



18 פברואר 2021

ו' אדר תשפ"א

לכבוד

מר עמנואל ברכפלד	גב' שחר בר
ראש חטיבת הריכוזיות	עוזרת מ"מ המנכ"ל
<u>רשות התחרות</u>	<u>משרד האוצר</u>
באמצעות דוא"ל: imanuelb@competition.gov.il	באמצעות דוא"ל: shacharb@mof.gov.il

הנדון: תגובת לובי 99, צדק פיננסי ורווח נקי לקול הקורא בנוגע להשפעות יישום פרק ד' לחוק הריכוזיות על צמצום הריכוזיות במשק וסוגיות נוספות בחוק הריכוזיות

בשם הארגונים לובי 99 (חל"צ), צדק פיננסי (ע"ר) ורווח נקי (ע"ר), הרינו מתכבדים להגיש את תגובתנו לקול הקורא בנוגע להשפעות יישום פרק ד' לחוק הריכוזיות על צמצום הריכוזיות במשק וסוגיות נוספות בחוק הריכוזיות, שפורסם ביום 28.12.2020.

השפעותיו של החוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות, תשע"ד-2013 (להלן: "חוק הריכוזיות"; "החוק") על הריכוזיות במשק הן משמעותיות והתהליכים שהתרחשו בעקבות החוק הם מבורכים. עם זאת, יש לבצע תיקונים מסוימים לחוק, על מנת להגשים את תכליתו.

להלן עיקרי המלצותינו והערותינו:

א. הערותינו בנוגע ליישום פרק ד' לחוק הריכוזיות

- א.1. הגדרת תאגידים ריאליים משמעותיים וגופים פיננסיים משמעותיים
- א.1.1. קריטריונים של תאגידים ריאליים משמעותיים: יש להוסיף הגדרה נוספת להגדרת התאגידים הריאליים המשמעותיים, המבוססת על שכלול מספר אינדיקטורים מאקרו כלכליים שישקפו את מידת השפעתו של התאגיד על הפעילות הכלכלית במשק.
- א.1.1.ב. הרחבת הגדרת תאגיד ריאלי משמעותי שהוא בעל מונופולין: יש להרחיב את הגדרת תאגיד ריאלי משמעותי שהוא בעל מונופולין, כך שיחול על מחזור מכירות של 2 מיליארד ₪ בסך הכל, ולא רק בשוק המונופולין. לחילופין, להחיל את מבחן מחזור המכירות על המחזור של הקבוצה בשוק המונופולין ושוקים משיקים. כמו כן, יש להחיל את ההגדרה אף על בעלי מונופולין שהוכרו ככאלו בפועל, אף אם לא הוכרזו על ידי הממונה על התחרות.
- א.1.1.ג. דיווח ופיקוח בנוגע להתקיימות הקריטריונים להגדרת ריאלי משמעותי: יש להחיל על התאגידים עצמם חובת דיווח באשר להתקיימות הקריטריונים הקבועים כיום בחוק להכנסתם לרשימת התאגידים הריאליים המשמעותיים. בנוסף, יש לייצר שיתוף פעולה בין הרגולטורים הפיננסיים בנוגע לפיקוח על קיומו של קריטריון האשראי הקובע.
- א.2. החלת פרק ד' גם על שותפויות בין גופים פיננסיים משמעותיים ותאגידים ריאליים משמעותיים: יש להחיל את ההפרדה בין גופים פיננסיים משמעותיים לתאגידים ריאליים משמעותיים אף על שותפויות במיזם משותף ולעניין זה יש לקבוע שתי חזקות, שבהתקיים אחת מהן יראו בכך "שליטה": החזקה ב-25% או יותר בשותפות וזכות וטו על החלטות עסקיות.

3.א. מגבלות ההחזקה החלות על גופים פיננסיים משמעותיים: אין להחריג את כספי העמיתים מתחולת מגבלות ההשקעה הקבועות בפרק ד' לחוק.

ב. הערותינו לעניין פרק ג' לחוק הריכוזיות

- 1.ב. הכללת חברות פרטיות, שותפויות וחברות זרות על מנת למנוע מעקפים לחוק: יש לשקול כיצד ניתן להתמודד עם מצבים בהם חברות פרטיות, חברות זרות שלא נרשמו למסחר בישראל ושותפויות, אשר אינן כפופות להוראות פרק ג', נמצאות במעלה הפירמידה או חוצצות בין שתי שכבות בפירמידה באופן אשר מביא לסיכול תכלית החוק.
- 2.ב. חובת גילוי על הלוואות שנטלה החברה הפרטית שניצבת בראש הפירמידה: במצבים מסוימים, יש לחייב גילוי של הלוואות שנטלה החברה הפרטית שבראש הפירמידה, וזאת במטרה למנוע פעילות לתיעול כספי החברה הציבורית לטובת האינטרסים של בעל השליטה בפירמידה.
- 3.ב. מגבלות על כהונת דירקטורים בשתי השכבות של אותה פירמידה: אין לאפשר לאותם דירקטורים לכהן בשתי השכבות באותה הפירמידה.
- 4.ב. מגבלת סך האשראי לווה בודד או קבוצת לווים: יש לקבוע הגבלות על סך האשראי לווה בודד או קבוצת לווים באופן מיידי, ולייצר שיתוף פעולה של הרגולטורים הפיננסיים על מנת לפקח על קיומן של ההגבלות בפועל.

ג. הערותינו לעניין פרק ב' לחוק הריכוזיות

1. הרחבת רשימת הזכויות המחייבות שקילת שיקולי ריכוזיות כלל משקית: יש להוסיף לרשימת הזכויות שהקצאתם לגורם ריכוזי מחייבת שקילת שיקולי ריכוזיות כלל משקית גם הטבות רגולטוריות משמעותיות הניתנות לגורם ריכוזי, לרבות נכסים, זכויות או טובות הנאה, הטבות מס, מענקים ועוד.
- 1.ג. הוספת תשתיות חיוניות לתוספת לחוק: יש להוסיף תשתיות חיוניות נוספות לתוספת לחוק, כגון אישור להקמת מתקן להגזזה/ הנזלה של גז, ולקיים מעקב ועדכון שוטף בנוגע לתוספת לחוק, לרבות הוצאת קול קורא לציבור, אודות הצורך בעדכון התוספת.
- 2.ג. מתודולוגיה לבחינת ריכוזיות כלל משקית ועבודת הוועדה לצמצום הריכוזיות:
 - 2.א. תפישה מוטעית של מהות עבודת הוועדה לצמצום הריכוזיות: המתודולוגיה לבחינת ריכוזיות כלל משקית מבוססת על תפישה מוטעית לפיה מטרת הוועדה לצמצום הריכוזיות היא רק למנוע הגדלת הריכוזיות, כאשר למעשה מוטלת עליה החובה לפעול לצמצום הריכוזיות ולמניעת הרחבת פעילות הגורם הריכוזי.
 - 2.ב. העדפת רווחת הצרכן בטווח הקצר על פני הטווח הארוך: בחינת החלטות הוועדה לצמצום הריכוזיות, מצביעה על העדפה בפועל של שיקולי תועלת הצרכנים לטווח הקצר על פני שיקולי ריכוזיות כלל משקית בטווח הארוך. יש לתקן את המתודולוגיה לבחינת ריכוזיות כלל משקית, בהתאם ללשון ולתכליות החוק.
 - 2.ג. בעיית מידע של הוועדה לצמצום הריכוזיות: הסתמכות הוועדה לצמצום הריכוזיות על מידע המועבר מהמאסדר, עלולה להוביל להסתמכות על נתונים שאינם מציגים תמונה מלאה. מוצע כי הוועדה תאפשר לציבור להעביר התייחסויות לסוגיות ההקצאה המונחות על שולחנה, על מנת לקבל מידע נוסף.

ג.2.ד. חוסר מעקב אחרי יישום המלצות הוועדה: יש לבצע מעקב ולתת פומביות להחלטות המאסדרים לאחר קבלת המלצות הוועדה לצמצום הריכוזיות.

ד. נושאים נוספים בנוגע לחוק הריכוזיות

ד.1. מגבלות על רמת המינוף המשמשת לרכישת אמצעי שליטה בגורם ריכוזי: יש להגביל את רמת המינוף המשמשת לרכישת אמצעי שליטה בגורם ריכוזי ואף לחייב גורמים המחזיקים אמצעי שליטה בגורם ריכוזי, להפחית את רמת המינוף בתוך זמן סביר.

ד.2. ריכוזיות הגופים המוסדיים בניהול החסכון הפנסיוני והביטוחי: קיימת ריכוזיות גבוהה של הגופים המוסדיים בניהול החסכון הפנסיוני, מה שעלול לפגוע בציבור החוסכים. בנוסף, הריכוזיות הגבוהה יחד עם האחזקות המשמעותיות של הגופים המוסדיים במספר גופים המתחרים בהם, עלולה לפגוע בחוסכים. מוצעים כמה פתרונות שעשויים להתמודד עם הכשלים, וביניהם: עידוד הקמת גופים מוסדיים והכנסת גופי השקעות בינלאומיים; הפרדת תיקי הביטוח של המוסדיים מתיקי הפנסיה; ביצוע מעקב עיתי על אחזקות צולבות; פרסום פגישות המוסדיים עם הגופים בהם משקיעים ועוד.

ד.3. ריכוזיות בתחום התקשורת:

ד.3.א. איסור על החזקת גורמים ריכוזיים בגופי חדשות: יש לאסור על בעלי מונופולין ועל גורמים ריכוזיים, פיננסיים משמעותיים וריאליים משמעותיים, להחזיק בגופי חדשות, על מנת למנוע מהם אפשרות לשימוש לרעה בכוח התקשורתי לטובת קידום האינטרסים הכלכליים שלהם.

ד.3.ב. שקיפות הלוואות של כלי תקשורת מגורמים ריכוזיים: יש לקבוע כי הלוואות שנטלו בעלי שליטה בעלי תקשורת מגופים ריכוזיים, יהיו גלויות לציבור.

ד.3.ג. הוספת גורמים נוספים בתחום התקשורת לרשימת הגורמים הריכוזיים: יש להוסיף לרשימת הגורמים הריכוזיים בתחום התקשורת גם פלטפורמות תקשורת נוספות שאינן מתחום השידורים המסחריים והעיתונות הכתובה, כגון אתרי חדשות, תחנות רדיו ועוד. יש לשנות את ההגדרה ולקבוע הגדרה מהותית, העיוורת לפלטפורמה בה מועבר התוכן.

ד.3.ד. מידת ריכוזיות ענפית בתחום התקשורת בשיטה ייעודית המבוססת, בין היתר, על הנתח שלהם ב"שוק דעת הקהל": יש ליצר מנגנון ייחודי לניתוח התחרות הענפית בתחום התקשורת, לצורך בחינת שיקולי תחרות ענפית בהקצאת זכות בתחום זה.

