוא, שכל חברות הנסיעות  
מרכזות את התשלום לחברות התעופה  
בהמחאה מרוכזת אחת ולא בהמחאות



דוד תדמור. החלטה בקרוב

נפרדות לכל אחת מחברות התעופה.  
דוד תדמור פנה לחברות התעופה ובקש מהן הסברים, וכל חב-  
רת תעופה בנפרד הגישה לממונה את הסבריה.

ליתוריסט גייד"נודע, כי בקרב חברות התעופה קיימת הערכה כי  
הממונה על ההגבלים העסקיים יאפשר להם בסופו של דבר להמ-  
שין בתהליך יישום שיטת ה-BSP. אם אכן כך יהיה - מבקשים  
בחברות התעופה להתחיל בביצוע השיטה החדשה בעונת התיירות  
של הקיץ, קרי: בעסקאות שיהיו כמחלק מאי ואפריל. נודע כי חב-  
רות תיירות גדולות כבר פנו לראשי פאנל חברות התעופה והתעניי-  
נו לגבי האפשרות להשתתף בניסוי הראשוני של שיטת  
ה-BSP המונהגת כיום כבר במרבית מדינות העולם.



(175)

יומי

חל אביב

20.04.99 יום ג'



## רשות ההגבלים העסקיים

### הודעה על רישום בקשה לאישור הסדר כובל

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988

בהתאם לסעיף 7(ב) לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988<sup>1</sup> (להלן: "החוק"), אני מודיע  
כי נרשמה בקשה לאישור הסדר כובל כדלקמן:

#### הצדדים להסדר:

האגודה למען החייל בישראל

מפעל הפיס

#### השירות נושא ההסדר:

עריכת הנרות

#### מהות הכבילה:

האגודה מתחייבת להימנע מפניה למשרד האוצר במשך תקופת ההסכם (5 שנים ממועד  
חתימתו) לשם בקשה להיתר לעריכת הנרות מטעמה.

בהתאם לסעיף 18(ב) לחוק רשאים הרואה עצמו נפגע מההסדר, איגוד עסקי וארגון צרכני  
להגיש לבית הדין להגבלים עסקיים התנגדות מנומקת בכתב תוך שלושים ימים מיום פרסום  
הודעה זו ברשומות.

ההסדר האמור מתוח לעיון הציבור בתיק הע 2988 במשרד רשות ההגבלים העסקיים, רחוב  
כנפי נשרים 22 קומה ג' ירושלים, בשעות העבודה הרגילות.

ד"ר דוד תדמור

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ב' אייר, תשנ"ט

18 אפריל, 1999

(1) ס"ח התשמ"ח, עמ' 128



## רשות ההגבלים העסקיים

18.4.89

ירושלים,

2988

הע -

לכבוד

גב' עליזה רוזן

הממונה על חקיקת משנה

משרד המשפטים

רחוב צאלאח א דין

ירושלים

### הנדון: הודעה על רישום הסדר כובל

מצ"ב הודעה החתומה על ידי הממונה על הגבלים עסקיים, לגבי רישום הסדר כובל ופרסומו ברשומות בהתאם לסעיף 7(ב) לחוק ההגבלים העסקיים התשמ"ח-1988.

אנא אשרו והעבירו לפרסום בהתאם.

בברכה,

  
צפורה נחמו

העתק: המחלקה ליחסי ציבור - אנא פרסמו בשני עיתונים יומיים  
(בפקס: 02-6259274)



## רשות ההגבלים העסקיים

### הודעה על רישום בקשה לאישור הסדר כובל

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988

בהתאם לסעיף 7(ב) לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988<sup>1</sup> (להלן: "החוק"), אני מודיע כי נרשמה בקשה לאישור הסדר כובל כדלקמן:

#### הצדדים להסדר:

האגודה למען החייל בישראל

מפעל הפיס

#### השירות נושא ההסדר:

עריכת הגרלות

#### מהות הכבילה:

האגודה מתחייבת להימנע מפניה למשרד האוצר במשך תקופת ההסכם (5 שנים ממועד חתימתו) לשם בקשה להיתר לעריכת הגרלות מטעמה.

בהתאם לסעיף 8(ב) לחוק רשאים הרואה עצמו נפגע מההסדר, איגוד עסקי וארגון צרכני להגיש לבית הדין להגבלים עסקיים התנגדות מנומקת בכתב תוך שלושים ימים מיום פרסום הודעה זו ברשומות.

ההסדר האמור פתוח לעיון הציבור בתיק הע 2988 במשרד רשות ההגבלים העסקיים, רחוב כנפי נשרים 22 קומה ג' ירושלים, בשעות העבודה הרגילות.

ד"ר דוד תדמור  
הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ב' אייר, תשנ"ט

18 אפריל, 1999

<sup>1</sup> ס"ח התשמ"ח, עמ' 128

12753

חלוקה  
+  
מחיר  
+  
מכר.

תיק הגבלים עסקיים 2988/99

בבית הדין להגבלים עסקיים  
בבית המשפט המחוזי בירושלים

## האגודה למען החייל בישראל

בעניין:

רח' ויצמן 60, תל-אביב

ע"י ב"כ עוה"ד ד"ר יוסף שגב ו/או מאירה שגב

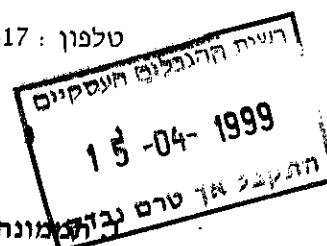
ו/או איתן אורנשטיין ו/או אפי פרי ו/או גל הררי

ו/או חמי אורן ו/או לימור בן-נון ו/או שמוליק קסוטו

ו/או יניב בוקסר ו/או רון אבן-ארי ו/או סיני אליאס

כולם מרח' ויסוצקי 4, תל-אביב 62502

טלפון : 03-5441417 פקס : 03-5464262

המבקשת

נבדק מונה על ההגבלים העסקיים

מרח' כנפי נשרים 22, ירושלים

## 2. מפעל הפיס

ע"י ב"כ עוה"ד אהוד גרא ו/או רוני הראל ואח'

כולם מרח' ליאונרדו דה-וינצ'י 19, תל-אביב

טלפון : 03-6910754, פקס : 03-6916779

המשיביםבקשה לאישור הסדר

בהתאם לסעיף 7 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988, מוגשת בזה בקשה לאישור ההסכם אשר נחתם ביום 6.9.98 בין המבקשת (להלן: "האגודה") לבין המשיב מס' 2 (להלן: "מפעל הפיס") ואשר מצורף לבקשה זו ומסומן א' (להלן: "ההסכם").

הסכם זה מסדיר את שיתוף הפעולה בין מפעל הפיס ובין האגודה ואת התמיכה השנתית שיתן מפעל הפיס לאגודה. ההסכם הינו לתקופה של 5 שנים, והוא כולל, בין השאר, גם התחייבות של האגודה שלא לקיים, במשך תקופתו של ההסכם, הגרלות, הימורים או משחקי מזל (למעט חריגים מסויימים המפורטים בו).

בשל מגבלה זו שנטלה על עצמה האגודה, למען הזהירות, ולמרות שלדעת הצדדים להסכם לא מדובר בהסדר כובל, מתבקש בית הדין הנכבד, בשל טובת הציבור, ליתן את אישורו להסכם.

כמו כן מתבקש בית הדין הנכבד לחייב את המשיב מס' 1 (להלן: "הממונה") בהוצאות הבקשה ושכר טרחת עורכי דינה של האגודה בצירוף מע"מ כדין.

## 1. הצדדים להסכם

1.1 האגודה למען החייל בישראל הינה עמותה רשומה על פי חוק. מטרותיה של האגודה הינן בין היתר לסייע לחיילי צה"ל בתחומי הרווחה, החינוך, התרבות ותנאי השירות וכן לדאוג לרווחתם של החיילים המאושפזים בבתי חולים ובבתי החלמה ולרווחת חיילים בודדים או נזקקים, מימון נופשים לחיילים קרביים ועוד.

1.2 מפעל הפיס הינה חברה מוגבלת בערבות אשר הוקמה על ידי הממשלה למילוי מטרות ציבוריות, ובהן סיוע למפעלי חינוך, תרבות ובריאות לציבור בישראל. מפעל הפיס נשלט על ידי הממשלה והשלטון המקומי.

1.3 האגודה כמו גם מפעל הפיס הינם איפוא גופים ציבוריים אשר כל משאביהם ורווחיהם מופנים לטובת הציבור והם גם מבוקרים ע"פ חוק מבקר המדינה.

1.4 מפעל הפיס הינו גוף שהחוק העניק לו עדיפות ולמעשה מונופול בתחום ההגרלות כפי שיפורט.

בכל מקרה אין מדובר בהתקשרות בין שני גופים מסחריים אשר עלולה לפגוע בציבור אלא בהתקשרות שכל הנאה כספית או אחרת שמפיק ממנה מי מהצדדים תטיב ותהנה את הציבור.

לעומת זאת אי יישום ההסכם תפגע קשות בציבור הגדול של חיילי צה"ל הנהנים מתקציב האגודה, המתבסס, בנוסף לתרומות, על ההסכם עם מפעל הפיס, ועיכוב ביצוע התשלומים לאגודה על פי ההסכם גורם לכך שהאגודה נאלצת ותאלץ בעתיד עוד יותר, לקצץ בפעילויותיה לרווחת החיילים.

## עיקרי הטעמים המצדיקים את אישור ההסדר בידי בית הדין:

### 2. כשלון מפעל ההגרלות של האגודה

2.1 בעבר, אחד משני מקורותיה התקציבים העיקריים של האגודה היה מפעל ההגרלה שנתית שנהגה האגודה לקיים על פי היתר שקיבלה ממשרד האוצר לפי סעיף 231 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977 (להלן: "חוק העונשין").

2.2 לפי סימן י"ב פרק ח' לחוק העונשין התשל"ז-1977, חל איסור על קיום משחקי הגרלה והימורים בישראל. לאיסור זה קיים חריג המפורט בהוראות סעיף 231 לחוק העונשין הקובע כדלקמן:

"(א) הוראות סימן זה לא יחולו -

(1) על סוגי הגרלות או על הגרלה מסויימת, אשר לעריכתם ניתן מראש היתר

מאת שר האוצר או מאת מי שהשר הסמיכו לכך;

(2) על הימורים או הימור מסויים, שעורך מפעל הפיס בהיתר מראש מאת שר האוצר או מאת מי שהשר הסמיכו לכך, ובלבד שההימורים שייערכו כאמור לא יהיו על תוצאות של משחקים ותחרויות בספורט.

(ב) הודעה על מתן היתר לפי סעיף זה תפורסם ברשומות.

2.3 מדיניותו של משרד האוצר בכל הנוגע למתן היתרים לא היתה מעולם מדיניות של יד רחבה. ההיתרים שקיבלה האגודה לקיום ההגרלות הוגבלו בדרך כלל להגרלות הנושאות פרסים חפצים בלבד כגון: דירות, מכוניות, וכיוצא באלה.

2.4 בשנות ה-90 הסתבר לאגודה שחלה דעיכה בהיקפי המכירות של כרטיסי ההגרלה שמכרה ובמענה שנותנות הכנסות ההגרלה לתקציב האגודה. עובדה זו פגעה קשות ביכולתה של האגודה למלא את יעודה ואת מטרותיה כאמור לעיל. אשר על כן החליטה האגודה לנסות ו"להפריט" את ההגרלה, ולבצעה באמצעות גורם מסחרי, וזאת מתוך הנחה כי הפעלת ההגרלה על ידי גורם מסחרי חיצוני תצליח להעלות את מפעל ההגרלות על דרך המלך ולהכניס לאגודה הכנסה שנתית משמעותית לצורך מימון מטרותיה כאמור לעיל.

2.5 כמו כן פנתה האגודה למשרד האוצר, וביקשה לקבל היתר למתן פרסים כספיים בהגרלותיה. ואמנם לאחר מאמצים רבים קיבלה האגודה מהאוצר היתר חדש לפיו הותר לה שחלק מהפרסים שינתנו יהיו כספיים.

2.6 בהתאם לדברים אלה התקשרה האגודה בשנת 1995 בהסכם עם חברת חבר לחייל בע"מ (להלן: "חבר לחייל"). במסגרת הסכם זה מסרה האגודה את כל נושא ביצוע ההגרלה לידיה של חבר לחייל, וזו מצידה התחייבה לשלם לאגודה תמלוגים מביצוע ההגרלה בסך מינימלי שלא יפחת מ-8 מליון ש"ח בשנה.

2.7 ביצוע ההגרלה של האגודה על ידי חבר לחייל נכשלה כשלון חרוץ כאשר מכירת הכרטיסים בפועל לא התקרבה להיקף המצופה על ידי הצדדים. חבר לחייל צברה הפסדים רבים וההסכם עימה הובא בלית ברירה לידי סיום.

2.8 לאחר דברים אלה פרסמה האגודה מכרז חדש לביצוע ההגרלה. במסגרת מכרז זה נדרשו המציעים ליתן הצעות אשר מבטיחות לאגודה, בין השאר, הכנסות של לפחות 8 מליון ש"ח מידי שנה.

2.9 דרישותיה הללו של האגודה היו גבוהות מידי בעיני המציעים, ואמנם במועד פתיחת תיבת המרכזים התברר כי לא התקבלה כל הצעה שהיא.

2.10 לפיכך פנתה האגודה אל רוכשי מסמכי המכרז בניסיון לברר כיצד ניתן, אם בכלל, לשפר את תנאי המכרז באופן שיצדיק לדעת הרוכשים מבחינה כלכלית את השתתפותם בו. ואמנם לאור הערותיהם הקלה האגודה את תנאי המכרז.



2.11 לאחר דברים אלה התקשרה האגודה עם חברת טמפו תעשיות בירה בע"מ (להלן: "טמפו"), שהיתה אחד מהגופים שהשתתפו במכרז, בהסכם לפיו מסרה האגודה לטמפו את כל נושא ביצוע ההגרלות של האגודה, וזאת בתמורה לתמלוגים אשר הובטחו במסגרת ההסכם.

2.12 גם ביצוע ההגרלות על ידי טמפו נכשל כשלון חרוץ, ולטמפו נגרמו, לטענתה, הפסדים ניכרים. ואמנם לאחר תקופה קצרה של ביצוע ההגרלות הודיעו נציגי טמפו לנציגי האגודה כי במצב שנוצר אין הם רואים שום תמריץ להמשיך ולהשקיע במפעל ההגרלות באשר גם אילו תצליח טמפו למכור את כל היקף כרטיסי ההגרלה אשר אושר על ידי משרד האוצר, תצא טמפו בהפסד.

2.13 ואמנם, לאחר הודעתה זו החלה טמפו לפעול בשיטות שונות על מנת להביא בסופו של דבר לביטול ההסכם שנחתם בינה ובין האגודה, תוך ניסיון לצמצם את נזקיה הנטענים של טמפו.

2.14 בעיה נוספת אשר התעוררה במקביל לדברים אלה ואשר הקשתה עוד יותר על קיום מפעל ההגרלות העצמאי של האגודה נגעה למדיניות משרד האוצר. ההיתרים שנתן האוצר לאגודה היו היתרים שנתיים שהתחדשו מידי שנה בתנאים כאלה ואחרים. ההיתר האחרון שניתן לאגודה לקיום הגרלות התייחס לקיומן בשנת 1997. האגודה עשתה מאמצים כבירים, שנמשכו מעל 7 חודשים, על מנת לשכנע את משרד האוצר להמשיך וליתן לה היתר לביצוע הגרלות גם בשנת 1998. בסופו של דבר הודיע משרד האוצר כי הוא יהיה מוכן לשקול מתן היתר כאמור אולם התנה זאת בתנאים שהיוו הרעה לעומת ההיתר שניתן לאגודה בשנת 1997, כאשר הגזירה העיקרית שהטיל משרד האוצר על האגודה היתה הודעתו כי תנאי למתן ההיתר לשנת 1998 יהא כי פרסים ברמות של עד 10,000 ש"ח (שהם עיקר הפרסים שמחולקים) יוגבלו לפרסים חפציים בלבד.

2.15 תגובתה של טמפו (אשר כאמור ביצעה בפועל את ההגרלות עבור האגודה) להודעת האוצר הנ"ל היתה כי החלטת האוצר הינה כזו "שכל בר דעת מבין מיד שאין לה כל זכות קיום בשוק ההגרלות".

2.16 אשר על כן עשתה האגודה מאמצים לנסות ולשכנע את האוצר לשנות את תנאי ההיתר ובעיקר את המגבלה לפיה פרסים עד 10,000 ש"ח יהיו פרסים חפציים בלבד. אולם, כל ניסיונותיה אלו של האגודה עלו בתוהו, ומשרד האוצר הודיע מפורשות כי דרישותיו אינן בסיס למשא ומתן, וכי על האגודה לקבל את התנאים כלשונם על מנת לקבל את ההיתר המיוחל.

2.17 בעקבות דברים אלה לא זכתה האגודה לשיתוף פעולה מצד טמפו בכל הנוגע לתפעול ההגרלות, ולבסוף היא נאלצה לבטל את ההסכם שכרתה עם טמפו.

2.18 כפי שניתן לראות מהמפורט לעיל, ניסיונותיה של האגודה לפעול בשוק ההגרלות נכשלו כשלון חרוץ, והגופים איתם היתה קשורה נחלו הפסדים כספיים כבדים ביותר. כתוצאה מכישלון זה אף מצבה הכספי של האגודה עצמה נפגע בצורה חמורה ביותר עד כדי כך שהיא נאלצה לקצץ מיליוני שקלים מתקציבה ובכך נפגעה בצורה קשה ביותר פעילות הרווחה לחיילים - פעילות אשר בשבילה

### **3. כריתת ההסכם בין האגודה לבין מפעל הפיס**

3.1 לאחר שהתפרסמו בעיתונות ידיעות על כך שמשרד האוצר אינו מחדש את ההיתר לאגודה והיא מנועה מלבצע את ההגרלות על פי החוק, פנה מפעל הפיס לאגודה ובחן אפשרות לסייע לה במימון פעולות הרווחה לחיילים אם אכן בסופו של דבר לא יתקבל היתר.

3.2 ואמנם, לאחר קריסתו הסופית של ההסכם עם טמפו והמצב הכספי הקשה אליו נקלעה האגודה, נאלצה האגודה בלית ברירה, לחפש מקורות מימון אחרים למימוש מטרותיה, וזאת על מנת למנוע מצב בו לא תוכל עוד לפעול כבעבר לרווחת חיילי צה"ל.

3.3 אשר על כן ולאור הצעתו הקודמת של מפעל הפיס לסייע לאגודה במימון פעילות הרווחה לחיילים, החלו האגודה ומפעל הפיס במשא ומתן אינטנסיבי לגיבוש הסכם בנדון אשר יזרים לקופתה כבר בשנת '98, ובשנים הבאות, כספים למימון פעולות רווחה לחיילים אשר נפגעו קשות עקב כישלון מפעל ההגרלה. משא ומתן זה הביא לכריתת ההסכם שנחתם בין מפעל הפיס לאגודה ביום 6.9.98. ההסכם זה צורף כאמור לעתירה זו וסומן א'.

מפעל הפיס התנה את הסכמתו למימון פעילויות האגודה בכך שהאגודה לא תבקש היתר לביצוע הגרלות ולא תבצע הגרלות למעט חריגים מסויימים המפורטים בהסכם.

3.4 כפי שעולה מן האמור לעיל, ההסכם זה שבין האגודה לבין מפעל הפיס נכרת בשל מצוקתה של האגודה ובעקבות כשלון ניסיונותיה הקודמים של האגודה לקיים את מפעל ההגרלות. זאת ועוד, אילולא נכרת ההסכם זה בין האגודה לבין מפעל הפיס, ואילולא היה מסכים מפעל הפיס במסגרת ההסכם זה לסייע לאגודה במימון פעולותיה, היתה נפגעת בצורה אנושה פעילותה הציבורית בעלת החשיבות העליונה של האגודה לרווחת חיילי צה"ל.

### **4. פניית האגודה ומפעל הפיס לממונה על ההגבלים העסקיים**

4.1 ההסכם אשר נחתם בין מפעל הפיס לבין האגודה מסדיר כאמור את שיתוף הפעולה בין מפעל הפיס ובין האגודה ואת התמיכה השנתית שיתן מפעל הפיס לאגודה. ההסכם הינו לתקופה של 5 שנים, והוא כולל כאמור, בין השאר, גם התחייבות של האגודה שלא לקיים, במשך תקופתו של ההסכם, הגרלות, הימורים או משחקי מזל (למעט חריגים מסויימים המפורטים בו).

4.2 בשל מגבלה זו שנטלה על עצמה האגודה ולמרות שלדעת הצדדים להסכם - וכפי שיפורט להלן - אין המדובר בהסדר כובל, בהתאם לדרישת מפעל הפיס, הוסכם בין האגודה ובין מפעל הפיס, למען הזהירות, לפנות לממונה להגבלים העסקיים על מנת לקבל את אישורו להתקשרות שביניהם.

4.3 בהתאם להסכמה זו פנו האגודה ומפעל הפיס לממונה ביום 19.10.98 בבקשה לפטור את הצדדים מהצורך בקבלת אישור להסכם בבית דין נכבד זה וזאת בהתאם להוראות סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988 (להלן: "חוק ההגבלים העסקיים").  
 "ב" עותק מבקשת האגודה ומפעל הפיס לממונה מיום 19.10.98 מצורף בזה ומסומן ב'

#### 5. החלטת הממונה על ההגבלים העסקיים והטעויות שבבסיסה

5.1 ביום 25.2.99, נתן הממונה את החלטתו הדוחה את בקשת האגודה ומפעל הפיס לקבלת פטור מהצורך לפנות לבית דין נכבד זה לצורך אישור ההסכם בקובעו: "החלטתי שלא אתן פטור למפעל הפיס ולאל"ח (כלומר: האגודה למען החייל - הח"מ) מחובת אישורו של ההסכם ביניהם בבית הדין להגבלים עסקיים. מפעל הפיס ואל"ח רשאים כמובן, אם ירצו בכך, לפנות לבית הדין להגבלים עסקיים ולבקש אישורו לביצוע ההסדר הנובל בו הם מבקשים להתקשר" (עמ' 28 להחלטה).

"ג" עותק מהחלטתו של הממונה הדוחה את בקשת הפטור מצורף בזה ומסומן ג'.

5.2 אף שהשיקולים של טובת הציבור הינם שיקולים המסורים בדרך כלל לכבוד בית הדין, הממונה מצא לנכון להתייחס בהחלטתו לשיקולים אלה ברם החלטתו מוטעית בכל הכבוד ואינה סבירה על פניה.

כפי שיפורט להלן, עיון בהחלטת הממונה מלמד כי הממונה נתפס במהלך בדיקת בקשת האגודה ומפעל הפיס לשתי טעויות בסיסיות כבדות משקל אשר הביאוהו לבסוף לתוצאה אבסורדית ובלתי סבירה בעליל. טעות אחת נוגעת לתפיסתו של הממונה באשר לתכלית האיסור שהטיל המחוקק על קיום הגרלות והימורים בישראל. טעותו הבסיסית השניה נוגעת למסקנותיו המוטעות לענין שיקולי טובת הציבור בקיום ההסכם והעברת כספים אשר ישמשו למטרותיה הציבוריות החשובות של האגודה לרווחת חיילי צה"ל, ומתן משקל מוחלט, ובלתי מתפשר, אך ורק לשיקולי התחרות על פני כל השיקולים האחרים הרלוונטיים.

הממונה התעלם בהחלטתו גם מכך שגם אם יצמחו למפעל הפיס רווחים והטבות מן ההסכם, אף אלה יופנו לטובת הציבור. שהרי לא מדובר בענייננו כלל בתחרות שקיומה עשוי להזיל את מחיר השירות, לשפר את שיווקו וכיוצא באלו מטרות שביסוד החוק. מדובר בגופים שמטרתם העיקרית הינה סיוע לציבור, ואי יישום ההסכם, לא זו בלבד שלא תגן על הציבור - היא תפגע קשות בציבור גדול וחשוב.

5.3 למותר לציין כי התוצאה הסופית הנובעת מהחלטתו של הממונה הינה ההוכחה הטובה ביותר לאבסורד ולחוסר ההגיון שבה. אפילו מנקודת המבט של הממונה, נקודת המבט המעדיפה את שיקולי התחרות על פני כל שיקול רלוונטי אחר, קשה עד מאוד להצדיק את החלטתו וברור שנוקה גדול מתועלתה, והדברים ברורים: התוצאה האמיתית של החלטתו של הממונה אינה מסייעת במאומה לתחרות בשוק ההגרלות שהרי האגודה אינה מקיימת הגרלות בשל הניסיון המר שהיה לה עם ביצוע אותן ההגרלות בשנים האחרונות וההפסדים שנצברו לשותפיה העסקיים בניהול אותן הגרלות.

5.4 נמצא כי בהחלטתו, לא רק שהממונה לא הביא להגברת התחרות בשוק הגרלות אלא שהוא פגע בקיום מטרותיה הציבוריות החשובות מעין כמוהן של האגודה לפעול לרווחת חיילי צה"ל, באשר עקב החלטתו מפעל הפיס אינו מעביר כספים לאגודה לשם קיום מטרותיה החשובות.

5.5 כאמור לעיל אחת משתי טעויותיו הבסיסיות של הממונה נוגעת למסקנתו המוזרה והתמוהה לפיה לא צומחת כל טובה לציבור מההסכם שבין האגודה לבין מפעל הפיס. ובלשונו שלו:

"הפגיעה הקשה בתחרות באה עלינו מבלי שתתלווה לה תועלת כלשהי. ... ואין לי כל סמכות - אף לא שמץ של רצון - לפטור את המבקשים להתקשר בהן מהחובה לפנות לבית הדין ולקבל את אישורו לעריכתן" (עמוד 22 להחלטה).

"טיעוני מפעל הפיס ואל"ח בבקשת הפטור אינם מצביעים על כל טובה לציבור לשמה נחוצות הכבילות שבהסכם" (עמוד 27 להחלטה).

"מפעל הפיס ואל"ח מדגישים את מטרותיו החשובות של אל"ח ואת פעילותו המבורכת - ואין לי שמץ של מחלוקת עם תיאור זה, שאמת צרופה הוא - אלא שאין לכך כל רלוונטיות לענייננו" (עמוד 27 להחלטה).

5.6 חוסר ההגיון שבדברים אלה בולט לעין. כיצד ניתן לומר שלא ניתן למצוא כל תועלת שהיא מקיום ההסכם שבין מפעל הפיס לאגודה ? והאם יכול להיות ספק כלשהו כי בהעברת הכספים ממפעל הפיס לאגודה ואפילו היה בכך בכדי לפגוע בתחרות (ועל כך חולקת האגודה כפי שיפורט בהמשך) יש משום טובה לציבור ? גישתו זו של הממונה אבסורדית על פניה ומשליכה על תוקף החלטתו כולה.

5.7 הטעות השניה אליה נתפס הממונה בהחלטתו נוגעת כאמור לתפיסתו התמוהה של הממונה באשר לתכלית האיסור שהמחוקק הטיל על קיום הגרלות בישראל. לדעת הממונה איסור זה אינו נובע כלל מגישה ערכית של המחוקק הפוסלת קיום הגרלות והשתתפות הציבור בהגרלות, אלא רק מרצונו של המחוקק לנתב את תחום ההגרלות לנסיבות בהם לא מתקיים חשש לשלומם של הציבור בשל זהותם של מפעילי הגרלות מפוקפקים והגיונותן של אותן הגרלות. בעמוד 8 להחלטתו קובע הממונה בהקשר זה כדלקמן:

"הימורים והגרלות התקיימו מקדמת דנא והם נטייה טבעית ואנושית. דרכם של מחוקקים היא להסכין עימה, במגבלות מסוימות. ... המחוקק בתפיסתו את האיזון הרצוי בין הצורך האנושי במשחקי הגרלות והימורים, מצד אחד, לבין הצורך בהגנה על שלום הציבור מסכנת ניצולם לרעה של משחקים אלה, מצד שני, קבע מנגנון של פיקוח על עריכת הימורים ומשחקי הגרלות, על מנת לנתב תחום זה לנסיבות בהם לא מתקיים חשש לשלומם של הציבור. מנגנון זה בא לקיים פיקוח על זהות עורכי ההגרלות ועל נאותות המשחקים המוצעים על ידם והגיונותם, ובכך למזער את החשש לפגיעה בשלמו של הציבור".

5.8 עמדתו זו של הממונה הובעה על ידו גם בעניינו של מגן דוד אדום (להלן: "מד"א"), ואמנם גם בפרשת מד"א הדגיש הממונה את תפיסתו כי האיסור שהטיל הממונה בחוק העונשין על קיום הגרלות, אינו נובע מתפיסה ערכית כנגד קיומן, אלא דווקא מהחשש מהשתלטותם של מפעילים בעלי רקע מפוקפק על תחום ההגרלות ומהגברת הפעילות העבריינית כתוצאה מכך.

"בדברי ההסבר להצעת החוק לתיקון דיני העונשין מפורשות ההשקפה חברתית העומדת ביסוד ההכרח לפקח על תחום ההימורים וההגרלות היא, בעיקרה, הגנת הציבור ושמירה על שלומו. קיומם של הגרלות והימורים ללא כל פיקוח נתפס כרעה חברתית. המחוקק שם מצטט בהסכמה את דברי בתי המשפט כי מאורות הקלפים מהווים אחד הגורמים המעודדים פשיעה..... ואף מוסיף ומציין כי "כבר נתגלו מקרים של הונאת הציבור" כטעם נוסף לאיסור עריכת הימורים בתחרויות ספורט ללא פיקוח. השקפתו זו של המחוקק מבטאת את העובדה כי בעוד שמשחקי הגרלות מספקים צורך אנושי בסיסי, הרי שנטייתם למשוך גורמים מפוקפקים ולהמריץ בכך קיומן של תופעות שליליות מחייבת את המדינה לפקח על העסקים בתחום זה. בפרט מתחייב הפיקוח על זהות עורכי הגרלות ועל הגינות ונאותות המשחקים המוצעים על ידם (סעיף 14 בעמודים 7-8 לתגובת הממונה לעתירת מד"א בתיק ה"ע 2590/98, ההדגשות לא במקור).

ובהמשך:

"המחוקק הקפיד על צורך בסינון השחקנים הרשאים לפעול בשוק ההגרלות ... מלאכת הסינון לא נועדה לעקר את התחרות מקרב הנכנסים בשערי שוק ההגרלות, אלא להבטיח את אינטרס הציבור באשר לזהות עורכי ההגרלות ותקינותן" (שם, סעיף 16 בעמוד 9, ההדגשות לא במקור).

5.9 אם נסכם דברים אלה נגלה כי לגישתו של הממונה, כל תכליתו של האיסור על קיום הגרלות והימורים נועד כל כולו רק בכדי ליצור מנגנון תחרותי למהדרין של הגרלות והימורים אלו בין מירב הגופים הכשרים לכך. לגישתו, המחוקק כלל אינו מתנגד לקיומן של ההגרלות וההימורים, אלא שהוא רק ביקש למנוע מעורבות של גורמים מפוקפקים בתחום זה וביקש לדאוג לקיום הגרלות הוגנות כלפי הציבור. אין צורך לומר כי מסקנתו זו של הממונה אינה מתיישבת עם המטרה העיקרית של חוק העונשין שלא להרבות בהגרלות והימורים ולתת מעמד עדיף למפעל הפיס, ומכיוון שכך גם החלטתו בענין ההסכם, אשר היתה מבוססת על תפיסתו זו, פגומה מיסודה.

