



רשומות

הצעות חוק

ה מ מ ש ל ה

4 בדצמבר 2017

1174

ט"ז בכסלו התשע"ח

עמוד

הצעת חוק ההגבלים העסקיים (מתן הוראות ליבואן ישיר – הוראת שעה), התשע"ח-2017 158

הצעת חוק ההגבלים העסקיים (מתן הוראות ליבואן ישיר – הוראת שעה), התשע"ח-2017

1. תיקון חוק ההגבלים העסקיים – הוראת שעה
- בתקופה שמיום תחילתו של חוק זה עד תום שלוש שנים מהמועד האמור (להלן – תקופת הוראת השעה), יקראו את חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, כך: (1) אחרי סעיף 131 יבוא:

ד ב ר י ה ס ב ר

יתר הפוגעת בתחרות בהתחשב, בין השאר, בגודלו הקטן יחסית, בתלות הכמעט מוחלטת ביבוא במגזרים תעשייתיים רבים, ובהיותו מבודד מבחינה כלכלית מסביבתו הקרובה.¹

תכליתו המרכזית של התיקון המוצע היא למנוע פגיעה בתחרות בידי יבואן ישיר של הטובין בדרך של סיכול או צמצום התחרות מיבוא מקביל. כך, למשל, מדוח הוועדה להגברת התחרות והסרת חסמים בתחום היבוא, שמונתה ביום כ' באלול התשע"ג (26 באוגוסט 2013) בידי שר הכלכלה ושר האוצר, אשר הוגש לשרים כאמור ביום י"ח בחשוון התשע"ה (11 בנובמבר 2014) עולה, כי יבואנים ישירים עלולים לנקוט פעולות כדי למנוע גישה של יבואנים מקבילים לערוצי הפצה הקמעונאיים, תוך ניצול לרעה של כוח השוק המצוי בידיהם. כמו כן, התיקון המוצע מבקש למנוע פגיעה בתחרות בידי יבואן ישיר בדרך של סיכול או צמצום התחרות מיבוא אישי. כך למשל יבואן ישיר עלול לנקוט פעולות שתכליתן למנוע גישה של צרכנים ישראלים לרכישת מוצרים באתרי אינטרנט זרים.

אשר על כן, מוצע לתקן את חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן – החוק), ולהסמיך את הממונה על הגבלים עסקיים (להלן – הממונה) להורות ליבואן ישיר דבר צעדים קונקרטיים שעליו לנקוט כדי למנוע פגיעה בתחרות שנוצרת מיבוא מקביל או מיבוא אישי. זאת, מאחר שיבואן ישיר של מותג מסוים עשוי להחזיק בכוח שוק גם אם אינו בעל מונופולין בשוק המוצר הרחב ונתח השוק שלו נמוך מ-50%. יתרונה המרכזי של התיקון המוצע הוא בכך שיתאפשר לממונה לפעול נקודתית ולתת הוראות ליבואן ישיר כאשר קיים חשש לפגיעה בתחרות כאמור. בה בעת, אין בתיקון המוצע איסור התנהגות גורף החל על כלל היבואנים הישירים ואשר עלול למנוע שימוש בפעולות עסקיות לגיטימיות ופרי-תחרותיות.

סעיף 1 לפסקה (1)

כללי מוצע להוסיף לחוק ההגבלים העסקיים את, פרק ד' שעניינו הוראות הממונה ליבואן ישיר. הפרק האמור מוצע כהוראת שעה לתקופה של שלוש שנים, שניתן להאריכה לפי הוראות סעיף 2 להצעת החוק.

כללי במשק הישראלי יש ליבוא תפקיד מרכזי כמחולל תחרות, בהיותו גורם המשפיע על מגוון המוצרים ומחיריהם.

קיימים שני מסלולי יבוא עיקריים: יבוא ישיר ויבוא מקביל. בדרך כלל, יבואן של סחורה מתקשר בחוזה עם ספק הטובין, וספק הטובין מעניק לו מעמד של יבואן ישיר של מוצריו. לעומת זאת, יבואן מקביל אינו קונה את הסחורה ישירות מספק הטובין המקורי אלא בדרכים אחרות, למשל מעודפי מלאי של מפיצים של ספק הטובין במדינות אחרות, או מרשתות קמעונאיות.

מסלול יבוא נוסף, אשר חשיבותו התחרותית גוברת בשנים האחרונות, הוא יבוא אישי על ידי הצרכן הסופי של המוצר, בעיקר באמצעות האינטרנט.