ולהערוטינו בהרחבה:

א. הערותינו בנוגע ליישום פרק ד לחוק הריכוזיות

א.1. הגדרת תאגידיים ריאליים משמעותיים וגופים פיננסיים משמעותיים

א.1.א. קריטריונים של תאגידיים ריאליים משמעותיים

יש להוסיף חלופה נוספת להגדרת התאגידיים הריאליים המשמעותיים, המבוססת על שכלול מספר אינדיקטורים מאקרו כלכליים שישקפו את מידת השפעתו של הגורם על הפעילות הכלכלית במשק (ס' א+ד לקול הקורא).

2. פרק ד' לחוק, מגדיר מיהם גופים פיננסיים משמעותיים ומיהם תאגידים ריאליים משמעותיים: גוף פיננסי משמעותי, הוא גוף פיננסי ששווי נכסיו עולה על כ- 40 מיליארד ₪¹, ותאגיד ריאלי משמעותי הוא תאגיד שמחזור המכירות הקובע שלו או האשראי הקובע שלו עולים על 6 מיליארד ₪ (למעט חריג של תאגיד ריאלי משמעותי שהוא בעל מונופולין)².
3. הגדרת הגופים המשמעותיים המעוגנת בפרק ד' לחוק, היא קריטית הן לצורך מימוש הוראות פרק ד', הנוגע להפרדת גופים פיננסיים משמעותיים, והן לצורך מימוש הוראות פרק ב' לחוק, העוסק בהקצאת זכויות לגורמים ריכוזיים. זאת, שכן רשימת הגורמים הריכוזיים, כוללת גופים פיננסיים משמעותיים ותאגידים ריאליים משמעותיים³. משכך, יש לבחון את הגדרת הגופים המשמעותיים, הן על רקע התכליות והערכים המוגנים העומדים בבסיס פרק ד' לחוק והן על רקע התכליות והערכים המוגנים העומדים בבסיס פרק ב' לחוק.
4. פרק ב' לחוק נועד לבחון שיקולי ריכוזיות כלל משקית בעת הקצאת זכויות לגורמים ריכוזיים, על מנת להוביל להפחתת הריכוזיות הכלל-משקית. בהקשר זה, היקף פעילותו של גורם ריכוזי, הוא אחד המשתנים החשובים להערכת השפעתו על הפעילות הכלכלית במשק. ההנחה הסבירה היא שככל שמידת השפעתו של הגורם על רמת הפעילות במשק גדולה יותר, כך גדלה השפעתו על מקבלי ההחלטות, הן בדרג המאסדר והן בדרג הפוליטי⁴.
5. לעמדתנו, הגדרת תאגיד ריאלי משמעותי צריכה להיעשות תוך שקלול מספר אינדיקטורים מאקרו כלכליים המשקפים את מידת השפעתו של הגורם על הפעילות הכלכלית במשק. הגדרה מצומצמת, המתבססת על אינדיקטור בודד, כגון מחזור מכירות או אשראי קובע, אינה מספקת. הגדרה שכזו עלולה מצד אחד להוציא מכלל ההגדרה גורמים בעלי השפעה מהותית על הפעילות הכלכלית, המחזיקים בכוח השפעה ומיקוח בלתי מבוטלים מול מקבלי ההחלטות, ומצד שני, להכליל תחת הגדרה זו גורמים שמידת השפעה שלהם על הפעילות הכלכלית פחותה ושאינם מחזיקים כל מנוף מול מקבלי ההחלטות.
6. לשיטתנו, מעבר לגודלו האבסולוטי של הגורם במונחי תקבול בשוק המקומי, יש להוסיף חלופות נוספות להגדרת תאגיד ריאלי משמעותי, המבוססות על אינדיקטורים מאקרו כלכליים נוספים ויחסיים כגון: נתח השוק של אותו גורם בשווקים בהם פועל; משקל התקבולים ביחס לתוצר; היקף התקבולים מיצוא מסך היצוא במשק; שיעור המועסקים בהעסקה ישירה ועקיפה מסך כוח העבודה במשק; היקף ההשקעות מסך ההשקעות במשק.
7. לשם המחשה, ניתן להסתכל על שתיים מהיצואניות הגדולות במשק – טבע והתעשייה האווירית – המעסיקות כ- 5 אלף וכ- 15 אלף עובדים, בהתאמה. חברות אלו אחראיות על נתח משמעותי מסך יצוא הסחורות והשירותים של ישראל ובנתחי שוק גבוהים בתחומי פעילותן. מתוקף כך, הן מחזיקות בכוח השפעה ומיקוח בלתי מבוטלים על קובעי המדיניות בישראל, ולו רק בגלל שלביצועים העסקיים שלהם השפעה על הצלחתם של קובעי המדיניות בנושאים הנוגעים לצמיחה ולרמת אבטלה. ואולם, מאחר והיקף התקבולים של חברות אלה בשוק המקומי אינם

¹ סעיף 29 לחוק הריכוזיות.

² סעיף 30 לחוק הריכוזיות.

³ רשימת הגורמים הריכוזיים מעוגנת בס' 4 לחוק הריכוזיות.

⁴ מתודולוגיה לבחינת ריכוזיות כלל-משקית, 3 במרץ 2019, אתר רשות התחרות [באן](#) (להלן: "המתודולוגיה").

חוצים את רף ה-6 מיליארד ש"ח, הן אינן נכללות ברשימת התאגידים הריאליים המשמעותיים. ומדובר בדוגמאות בלבד.

א.1.ב. הרחבת הגדרת תאגיד ריאלי משמעותי שהוא בעל מונופולין

יש להרחיב את הגדרת תאגיד ריאלי משמעותי שהוא בעל מונופולין כך שיחול על מחזור מכירות של 2 מיליארד ש"ח בסך הכל, ולא רק בשוק המונופולין. לחילופין, להחיל את מבחן מחזור המכירות על המחזור של הקבוצה בשוק המונופולין ושווקים משיקים. כמו כן, יש להחיל את ההגדרה אף על בעלי מונופולין שהוכרו ככאלו בפועל, אף אם לא הוכרו על ידי הממונה על התחרות (ס' א+ד לקול הקורא).

8. על פי סעיף 30(א)(1) לחוק הריכוזיות, על מנת שתאגיד ריאלי שהוא בעל מונופולין יוכרז כתאגיד ריאלי משמעותי, הוא צריך לעמוד בתנאים המצטברים הבאים:

א. הוא, השולט בו או תאגיד שבשליטתו הוכרז בפועל כבעל מונופולין בשוק מסוים.⁵

ב. מחזור המכירות של התאגיד שהוכרז בעל מונופולין ושל כל התאגידים הריאליים בשליטתו או ששולטים בו, עולה על 2 מיליארד ש"ח בשוק המונופולין.

ג. מחזור המכירות של התאגיד הספציפי שהוכרז כבעל מונופולין בשוק המונופולין עולה על 300 מיליון ש"ח.

9. לאור ריבוי התנאים, האפשרות להכריז על בעל מונופולין כתאגיד ריאלי משמעותי, מצומצמת ביותר. נזכיר, בעניין זה, כי רק 63 תאגידים הוכרו כבעלי מונופולין.⁶ מבדיקה שערכנו, עולה כי מתוכם, רק 8 תאגידים נחשבים גם כתאגידים ריאליים משמעותיים,⁷ כלומר 12.6% מתוך בעלי המונופולין המוכרזים בלבד. זאת, כשממילא, מספרם של בעלי המונופולין המוכרזים רחוק מאד ממספר בעלי המונופולין דה-פקטו, בין היתר לאור המדיניות של הממונה על התחרות בעניין.⁸

10. בין הגורמים שהינם בעלי מונופולין אך אינם נחשבים לתאגידים ריאליים משמעותיים, לאור ההגדרה הנ"ל, נמצאות חברות המזון והמשקאות הגדולות, ביניהן: החברה המרכזית לייצור משקאות קלים בע"מ, שטראוס אחזקות בע"מ, עלית בע"מ, אוסם תעשיות מזון בע"מ, טבעול מוצרי מזון מהצומח, תוצרת מזון ישראלית בע"מ (בלו-בנד תלמה). בנוסף, ברשימת בעלי המונופולין שאינם תאגידים ריאליים משמעותיים, מופיעות גם הוט מערכות תקשורת בע"מ, חיפה כימיקלים בע"מ, טבע מדיקל בע"מ ועוד.

11. מדובר בתאגידים חזקים ומשמעותיים, בעלי כוח השפעה גדול ביותר במשק הישראלי, שלאור ההגדרה המצמצמת הקבועה בחוק, המחייבת מחזור מכירות של 2 מיליארד בשוק המונופולין, אינם נכללים ברשימה.

12. כך למשל, חברת שטראוס אחזקות בע"מ מוגדרת מונופול בתחום מעדני החלב. מחזור המכירות של חברת שטראוס אחזקות בע"מ עמד בשנת 2019 על 8,536,000,000 ש"ח, מתוכם לפחות

⁵ על פי סעיף 26 לחוק התחרות הכלכלית, תשמ"ח-1988.

⁶ על פי רשימת בעלי המונופולין באתר רשות התחרות, נכון לינואר 2020, באתר רשות התחרות [כאן](#)

⁷ בעלי המונופולין שהינם גם תאגידים ריאליים משמעותיים: כימיקלים לישראל בע"מ; בזק; מפעלי ים המלח; דשנים וחומרים כימיים בע"מ; בז"ן; תרכובות ברום; רותם אמפרט; תנובה מרכז שיתופי. על סמך הצלבה בין רשימת בעלי המונופולין, ראו לעיל ה"ש 7 לבין רשימת התאגידים הריאליים המעודכנת ל 13.02.20, אתר רשות התחרות [כאן](#)

⁸ דוגמא למדיניות זו ניתן לראות בדבריה של הממונה על התחרות בדיון בוועדת הכלכלה בכנסת ב 08.06.2016: "העיסוק בהכרזה כדי לייצר תמרוקים וכדי לייצר אזהרות הוא לא עיסוק אפקטיבי. הוא עיסוק שנוטל את המשאבים של הרשות למקומות לא אפקטיביים ולמקומות לא יעילים. הוא מסיט את תשומת הלב ממקומות שבהם צריכה להיות תשומת הלב".