## 6. תמצית טענות האגודה

6.1 טענותיה של האגודה הינן בתמצית כדלקמן:

6.2 ראשית, האגודה תטען כי אף אילו היה ההסכם משום הסדר כובל כמובנו של מונח זה בחוק ההגבלים העסקיים, הרי שמן והדין ומן הצדק להתיר את קיומו של ההסדר הנ"ל בשל שיקולים של טובת הציבור, שכן כפי שהוסבר לעיל, הסדר זה נעשה בשל מצוקתה של האגודה עקב הכשלונות המצויים אצל מפעלי הגרלות והימורים, ובהתאם לכך לאפשר לאגודה להמשיך בפעילותה

החשובה שנועדה כולה לקדם את ענייני חיילי צה"ל בתחומי הרווחה, החינוך והתרבות, לרבות דאגה לרווחתם של חיילים המאושפזים בבתי חולים ובתי החלמה, דאגה לרווחתם של חיילים בודדים, מימון נופשים לחיילים קרבים וכיוצא באלה מטרות ציבוריות חשובות.

6.3 שנית, האגודה תטען כי ההסכם אשר נחתם בינה ובין מפעל הפיס אינו הסדר כובל כמשמעותו של מונח זה בחוק ההגבלים העסקיים וזאת בשל כל אחד מהטעמים המפורטים להלן, וקל וחומר לאור משקלם המצטבר של טעמים אלה:

א. ההסכם אשר נחתם בין האגודה לבין מפעל הפיס אינו נכנס בכלל למסגרת ההגדרה של הסדר כובל כאמור שבסעיף 2 לחוק ההגבלים העסקיים, ובכלל אין הוא הסדר שנוגע לתחום אשר החוק נועד להגן עליו;

ב. המדובר בהסדר שכל כבילותיו הם לפי הדין ובעיקר הוראות סימן י"ב פרק ח' בחוק העונשין;

ג. המדובר בהסכם אשר חל עליו החרג המופיע בסעיף 3(8) לחוק ההגבלים העסקיים.

6.4 שלישית, האגודה תטען כי אף אילו מדובר היה בהסדר כובל כי אז מן הדין ומן הצדק להתירו הן מכיוון שהוא מגביל באופן לא משמעותי את התחרות, וכן על פי דוקטרינת "החברה המתמוטטת" התואמת את מפעל ההגרלות של האגודה.

6.5 כל אחד מהטעמים האמורים לעיל מצדיק, הוא כשלעצמו, אישור ההסכם אשר נכרת בין האגודה לבין מפעל הפיס וקל וחומר שזהו המצב לאור משקלם המצטבר של טעמים אלה.

## 7. יש להתיר את ההסכם, אפילו אילו היה הוא הסדר כובל, מטעמים של טובת הציבור

7.1 כמוסבר לעיל, טענתה הראשונה של האגודה הינה כי אף אילו היה ההסכם משום הסדר כובל כמובנו של מונח זה בחוק ההגבלים העסקיים (ועל מסקנה זו חולקת האגודה כפי שיבואר להלן) הרי שמן והדין ומן הצדק להתיר את קיומו של ההסדר הנ"ל בשל שיקולים של טובת הציבור.

כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, הסדר זה נעשה בליט ברירה ורק בכדי לאפשר לאגודה להמשיך בפעילותה החשובה שנועדה כולה לקדם את ענייני חיילי צה"ל בתחומי הרווחה, החינוך והתרבות, לרבות דאגה לרווחתם של חיילים המאושפזים בבתי חולים ובתי החלמה, דאגה לרווחתם של חיילים בודדים, מימון נופשים לחיילים קרבים וכיוצא באלה.

7.2 סעיף 9 לחוק ההגבלים העסקיים שכותרתו: "החלטת בית הדין" מורה כדלקמן:

"בית הדין יחליט לאשר הסדר כובל, כולו או חלקו, אם הוא סבור כי הדבר הוא לטובת הציבור..." (ההדגשה לא במקור).

בדומה קובע סעיף 10 לחוק ההגבלים העסקיים, אשר כותרתו: "שיקולים לטובת הציבור" כדלקמן:

"בעת שיבחן את טובת הציבור לענין פרק זה, ישקול בית הדין, בין השאר, את תרומת ההסדר הכולל לעניינים המפורטים להלן ואם התועלת הצפויה לציבור תעלה באופן ממשי על הנזק העלול להיגרם לציבור או לחלק ממנו או למי שאינו צד להסדר ..." (ההדגשות לא במקור).

7.3 בעמוד 442 לספרו "דיני ההגבלים העסקיים", קובע בהקשר זה, המחבר יצחק יגור, כדלקמן:

"סעיף 9 לחוק מסמיך את בית הדין לאשר הסדר כובל, כולו או חלקו, אם הוא סבור כי הדבר הוא לטובת הציבור ... לבית הדין תהא הסמכות ... לאשר את אותו הסדר חרף היותו הסדר כובל. השיקול המרכזי ששומה על בית הדין להביא בחשבון במסגרת בקשה לאישורו של הסדר כובל הוא השיקול של "טובת הציבור". סעיף 10 לחוק מפרט רשימה לא סגורה של ... שיקולי משנה השופכים אור על דרך יישומו של מבחן טובת הציבור" (ההדגשות לא במקור).

7.4 לא למותר להזכיר בהקשר זה כי ההלכה היא כי "חוק ההגבלים העסקיים הישראלי אינו רואה את התחרות החופשית כגורם הבלעדי, שעל-פיו תיקבע טובת הכלל, ובהחלט מאפשר הוא שקילת גורמים אחרים המשפיעים על טובת כלל הציבור במובנו הרחב"<sup>1</sup>.

7.5 כאמור לעיל, נכרת ההסכם בין האגודה לבין מפעל הפיס בלית ברירה בעקבות כשלון כל ניסיונותיה הקודמים של האגודה לקיים את מפעל ההגרלות וכמוצא אחרון אשר יאפשר לאגודה להמשיך את פעילויותיה הציבוריות החשובות לרווחת חיילי צה"ל. זאת ועוד, וכפי שהוסבר שם, אילולא נכרת הסכם זה בין האגודה לבין מפעל הפיס, ואילולא היה מסכים מפעל הפיס במסגרת הסכם זה לסייע לאגודה במימון פעולותיה, היו פעולותיה של האגודה לרווחת חיילי צה"ל נפגעות בצורה אנושה.

7.6 יש לציין כי גם הממונה לא חלק על הצורך והחשיבות בפעילותה הציבורית של האגודה לרווחת חיילי צה"ל, ובהחלטתו הוא קובע בהקשר זה כאמור:

"מפעל הפיס ואל"ח מדגישים את מטרותיו החשובות של אל"ח ואת פעילותו המבורכת - ואין לי שמץ של מחלוקת עם תיאור זה, שאמת צרופה הוא" (עמוד 27 להחלטה, ההדגשה לא במקור).

7.7 אשר על כן התוצאה המעשית האחת והיחידה, שתהא לסרוב להתיר את המשך קיומו של ההסכם הנ"ל והעברת כספי מפעל הפיס לאגודה, הינה: השבתה של חלק נכבד בפעילותה הציבורית

<sup>1</sup> רג"צ 588/84, ה'ש"כ ספר אודסטרע"מ נ' יו"ר המועצה לפיקוח על הגבלים עסקיים ואח', פד"י מ(1)29, 38ה.

החשובה של האגודה לרווחת חילי צה"ל, באשר לאגודה לא יהיה התקציב הנדרש לצורך מימון פעילות זו. לא למותר להזכיר בהקשר זה, כי האגודה אינה גוף מתוקצב אשר נסמך על תקציב המדינה, ואשר על כן מניעת ההכנסות האמורות ממפעל הפיס אינן בנות תחליף.

7.8 אין צורך לומר כי פגיעה אנושה זו בפעילות האגודה תגרום, מעצם טיבה וטבעה, לפגיעה ממשית בטובת הציבור, וזאת בתקופה קשה זו בה יש חשיבות עצומה לתמיכה בחיילי צה"ל באשר הם.

7.9 מאידך גיסא, כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, ברור כי סרוב לאשר את ההסכם לא עשוי להביא להגברה ממשית של התחרות בתחום ההגרלות, וזאת מן הטעם שכישלונותיה של האגודה בביצוע ההגרלות בשנים האחרונות גורמים לכך שהאגודה תתקשה מאוד למצוא גורם אשר יהא מוכן לקיים עבודה את מפעל ההגרלות לאחר כישלונותיהם של שני גופים רציניים כדוגמת חבר לחייל וטמפו, וזאת אף אם תקבל היתר מהאוצר לבצוע הגרלות. יתרה מכך, גם אם תמצא האגודה גורם שיסכים לקחת על עצמו את ביצוע מפעל ההגרלות, יש להניח כי האגודה תאלץ להתקשר עימו בתנאים כאלה אשר ספק רב אם ישאירו בידיה סכומים משמעותיים אשר יאפשרו לה לקיים את פעילותה הציבורית החשובה לרווחת חיילי צה"ל.

7.10 השרות ו"המוצר" האמיתי, הן של האגודה והן של מפעל הפיס, שהציבור נהנה ממנו וזקוק לו איננו הגרלות, אלא שירותי רווחה, חינוך, בריאות, תרבות וכיוצא באלה. בעוד שהממונה לא ראה לנגד עיניו שירותים אלה, בית הדין נכבד זה מצווה לשים שירותים אלה לנגד עיניו. ההסכם לא זו בלבד שלא יפגע בשירותים אלה אלא הוא בא להטיב עמם ואילו אי יישומו יפגע בצורה קשה ביותר בשירותים שמעניקה האגודה לטובת ציבור החיילים ומשפחותיהם.

7.11 מכל האמור לעיל עולה בברור ובצורה חד משמעית כי טובת הציבור מחייבת את מימוש ההסכם אשר נכרת בין האגודה ובין מפעל הפיס והעברת התקציבים ממפעל הפיס לאגודה לשם קיום פעולותיה הציבוריות החשובות של האגודה, ודי בטעם זה כשלעצמו בכדי שבית דין נכבד זה ייעתר לבקשת האגודה ויאפשר את המשך קיומו של ההסכם.

## 8. ההסכם אינו הסדר כובל - כללי

8.1 כאמור לעיל, טענתה השניה של האגודה הינה כי ההסכם אשר נחתם בינה ובין מפעל הפיס כלל אינו הסדר כובל כמשמעותו של מונח זה בחוק ההגבלים העסקיים וזאת בשל כל אחד משלושת הטעמים הבאים, וקל וחומר לאור משקלם המצטבר של טעמים אלה:

א. ההסכם אשר נחתם בין האגודה לבין מפעל הפיס אינו נכנס בכלל למסגרת ההגדרה של הסדר כובל כאמור שבסעיף 2 לחוק ההגבלים העסקיים, ובכלל אין הוא הסדר שנוגע לתחום אשר החוק נועד להגן עליו;

ב. המדובר בהסדר שכל כבילותיו הם לפי הדין ובעיקר הוראות סימן י"ב פרק ח' בחוק העונשין;



ג. על ההסכם חל החרג המופיע בסעיף 3(8) לחוק ההגבלים העסקיים.

8.2 להלן תפורטנה טענות אלה, ראשונה ראשונה ואחרונה אחרונה.

**9. ההסכם לא נכנס למסגרת ההגדרה של הסדר כובל שבסעיף 2 לחוק ההגבלים העסקיים ובכלל אין הוא הסדר הנוגע לתחום שחוק ההגבלים העסקיים נועד להגן עליו**

9.1 סעיף 2(א) לחוק ההגבלים העסקיים קובע כי הסדר כובל הוא הסדר שנעשה בין בני אדם המנהלים עסקים, לפיו אחד הצדדים לפחות מגביל עצמו באופן העלול למנוע או להפחית את התחרות בעסקים בינו לבין הצדדים האחרים להסדר.

9.2 בסעיף 1 לחוק ההגבלים העסקיים מוגדר המונח "עסק" כדלהלן: **"עיסוק בייצור נכס, במכירתו, בשיווקו, ברכישתו, ביבואו או ביצואו, וכן עיסוק במתן שירות או בקבלתו"**. האגודה תטען כי מפעל ההגרלות שלה כלל אינו נכנס בהגדרה הנ"ל, ואשר על כן אין לראות אותה כגוף אשר מנהל עסקים כמובנו של מונח זה בהגדרת הסדר כובל.

9.3 זאת ועוד, האגודה כלל אינה עוסקת בעריכת הגרלות, ועיסוקה של האגודה הינו דווקא, כמפורט לעיל, בסיוע לחיילי צה"ל בתחומי הרווחה החינוך, התרבות ותנאי השירות כמו גם דאגה לרווחתם של חיילים המאושפזים בבתי חולים ובבתי החלמה ורווחת חיילים בודדים או נזקקים. עובדה זו גם היא כשלעצמה נותנת שבענייננו אין המדובר בהסדר בין שני בני אדם המנהלים עסקים, וממילא אין בהסדר בכדי להגביל תחרות בעסקים כך שהוא אינו יכול להחשב כהסדר כובל כמובנו של מונח זה בחוק ההגבלים העסקיים.

9.4 יתרה מכך, יש לזכור כי מטרת חוק ההגבלים העסקיים היא לאסור הסדרים כובלים הפוגעים בטובת הכלל ולאפשר תחרות חופשית באותם המגזרים, ובעיקר מגזרים צרכניים קלאסיים, בהם תחרות חופשית היא רצויה מן הטעם שהיא תורמת לשיפור השרות והמחיר של המוצרים באותם המגזרים לטובת המדינה והציבור. ודוק: אין חוק ההגבלים העסקיים נועד לטפל באותם המגזרים בהם קיום התחרות החופשית הוגבלה במפורש על ידי המחוקק והגופים העוסקים בהם אינם גופים מסחריים. זהו המצב בתחום ההגרלות. תחום זה הוסדר על ידי המחוקק במיוחד, במספר חוקים ספציפיים<sup>2</sup>, באופן שלא מאפשר קיומה של תחרות חופשית, וזאת מן הטעם שהמחוקק ייעד את ההגרלות כמכשיר לגיוס כספים מן הציבור לצורך קיום מטרות ציבוריות חשובות (כגון מטרותיה של האגודה) אשר המדינה אינה יכולה לממן מתקציבה הרגיל.

9.5 דברים אלה עולים בברור מההיסטוריה החקיקתית של חוקים אלה. כך למשל, כאשר הביא שר האוצר (דאז) פנחס ספיר את החוק להסדר ההימורים בספורט לקריאה ראשונה בכנסת הוא ציין כי ישנה כוונה לצמצם את מספר הגורמים אשר יקבלו היתרים לעריכת הימורים וזאת מהטעם

<sup>2</sup> ישנם מספר דברי חקיקה שנועדו להסדיר את תחום ההגרלות והם: החוק לתיקון דיני העונשין (משחקים אסורים, הגרלות והימורים), תשכ"ד - 1964, על תיקוניו. חוק זה משולב כיום כחלק בלתי נפרד מחוק העונשין; והחוק להסדר ההימורים בספורט, תשר"ז - 1967, על תיקוניו.

ש"הניסיון שנצבר במשך השנים האחרונות מלמד אותנו כי פיצול עריכת ההימורים בין גופים שונים מביא לידי בזבוז הוצאות ולהקטנת שיעור הרווחים המוקדשים למטרות ציבוריות".<sup>3</sup>

בדומה ציין חבר הכנסת אהרן ידלין, במסגרת הדיון בקריאה הראשונה של אותו החוק, כדלקמן:

"יש, לצערנו, במדינה צרכים גדולים, שהמקורות הרגילים העומדים לרשותנו אינם מספיקים לכסותם. וכנראה אין מנוס מגיוס כספים מרצון, אף כי הדבר בנוי על ניצול תקוותו ואשליותיו של האדם, שיאיר לו מזלו. אנו עושים זאת בשיטה של מפעל הפיס. ומשרד החינוך מקבל את הדין הודות לעובדה שבעזרת כספים אלה אנו מוסיפים לחברה נכסים חשובים גם בתחום החינוך וגם בתחום הספורט ...

רק הסדר יקדם אותנו ליום שבו נוכל לוותר לחלוטין על הימורים. אני משוכנע שאסור להשאיר את עניין הימורי הספורט לתחרות חופשית; התחרות החופשית של גופים שונים שיצוצו כפטריות, תגרום רק נזק חינוכי וחברתי, ולא תעניק שום תרומה חיונית. אני סבור שדווקא עובדת היות החוק חוק מסגרת, מאפשרת לנו לבדוק את הרעיון שיהיה רק מוסד אחד להימורים - ואינני מפחד ממונופול - שאותו תפעיל המועצה".<sup>4</sup>

ואילו חבר הכנסת ויקטור שם טוב, אשר צידד בחקיקת החוק, הבהיר באותו דיון כדלקמן:

"אין להרבות, בשום פנים ואופן, בסוגים נוספים של הגרלות ובגופים נוספים שיערכו הגרלות והימורים. יש לצמצם במידת האפשר".

9.5 ואמנם, אף בית המשפט העליון כבר קבע מפורשות בפסק דינו בבג"צ 18/68, ישראל פוטבולפולס (בול פול) בע"מ נ' המועצה להסדר הימורים בספורט ואח', פד"י כב(1) 683 (להלן: "פרשת פוטבולפולס"), כי החוק להסדר ההימורים בספורט לא בא אלא בכדי למנוע ליברליזציה במתן היתרים לעריכת הגרלות והימורים, וליתן את התחום הנ"ל כולו לגורמים בעלי מעמד מונופוליסטי.

9.6 אשר על כן תטען האגודה כי חוק ההגבלים העסקיים כלל לא נועד להגן על יצר ההימורים ולא נועד לקדם את התחרות בין מפעלי ההגרלות וההימורים בישראל. ההיפך הוא הנכון: המחוקק ביקש להסדיר תחומים אלה בצורה מיוחדת כך שלא יפעלו בהם אלא מספר מאוד מצומצם של גופים, אשר יוכלו לגייס בצורה זו את מירב כספי הציבור בהוצאה מינימאלית לצורך המטרות הציבוריות החשובות שהוגדרו לאותם הגופים. משמעות דברים אלה הינה, כמובן, שההסדר שבין מפעל הפיס לבין האגודה אינו יכול להיות, בשום מקרה, הסדר כובל. גם טעם זה כשלעצמו מצדיק שבית הדין הנכבד ייעתר לבקשת האגודה ויאפשר את קיומו של ההסכם בינה ובין מפעל הפיס.

<sup>3</sup> דברי ימי הכנסת, כרך 48, עמ' 2670.

<sup>4</sup> דברי ימי הכנסת, כרך 48, עמ' 2676-2677.

# **10. ההסכם הינו כזה שכבילותיו הם על פי הדין - ואשר על כן אינו הסדר כובל**

10.1 סעיף 3 לחוק ההגבלים העסקיים שענייננו "הסדרים שאינם הסדרים כובלים" קובע בצורה מפורשת וחד משמעית כדלקמן:

**"על אף האמור בסעיף 2, לא ייחשבו כהסדרים כובלים ההסדרים הבאים:  
(1) הסדר שכל כבילותיו נקבעו על פי הדין."**

10.2 בעמוד 235 לספרו, "דיני ההגבלים העסקיים", קובע בהקשר זה המחבר, יצחק יגור, כדלקמן:

**"ההגיון העומד מאחורי הפטור הוא להבטיח כי המחוקק יהיה חופשי להסדיר תחומים כלכליים מבלי שחוק ההגבלים העסקיים יעמוד לו למכשול".**

10.3 סעיף 225 לחוק העונשין שכותרתו "איסור על הגרלות והימורים" קובע:

**"המארגן או עורך משחק אסור, הגרלה או הימור, דינו - מאסר שלוש שנים או קנס עשרים וחמישה אלפים לירות".**

מדובר באיסור כללי וגורף על ארגון הגרלות ולפיכך התחייבויותיה של האגודה במסגרת ההסכם להימנע מביצוע הגרלות ומהתחרות עם מפעל הפיס בתחום ההגרלות הינה כבילה שממילא מוטלת על האגודה על פי החוק.

ס' 231(א)(1) לחוק העונשין אמנם מאפשר לשר האוצר ליתן היתר מפורש באופן שהוראת סעיף 225 לא תחול, אולם, ההיתר שניתן על ידי האוצר לאגודה פקע בתחילת שנת 1998 ולצורך חידוש ההיתר הציג משרד האוצר שורה של תנאים שהפכו את קיום ההגרלה לבלתי כדאית כפי שפורט לעיל, ובמצב שנוצר, בהעדר היתר, האגודה כבולה ממילא ומנועה ממילא מקיום הגרלות על-פי חוק.

10.4 אשר על כן, האגודה תטען כי הכבילה הקיימת בתחום ההגרלות וההימורים ומתן העדיפות למפעל הפיס נעשתה על ידי המחוקק עצמו וזאת במסגרת אותם חוקים ספציפיים אשר נועדו להסדיר את תחום ההגרלות וההימורים בישראל ובעיקר הוראות סימן י"ב פרק ח' בחוק העונשין. כלומר, המחוקק הוא אשר החליט מחד לאסור הגרלות על כל גוף ואדם ומאידך לתת למפעל הפיס ולמועצה להסדר ההימורים בספורט את המעמד המונופוליסטי שיש לגורמים אלה בתחום ההגרלות וההימורים והוא אשר ביקש למנוע פתיחת שוק זה לתחרות חופשית. ואמנם בסעיף 231(א)(2) קבע המחוקק באופן ספציפי מעמד מיוחד למפעל הפיס בכל הנוגע לניהול הגרלות והימורים בישראל בקובעו את ההוראה הבאה: **"הוראות סימן זה לא יחולו - ... על הימורים או הימור מסויים, שעורך מפעל הפיס בהיתר מראש מאת שר האוצר או מאת מי שהשר הסמיכו לכך..."**

10.5 זאת עשה המחוקק בהתאם לעמדתו הערכית מוסרית השוללת באופן עקרוני קיומם של הימורים והגרלות בישראל, ואשר מאפשרת קיומם של אלה רק במקרים מיוחדים ולגופים ספציפיים לגביהם סבור שר האוצר כי הטובה אשר תצמח מקיום ההגרלות גדולה מהנזק שיגרם בגינן.

10.6 יש להדגיש בהקשר זה כי המחוקק כלל לא שבע נחת מקיומן של הגרלות והימורים בשל הנזק שהן גורמות ל"צרכני" ההגרלות מקרב הציבור, והוא ביקש להפחית את התפשטותן, ולצמצמן עד כמה שניתן. יפים בהקשר זה הם דברי חברי הכנסת אשר השתתפו בדיונים לקראת חקיקת אותם חוקים.

10.7 כך למשל קובע חבר הכנסת ויקטור שם טוב, בדיון בקריאה הראשונה של החוק להסדר ההימורים בספורט כדלקמן:

"... אני מלא חרדה ודאגה בגלל בולמוס ההימורים וההגרלות ההולך ומתרחב במדינה. ... הבעיה אינה פשוטה. גם אני טיילתי ברחבי הארץ וראיתי את בתי הספר ובתי החולים בעיירות הפיתוח שנבנו מכספי מפעל הפיס. קשה איפוא לבטל את מפעל הפיס. הוא הדין לגבי ה"ספורטוטו", המגייס כספים לפיתוח הספורט והחינוך הגופני במדינה. אך באווירה החברתית הקיימת בארץ, בעיקר בתקופת אבטלה ומיתון, ההימורים וההגרלות עושים שמות באזרחים, בעיקר מבחינה חברתית-חינוכית וגם מבחינה כלכלית. אני יודע שישנן אלפי משפחות, מהחוגים החלשים ביותר מבחינה כלכלית במדינה, שסעיף ההוצאה לכרטיסי פיס בתקציבן הוא קבוע ומכובד. ככל שמצבה של המשפחה קשה יותר מבחינה כלכלית, היא רוכשת יותר כרטיסי מפעל הפיס וכרטיסי הגרלות אחרות. כל אחד רוצה "לקנות בשלוש לירות תקווה" לשבוע ימים, ובשבוע לאחריו הוא רוצה לרכוש "תקווה" בעוד שלוש לירות, בשש לירות, ובתשע לירות. זה לפי הנוסחה האמריקאית הידועה: כולם יכולים להיות עשירים, גם אתה יכול להיות עשיר, נסה וקנה כרטיס להגרלה זו או אחרת".<sup>5</sup>

10.8 גם בשלבים מאוחרים בהרבה, כאשר החליט המחוקק על הכנסת שינויים ותיקונים שונים לחוקים אלה, עדיין חזר המחוקק על עמדתו השלילית בכל הנוגע לקיומן של הגרלות והימורים בישראל. יפים בהקשר זה הינם, למשל, הדברים שאמר בהקשר זה חבר הכנסת אמנון לין, במסגרת הדיון בקריאה הראשונה בנוגע להצעת החוק לתיקון דיני העונשין (משחקים אסורים, הגרלות והימורים) (תיקון מס' 2), התשל"ה - 1974:

"מי שעוקב אחרי הפרסומים הצעקניים, המפתים והקורצים מטעם המדינה, בכל אמצעי התקשורת והפרסום, להיזקק למפעלי ההימורים: פיס, טוטו ולוטו וכו' - אינו יכול שלא לתמוה על חינוך קלוקל זה. וכי כיצד יתייחס היחיד לפיתוי העצום, להתעשרות מהירה מידי יום יום במוזעות ענק ובכל צבעי הקשת, באומר ובמלים, באותות ובמופתים? כי זאת דרך נאותה להתעשר ולצאת מן העוני המנוון אל העושר

הנוצץ ללא מאמץ; ולא זו בלבד אלא דרך זו גם משרתת, כביכול, מטרות לאומיות, וכל מי שנוקט אותה הרי הוא כאילו ממלא חובה לאומית...

סוד גלוי הוא שבשכבות הנמוכות יש קונים רבים יותר ויש קונים הרבה יותר כרטיסים בתחולת שווא. אפשר לומר כמעט בביטחון גמור שמהם באות רוב רובן של ההכנסות בפיס, הלוטו והטוטו, והם מפרישים אחוז גבוה מהכנסתם, ללא כל פרופורציה לאחוז ההכנסה של בעלי ההכנסות הגבוהות. גם אם מדובר במטרות כה חיוביות שלמענן מופנים כספי ההימורים הללו, יש בכך משום חוסר צדק, אם לא עוול משווע, שדווקא שכבות אלו יממנו שירותים שבמקרים רבים אף אינם מופנים לצרכיהם במיוחד, כגון ספורט, שירותי בריאות ועוד. ועל הכל, יש בכך השחתת מידות וניצול הכנסה למטרות לא פרודוקטיביות מבחינת המשפחה אשר עקב זה סובלת ממחסור עמוק, וכל זאת בעידוד השלטונות ואף בפיתויים שקשה לעמוד בפניהם.

דומני שבנסיבות אלו ראוי לשקול היטב את המשך קיומם של מפעלי ההימורים הללו  
 "...<sup>6</sup>

10.9 סיכומו של דבר: המחוקק אשר דעתו אינה נוחה מקיומם של הימורים והגרלות הציב איסור כללי על עריכתן, והיה מוכן להתירן, בלית ברירה כמכשיר לגיוס כספים מהציבור, מטעמי חוסר במשאבים, לגופים ספציפיים ובראשם מפעל הפיס והמועצה להסדר הימורים בספורט. האיסור הכללי מחד וההעדפה והמעמד המונופוליסטי שניתן למפעל הפיס מאידך, הם הגורמים בעניינו לתחולת הוראת סעיף 3(1) לחוק ההגבלים העסקיים. גם טעם זה כשלעצמו מצדיק כי בית הדין הנכבד יעתר לעתירת האגודה ויתיר את קיומו של ההסכם שנערך בינה ובין מפעל הפיס.

#### 11. המדובר בהסכם אשר חל עליו החריג המופיע בסעיף 3(8) לחוק ההגבלים העסקיים

11.1 סעיף 3 לחוק ההגבלים העסקיים שעניינו "הסדרים שאינם הסדרים כובלים" קובע בצורה מפורשת וחד משמעית כדלקמן:

"על אף האמור בסעיף 2, לא ייחשבו כהסדרים כובלים ההסדרים הבאים:

...

(8) התחייבות של מוכר עסק, בשלמותו, כלפי רוכש העסק שלא לעסוק באותו סוג עסק, כשהתחייבות אינה בניגוד לנוהגים סבירים ומקובלים."

11.2 בעמוד 249 לספרו, "דיני ההגבלים העסקיים", קובע בהקשר זה המחבר, יצחק יגור, כדלקמן:

"מבין כל הפטורים המנויים בסעיף 3 זהו הפטור היחיד המדבר על "התחייבות" ולא על "הסדר". משמעות הפטור היא שכאשר במסגרת מכירת עסק בשלמותו נכלל סעיף אי תחרות אשר בו מתחייב המוכר שלא להתחרות בעסק שמכר לקונה, יהיה סעיף אי

<sup>6</sup> דברי ימי הכנסת. כרך 72. עמ' 1276-1277.

התחרות פטור. המחוקק הכיר בכך שלגיטימי הדבר שמי שרוכש עסק, על המוניטין שלו, יגביל את מוכר העסק מלהתחרות בו, לאחר המכירה."

11.3 ואמנם בדברי ההסבר להצעת חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ד - 1983, נכתב בענין סעיף זה כדלקמן:

"מטרת החוק היא להסדיר הגבלות בניהול עסקים בין צדדים המנהלים אותה עת עסקים. כאשר צד להסדר מעביר את עסקו כולו לאחר ומתחייב שלא לעסוק באותו מצרך או שירות הרי חדל למעשה לנהל עסק זה, וההסדר אינו בין שני צדדים המנהלים עסקים. להסרת ספק מן הראוי לפטור הסדר כזה במפורש מתחולת הוראות החוק" (הדגשות לא במקור).

11.4 לאור כל האמור לעיל, תטען האגודה כי אפילו יקבע כי מפעל ההגרלות של האגודה הינו עסק, כי אז עדיין ההסכם בענייננו פטור ואינו נחשב הסדר כובל בשל הפטור האמור שבסעיף 3(8) לחוק ההגבלים העסקיים, שהרי ניתן לראות בהסכם משום מכירת מפעל ההגרלות של האגודה בשלמותו למפעל הפיס. ולכן המגבלה שנטלה על עצמה האגודה במסגרת ההסכם שלא לקיים במהלך תוקפו של ההסכם הגרלות או הימורים - הינה מגבלה סבירה ומקובלת בנסיבות שכאלה.

11.5 טעם זה גם הוא כשלעצמו מצדיק כי בית הדין הנכבד ייעתר לעתירת האגודה ויאפשר את המשך קיומו של ההסכם.

12. יש להתיר את ההסכם, אפילו היה הוא הסדר כובל, מכיוון שהוא מגביל באופן לא משמעותי את התחרות

12.1 בנוסף לכל האמור לעיל, תוסיף ותטען האגודה כי אפילו יקבע כי ההסכם שנעשה בינה ובין מפעל הפיס הינו הסדר כובל, כי אז עדיין יהא זה מן הדין ומן הצדק להתירו היות שההסכם האמור מגביל באופן לא משמעותי את התחרות בעסקים.

12.2 יוזכר כי האגודה כבר אינה פועלת בשוק ההגרלות מאז תחילת שנת 1998, אז בא לקיצו ההיתר האחרון שניתן לה לקיום ההגרלות על ידי משרד האוצר.

12.3 יתרה מכך, גם באותן שנים בהם פעלה האגודה בשוק ההגרלות היה חלקה היחסי בשוק זה קטן עד כדי בלתי משמעותי. ואמנם מעיון בנתונים המוצגים על ידי הממונה בהחלטתו בבקשה לפטור שהגישו האגודה ומפעל הפיס, עולה בברור כי כל חלקה של האגודה בשוק ההגרלות הסתכם בשנים האחרונות בכ-1% משוק זה: "נתח הכנסותיו של מפעל הפיס מסך ההכנסות בשוקי ההגרלות היה בממוצע בשנים 1990-1997 כ-72%; של המועצה להסדר הימורים בספורט כ-27%; ושל

אל"ח כ-1%<sup>7</sup>. זאת ועוד, אפילו בשנת 1997 בה הגיע ההיקף הכספי של מכירת כרטיסי ההגרלה של האגודה לשיא, הסתכם ועמד כל חלקה בשוק ההגרלות רק על כ-2% משוק זה<sup>8</sup>.

