

8, מרץ 2015

הנדון: ביטול הפטור האוטומטי בהגבלים עסקיים להסכמי בלעדיות הדדית

בחודש נובמבר התקבל בכנסת תיקון לחוק ההגבלים העסקיים (תיקון 16), אשר ביטל פטור שניתן להסכמי בלעדיות הדדית שנהוג היה לערוך אותם עד היום. התיקון לחוק **ביטל לחלוטין** את סעיף 3(6) לחוק ההגבלים העסקיים, שקבע כי:

”הסדר בין רוכש נכס או שירות לבין ספק, שכל כבילותיו הם התחייבות הספק שלא יספק נכסים או שירותים מסויימים, לשם שיווק, אלא לרוכש, ובהתחייבות הרוכש לרכוש אותם נכסים או שירותים רק מהספק, ובלבד שהספק והרוכש, שניהם, אינם עוסקים בייצור אותם נכסים או במתן אותם שירותים; הסדר כאמור יכול שיהיה לכל שטח המדינה או לחלק ממנו.”

עד התיקון לחוק ניתן היה לערוך הסכמים בין חברות, שבהן התחייבו החברות למכור ולרכוש באופן בלעדי זו מזו (הסדרי הפצה, שירותים, שיווק ועוד), ובתנאי שהן לא מתחרות זו בזו בייצור אותם מוצרים או במתן אותם שירותים. החל מיולי 2015 יבוטל הסעיף ולא יהיה ניתן להכשיר הסדרי בלעדיות הדדית שנערכו בעבר על פי סעיף זה.

הסדר הבלעדיות ההדדית עזר לחברות רבות, ובפרט למונופולים וחברות בעלות נתחי שוק משמעותיים, או לחברות שפעלו בשווקים שבהם מספר מועט של מתחרים, להתקשר בהסדרים עם מפיצים ומשווקים, ולקבל בעבור התקשרות זו “הכשר אוטומטי”.

במשך שנים רבות פעלה רשות ההגבלים העסקיים לתיקון סעיף זה, על מנת למנוע שימוש בהכשר האוטומטי במקרים שבהם לא ניתן לקבל הכשר אחר להסכמי בלעדיות ממערך ההגבלים העסקיים.

מכיוון שמדובר בשינוי מהותי עבור חברות רבות ונדרשת היערכות, לתיקון לחוק נקבעה **תקופת מעבר של תשעה חודשים** שתסתיים ביולי 2015, שבמהלכה יידרשו חברות לבחון האם סעיפי הבלעדיות ההדדית שבהסכמים עליהם הן חתמו בעבר ניתנים להכשרה על ידי פטור אחר (כדוגמת פטורי הסוג או פטור מרשות ההגבלים העסקיים) או שיש צורך לבטלם.

ישנם מקרים רבים שחברות כלל אינן מודעות לבעייתיות שהיתה בהסדרי בלעדיות ההדדית, ולא הבינו כי הכשרת ההסכם נעשתה באמצעות סעיף הפטור לבלעדיות הדדית. לכן, הן יתקשו מאוד לאתר את ההסכמים שעליהם חתמו שבהם קיימת התחייבות הדדית כאמור.

ההנחה היא, שמרבית הסכמי הבלעדיות ההדדית עליהם חתומות חברות כיום ניתנים להכשרה גם ללא פניה לממונה על ההגבלים העסקיים.

יתכנו הסכמים שלא ניתן יהיה להכשיר את סעיף הבלעדיות ההדדית, ויהיה צורך לפעול לתיקון הסעיף (צמצומו, שינויו או במקרים מסויימים אף לבטלו) או להכשירו באמצעות פנייה לרשות ההגבלים העסקיים – בהתאם לבחירת החברה ולנסיבות ההסכם.

אנו מצויים כיום כ- 4 חודשים מהמועד האמור. במידה ויהיה צורך לפנות לרשות ההגבלים העסקיים, רצוי להיערך לכך כבר עתה. החוק הקנה לרשות ההגבלים תקופה של עד 90 יום לצורך בדיקת הסכמים שמוגשים לאישורה, כאשר לעתים בדיקת הסכמים מורכבים נמשכת זמן רב יותר. לכן פניות לרשות בבקשות להכשיר סעיפי בלעדיות ההדדית יש לבצע בחודשים הקרובים.

ההמלצות לפעולה בנוגע להסכמים שנחתמו בעבר :

1. אנו ממליצים לחברות לבחון האם הן חתומות על הסכמי בלעדיות הדדית.

2. מתי חשוב להיוועץ ולבחון את הסכם הבלעדיות ההדדית :

א. חשוב לשים לב למעמד הצדדים להסכם :

- **נתחי שוק** - ההמלצה מכוונת בעיקר לחברות בעלות נתחי שוק משמעותיים (מחזיקות מעל ל- 20% נתח שוק), חברות שחתומות בהסכמים מול מונופולים וחברות בעלות נתחי שוק משמעותיים. כאשר יש ספק בנוגע להגדרת השוק שבו פועלת החברה – חשוב להתייעץ בנושא, שכן רשות ההגבלים העסקיים בוחנת בדרך כלל את השוק המצומצם ביותר שבו פועלת החברה וישבו עוסקת העסקה.
- **מספר המתחרים בשוק** - במקרים שאין בשוק לפחות שלוש מתחרות משמעותיות נוספות לאלה שחתומות בהסכם.

ב. במקרים שההסכמים כוללים גם סעיפי אי תחרות לתקופה ממושכת במהלך תקופת ההסכם, ולאחר סיומו של ההסכם.

ג. במקרים שבעבר הצדדים להסכם לא היו מתחרים, אולם כיום, לאור שינוי הנסיבות, הפכו למתחרים.

מחלקת ההגבלים העסקיים והרגולציה בפרל כהן צדק לצר ברץ תשמח לעמוד לרשותכם, לכל שאלה או הבהרה בעניין זה.

בכבוד רב ובברכה,

ד"ר חגית בולמש, עו"ד

פרל כהן צדק לצר ברץ

טלפון (ישיר) – 03-6073703

נייד – 050-5560316

hbulmash@pearlcohen.com

מטרת המזכר היא עדכון כללי בלבד. האמור בו נועד לצרכים אינפורמטיביים ואינו מתיימר למצות את כל הוראות הדין בעניין. אין להסתמך על האמור בו כעצה משפטית ואין לראותו כחווה-דעת משפטית.