- 4,185,000,000 מיליארד ₪ הם על מכירות בישראל⁹. ואולם, על אף גודלה של החברה וכוח השפעתה על ענף המזון, היא איננה מוכרת "תאגיד ריאלי משמעותי", ככל הנראה כיוון שמחזור המכירות שלה בשוק מעדני החלב לא עולה על 2 מיליארד ש"ח.
13. מצב זה, בו חלק משמעותי מרשימת החברות בעלות המונופולין, כולל חברות בעלות השפעה משמעותית על יוקר המחיה בישראל, אינן נכללות ברשימת התאגידים הריאליים המשמעותיים ולא חלות עליהן המגבלות הנובעות מהכללתם ברשימה זו, הוא בעייתי ביותר.
14. העקרון שבבסיס ההפרדה בין גופים פיננסיים משמעותיים לתאגידים ריאליים משמעותיים, הוא ששליטה של אותו בעל שליטה על גוף פיננסי גדול ועל גוף ריאלי גדול, עלולה להוביל למצב בו יימנע מתן אשראי למתחרים, על מנת לדחוק אותם מהשוקים הרלוונטיים, ולחילופין – ניצול הגוף הפיננסי ותיעול הכספים לטובת אינטרסים אחרים של אותו בעל השליטה או החברה, שאינם משרתים את הגוף הפיננסי¹⁰.
15. החשש הזה מועצם פי כמה וכמה מקום שבו מדובר בבעל מונופולין שלו כוח שוק משמעותי. שליטה של בעלת מונופולין, כדוגמת אחת מחברות המזון הגדולות, בתאגיד פיננסי, עלולה לתת לה כוח רב, בו היא עלולה לעשות שימוש לרעה על מנת לדחוק מתחרים, לבסס את מעמדה בשוק ובשוקים משיקים, ולבסוף, לנצל את היעדר התחרות לרעה תוך פגיעה בצרכנים והעלאת יוקר המחיה.
16. לאור האמור, יש לבצע מספר שינויים בהגדרת התאגיד הריאלי המשמעותי בשוק מונופולין:
- א. מחזור המכירות הקובע של בעלי המונופולין שעומד על 2 מיליארד ₪, צריך להיבחן לא רק בשוק המונופולין עצמו, אלא באופן כולל. כלומר, יש לקבוע כי תאגיד ריאלי משמעותי הוא כזה שמחזור המכירות הקובע שלו הינו 6 מיליארד ₪, וככל שמדובר בתאגיד שהינו בעל מונופולין – מחזור המכירות הקובע צריך לעמוד על 2 מיליארד ₪ בסך הכל.
- ב. לחילופין, אנו סבורים כי לכל הפחות יש לקבוע כי מחזור המכירות לא ייקבע אך ורק בשוק המונופולין אלא בשוק המונופולין ובשוקים משיקים. ההגדרה של שוקים משיקים, מעוגנת בס' 1 לכללי ההגבלים העסקיים (הוראות והגדרות כלליות), תשס"א-2001:
- "שוקי מוצר משיקים" - שוקי מוצר שהטובין המיוצרים באחד מהם, משמשים תשומה בייצורם או בשיווקם של טובין מן השוק אחר, וכן שוקי מוצר שהטובין המיוצרים בהם - מטבעם או בהתאם לתנאי מסחר מקובלים - מיוצרים, משווקים או מופצים יחד, או שהם מוצרים משלימים;
- כך לדוגמה, אם עלית הינה בעלת מונופולין בשוק טבלאות השוקולד, לצורך בדיקת מחזור המכירות שלה בשוק המונופולין, יש לבחון גם מוצרים שטבלאות השוקולד משמשות רכיב בהם, כמו עוגיות מצופות שוקולד. לעומת זאת, לא יבחנו במסגרת מחזור המכירות ההכנסות של עלית מקפסולות קפה.

⁹ דו"ח כספי של שטראוס אחזקות לשנת 2019 באתר מאי"ה, עמ' 11, כאן

¹⁰ כך נאמר על ידי דודו זקן, המפקח על הבנקים לשעבר, בדיון בוועדת הכספים מיום 03.06.2013: "השאלה היא יותר רחבה ממתן אשראי. החשש שלנו משליטה זה לא רק מתן אשראי לגוף. דיברו פה בוועדה על מתן אשראי, על מניעת אשראי לגוף אחר. לנו יש חשש מאוד גדול שמנצלים את הבנק לרעה. זה יכול להיות מחר בנושא אשראי ומחיריים בנושאים אחרים... איפה אנחנו חוששים? אנחנו חוששים יותר שיש פער בין האינטרס ההוני לבין היכולת של השליטה. אגב, זה בדיוק אותו קו שהנחה את ועדת הריכוזיות בנושא של פירוק הפירמידות. זה בדיוק אותו נושא, שיהיה תיעול לנושאים אחרים שהם לא משרתים את הגוף הפיננסי, את הבנק או את ההון שלו."

ג. יש להחליף את הביטוי "בו הוכרז כבעל מונופולין לפי סעיף 26 לחוק התחרות הכלכלית" בביטוי "בו הוכר על ידי הממונה או על ידי בית המשפט כבעל מונופולין" על מנת לאפשר את הכללת בעלי המונופולין הרלוונטיים ברשימת התאגידים הריאליים המשמעותיים, גם אם אלו לא הוכרזו על ידי הממונה על התחרות כבעלי מונופולין, אך הוכרו ככאלה בפועל על ידי הממונה על התחרות או בהליכים משפטיים.

נדגיש, כי העובדה שכיום ישנם אך ורק 63 בעלי מונופולין מוכרזים, כאשר דה-פקטו מספרם גדול מכך ומגיע למאות, לדבריה של הממונה על התחרות¹¹, מחייבת את האפשרות להרחיב את ההגדרה.

א.1.ג. דיווח ופיקוח בנוגע להתקיימות הקריטריונים להגדרת ריאלי משמעותי

יש להחיל על התאגידים עצמם חובת דיווח באשר להתקיימות הקריטריונים הקבועים כיום בחוק להכנסתם לרשימת התאגידים הריאליים המשמעותיים. כמו כן, לעמדתנו יש לייצר שיתוף פעולה בין הרגולטורים הפיננסיים בנוגע לפיקוח על התקיימות הקריטריון בדבר האשראי הקובע (ס' א' + ד' לקול הקורא).

17. חוק הריכוזיות קבע כי תאגיד ריאלי יוכנס לרשימת התאגידים הריאליים המשמעותיים כאשר מחזור המכירות שלו או האשראי הקובע שלו עולה על כ- 6 מיליארד ₪.

18. ואולם, אף על פי שלממונה על התחרות ולוועדת הריכוזיות, הסמכות לקבוע את רשימת התאגידים הריאליים המשמעותיים, נראה כי האפשרות שלהם לזהות את התקיימותם של הקריטריונים מוגבלת ביותר.

19. לגבי הקריטריון הנוגע למחזור המכירות, החוק קובע כי הממונה יקבע את רשימת התאגידים "בין השאר, על פי מידע שימסרו לו הגופים המפקחים לפי דין על תחום פעילותם של התאגידים הריאליים, ככל שישנם, ועל פי מידע שיימסר לו לפי הוראות סעיף 42", וכן קובע כי במקרה שהרגולטורים הפיננסיים מוצאים כי התנאי מתקיים בתאגיד ריאלי השולט או מחזיק אמצעי שליטה בתאגיד פיננסי משמעותי, יודיעו על כך לממונה¹².

20. לגבי הקריטריון הנוגע למחזור האשראי, החוק קובע כי "היה לוועדה לצמצום הריכוזיות יסוד סביר להניח כי בתאגיד ריאלי מסוים עשוי להתקיים התנאי", היא תפנה לתאגיד ותדרוש תצהיר על התקיימות התנאי. אפשרות נוספת היא שהוועדה תקבע זאת, במידה שאחד מהרגולטורים הפיננסיים מצא כי התנאי מתקיים בתאגיד ריאלי השולט או מחזיק בתאגיד פיננסי משמעותי¹³.

21. אנו סבורים כי האפשרות של הממונה ושל הוועדה לזהות את קיומם של התנאים איננה מספקת, ועלולה להוביל למצב בו תאגידים ריאליים משמעותיים בפועל, אינם נכללים ברשימה במשך זמן רב. בייחוד בנוגע למחזור האשראי, הסתמכות על מצב בו לוועדה ישנו "יסוד סביר להניח" כי התנאי מתקיים – לעמדתנו איננה מספקת.

¹¹ כך לדוגמה, ציינה הממונה הלפרין בוועדת הכלכלה: "היום יש 65 מונופולים מוכרזים במדינת ישראל, אבל יש מאות מונופולים במשק הישראלי. תמיד כשמדברים על מונופולים מצטייר לכם "תנובה", "תמר", חברת החשמל ו"בזק", אבל בכל ענף וענף במשק הישראלי יש מונופולים היום. בכל שוק שבו יש גורם שמחזיק יותר מאשר 50%, יש לו מונופול מעצם זה שהוא מחזיק יותר מ-50% נתח שוק." (פרוטוקול ישיבה מס' 248 של ועדת הכלכלה, הכנסת ה-20, 08.06.2016).

¹² ס' 30(ג1) לחוק הריכוזיות.

¹³ ס' 30(ג2) לחוק הריכוזיות.

22. לעמדתנו, יש מקום להטיל על התאגידים עצמם את החובה לדווח לוועדה לצמצום הריכוזיות, כאשר אחד מהתנאים האמורים, מתקיימים. במקרה של קבוצה עסקית, יש להטיל חובה זו על חברת האם.

23. לאור פרסום גילוי הדעת בעניין פרשנות המונחים "מחזור מכירות קובע" ו"אשראי קובע" בחוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות, התשע"ד-2013¹⁴, באשר לאופן קביעת הרשימה על ידי הוועדה, אין כל קושי כי התאגידים עצמם יבחנו את התקיימות התנאים, ויחויבו לדווח על התקיימותם לוועדה. הדבר אף עולה בקנה אחד עם מדיניות ה'הערכה העצמית' שאימצה הרשות בהקשרים אחרים.

24. בנוסף, על מנת שחובת דיווח זו תהיה אפקטיבית, נדרשת סנקציה משמעותית לצדה כלפי תאגידים שאינם מדווחים על קיום התנאים בתוך פרק זמן סביר.

25. כמו כן, לעמדתנו יש לייצר מסגרת לשיתוף פעולה בין הרגולטורים הפיננסיים בנוגע לפיקוח על האשראי הקובע של התאגידים הריאליים, ואין להסתפק במנגנון הקיים כיום בחוק לפיו במידה שמצא אחד מהרגולטורים הפיננסיים שהתנאי מתקיים בתאגיד ריאלי שיש לו היתר שליטה או מבקש לקבל היתר שליטה בגוף פיננסי שבפיקוחו – יודיע על כך לוועדה לצמצום הריכוזיות¹⁵.

26. זאת, על מנת להתמודד עם מצבים בהם הגוף עובר את מגבלת האשראי רק כאשר מצרפים את האשראי הניתן לו על-ידי הבנקים (ואז המפקח על הבנקים מודע לכך) ואת האשראי הניתן לו על-ידי הגופים המוסדיים (ואז המפקח על שוק ההון, ביטוח וחסכון מודע לכך).