12.4 מכל האמור לעיל עולה בברור כי בכל מקרה ההסכם שנחתם בין האגודה לבין מפעל הפיס אינו מביא לצמצום התחרות בשוק (שלא היתה קיימת ממילא עקב סירוב משרד האוצר ליתן לאגודה היתר חדש לניהול הגרלות) או מביא לכל היותר לצמצום בלתי משמעותי ובלתי מורגש של שוק ההגרלות, לאור חלקה המזערי של האגודה בשוק זה. גם טעם זה הוא כשלעצמו, מצדיק כי בית הדין הנכבד יעתר לעתירתה של האגודה ויתיר את המשך קיומו של ההסכם במיוחד כשמוסיפים לכך את השיקול של טובת ציבור החיילים ומשפחותיהם הגלומה בהסכם.

### 13. יש להתיר את ההסכם, אפילו היה הוא הסדר כובל, על פי דוקטרינת "החברה המתמוטטת"

13.1 בנוסף לכל האמור לעיל, תוסיף ותטען האגודה כי אפילו יקבע כי ההסכם שנעשה בינה ובין מפעל הפיס הינו הסדר כובל, כי אז עדיין היה זה מן הדין להתירו בהתאם לדוקטרינת "החברה המתמוטטת" התואמת את מפעל ההגרלות של האגודה.

13.2 דוקטרינת "החברה המתמוטטת" הינה חריג לדיני ההגבלים העסקיים והיא מאפשרת מיזוג בין חברות מתחרות במקרים בהם עסקיה של אחת החברות מגיעים למצב של התמוטטות אשר עשויה להוביל לחיסול. ההגיון אשר עומד מאחורי הדוקטרינה הזו הינו כי אם חברת המטרה עתידה בודאות לקרוס, כי אז, ממילא, רכישתה על ידי החברה המתחרה לא תגרום לפגיעה משמעותית בתחרות.

13.3 על פני הדברים ברור שדוקטרינה זו רלוונטית למפעל ההגרלות של האגודה, ולכל פעולותיה הציבוריות החשובות של האגודה. שהרי, כפי שתואר בהרחבה לעיל, ניסיונותיה של האגודה לפעול בשוק ההגרלות נכשלו כשלון חרוץ, והגופים איתם היתה קשורה בכל הנוגע לניהול מפעל ההגרלות נחלו הפסדים כבדים ביותר. לא זו אף זו שגם פעילותה הציבורית של האגודה נפגעה כאמור בצורה אנושה. בנסיבות אלה ברור כי האגודה תתקשה עד מאוד למצוא גורם אחר אשר יסכים ליטול על עצמו את ניהול מפעל ההגרלות, וממילא גורם פוטנציאלי שכזה אינו בנמצא. יתרה מכך, אפילו היתה מצליחה האגודה למצוא גורם שכזה שהיה מסכים ליטול על עצמו את ניהול וביצוע הגרלותיה, עדיין ישנו ספק רב אם ההסכם אשר היה נכרת בינה ובין אותו גורם היה משאיר לה סכומים משמעותיים אשר היו מאפשרים לה לקיים את פעילויותיה הציבוריות לרווחת חיילי צה"ל.

13.4 בנסיבות אלה, ניכר כי יהא זה ראוי, בכל מקרה, להחיל על ההסכם אשר נחתם בין האגודה ובין מפעל הפיס את דוקטרינת החברה המתמוטטת ולהתיר את קיומו. גם טעם זה, הוא כשלעצמו,

<sup>7</sup> הערת שולים 22 בעמ' 20 להחלטת הממונה בבקשה למתן פטור שהגישו האגודה ומפעל הפיס.

<sup>8</sup> מעיון בנתונים שהביא הממונה בהחלטתו עולה כי סך היקף שוק ההגרלות בשנת 1997 הסתכם בכ-2.94 מיליארד ש"ח בחלוקה הבאה: מפעל הפיס כ-2.24 מיליארד ש"ח (שהינם כ-76.2% משוק זה), המועצה להסדר ההימורים בספורט 630 מיליון ש"ח (המהווים כ-21.5% משוק זה), והאגודה כ-65 מיליון ש"ח (המהווים כ-2.2% משוק זה).

מצדיק כי בית הדין הנכבד יעתר לעתירתה של האגודה ויתיר את קיום ההסכם שבינה ובין מפעל הפיס.

#### 14. הסעדים המבוקשים

14.1 מכל האמור לעיל עולה בברור כי ההסכם אשר נכרת בין האגודה לבין מפעל הפיס נכרת בלית ברירה, בשל מצוקתה של האגודה, ובעקבות כשלון כל ניסיונותיה של האגודה לקיים מפעל הגרלות עצמאי. כמו כן ברור כי אילולא נכרת הסכם זה ואילולא הסכים מפעל הפיס לסייע לאגודה, במסגרת הסכם זה, במימון פעולותיה, היתה נפגעת בצורה אנושה פעילותה הציבורית החשובה של האגודה לרווחת חילי צה"ל.

14.2 כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, אפילו היה ההסכם משום הסדר כובל, עדיין יהא זה מן הדין ומן הצדק להתירו בשל שיקולים של טובת הציבור. באשר השירות והמוצר האמיתיים שניתנים על ידי האגודה ואשר הציבור נהנה ממנו, איננו ההגרלות וההימורים, אלא השירותים שנותנת האגודה לחיילי צה"ל ולמשפחותיהם.

14.3 יתרה מכך, כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, ההסכם אשר נחתם בין האגודה לבין מפעל הפיס כלל אינו הסדר כובל, כמשמעותו של מונח זה בחוק ההגבלים העסקיים וזאת בשל כל אחד מהטעמים הבאים: ראשית, אין המדובר בהסכם בין שני גורמים המנהלים עסקים ואין בו בכדי להגביל תחרות בעסקים; שנית, המדובר בהסכם במגזר שהתחרות החופשית בו כלל אינה מוגנת על ידי דיני ההגבלים העסקיים, ואשר התחרות בו הוגבלה במפורש על ידי המחוקק בשורה של דברי חקיקה אשר יצאו תחת ידו; שלישית, בכל מקרה המדובר בהסכם שכל כבילותיו הם לפי הדין, ולכן ממילא אינו הסדר כובל לאור הוראת סעיף 3(1) לחוק ההגבלים העסקיים; ורביעית, המדובר בהסכם שאינו הסדר כובל גם בשל החרג שבסעיף 3(8) לחוק ההגבלים העסקיים.

14.4 זאת ועוד, כפי שפורט בהרחבה לעיל, הרי שבנוסף לכל הנימוקים האמורים לעיל המצדיקים, כל אחד מהם כשלעצמו, להתיר את המשך קיומו של ההסכם, יש להתירו גם אם היה מדובר בהסדר כובל משני נימוקים נוספים והם: האחד, שההסכם אינו מביא לצמצום של התחרות בשוק ההגרלות או לכל היותר מביא לצמצום בלתי משמעותי ובלתי מורגש של שוק זה; והשני, בשל דוקטרינת "החברה המתמוטטת".

14.5 כל אחד מהנימוקים האמורים לעיל מצדיק, הוא כשלעצמו, את אישור ההסכם אשר נחתם בין האגודה לבין מפעל הפיס, וקל וחומר שכך הוא לאור משקלם המצטבר של טעמים אלה.

14.6 עתירה זו נתמכת בתצהירו של מר שלמה לוזון.

14.7 אשר על כן מתבקש בית הדין הנכבד לאשר את קיומו של ההסכם, ולחייב את הממונה בהוצאות עתירה זו וכן שכר טרחת עורכי דינה של האגודה בצירוף מע"מ כדין.

שמוליק קסטור  
שמוליק קסטור, עו"ד  
ב"כ המבקשת



## תצהיר

013114285  
אני הח"מ שלמה לוזון ת.ז. לאחר שהוזהרתי כי עלי לומר את האמת וכי אהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצהיר בזה בכתב כדלקמן:

### רקע

1. אני משמש כמנכ"ל האגודה למען החייל (להלן: "האגודה"), ואני עושה תצהירי זה בתמיכה לעתירה שמגישה האגודה לבית הדין להגבלים העסקיים בבקשה כי ייתן את אישורו להסכם אשר נחתם ביום 6.9.98, בין האגודה לבין מפעל הפיס (להלן: "ההסכם").  
"א" עותק מההסכם אשר נחתם בין האגודה לבין מפעל הפיס מצורף בזה לתצהירי ומסומן א'.
2. הסכם זה מסדיר את שיתוף הפעולה בין מפעל הפיס לבין האגודה ואת התמיכה השנתית שיתן מפעל הפיס לאגודה. ההסכם הינו לתקופה של חמש שנים, והוא כולל, בין השאר, גם התחייבות של האגודה שלא לקיים, במשך תקופתו של ההסכם, הגרלות, הימורים או משחקי מזל (למעט חריגים מסויימים המפורטים בו).

### הצדדים להסכם

3. האגודה למען החייל בישראל הינה עמותה רשומה על פי חוק. מטרותיה של האגודה הינן בין היתר לסייע לחיילי צה"ל בתחומי הרווחה, החינוך, התרבות ותנאי השירות וכן לדאוג לרווחתם של החיילים המאושפזים בבתי חולים ובבתי החלמה ולרווחת חיילים בודדים או נזקקים, מימון נופשים לחיילים קרביים ועוד.
4. מפעל הפיס הינה, למיטב ידיעתי, חברה מוגבלת בערבות אשר הוקמה על ידי הממשלה למילוי מטרות ציבוריות, ובהן סיוע למפעלי חינוך, תרבות ובריאות לציבור בישראל. מפעל הפיס נשלט על ידי הממשלה והשלטון המקומי.
5. האגודה כמו גם מפעל הפיס הינם איפוא גופים ציבוריים אשר כל משאביהם ורווחיהם מופנים לטובת הציבור והם גם מבוקרים ע"פ חוק מבקר המדינה.
6. על פי יעוץ שקיבלתי מיועצי המשפטיים, מפעל הפיס הינו גוף שהחוק העניק לו עדיפות ולמעשה מונופול בתחום ההגרלות כפי שיפורט בהמשך תצהירי.
7. מכאן שבכל מקרה אין מדובר, למיטב הבנתי, בהתקשרות בין שני גופים מסחריים אשר עלולה לפגוע בציבור אלא בהתקשרות שכל הנאה כספית או אחרת שמפיק ממנה מי מהצדדים תטיב ותהנה את הציבור. לעומת זאת אי יישום ההסכם תפגע קשות בציבור הגדול של חיילי צה"ל הנהנים מתקציב האגודה, המתבסס, בנוסף לתרומות, על ההסכם עם מפעל הפיס, ועיכוב ביצוע התשלומים לאגודה על פי ההסכם גורם לכך שהאגודה נאלצת ותאלץ בעתיד עוד יותר, לקצץ בפעילויותיה לרווחת החיילים.

לא למותר להזכיר בהקשר זה, כי האגודה אינה גוף מתוקצב אשר נסמך על תקציב המדינה, ואשר על כן מניעת ההכנסות האמורות ממפעל הפיס אינן בנות תחליף.

### כשלון מפעל ההגרלות של האגודה

8. בעבר, אחד משני מקורותיה התקציביים העיקריים של האגודה היה מפעל ההגרלה שנתית שנהגה האגודה לקיים על פי היתר שקיבלה ממשדד האוצר לפי סעיף 231 לחוק העונשין, התשל"ז 1977.
9. למיטב ידיעתי, מדיניותו של משרד האוצר בכל הנוגע למתן היתרים לא היתה מעולם מדיניות של יד רחבה. ההיתרים שקיבלה האגודה לקיום ההגרלות הוגבלו בדרך כלל להגרלות הנושאות פרסים חפצים בלבד כגון: דירות, מכוניות, וכיוצא באלה.
10. בשנות ה-90 הסתבר לאגודה שחלה דעיכה בהיקפי המכירות של כרטיסי ההגרלה שמכרה ובמענה שנותנות הכנסות ההגרלה לתקציב האגודה. עובדה זו פגעה קשות ביכולתה של האגודה למלא את יעודה ואת מטרותיה כאמור לעיל. אשר על כן החליטה האגודה לנסות ו"להפריט" את ההגרלה, ולבצעה באמצעות גורם מסחרי, וזאת מתוך הנחה כי הפעלת ההגרלה על ידי גורם מסחרי חיצוני תצליח להעלות את מפעל ההגרלות על דרך המלך ולהכניס לאגודה הכנסה שנתית משמעותית לצורך מימון מטרותיה כאמור לעיל.
11. כמו כן פנתה האגודה למשרד האוצר, וביקשה לקבל היתר למתן פרסים כספיים בהגרלותיה. ואמנם לאחר מאמצים רבים קיבלה האגודה מהאוצר היתר חדש לפיו הותר לה שחלק מהפרסים שינתנו יהיו כספיים.
12. בשנת 1995 התקשרה האגודה בהסכם עם חברת חבר לחייל בע"מ (להלן: "חבר לחייל"). במסגרת הסכם זה מסרה האגודה את כל נושא ביצוע ההגרלה לידיה של חבר לחייל, וזו מצידה התחייבה לשלם לאגודה תמלוגים מביצוע ההגרלה בסך מינימלי שלא יפחת מ-8 מליון ש"ח בשנה.
13. ביצוע ההגרלה של האגודה על ידי חבר לחייל נכשלה כשלון חרוץ כאשר מכירת הכרטיסים בפועל לא התקרבה להיקף המצופה על ידי הצדדים. חבר לחייל צברה הפסדים רבים וההסכם עימה הובא בלית ברירה לידי סיום.
14. לאחר דברים אלה פרסמה האגודה מכרז חדש לביצוע ההגרלה. במסגרת מכרז זה נדרשו המציעים ליתן הצעות אשר מבטיחות לאגודה, בין השאר, הכנסות של לפחות 8 מליון ש"ח מידי שנה.
15. דרישותיה הללו של האגודה היו גבוהות מידי בעיני המציעים, ואמנם במועד פתיחת תיבת המרכזים התברר כי לא התקבלה כל הצעה שהיא.
16. לפיכך פנתה האגודה אל רוכשי מסמכי המכרז בניסיון לברר כיצד ניתן, אם בכלל, לשפר את תנאי המכרז באופן שיצדיק לדעת הרוכשים מבחינה כלכלית את השתתפותם בו. ואמנם לאור היראותם הקלה האגודה את תנאי המכרז

17. לאחר דברים אלה התקשרה האגודה עם חברת טמפו תעשיות בירה בע"מ (להלן: "טמפו"), שהיתה אחד מהגופים שהשתתפו במכרז, בהסכם לפיו מסרה האגודה לטמפו את כל נושא ביצוע ההגרלות של האגודה, וזאת בתמורה לתמלוגים אשר הובטחו במסגרת ההסכם.
18. גם ביצוע ההגרלות על ידי טמפו נכשל כשלון חרוץ, ולטמפו נגרמו, לטענתה של טמפו, הפסדים ניכרים. ואמנם לאחר תקופה קצרה של ביצוע ההגרלות הודיעו נציגי טמפו לנציגי האגודה כי במצב שנוצר אין הם רואים שום תמריץ להמשיך ולהשקיע במפעל ההגרלות באשר גם אילו תצליח טמפו למכור את כל היקף כרטיסי ההגרלה אשר אושר על ידי משרד האוצר, תצא טמפו בהפסד.
19. ואמנם, לאחר הודעתה זו החלה טמפו לפעול בשיטות שונות על מנת להביא בסופו של דבר לביטול ההסכם שנחתם בינה ובין האגודה, תוך ניסיון לצמצם את נזקיה הנטענים של טמפו.
20. בעיה נוספת אשר התעוררה במקביל לדברים אלה ואשר הקשתה עוד יותר על קיום מפעל ההגרלות העצמאי של האגודה נגעה למדיניות משרד האוצר. ההיתרים שנתן האוצר לאגודה היו היתרים שנתיים שהתחדשו מידי שנה בתנאים כאלה ואחרים. ההיתר האחרון שניתן לאגודה לקיום הגרלות התייחס לקיומן בשנת 1997. האגודה עשתה מאמצים כבירים, שנמשכו חודשים רבים, על מנת לשכנע את משרד האוצר להמשיך וליתן לה היתר לביצוע הגרלות גם בשנת 1998. בסופו של דבר הודיע משרד האוצר כי הוא יהיה מוכן לשקול מתן היתר כאמור אולם התנה זאת בתנאים שהיו, לטענת רבים, הרעה לעומת ההיתר שניתן לאגודה בשנת 1997, כאשר הגזירה העיקרית שהטיל משרד האוצר על האגודה היתה הודעתו כי תנאי למתן ההיתר לשנת 1998 יהא כי פרסים ברמות של עד 10,000 ש"ח (שהם עיקר הפרסים שמחולקים) יוגבלו לפרסים חפציים בלבד.
21. תגובתה של טמפו (אשר כאמור ביצעה בפועל את ההגרלות עבור האגודה) להודעת האוצר הנ"ל היתה כי החלטת האוצר הינה כזו "שכל בר דעת מבין מיד שאין לה כל זכות קיום בשוק ההגרלות".
22. אשר על כן עשתה האגודה מאמצים לנסות ולשכנע את האוצר לשנות את תנאי ההיתר ובעיקר את המגבלה לפיה פרסים עד 10,000 ש"ח יהיו פרסים חפציים בלבד. אולם, כל ניסיונותיה אלו של האגודה עלו בתוהו, ומשרד האוצר הודיע מפורשות כי דרישותיו אינן בסיס למשא ומתן, וכי על האגודה לקבל את התנאים כלשונם על מנת לקבל את ההיתר המיוחל.
23. לאחר דברים אלה לא זכתה האגודה לשיתוף פעולה מצד טמפו בכל הנוגע לתפעול ההגרלות, ולבסוף היא נאלצה לבטל את ההסכם שכרתה עם טמפו.
24. כפי שניתן לראות מהמפורט בתצהירי לעיל, ניסיונותיה של האגודה לפעול בשוק ההגרלות נכשלו כשלון חרוץ, והגופים איתם היתה קשורה נחלו הפסדים כספיים כבדים ביותר. כתוצאה מכישלון זה אף מצבה הכספי של האגודה עצמה נפגע בצורה חמורה ביותר עד כדי כך שהיא נאלצה לקצץ מיליוני שקלים מתקציבה ובכך נפגעה בצורה קשה ביותר פעילות הרווחה לחיילים - פעילות אשר בשבילה נוסדה ומתקיימת האגודה, כאמור לעיל.

### כריתת ההסכם בין האגודה לבין מפעל הפיס

25. למיטב זכרוני, לאחר שהתפרסמו בעיתונות ידיעות על כך שמשרד האוצר אינו מחדש את ההיתר לאגודה והיא מנועה מלבצע את ההגרלות על פי החוק, פנה מפעל הפיס לאגודה ובחן אפשרות לסייע לה במימון פעולות הרווחה לחיילים אם אכן בסופו של דבר לא יתקבל היתר.
26. ואמנם, לאחר קריסתו הסופית של ההסכם עם טמפו והמצב הכספי הקשה אליו נקלעה האגודה, נאלצה האגודה בלית ברירה, לחפש מקורות מימון אחרים למימוש מטרותיה, וזאת על מנת למנוע מצב בו לא תוכל עוד לפעול כבעבר לרווחת חיילי צה"ל.
27. אשר על כן ולאור הצעתו הקודמת של מפעל הפיס לסייע לאגודה במימון פעילות הרווחה לחיילים, החלו האגודה ומפעל הפיס במשא ומתן אינטנסיבי לגיבוש הסכם בנדון אשר יזרים לקופתה כבר בשנת 98', ובשנים הבאות, כספים למימון פעולות רווחה לחיילים אשר נפגעו קשות עקב כישלון מפעל ההגרלה. משא ומתן זה הביא לכריתת ההסכם שנחתם בין מפעל הפיס לאגודה ביום 6.9.98. ההסכם זה צורף כאמור לתצהירי זה וסומן א'.
28. מפעל הפיס התנה את הסכמתו למימון פעילויות האגודה בכך שהאגודה לא תבקש היתר לביצוע הגרלות ולא תבצע הגרלות למעט חריגים מסויימים המפורטים בהסכם.
29. כפי שהסברתי לעיל, ההסכם זה שבין האגודה לבין מפעל הפיס נכרת בשל מצוקתה של האגודה ובעקבות כשלון ניסיונותיה הקודמים של האגודה לקיים את מפעל ההגרלות. זאת ועוד, אילולא נכרת ההסכם זה בין האגודה לבין מפעל הפיס, ואילולא היה מסכים מפעל הפיס במסגרת ההסכם זה לסייע לאגודה במימון פעולותיה, היתה נפגעת בצורה אנושה פעילותה הציבורית בעלת החשיבות העליונה של האגודה לרווחת חיילי צה"ל.

### פניית האגודה ומפעל הפיס לממונה על ההגבלים העסקיים

30. ההסכם אשר נחתם בין מפעל הפיס לבין האגודה מסדיר כאמור את שיתוף הפעולה בין מפעל הפיס ובין האגודה ואת התמיכה השנתית שיתן מפעל הפיס לאגודה. ההסכם הינו לתקופה של 5 שנים, והוא כולל כאמור, בין השאר, גם התחייבות של האגודה שלא לקיים, במשך תקופתו של ההסכם, הגרלות, הימורים או משחקי מזל (למעט חריגים מסויימים המפורטים בו).
31. בשל מגבלה זו שנטלה על עצמה האגודה ולמרות שלדעת הצדדים להסכם - ועל פי יעוץ משפטי שנתקבל אין המדובר בהסדר כובל - הרי שבהתאם לדרישת מפעל הפיס, הוסכם בין האגודה ובין מפעל הפיס, למען הזהירות, לפנות לממונה להגבלים העסקיים על מנת לקבל את אישורו להתקשרות שביניהם.
32. בהתאם להסכמה זו פנו האגודה ומפעל הפיס לממונה ביום 19.10.98 בבקשה לפטור את הצדדים מהצורך בקבלת אישור להסכם בבית דין נכבד זה.
- "ב" עותק מפניית האגודה ומפעל הפיס לממונה מיום 19.10.98 מצורף בזה לתצהירי ומסומן ב'

### החלטת הממונה על ההגבלים העסקיים

33. ביום 25.2.99, נתן הממונה את החלטתו הדוחה את בקשת האגודה ומפעל הפיס לקבלת פטור מהצורך לפנות לבית דין נכבד זה לצורך אישור ההסכם.  
"ג" עותק מהחלטתו של הממונה הדוחה את בקשת הפטור מצורפת בזה לתצהירי ומסומנת ג'.
34. יועציה המשפטיים של האגודה ציינו בפני כי טענות הממונה בהחלטתו הדוחה את בקשת הפטור האמורה, דומים לטיעונים שמסר הממונה בפני בית הדין הנכבד גם בענין מד"א (תיק הגבלים עסקיים 2590/98 המצוי בימים אלה בפני בית הדין הנכבד).

### שונות

35. ברצוני להדגיש כי התוצאה המעשית האחת והיחידה שתהא לסרוב להתיר את המשך קיומו של ההסכם והעברת כספי מפעל הפיס לאגודה, הינה: השבתה של חלק נכבד בפעילותה הציבורית החשובה של האגודה לרווחת חילי צה"ל, באשר לאגודה לא יהיה התקציב הנדרש לצורך מימון פעילות זו. לא למותר להזכיר בהקשר זה, כי האגודה אינה גוף מתוקצב אשר נסמך על תקציב המדינה, ואשר על כן מניעת ההכנסות האמורות ממפעל הפיס אינן בנות תחליף.
36. אין צורך לומר כי פגיעה אנושה זו בפעילות האגודה תגרום, מעצם טיבה וטבעה, לפגיעה ממשית בטובת הציבור, וזאת בתקופה קשה זו בה יש חשיבות עצומה לתמיכה בחיילי צה"ל באשר הם.
37. ברצוני להוסיף ולציין כי לעניות דעתי הסירוב לאשר את ההסכם לא עשוי להביא להגברה ממשית של התחרות בתחום ההגרלות, וזאת מן הטעם שכישלונותיה של האגודה בביצוע ההגרלות בשנים האחרונות גורמים לכך שהאגודה תתקשה מאוד למצוא גורם אשר יהא מוכן לקיים עבורה את מפעל ההגרלות לאחר כישלונותיהם של שני גופים רציניים כדוגמת חבר לחייל וטמפו, וזאת אף אם תקבל היתר מהאוצר לבצוע הגרלות. יתרה מכך, גם אם תמצא האגודה גורם שיסכים לקחת על עצמו את ביצוע מפעל ההגרלות, יש להניח כי האגודה תאלץ להתקשר עימו בתנאים כאלה אשר ספק רב אם ישאירו בידיה סכומים משמעותיים אשר יאפשרו לה לקיים את פעילותה הציבורית החשובה לרווחת חיילי צה"ל.
38. ברצוני להוסיף ולציין כי גם באותן שנים בהם פעלה האגודה בשוק ההגרלות היה חלקה היחסי בשוק זה **קטן ביותר**. ואמנם מעיון בנתונים המוצגים על ידי הממונה בהחלטתו בבקשה לפטור שהגישו האגודה ומפעל הפיס, עולה בברור כי כל חלקה של האגודה בשוק ההגרלות הסתכם בשנים האחרונות בכ-1% משוק זה. וכך קובע הממונה בהחלטתו בענין זה: **"נתח הכנסותיו של מפעל הפיס מסך ההכנסות בשוקי ההגרלות היה בממוצע בשנים 1990-1997 כ-72%; של המועצה להסדר הימורים בספורט כ-27%; ושל אל"ח כ-1%"**<sup>1</sup>. יתרה מכך, ברצוני להדגיש כי אפילו בשנת

<sup>1</sup> הערת שוליים 22 בעמ' 20 להחלטת הממונה בבקשה למתן פטור שהגישו האגודה ומפעל הפיס.

1997 בה הגיע ההיקף הכספי של מכירת כרטיסי ההגרלה של האגודה לשיא, הסתכם ועמד כל חלקה בשוק ההגרלות, לפי הנתונים שנמסרו על ידי הממונה בהחלטתו, רק על כ-2% משוק זה<sup>2</sup>.

39. לפיכך, למיטב הבנתי נראה שבכל מקרה ההסכם שנחתם בין האגודה לבין מפעל הפיס אינו מביא לצמצום התחרות בשוק (שלא היתה קיימת ממילא עקב סירוב משרד האוצר ליתן לאגודה היתר חדש לניהול הגרלות) או מביא לכל היותר לצמצום בלתי משמעותי ובלתי מורגש של שוק ההגרלות, לאור חלקה המזערי של האגודה בשוק זה.

40. הנני מצהיר כי זהו שמי, זו חתימתי ותוכן תצהירי אמת.

  
שלמה לוזון

הנני מאשר בזה כי ביום 15.4.99... הופיע בפני עו"ד... במשרדי בתל-אביב מר שלמה לוזון המוכר לי באופן אישי ואחרי שהזהרתיו כי עליו להצהיר את האמת וכי יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא יעשה כן, אישר את נכונות ההצהרה הנ"ל וחתם עליה בפני.

  
עורכת דין  
עורד-דין

<sup>2</sup> מעיון בנתונים שהביא הממונה בהחלטתו עולה כי סך היקף שוק ההגרלות בשנת 1997 הסתכם בכ-2.94 מיליארד ש"ח בחלוקה הבאה: מפעל הפיס כ-2.24 מיליארד ש"ח (שהינם כ-76.2% משוק זה), המועצה להסדר ההימורים בספורט 630 מיליון ש"ח (המהווים כ-21.5% משוק זה), והאגודה כ-65 מיליון ש"ח (המהווים כ-2.2% משוק זה).

## הסכם

שנערך ונחתם ביום 6/9/1998 בתל אביב.

בין

מפעל הפיס  
מרח' הפטמן 3 בתל אביב (להלן - "מפעל הפיס")  
באמצעות י. ברדוגו ו- א. פושינסקי

לבין

האגודה למען החייל בישראל (להלן: "האגודה")  
מרח' ויצמן 60 ת"א  
באמצעות רמי דותן, יו"ר ושלמה לוזון, מנכ"ל

- והואיל** ומפעל הפיס הוא חברה מוגבלת בערבות ובין היתר הוא מנהל מפעלי הגרלות שתמורתן מיועדת לפרוייקטים בתחומי החינוך התרבות והבריאות בישראל.
- והואיל** והאגודה היא עמותה רשומה (מס' 7-430-000-58), ובין יתר תפקידיה הציבוריים, לקדם את ענייני החייל בשטחי הרווחה החנוך והתרבות ע"י הקמה, אחזקה וניהול מפעלים, לרבות בתי חייל, קריות נופש וחינוך, אכסניות, מועדונים ומוסדות אחרים, כפי שתחליט מפעם לפעם ולדאוג לרווחתו של חייל מאושפז, בבי"ח או בבית החלמה, וכן לחייל בודד או נזקק;
- והואיל** והאגודה ערכה בעבר הגרלות - בהיתר משרד האוצר כחוק - אשר תוקפו לאחר הארכה, לעניין זה, נסתיים בחודש מרץ 1998;
- והואיל** והאגודה זקוקה לתרומות הציבור כדי לקיים את שירותיה החיוניים ברמה נאותה, ולכן ביקשה ממשרד האוצר היתר לחדש את עריכת הגרלת האגודה;
- והואיל** והוסכם בין מפעל הפיס לאגודה, כי במקום שהאגודה תחזור ותערוך הגרלות, ולנוכח הסכמת האגודה כי יותוו בהסכמה הדדית עקרונות שיתוף פעולה בין הצדדים בדבר פרסום ועידוד שיווק מוצרי הפיס כמפורט להלן, יממן מפעל הפיס חלק מן הצרכים של האגודה, והכל במשך התקופה, בתמורה ובתנאים האחרים כמפורט להלן -

אשר על כן הוסכם בין הצדדים כדלקמן:

### 1. המבוא

המבוא להסכם זה והנספחים לו מהווים חלק בלתי נפרד ממנו.

### 2. מהות ההתקשרות

האגודה מתחייבת בזה שלא לקיים בתקופת ההסכם הגרלות, הימורים ו/או משחקי מזל האסורים לפי חוק העונשין וכן לאפשר למפעל הפיס להשתמש במתקניה לשם קידום פעילותו, לסייע בפרסום מוצריו של מפעל הפיס ולהמנע מפגיעה במטרותיו ובפעילותו של המפעל, כנגד תמורה שתנתן לה ע"י מפעל הפיס, והכל כאמור בהסכם זה.

3. שיווק, פרסום ומכירות

3.1 מפעל הפיס והאגודה יגבשו במשותף תכנית לפרסום מוצרי מפעל הפיס בנקודותיה ו/או במתקניה של האגודה. התכנית תצורף כנספח א' להסכם זה, ותהווה חלק בלתי נפרד ממנו.

3.2 האגודה תאפשר למפעל הפיס להציב במתקני האגודה מכונות אוטומטיות למכר כרטיסי הגרלה של מפעל הפיס ונקודות מכירה של המפעל, כפי שידרש על-ידי מפעל הפיס ובתאום עם האגודה.

3.3 האגודה לא תעסוק ולא תשתף פעולה בכל צורה שהיא עם גורמים העוסקים בעריכת הגרלות מלבד מפעל הפיס לצורכי פרסום, שיווק, הפצה ו/או כל פעילות אחרת הקשורה בהגדרות ו/או במשחקי מזל ללא הסכמתו של מפעל הפיס בכתב ומראש לשיתוף פעולה כאמור.

3.4 האגודה לא תעשה כל פעילות מתחרה אשר תפגע במפעל הפיס, במישרין או בעקיפין.

3.5 האגודה תמנע מלהשתתף בפרסומים ו/או בכל פעילות אחרת העלולה לפגוע במפעל הפיס ו/או בפעילותו ו/או במטרותיו.