התחרות מצד היבוא המקביל היא בעלת משמעות רבה, בעיקר בהיבט התחרות על המחיה. יבוא מקביל יכול להזויל מחיר לצרכן, בנסיבות מתאימות, על ידי ניצול של פער במחירו של מוצר מסוים בשני שווקים או יותר (ארביטרז'). במישור הבין-לאומי, יכול יבואן מקביל לנצל את הפער כאמור בדרך של קניית מוצר בשווקים שבהם המחיר שגובה ירצן בין-לאומי נמוך מזה שהוא גובה בעבור מוצרים המיועדים לשוק הישראלי, או קניית עודפים מסיטונאי גדול בעל כוח קנייה משמעותי. רכישת המוצר במחיר המוזל עשויה להתגלגל, בתורה, לצרכן הישראלי. התחרות מיבוא מקביל אף עשויה להיות מקור התחרות העיקרי על לבו של הצרכן כאשר מסיבות שונות לא מתקיימת תחרות בין-מותגית משמעותית ויבואן ישיר מחזיק בכוח שוק ביחס למותגים שהוא מייבא.

הדין הישראלי הכיר בחשיבותו של היבוא המקביל כמחולל תחרות ובחוקיותו של יבוא מקביל.

כך למשל בע"א 7629/12 אלעד מנחם סויסה נ' TOMMY HILFIGER LICENSING LLC (פורסם בנבו, 16.11.2014), הסביר בית המשפט העליון כי –

"בישראל ... נקודת המוצא לדיון ביבוא מקביל היא שפעולה במתכונת זו היא מותרת, במישור העקרוני. למעשה, בחירה זו נראית חיונית במיוחד בהקשר הישראלי לנוכח הנתונים המאפיינים את המשק הישראלי – שבו התנאים התחרותיים הם מוגבלים (ואף מעוררים חשש לריכוזיות

¹ ס"ח התשמ"ח עמ' 128; התשע"ז, עמ' 1200.

"פרק ד' 2 : מתן הוראות ליבואן ישיר"

"אדם" – כהגדרתו בסעיף 26ג(1);

"יבוא אישי" – כהגדרתו בסעיף 26ג(1) לצו יבוא חופשי, התשע"ד–2014, אשר הוצא לפי סעיף 2 לפקודת היבוא והיצוא [נוסח חדש], התשל"ט–1979²;

"יבוא מקביל" – יבוא לישראל שאינו יבוא אישי, של טובין המיוצרים על ידי יצרן במדינת חוץ, בידי מי שאינו יבואן ישיר;

"יבואן ישיר" – אדם שמתקיים לגביו אחד מאלה:

- (1) הוא מייבא לישראל טובין או מפיץ טובין שיובאו לישראל, בהתאם להסדר עם יצרן הטובין במדינת חוץ;
- (2) הוא מייצר או מפיץ טובין, בישראל, לפי זכיין שניתן לו מאדם במדינת חוץ.

131. (א) ראה הממונה כי כתוצאה מקיומו או מהתנהגותו של יבואן ישיר, קיים חשש כי ייפגע באופן משמעותי יבוא מקביל או יבוא אישי ובשל כך עלולה להיפגע באופן משמעותי התחרות בענף שבו פועל היבואן הישיר, רשאי הממונה לתת הוראות ליבואן הישיר בדבר הצעדים שעליו לנקוט כדי למנוע את הפגיעה בתחרות כאמור.

מתן הוראות ליבואן ישיר

ד ב ר י ה ס ב ר

לסעיף 31 המוצע

(2) הוא מייצר בישראל או מפיץ בישראל מוצרים לפי זכיין שניתן לו מגורם זה, למשל מוצרים של מותג בין לאומי.

מוצעות הגדרות של מונחים שנעשה בהם שימוש בפרק ד' 2.

שני המנויים להלן ייחשבו ל"יבואן ישיר", שכן בשני המקרים עלולה להתבצע פעילות לצמצום התחרות מיבוא מקביל או אישי, אשר עלולה לפגוע משמעותית בתחרות בענף.

להגדרה "אדם" – מוצע לאמץ את ההגדרה הקבועה בסעיף 26ג(1) לחוק, ולפיה "אדם" – לרבות חברה ובנותיה, בנות של חברה אחת וכן אדם וחברה שהוא שולט בה;

לסעיף 31 המוצע

לסעיף קטן (א)

מוצע להסמיך את הממונה לתת הוראות ליבואן ישיר בדבר צעדים אשר עליו לנקוט כדי למנוע פגיעה בתחרות. סמכות זו תקום לממונה אם ראה כי כתוצאה מקיומו של יבואן ישיר או מהתנהגותו של יבואן ישיר, קיים חשש כי ייפגע באופן משמעותי יבוא מקביל או יבוא אישי ובשל כך עלולה להיפגע באופן משמעותי התחרות בענף שבו פועל היבואן הישיר.