2. א. החלת פרק ד' גם על שותפויות בין גופים פיננסיים משמעותיים ותאגידים ריאליים משמעותיים

יש להחיל את ההפרדה בין גופים פיננסיים משמעותיים לתאגידים ריאליים משמעותיים אף על שותפויות במיזם משותף ולעניין זה יש לקבוע שתי חזקות, שבהתקיים אחת מהן יראו בכך "שליטה": החזקה ב-25% או יותר בשותפות וזכות וטו על החלטות עסקיות.

27. בין מה שנחזה כ"פרצות" בחוק הריכוזיות, נמצא היעדר התחולה שלו על שותפות המוקמת בהתאם לפקודות השותפויות [נוסח חדש], תשל"ה-1975, שבה אין יחסי שליטה. הדבר נכון הן לגבי פרק ג' לחוק והן לגבי פרק ד' לחוק. כך, פרק ההפרדה בין תאגידים ריאליים משמעותיים לתאגידים פיננסיים משמעותיים, איננו חל על שותפות. דבר זה מאפשר לתאגיד ריאלי משמעותי ולתאגיד פיננסי משמעותי, להקים יחד שותפות, בלי שיחולו עליהם המגבלות הקבועות בחוק הריכוזיות.

28. לעמדתנו, מדובר בפרצה שפעמים עלולה לרוקן מתוכן את החוק. לדוגמה, בנק דיסקונט ושופרסל הודיעו לאחרונה על הקמת מיזם משותף, באמצעות שותפות, כאשר לדיסקונט 50.1% מהמיזם ולשופרסל 49.9%. המיזם אמור להיתמך על ידי אפליקציית "פייבוקס" של דיסקונט, כשמטרת החברות היא יצירת פלטפורמה למתן שירותים פיננסיים לציבור.

¹⁴ גילוי דעת בעניין פרשנות המונחים "מחזור מכירות קובע" ו"אשראי קובע" בחוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות, התשע"ד-2013, באתר רשות התחרות [כאן](#)

¹⁵ סי' 30(ג)2 לחוק הריכוזיות.

29. שופרסל היא קמעונאית המזון הגדולה בישראל. חברתה לבנק דיסקונט בהסכם שותפות, להקמת המיזם, עלולה לפגוע בערכים המוגנים בפרק ד' לחוק הריכוזיות, המובהרים בדברי ההסבר לחוק:

"שליטה מעין זו מעלה חשש ממשי לפגיעה בשיקול הדעת של הגוף הפיננסי כמקצה אשראי לפעילות ריאלית במשק. חשש זה עלול להוביל להעדפת מתן אשראי לתאגיד הריאלי או לתאגידים הקשורים אליו (חברות בנות, ספקים, לקוחות), להעברת מידע בין הגוף הפיננסי לבין התאגיד הריאלי השולט בו או החולק עמו בעל שליטה משותף, למניעת אשראי מהמתחרים של התאגיד הריאלי וכן למימון צולב בין שני בעלי שליטה, בעלי פעילות ריאלית ופיננסית. ניגוד עניינים זה עלול אף לפגוע ביכולתם של הגופים הפיננסיים למלא כראוי את תפקידם כנציגי ציבור המשקיעים בתאגידים הריאליים. החששות האמורים עלולים להשפיע באופן משמעותי על התחרות במשק כאשר מדובר בגופים ריאליים ופיננסיים משמעותיים¹⁶."

30. בענייננו, מדובר בהסכם שותפות אשר אף אם איננו מהווה יחסי שליטה – בוודאי שמבחינה מהותית, נופל להגדרת השליטה המעוגנת בפרק ד' לחוק הריכוזיות, המפנה להגדרת השליטה בחוק הבנקאות (רישוי), תשמ"א-1981:

"שליטה" – היכולת – בין לבד ובין יחד עם אחרים – לכוון את פעילותו של תאגיד, למעט יכולת הנובעת רק ממילוי תפקיד של דירקטור או נושא משרה אחר בתאגיד...¹⁷

31. בנוסף על כך, בהתאם להגדרת השליטה בחוק הבנקאות (רישוי), תתקיים חזקת שליטה גם במקרה של החזקת זכות וטו, כלומר במקום בו בידי אדם/תאגיד, היכולת למנוע קבלת החלטות עסקיות בתאגיד. חזקה זו, ודאי מתקיימת במיזם המשותף של דיסקונט ושופרסל.

32. כלומר, אף אם מדובר בהסכם שותפות, כמובן שהלכה למעשה יש גם לחברת שופרסל, שהיא תאגיד ריאלי משמעותי, יכולת לכוון את פעילות השותפות, בה היא שותפה כמעט שווה לדיסקונט, ואף סביר להניח שבידיה זכות וטו בשותפות, כך שלמעשה שולטת היא בתאגיד פיננסי, ה"נשלט", בנוסף אליה, על ידי תאגיד פיננסי משמעותי.

33. על כן, אנו סבורים כי יש לסגור פרצה זו בחוק הריכוזיות, ולקבוע כי החוק יחול גם על שותפויות בהן מחזיקים במשותף תאגידים ריאליים ופיננסיים משמעותיים. בהקשר זה, יש לאמץ את הגדרת השליטה מפרק ד' לחוק הריכוזיות אף לעניין השותפויות, ולקבוע חזקה לפיה תאגיד המחזיק למעלה מ-25% מהשותפות, הוא בעל שליטה, כאשר נטל ההוכחה יוטל על התאגיד להוכיח אחרת. כמו כן יש לאמץ את החזקה בעניין זכות הוטו, אף להחזקה בשותפות.

3.א. מגבלות ההחזקה החלות על גופים פיננסיים משמעותיים

3.א.א. אין להחריג את כספי העמיתים ממגבלות ההשקעה הקבועות בחוק הריכוזיות

אנו מתנגדים באופן חד משמעי להחרגה של כספי העמיתים מתחולת מגבלות ההשקעה הקבועות בפרק ד' לחוק.

¹⁶ דברי ההסבר לחוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות, התשע"ב-2012, ה"ח הממשלה תשע"ב מס' 706, בעמ' 1100.
¹⁷ הגדרת ה"שליטה" הקבועה בס' 28 לחוק הריכוזיות, בפרק ד' לחוק הריכוזיות, מפנה להגדרת ה"שליטה" בחוק הבנקאות (רישוי), תשמ"א-1981, המעוגנת בס' 1 לחוק.

34. ההגבלה על החזקה של מנהל כספי עמיתים, באמצעי שליטה בתאגיד ראלי משמעותי, מכירה בחשש לשימוש בזכויות הצבעה לצורך שירות האינטרסים של בעל השליטה בגוף המנהל. חשש זה נובע מעצם היותה של ועדת ההשקעות, המוסמכת לקבל החלטות הנוגעות לשימוש באמצעי שליטה, חלק בלתי נפרד מהחברה המנהלת.
35. ההשפעה של בעל השליטה על ועדת ההשקעות נובעת מעצם יכולתו לקבוע את הרכבה ואף לכהן בה, ועשויה לפגוע ביכולתה של הוועדה למלא כראוי את תפקידה ולגרור להעדפת אינטרס אחר זולת זה של העמיתים.
36. החשש לניגודי העניינים עולה גם כאשר בוחנים את האינטרסים השונים של חברי ועדת ההשקעות המכהנים בתפקידים נוספים בחברות ציבוריות ופרטיות, ולעיתים אף מקיימים קשרים עסקיים עם בעלי שליטה בתאגידים ריאליים משמעותיים (ע"ע אבשלום פלבר יו"ר ועדת ההשקעות מנורה ובעל קשרים עסקיים עם קבוצת דלק, הנכללת ברשימת התאגידים הריאליים המשמעותיים)¹⁸.
37. כמו כן, לא ניתן להתעלם מכך שהמחזיק בכוח ההשפעה באמצעות השקעת כספי הגוף המוסדי, לעיתים גם מחזיק בכוח בנתיב אחר, באמצעות השקעותיו הישירות בכספיו שלו. לא ניתן ואין זה נכון להתעלם מכוח מצרפי זה רק בגלל זהות הכספים העומדים מאחורי רכישת החזקות הנעשית על ידי אותו גוף.
38. לאור כל אלה, לא ניתן להפריז בחשיבותה של המגבלה החלה על חברה המנהלת כספי ציבור, הנמנית על רשימת הגופים הפיננסיים המשמעותיים, באשר לשיעור החזקה באמצעי שליטה בתאגיד ראלי משמעותי.
39. לאור כל האמור, לעמדתנו אין להחריג את כספי העמיתים ממגבלות ההשקעה בגוף ראלי משמעותי. כמו כן, המגבלות הקיימות כיום בחוק הן קריטיות להגשמת מטרותיו של חוק הריכוזיות ויש בהן בכדי להקטין את החשש מפגיעה בכספי העמיתים לטובת שירות האינטרס של בעל השליטה בגוף המנהל.
40. למול הרצון להגשמת רוח החוק ומטרותיו, אנו ערים לצורך לבחון את מידת ההשפעה של מגבלת ההשקעה על פיזור, וכפועל יוצא על התשואה ביחס לסיכון, בתיקי החיסכון של הציבור לטווח הבינוני ארוך. זאת במטרה להימנע מפגיעה בלתי מידתית ברווחת הצרכן.
41. מבחינה שערכנו לתיקי ההשקעות באפיקי החיסכון לטווח בינוני ארוך (פנסיה, גמל וביטוח), הן ברמת הנכס הבודד והן ברמת האלוקציה, לא נמצאה כל אינדיקציה לכך שמגבלת החזקה באמצעי שליטה בתאגיד ראלי משמעותי עשויה להביא לפגיעה בתשואה המשגת ביחס לסיכון. להלן תוצאות הבדיקה:

א. המוסדיים רחוקים ממגבלת החזקות המקסימלית במרבית התאגידים הריאליים המשמעותיים:

מספר התאגידים הריאליים המשמעותיים בבורסה עומד על 40 מתוך 456 חברות ציבוריות, כאשר שווי השוק הכולל שלהם מהווה כ- 14.6% משווי השוק של כלל החברות. מתוך כלל התאגידים הריאליים המשמעותיים, עליהם חלות מגבלות ההשקעה, רק ב- 24

¹⁸ כתבתו של יורם גביון "קבוצת דלק ממשיכה להתנול: תשובה מוכר 20% מ-IDE תמורת 170 מיליון שקל" מיום 15.03.20 באתר "TheMarker".