3.6 הצדדים ימסרו זה לזה על כל יוזמה ו/או פעולה ו/או מידע אחר העשוי לפגוע או להשפיע בכל דרך על אחד מהם ו/או על שיתוף הפעולה ביניהם לפי הסכם זה.

3.7 האגודה תזמין לשיבות ההנהלה הציבורית שלה משקיף מטעם מפעל הפיס. המשקיף יהיה רשאי לקבל ולעיין בכל מסמך הנוגע להסכם זה. כן יוזמן המשקיף להשתתף בישיבות של פורומים אחרים של האגודה בנושאים הנוגעים להסכם זה.

3.8 האגודה תהיה זכאית להתנגד לפרסום אם יש בו כדי לפגוע בתדמית צה"ל ו/או החייל ו/או האגודה.

4. פירסום למפעל הפיס

4.1 מפעל הפיס יהיה רשאי לפרסם בכל דרך מקובלת, את דבר שיתוף הפעולה ו/או את דבר תמיכתו באגודה, לרבות אך מבלי לגרוע מכלליות האמור, במודעות, בשידורי פירסום ובחברות וימסור לאגודה פרטים על פרסום, כאמור, לפי דרישתה.

4.2 האגודה, מצדה, תסייע להבליט את שיתוף הפעולה בין הצדדים ואת תרומתו של מפעל הפיס בתיאום עימו ובדרכים שיוסכמו בין הצדדים.

4.3 מבלי לגרוע מכלליות האמור לעיל, כל פרסום של האגודה בעניינים הנוגעים לשיתוף הפעולה ביניהם עפ"י הסכם זה והנובעים ממנו יעשה בתאום עם מפעל הפיס ותוך שילוב מפעל הפיס בפרסום.

1/4

1.0



## 5. הפצת כרטיסי הגרלה בצה"ל

- 5.1 האגודה תפעל להפצת כרטיסי הגרלה של מפעל הפיס ביחידות צה"ל והכל באופן ובתנאים שיסוכמו בין הצדדים ויהיו מקובלים על שלטונות צה"ל.
- 5.2 האגודה מתחייבת כל עוד ההסכם בין הצדדים בתוקפו, שלא לפעול בדרך דומה למען גורם אחר ו/או מטעמו.
- 5.3 עבור הפצת כרטיסי הגרלה במחנות צה"ל יתגמל מפעל הפיס את המוכר/זכיון, כפי שיוגדרו ע"י הצדדים בהסכמה בעמלת מכירה כמקובל לגבי זכיינים של מפעל הפיס.
- 5.4 התקשרות כאמור בסעיף 5.3 תעשה עפ"י נוהל מפעל הפיס, האגודה וצה"ל, ובלבד שעמלות המכירה תועברנה במלואן לזכיון, באמצעות האגודה.
- 5.5 עם חתימת הסכם זה, תודיע האגודה לרשות הצבאית המוסמכת תוכנו בכל הנוגע להפצת כרטיסים בתוך בסיסי צה"ל ולחיילי צה"ל.

## 6. ויתור האגודה

- 6.1 האגודה מתחייבת בזה שלא לקיים הגרלות, הימורים ו/או משחקי מזל, מכל סוג שהוא (אף לא למטרת פרסומת מסחרית), בין במישרין ובין באמצעות גורמים אחרים, משך כל תקופת תוקפו של הסכם זה, למעט חידונים, שעשועונים, מבצעי התרמה וכד' הנושאים פרסים.
- 6.2 בכפוף להוראות הסכמים אחרים אשר האגודה קשורה בהם כיום ומבלי לפגוע בכלליות הסכם זה יהיה מפעל הפיס זכאי לפנות לאוצר ולבקש לקיים הגרלה נוספת ומיוחדת לנושא רווחת החייל וכד', או כל מטרה אחרת, לרבות ההגרלות אשר היתר לעריכתן היה נתון לאגודה עד תחילתו של הסכם זה.
- 6.3 מפעל הפיס יתן ביטוי לתרומתה של האגודה לרווחתו של החייל בהגרלות שינבעו מסעיף 6.2.

## 7. התחייבויות מפעל הפיס

- 7.1 תמורת מילוי התחייבויותיה של האגודה לפי הסכם זה, מתחייב בזה מפעל הפיס להעביר לאגודה מדי שנה במשך תקופת ההסכם סך של 12.0 מיליון ש"ח (שנים עשר מיליון ש"ח) למטרות ולפי החלוקה המפורטת בנספח ב' להסכם זה.
- 7.2 הסכום הכולל יהיה צמוד למדד המחירים לצרכן. המדד הבסיסי יהיה המדד שפורסם בסמוך ולפני מועד חתימת ההסכם, והמדד הקובע יהיה המדד האחרון שפורסם לפני ביצוע כל תשלום.
- 7.3 הסכום הכולל ישולם בתשלומים רבע-שנתיים של 3.0 מיליון ש"ח כ"א, כאשר כל תשלום משולם מראש בגין שלושה חדשים.
- 7.4 התשלום השני בכל שנה לא יועבר אלא אחרי שהאגודה מסרה למפעל הפיס דין וחשבון לפי סעיף 7.1 לעיל.

## 7.5 למרות האמור לעיל:

(א) התשלום הראשון יעשה בתוך 24 שעות מיום חתימתו של הסכם זה והוא יהיה בסך 5.0 מיליון ש"ח, מהם 3.0 מיליון ש"ח בגין הרבע האחרון של שנת 1998 ו- 2.0 מיליון ש"ח - תוספת מיוחדת וחד פעמית.

(ב) התשלום השני יעשה ביום 1.1.1999 והוא יהיה בסך 9.0 מיליון ש"ח.

7.6 יתר 16 התשלומים יעשו, כאמור בסעי' 7.3 לעיל החל מ- 1.10.99 ועד ליום 1.7.2003.

8. הסבת ההסכם

מפעל הפיס יהיה רשאי להסב ו/או להעביר את זכויותיו והתחייבויותיו עפ"י הסכם זה, כולן או מקצתן, וגם/או למשכן ו/או לשעבד איזו מאותן זכויות לתאגיד בבעלותו ו/או בשליטתו, וזאת ללא צורך בהסכמת האגודה להעברה, הסבה, משכון ו/או שעבוד כאמור, והכל בתנאי שזכויות האגודה עפ"י הסכם זה לא תפגענה.

9. שינוי ההסכם וויתור

9.1 כל שינוי בהסכם, לא יהא לו תוקף, אלא אם נעשה בכתב ובחתימת שני הצדדים.

9.2 שינוי בהסכם ייכנס לתוקף במועד שייקבע לכך במסמך המעגן את השינוי, בהתאם לאמור בסעיף קטן 9.1, ואם לא נקבע מועד כזה - יהיה תוקף השינוי מיום חתימת המסמך ע"י שני הצדדים.

9.3 מבלי לגרוע מכלליות האמור לעיל, כל ויתור מצד למשנהו על התחייבות לפי הסכם זה לא יהיה לו תוקף, אלא אם ניתן בכתב מהצד המוותר כלפי משנהו.

9.4 כל ויתור של מי מהצדדים על זכות המוקנית לו לפי הסכם זה יעשה בכתב ולא ישמש תקדים לויתורים דומים ו/או זהים בעתיד.

9.5 הוראות סעיפי משנה 9.3 ו 9.4 יחולו גם על ארכה שיתן מי מהצדדים, אם יחליט לתת כזאת, לביצוע איזו מהתחייבויות הצדדים לפי הסכם זה.

10. מינוי נציגים

10.1 כל צד ימנה בהודעה כתובה נציג שיהיה אחראי מטעמו לביצוע ההסכם (להלן - "נציג"). כל הדברות בין הצדדים בנוגע ליישומו של הסכם זה תערך באמצעות הנציגים.

10.2 צד להסכם ו/או נציגו רשאי להניח, ומשנהו מושתק מלטעון אחרת, כי פעולות, התחייבויות ו/או עמדות של נציגו של הצד האחר ביחס להסכם זה נעשו בסמכות ובאישור המוסדות המתאימים של הצד שמינה את הנציג, אם נדרש אישור כזה, והכל מבלי לחקור ולדרוש בכל אופן שהוא לגבי סמכותו של הנציג כאמור.

10.3 כל צד יודיע למשנהו בהודעה בכתב מיהו נציגו תוך שבוע מיום חתימת הסכם זה.

10.4 צד המחליף את נציגו יודיע על כך בהודעה בכתב לצד האחר בכל ההקדם האפשרי. עד למתן הודעה כאמור יהיה הצד הזכאי להודעה רשאי לראות בנציג אשר הוחלט להחליפו את נציגו של הצד המחליף.

#### 11. ביטול ההסכם

11.1 (א) ביטול ההסכם במועד מוקדם מזה שנקבע לתפוגתו בסעיף 12 להלן יעשה בהסכמת הצדדים בכתב, ויזכה את מפעל הפיס בהשבת חלקם היחסי של הכספים ששילם המפעל לאגודה עפ"י ההסכם בשנה בה בוטל ההסכם.

(ב) למרות האמור לעיל ו/או בכל מקום אחר בהסכם זה - במידה והסכם זה לא יקבל את אישור הממונה על ההגבלים העסקיים ו/או בית הדין להגבלים עסקיים ו/או את אישורו והסכמתו של כל גורם דרוש אחר בתוך שלשה חודשים ממועד חתימתו, כי אז תשיב האגודה למפעל הפיס את הסכומים שקבלה לפי סעיף 7.5 לעיל בתוך 30 יום בצרוף הפרשי הצמדה בלבד.

(ג) למרות האמור לעיל ו/או בכל מקום אחר בהסכם זה הרי שהתשלום הנזכר בסעיף 7.5 (ב) והתשלומים הנזכרים בסעיף 7.6 לא יבוצעו אלא לאחר קבלת האישורים הנ"ל בס"ק 7.5(ב).

11.2 זכות השבה כאמור בסעיף קטן 11.1 תעמוד למפעל הפיס גם במקרה שההסכם יבוטל עקב דרישתה של רשות כלשהי מרשויות המדינה.

11.3 למרות האמור לעיל, יהיה מפעל הפיס רשאי לבטל את ההסכם - לאחר מתן הודעה מראש ובכתב לאגודה - בקרות אחד או יותר מהמקרים המפורטים להלן:

א. כאשר האגודה מצויה בהליכי פירוק, או כשניתן נגדה צו לקבלת נכסים, או שעשתה סידור עם נושיה או לטובתם.

ב. כאשר ניתן כנגד האגודה צו עיקול קבוע בסכום העולה 1.0 מיליון ש"ח, התראת פשיטת רגל או לחלופין צו פירוק זמני - ולא בוטל תוך 15 יום.

ג. כשהאגודה מסתלקת מביצוע ההסכם.

ד. כשהאגודה מקיימת הגרלות, הימורים ו/או משחקי מזל, בניגוד לאמור בסעיף 6 לעיל.

ה. כשהאגודה מסבה ו/או מעבירה את התחייבויותיה עפ"י הסכם זה.

ו. כשהאגודה אינה ממלאת - למרות דרישת מפעל הפיס - את התחייבויותיה לפי סעיפים 3 ו-5.

ז. כשהאגודה מפרה ו/או מאחרת בביצוע התחייבויותיה עפ"י הסכם זה ואינה מתקנת את ההפרה בתוך 14 יום מיום שנמסרה לה הודעה על כך.

11.4 ביטול ההסכם לפי סעיף משנה 11.3 אינו גורע מהתרופות המוקנות למפעל הפיס בהסכם זה ובכל דין במצבים המנויים בסעיף המשנה האמור.

1/6

10/10

## 12. הפרת ההסכם ע"י האגודה

12.1 במקרה של הפרת איזו מהתחייבויותיה של האגודה לפי הסכם זה (להלן - "הפרה"), וההפרה לא תוקנה למרות דרישות של מפעל הפיס יהא מפעל הפיס רשאי לעכב כספים מתוך כלל הכספים המגיעים לאגודה ממנו לפי סעיף 7 לעיל עד לתיקון ההפרה.

12.2 תוקנה הפרה אשר בגינה עוכבו כספים מתוך כלל הכספים כאמור בסעיף קטן 12.1, יעביר מפעל הפיס לאגודה את הכספים שעוכבו בגין אותה הפרה עפ"י ערכם ביום בו היו אמורים להשתלם אלולא עוכבו, וללא הפרשי ריבית, הצמדה או כל תוספת אחרת.

12.3 למען הסר ספק, במקרה של עיכוב כספים לפי סעיף זה בשל מספר הפרות מצד האגודה, יזכה תיקון של איזו מההפרות את האגודה בשחרור הכספים אשר עוכבו בגין ההפרה או ההפרות שתוקנו בלבד, ומפעל הפיס יהיה רשאי להמשיך לעכב בידיו כספים אשר עוכבו בגין הפרה או הפרות שטרם תוקנו.

12.4 אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מכל תרופה המוקנית למפעל הפיס בהסכם זה או בכל דין עקב הפרת ההסכם ע"י האגודה.

## 13. תקופת ההסכם

13.1 הסכם זה הוא לתקופה של חמש שנים, החל מיום חתימתו, הכל בכפוף לחידוש אישור משרד האוצר למפעל הפיס לקיום הגרלות וקיום התנאי המתלה בסעיף 16.

13.2 למרות האמור לעיל, מוסכם בין הצדדים כי במידה שמדיניות משרד האוצר תשתנה, וינתנו היתרים לעריכת הגרלות שאינן מסחריות - מסוג ההיתרים שניתנו בעבר לאגודה - לגופים נוספים, אזי מפעל הפיס יהא רשאי לבטל הסכם זה בהודעה של שנה מראש לאגודה.

13.3 שנה לפני תום תקופת ההסכם ייכנסו הצדדים למ"מ בדבר חידוש ההסכם לתקופה נוספת בת 5 שנים.

13.4 היה ועד לששה חודשים לפני תום תקופת ההסכם, לא יחתם הסכם חדש בין הצדדים - תהא האגודה רשאית לפנות לרשויות המוסמכות ולבקש אישור לקיום הגרלה משלה ולהיערך לביצוע הגרלת האגודה בתוך ששה חודשים.

13.5 מפעל הפיס יהיה רשאי לבטל הסכם זה - בהודעה של שנה מראש לאגודה - אם יוקם ו/או יוחלט להקים גוף אחר, דוגמת האגודה ולהעניק לו רשיון דומה, ו/או להעניק רשיון דומה לגוף קיים כלשהו, שמטרותיו דומות, אשר יגייס באמצעות הגרלות כספים מהציבור עפ"י היתר מהאוצר.

13.6 האגודה תהיה רשאית לפנות למשרד האוצר, לא לפני שישה חודשים לפני תום ההסכם, ולבקש התר לעריכת הגרלות ובלבד שאם התר כזה ינתן לאגודה הוא לא יופעל לפני תום ששה חודשים מסיומו של חוזה זה.

13.7 מפעל הפיס מתחייב שלא להתנגד ולא לנקוט בפעולה כלשהי למתן התר לביצוע הגרלות ו/או לחידוש באם יחודש ו/או יופסק תוקפו של הסכם זה מסבה כלשהי.

14. הודעות

כל הודעה של צד למשנהו עפ"י הסכם זה תשלח במכתב רשום לפי הכתובות המפורטות במבוא להסכם זה - כאשר דין הודעה שנשלחה בדואר רשום כדין הודעה שנמסרה למענה בתום 96 שעות ממועד דיוורה כאמור; הודעה מצד למשנהו יכול גם שתמסר ביד או באמצעות שליח או בפקסימיליה - ואזי דין הודעה כאמור כאילו נמסרה בתום יום העבודה שלאחר היום שבו נשלחה.

15. פרשנות

הכותרות לסעיפי הסכם זה באות לשם הנוחות בלבד ואין ליחס להן משמעות פרשנית.

16. אישור ההסכם

הצדדים יפנו אל הממונה על ההגבלים העסקיים כדי לקבל את אישורו להתקשרות זו. במידה והממונה לא ייתן את אישורו או יגבילו בתנאים, כי אז יפנו הצדדים אל ביה"ד להגבלים עסקיים לקבלת אישור כאמור.  
סרב הממונה או ביה"ד ליתן אישור, כאמור, תוך שלושה חודשים, יבוטל הסכם זה והאגודה תשיב למפעל הפיס את כל הסכומים ששולמו לה, כאמור בסעיף 11.  
באם לא תינתן החלטה בתום תקופה זו, תינתן לאגודה ארכה נוספת של חדשים, לא נתקבל אישור, כאמור תוך 5 חדשים סך הכל, יבוטל הסכם זה והאגודה תשיב למפעל הפיס את כל הסכומים ששולמו לה, כאמור בסעיף 11.

ולראיה באו הצדדים על החתום -

האגודה למען החייל בישראל  
הסדרה  
האגודה למען החייל בישראל

מפעל הפיס  
1/312/81

נספח ב'

סכום במליוני ש"ח	פירוט נושאי רווחה
8.0	<p>1. <u>נופש</u></p> <p>חיילים ממערך השדה של צה"ל מתארחים בשבוע נופש פעיל בקריות הנופש של האגודה. החיילים נהנים במהלך השבוע מפעילויות מגוונות ומנופש איכותי ויחודי.</p>
0.7	<p>2. <u>חיילים בודדים וזכאי סיוע</u></p> <p>החיילים הבודדים נהנים משפע פעולות ייחודיות המתאימות לצרכיהן. בין היתר החיילים מקבלים ביום העצמאות ובראש השנה שי. האגודה עוזרת להם בנושא ארוחות ולינות בבתי חייל.</p>
0.9	<p>3. <u>ימי כיף</u></p> <p>האגודה מארגנת לקבוצות חיילים ימי כיף המתקיימים ברובם במתקני האגודה.</p>
1.8	<p>4. <u>ציוד לחיילים בתעסוקה</u></p> <p>חיילים היוצאים לתעסוקה מבצעים מצוידיים בציוד קו העוזר להם להנעים את שעות הפנאי. מדובר על טלויזיה וידאו, שש-בש, שח-מט, משחקים אחרים, כדור-סל, כדור-רגל ועוד.</p>
0.6	<p>5. <u>חיילים מאושפזים</u></p> <p>האגודה נותנת תמיכה ועידוד לחיילים המאושפזים. בין היתר מבקרים מתנדבי האגודה בבתי חולים ומחלקים שי. האגודה מעניקה פלאפונים בהם החיילים יכולים להודיע הביתה על פציעתם ועוד פעולות.</p>

Handwritten signatures and initials are present at the bottom of the page, including a large signature on the right and several smaller marks on the left.

Jeshayah Etgar  
Ehud Gera  
Norman Platt  
Noga Levin  
Ronit Ben Eli  
Idit Ben Ami  
Roni Harel  
Olga Dolburt

Head Office: משרד ראשי:  
Leonardo רח' לאונרדו  
Da Vinci St. 19 דה וינצ'י  
Tel-Aviv 64733 תל-אביב  
Tel. 972-3-6910754 טל.  
Fax 972-3-6916779 פקס.  
E-Mail: etgerapl@netvision.net.il

שעיהו אתגר  
אהוד גרא  
נורמן פלאט  
נה לוי  
רונית בן אלי  
עידית בן עמי  
רני הרצל  
אולגה דולבורט

Our Ref:

13-24  
226/13

מספרנו:

Date:

19.10.1998

תאריך:

19 אוקטובר, 1998

לכבוד  
ד"ר דוד תדמור  
הממונה על ההגבלים העסקיים  
רח' כנפי נשרים 22  
ת.ד. 34281

מכובדי,

הנדון: הסכם בין האגודה למען החייל (להלן: "האגודה")  
לבין מפעל הפיס מיום 6.9.98

א. מבוא

1. ביום 6.9.98 נחתם הסכם בין מפעל הפיס לבין האגודה המצ'ב למכתב זה ומסומן כנספח "א".
2. ההסכם נחתם בין שני גופים ציבוריים: האחד, האגודה למען החייל בישראל שהיא עמותה רשומה עפ"י חוק, שיעודה ומטרותיה הן בין היתר: לקדם את ענייני הוחיל בשטחי הרווחה, החינוך והתרבות ולדאוג לרווחתו של חייל מאושפז בבית חולים או בבית החלמה וכן לחייל בודד או גזק.
- והשני, מפעל הפיס, שהוא חב' מוגבלת בערבות אשר הוקמה ע"י הממשלה למילוי מטרות ציבוריות (סיוע לחנוך ולבריאות בישראל) ואשר נשלט ע"י הממשלה והשלטון המקומי. מפעל הפיס כמו באגודה הם גופים מבוקרים עפ"י חוק מבקר המדינה.
3. עפ"י ההסכם הרל יתקיים שיתוף פעולה בין מפעל הפיס לבין האגודה. האגודה תנקוט צעדים שונים שמטרתם לקדם את הגרלות מפעל הפיס. מפעל הפיס מתחייב מצידו להעביר לאגודה סכום שנתי קבוע בסך 12 מיליון ש"ח לשנה מתוך ההכנסות מהגרלותיו, לצורך מימון פעולות הרווחה לחיילי צה"ל, ויחיה רשאי לפרסם את דבר תמיכתו באגודה כדי לקדם הגרלותיו.

בנוסף מתחייבת האגודה בהסכם, שלא לקיים הגרלות משלה במשך כל תקופת תוקפו של ההסכם - 5 שנים.

#### 4. הגרלת האגודה

לפי סימן י"ב לפרק ח' לחוק העונשין, קיים איסור על עריכת הגרלות, ולשם עריכתן נדרש היתר מפורש משר האוצר או ממי שהשר הסמיכו לכך, בהתאם לאמור בסעיף 231 לאותו חוק.

כידוע, האגודה אינה מפעל הגרלות. בעבר ערכה האגודה הגרלות עפ"י היתר מיוחד שניתן לה, אשר ההכנסות מהן שימשו כתוספת לתקציבה השוטף של האגודה, שבנוי ברובו על גיוס תרומות.

האגודה אומנם קיימה הגרלות מטעמה, אולם ההכנסות נטו מן ההגרלות הלכו וירדו במשך השנים וכך בשנת 1994 עמדו בסך הכל על סך 2.4 מליון ש"ח. עובדה זו פגעה קשות ביכולתה של האגודה למלא את יעודה ומטרותיה כאמור לעיל.

האגודה החליטה לפיכך בשנת 95, לבצע הגרלה באמצעות מפעל חיצוני והתקשרה עם "חבר לחיל" גוף אשר הוקם לביצוע הגרלת האגודה, אולם עוד במהלך שנת ההפעלה הראשונה, צברה אותה החברה הפסדים רבים והפסיקה פעילותה.

האגודה פרסמה מכרז חדש, לביצוע ההגרלה, וחברת טמפו - תעשיות בירה בע"מ זכתה במכרז.

בשנת 1997 ביצעה חברה זו את ההגרלה, הכנסותיה של האגודה הסתכמו ב- 5.9 מליון ש"ח ואילו לחברה המפעילה נגרמו לטענתה הפסדים.

סמוך לאחר חתימת ההסכם בין האגודה לטמפו, החלה חברת טמפו להעלות דרישות ובקשות לשינוי ההסכם ולשיפור תנאיו עבודה, בסענה שבמתכונתו הנוכחית של ההסכם, היא צפויה להפסידים משך כל תקופת ההסכם. כמו כן הפרה חברת טמפו את ההסכם עם האגודה ובין היתר לא העבירה לה במועדם את מלוא התמלוגים והתמורה אותם התחייבה לשלם.

ההיתר של האגודה, לביצוע הגרלות פקע למעשה בחדש מרץ 98, לאחר שהוארך ע"י משרד האוצר, ומאז לא חודש.

משרד האוצר דרש מחברת טמפו ומהאגודה מסמכים ונתונים שונים כתנאי לחידוש ההיתר, וסופו של דבר הודיע משרד האוצר לאגודה כי יסכים לחדש את ההיתר בכפוף לתנאיו שנקבעו על ידו.

סמפו הודיעה לאגודה כי להגרלה בתנאים שנקבעו על ידי משרד האוצר אין לזכות זכות קיום בשוק ההגרלות והעלתה שורה של דרישות. מאז התנהל דין וחברים בין האגודה לסמפו, שבסופו ביטלה האגודה את ההסכם עם סמפו בגין הפרותיה היסודיות של סמפו את ההסכם עם האגודה. ב-13.10.98 הודיעה סמפו לאגודה על ביטול ההסכם מטעמה.

בנסיבות אלו, מאחר שהאגודה אינה ערוכה לקיים בעצמה את ההגרלות, ומאחר שההכנסות מן ההגרלה, מיועדות למטרות רווחה לחייל, אין האגודה יכולה להרשות לעצמה להותיר את המצב כפי שהוא, ולהישאר ללא מקורות מימון למימוש מטרותיה וליעדיה, קרי רווחה לחיילי צה"ל. ולפיכך התקשרה האגודה עם מפעל הפיס, על מנת להבטיח היכולת ליתן שירותי רווחה לחיילים, כיעוד האגודה בתקנונה.

למותר לציין כי אין האגודה מתקצבת, וכל הכנסותיה מתרומות. אי חידוש ההגרלה משמעותה חד משמעית גריעת שירותי רווחה מהחיילים, וחוסר יכולת האגודה ליתן מענה לדרישות צה"ל בנושאים אשר ביעוד האגודה, והמפורטים בהרחבה בנספח "א" המצ"ב.

5. לאור הפרותיה היסודיות של סמפו את ההסכם, אשר הובילו כאמור לביטולו ע"י האגודה, לא היה מנוס אלא למצוא הסדר אשר יבטיח הכנסה שתאפשר לאגודה להמשיך וליתן שירותי רווחה לחיילים.



6. לאגודה לא היה כל "מוצר" שהיא הגבילה את שמושה בו. ההיתר לביצוע הגרלות שניתן לאגודה פקע.

ב. ההסכם אינו "הסדר כובל"

ההסכם בין הצדדים אינו מהווה "הסדר כובל" כהגדרתו בחוק, וזאת מהטעמים הבאים:

- (א) לא מדובר בהסדר שבין בני אדם "המנהלים עסקים" - עד כמה שהדבר נוגע להגרלות, וכך - אין בהסדר כדי להגביל מי מן הצדדים "באופן העלול למנוע או להפחית את התחרות בעסקים".
- (ב) לא מדובר באף אחת מהחלופות של ס' 2 (ב) לחוק. הפיסקה הנוגעת לענייננו יכולה להיות רק פיסקה (3) ואולם גם פירוש בלשון מחייבת של המילים "חלוקת השוק" כחלות גם על הסתלקות מעיסוק בתחום מסויים אינו מביא לחלוקת של פיסקה זו.
- (ג) ניתן לראות בהסכם בין הצדדים הסכם לפי פיסקה (8) של ס' 3 לחוק, כלומר - אפילו אם מדובר ב"עסק" (דבר המוכחש) הרי האגודה "מכרה" את ה"עסק" "בשלמות" (הכוונה ל"עסק ההגרלה") למפעל הפיס, לתקופה בת 5 שנים, כנגד התחייבות לא לעסוק באותו סוג של עסק, באותה תקופה בלבד. הדבר נובע מסעיף 6.1 להסכם.

ג. להלן פירוש הסענות ה"ל":

1. הגדרת "הסדר כובל" בסעיף 2 לחוק, שמה דגש בראש ובראשונה על המונח "ניהול עסקים", והפחתת התחרות ב"עסקים". בענייננו, אין מדובר כלל ב"עסק" כהגדרתו של מונח זה בסעיף 1 לחוק, וממילא לא ניתן כלל לדבר על מניעת התחרות בעסקים ו/או הפחתתה.
2. כפי שעולה מן העובדות המפורטות בהרחבה במבוא, האגודה אינה ערוכה לקיים בעצמה הגרלות. האגודה ניסתה לקיים את ההגרלה באמצעות מפעילים חיצוניים אולם אי חידוש ההיתר על ידי האוצר, וביטול ההסכם עם טמפו, עקב הפרותיה היסודיות את ההסכם הביאוה למצב שלמעשה אין בידי האגודה היתר המאפשר לקיים הגרלה אשר תניב הכנסות אשר יאפשרו לה למלא מטרותיה ועדיה.
3. לנוכח האמור לעיל, לא זו בלבד שאין עריכת הגרלות "עיסוקה" של האגודה, אלא אף זו - אין לאגודה אפשרות "לעסוק" בעריכת הגרלות, ואף לא קרוב לכך, שכן אין בידיה היתר כחוק, המאפשר קיום הגרלה באמצעות גופים חיצוניים בצורה רווחית.
4. בנסיבות אלה, אפילו אם עריכת הגרלה מן הסוג שהאגודה בקשה לערוך הינה "עסק" במובן סעיף 2 לחוק, הרי שאין כלל מה לדבר על כך שמי מן הצדדים להסכם עשוי "להגביל עצמו באופן העלול למנוע או להפחית את התחרות בעסקים" במובן מונח זה בסעיף 2 לחוק.
- האגודה איננה יכולה להגביל את עצמה מלעסוק בעניין שמלכתחילה אין היא רשאית לעסוק בו כיום על פי הדין. ממילא, לא היתה כל תחרות שניתן היה להגבילה באופן כל שהוא, ואף לא היתה כל "סכנה" לקיומה של תחרות כזו.
- במאמר מוסגר יאמר, כי האגודה סבורה כי גם לו היה מדובר בהסדר כובל, לא היה בדבר כדי למנוע או להגביל את התחרות. הנימוקים לכך מפורטים בהרחבה בבקשה המוגשת לכב' הממונה במקביל למכתב זה, ליתן לצדדים פסור מן החובה לפנות לביה"ד להגבלים עסקיים, וזאת אך ורק להסרת כל ספק אפשרי.
5. זאת ועוד, גם אם ניתן לראות בעריכת הגרלה על ידי האגודה "עסק" כהגדרתו של מונח זה בסעיף 1 לחוק, אזי לכל היותר ניתן לומר כי מדובר ב"עיסוק במתן שירות". קשה עד בלתי אפשרי לדבר על הגרלה מעין זו של האגודה שכל כולה, נועדה לגייס

כספים לטובתם של החיילים - כעל "שירות". אומנם תוצאתה של קיומה המוצלח של ההגדרה הינה יכולתה של האגודה להעניק שירותים לחיילים אולם אף שירותים אלו אינם מחויבים עפ"י דין ובדאי שההגדרה כשלעצמה אינה שירות במובן אליו התכוון המחוקק ומכאן כי אין האגודה נותנת שירותים כהגדרתם עפ"י חוק.

6. החוק בא להבטיח את הענקתו לצרכן של השירות המוגדר בחוק בתנאי שוק חופשי, באופן שיוזיל את מחירו וישפר את איכותו. לגבי ההגדרה המצב שונה לחלוטין - מדובר במכשיר לגיוס כמה שיותר כספים מן הציבור דווקא, לרווחתו של ציבור מסוים, ציבור החיילים, במטרה לדאוג לחייל באשר הוא. במובן זה, גם לו היה בהסכם משום "הסדר כובל" כביכול, הרי שדווקא הסדר המביא ליתר אפקטיביות מצרפית של גביית כספים על ידי האגודה ומפעל הפיס מועיל ומשרת את האינטרס הציבורי.

ברי כי תכלית החוק לא היתה לראית בהסדר שכזה "הסדר כובל". שהרי לא על יצר החימוריס בא החוק להגן, אלא על טובת הציבור. לפיכך, גם אם ה"ההסדר" מונע כביכול "תחרות" - הדבר רק בא לשרת את טובת הציבור (פינוי כספים "נטר" רבים יותר למטרת החיילים). הפעלת החוק ביחס להסדר שכזה סותרת, אם כן, את עצם תכליתו.

7. לנוכח האמור לעיל, ההסכם דנן אינו עונה על הגדרת "הסדר כובל" אשר בסעיף 2 (א) לחוק. ממילא, אין ההסכם יכול ליפול בדר חלופותיו של סעיף 2 (ב) לחוק. ואף לא בדר אף אחת מן החלופות שבסעיף זה.