להגדרה "יבוא אישי" – מוצע לאמץ את ההגדרה הקבועה בסעיף 26ג(1) לצו יבוא חופשי, התשע"ד–2014, שהוצא לפי סעיף 2 לפקודת היבוא והיצוא [נוסח חדש], התשל"ט–1979. לפי ההגדרה האמורה "יבוא אישי" הוא יבוא טובין בידי יחיד שאינו עוסק, שאינם מיועדים לצורכי אספקה, ייצור או מתן שירותים, והם מיובאים בכמות סבירה לשימוש האישי או המשפחתי של אותו יחיד;

להגדרה "יבוא מקביל" – מוצע להגדיר "יבוא מקביל" כיבוא לישראל שאינו יבוא אישי, של טובין המיוצרים על ידי יצרן מחוץ לישראל, בידי מי שאינו יבואן ישיר;

להגדרה "יבואן ישיר" – מוצע להגדיר "יבואן ישיר" כאדם שמתקיים לגביו אחד מאלה:

- (1) הוא מייבא לישראל מוצרים המיוצרים בחו"ל על פי הסדר עם היצרן הזר או מפיץ טובין שיובאו לישראל על פי הסדר עם היצרן הזר;

² דיני מדינת ישראל, נוסח חדש 32, עמ' 625.

(ב) הוראות סעיף 30(ג) עד (ח) יחולו, בשינויים המחויבים, לעניין הוראות הממונה לפי סעיף קטן (א).”;

(2) בסעיף 47(א), בפסקה (5), במקום “לפי סעיפים 30 או 31”;

(3) בסעיף 150(א) לחוק העיקרי, אחרי פסקה (5) יבוא:

”(א) הפר הוראה שנתן הממונה ליבואן ישיר לפי סעיף 131.”

2. שר הכלכלה והתעשייה רשאי, בהמלצת הממונה ובאישור ועדת הכלכלה של הכנסת, להאריך את תקופת הוראת השעה בתקופה נוספת שלא תעלה על שלוש שנים. הארכת תקופת הוראת השעה

ד ב ר י ה ס ב ר

לפסקה 3

מוצע לתקן את סעיף העיצום הכספי (סעיף 150 לחוק), ולהוסיף בפסקה (א5) את הוראת הממונה ליבואן ישיר שניתנה לפי פרק ד'2' המוצע לרשימת ההוראות לפי החוק שהממונה רשאי להטיל עיצום כספי בשל הפרתן. זאת, בדומה לסמכות הממונה להטיל עיצום כספי על מי שהפר הוראה שניתנה לבעל מונופולין או לחברי קבוצת ריכוז.

סעיף 2 מוצע כי סמכות הממונה לתת הוראות ליבואן ישיר כאמור בפרק ד'2' המוצע תיקבע במסגרת הוראת שעה המוגבלת לתקופה של שלוש שנים, שיהיה אפשר להאריכה בשלוש שנים נוספות. זאת, כדי שיהיה ניתן להעריך במהלך תקופה זו אם עדיין קיים צורך בקיומה של הסמכות כאמור, ולבחון את השלכותיה ותועלתה.

לסעיף קטן (ב)

מוצע כי הוראות סעיף 30(ג) עד (ח) לחוק, בעניין הסדרת פעולות מונופולין, יחולו לעניין הוראות הממונה לפי סעיף קטן (א) המוצע. בהתאם לכך יראו כפגיעה בתחרות כל פגיעה הנוגעת לאחד העניינים המפורטים בסעיף 30(ג); הממונה יפרסם את דבר כוונתו לתת הוראות ויעמיד את נוסחן לעיון הציבור כמפורט בסעיף 30(ד); הממונה ימסור ויפרסם את ההוראות כמפורט בסעיף 30(ה); וכן יהיה ניתן לפנות אל בית הדין בהתנגדות להוראות לפי המפורט בסעיף 30(ו), הכול בשינויים המחויבים.

לפסקה 2

מוצע לתקן את סעיף העונשין (סעיף 47 לחוק), ולהוסיף בסעיף קטן (א5) את הוראת הממונה ליבואן ישיר שניתנה לפי פרק ד'2' המוצע לרשימת ההוראות לפי החוק שמי שלא קיים חשף לסנקציות הפליליות הקבועות בסעיף 47 לחוק.