תאגידים ישנם בעלי עניין שהינם גופים מוסדיים. כלומר, ב-40% מכלל התאגידים הריאליים, הגופים המוסדיים רחוקים ממגבלת ההשקעה. במונחי שווי שוק רק ב-9.1% בלבד מסך שווי השוק של כלל החברות הציבוריות, ישנה קרבה מסוימת למגבלה. מעבר לזאת, רק ב-8 מקרים מתוך כלל המקרים בהם גופים מוסדיים הינם בעלי עניין בתאגידים ריאליים משמעותיים, שיעור ההחזקות קרוב למגבלה (החזקה מעל 9% מאמצעי השליטה בחברה).

לפיכך, לא ניתן לקבוע כי קיימת בפועל מגבלה ממשית המונעת מהגופים המוסדיים להגדיל את השקעתם בתאגידים ריאליים משמעותיים.

ב. תיקי המוסדיים מאופיינים בהטיית ביתיות:

שיעור ההשקעות של קרנות הפנסיה (הוותיקות והחדשות) בחו"ל מסך כל נכסי השקעתם, הינו בין הנמוכים בהשוואה למדינות הייחוס ב-OECD. משמעות הדבר, שתיקי החיסכון לטווח ארוך של הציבור בישראל מאופיינים בהטיית ביתיות חמורה, המקבלת ביטוי בפיזור גיאוגרפי נמוך ומעלה את הסיכון הגלום בתיק ההשקעות.

לאור זאת, לא מן הנמנע, שהמגבלה החלה על החזקת אמצעי שליטה בתאגידים ריאליים משמעותיים ובחברות בשליטתם, פועלת לצמצום החשיפה לשוק המקומי ובכך תורמת להורדת הסיכון הגלום בתיק ההשקעות ומעלה את התשואה המתקבלת ביחס לסיכון.

לאור כל אלה, לא ניתן לקבוע כי מגבלת החזקה באמצעי שליטה בתאגיד ריאלי משמעותי החלה על גוף המנהל כספי עמיתים, פוגעת בפיזור תיק ההשקעות ומקטינה את התשואה המתקבלת ביחס לסיכון.

ב. הערותינו לעניין פרק ג' לחוק הריכוזיות

1. הכללת חברות פרטיות, שותפויות וחברות זרות על מנת למנוע מעקפים לחוק

יש לשקול כיצד ניתן להתמודד עם מצבים בהם חברות פרטיות, חברות זרות שלא נרשמו למסחר בישראל ושותפויות, אשר אינן כפופות להוראות פרק ג', נמצאות במעלה הפירמידה או חוצצות בין שתי שכבות בפירמידה באופן אשר מביא לסיכול תכלית החוק.

42. בשנת 2017 חברת אי.די.בי מכרה את חברת דיסקונט השקעות (להלן – "דסק"ש"), שהייתה באותה עת בבעלות אי.די.בי פתוח, לחברה פרטית בבעלות בעל השליטה דאז באי.די.בי, מר אדוארדו אלשטיין, אשר הוקמה במיוחד לשם עסקת המכירה (להלן – "עסקת אי.די.בי"). הרכישה התבצעה כך שאת המימון לרכישת דסק"ש קיבלה החברה הפרטית מאי.די.בי פתוח עצמה, כלומר המוכרת, שגייסה את הסכום למתן הלוואה באמצעות הנפקת אג"ח.

43. בדיון שנערך בנושא בוועדת הכספים אמרה נציגת משרד המשפטים, עו"ד רוני טלמור, כי עסקה זו "מנוגדת לתכלית חוק הריכוזיות כפי שאנחנו מבינים אותו" וכי "המבנה של העסקה למיטב הבנתנו נועד להתחמק מתחולת חוק הריכוזיות ולא מצאנו לזה תכלית עסקית אחרת".¹⁹

44. למרות זאת, בסופו של דבר העסקה יצאה אל הפועל כיוון שהיא עולה בקנה אחד עם לשון החוק.

¹⁹ עמוד 32 ו-34, בהתאמה, לפרוטוקול דיון בנושא "חוק הריכוזיות – הצגת תמונת מצב של הישגי וכשלי החוק, הצעתם של חברי הכנסת זהבה גלאון, מנואל טרכטנברג, אראל מרגלית, רועי פולקמן, מיקי רוזנטל, אחמד טיבי" שנערך בוועדת הכספים של הכנסת ביום 11.9.2017 (להלן – "פרוטוקול דיון בנושא חוק הריכוזיות שנערך בוועדת הכספים").

45. על מנת שלא לאפשר בעתיד עסקאות נוספות ברוח זו, המורקנות מתוכן את רוח חוק הריכוזיות, אנו סבורים כי יש לשקול להגביל גם מצבים מסוימים בהם חברה פרטית, חברה זרה או שותפות נמצאת בראש הפירמידה או חוצצת בין שתי חברות ציבוריות.

46. זאת, שכן פרק ג' לחוק הריכוזיות נועד להתמודד עם מספר כשלים, שהעיקרי שבהם הוא שבעל השליטה הניצב בקצה הפירמידה הוא בפועל המכווין והשולט בחברות המצויות בשכבות התחתונות, על אף השקעתו המצומצמת מכיסו הפרטי. מצב זה עשוי להוביל לאדישות לנטילת סיכונים מצד בעל השליטה ואף לניגוד עניינים בין האינטרס של בעל השליטה לבין האינטרסים של בעלי המניות האחרים. כשלים אלו, קיימים בכל מבנה פירמידאלי, בלי קשר לסוג השכבות ממנו הוא מורכב.

2. ב. חובת גילוי על הלוואות שנטלה החברה הפרטית שניצבת בראש הפירמידה במצבים מסוימים, יש לחייב גילוי של הלוואות שנטלה החברה הפרטית שבראש הפירמידה, וזאת במטרה למנוע פעילות לתיעול כספי החברה הציבורית לטובת האינטרסים של בעל השליטה בפירמידה.

47. חשש נוסף כתוצאה ממבנה שכבות פירמידאלי, גם כאשר חלק מהשכבות הן מסוג ההתאגדויות עליהן פרק ג' אינו חל, הוא מינוף גבוה – ככל שיש יותר התאגדויות שמחזיקות התאגדויות, כל אחת מהן יכולה ליזום לאשראי בנפרד, למרות שבפועל כל שכבה נשענת על הצלחתה של השכבה השנייה. במצב שכזה, גובר הסיכוי לניגוד עניינים ולתמריצים פסולים של מקבלי ההחלטות, שהרי ככל שהמינוף גבוה יותר, החובות גדולים יותר והשכבות העליונות בפירמידה פועלות לתיעול רווחים באופן נמרץ כדי להקטין את הסיכוי שלא יוכלו לעמוד בהתחייבויותיהן.

48. על מנת לאזן בין הרצון של חברה פרטית לשמור על סודיות מסחרית לבין האינטרס הציבורי שבחשיפת הלוואות שנטלה החברה הפרטית שניצבת בראש הפירמידה, ניתן למשל לקבוע כי החברה הפרטית תיאלץ לחשוף את הלוואות שהיא נטלה רק במסגרת גיוסי הון של החברות הציבוריות שתחתיה. במסגרת דיווח זה יש לכלול התייחסות מפורשת לגורמים שהעניקו הלוואות הן לחברה הפרטית שבראש הפירמידה והן לחברה הציבורית.

3. ב. מגבלות על כהונת דירקטורים בשתי השכבות של אותה פירמידה אין לאפשר לדירקטורים לכהן בשתי השכבות באותה הפירמידה.

49. דירקטורים חבים חובת אמון וחובת זהירות כלפי כל חברה בה הם מכהנים. כיוון שבמקרים מסוימים עלולים להיווצר ניגודי עניינים בין החברות השונות (למשל, עסקאות בעלי עניין בין החברות), כהונה של אותו דירקטור בדירקטוריונים של שתי השכבות באותה פירמידה עלולה להוות הפרה של חובות אלה.

4. ב. מגבלת סך האשראי לווה בודד או קבוצת לווים יש לקבוע הגבלות על סך האשראי לווה בודד או קבוצת לווים באופן מייד, ולייצר שיתוף פעולה של הרגולטורים הפיננסיים על מנת לפקח על התקיימות ההגבלות (ס' ט"י' לקול הקורא).

50. הוועדה להגברת התחרותיות במשק מצאה שמינוף גבוה של קבוצות, המתאפשר ע"י רכישת חברות נוספות באמצעות אשראי שינתן מהסקטור הבנקאי ומהסקטור החוץ-בנקאי, מהווה

סכנה ליציבות המשק²⁰. בעקבות כך, עוגן בחוק הריכוזיות סעיף 26 הקובע כי "שר האוצר או מי שהוא הסמיך לעניין זה ונגיד בנק ישראל או מי שהוא הסמיך לעניין זה יקבעו הוראות לעניין מגבלות על אשראי שיינתן לתאגיד או לקבוצה עסקית בידי גופים פיננסיים **במצטבר**" [ההדגשה אינה במקור].

51. הוועדה לבחינת הסדרי חוב בישראל (להלן: "ועדת אנדורן"), במסגרת המלצותיה שפורסמו בנובמבר 2014, מצאה כי נוסח החוק מטיל על הגופים הפיננסיים ועל הרגולטורים הפיננסיים אחריות בעניין סך האשראי המצטבר שיינתן ללווים, ואולם אלו נעדרים סמכויות להשפיע על התנהלות הלווים וכן נעדרים כלים למדוד את סך האשראי של קבוצה עסקית²¹. משכך המליצה הוועדה להטיל את המגבלות על הקבוצה העסקית עצמה.

52. בין המגבלות עליהן המליצה הוועדה: הגבלת סך האשראי שניתן לקבוצה עסקית ל-5% מסך האשראי העסקי במשק; דיווח של הקבוצה לוועדת הריכוזיות במקרה של אשראי שעולה על 3% מסך האשראי; דיווח בדו"חות הכספיים על אשראי העולה על 4.5% מסך האשראי. הוועדה ציינה כי המלצה זו "עשויה להגביל באופן יעיל את רמת המינוף של קבוצת לוויים משמעותית במשק הישראלי, ולהפחית בהתאמה את הסיכון לציבור החוסכים הישראלי".

53. תזכיר חוק הסדרת חובות (תיקוני חקיקה), התשע"ה-2015, עיגן חלק מההמלצות, אך לא קודם לכדי הצעת חוק.