8. ההגדרה הינה כלי עקיף בלבד, למימוש יעדיה של האגודה עפ"י תקנונה, וממילא הסכם המאפשר לאגודה לגייס כספים בדך אחרת, דהינו - על ידי הימנעות מעריכתה של הגרלה, איננו יכול להוות הסדר כובל.

9. אולם אפילו אם ייקבע כי ההסכם עונה על מרכיבי ההגדרה של הסדר כובל שבסעיף 2 לחוק (דבר המוכחש), הרי שסעיף 3 (8) לחוק מוציא הסדר זה מתחולתו של החוק. אפילו ניתן היה לומר כי בהפעילה הגרלה מנהלת האגודה "עסק" הרי שמפעל הפיס רכש מהאגודה עסק זה, בשלמותו, ובעקבות זאת - התחייבה האגודה בפניו התחייבות סבירה לחלוטין, בהיבט של זמן ומקום, שלא לעסוק באותו סוג של עסק במשך פרק זמן של כ- 5 שנים.

ההסדר דנן, עונה במלואו על הרציונל שבבסיסו של סעיף 3 (8) הנ"ל, שכן בעשותה את ההסדר, מתחייבת האגודה למעשה, שלא להיכנס ל"שוק" ההגדרות למשך פרק הזמן בו יהיה ההסכם תקף, ולפיכך - לא ניתן לומר כלל כי התחרות בשוק עלולה להימנע או להיות מופחתת באופן כל שהוא.

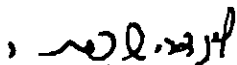
העובדה שמדובר ב"ברכישת עסק", למשך תקופת ההסכם, עולה באופן ברור מסעיף 6.2 להסכם. מסעיף זה, המאפשר למפעל הפיס לפנות לאוצר ולבקש קיומה של הגרלה נוספת ומיוחדת בנושא רווחת החייל, עולה כי האגודה מכרה את "עסקה" בהתאם לאמור בסעיף 3 (8) הנ"ל.

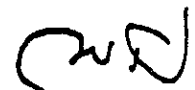
10. לנוכח כל האמור לעיל מתחייבת המסקנה, כי ההסכם אשר נערך בין מפעל הפיס לבין האגודה איננו הסדר כובל על פי ההגדרות הקבועות בחוק, והוא אף עולה בקנה אחד עם האינטרס הציבורי ומשרת אותו, היות שהוא מאפשר לאגודה להבטיח מקור הכנסה בטוח וקבוע, מבלי להיזקק למקור חסר ודאות וזר לה, כגון זה הגלום בקיומה של הגרלה. האוצר אף היה "בתמונה" ועודד עריכת הסכם זה.

11. לפיכך, למען הזהירות ועל מנת להסיר כל ספק אפשרי, מתבקש הממונה להצהיר ולאשר כי אכן אין המדובר בהסדר כובל כהגדרתו בחוק.

למרות זאת ולמען הזהירות בלבד, מצורפת למכתב זה גם בקשה מכבודו, לעשות שימוש בסמכותו על פי סעיף 14 לחוק, ולקבוע שאפילו מדובר בהסדר כובל, הרי שאין בו כדי להגביל באופן משמעותי את התחרות, ובהתאם - לפטור את הצדדים מן החובה לקבל אישור בית הדין להגבלים עסקיים להסדר.

בכבוד רב,

  
ליגדה שפיר, ער"ד  
יועצת משפטית לאגודה

  
אהוד גרא, ער"ד  
יועץ משפטי למפעל הפיס

# חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988

## בקשת פטור מאישור הסדר כובל

בהתאם לסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988, מוגשת בזה בקשה לפטור מאישור בית הדין להסדר הכובל שפרטיו כדלקמן:

### 1. הצדדים להסדר המבקשים את הפטור -

(א) שם: האגודה למען החייל בישראל (להלן - "האגודה")  
מען: רח' ויצמן 60 תל אביב  
מען למסירת מסמכים: עוה"ד לינדה שפיר, יוהמ"ש האגודה, רח' ויצמן 60  
תל אביב טל: 03-5469179, פקס: 03-5461579

(ב) שם: מפעל הפיס  
מען: רח' הפסמן 3 תל אביב  
מען למסירת מכתבים: אתגר, גרא ופלאט - משרד עורכי דין, רח' ליאונרדו זה  
יגנץ 19 תל אביב טל: 03-6910754, פקס: 03-6916779

### 2. הצדדים האחרים להסדר - אין.

### 3. צורת ההסדר: הסכם בכתב מיום 6.9.98.

### 4. השירות נשוא ההסדר: עריכת הגרלות.

### 5. מהות הכבילה: האגודה מתחייבת להימנע מפניה למשרד האוצר, במשך תקופת ההסכם (5 שנים בסה"כ, ממועד חתימתו) לשם בקשה לחיתור לעריכת הגרלות מטעמה.

### 6. תקופת ההסדר: 5 שנים.

### 7. הנימוקים המצדיקים פטור מאישור בית הדין:

(א) יציין כי הצדדים להסדר נשוא בקשה זו, שבורים שההסדר דנן איננו הסדר כובל כלל ועיקר. לפיכך, במקביל לבקשה זו, פונים הצדדים לכב' הממונה בבקשה כי יכריז כי ההסדר איננו הסדר כובל, וזאת למען הסדר הטוב ולהסרת כל ספק בענין.

נימוקי הצדדים לכך שאין מדובר בהסדר כובל, מפורטים בהרחבה בפניה הרל לכב' הממונה.

למען הזהירות, ולמקרה שכב' הממונה יטבור כי מדובר בהסדר כובל, מובאים להלן נימוקי הצדדים לפטור המתבקש בבקשה זו.

(ב) עריכת הגרלות הינה אסורה במדינת ישראל על פי חוק העונשין. בכדי לערוך הגרלה, יש לפנות תחילה אל שר האוצר בבקשה למתן חיתור לעריכתה. האגודה אינה עורכת נכון להיום, הגרלות מכל סוג שהוא. ואינה רשאית לערוך הגרלות תואיל ותוקפו של החיתור שניתן לה ע"י משרד האוצר פג בחודש מרץ 98 ולא חודש מאז. לגופו של ענין, די בכך, כדי להבין כי בעריכת ההסדר כלל אין הגבלה כלשהי על התחרות בשוק, שכן "תחרות" שכזו בין האגודה לבין מפעל הפיס לא היתה קיימת מלכתחילה.

(ג) מחזור הכנסות מפעל הפיס מערכת הגרלות בלבד, בשנת 1998, עמד על סך של כ- 2,237,784,000 ש"ח (1) (כשני מיליארד ורבע ש"ח) וזאת עפ"י נתונים של מפעל הפיס עצמו.

תקציב ההכנסות מהגרלות של מפעל הפיס בשנת 1998 עומד על כ- 2,498,414,000 ש"ח (כשני מיליארד וחצי ש"ח).

לעומת זאת, הכנסות האגודה נטו מן ההגרלות שבוצעו עבודה על ידי חברת טמפו - תעשיות בירה בע"מ הסתכמו בשנת 1998 ב- 5.9 מליון ש"ח בלבד, ואילו לטמפו נגרמו לטענתה הפסדים.

כלומר, במקרה ה"גרוע" ביותר מדובר בכ- 2% בלבד ממחזור מפעל הפיס בפרק זמן זה.

(ד) לנוכח האמור לעיל, השפעת האגודה על התחרות "בשוק" ההגרלות (וזאת בהנחה שאכן מדובר בתחרות באותו שוק, דבר המוכח כשלעצמו, כמפורט להלן) הינה זניחה, בטלה בשישים. כניסתה של האגודה לשוק זה, גם אם היתה מותרת עפ"י דין, לא היתה מורגשת כלל, כפי שלא הורגשה בשנים הקודמות.

כניסתה של האגודה לשוק, לא היתה משפיעה איפוא, כהוא זה על עקומת הביקוש להגרלות מסוג כלשהו, וממילא לא היתה משפיעה באופן כלשהו על ה"מחיר", על סיב השירות וכיוצ"ב.

מסיבה זו גם כן מתבקשת המסקנה, כי ההסדר מגביל לכל היותר (אם בכלל) באופן "לא משמעותי" את התחרות בשוק, במובן סעיף 14 לחוק.

(ה) בנוסף, לא ניתן לדבר על "שוק" כלשהו בהקשר של הגרלות המתקיימות בארץ. בהקשר של הגרלות לא מתקיים הקשר ה"קלאסי" בין המחיר לבין הביקוש וההיצע.

לדוגמא, הביקוש לכרטיסי הגרלות הלוטו והטוטו, מושפע במידה רבה מגובה הפרס בשבוע נתון, עובדה הנמדת מכמות מנחשים נכונה בשבוע שלפני כן. עובדה זו מלמדת גם היא עד כמה רחוקה אפשרות ההשפעה של כניסת האגודה לשוק ההגרלות על התחרות בשוק זה.

(ו) נוסף על האמור לעיל, הרי שהגרלת האגודה הינה מקרה מיוחד עוד יותר בהקשר הנדון, גם ביחס ליתר הגרלות המתקיימות בארץ. אין צורך לומר, כי בשל אופיה של האגודה ואופי פעילותה, לא מבוססת החלטתו של רוכש כרטיס ההגרלה ה"ממוצע" של האגודה על שיקולי רווח והפסד "רציונליים". רכישת כרטיס מעין זה, מושפעת במידה רבה ביותר מן הרצון לתרום לארגון כמו האגודה על מנת לקדם את מטרותיו החשובות.

מסיבה זו, מוקצן עוד יותר האמור לעיל ביחס לקיומו של "שוק" הגרלות, ככל שמדובר על האגודה.

יש לציין בהקשר זה, כי בהגרלת האגודה שלא כמו ביתר ההגרלות, הפרסים מהווים תמריץ בלבד, ובפירוש לא מטרה עיקרית בפני עצמה. זאת בניגוד ליתר ההגרלות הקיימות כיום.

פן זה של הדברים מובלט עוד יותר, לאור העובדה כי הפרסים אשר חולקו על ידי האגודה במסגרת ההגרלות אשר ערכה בעבר, ואשר היו מחולקים לו חידשה האגודה ערכת ההגרלות, "צנועים" בהרבה מאלו שניתן למצוא בהגרלות המקבילות, הם אינם מצטברים, והחשוב מכל - חלקם אינם ניתנים כלל בכסף (אלא בפרסים שוי כסף בלבד).

העובדות המתוארות לעיל מוסיפות ומחדדות את טענת האגודה לפיה אפילו ניתן לדבר על השפעה כלשהי אשר היתה צפויה על התחרות בשוק ההגרלות, לו נכנסה האגודה לשוק זה, הרי שמדובר על השפעה מזערית ובלתי משמעותית לחלוטין.

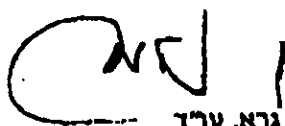
(ז) ההסכם בין מפעל הפיס לבין האגודה הינו הסכם לשיתוף פעולה, אשר ייצור בעיני הציבור זיקה בין הגרלות מפעל הפיס לבין האגודה.  
התחייבותה של האגודה להימנע מתחרות, מגבילה את התחרות באופן בלתי משמעותי כפי שפורט לעיל – והינה בבחינת כבילה הנלווית לשיתוף פעולה מועיל של ממש, הדרושה באופן סביר לצורך שיתוף הפעולה.

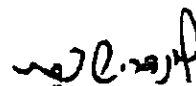
(ח) שיתוף הפעולה בין הצדדים ייפגם, אם תהא האגודה חופשית לערוך במקביל הגרלות משלה, תוך גיצול הזיקה, שתיוצר בינה לבין הגרלות מפעל הפיס כתוצאה מן ההסכם. מובן שמפעל הפיס מבקש לדעת מראש כי זיקה זו תשמש לקידום מכירות הגרלות מפעל הפיס ולא לקידום הגרלות נפרדות של האגודה.

8. מכל הסיבות המנויות לעיל, לחלופין ובמצטבר, מתבקש כב' הממונה על ההגבלים העסקיים להיזקק לסמכותו על פי סעיף 14 לחוק, ולפטור את הצדדים מן החובה למנות לבית דין להגבלים עסקיים לאישור הסדר זה.

העתק המסמך הנזכר בסעיף 3 לעיל, מצ"ב לבקשה זו כחלק בלתי נפרד הימנה.

אנו מצהירים שכל הפרטים האמורים הינם מלאים ונכונים, שהמסמכים המצורפים הם נכונים ומלבדם אין כל מסמך אחר הקובע את ההסדר או הנוגע לו.

  
בכבוד רב,  
אהוד גרא, ער"ד  
יועץ משפטי למפעל הפיס

  
יחידה שפיר, ער"ד  
יועצת משפטית לאגודה

7



**פקס**

**רשות ההגבלים העסקיים**  
רח' כנפי נשרים 22, ת.ד. 34281, ירושלים 91341

**תאריך** 25/02/99

29

מספר עמודים כולל עמוד שער

**מאת:**

אורית פרקש-הכהן, עו"ד

**אל:**

גב' לינדה שפיר, עו"ד

חיועצת המשפטית -  
אגודה למען החייל

02-6556123 טלפון

02-6515330 פקס

03-5469183 טלפון

03-5461579 פקס

לידיעה:

**הערות:**

☐ נא התייחסותך ☐ נדרשת תשובה בהקדם האפשרי ☐ לעיון ☐ דחוף

שלום רב,

מועברת בזה, לידיעתך ולידיעת מרשתך, החלטתנו של הממונה על הגבלים עסקיים בבקשת פטור מס' 2586, בקשר להסכם מיום 6.9.98 בין מפעל הפיס לבין האגודה למען החייל.

עותק נוסף מההחלטה מועבר אליכם בדואר.

בכבוד רב,

  
אורית פרקש-הכהן, עו"ד



## רשות ההגבלים העסקיים

### החלטה בעניין אי-מתן פטור מאישור בית הדין להסדר כובל

#### בין מפעל הפיס לבין האגודה למען החייל

#### 1. פתח דבר

נתבקשתי על ידי מפעל הפיס (להלן: "מפעל הפיס") והאגודה למען החייל (להלן: "אל"ח" או "האגודה"), כי אפטור אותן מן החובה לפטור לבית הדין להגבלים עסקיים לקבלת אישורו להסכם שנחתם ביניהן ביום 6.9.1998 (להלן: "ההסכם").

לאחר שבחנתי את ההסכם, לא זו בלבד שלא שוכנעתי שההסכם מגביל את התחרות באופן לא משמעותי, אלא שמצאתי שההסכם עלול לגרום לפגיעה משמעותית בתחרות, לפיכך אינני רואה מנוס אלא לדחות את בקשת הפטור שהגישו הצדדים.

#### 2. מפת דרכים

1. פתח דבר

2. מפת דרכים

3. הסדר

3.1 ההסכם בין מפעל הפיס לבין האגודה למען החייל

3.2 ההסכם בין מפעל הפיס לבין מד"א

3.3 התנגדות להסכם

4. על הסמכות ליתן פטור מחובת אישור הסדר כובל

5. הענף הרלוונטי

5.1 תיאור השוק ומאפייניו

(א) הגדרת השוק הרלוונטי

(i) שיעור הפרסים והתפלגותם

(ii) אופי הפרס (הן הפרס הראשון והן הפרסים האחרים)

(iii) טעמים של קבוצות בציבור צרכני התגרלות





## רשות ההגבלים העסקיים

11	(iv) פרק הזמן שבין החשבתנות בהגדרה לבין הזכיה האפשרית בפרס
16	(ב) חסמי הכניסה
16	(i) חסם כניסה רגולטורי - חסם חרישוי
17	(ii) רשת חפצה ומכירה
17	(iii) רשת איסוף טופסי הגרלה
17	(iv) פרסום, שיווק, וקידום מכירות (מסח פרסומית)
19	(ג) השחקנים בתחום ההגרלות
22	5.2 סיכום פרק זה
22	6. הפגיעה בתחרות הצפונה בחסכם
22	6.1 מישור השלטון
25	6.2 מישור התחרות הפוטנציאלית
27	6.3 מישור המתחרים הספציפיים
27	8. דברי סיכום

### 3. ההסדר

#### 3.1 החסכם בין מפעל הפיס לבין האגודה למען החייל

פרטי ההסדר שבפנינו מצויים בהסכם מיום 6 בספטמבר 1998. על פי הוראות ההסכם מתחייבונ אלייך לשתף פעולה ולסייע בפרסום ובעידוד שיווקם של מוצרי הפיס בדרכים שונות: מוצרי הפיס יפורסמו במתקני אלייך (סעיף 3.1 להסכם); אלייך תאפשר למפעל הפיס להציב במתקני האגודה מכונות אוטומטיות לממכר כרטיסי הגרלה ונקודות מכירה של מפעל הפיס (סעיף 3.2 להסכם); אלייך תפעל להפצת כרטיסי הגרלה של מפעל הפיס ביחידות צה"ל (סעיף 5 להסכם). כן מתחייבת אלייך לסייע לשיתוף הפעולה בין הצדדים ולהבליט את תרומתו של מפעל הפיס, ומפעל הפיס מצידו יחיה רשאי לפרסם בכל דרך את דבר שיתוף הפעולה ואת דבר תמיכתו באלייך (סעיף 4 להסכם).

בנוסף, אלייך מתחייבת משך תקופת ההסכם שלא לקיים הגרלות, הימורים או משחקי מזל אחרים, שלא לעסוק או לשתף פעולה בכל צורה שהיא עם גורמים העוסקים בעריכת הגרלות מלבד מפעל הפיס או כל פעילות אחרת הקשורה בהגרלות או משחקי מזל - והכל בק במשרין ובין באמצעות גורמים אחרים (סעיפים 2, 3.3 ו-6.1 להסכם). מפעל הפיס מצדו יהיה זכאי לפנות למשרד האוצר ולבקש לקיים הגרלה נוספת ומיוחדת, מעבר לאלה שהוא עורך, בנושאי רווחת החייל, או כל הגרלה אחרת אשר היתר לעריכתה היה נתון לאלייך עד תחילתו של ההסכם (סעיף 6.2 להסכם).

בתמורה למילוי התחייבויותיה האמורות זוכה אלייך לתשלום שנתי מאת מפעל הפיס למשך תקופת ההסכם.

משך תקופת ההסכם חמש שנים, עם אפשרות להארכה בהסכמת הצדדים לתקופה של חמש שנים נוספות. עם זאת, ההסכם מקנה למפעל הפיס (ורק לו) זכויות חד צדדיות לביטול ההסכם במקרים שונים. כך, למשל, סמה למפעל הפיס הזכות לבטל את ההסכם בחודעה חד-צדדית, אם מדיניות



## רשות ההגבלים העסקיים

נוספים (היינו, אם שוק ההגבלות שאינן מסחריות "יפתח" לתחרות או לפחות לגופים נוספים - סעיף 13.2 להסכם). בנוסף, גם במקרה שיוקם או יוחלט להקים גוף אחר דוגמת תאגידה ולהעניק לו רשיון דומה או להעניק רשיון דומה לזה של אלי"ח לגוף קיים כלשהוא, שמטרותיו דומות לאלו של אלי"ח, ואשר יגייס באמצעות הגרלות, כספים מהציבור על פי היתר מהאוצר - גם אז תקום למפעל הפיס הזכות החד-צדדית לבטל את ההסכם כאמור (סעיף 13.5 להסכם).

עד כאן עיקרי ההסכם; מכאן להשלמת התמונה, בתיאור עובדות הרקע הצריכות לעניין.

### 3.2 החסכם בין מפעל הפיס לבין מד"א

ההסכם נשוא החלטתי זו הוא חוליה נוספת בשרשרת מהלכים שיעדה - ולמצער, תוצאתה - ביצור מעמדו המונופוליסטי של מפעל הפיס בשווקים בהם הוא פועל. זהו ההסכם השני במסגרתו מבקש מפעל הפיס "לרכוש" בתשלום, מגוף אחר העורך או הרשאי לערוך הגרלות, את הסכמת אותו גוף שלא להתחרות במפעל הפיס, ואשר בא להתנות את המשך אותו תשלום בשמירה על סיטואציה של העדר תחרות. כפי שיובהר להלן, הסכם כזה מצוי בגרעין הקשה של התופעות אותן באים דיני התחרות למנוע ואשר נגדן הם באים להגן.

ביום 10 ביוני 1998 נחתם הסכם בין מפעל הפיס לבין מגן דוד אדום לישראל (להלן: "מד"א") הדומה במתכונתו להסכם שבפניי (להלן גם: "ההסכם הראשון"). בגינו של ההסכם הראשון הוגשה בקשה למתן פטור מהצורך בקבלת אישור בית הדין להגבלים עסקיים (תיק פטור 2437).

החלטתי מיום 2 באוגוסט 1998<sup>1</sup> (להלן גם: "החלטת הפטור בענין מד"א") ניתנה על סמך התשתית העובדתית (החלקית והבלתי מדויקת) שהוצגה שבפניי אותה עת, ובלא שחובאה לידיעתי ולו בשמך רמיזה עובדת קיומם של מגעים כלשהם בקשר לעריכתו של ההסכם הנוסף בין מפעל הפיס לבין אלי"ח, ומבלי שגילה מפעל הפיס את כוונתו לפעול לחתימתו של ההסכם נוסף עם אלי"ח. אפילו בגסיבות אלה, של מידע חלקי ובלתי מדויק שהוצג בפניי, סברתי כי מדובר בשיתוף פעולה חריג, הרבה מעבר לשיתוף פעולה שגרתי בין מפעל הפיס לבין כל גוף הנחנה מכספי מפעל הפיס; פטרתי את ההסכם הראשון מהצורך לקבל את אישורו של בית הדין להגבלים עסקיים, אך קבעתי בהחלטת הפטור בעניין מד"א תנאים שונים<sup>2</sup>, והסברתי באילו תנאים לא הייתי נותן פטור כזה:

<sup>1</sup> י"פ 4679 מיום 15.9.98.

<sup>2</sup> תנאים אלה באו למנוע את הגבלת חסמי הכניסה המשמעותיים, הקיימים ממילא בתחום ההגבלות. אותן כבילות בהסכם הראשון - אשר בוטלו בתנאים שקבעתי בצד החלטת הפטור האמורה, ואשר דומות עד כדי זהות לאלו הקיימות בהסכם הנדון כאן - קשרו בין מדיניות משרד האוצר במתן חיתורים לעריכת הגרלות, לבין זכותו של מפעל הפיס לבטל את ההסכם. על המידה בה תניות אלה פסולות ופגומות לפי דיני ההגבלים העסקיים עוד ארחיב בהמשך.



## רשות ההגבלים העסקיים

"כאמור, יוצא אני מן ההנחה, כי מדובר בשיתוף פעולה מיוחד וחריג, מעבר לשיתוף הפעולה השגרתי שבין מפעל הפיס לבין כל גוף הנהנה מכספי מפעל הפיס. מן הסתם, לא הייתי מגיע לאותה מסקנה לו היה מפעל הפיס מתחיל להחזיק גופים נוספים על התחייבויות לא לערוך הגרלות משלחם, כתנאי לקבלת כספי מפעל הפיס".<sup>3</sup>

הצדדים לבקשת הפטור היא לא היו מרצים מהתנאים שקבעתי, והם בחרו שלא להתקשר בעסקה בשלב זה, במקום זאת הם פנו בבקשה לאישור הסדר כובל לבית הדין להגבלים עסקיים (תיק הי"ע 2590/98). כפי שפרטתי בהרחבה בעמדתי בפני בית הדין באותה סוגיה - הממונה הוא יועץ מכוח החוק לבית הדין בבקשות לאישור הסדר כובל - שילוב שני ההסכמים בהם מבקש מפעל הפיס להתקשר מלמד על מכלול שמטרתו או תוצאתו להשבית כל תחרות בתחום ההגרלות בישראל - להשבית תחרות זו באמצעות הסדר כובל קשה ופוגעני בין צדדים הפועלים בשוק, ולא מכוח החלטת רגולטורית המוצאת ביטוי בהסדר שכל כבילותיו לפי הדין.

### 3.3 התנגדויות להסכם

ראיתי לנכון לציין כי בינתיים הונחו בפניי התנגדויות למתן פטור להסכם, כפי שהתבקש כאן. המתנגדים הם מפיצים אזוריים של הטוטו מטעם המועצה להסדר ההימורים בספורט, אשר מאז שנת 1986 הם גם מפיצי כרטיסי ההגרלה של האגודה למען החייל. בהתנגדותם האמורה מפרטים המתנגדים את ניסיונות ההשתלטות של מפעל הפיס על תחום ההגרלות שאינן מסחריות. הם מביעים את עמדתם לפיה הצעדים האמורים נעשים לצורך "הגשמת חזונו" של מפעל הפיס בדבר מוטפולין מוחלט על מפעלי ההגרלות בישראל, וכי "פני מפעל הפיס להשתלטות על שוק ההימורים בישראל כולו, תוך שיתוק וחיסול כל מפעל המתחרה, בין אם הוא קיים ופועל היום ובין אם הוא רק בגדר אפשרות עתידית" (סעיף 21 להתנגדות). לדעתם, אישורו של ההסכם יפגע באינטרס הציבור ויהווה נדבך נוסף בתכנית ההשתלטות האמורה של מפעל הפיס ולחיסולה של כל תחרות בתחום.<sup>4</sup>

### 4. על חסמכות ליתן פטור מחובת אישור הסדר כובל

הסדר כובל בלתי חוקי אלא אם ניתן לו מראש פטור או היתר בידי מערך הפיקוח על הגבלים עסקיים. לממונה סמכות מצומצמת ליתן פטור, אך לאותם הסדרים כובלים אשר לגביהם שוכנע הממונה על הגבלים עסקיים כי הם "מגבילים את התחרות בעסקים באופן בלתי-משמעותי".

<sup>3</sup> הי"ש 1 לעיל, שם בה"ש 4.

<sup>4</sup> לאחרונה הונחו בפניי גם תלומות בקשר להתנהגותו האנטי תחרותית של מפעל הפיס ובדבר ניצול כוחו המונופוליסטי לרעה - אלה לא יידונו במסגרת זו.



## רשות ההגבלים העסקיים

המדובר בהגבלת התחרות בעסקים בכלל, ולא בהגבלת התחרות בין שני עסקים מסוימים (הגבלה העושה את ההסדר להסדר כובל):

"...ההגבלה נשוא סעיף 14 לחוק, היא הגבלה של התחרות בעסקים בכלל, ולא דווקא הגבלה של התחרות בעסקים בין הצדדים להסדר או בינם לבין אדם שאינו צד להסדר, כלשונו של סעיף 2(א) לחוק. משמע, התחרות בעסקים הנדונה בסעיף 14 לחוק תבחן במישור הרחב של התחרות בשוק כולו, ולא רק במישור היחסי שבין הצדדים להסדר עצמם (או בינם לבין צד שלישי)."

במידה שעבר ההסדר הכובל את מבחן הסף של הפגיעה הבלתי-משמעותית בתחרות, רשאי הממונה לשקול שיקולים שבטובת הציבור (למעלה מן השיקולים התחרותיים אותם שקל במבחן הסף) בבואו להחליט האם לחיינו לבקשת הפטור:

"סמכותו של הממונה היא סמכות שבשיקול דעת, ושיקול הדעת אינו מתמצה רק בכך שאין מדובר בהסדר המגביל את התחרות באופן לא משמעותי. במסגרת שיקול דעת זה רשאי הממונה לשקול גם את התועלות חכוכות בהסדר ואת תרומתו לטובת הציבור."

שיקול חשוב בין השיקולים שישקול הממונה בבואו להחליט האם לפטור צדדים להסדר כובל מחובת אישורו של בית הדין, הוא שאלת היות הכבילה משום כבילה נלווית להסדר העיקרי. אם ימצא הממונה כי כבילה הנה כבילה עירומה (כלומר - כבילה שאינה כבילה נלווית), קטנים הסיכויים זו תזכה לפטור. הכבילה בענייננו היא כבילה עירומה מן הסוג הגרוע ביותר: תשלום בכסף תמורת התחייבות שלא להתחרות, כאשר התשלום מתח וההתחייבות שלא להתחרות מאידך, הם-הם לב העסקה. בשונה מהפנייה רגילה של כספים מאת מפעל חפס לגופים נתמכים, כאן מדובר בהעברת כספים, בתמורה להיעלמותה של תחרות בפועל או בכוח. אלה תניות שכל-כולן למניעת תחרות. אלה כבילות עירומות מהסוג הגרוע.

האבחנה שבין כבילות עירומות לבין כבילות נלוות מבחינה בין כבילות הפוגעות בטובת הכלל מאלו שהן לטובת הכלל:

<sup>1</sup> ערר 1/97 איסכור שירותי פלדות בע"מ נ' הממונה על הגבלים עסקיים (החלטה מיום 11.12.1997; טרם פורסם) (החדגשות במקור).

<sup>2</sup> עניין איסכור, שם. הערתי בעבר כי ספק אם שיקול הדעת של הממונה משתרע אל מעבר לתחום התחרות, ויש מי שמתנגד לכך. נראה כי אין צורך להחליט על כך.



## רשות ההגבלים העסקיים

"The most useful classification scheme for antitrust analysis segregates so-called "naked" and "ancillary" agreements. This all-important classification largely determines the course of subsequent legal evaluation of any restraint. Although not all naked restraints are unlawful, the presumption against them is very strong, and most are condemned either as illegal "per se" or else with only a truncated inquiry into power and effects." (P. Areeda & H. Hovenkamp Antitrust Law (Volume XI, 1998), § 1904; emphasis added)

כבילה נלווית היא כבילה שהנה חיונית למימושו של הסדר הטומן בחובו תועלת לציבור, ושאינו בא לשם הפחתת תחרות גרידא:

"To say that a restraint is ancillary is to conclude that it is an essential or at least important part of some arrangement that has potentially redeeming virtues." (P. Areeda & Hovenkamp Antitrust Law (Volume XI, 1998), § 1904)

כבילה נלווית נתפסת אפוא כאותו נספח מחויב מציאות, הבא לאפשר קיומו של הסדר המועיל לציבור - הסדר שיש לו *potentially redeeming virtues*, כדברי Areeda & Hovenkamp. לא כל כבילה נלווית מותרת; השער פתוח אך לאותן כבילות אשר הנזק הנגרם לציבור בשל פגיעתן בתחרות קטן מן התועלת הקמה לציבור מן ההסדר אליו הן נלוות.<sup>7</sup>

כבילה עירומה היא כבילה שאיננה כבילה נלווית. אין היא מאפשרת איזון בין התועלת לציבור לבין הפגיעה בו, שכן הכף הראשונה נותרת ריקה. היא אינה נחוצה לקיומו של הסדר, ובדרך כלל היא אינה יכולה לעמוד; מקל וחומר כבילה, העירומה כשלעצמה, אשר נלווית להסדר שאין לו *redeeming virtues* כלשהם. דווקא - אין מדובר בענייננו בכבילה המיועדת לאפשר העברת כספי מפעל הפיס לידי מדי"א או אלי"ח; הרי העברת כספים לידי גופים שונים היא כל מטרת קיומו של מפעל הפיס; כאן מדובר בתשלום למניעת תחרות, שאין כל מידה של פזות בצידו. ככזה, אין הוא יכול לעמוד.

<sup>7</sup> כבילה איננה נלווית רק בשל שכרוכה היא בחסדר מועיל. על הכבילה להיות נחוצה לקיום ההסדר; אף או ייראה ככבילה נלווית רק אותו חלק מן הכבילה אשר נחוץ וחיוני לשם מימוש התועלת, ואילו יתרת הכבילה אם קיימת כזו תיחשב עירומה.



## רשות ההגבלים העסקיים

הטעם לאי-התרתן של כבילות עירומות נובע מכך שהציבור הוא הנושא בעיקר הנזק הנובע מהן. פעולה הפוגעת בתחרות כוללת החצנה של נזקי הפגיעה על גב הציבור.<sup>6</sup> לפיכך, עסקה בזנאי שוק לעולם תתמחר את הכבילה במחיר נמוך מעלותה האמיתית, וכתוצאה מכך תתקיימנה כבילות בלתי יעילות.

רווחיו של בעל מונופולין, דוגמת מפעל הפיס, תמיד יהיו גבוהים מאלו של מתחרה כלשהו המצוי בתנאי תחרות משוכללת. לפיכך תמיד יימצא מחיר בו יאות הצד הנכבל להתקשר בכבילה תמורת תשלום, ואילו הצד הנהנה מן הכבילה יאות לשלם סכום זה שכן רווחיו המונופוליסטיים מן הכבילה יעלו על סכום זה. מאחר שהצדדים לעסקה אינם מתחשבים בנזקו של שאר הציבור, תתבצעה עסקות אלה על אף שתועלתן הכוללת שלילית. לכן תושגנה כבילות אנטי-תחרותיות בעבור דמים, על אף פגיעתן בציבור. הנזק הנובע מכבילות המקנות או מגבירות כוח מונופוליסטי הוא אפוא נזקו של הציבור. העובדה כי הצדדים להסדר הסכימו עם נזק זה, אין בה להועיל במאום. החשבון אשר על עשייתו אמון בית הדין הוא חשבון הנזק והתועלת לציבור. במובן זה אין כל רבותא בהסכמת הצדדים: כל הסדר קרטליסטי מוסכם על הצדדים לו, וכל הסדר קרטליסטי בא על חשבון הציבור ואסור על-פי הדין (בחריגים מסוימים, כקבוע בדין).

קיומה של החצנה משמעותית בביצוע כבילות הפוגעות בתחרות עושה כבילות אלו למטבע בבעלות הציבור, ולא בבעלות הצד הנכבל. אין הצד הנכבל יכול "לשלם" במטבע זה, ולהסכים לכבול עצמו בתמורה לטובת הנאה, בין בכסף ובין בהתחייבויות שכנגד. קיומה של החצנה - היות הכבילה "מטבע בבעלות הציבור" ולא "מטבע עובר לסוחר" - מחייב את התערבות המדינה למניעת כבילות, למעט במקרים בהם הכבילה אינה "אמצעי תשלום" אלא חלק חיוני במנגנון כלשהו שיש בו ערך חיובי כשלעצמו - לשון אחר, כאשר הכבילה נלווית.

עצם הדיון באישורה של כבילה עירומה ופוגענית לציבור, דוגמת זו שבפנינו, כרוכה בעלות לציבור שאין כל תועלת בצידה. מחיר ההליך השיפוטי הארוך הנתון לבחינת ההשפעה התחרותית של אותן כבילות בלתי מועילות מושת על הציבור. עמד על כך, לפני מאה שנה בדיק, השופט (והנשיא) האמריקאי טאפט:<sup>7</sup>

"It is true that there are some cases in which the courts, mistaking, as we conceive, the proper limits of the relaxation of

<sup>6</sup> החצנה משמעה שלא כל עלויות הייצור באות לכלל ביטוי במחירו של מוצר, חיינו כי בחלק מעלות הפעולה הכלכלית נושא אחר; במצב כזה הכמות המיוצרת אינה אופטימלית - היא תהיה גדולה מדי אם החצנה שלילית או נמוכה מדי או אם החצנה חיובית.

<sup>7</sup> *United States v. Addyston Pipe and Steel Co.*, 85 F. 271, 283-284 (6<sup>th</sup> Cir., 1898), emphasis added.



## רשות ההגבלים העסקיים

the rules for determining the unreasonableness of restraints of trade, have set sail on a sea of doubt, and have assumed the power to say, in respect to contracts which have no other purpose and no other consideration on either side than the mutual restraint of the parties, how much restraint of competition is in the public interest, and how much is not. The manifest danger in the administration of justice according to so shifting, vague, and intermediate a standard would seem to be a strong reason against adopting it."

כאשר בתשלום עבור הימנעות מתחרות מדובר, יפס הדברים גם היום.

### 5. הענף הרלוונטי

טענה עיקרית של הצדדים לבקשה למתן האישור, כי ייחודו של הענף בו מדובר ומחותו אינה מאפשרת לו לדור בכפיפה אחת עם דיני התחרות. ולא היא. עובדת קיומם של חסמי הכניסה לשוק זה, ובעיקר חסם הרישוי, מביאים להיווצרותו של שוק דל בשחקנים; בכך רק מתחזק הצורך בהתחשבות בדיני התחרות בתוך גבולותיו ובמניעת גריעה נוספת הימנה.

הימורים והגרלות התקיימו מקדמת דנא והם נטיה טבעית אנושית. בדרכם של מחזקקים היא להסכין עימה, במגבלות מסוימות. גם במדינתנו התקיימו משחקי הגרלות והימורים מאז ומתמיד.<sup>44</sup>

המחזקק, בתפיסתו את האיוון הרצוי בק הצורך האנושי במשחקי הגרלות והימורים, מצד אחד, לבין הצורך בהגנה על שלום הציבור מסכנת ניצולם לרעה של משחקים אלה, מצד שני, קבע מנגנון של פיקוח על עריכת הימורים ומשחקי הגרלות, על מנת לנתב תחום זה לנטיבות בהם לא מתקיים חשש לשלומם של הציבור.<sup>45</sup> מנגנון זה בא לקיים פיקוח על זהות עורכי ההגרלות ועל נאותות המשחקים המוצעים על ידם והגינותם, ובכך למזער את החשש לפגיעה בשלומם של הציבור. אם כן,

<sup>44</sup> כך למשל נמסר לנו כי עוד טרם חקיקת החוק לחסוד והימורים בספורט, תשכ"ז-1967 קיימו גופים פרטיים שונים, ובהם גוף שנקרא אז "ההתאחדות לכדורגל", הימורים על תוצאות משחקים ותחרויות בספורט וכמו כן, רוב הגופים אשר ייזכרו על דנו לחלן, עסקו בעריכת הגרלות והימורים עוד לפני חקיקת החוקים השונים שיפורטו.

<sup>45</sup> ראה את דברי החסבר להצעת החוק לתיקון דיני העונשין, הי"ח 568, תשכ"ג, 321 וכן ראה התייחסותי המפורטת למסגרת הנורמטיבית בענייניו ומשמעותה בכתב התגובה מטעמי בבקשה לאישור חסוד כובל בקשר לחסם הראשון, בח"ע 2590/98.



## רשות ההגבלים העסקיים

לצידו של האיסור החוקי הכללי לערוך משחקים, הימורים או הגרלות, חיים וקיימים חריגים לאיסור זה.

סעיף 230 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 מחריג מהאיסור הכללי הימורים הנערכים בפורמים חברתיים מצומצמים לשם השעשוע או הבידור, שאינם נערכים במקום משחקים אסורים. סעיף 231 לאותו החוק, בא ומוסיף את האפשרות "לערוך הימורים והגרלות בעלי אופי ציבורי" וקובע כי האיסור לא יחול:

"(א) (1) על סוגי הגרלות או על הגרלה מסויימת, אשר לעריכתם ניתן מראש היתר מאת שר האוצר או מאת מי שהשר הסמיכו לכך;

(2) על הימורים או הימור מסויים, שעורך מפעל הפיס בחיתר מראש מאת שר האוצר או מאת מי שהשר הסמיכו לכך, ובלבד שההימורים שיערכו כאמור לא יהיו על תוצאות של משחקים ותחרויות בספורט."

עניין לנו בתחום ההגרלות מהסוג האחרון.

מן הבחינה הכלכלית, וכפי שנבהיר להלן, רגולציה של תחום ההגרלות היא חסם כניסה לשוק זה. מבחינה זו, מקומם של דיני התחרות איננו נפקד מן התחום. נחפז הוא. גם כאשר זהות המתחרים תחומה ומוגבלת ברישוי וממילא קם חסם כניסה גבוה המקשה על מתחרים פוטנציאליים להיכנס אל גבולות השוק ולפעול בו - הלבכה למעשה, זיוקא בנסיבות אלה - נודעת חשיבות של ממש לשמירה על קיומו ועצמאותו של כל מתחרה, בהתאם לנדרש על רקע תנאי השוק הרלוונטי. בשוק כזה עשויה להיוודע משמעות מיוחדת לקיומו של כל מתחרה בפועל או בכוח, ובמיוחד לקיומם ועצמאותם של מתחרים שחסי הכניסה עבורם נמוכים יחסית (דוגמת בעלי רישוי לעסוק בתחום, גם אם אין חסם פעילים בו באותה נקודת זמן).

<sup>11</sup> ד"ש 13 לעיל, שם בעמ' 323

<sup>12</sup> הימורים על תוצאות של משחקים ותחרויות בספורט יוחדו למועצת להסדר ההימורים בספורט, לפי סעיף 1 לחוק להסדר ההימורים בספורט תשכ"ז - 1967.





**רשות ההגבלים העסקיים**

## 5.1 תיאור השוק ומאפייניו

(א) חגדרת השוק הרלוונטי

תחום ההגרלות מחולק למספר שווקים, אשר מידת התחלוף ביניהם נמוכה. החלוקה העיקרית היא בין הגרלות מסחריות לבין הגרלות שאינן מסחריות. ההבדל בין שני סוגי ההגרלות נעוץ במטרה לה טעודו ההגרלה ורווחיה. בעוד שרווחי הגרלות ממפעלי הגרלות לא מסחריות מיועדים ככלל לקידום מטרות חברתיות, מיועדות הגרלות מסחריות לקדם מכירת מוצר מסוים והן מהוות בדרך כלל חלק אינטגרלי ממסע הפרסום לאותו המוצר.<sup>4</sup> מטבע הדברים, צרכני ההגרלות המסחריות אינם רוכשים את ההגרלה אלא באופן נלווה לרכישה העיקרית, ולפיכך טוטות הגרלות אלה להיות מזדמנות. מנגד, צרכני ההגרלות שאינן מסחריות רוכשים את ההגרלה כמוצר בפני עצמו. מידת התחליפות בין הגרלות מסחריות לבין הגרלות שאינן מסחריות נמוכה דיה כדי לראות בשני סוגי ההגרלות מוצרים בשווקים נפרדים. עניינו בשוק ההגרלות שאינן מסחריות (להלן: "תחום תחגרות"). היקף תחום ההגרלות הסתכם בשנת 1997 בכ- 2.94 מיליארד ש"ח. מסך זה, חלקו של מפעל הפיס היה כ- 2.24 מיליארד ש"ח (76.2% מהשוק).

תחום ההגרלות נחלק לתחום הגרלות תקופתיות ותחום הגרלות מידיות. נבאר תחילה כמה פרמטרים חשובים המאפיינים תחומים אלה.

(i) שיעור חברים וחתפלותם

בבחירת המשחק בו ישתתפו מייחסים צרכני משחקי ההגרלה חשיבות, בין היתר, לשלושה מאפיינים הנוגעים לשיעור הפרסים במשחק: הפרס הגדול, סיכויי הזכייה בפרס כלשהו, ואופי הפרס (מוצר או כסף). מבין אלה, נראה כי גובה הפרס הראשון נתפס כחשוב ביותר מנקודת מבטם של הצרכנים. כך, לדוגמה, כאשר במשחק הטוטו עולה סכום הפרס הראשון לשיעור המתקרב לזה שבמשחק הלוטו, גדל באופן ניכר נתח השוק של הטוטו ביחס ללוטו באותו שבוע.<sup>15</sup>

4. החיתר הכללי לעריכת הגרלות לפרסומת מסחרית (ילקוט הפרסומים 4060, 22.11.1992, להלן: "החיתר הכללי"), שנתן שר האוצר מגדיר "הגרלה לפרסומת מסחרית" כ"כל חגלה שעורך החגלה עורך לפי חיתר זה במסגרת מבצע שיווק מסוים, ואשר בתוצעה מיועד לעודד את מכירותיו או את אספקת שירותיו של עורך החגלה, לפי חציגיי" (סעיף 1). ממשיך החיתר הכללי וקובע כי "לא תבוצע הגרלה לפרסומת מסחרית אם תכליתה העיקרית היא החגלה או ההימור כשלעצמם, או אם היא קשורה, במישרין או בעקיפין, לתוצאות של משחקים ותחרויות בספורט או להימור כלשהו שאינו חגלה" (סעיף 12).

<sup>15</sup> היתרי משרד האוצר קובעים בדרך כלל תקרה לפרט הראשון במשחק. חחיתרים המצויים כיום בידי מפעל הפיס מאפשרים לו, במשחקים מסוימים, תקרה גבוהה יותר מאשר זו שהותנה למדיאט ואסגודה למען החייל, ולכך חשפצה על נתח השוק של אותם משחקים. תכנון כרוניס וזו חלטה דם ממשלה



## רשות ההגבלים העסקיים

### (ii) אופי הפרס (הן הפרס הראשון והן הפרסים האחרים)

פרס כספי מאפשר לזוכה חופש בחירה רב לעומת פרס הניתן כמוצר מסוים. לכן ערכו של פרס שהוא מוצר עבור המשתתף בהגרלה יהיה על פי רוב נמוך משווי השוק של המוצר.<sup>16</sup> היתרי משרד האוצר קובעים בדרך כלל גם אלו פרסים יהיו פרסים כספיים ואלו יינתנו כמוצרים. והיתרים שבידי מפעל הפיס אינם מחייבים אותו לתת פרס כלשהו כמוצר. לעומת זאת, ההיתרים שניתנו למד"א ולאל"ח חייבו אותם לתת חלק מן הפרסים (ובהיתר שקיבלה מד"א - את כל הפרסים) כפרסים חפצים ולא כספיים. גם לכך השפעה על נתיני השוק הרלוונטי.

### (iii) טעמים של קבוצות בציבור צרכני ההגרלות

גם בין מטרות ציבוריות לגופים עורכי ההגרלות יש שונות. מפעל הפיס התמקד בעבר בעיקר בתחומי החינוך והפעילות הסהילתית; מד"א השתמשה ברווחיה מן ההגרלות למטרות פעילות בתחום הבריאות; אל"ח פועלת לטובת רוחת חיילי צה"ל; ואילו המועצה להסדר הימורים בספורט תומכת בקידום הספורט בישראל.<sup>17</sup> קשה להצביע על מטרה הנותנת עדיפות למתחרה אחד על משנהו, אך ברור כי הגופים עורכי ההגרלות מנסים לפנות גם לקהל הרואה מרכיב של תרומה ברכישת כרטיס ההגרלה. לכן פועלים הגופים עורכי ההגרלות להדגיש את המידה בה ראויה המטרה לשמה הם פועלים, והם משקיעים סכומים ניכרים לפרסום מטרותיהם ותוצאות פעולותיהם. מובן כי משקלו של מרכיב זה פוחת ככל שמרכיב הזכייה גדל.

### (iv) פרק הזמן שבין החשתתפות בהגרלה לבין הזכייה האפשרית בפרס

פרקי זמן שונים בין מועד ההשתתפות בהגרלה לבין הזכייה האפשרית בפרס עונים על צרכים שונים של צרכני ההגרלות.

הגרלות מיידיה מתאפיינות בפרק זמן קצר מאוד (ככלל, מיידית) בין מועד ההשתתפות בהגרלה לבין מועד הזכייה האפשרי בפרס.<sup>18</sup> כמו כן הן מתאפיינות בפרסים נמוכים מאלו שבהגרלות התקופתיות,

<sup>16</sup> שווי השוק של מוצר שווה לערכו בעיני מי שמעוניין לרכשו, ואילו ציבור צרכני ההגרלות אינו זהה לציבור המעוניינים דווקא באותו מוצר.

<sup>17</sup> יצוין כי, הואיל ומשחקי הסוטו מבוססים על הימורים על תוצאות משחקי ספורט ולא על הגרלות, קיים משקל מסוים להבגה באותו תחום ספורט. לפיכך, קיימת קבוצה של צרכני הגרלות, אשר עבורם אין הסוטו תחליפי עם מוצרים אחרים. אולם, נראה כי אין בכך כדי לעשות את שוק משחקי הסוטו לנפרד מזה של כלל ההגרלות התקופתיות, ולראיה - המועצה להסדר הימורים בספורט רואה במשחק הסוטו של מפעל הפיס מתחרה ישיר למשחקיה.

<sup>18</sup> אסמכתא לאבחנה בין הגרלות תקופתיות להגרלות מיידיה ניתן למצוא בסעיף 3 לחוק הכללי לעריכת הגרלות לפרסומת מסחרית, אשר אוסר על הגרלה לפרסומת מסחרית להיות מיידיה, "בין בשיטת הגיווד ובין בשיטה אחרת".



## רשות ההגבלים העסקיים

ובמספר פרסים רב יותר (כלומר, קיימים פרסים רבים וקטנים מאלו שבהגרות התקופתיות).<sup>19</sup> הגרלה בה הזכייה בפרס מיידית או כמעט מיידית עונה על צורך ייחודי (היא משרתת את צרכי אלה שאינם מעוניינים לדחות סיפוקים בתחום זה). בנוסף, בהגרות אלה בשל מיידיזות הזכייה, בולטת נטייה של זוכים להשקיע מחדש במשחקי הגרלה נוספים את כספי זכייתם, דבר שיש בו כדי להגדיל את היקפי הביקוש למשחק. חלק מההגרות המיידיות כולל גם רכיב השתתפות בהגרה ותקופתית (בדרך כלל כשלב שני), בה הפרסים גבוהים יותר.<sup>20</sup> השחקנים הפועלים בשוק זה הנם מפעל הפיס, האגודה למען החייל (עד לחודש מרץ 1998), ומדיא (עד שנת 1990).

בהגרות תקופתיות מתבצעת ההגרה באתר מרכזי. סכומי הזכייה (ובפרט הפרס הראשון) נוטים להיות גבוהים מאלו שבהגרות המיידיות. בדרך כלל נערכות הגרות אלו בתכיפות שבועית, ובמשחקים מסוימים - בתכיפות נמוכה יותר. שני השחקנים הפועלים כיום בשוק זה הם מפעל הפיס והמועצה להסדר הימורים בספורט. עם המשחקים מסוג זה נמנים בין היתר משחקי הלוטו (של מפעל הפיס - תכיפות שבועית), משחקי הטוטו (של המועצה להסדר הימורים בספורט - תכיפות שבועית), ופיס חזק - תוכנית המנויים (של מפעל הפיס - שילוב של תכיפות שבועית ותכיפות חודשית). ככל שתכיפות ההגרות גבוהה יותר, כך קורצת אותה הגרלה יותר למשתתפים בה, ושיפורים טכנולוגיים, המאפשרים איסוף מידע במהירות מן המשתתפים בהגרות התקופתיות, אפשרו את הקטנת פרק הזמן שבין ההשתתפות בהגרה לבין הזכייה האפשרית בפרס (לאחרונה נשר למפעל הפיס לבצע שתי הגרות של משחק הלוטו בכל שבוע, ובכך נעשה המשחק לדו-שבועי).

האבחנה בין שני תחומי ההגרות אינה מוחלטת. ראינו כי חלק מבין ההגרות המיידיות כוללות מרכיב תקופתי. בנוסף, התפתחויות טכנולוגיות - ובכללן תקשורת מקוונת (on-line) בין האתר המרכזי לעריכת ההגרה לבין אתרי הפצת כרטיסי ההגרה - הביאו ליצירת משחקי הגרלה תקופתית בעלי ודירות גבוהה המאפשרת זכייה בפרק זמן קצר מאד ממועד ההשתתפות בהגרה. שיפורים טכנולוגיים אלו אף אפשרו עריכת הגרות תקופתיות בתכיפות כה גבוהה עד כדי הגדלת תחליפות הביקוש, בשוליים אלה, בין הגרות מיידיות לתקופתיות. כיום קיים בשוק הישראלי מוצר אחד מסוג זה - משחק "ציאנס" של מפעל הפיס - אשר הגרות בו נערכות שלוש פעמים ביום, כאשר סכום הזכייה פרופורציונלי לסכום ההשתתפות. הציוד הטכנולוגי הנוסף לעריכת הגרלה

<sup>19</sup> דוגמא להגרה מיידית היא "הגרת גירוד", בה רוכש הצרכן כרטיס ומגרד ציפוי אטום מעל נקודות מסוימות בכרטיס; זכייתו בפרס נקבעת בהתאם לגלגל מתחת לציפוי האטום והפרס ניתן לו מיידית בנקודות הרכישה, או ניתן לגבייה מיידית בנקודות חלוקת פרסים.

<sup>20</sup> עם המוצרים המתחרים בשוק זה נמנים אלה: משחקי החיש-גד השונים (של מפעל הפיס; כרטיס גירוד של מפעל הפיס בהם פרס ראשון מידי (שחגיע באחד המשחקים כדי חצי מיליון ש"ח), ואשר חלקם כוללים שלב שני של השתתפות בהגרה (אשר הפרס הראשון בה עומד על 1.5 מיליון ש"ח); כרטיסי גירוד של האגודה למען החייל (הפרס הראשון המידי הגיע באחד המשחקים ל-200,000 ש"ח, והשתתפות (באחד המשחקים) בשלב שני הכולל הגרה בה הפרס הראשון הנו 3 מיליון ש"ח); וכרטיסי ההגרה של מדיא (כרטיסי גירוד אשר הופצו עד לשנת 1990; הפרס הראשון המידי היה מוצר חשמל, והשלב השני, שנערך בתום תקופת ההגרה, אחת לשנה, כלל, בין היתר, פרס ראשון של תעודת היסכנו שנות ערד לחצי מיליון ש"ח).



## רשות ההגבלים העסקיים

תקופתית בתדירות יומית (או תדירות גבוהה מזאת) מצוי רק בידי מפעל הפיס, ולפיכך רק למפעל הפיס היכולת להציע הגרלה תקופתית שהיא תחליפית להגרלות מיידיות.

מעניין לבחון כמה נתונים כלכליים רלוונטיים לשוק ההגרלות. היקף שוק ההגרלות המיידיות היה בשנת 1997 כמיליארד ש"ח. שוק זה התאפיין בעשור האחרון בגידול משמעותי במיוחד: משנת 1990 גדל היקף השוק בלמעלה מ-1,000%.

הכנסות השחקנים בשוק ההגרלות המיידיות באלפי ש"ח:<sup>21</sup>

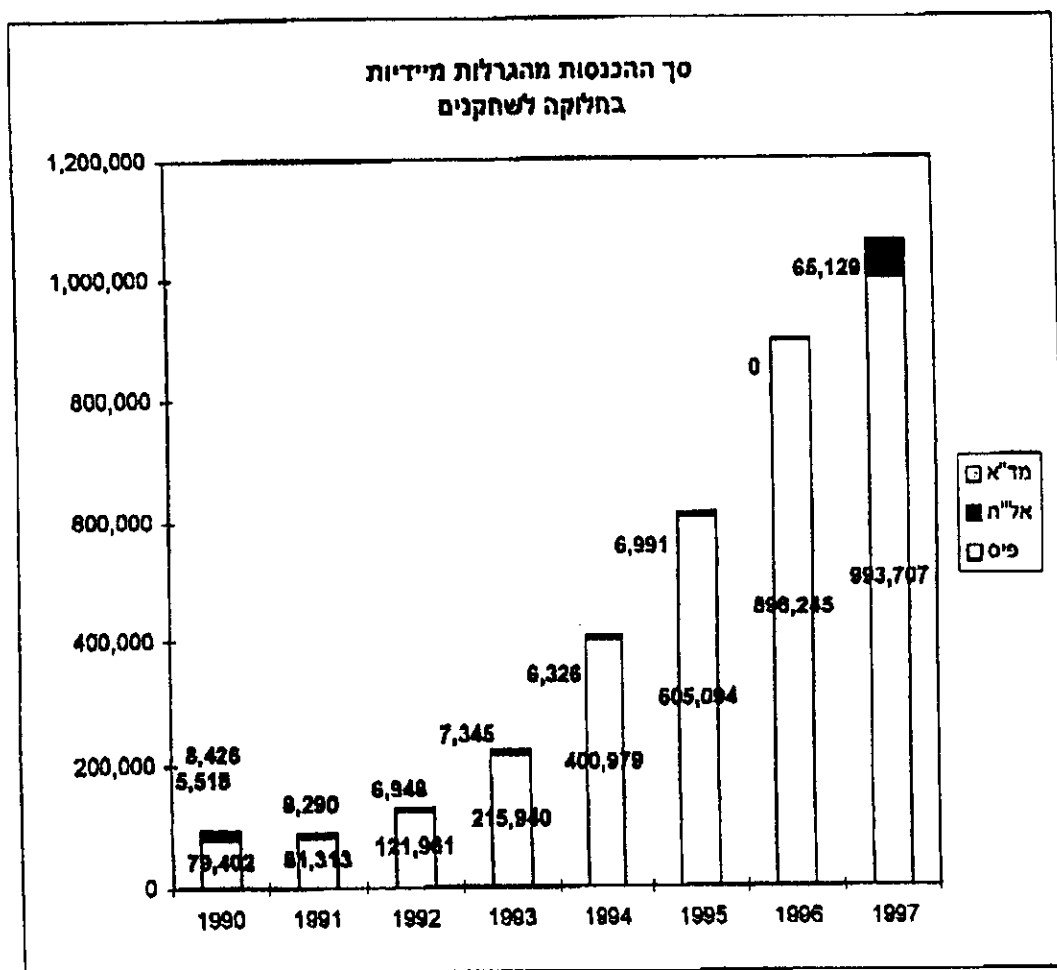
פיס	אל"ח	מז"א	סה"כ	
1990	79,402	8,426	225,518	93,346
1991	81,313	8,290		89,603
1992	121,981	6,948		128,909
1993	215,940	7,345		223,285
1994	400,979	6,328		407,305
1995	605,094	6,991		612,085
1996	896,245	0		896,245
1997	993,707	65,129		1,058,838

<sup>21</sup> נתוני הכנסות האגודה למען החייל בשנת 1997 גולמו למונחים שנתיים, מתוך 10 חודשי פעילות באותה שנה. ההכנסות כוללות את הכנסות הפיס מכל משחקי ההגרלה המיידית (משחקי החיש-גד ותצאנס), ואת כל המשחקים של מדיא ואל"ח.



## רשות ההגבלים העסקיים

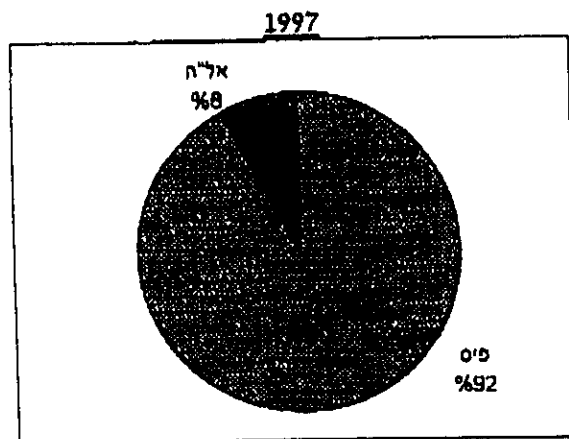
סך ההכנסות מחגירות מיידיות בחלוקה לשחקנים:





## רשות ההגבלים העסקיים

נתח השוק של השחקנים בשנה המלאה האחרונה למעילות אלי"ח בשוק (1997):<sup>23</sup>



לסיכום, תחום ההגבלות כולל שני שווקים עיקריים: האחד שוק ההגבלות התקופתיות, בו מתחרים מפעל הפיס וחטוט, ויש בו מידה של נוכחות מצד אלי"ח ומדי"א; והשני שוק ההגבלות המיידיות, בו התחרו בתקופות שונות מפעל הפיס, אלי"ח ומדי"א. בין שני התחומים קיימת מידה של תחליפיות בביקוש.

שני ההסכמים אשר חתם מפעל הפיס, עם אלי"ח ועם מדי"א, ימנעו (אם יאושרו) ממדי"א ומאלי"ח מלחתחרות בשווקים אלו. אלי"ח ומדי"א פעלו בשוק ההגבלות המיידיות, ושילבו בעבר גם משחקי הגרלה תקופתית עם ההגרלה המיידית שהציעו. אלי"ח ומדי"א הן מתחרות בכוח בשווקים אלה, כאשר נוכחות אלי"ח בשוק ההגבלות המיידיות התקיימה עד לאחרונה.

בכל מקרה, אלי"ח ומדי"א מהווים איום תחרותי על מפעל הפיס, בשיעור ניכר דיו כדי להצדיק את המאמץ המשמעותי שעושה כאן מפעל הפיס להעלימם ככאלה מן העולם. בפעולותיו מעיד מפעל הפיס על מידת החשיבות שהוא מיחס - ולכן על מידת החשיבות שיש ליחס - לתחרות האפשרית מצד שני גופים אלה לפעולותיו, בהיותם בעלי חרשיונות היחידים בתחום זה שחשמי הכניסה אלו - כפי שנראה מיד - גבוהים במיוחד. בנוסף, כפי שנראה בהמשך הדברים, מחזיקה אלי"ח איום תחרותי משמעותי כלפי מפעל הפיס.<sup>24</sup>

<sup>23</sup> בשנת 1998 פעלה אלי"ח מספר חודשים בלבד.

<sup>24</sup> ראה הטקסט בסמוך לחצרת שוליים 36 להלן.



## רשות ההגבלים העסקיים

### (ב) חסמי הכניסה

#### (ii) חסם כניסה רגולטורי - חסם הרישוי

המפתח לשער חסימה לתחום ההגדרות הופקד בידי שר האוצר. תולדות הדברים בעל-פה ובכתב מלמדים כי ביחס להגדרות בשוק ההגדרות המסחריות ניתנו היתרים כלליים שחודשו מעת לעת, אולם בתחום ההגדרות שאינן מסחריות שמר משרד האוצר על "יד קפוצה" במתן היתרים. מספר המתחרים בתחום זה זעום, והוא אינו צפוי לגדול. מזה שנים רבות אל"ח, מד"א, מפעל הפיס והספורטוטו הם - ורק הם - מקבלי ההיתרים לעריכת הגדרות והימורים.

ההיתרים שניתנו לארבעה גופים אלה אינם אחדים. מפעל הפיס והספורטוטו (בפועל בעריכת הגדרות מכוח החוק להסדר הימורים בספורט) קיבלו היתרים הכוללים הגדרות עם פרסים כספיים ולצדם משחקים אחרים עם פרסים חפציים. אל"ח ומד"א קיבלו לאורך השנים היתרים מצומצמים יותר, שהתמקדו בעיקר בהגדרות עם פרסים חפציים. בנוסף, ההיתר למפעל הפיס והסמכתו של הספורטוטו בחוק ניתנו בנוסף רחב ללא הגבלות סכום, ואילו ההיתרים למד"א ולאל"ח היו לאורך שנים מצומצמים בנוסף ומוגבלים יותר בהיקפם הכספי.<sup>24</sup> שינוי בסוגיה זו חל בחודש ינואר 1997, עת העניק שר האוצר לאל"ח היתר המאפשר לה לערוך הגדרות בהן מוענקים פרסים כספיים, לעתים בסכומים נכבדים למדי (עד 3 מליון ש"ח).

כך, מאפיין בסיסי של השוק הרלבנטי הוא חסם הרישוי הניצב בשעריו. חסם זה מקשה על כניסתם של שחקנים נוספים לתחום ההגדרות, ונראה כי הוא גם מקנה למפעל הפיס ולספורטוטו יתרון מסוים על פני מד"א ואל"ח.