54. כיום חלות מגבלות מסוימות על כל מוסד פיננסי בפני עצמו, כגון מגבלות לעניין סך החוב שניתן ללווה בודד או לקבוצת לוויים ביחס להון הבנק²², וכן מגבלות על הגופים המוסדיים המעוגנות בתקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (קופות גמל) (כללי השקעה החלים על גופים מוסדיים), התשע"ב-2012. ואולם, מאחר ותזכיר חוק הסדרת החובות לא קודם לכדי חקיקה, **כיום לא קיימות מגבלות על סך האשראי המצטבר הניתן לקבוצות עסקיות או תאגידיים.**

55. על כן, אנו קוראים לקידום מחודש של הנושא, בהקדם האפשרי. יצוין כי על פי חוק הריכוזיות, ההוראות הראשונות היו צריכות היו להיקבע בתוך שנה מפרסום החוק, ואולם, **חרף חלוף למעלה משמונה וחצי שנים מיום פרסום החוק ברשומות, הוראות אלו טרם נקבעו.**

56. עוד נציין כי בשנת 2018 תוקן חוק בנק ישראל, תש"ע-2010, ובמסגרת התיקון הוקמה "הוועדה ליציבות פיננסית" שמטרתה "לתמוך ביציבותה של המערכת הפיננסית ובפעילותה הסדירה, באמצעות תיאום בין רשויות הפיקוח הפיננסיות - הפיקוח על הבנקים, רשות שוק ההון ביטוח וחסכון, הפיקוח על נותני שירותים פיננסיים מוסדרים במשרד האוצר, הפיקוח על מערכות תשלומים והרשות לניירות ערך - וכן בינן לבין בנק ישראל ומשרד האוצר, ובאמצעות שיתוף פעולה ושיתוף מידע ביניהם. זאת, כדי שיהיה בפניהם מידע מלא לצורך זיהוי, הערכה וניטור של סיכונים מערכתיים כהגדרתם המוצעת..."²³.

57. בחוק בנק ישראל, תש"ע-2010, נקבע כי סיכון מערכתי הוא "סיכון לפגם או לשיבוש במערכת הפיננסית, כולה או חלקה, שהתמשותו עלולה לגרום להשפעות שליליות משמעותיות למשק"²⁴.

²⁰ משרד האוצר, הוועדה להגברת התחרותיות במשק, טיוטת המלצות הוועדה (דוח ביניים), אוקטובר 2011, עמ' 174; "תיאור וניתוח של יישום חוק הריכוזיות והשפעותיו הכלכליות על המשק", מחקר של מרכז המידע והמחקר של הכנסת 2, נועם בוטוש, 25.02.2020, בעמ' 26-27.

²¹ דו"ח הוועדה לבחינת הסדרי חוב בישראל, נובמבר 2014, בעמ' 78. זמין לצפייה באתר משרד האוצר [כאן](#)

²² הוראה 313 – ניהול בנקאי תקין – מגבלות על חבות של לווה בודד ושל קבוצת לוויים, בנק ישראל, הפיקוח על הבנקים [כאן](#)

²³ הצעת חוק בנק ישראל (תיקון מס' 7), ה"ח הממשלה תשע"ז מס' 1112, עמ' 800.

²⁴ ס' 57 לחוק בנק ישראל, תש"ע-2010.

58. מאחר והוכח בעבר כי מינוף גבוה של קבוצות מהווה סיכון מערכתי, ובהתאם להמלצת ועדת אנדרון, אנו סבורים כי שיתוף הפעולה בין כלל הרגולטורים הפיננסיים במשק, עשוי לתרום אף לנושא צמצום הריכוזיות במתן האשראי, הטלת מגבלות על אשראי הניתן לקבוצות עסקיות ואכיפתן. יש מקום להעניק לוועדת היציבות סמכויות וכלים, אף לעניין בחינת מתן האשראי המצטבר לקבוצה עסקית משיקולי ריכוזיות כלל משקית.

ג. הערותינו לעניין פרק ב' לחוק הריכוזיות

1. הרחבת רשימת הזכויות המחייבות שקילת שיקולי ריכוזיות כלל משקית

59. יש להוסיף לרשימת הזכויות שהקצאתם לגורם ריכוזי מחייבת שקילת שיקולי ריכוזיות כלל משקית גם הטבות רגולטוריות משמעותיות הניתנות לגורם ריכוזי, לרבות נכסים, זכויות או טובות הנאה, הטבות מס, מענקים ועוד.

60. פרק ב', מעגן חובת שקילת שיקולי ריכוזיות כלל משקית בהקצאת זכויות לגורם ריכוזי, תוך היוועצות בוועדה לצמצום הריכוזיות. חובה זו, נועדה להבטיח שינתן משקל ראוי לשיקולי תחרותיות ומניעת ריכוזיות טרם ביצוע ההקצאה.²⁵

61. הגדרת חוק הריכוזיות לעניין הקצאה של זכות, כוללת מתן רישיון, התקשרות בחוזה או העברת החזקה בשיעור משמעותי בתחומי תשתית חיונית בלבד²⁶. באופן זה, מאפשר החוק הקצאת נכסי מדינה כגון הטבות במס ומענקים, לגורמים ריכוזיים, ללא שיקולי תחרותיות ומניעת ריכוזיות. 62. גורם ריכוזי בעל השפעה וכוח מיקוח מול מקבלי ההחלטות יכול לנצל כוח זה, במטרה להשיג הטבות מס ומענקים, שהינם נכסי מדינה לכל דבר ועניין, ובכך ליצור יתרונות שאינם נובעים מיעילות כלכלית, לפגוע בדינמיקה התחרותית של הענף וכן להגדיל את כוח השפעתו מול קובעי המדיניות, ולפגוע בעקרונות השוויון וההוגנות.

63. נבהיר, כי הדינמיקה התחרותית בענף איננה מסתכמת רק בתחרות בשוק המוצרים והשירותים אלא גם בשוק העבודה. לגורם ריכוזי הנהנה מהטבות מיסוי ומהשתתפות המדינה בהשקעות הון, יש יתרון בנגישות למשאב אנושי איכותי יותר מתוקף יכולתו לשלם שכר גבוה יותר.

64. הענקת הטבות מס ומענקים לגורמים ריכוזיים, עלולה לחזק את כוחם הגדול ממילא, להגביר את מידת התלות של מקבלי ההחלטות בגוף הריכוזי ובכך לתרום להגדלת הריכוזיות הכלל משקית.

65. לשיטתנו, גם במקרים בהם המדינה מעוניינת לקדם מטרות ויעדים מסוימים, כגון, עידוד השקעות הון, חדשנות פריון, ויצירת מקומות עבודה, יש לשקול גם שיקולים של ריכוזיות כלל משקית, אם פעילותה של המדינה כוללת מתן נכסים, זכויות או טובות הנאה באופן ספציפי, לגורמים ריכוזיים.

66. למשל, ממחקר שבוצע בעניין חוק עידוד השקעות הון – שתכליתו עידוד הצמיחה והיצוא ושיפור מאזן התשלומים באמצעות תמריצים כגון מענקים והטבות מס – עולה כי בדרך כלל חברות גדולות נהנות יותר מתמריצי החוק לעומת חברות קטנות, וכי החוק מגדיל את הריכוזיות בתעשייה הישראלית.²⁷

²⁵ הוועדה להגברת התחרותיות במשק – המלצות סופיות והשלמה לדו"ח הבניינים, בעמ' 6. כאן

²⁶ ס' 2 לחוק הריכוזיות.

²⁷ עמי צדיק, חוק עידוד השקעות הון, התשי"ט-1959- תיאור וניתוח, מרכז המחקר והמידע של הכנסת, בעמ' 5.

67. למעשה, אנו סבורים כי יש לבחון החלת חובה לשקול שיקולי ריכוזיות כלל משקית בהקצאה של כל הטבה רגולטורית ספציפית הניתנת לגוף ריכוזי, כגון נכסים, זכויות או טובות הנאה, הטבות מס, מענקים (למשל מענקים למפעלים מאושרים), אישורים רגולטוריים יחודיים ועוד.

68. לעמדתנו, כאשר המדינה מקצה הטבה רגולטורית, יש לתת עדיפות לגופים המתחרים בגופים הריכוזיים, על פני הגופים הריכוזיים, על מנת להוביל לצמצום הריכוזיות הכלל משקית, ולפיזור הכוח במשק.

ג.2. הוספת תשתיות חיוניות לתוספת לחוק

יש להוסיף תשתיות חיוניות נוספות לתוספת לחוק ולקיים מעקב ועדכון שוטף בנוגע לתוספת לחוק, לרבות הוצאת קול קורא לציבור, אודות הצורך בעדכון התוספת (ס' ז' לקול הקורא).

69. התוספת לחוק הריכוזיות מעגנת את רשימת התשתיות החיוניות, שכוונה לאפשר מתן זכות בהן לגורם ריכוזי, עשויה להוביל לחיוב בשקילת שיקולי ריכוזיות כלל משקית. ואולם, נראה כי רשימה זו איננה מספקת.

70. למשל, בנושא תשתיות חיוניות המנוי במס' 12 לתוספת – משק הגז הטבעי, מפורטים תחומי פעילות המחייבים שקילת שיקולי ריכוזיות כלל-משקית: תחום פעילות שלגביו נדרש רישיון הולכת גז; תחום פעילות שלגביו נדרש רישיון חלוקת גז וכיוצ"ב. ואולם, התוספת לחוק איננה כוללת תחומי פעילות הנוגעים למתקני הנזלת גז ולמתקני הגזות גז.

71. מעבר לכך, מתזכיר חוק שפורסם לאחרונה, עולה כי נשקל לאפשר פעילות של מתקני הנזלת גז, בלי לקבל רישיון מהמדינה²⁸. מצב שכזה, יאפשר לגורם ריכוזי להיכנס לתחום הנזלת הגז, המהווה בוודאי תחום תשתית חיונית, ללא שהמאסדר יידרש לבחון שיקולי ריכוזיות כלל משקית.

72. מהאמור עולה כי נדרש לבצע הערכה ולבחון האם התוספת לחוק ממצה, או שיש לעדכנה.

73. ס' 16 לחוק הריכוזיות קובע כי הוועדה לצמצום הריכוזיות תמליץ אחת לשנתיים בדבר הצורך לשנות את התוספת לחוק. מתשובה של משרד האוצר לבקשת חופש מידע שהגשנו בנוגע לחוק הריכוזיות²⁹, עולה כי ממועד כניסת החוק לתוקף, לא הובאו בפני הממשלה המלצות של הוועדה בהתאם לסעיף.

74. אמנם, התוספת לחוק תוקנה בשנת 2017 כך שהוסף לה נושא תשתית מערכת למסחר בני"ע ומערכת לסליקת עסקאות בני"ע, ואולם מדובר בתיקונים שאינם מספקים.

75. אנו סבורים כי אחת לשנתיים, על הוועדה להוציא קול קורא בדבר הצורך לתקן את התוספת לחוק, על מנת שהציבור יוכל להעביר את עמדתו בנוגע לכך.

ג.3. מתודולוגיה לבחינת ריכוזיות כלל משקית ועבודת הוועדה לצמצום הריכוזיות

ג.3.א. תפישה מוטעית של מהות עבודת הוועדה לצמצום הריכוזיות

המתודולוגיה לבחינת ריכוזיות כלל משקית מבוססת על תפישה מוטעית לפיה מטרת הוועדה לצמצום הריכוזיות הינה רק למנוע הגדלת הריכוזיות, כאשר למעשה עליה לפעול לצמצום

²⁸ תזכיר חוק הנפט (תיקון מס' 7) (אסדרה של צינורות ייצוא ומתקני הנזלה מסויימים), התש"פ-2020. זמין לצפייה באתר החקיקה הממשלתי כאן

²⁹ מענה של הממונה על חופש המידע במשרד האוצר לבקשת חופש מידע של לובי 99 וצדק פיננסי, מיום 04.03.2020.

הריכוזיות ולמנוע הרחבת פעילות הגורם הריכוזי. לפיכך יש לשנות את המתודולוגיה בהתאם ללשון ותכלית החוק (ס' ח' לקול הקורא).

76. בפרק העוסק באיזון בין הגדלת הריכוזיות הכלל-משקית לבין פגיעה ברווחת הצרכנים, קובעת המתודולוגיה כי "בהתאם ללשון החוק, האפשרות להמליץ שלא להקצות זכות לגורם מסוים תישמר לאותם מקרים בהם השתכנעה הוועדה כי ההקצאה צפויה להגדיל את הריכוזיות הכלל משקית, כשבו-בזמן אין בצידה תועלת צרכנית העשויה להצדיק פגיעה זו.³⁰"

77. מהאמור עולה לעמדתנו בעיה משמעותית בכל הנוגע לתפישה של הוועדה את תפקידה, וייתכן כי המתודולוגיה, עליה מבססת וועדת הריכוזיות את החלטותיה, לוקה בפרשנות מוטעית של לשון החוק, מה שמשליך באופן ישיר על המלצותיה. ונסביר.

78. משמו של החוק, "החוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות", עולה באופן מפורש כי מטרת החוק, הוא צמצום הריכוזיות, ולא רק בלימתה. החוק גם קובע בס' 40 כי מוקמת "ועדה לצמצום הריכוזיות".

79. משזוהי נקודת המוצא של פעילות הוועדה, ברי כי המלצה שלא להקצות זכות לגורם מסוים, צריכה להתקבל בכל המקרים בהם השתכנעה הוועדה כי ההקצאה צפויה לשמר או להגדיל את הריכוזיות הכלל משקית, כשבו-בזמן אין בצידה תועלת צרכנית העשויה להצדיק פגיעה זו.

80. כלומר, יש לשנות את המתודולוגיה, כך שהאפשרות להמליץ על אי מניעת ההקצאה לגורם מסוים, תשמר לאותם מקרים בהם השתכנעה הוועדה כי ההקצאה צפויה להקטין את הריכוזיות הכלל משקית.

81. נוסף על זאת, סעיף 5(ד) לחוק קובע כי בוועדה לצמצום הריכוזיות ישקלו, נוסף על כל שיקול אחר שעליהם לשקול, שיקולים של מניעת הרחבת הפעילות של גורם ריכוזי, בשים לב לתחומי הפעילות הנוגעים לעניין ובהתחשב בזיקה ביניהם. אף על פי זאת, המתודולוגיה אינה כוללת כל התייחסות לשיקולים או לקביעת מדדים לבחינת הרחבת הפעילות של גורם ריכוזי, אלא מתמקדת בעיקרה בהערכה של גידול בריכוזיות הכלל משקית.

82. לפיכך, כדי להבטיח כי הוועדה לצמצום הריכוזיות תקבל החלטות ראויות לאור מטרות החוק ורוחו – צמצום הריכוזיות הכלל משקית – יש לתקן את המתודולוגיה כך שהוועדה תפעל עפ"י קווים המנחים לצמצום הריכוזיות ולא לשימורה, ולמניעת הרחבת הפעילות של גורמים ריכוזיים.

ג.3.ב. העדפת רווחת הצרכן בטווח הקצר על פני הטווח הארוך

בחינת החלטות הוועדה לצמצום הריכוזיות, מצביעה על העדפה בפועל של שיקולי תועלת הצרכנים לטווח הקצר על פני שיקולי ריכוזיות כלל משקית בטווח הארוך.

83. בחינת התועלת הצרכנית, העשויה להצדיק גידול של הריכוזיות הכלל משקית, צריכה להיעשות ברמת הענף וברמת כלל המשק, תוך שקלול היבטים כגון עלייה ברמת התחרות או גידול ברמת התעסוקה, ולא באופן בו לעיתים קרובות בוחנת הוועדה לצמצום הריכוזיות – ברמת ההקצאה המסתכמת בתחרותיות המכרז.

84. סעיף 5(א) לחוק קובע, כי המאסדר רשאי שלא להקצות זכות לגורם ריכוזי, לאחר שמצא כי סביר שלא תיגרם פגיעה של ממש לתחום שבו מוקצית הזכות. במטרה לבחון האם יש בצידה של

³⁰ המתודולוגיה, בעמ' 17.

ההקצאה תועלת צרכנית משמעותית העשויה להצדיק הגדלה של הריכוזיות במשק, מגדירה המתודולוגיה שלוש רמות של תועלת צרכנית:

- א. רמת ההקצאה – תרומת הגורם הריכוזי להליך התחרותי. לדוגמה, הגורם הריכוזי הינו בעל תועלות משמעותיות בתחום וצפוי לתת הצעה תחרותית.
 - ב. רמת הענף – התועלת מכניסת גורם ריכוזי לענף. לדוגמה, בעל פוטנציאל טוב יותר להתחרות בענף ולחולל בו תחרות.
 - ג. רמת כלל המשק – שיקולים כגון, שיפורים טכנולוגיים, הגדלת אפשרויות תעסוקה, איכות הסביבה וכו'.
85. ואולם, על אף שהוגדרו שלוש רמות לבחינת התועלת הצרכנית, ניתוח המתודולוגיה וניתוח החלטות הוועדה לצמצום הריכוזיות בפועל, מצביעים על כך שהמתודולוגיה מעניקה משקל עודף לשיקולים ברמת ההקצאה וקובעת שהתנגדות להשתתפות של גורם ריכוזי בהתמודדות על הקצאה, תלויה במידת הפגיעה בהליך התחרותי.
86. דוגמאות בהן ניתן לראות שהוועדה נתנה משקל עודף לתועלת הצרכני בטווח הקצר, תוך התמקדות ברמת ההקצאה בלבד, היא בהמלצה לאשר את השתתפותה של IDE במכרז לתכנון, הקמה והפעלה של מתקן התפלת מי-ים נוסף באזור שורק³¹ וכן באישור השתתפותם של גורמים ריכוזיים בשלב-א בפרויקט נתיבים מהירים בגוש דן³².
87. המשמעות של מתן משקל עודף לשיקולים ברמת ההקצאה, היא העדפה של התועלת הצרכנית בטווח הקצר, על פני הטווח הארוך. העדפה זו חושפת, לעמדתנו, הטיה המבנית של הוועדה הנובעת מיתרון לגודל של הגורמים הריכוזיים.
88. מאחר וקבוצות עסקיות המוגדרות כגורמים ריכוזיים, הינם לרוב תאגידים הנהנים מיתרון לגודל וניסיון, מניעת התמודדותם על ההקצאה כמעט תמיד תפגע בהליך התחרותי ובתועלת הצרכנית בטווח הקצר. מנגד, מניעת השתתפותם של גורמים ריכוזיים, עשויה לשמש כהגנת ינוקא לשחקנים חדשים ו/או קטנים המנסים להרחיב את פעילותם, לרכוש ניסיון והתמחות, באופן שיאפשר להם לשפר את מעמדם התחרותי במכרזים נוספים.
89. כך, מניעת השתתפותם של גורמים ריכוזיים בהליך מכרזי בהווה, עשויה בעתיד להגדיל את מספר החברות היעילות בעלות הניסיון או בעלות יכולות מיוחדות אחרות בתחום, לתרום להליך התחרותי, ולהגדיל את התועלת הצרכנית בטווח הארוך.

ג.3.ג. בעיית מידע של הוועדה לצמצום הריכוזיות

הסתמכות הוועדה לצמצום הריכוזיות על מידע המועבר מהמאסדר, עלולה להוביל להסתמכות על נתונים שאינם מציגים תמונה מלאה. מוצע כי הוועדה תאפשר לציבור להעביר תיחסינות לסוגיות ההקצאה המונחות על שולחנה, על מנת לקבל מידע נוסף.

90. הוועדה לצמצום הריכוזיות, לרוב מסתמכת בהמלצתה, על נתונים ומידע המתקבלים מהמאסדר. ואולם, על פי המתודולוגיה לבחינת ריכוזיות כלל משקית, עלולים להתקיים מקרים בהם המאסדר עצמו נעדר מידע מספק, או שהוא "מאמץ" את נקודת מבטו של הגורם הריכוזי

³¹ החלטת הוועדה לצמצום הריכוזיות בעניין השתתפות IDE במכרז לתכנון, הקמה והפעלה של מתקן התפלת מי-ים נוסף באזור שורק. [כאן](#)

³² חוות דעת הוועדה לצמצום הריכוזיות – שלב א' בפרויקט נתיבים מהירים בגוש דן. [כאן](#)

ומזהה את האינטרסים שלו כאינטרסים של הציבור³³, וכך החלטות הוועדה עשויות להתבסס על מידע מגמתי, חלקי ובלתי אובייקטיבי.

91. לכן, מוצע כי דיוני הוועדה יהיו פתוחים להתייחסות ציבורית במטרה להרחיב את מגוון הדעות והמידע העומד בפני הוועדה טרם מתן ההמלצה הסופית.

ג.3.ד. חוסר מעקב אחרי יישום המלצות הוועדה.

יש לבצע מעקב ולתת פומביות להחלטות המאסדרים לאחר קבלת המלצות הוועדה לצמצום הריכוזיות.

92. קיים חוסר שקיפות לגבי מקרים בהם המאסדר החליט שלא לפעול בהתאם להמלצות הוועדה. מוצע כי הוועדה תעקוב אחרי החלטת המאסדר, ותדווח לציבור על החלטתו בעניין ההקצאה.

ד. נושאים נוספים בנוגע לחוק הריכוזיות

1.ד. מגבלות על רמת המינוף המשמשת לרכישת אמצעי שליטה בגורם ריכוזי

יש לבחון אפשרות להגבלת רמת המינוף המשמשת לרכישת אמצעי שליטה בגורם ריכוזי ואף לחייב גורמים המחזיקים אמצעי שליטה בגורם ריכוזי, להפחית את רמת המינוף בתוך זמן סביר.