<sup>24</sup> ראו למשל, בהיתר האחרון לעריכת הגדרות שניתן למפעל הפיס ביום 11.2.97, ואשר תקפו עד ליום 31.3.2000 (י"פ 4502, ד' באדר ב' תשנ"ז, 13.3.97), המנוסה בהרחבה וללא מגבלת סכום, ואף מפנה בחלקו לתנאי ההיתר הכללי לעריכת הגדרות לפרסומת מסחרית שהוא היתר כללי באופיו. חשון לחיתור שניתן לאגודה למען החייל, המוגבל במספר כרטיסי ההגדרה המותרים, בהיקף חספי כולל מוגדר, במספר מחזורי עריכת ההגדרות, במספר סוגי הכרטיסים, בוות המלאה הנדרשת בסוגי הכרטיסים בכל מחזור הגדרה, באמזור פרמיון כל משחק מראש, ואיחור להחזיר מועדפים מוצגים מהקופה הסוגה. ההחלטות נגד חסם



## רשות ההגבלים העסקיים

### (ii) רשת הפצה ומכירה

גוף המבקש להפוך למתחרה אפקטיבי בשוק ההגדרות נדרש לרשת הפצה מהימנה ונרחבת שתאפשר גישה נוחה לקהל הצרכנים. כך, למשל, למפעל הפיס רשת הכוללת 2,176 נקודות מכירה,<sup>26</sup> ואילו למעצה להסדר ההימורים בספורט רשת הכוללת בין 1000 ל-1,200 נקודות מכירה.<sup>27</sup>

את מחסום ההפצה והמכירה צלחה אלייח בהתקשרות עם חברת טמפו. מד"א, בעת שהיתה פעילה בשוק ההגדרות, הפיצה את כרטיסיה בשלושה מסלולים: מכירת כרטיסים ברחוב או על ידי סוכנים ב-42 תחנות מד"א ברחבי הארץ; בדרך של דיוור - משלוח כרטיסים בדואר אשר שולמו בבנק הדואר; וכן דרך מתנדבי מד"א לקרוביהם ולמכריהם.<sup>28</sup> פתרונות אלה אינם יעילים כרשתות ההפצה של הפיס והספורטוטו, וחציית מכשול ההפצה מהווה אתגר של ממש ומכשול - עביר - לתחרות בתחום.

### (iii) רשת איסוף טומסי הגרלה

שוק התגרלות מחייב מערכת איסוף מאורגנת לקליטת מספר רב של טפסים, צילומם ובדיקתם, בזמן קצר ובאופן מהימן. הצורך בהקמת מערכת כזאת מגביה את מחסומי הכניסה. הקושי מוחרף הואיל וטכנולוגיה משוכללת - ויקרה - בתחום המחשוב והתקשורת מקנה יתרון תחרותי ניכר: ציוד משוכלל מאפשר לקצר את פרק הזמן שבין מועד ההשתתפות בהגרלה לבין מועד הזכייה האפשרית בפרס, וכן לערוך הגרלות תקופתיות בתכיפות גבוהה עד כדי מספר פעמים ביום. דא עקא, שמערכות משוכללות אלה יקרות מאד, ומוקנה בהקשרן יתרון ניכר לגודל. קיומו של יתרון משמעותי לגודל מהווה כשלעצמו חסם כניסה לתחרות, משום שהוא מייקר מאד את עלות החדירה של מתחרה חדש. מטבע הדברים, נתח השוק הראשוני של מתחרה חדש יהיה קטן יותר, ובחעד נסיבות מיוחדות (דוגמת סינרגיה תפעולית עם תחום פעילות אחר) יסבול המתחרה החדש מהעדר יתרונות לגודל.

### (iv) פרסום, שיווק, וקידום מכירות (מסה פרסומית)

פרסום, שיווק וקידום מכירות הם זללני משאבים גדולים המגביהים את חסמי הכניסה לתחום ההגדרות. הפרסום נועד להביא לתודעת הציבור את אופי משחק ההגרלה, את סכומי הפרס הראשון, וכן ליצור להגרלה מוניטין בקרב קהל הצרכנים הרלוונטי.

<sup>26</sup> בהתאם לפירוט הבא: 736 ביתני מפעל הפיס; 633 חנויות המוכרות בנוסף למוצרים אחרים גם את מוצרי הפיס והטוטו; 807 חנויות המוכרות בנוסף למוצרים אחרים גם את מוצרי הפיס (הנתונים נכונים לשנת 1998).

<sup>27</sup> מתוכם 633 משותפים כאמור לפיס ולספורטוטו.

<sup>28</sup> אלה נתונים לשנת הפעילות האחרונה.





## רשות ההגבלים העסקיים

תחום זה מותאמן ביתרון ניכר לגודל, כמומחש בטבלא הבאה.

סך ההוצאה השנתית על פרסום (באלפי ש"ח):

	פיס		המועצה להסדר הימורים		אל"ח	
	הוצאות	אחוז מהכנסות	הוצאות	אחוז מהכנסות	הוצאות	אחוז מהכנסות
1993	25,541	2.6%	20,819	5.3%	2,500	34.0%
1997	93,208	4.2%	38,881	6.1%	11,374	21.0%

ככל שהיקף המכירות נמוך יותר יהיה השיעור היחסי של הוצאת הפרסום מכלל ההכנסות גבוה יותר, הואיל ודרושה מסת פרסום קריטית לחשיפת קיומה של הגרלה או של מפעל הגרלות.

ההוצאה על פרסום מוכרת כחסם כניסה בהקשרים שונים ומגוונים של המסחר המודרני, אך בחקשון של הגרלות היא באה לכלל ביטוי מיוחד, נוכח אופייה המשתנה של הגרלה. לדוגמא, עמדנו על כך כי לפרס הראשון חשיבות רבה מאד לגבי אטרקטיביות המוצר. הגרלה שיש לה פרס ראשון גדול מושכת קהל צרכנים גדול. ההוצאה לפרסום על הגרלה כזאת ספציפית לה עצמה. בשונה ממוצרים אחרים, ההגרלה כמוצר משתנה בכל יום, שבוע או חודש. היא מחייבת לכן הוצאה ניכרת ביותר לפרסום.

אכן, מפעל הפיס והמועצה לספורטוטו מפרסמים באופן שוטף את משחקיהם השונים בטלוויזיה, בעיתונות ובשלטי חוצות באמצעים שונים: באמצעות דמויות ידועות ופופולריות, הדגשת גובה הפרס ופרסום הזוכים השונים, פרסום בנקודות המכירה עצמן, ושידור ישיר בטלוויזיה של טקס עריכת ההגרלה עצמה.

כל מפעל הגרלות ממצה את יכולתו לפרסם באמצעים המיוחדים לו ולפועלו. כך מתפרסמים בעיתונות, במדור הספורט, נישוניהן של דמויות ידועות לגבי תוצאות המשחקים המשתתפים בהגרלת הטוטו, והמועצה להסדר ההימורים בספורט אף מפרסמת את משחקיה על מגרשי הספורט עצמם. מפעל הפיס מצדו משתמש בפועלו שלו (המוצר שנרכש בכספי ההגרלה), ומדגיש בין היתר את המרכזים הקהילתיים שהוא בונה. מפעל הפיס מכנה מבנים אלה בשנים האחרונות בשם "אשכולות פיס" ומפרסם בשלטי ענק את התרומה למפעל הפיס. המבנים משמשים פרסומת תמידית למפעלו של מפעל הפיס ולמוצרי ההגרלות מטעמו.

מכאן ברור כי הפרסום הנדרש בתחום ההגרלות מהווה הוצאה משמעותית ביותר המהווה חסם כניסה לתחום.



## רשות ההגבלים העסקיים

בשוק ההגדרות המיידיות גדולה במיוחד חשיבות הפרסום. שוק זה מאופיין במגוון של משחקים, בחידושי משחקים מעת לעת, במתכונות מגוונות, ובפרסים המשתנים לעתים תכופות. בהתאם לכך נדרשת השקעה מרובה לפרסום מוצרים אלה על מנת להביא לידיעת ציבור הצרכנים הן את עובדת השקת המשחק החדש, הן את כללי המשחק שבבסיסו, והן את הפרסים השונים.<sup>29</sup>

הצורך בפרסום הגרלה ספציפית משתלב בצורך לפרסום המותג עצמו ומאפייני פעולתו; בקיום עמדות קבועות ומוכרות ללקוח; בפיזור רב של נקודות מכירה; במערך הפצה מקומי מיומן ובעל מוטיבציית מכירה, ביכולת בקרה ופיקוח קבועים ושוטפים; ובמסה קריטית בפרסום הנדרשת ליצירת דימוי של עסק רציני ובעל מוניטין. מי שמחזיק באלה מחזיק ביתרון ניכר על פני מתחרהו, במיוחד על פני מתחרהו החדש.

על רקע זה, של חסמי כניסה גבוהים לתחום ושל כוח שוק ניכר בידי הגופים הדומיננטיים בו, מתחדדת הזהירות הרבה הנדרשת בטרם יועמסו על שוק זה חסמי כניסה חדשים ובטרם יתאפשרו הסדרים המחזקים את המתחרים הקיימים. על כך אמר כ"י הנשיא ברק, עת הצביע על הסכנה לתחרות מחזקת של גורם דומיננטי קיים ומהעלאת מחסומי הכניסה לשוק:

"סמכותו של הממונה והכוח המופקד בידי אינס אן למניעת שליטה בענף מסויים ככזו, אלא אף למניעת חיזוקה של שליטה קיימת, מקום בו חיזוק זה יכול להביא לפגיעה משמעותית בתחרות. כך, לדוגמא, יכול שמיזוג מסוים לא יביא לעלייה משמעותית בריכוזיות בענף הרלבנטי - בשל הריכוזיות הגבוהה הקיימת בו ערב המיזוג אך תהא פגיעה משמעותית בתחרות עקב קיומם של ויצירתם של מחסומי כניסה משמעותיים למתחרים חדשים, מחסומים שיקומו עקב חיזוקו של הכוח הדומיננטי בשוק, ולא דווקא עקב יצירתו של כוח זה."<sup>30</sup>

### (ג) השחקנים בתחום ההגדרות

מפעל-הפיס הוא חברה ציבורית שהוקמה בשנת 1951 על פי החלטת ממשלה, כחברה מוגבלת בערבות, בלא הון מניות. בעת היווסדה נמנו על חבריה ראשי שלוש הערים הגדולות וחברים ממעצותיהם, וכן ראשי רשויות מקומיות. מטרותיו העיקריות של מפעל הפיס עריכת הגרלות והימורים ושימוש בעודפי ההכנסות על ההוצאות למתן סיוע כספי להקמת מבנים לצורכי בריאות

<sup>29</sup> לחמשה - כרטיס חיש-גד נס חנוכה המכוון לחג אחד ספציפי, וכן כרטיס חיש-גד הפונה במיוחד לאירועי יום האם.

<sup>30</sup> ע"א 2247/95 הממונה על הגבלים עסקיים נ' תנובה מרכז שיתוף לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ, (נידון בנסיגה ונחתו ביום 13.12.98), 13.12.98, 14.12.98, 15.12.98, 16.12.98, 17.12.98, 18.12.98, 19.12.98, 20.12.98, 21.12.98, 22.12.98, 23.12.98, 24.12.98, 25.12.98, 26.12.98, 27.12.98, 28.12.98, 29.12.98, 30.12.98, 31.12.98, 1.1.99, 2.1.99, 3.1.99, 4.1.99, 5.1.99, 6.1.99, 7.1.99, 8.1.99, 9.1.99, 10.1.99, 11.1.99, 12.1.99, 13.1.99, 14.1.99, 15.1.99, 16.1.99, 17.1.99, 18.1.99, 19.1.99, 20.1.99, 21.1.99, 22.1.99, 23.1.99, 24.1.99, 25.1.99, 26.1.99, 27.1.99, 28.1.99, 29.1.99, 30.1.99, 31.1.99, 1.2.99, 2.2.99, 3.2.99, 4.2.99, 5.2.99, 6.2.99, 7.2.99, 8.2.99, 9.2.99, 10.2.99, 11.2.99, 12.2.99, 13.2.99, 14.2.99, 15.2.99, 16.2.99, 17.2.99, 18.2.99, 19.2.99, 20.2.99, 21.2.99, 22.2.99, 23.2.99, 24.2.99, 25.2.99, 26.2.99, 27.2.99, 28.2.99, 29.2.99, 30.2.99, 31.2.99, 1.3.99, 2.3.99, 3.3.99, 4.3.99, 5.3.99, 6.3.99, 7.3.99, 8.3.99, 9.3.99, 10.3.99, 11.3.99, 12.3.99, 13.3.99, 14.3.99, 15.3.99, 16.3.99, 17.3.99, 18.3.99, 19.3.99, 20.3.99, 21.3.99, 22.3.99, 23.3.99, 24.3.99, 25.3.99, 26.3.99, 27.3.99, 28.3.99, 29.3.99, 30.3.99, 31.3.99, 1.4.99, 2.4.99, 3.4.99, 4.4.99, 5.4.99, 6.4.99, 7.4.99, 8.4.99, 9.4.99, 10.4.99, 11.4.99, 12.4.99, 13.4.99, 14.4.99, 15.4.99, 16.4.99, 17.4.99, 18.4.99, 19.4.99, 20.4.99, 21.4.99, 22.4.99, 23.4.99, 24.4.99, 25.4.99, 26.4.99, 27.4.99, 28.4.99, 29.4.99, 30.4.99, 31.4.99, 1.5.99, 2.5.99, 3.5.99, 4.5.99, 5.5.99, 6.5.99, 7.5.99, 8.5.99, 9.5.99, 10.5.99, 11.5.99, 12.5.99, 13.5.99, 14.5.99, 15.5.99, 16.5.99, 17.5.99, 18.5.99, 19.5.99, 20.5.99, 21.5.99, 22.5.99, 23.5.99, 24.5.99, 25.5.99, 26.5.99, 27.5.99, 28.5.99, 29.5.99, 30.5.99, 31.5.99, 1.6.99, 2.6.99, 3.6.99, 4.6.99, 5.6.99, 6.6.99, 7.6.99, 8.6.99, 9.6.99, 10.6.99, 11.6.99, 12.6.99, 13.6.99, 14.6.99, 15.6.99, 16.6.99, 17.6.99, 18.6.99, 19.6.99, 20.6.99, 21.6.99, 22.6.99, 23.6.99, 24.6.99, 25.6.99, 26.6.99, 27.6.99, 28.6.99, 29.6.99, 30.6.99, 31.6.99, 1.7.99, 2.7.99, 3.7.99, 4.7.99, 5.7.99, 6.7.99, 7.7.99, 8.7.99, 9.7.99, 10.7.99, 11.7.99, 12.7.99, 13.7.99, 14.7.99, 15.7.99, 16.7.99, 17.7.99, 18.7.99, 19.7.99, 20.7.99, 21.7.99, 22.7.99, 23.7.99, 24.7.99, 25.7.99, 26.7.99, 27.7.99, 28.7.99, 29.7.99, 30.7.99, 31.7.99, 1.8.99, 2.8.99, 3.8.99, 4.8.99, 5.8.99, 6.8.99, 7.8.99, 8.8.99, 9.8.99, 10.8.99, 11.8.99, 12.8.99, 13.8.99, 14.8.99, 15.8.99, 16.8.99, 17.8.99, 18.8.99, 19.8.99, 20.8.99, 21.8.99, 22.8.99, 23.8.99, 24.8.99, 25.8.99, 26.8.99, 27.8.99, 28.8.99, 29.8.99, 30.8.99, 31.8.99, 1.9.99, 2.9.99, 3.9.99, 4.9.99, 5.9.99, 6.9.99, 7.9.99, 8.9.99, 9.9.99, 10.9.99, 11.9.99, 12.9.99, 13.9.99, 14.9.99, 15.9.99, 16.9.99, 17.9.99, 18.9.99, 19.9.99, 20.9.99, 21.9.99, 22.9.99, 23.9.99, 24.9.99, 25.9.99, 26.9.99, 27.9.99, 28.9.99, 29.9.99, 30.9.99, 31.9.99, 1.10.99, 2.10.99, 3.10.99, 4.10.99, 5.10.99, 6.10.99, 7.10.99, 8.10.99, 9.10.99, 10.10.99, 11.10.99, 12.10.99, 13.10.99, 14.10.99, 15.10.99, 16.10.99, 17.10.99, 18.10.99, 19.10.99, 20.10.99, 21.10.99, 22.10.99, 23.10.99, 24.10.99, 25.10.99, 26.10.99, 27.10.99, 28.10.99, 29.10.99, 30.10.99, 31.10.99, 1.11.99, 2.11.99, 3.11.99, 4.11.99, 5.11.99, 6.11.99, 7.11.99, 8.11.99, 9.11.99, 10.11.99, 11.11.99, 12.11.99, 13.11.99, 14.11.99, 15.11.99, 16.11.99, 17.11.99, 18.11.99, 19.11.99, 20.11.99, 21.11.99, 22.11.99, 23.11.99, 24.11.99, 25.11.99, 26.11.99, 27.11.99, 28.11.99, 29.11.99, 30.11.99, 31.11.99, 1.12.99, 2.12.99, 3.12.99, 4.12.99, 5.12.99, 6.12.99, 7.12.99, 8.12.99, 9.12.99, 10.12.99, 11.12.99, 12.12.99, 13.12.99, 14.12.99, 15.12.99, 16.12.99, 17.12.99, 18.12.99, 19.12.99, 20.12.99, 21.12.99, 22.12.99, 23.12.99, 24.12.99, 25.12.99, 26.12.99, 27.12.99, 28.12.99, 29.12.99, 30.12.99, 31.12.99, 1.1.00, 2.1.00, 3.1.00, 4.1.00, 5.1.00, 6.1.00, 7.1.00, 8.1.00, 9.1.00, 10.1.00, 11.1.00, 12.1.00, 13.1.00, 14.1.00, 15.1.00, 16.1.00, 17.1.00, 18.1.00, 19.1.00, 20.1.00, 21.1.00, 22.1.00, 23.1.00, 24.1.00, 25.1.00, 26.1.00, 27.1.00, 28.1.00, 29.1.00, 30.1.00, 31.1.00, 1.2.00, 2.2.00, 3.2.00, 4.2.00, 5.2.00, 6.2.00, 7.2.00, 8.2.00, 9.2.00, 10.2.00, 11.2.00, 12.2.00, 13.2.00, 14.2.00, 15.2.00, 16.2.00, 17.2.00, 18.2.00, 19.2.00, 20.2.00, 21.2.00, 22.2.00, 23.2.00, 24.2.00, 25.2.00, 26.2.00, 27.2.00, 28.2.00, 29.2.00, 30.2.00, 31.2.00, 1.3.00, 2.3.00, 3.3.00, 4.3.00, 5.3.00, 6.3.00, 7.3.00, 8.3.00, 9.3.00, 10.3.00, 11.3.00, 12.3.00, 13.3.00, 14.3.00, 15.3.00, 16.3.00, 17.3.00, 18.3.00, 19.3.00, 20.3.00, 21.3.00, 22.3.00, 23.3.00, 24.3.00, 25.3.00, 26.3.00, 27.3.00, 28.3.00, 29.3.00, 30.3.00, 31.3.00, 1.4.00, 2.4.00, 3.4.00, 4.4.00, 5.4.00, 6.4.00, 7.4.00, 8.4.00, 9.4.00, 10.4.00, 11.4.00, 12.4.00, 13.4.00, 14.4.00, 15.4.00, 16.4.00, 17.4.00, 18.4.00, 19.4.00, 20.4.00, 21.4.00, 22.4.00, 23.4.00, 24.4.00, 25.4.00, 26.4.00, 27.4.00, 28.4.00, 29.4.00, 30.4.00, 31.4.00, 1.5.00, 2.5.00, 3.5.00, 4.5.00, 5.5.00, 6.5.00, 7.5.00, 8.5.00, 9.5.00, 10.5.00, 11.5.00, 12.5.00, 13.5.00, 14.5.00, 15.5.00, 16.5.00, 17.5.00, 18.5.00, 19.5.00, 20.5.00, 21.5.00, 22.5.00, 23.5.00, 24.5.00, 25.5.00, 26.5.00, 27.5.00, 28.5.00, 29.5.00, 30.5.00, 31.5.00, 1.6.00, 2.6.00, 3.6.00, 4.6.00, 5.6.00, 6.6.00, 7.6.00, 8.6.00, 9.6.00, 10.6.00, 11.6.00, 12.6.00, 13.6.00, 14.6.00, 15.6.00, 16.6.00, 17.6.00, 18.6.00, 19.6.00, 20.6.00, 21.6.00, 22.6.00, 23.6.00, 24.6.00, 25.6.00, 26.6.00, 27.6.00, 28.6.00, 29.6.00, 30.6.00, 31.6.00, 1.7.00, 2.7.00, 3.7.00, 4.7.00, 5.7.00, 6.7.00, 7.7.00, 8.7.00, 9.7.00, 10.7.00, 11.7.00, 12.7.00, 13.7.00, 14.7.00, 15.7.00, 16.7.00, 17.7.00, 18.7.00, 19.7.00, 20.7.00, 21.7.00, 22.7.00, 23.7.00, 24.7.00, 25.7.00, 26.7.00, 27.7.00, 28.7.00, 29.7.00, 30.7.00, 31.7.00, 1.8.00, 2.8.00, 3.8.00, 4.8.00, 5.8.00, 6.8.00, 7.8.00, 8.8.00, 9.8.00, 10.8.00, 11.8.00, 12.8.00, 13.8.00, 14.8.00, 15.8.00, 16.8.00, 17.8.00, 18.8.00, 19.8.00, 20.8.00, 21.8.00, 22.8.00, 23.8.00, 24.8.00, 25.8.00, 26.8.00, 27.8.00, 28.8.00, 29.8.00, 30.8.00, 31.8.00, 1.9.00, 2.9.00, 3.9.00, 4.9.00, 5.9.00, 6.9.00, 7.9.00, 8.9.00, 9.9.00, 10.9.00, 11.9.00, 12.9.00, 13.9.00, 14.9.00, 15.9.00, 16.9.00, 17.9.00, 18.9.00, 19.9.00, 20.9.00, 21.9.00, 22.9.00, 23.9.00, 24.9.00, 25.9.00, 26.9.00, 27.9.00, 28.9.00, 29.9.00, 30.9.00, 31.9.00, 1.10.00, 2.10.00, 3.10.00, 4.10.00, 5.10.00, 6.10.00, 7.10.00, 8.10.00, 9.10.00, 10.10.00, 11.10.00, 12.10.00, 13.10.00, 14.10.00, 15.10.00, 16.10.00, 17.10.00, 18.10.00, 19.10.00, 20.10.00, 21.10.00, 22.10.00, 23.10.00, 24.10.00, 25.10.00, 26.10.00, 27.10.00, 28.10.00, 29.10.00, 30.10.00, 31.10.00, 1.11.00, 2.11.00, 3.11.00, 4.11.00, 5.11.00, 6.11.00, 7.11.00, 8.11.00, 9.11.00, 10.11.00, 11.11.00, 12.11.00, 13.11.00, 14.11.00, 15.11.00, 16.11.00, 17.11.00, 18.11.00, 19.11.00, 20.11.00, 21.11.00, 22.11.00, 23.11.00, 24.11.00, 25.11.00, 26.11.00, 27.11.00, 28.11.00, 29.11.00, 30.11.00, 31.11.00, 1.12.00, 2.12.00, 3.12.00, 4.12.00, 5.12.00, 6.12.00, 7.12.00, 8.12.00, 9.12.00, 10.12.00, 11.12.00, 12.12.00, 13.12.00, 14.12.00, 15.12.00, 16.12.00, 17.12.00, 18.12.00, 19.12.00, 20.12.00, 21.12.00, 22.12.00, 23.12.00, 24.12.00, 25.12.00, 26.12.00, 27.12.00, 28.12.00, 29.12.00, 30.12.00, 31.12.00, 1.1.01, 2.1.01, 3.1.01, 4.1.01, 5.1.01, 6.1.01, 7.1.01, 8.1.01, 9.1.01, 10.1.01, 11.1.01, 12.1.01, 13.1.01, 14.1.01, 15.1.01, 16.1.01, 17.1.01, 18.1.01, 19.1.01, 20.1.01, 21.1.01, 22.1.01, 23.1.01, 24.1.01, 25.1.01, 26.1.01, 27.1.01, 28.1.01, 29.1.01, 30.1.01, 31.1.01, 1.2.01, 2.2.01, 3.2.01, 4.2.01, 5.2.01, 6.2.01, 7.2.01, 8.2.01, 9.2.01, 10.2.01, 11.2.01, 12.2.01, 13.2.01, 14.2.01, 15.2.01, 16.2.01, 17.2.01, 18.2.01, 19.2.01, 20.2.01, 21.2.01, 22.2.01, 23.2.01, 24.2.01, 25.2.01, 26.2.01, 27.2.01, 28.2.01, 29.2.01, 30.2.01, 31.2.01, 1.3.01, 2.3.01, 3.3.01, 4.3.01, 5.3.01, 6.3.01, 7.3.01, 8.3.01, 9.3.01, 10.3.01, 11.3.01, 12.3.01, 13.3.01, 14.3.01, 15.3.01, 16.3.01, 17.3.01, 18.3.01, 19.3.01, 20.3.01, 21.3.01, 22.3.01, 23.3.01, 24.3.01, 25.3.01, 26.3.01, 27.3.01, 28.3.01, 29.3.01, 30.3.01, 31.3.01, 1.4.01, 2.4.01, 3.4.01, 4.4.01, 5.4.01, 6.4.01, 7.4.01, 8.4.01, 9.4.01, 10.4.01, 11.4.01, 12.4.01, 13.4.01, 14.4.01, 15.4.01, 16.4.01, 17.4.01, 18.4.01, 19.4.01, 20.4.01, 21.4.01, 22.4.01, 23.4.01, 24.4.01, 25.4.01, 26.4.01, 27.4.01, 28.4.01, 29.4.01, 30.4.01, 31.4.01, 1.5.01, 2.5.01, 3.5.01, 4.5.01, 5.5.01, 6.5.01, 7.5.01, 8.5.01, 9.5.01, 10.5.01, 11.5.01, 12.5.01, 13.5.01, 14.5.01, 15.5.01, 16.5.01, 17.5.01, 18.5.01, 19.5.01, 20.5.01, 21.5.01, 22.5.01, 23.5.01, 24.5.01, 25.5.01, 26.5.01, 27.5.01, 28.5.01, 29.5.01, 30.5.01, 31.5.01, 1.6.01, 2.6.01, 3.6.01, 4.6.01, 5.6.01, 6.6.01, 7.6.01, 8.6.01, 9.6.01, 10.6.01, 11.6.01, 12.6.01, 13.6.01, 14.6.01, 15.6.01, 16.6.01, 17.6.01, 18.6.01, 19.6.01, 20.6.01, 21.6.01, 22.6.01, 23.6.01, 24.6.01, 25.6.01, 26.6.01, 27.6.01, 28.6.01, 29.6.01, 30.6.01, 31.6.01, 1.7.01, 2.7.01, 3.7.01, 4.7.01, 5.7.01, 6.7.01, 7.7.01, 8.7.01, 9.7.01, 10.7.01, 11.7.01, 12.7.01, 13.7.01, 14.7.01, 15.7.01, 16.7.01, 17.7.01, 18.7.01, 19.7.01, 20.7.01, 21.7.01, 22.7.01, 23.7.01, 24.7.01, 25.7.01, 26.7.01, 27.7.01, 28.7.01, 29.7.01, 30.7.01, 31.7.01, 1.8.01, 2.8.01, 3.8.01, 4.8.01, 5.8.01, 6.8.01, 7.8.01, 8.8.01, 9.8.01, 10.8.01, 11.8.01, 12.8.01, 13.8.01, 14.8.01, 15.8.01, 16.8.01, 17.8.01, 18.8.01, 19.8.01, 20.8.01, 21.8.01, 22.8.01, 23.8.01, 24.8.01, 25.8.01, 26.8.01, 27.8.01, 28.8.01, 29.8.01, 30.8.01, 31.8.01, 1.9.01, 2.9.01, 3.9.01, 4.9.01, 5.9.01, 6.9.01, 7.9.01, 8.9.01, 9.9.01, 10.9.01, 11.9.01, 12.9.01, 13.9.01, 14.9.01, 15.9.01, 16.9.01, 17.9.01, 18.9.01, 19.9.01, 20.9.01, 21.9.01, 22.9.01, 23.9.01, 24.9.01, 25.9.01, 26.9.01, 27.9.01, 28.9.01, 29.9.01, 30.9.01, 31.9.01, 1.10.01, 2.10.01, 3.10.01, 4.10.01, 5.10.01, 6.10.01, 7.10.01, 8.10.01, 9.10.01, 10.10.01, 11.10.01, 12.10.01, 13.10.01, 14.10.01, 15.10.01, 16.10.01, 17.10.01, 18.10.01, 19.10.01, 20.10.01, 21.10.01, 22.10.01, 23.10.01, 24.10.01, 25.10.01, 26.10.01, 27.10.01, 28.10.01, 29.10.01, 30.10.01, 31.10.01, 1.11.01, 2.11.01, 3.11.01, 4.11.01, 5.11.01, 6.11.01, 7.11.01, 8.11.01, 9.11.01, 10.11.01, 11.11.01, 12.11.01, 13.11.01, 14.11.01, 15.11.01, 16.11.01, 17.11.01, 18.11.01, 19.11.01, 20.11.01, 21.11.01, 22.11.01, 23.11.01, 24.11.01, 25.11.01, 26.11.01, 27.11.01, 28.11.01, 29.11.01, 30.11.01, 31.11.01, 1.12.01, 2.12.01, 3.12.01, 4.12.01, 5.12.01, 6.12.01, 7.12.01, 8.12.01, 9.12.01, 10.12.01, 11.12.01, 12.12.01, 13.12.01, 14.12.01, 15.12.01, 16.12.01, 17.12.01, 18.12.01, 19.12.01, 20.12.01, 21.12.01, 22.12.01, 23.12.01, 24.12.01, 25.12.01, 26.12.01, 27.12.01, 28.12.01, 29.12.01, 30.12.01, 31.12.01, 1.1.02, 2.1.02, 3.1.02, 4.1.02, 5.1.02, 6.1.02, 7.1.02, 8.1.02, 9.1.02, 10.1.02, 11.1.02, 12.1.02, 13.1.02, 14.1.02, 15.1.02, 16.1.02, 17.1.02, 18.1.02, 19.1.02, 20.1.02, 21.1.02, 22.1.02, 23.1.02, 24.1.02, 25.1.02, 26.1.02, 27.1.02, 28.1.02, 29.1.02, 30.1.02, 31.1.02, 1.2.02, 2.2.02, 3.2.02, 4.2.02, 5.2.02, 6.2.02, 7.2.02, 8.2.02, 9.2.02, 10.2.02, 11.2.02, 12.2.02, 13.2.02, 14.2.02, 15.2.02, 16.2.02, 17.2.02, 18.2.02, 19.2.02, 20.2.02, 21.2.02, 22.2.02, 23.2.02, 24.2.02, 25.2.02, 26.2.02, 27.2.02, 28.2.02, 29.2.02, 30.2.02, 31.2.02, 1.3.02, 2.3.02, 3.3.02, 4.3.02, 5.3.02, 6.3.02, 7.3.02, 8.3.02, 9.3.02, 10.3.02, 11.3.02, 12.3.02, 13.3.02, 14.3.02, 15.3.02, 16.3.02, 17.3.02, 18.3.02, 19.3.02, 20.3.02, 21.3.02, 22.3.02, 23.3.02, 24.3.02, 25.3.02, 26.3.02, 27.3.02, 28.3.02, 29.3.



## רשות ההגבלים העסקיים

וחינוך ולעידוד המחקר. חברי דירקטוריון מפעל הפיס הם חברי מועצות מקומיות שונות, וכן דירקטורים המתמנים בידי שר האוצר, שר הפנים וראש הממשלה.<sup>22</sup> יו"ר דירקטוריון מפעל הפיס מתמנה על ידי ראש הממשלה.

מפעל הפיס הוא הגוף הדומיננטי בתחום ההגרלות בכלל, ובמיוחד בהגרלות שאינן על תוצאות משחקי ספורט.<sup>23</sup> במשך שלוש השנים האחרונות עמד בממוצע היקף הכנסותיו של מפעל הפיס על יותר משני מיליארד שקלים לשנה עם רווחים של כחצי מיליארד ש"ח לשנה.

כמפורט לעיל כולל מפעל הפיס ארבעה סוגי הגרלות והימורים: שניים מהן הגרלות מיידיות (הגרלת החי-גד והגרלת הצ'אנס), ושניים הגרלות תקופתיות (משחק הלוטו ותוכנית המנויים - פיס חזק).

המועצה להסדר ההימורים בספורט (ספורטוטו) היא תאגיד על-פי דין, אשר הוקם על פי החוק להסדר ההימורים בספורט בשנת 1968. חוק זה הקנה למועצה סמכות ייחודית בקשר לעריכת הגרלות והימורים על תוצאות משחקי ספורט, ובמשך עשרות השנים האחרונות פועלת המועצה בתחום זה, בעיקר באמצעות מותג ההימורים "היטוטו". דירקטוריון המועצה מונה שמונה עשר חברים הממונים על ידי שר האוצר ושר החינוך. המועצה פועלת באמצעות סוכנים אזוריים ובעלי תחנות טוטו, ואף קשורה בהסכם חוזי עם "הספורטוטו" שהחברים בה הם נציגי מוסדות ספורט שונים. המועצה היא החברה הדומיננטית בהימורים בתחום הספורט בישראל, ומחזור הכנסותיה מפעילותה בשלוש השנים האחרונות עמד בממוצע על כחצי מיליארד ש"ח בשנה. רווחיה עמדו באותה תקופה (בממוצע) על כמאה וחמישים מליון ש"ח בשנה.<sup>24</sup>

אלי"ח - האגודה למען החייל היא אגודה רשומה, שמטרתה איסוף כספים ותרומות לטובת צה"ל בתחומים שונים ואספקת שירותים שונים. האגודה היא מפעל ההגרלות הראשון והוותיק בישראל, העורכת הגרלות בישראל מאז שנת 1953. משנת 1986 מפיצים סוכני ההפצה של הטוטו את כרטיסי אלי"ח. בשנת 1996 זכתה חברת טמפו תעשיות בירה בע"מ במכרז להפעלת הגרלות אלי"ח.<sup>25</sup> בשנה זו גם פנתה אלי"ח לאוצר בבקשה להיתר הגרלות המעניק פרסים כספיים. ביום 19.1.97 קיבלה אלי"ח

<sup>22</sup> תקנה 33 ו- 49 לתקנון ההתאגדות של מפעל הפיס.

<sup>23</sup> נתח הכנסותיו של מפעל הפיס מסך ההכנסות בשוקי ההגרלות היה בממוצע בשנים 1990-1997 כ-72%; של המועצה להסדר ההימורים בספורט כ-27%; ושל אלי"ח כ-1%.

<sup>24</sup> מחזור ההכנסות בשנת 1997 עמד על סך של כ-630,000,000 מליון ש"ח והרווח בשנה זו היה כ-197 מליון ש"ח.



## רשות ההגבלים העסקיים

היתר כאמור לתקופה של שנה.<sup>25</sup> ביום 18.6.1998 הביע מנכ"ל משרד האוצר נכונות לשקול אישור היתר דומה לשנים 1998/1999.<sup>26</sup>

לאחר קבלת היתר זה (המעניק גם פרסים כספיים) הפכה אל"ח למתחרה בעל פוטנציאל משמעותי, ולפי הערכותיה של החברה אשר הפעילה את "ההגרלה למען החייל", לאל"ח פוטנציאל לגריפת נתח שוק הנע בין 8% ל-12% משוק ההגרלות המיידיות.<sup>27</sup> מובן כי לכך חשיבות רבה בהקשר דיוננו, שכן נתח השוק ההיסטורי של אל"ח אינו משקף את הפוטנציאל התחרותי שלה, ויש בו כדי להסביר את מאמצי מפעל הפיס לסלק את אל"ח כמתחרה מחשוק.

מדי"א - מגן דוד אדום לישראל בע"מ נוסד בשנת 1930. מטרות עיסוקו מתן שירותים שונים בתחום הרפואה. מדי"א הפך לתאגיד סטטוטורי מכוח חוק מגן דוד אדום התשי"ו - 1950.

מדי"א הוא מותיקי הפעילים בשוק ההגרלות, והחל בכך עוד בשנת 1956. מאז ערך מדי"א הגרלות במשך עשרות שנים, עד שנת 1990 (למעט שנת 1989). ההגרלה נערכה פעם בשנה, כאשר הכרטיסים נמכרו פחות מחצי שנה לפני ההגרלה. בשנת 1986, לקראת סוף תקופת הפעילות, הופצו על ידי מדי"א כרטיסי גירוד לזכייה מיידית, אשר כללו אפשרות זכייה מיידית והשתתפות בהגרלה שנתית עם פרס גדול (כשלב שני).

במהלך השנים 1988-89 נקלעה מדי"א למשבר כספי שהעמיק בסוף בשנת 1990. בשל מצבה הקשה של מדי"א נחתם בשנת 1988 הסכם סיוע ראשון בינה לבין מדינת ישראל, ובשנת 1992 הסכם הבראה שני לתקופה של כשלוש שנים. בחסכם השני התחייבה מדי"א, בין היתר, בתמורה לסיועו של משרד האוצר, שלא לבקש אישור לביצוע הגרלות ושלא לערוך הגרלות מכל סוג שהוא במשך כל תקופת ההסכם.<sup>28</sup> בסוף שנת 1995, עם סיום תקופת ההסכם, החליטה מדי"א לנסות ולפנות שוב למסלול ההגרלה.<sup>29</sup>

<sup>25</sup> ראה מכתבו מיום 18.6.98 של משרד האוצר לאגודה, וכן היתרים למשך עריכת מבצע ההגרלות השנתי של האגודה למען החייל בישראל, מתאריכים 9.3.92, 3.9.97, 1 - 5.11.96. ההיתר כולל: ביצוע הגרלות גירוד עד 16 מיליון כרטיסים בהיקף כספי (חכנסות) של עד 160 מיליון ש"ח. ההגרלות יבוצעו בשני מחזורים של 6 חודשים כ"א. ההיתר הנו ל-3 סוגי כרטיסים בהם שניים בעלי פרס גדול של 200 אלף ש"ח, וחשלישי בעל פרס גדול של עד 3 מיליון ש"ח. הפרסים ברמה של מתחת ל-10,000 ש"ח יינתנו ברפצים שווי ערך.

<sup>26</sup> מכתב האוצר למר שלמה לוזון מיום 18.6.98.

<sup>27</sup> לפי מכתב ההגרלה למען החייל מיום 20.8.1997 למר שלמה לוזון, אליו צרפה את תחזיותיה לחכנסות לשנת 1998.

<sup>28</sup> סעיף 12 להסכם מיום 28.6.92, שנערך ונחתם בין ממשלת ישראל לבין מגן דוד אדום בישראל.

<sup>29</sup> סעיף 5 לבקשת מדי"א מיום 6.7.98, נספח א' לבקשה למתן אישור להסדר הכובל בתיק פטור 2437.



## רשות ההגבלים העסקיים

### 5.2 סיכום פרק זה

לשוק ההגדרות חסמי כניסה גבוהים ומגוונים, הוא שוק ריכוזי מאד, ומתאפיין בכוח שוק ניכר של הגופים הדומיננטיים בו ובעיקר של מפעל הפיס. החסם הרגולטורי הגבוה, הקבוע בחוק העונשין ובחוק להסדר ההימורים בספורט, מקים חומה בצורה בפני הרוצה לחיכוס בשערי השוק. הפעילות בשוק מתייחדת לאותם גורמים מועטים המחזיקים באישור לפעול בתחום. אל חסם כניסה רגולטורי זה מצטרפים חסמים טבעיים משמעותיים, לרבות ההשקעה הראשונית הכספית הניכרת וההון החוזר הגדול הנדרשים לפעילות בתחום.

ההסכם בין מדי"א לבין מפעל הפיס מסלק מהשוק אחד משני המתחרים היחידים המסוגלים לפעול בו. ההסכם בין אלי"ח לבין מפעל הפיס מסלק מן השוק את המתחרה האחר - והמשמעותי יותר - המסוגל לפעול בו. הסכמים אלה, אם יאושרו, יותירו את שוק ההגדרות (מחוץ לספורט) עם שחקן אחד בלבד - מונופולין של 100% מהשוק הרלוונטי, שעושה מאמצים ניכרים להפוך לזה. בכך תקום פגיעה קשה בשוק, בתחרות, ובחשבון הסופי - בצרכני ההגדרות. על רקע זה אני דוחה מכל וכל את הצגת הדברים, המוטעית והמטעה, כאילו אין ההסכם צופן כל פגיעה בתחרות, וכאילו אין בין ההסכם נשוא הבקשות שבנדון לבין מערך הפיקוח על דיני התחרות ולא כלום.

לא זו אף זו, הפגיעה הקשה בתחרות באה עלינו מבלי שתתלווה לה תועלת כלשהי. מדובר בתשלום למניעת תחרות, בעוד שהמחוקק הישראלי שלל שלילה מוחלטת את זכותם של מתחרים לעשות כן. הכבילות שבהסכם עירומות, פוגעניות, ואין לי כל סמכות - אף לא שמץ של רצון - לפטור את המבקשים להתקשר בהן מהחובה לפנות לבית הדין ולקבל את אישורו לעריכתן.

### 6 הפגיעה בתחרות הצפונה בהסכם

ההסדר הכובל שבפנינו פוגע בתחרות בשלושה מישורים נפרדים: האחד - מישור השלטון: יצירת תמריץ שלילי להקלת חסם כניסה מרכזי בתחום ההגדרות, הוא היתר ממשרד האוצר. השני - מישור התחרות הפוטנציאלית: הרתעת גורמים העשויים להיות מעוניינים לבקש להתחרות בתחום ההגדרות. השלישי - מישור המתחרים הספציפיים: סילוקם מן השוק של שניים מארבעת המתחרים היחידים שקמו בתחום עתיר-חסמים זה.

### 6.1 מישור השלטון

כאמור לעיל, חסם הכניסה המשמעותי ביותר בתחום ההגדרות בישראל הוא חסם הרישוי: לא ניתן להתחרות בשוק מבלי לקבל היתר מאת שר האוצר. זהו חסם כניסה כפול: קבלת היתר מאפשרת למתחרת הפוטנציאלי לעבור משוכה ראשונה גבוהה בדרך המובילה לכניסה לשוק, ואילו תנאי ההיתר מכתיבים את יכולתו של המתחרה להתחרות בהצלחה.



## רשות ההגבלים העסקיים

הרגולטור בתחום זה, משרד האוצר, רשאי כמובן לאמץ לו מדיניות כמיטב הבנתו בתחומים אלה. אלא מה, שהפעלת סמכות על פי דין במקום אחד, והסכמים בין גופים פרטיים במקום אחר. מקום שהסמכות על פי דין עומדת צדדים פרטיים אינם עומדים. הסכם שכל כבילותיו לפי הדין פטור מעולו של חוק ההגבלים העסקיים, אך הפעלת הסמכות עצמה כפופה לים גדול ורחב של כללים מנהליים הקובעים לרשות המנהלית כיצד תפעל; שהרי שנינו משכבר הימים כי הרשות המנהלית אין לה דבר משל עצמה, וכל שיש לה לטובת הציבור יש לה. לא כך הסכם בין צדדים פרטיים, שאינו מהווה הסדר הפטור על פי הדין, ושאינו כבול בכבלי הכללים המנהליים באשר לאופן הפעלת הסמכות.

ביצורו של חסם רגולטורי על דרך ההסכם בין צדדים פרטיים אינו נהיה מזיק פחות לתחרות, רק מחטעם שאילו נעשה בקביעה רגולטורית היה פטור מעולו של חוק ההגבלים העסקיים. נהפוך הוא: קיומה של סמכות רגולטורית רק מחזק את הטעם למנוע הסדרים בין צדדים, הבאים כביכול ליישם את מדיניות השלטון מבלי שקיבלו סמכות בדין לעשות כן ומבלי שיהיו כפופים למגבלות שהדין מטיל על הפעלת אותה סמכות. בנסיבות כאלה רק מתחזק הצורך למנוע הסכמים פוגעניים לתחרות שכאלה.

כבר הבהרתי סוגיה זו בהקשרו של דיון אחר הנערך בבית הדין להגבלים עסקיים, בבקשה של חברת החשמל לאשר לה התקשרות בהסדר כובל עם יצרן חשמל פרטי; בין הנימוקים שהועלו שם היתה העובדה שחברת החשמל, לשיטתה, מבצעת את מדיניותו של הרגולטור האחראי על חלק מתחומי פעולתה. הבהרתי כבר בהקשר הדברים שם כי מדיניות רגולטורית אינה דין, וקיומה - גם אם היה כזה - אינו פטור הסדר כובל מעולו של הדין. רגולטור שיש לו סמכות בתחום מסוים יכול כמובן להפעילה על פי שיקול דעתו, ואף לבוא בדברים עם גופים פרטיים בהקשר זה, אך אם בא הגוף הפרטי לפעול בעצמו כפי שהרגולטור היה פועל אילו היה מפעיל סמכותו לפי הדין, אין אותו גוף פרטי פטור - כפי שהרגולטור היה פטור אילו בא בגדר הוראת הפטור שבסעיף 3 (א) לחוק - מהוראות סעיף 2 לחוק ההגבלים העסקיים.

בענייננו, הסדר שתוצאתו עלולה להיות, בנסיבות מסוימות, השפעה על שיקול הזעת הרגולטורי להתיר כניסת מתחרים חדשים לתחום ההגבלות - כאשר השפעה כזאת היא יעד מרכזי בכבילה הרלוונטית - אינו יכול לעמוד. הסדר כזה בא להקים חיץ המונע כניסתה של תחרות לענף, או להקחות את שני השפעת התחרות הפוטנציאלית על התנהגות המתחרים הקיימים. הסדר כזה מקים חשש לפגיעה בתחרות.

אכן, תכליתו של סעיף 13.2 להסכם הניצב בפניי (ואשר זהה בתוכנו לסעיף 6.2 להסכם הראשון בשניים המחוייבים), אינה אלא ביצורו של חסם הרישוי והגבתו. הסעיף קובע:

"למרות האמור לעיל, מוסכם בין הצדדים כי במידה שמדיניות משרד האוצר תשתנה, וינתנו היתרים לעריכת הגרלות שאינן מסחריות - מסוג



## רשות ההגבלים העסקיים

החיתרים שניתנו בעבר לאגודה - לגופים נוספים, אזי מפעל הפיס יהא רשאי לבטל הסכם זה בהודעה של שנה מראש לאגודה.

אל סכנותיו של סעיף מסוג זה התייחסתי בהחלטת הפטור בענין מד"א, וחזברים בו יפים לענייננו, בשינוי הנפשות המוזכרות:

"מבחינה מעשית, סעיף זה היה חופך את מד"א לבן ערובה בידי מפעל הפיס. מד"א זקוק מאד לאותם כספים שמפעל הפיס אמור להעביר לידינו על-פי ההסכם, ואם יבוטל ההסכם ותופסק הזרמת הכספים, תיווצר בעיה קשה של מציאת מקור חלופי לתקציב מד"א. מן הסתם, אפשר כי תונח בעיה כזו, במוקדם או במאוחר, בפתחו של משרד האוצר. לאור זאת, היה בסעיף 6.2 [המקביל בתוכנו לסעיף 13.2 לחסכם שבמנינו - ד.ת.] כדי ליצור בפועל תמריץ שלא לתת היתרים לגופים אחרים אשר יבקשו לערוך הגרלות תוך תחרות מול הגרלות מפעל הפיס. כך היתה יוצאת התחרות בהגרלות ניזוקה, וציבור חלקוחות ניזוק עמה."

זו אף הייתה כוונת הצדדים להסכם מלכתחילה: ליצור אמצעי לחץ של מפעל הפיס כנגד משרד האוצר, ובכך לבצר את חסם הכניסה הגבוה ביותר בשוק - חסם הרישוי. אינני רומז לרגע כי לחץ כזה היה מצליח, אולם כבילה שזו מטרתה אינה יכולה לעמוד.

כוונת הצדדים מובהרת במידע שהצטבר ברשות, במסגרת בחינתנו את ההסכם הראשון ולאחר מכן, והדברים פורטו בחרחבה בכתב התגובה מטעמי, שהונח בבית הדין להגבלים עסקיים בתיק ה"ע 2590/98. אוסיף ואציין כי התרשמותי זו רק התחזקה עם חלוף הזמן, לאחר פגישות שנערכו עם בעלי הדברים.

אם לא די בכל אלה, הרי שבהסכם שבפנינו קבע מפעל הפיס סעיף נוסף (סעיף 13.5 להסכם), אשר דומה במהותו לסעיף מהסוג המתואר לעיל, ואשר מדבר בעד עצמו:

"מפעל הפיס יהיה רשאי לבטל הסכם זה - בהודעה של שנה מראש לאגודה - אם יוקם ו/או יוחלט לתקיים גוף אחד, דוגמת האגודה ולהעניק לו רשיון דומה, ו/או להעניק רשיון דומה לגוף קיים כלשהוא, שמטרותיו דומות, אשר יגייס באמצעות הגרלות כספים מהציבור על פי היתר האוצר."

וטוב לדברים שהובאו בשם אומריהם, להבהרת תכליתו הכלכלי של ההסכם והגיונו.



## רשות ההגבלים העסקיים

אדגיש פעם נוספת: בדברים שהובאו לעיל אין כדי לומר או לרמוז כי משרד האוצר מושפע, או יושפע, מאמצעי לחץ זה. עם זאת, סעיפים 13.2 ו- 13.5 להסכם יוצרים תמריץ שלילי לפתיחת השוק לתחרות מצד גורמים נוספים, ודי בכך כדי לעשותו לכבילה פסולה מעיקרה - כך בכלל, ובפרט כאשר מסעיפים אלה אין צומחת כל טובה.

על שאלה נאמר בהקשר אחר, בסוגיית ניגוד העניינים: "אין זה מעלה ואין זה מוריד אם בפועל שיקול הדעת הוא ראוי. מטרת הכלל היא למנוע פיתוי מאדם ישר והגון, בחינת אל תביאנו לידי ניסיון. על כן, אין צורך להוכיח בפועל קיומו של ניגוד עניינים."<sup>46</sup> אין כל צורך להוכיח כי משרד האוצר יימנע בפועל ממתן היתרים למתחרים בשל סעיפים 13.2 ו- 13.5 להסכם; די בכך שאותו סעיף, וההסכם בכללותו, יוצרים או אפילו מגבירים תמריץ שלא ליתן היתרים, על מנת שההסכם יצפון בחובו סכנה לתחרות בעסקים - מה גם שזו בדיוק מטרת הצדדים. מפעל הפיס פינה סעיף זה בהסכם הראשון "הבסיס הכלכלי להסכם". כה מרכזי הדבר בעיניהם, עד שבגין התנגדותי לסעיף זה בפטור שנתתי להסכם הראשון הם החליטו שלא לממש את ההסכם כולו. מפעל הפיס - הוא המשלם - סבור כי תניה מגבילה זו היא הבריה התיכון, הן של ההסכם הראשון והן של ההסכם המונח בפנינו. אינני רואה מדוע לא אייחס לו גם אני חשיבות בהקשר זה.

### 6.2 מישור התחרות הפוטנציאלית

מושכלות ראשונים כי לא רק המתחרים בפועל, כי אם גם המתחרים שבכוח, משפיעים באופן משמעותי על התחרות בשוק:

"הערכת עוצמת התחרות בענפי המשק אינה יכולה להצטמצם לבחינת הריכוזיות. גורם נוסף המשפיע על מידת התחרותיות בענף, גורם שהשפעתו אולי אינה נופלת מהשפעת הריכוזיות, הוא תנאי הכניסה לענף, כלומר, הקלות בה יכולים מתחרים חדשים להיכנס לענף."<sup>47</sup>

תחום ההגרלות אינו מכיל חסמי כניסה טבעיים בלתי עבירים; חסמי הכניסה הטבעיים אמנם גבוהים אך הם מקימים מכשול אותו ניתן לצלוח. קיימות מספר מערכות הפצה המקושרת לנקודות הפצה קמעונאיות מן הסוג המתאים (מכולות, קיוסקים ודוכני עיתונים), כגון מערכות הפצה לסיגריות, לעיתונים, ולמוצרי מזון מסוימים. חסם הכניסה הנוגע לפרסום ולמוניטין יכול שייפרץ באמצעות השקעה כספית משמעותית. אשר לחסמים הרגולטוריים, הרי זה עניין שבמדיניות; הדעת

<sup>46</sup> בג"צ 531/79 סיעת "חליכוד" בעיריית פתח תקוה נ' מועצת עיריית פתח תקוה, פ"ד (2) 566.

<sup>47</sup> ערך 2,484 חוקר חכמי וצמחוני לשינויים (1) חמיונים על חוקרים להסכמים ו-1984.





## רשות ההגבלים העסקיים

נותנת אף ניסיון החיים מלמד כי מדיניות משתנה מעת לעת. מדיניות רגולטורית אחרת ושונה מזו הנהוגה היסד אינה חזון בלתי אפשרי, ועם שינויה יבוא שינוי במספר המתחרים בתחום. דא עקא, שככל שתגבר עצמתו של מפעל הפיס כגוף המוביל בתחום ההגרלות, ככל שכוח השוק שלו יהיה גדול יותר, כך יוצר חסם גבוה יותר בפני תחרות עתידית.

התנהגותו של מפעל הפיס כביטוייה בהסכמים עם אלי"ח ועם מד"א - אם תאושר - מקימה חשש לפגיעה בתחרות בכוון. מדיניותו של מפעל הפיס "לבלוע" את מתחריו, נחישותו של מפעל הפיס לכבוש לעצמו את התחומים בהם עוסקים או עסקו אותם מתחרים, והתעקשותו של מפעל הפיס על קיומן של תניות שיעדן להגביה את חסם הרישוי, מאותתים איתות ברור למתחרים פוטנציאליים: בכוונת מפעל הפיס להשקיע משאבים רבים מכוחו העתיר בביצור חסמי כניסה ובהקשיית כניסת מתחרים פוטנציאליים לשוק. ההסכם שבפנינו מהווה חוליה שניה, בשרשרת התקשרויות שיעדה ותוצאתה העלמת מתחרים למפעל הפיס בשוק ההגרלות. מגמה זו, המצביעה על נכונות מפעל הפיס להשקיע משאבים בסילוק מתחרותיה וכניסה לתחומי פעילותן, מרתיעה את המתחרים הפוטנציאליים מלהיכנס לשוק.<sup>42</sup>

חשיבותה של תחרות פוטנציאלית אינה רק באפשרות מימושו של הפוטנציאל והפיכת המתחרה הפוטנציאלי למתחרה בפועל; חשיבותה רבה בכך שעצם קיומה עשוי לרסן כוח שוק שבידי גוף דומיננטי. מונופול החושש מתחרות פוטנציאלית מרסן יותר בניצול כוח השוק שלו, שהרי שימוש רב בכוחו בשוק (לצמצום ייצור ולהעלאת מחירים, בראש ובראשונה) עלול להביא לכניסת המתחרה הפוטנציאלי לשוק. ככל שסיכויי הכניסה של המתחרה הפוטנציאלי פוחתים, כך פוחתת מידת הריסון שגוזר על עצמו בעל המונופולין. בהערמות חסמי כניסה ובהרתעת מתחרים פוטנציאליים מגדיל מפעל הפיס את כוח השוק שלו, ובנסיבות עניינו - את כוחו לגבות יותר בגין הגרלות אטרקטיביות פחות.

<sup>42</sup> הרתעה פוטנציאלית זו, בעלת שני היבטים עיקריים: ראשית, מן הפן הסטטי: עצם ההגהותם של חסמי הכניסה חקיימים מטילה נטל נוסף על המתחרים ומחייבת אותם להשקיע השקעות בלתי מבטלות כדי להתגבר על אותם חסמים. כן מצמצמים סיכויי המתחרים הפוטנציאליים להיכנס לתחום ההגרלות (ובשל היווצרות תמריץ שלילי למתן היתרים חדשים), ולכבוש פלחי שוק שהיו בצבר בידי מתחריו (כגון כניסה לתחום ההגרלות בעלות זיקה לבריאות, במקום מד"א). פעילות זו של מפעל הפיס, המייקרת את עלות הכניסה לשוק של מתחרים פוטנציאליים, מחווה חסם שוק מלאכותי נוסף, בשוק הסוגל מחסמים משמעותיים בלאו הכי. שנית, מן הפן הדינמי: פעילותו הנמרצת של מפעל הפיס כלפי מתחריו מאותתת למתחרים פוטנציאליים כי מפעל הפיס לא יירתע מלחזקדש משאבים בעתיד כדי לבצר את חסמי הכניסה לשוק ולמנוע חדירת מתחרים חדשים. משאבים אלה יכול שיוקצו ל"קניית" המתחרה אל מחוץ לשוק (כפי שנעשה עם מד"א ואלי"ח), או לפגיעה במתחרה. נחישותו של מפעל הפיס יוצרת אי וודאות גדולה יותר באשר ליכולת המתחרים הפוטנציאליים לפרוץ את חסמי הכניסה לשוק, ואף מייקרת בכך את עלות הכניסה לשוק למתחרים הפוטנציאליים.



## רשות ההגבלים העסקיים

### 6.3 מישור המתחרים הספציפיים

הפגיעה בתחרות כאן נוגעת במישורין גם במתחרים הקיימים בו, וזאת על רקע קשה מלכתחילה של שוק ריכוזי מאד. דווקא הריכוזיות תחום הגרלות מצביעה על החשיבות הרבה שיש לקיומם העצמאי של מעט המתחרים הותיקים ועתירי הניסיון הפועלים בשוק - במקרה שלנו, קיומו העצמאי של אלי"ח, אשר ערכה הגרלות עד לחודש מרץ 1998.

בחומר שהובא בפני לא היה דבר אשר הצביע על כך כי אלי"ח אינה יכולה להמשיך ולקיים מפעלי הגרלות. נהפוך הוא - מעמדה כמתחרה בשוק התחזק עם מזון האישור לה לקיים הגרלות לכסף, ונסיונה שנצבר מטעויות המאפיינות כל גוף הפועל בכל שוק מגדילים את הסיכוי להצלחה בעתיד.<sup>44</sup> אלי"ח מצויה כיום בעמדה המאפשרת לה לכבש נתח שוק גדול מכפי שהיה לה בעבר. חשיבותה כמתחרה רק גדלה ונזקי סילוקה מחשוק גדלו בהתאמה. ביחד עם סילוק מדי"א כמתחרה בכוח, נהיה מפעל הפיס לחזות הכל בתחום ההגרלות, ללא איום וללא תחרות, ועם מוטיבציה פגומה לשפר את מוצריו, את השירות שלו, ואת יעילותו. כל אלה נזקים לציבור ולטובתו הם, ואיני רואה כל טעם ראוי לתמוך בקיומם.

### 7. דברי סיכום

טיעוני מפעל הפיס ואלי"ח בבקשת הפטור אינם מצביעים על כל טובה לציבור לשמה נחוצות הכבילות שבהסכם. טיעוניהם מתייחסים לכך כי אין ההסכם פוגע בתחרות אך בדברים אלה אין ממש.

בנוסף, מפעל הפיס ואלי"ח מדגישים את מטרותיו החשובות של אלי"ח ואת פעילותו המבורכת - ואין לי שמץ של מחלוקת עם תיאור זה, שאמת צרופה הוא - אלא שאין לכך כל רלוונטיות לענייננו. מה בין חשיבות פעולת אלי"ח ובין סנקציה על ביטול ההסכם אם יאות משרד האוצר להעניק היתרי הגרלות גם לגורמים אחרים? שהרי ממה נפשך: אם שיתוף הפעולה עם אלי"ח טוב הוא ומועיל למפעל הפיס, כי אז לא תהא כל עילה לבטלו רק משום שניתן היתר עריכת הגרלות למאן דהוא, שאינו אלי"ח. מאידך, אם כל מטרת ההסכם להשבית איום תחרותי מצד אלי"ח, לכבוש את "טריטוריית ההגרלות" שלו ולהפחית את תמריצי הרגולטור לאפשר כניסת מתחרים חדשים לשוק - כי אז ברור מדוע מבקש מפעל הפיס לשמור בידיו את "נשק הביטול" למקרה בו יופר הסטטוס קוו ויוחל בביצוע של מדיניות תחרותית.

<sup>44</sup> כניסה כבענייננו אפקט זה הוא זניה, ומנגד נכונות חפירמה הדומיננטית (מפעל הפיס) להשקיע משאבים בסילוק התחרות מן השוק צפויה להרתיע מתחרים פוטנציאליים.

<sup>45</sup> אף ההגרלה האחרונה שביצעה אלי"ח ואוצר לדבריה נשוא דבר זה אינו מוגדר כהגרלה.



## רשות ההגבלים העסקיים

בה במידה לא ראיתי מה בין חשיבות פעולת אלי"ח, לבין התנאי שמתנה מפעל הפיס כי הוא יעביר מקרן השפע שלו לטובת אלי"ח ופעילותה רק אם אלי"ח יימנע מלחתחרות במפעל הפיס? גישה זו של מפעל הפיס, לפיה תכליתו של ההסכם כלל אינה נעוצה בשיתוף פעולה עם אלי"ח אלא בחשבתת תחרות, אף נאמרה כמעט במפורש, תחת מסווה דסיק, בדברי מפעל הפיס בהליך בפני בית הדין בבקשה לאישור ההסכם בינו לבין מד"א.<sup>44</sup> כזכור, ההסכם עם מד"א וההסכם הנדון בהחלטת זו שלובים זה בזה: חוליות הן במהלך של מפעל הפיס לחשבתת התחרות בשווקים בהם הוא פועל ומתעתד לפעול, ולחזיקו כוחו כמונופולין. אף לדברי מפעל הפיס, בלא ותניה שתוצאתה - ומטרתה - הפחתת תחרות, אין להסכם כל טעם כלכלי.

אכן, מפעל הפיס בא כאן במהלך משולב: תניה אחת מונעת תחרות ממתחרים קיימים, תניה שניה באה להקטין את הסיכוי לקיום של מתחרים אחרים. וכך נעשה עם כל מתחריו - כל שני מתחריו - של מפעל הפיס. הסדר כובל יהיה לטובת הציבור אך ורק אם השילוב או התיאום בין העסקים, אשר לשמו נחוץ ההסדר, מועיל לציבור. דמי הכבילה - גבוהים ככל שיהיו - והשימוש בהם, יהא אשר יתא, אינם מכשירים פגמיה של כבילה עירומה. בתמורה להתחייבותו שלא להתחרות מבטיח מפעל הפיס לאלי"ח כי כד הקמח לא תכלה וצפחת השמן לא תחסר; אלא שהקמח והשמן, אינם של מפעל הפיס לשלם בהם. לא עבור חסדרים כובלים מעין זה כונן המחוקק מחסה בדמותם של נתיבי פטור מעולו של האיסור בחוק ההגבלים העסקיים.

נוכת כל האמור לעיל, החלטתי שלא אתן פטור למפעל הפיס ולאלי"ח מחובות אישורו של ההסכם ביניהם בבית הדין להגבלים עסקיים. מפעל הפיס ואלי"ח רשאים כמובן, אם ירצו בכך, לפנות לבית הדין להגבלים עסקיים ולבקש אישורו לביצוע החסדר הכובל בו הם מבקשים להתקשר.

ד"ר דוד תדמור  
הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ט' אדר, התשנ"ט  
25 בפברואר 1999

<sup>44</sup> סעיף 7.1 (ז), בעמוד 3 לבקשת אישור ההסכם מראשון: "ברם, מפעל הפיס סבר, כי קבלת התנאים אשר נדרשו על ידי הממונה, יהיה בא משום ריקון ההסכם מן ההגיון הכלכלי העומד בבסיסו".