93. החשש מקיומה של ריכוזיות כלל-משקית הוא הפעלת כוח מיקוח והשפעה מצד גורם ריכוזי, כלפי מקבלי החלטות שנמצאים הן בדרג המאסדר (הרגולטור המקצועי) והן בדרג הפוליטי (חברי כנסת וממשלה). המוטיבציה של הגורם הריכוזי לשימוש בכוח, גוברת ככל שה"פרמיה" המתקבלת מהפעלת הכוח גדולה יותר. זאת, על אחת כמה וכמה, אם ההשפעה על מקבלי ההחלטות היא תנאי הכרחי למניעת הפסד.

94. מימון רכישה של אמצעי שליטה בחברה (רכישה ממנפת), באמצעות חוב, מאפשרת לרוכש להגדיל את החשיפה לפעילות העסקית של החברה ובכך להגדיל את שיעור הרווח, על ההון שעתיד לנבוע לו מפעילותה. בתמורה, הרוכש נוטל על עצמו את הסיכון למחיקת הונו העצמי, בתרחיש של הרעה בפעילות העסקית של החברה.

95. רכישה ממונפת של אמצעי שליטה בגורם ריכוזי, מגבירה את הסבירות למיצוי מלוא הפוטנציאל הגלום בהפעלת כוח המיקוח והשפעה על מקבלי החלטות, היות והרוכש הממונף עומד בפני סיכון למחיקת מלוא השקעתו בגורם הריכוזי.

96. הסיכון לשימוש גובר בכוח השפעה של גורם ריכוזי, שאמצעי השליטה בו נרכש באמצעות מינוף, איננו תאורטי. מקרה בזק – חברת תשתיות ושירותי תקשורת – שעמדה בבסיסה של פירמידה ממונפת, הינה דוגמה למינוף מלוא כוח ההשפעה של גורם ריכוזי על ידי בעל השליטה.

97. לפיכך, יש לבחון אפשרות להגבלת רמת המינוף המשמשת לרכישת אמצעי שליטה בגורם ריכוזי. יש אף לבחון את האפשרות לחייב גורמים המחזיקים אמצעי שליטה בגורם ריכוזי להפחית את רמת המינוף בתוך זמן סביר.

2.ד. ריכוזיות הגופים המוסדיים בניהול החסכון הפנסיוני והביטוחי

קיימת ריכוזיות גבוהה של הגופים המוסדיים בניהול החסכון הפנסיוני, מה שעלול לפגוע בציבור החוסכים. בנוסף, הריכוזיות הגבוהה יחד עם האחזקות המשמעותיות של הגופים

³³ המתודולוגיה, בעמ' 5, 12.

המוסדיים במספר גופים המתחרים בהם, עלולה לפגוע בחוסכים. מוצעים כמה פתרונות שעשויים להתמודד עם הכשלים, ובין היתר: עידוד הקמת גופים מוסדיים והכנסת גופי השקעות בינלאומיים; הפרדת תיקי הביטוח של המוסדיים מתיקי הפנסיה; ביצוע מעקב עתי על אחזקות צולבות; פרסום פגישות המוסדיים עם הגופים בהם משקיעים.

98. לפי דו"ח רשות ני"ע, מאז יישום חוק הריכוזיות ישנה עליה בחלקם של הגופים המוסדיים בבורסה, על חשבון אחזקות הציבור³⁴. הדבר נובע בין היתר מכך שהגופים המוסדיים נהנים מזרם קבוע של הפקדות, הודות לחקיקה. מהמחקר עולה כי חלקם של 12 משקיעים מוסדיים גדולים במניות הנכללות בת"א 125 (ללא תעודות סל) עלה מ-10% ב-2010 ל-23% ב-2020. חלוקה יותר מפורטת של 12 המשקיעים המוסדיים מראה כי למעשה בענף הפנסיה שישה גופים בלבד מרכזים ניהול של כ-90% מכספי הציבור. התמונה דומה בענף הביטוח: חמישה גופים מרכזים מנהלים כ-90% מכספי ביטוח המנהלים.

שיעור החזקה	מספר חברות היום	2017	2015
0	0	0	0
5	11	22	32
10	75	54	34
15	50	39	35
20	57	27	25
25	33	22	15
30	19	15	4
35	14	3	3
40	0	3	3
45	4	0	2
50	2	1	0
55	2	0	0
60	4	0	0
65	2	0	0
70	1	0	0
סה"כ חברות	274	186	153
סה"כ חברות בבורסה	459	456	462
מסך החברות בבורסה	59.7%	40.8%	33.1%

³⁴ אילן גילדין, ליזה טפר, גיא סבח, אפרים פורטנג, "התפתחויות בניהול כספי הציבור בישראל בעשור האחרון והשלכותיהן על שוק ההון", רשות ניירות ערך, דצמבר 2020, זמין לצפייה באתר רשות ני"ע, כאן

שם גוף	מס' חברות שבהם הוא בעל עניין	שיעור החזקה ממוצע
אקסלנס/הפניקס	107	8.8
מגדל	66	8.6
הראל	63	7.6
כלל	59	9.1
מנורה	48	8.7
ילין לפידות	42	8.0
אלטשולר	33	11.1
מיטב דש	26	7.4
פסגות	26	7.5
מור	18	7.9
הלמן אלדובי	3	7.5

99. מהמחקר עולה למעשה כי הגופים המוסדיים הופכים להיות בעלי אחזקות משמעותיות יותר ויותר בחברות הבורסאיות בישראל. זוהי מגמה ארוכת טווח שתמשיך להתגבר בעתיד, כיוון שמדי שנה הגופים המוסדיים נהנים מזרם הפקדות של כ-100 מיליארד ₪ בשנה.
100. משמעות עובדה זו, כפי שגם נכתב בדו"ח המחלקה הכלכלית של רשות ני"ע³⁵, היא **שרמת הריכוזיות גבוהה בקרב מנהלי החסכון הציבורי**. רמת ריכוזיות גבוהה בשוק החסכון הפנסיוני **עולה להוביל לפגיעה בצרכנים באמצעות מחירים גבוהים עמלות או שירות גרוע, שמתבטא בתשואות נמוכות**.
101. במילים אחרות, **כמות קטנה של מנהלים במוסדיים שולטים הלכה למעשה בחלק ניכר מהכלכלה הישראלית**. לעניין זה יש לדעתנו השלכות מהותיות שצריכות להילקח בחשבון בישום חוק הריכוזיות.
102. **הגופים המוסדיים מגיעים לעיתים לאחזקות משמעותיות בגופים מתחרים**. לדוגמה, אלטשולר שחם מחזיק בכ-5% מבנק הפועלים, כ-5% מבנק לאומי וכ-5% מדיסקונט. כמו כן אלטשולר שחם מחזיק בכ-5% מנאווי, 27% מאופל בלאנס וכ-15% ממימון ישיר.
103. לפי נייר עמדה שפרסם ה-OECD בנושא של **Common Ownership and Competition**³⁶, אחזקות פורטפוליו שכוללות גופים מתחרים גורמות להפחתת התחרות. כדוגמה, ניתן פירוט של אחזקות גופי השקעה בחברות תעופה בארה"ב. על פי הנתונים כ-35% מתעשיית התעופה נתון באחזקות צולבות בידי אותם גופי השקעה, שיש להם תמריץ נמוך לכך שחברות התעופה יתחרו זו בזו.
104. משמעות עובדה זו הינה שבעיית הריכוזיות בקרב הגופים המוסדיים צפויה להתגלגל לבעיה של **Common Ownership ולהפחתת התחרות הכלל משקית בענפים שונים בהם יש למוסדיים אחזקות משמעותיות**. כדוגמה, ניתן לתהות האם כבר כיום יש לאלטשולר שחם תמריץ להגברת התחרות במערכת הבנקאית והאם אין סכנה שאחוזי האחזקות שלהם בחברות המימון החוץ

³⁵ שם.
³⁶ Common Ownership and Competition: Facts, Misconceptions, and What to Do About It, Martin C. Schmalz, [באן](#), OECD, 06.12.2017, pg.11-15

בנקאיות ישמשו בידם לעצירת התחרות, כיוון ששווי השקעתם בבנקים גדול בהרבה משווי אחזקתם בגופי המימון החוץ בנקאיים.

ד.2.א. לסיכום, המשך המגמה הקיימת עלולה לפגוע באזרח הישראלי במספר דרכים:

105. ריכוזיות וחוסר תחרות בניהול כספי הפנסיה- מחירים גבוהים ותשואות נמוכות על החסכון הפנסיוני.

106. בעיית ה-Common Ownership – השפעה כלל משקית על התחרות בענפים שונים, בהם המוסדיים מחזיקים באופן מצרפי אחזקות משמעותיות בחברות מתחרות.

ד.2.ב. פתרונות

107. ישנם מספר פתרונות שניתן להציע לבעיות שנידונו. להלן סקירת פתרונות אפשריים, זאת מבלי לקבוע אילו פתרונות נכונים או עדיפים. המלצתינו בשלב זה היא להיות מודעים לעוצמת הבעיה ולטפל במסגרת דינוי ועדת הריכוזיות במציאת פתרונות.

108. סקירת הפתרונות האפשריים:

א. כפתרון לבעיית הריכוזיות:

(1) עידוד הקמת גופים מוסדיים נוספים ומתן הגנת יוקא לגופים החדשים.

(2) הכנסת גופי השקעות בינלאומיים לניהול כספי הפנסיה.

(3) הפרדת תיקי הביטוח של המוסדיים מתיקי הפנסיה, פעולה שתגביר תחרות על בסיס אותו הגיון שלפיו הופרדו חברות כרטיסי האשראי מהבנקים, כדי להגביר את התחרות בשוק הבנקאות.

ב. כפתרון לבעיית ה-Common Ownership, מתוך המלצות ה-OECD בנושא³⁷:

(1) על ועדת הריכוזיות לבצע מעקב עתי על אחזקות צולבות.

(2) יש לאלץ את גופי ההשקעה לפרסם באופן שקוף את תיעוד תוכן פגישותיהם עם הגופים בהם הם משקיעים ויש בהם חשש להשפעה של Common Ownership, כדי לוודא שלא מועברים מסרים סותרים תחרות.

3.3. ריכוזיות בתחום התקשורת

ד.3.א. איסור על החזקת גורמים ריכוזיים בגופי חדשות

יש לאסור על בעלי מונופולין ועל גורמים ריכוזיים, פיננסיים משמעותיים וריאליים משמעותיים, להחזיק בגופי חדשות, על מנת למנוע מהם יכולת לעשות שימוש לרעה בכוח התקשורתי לטובת קידום האינטרסים הכלכליים שלהם.

109. חוק הריכוזיות אמנם עיגן חובה להתייעץ עם ועדת הריכוזיות בטרם הקצאת זכות לגורם ריכוזי, כאשר ברשימת הגורמים הריכוזיים נמנה גם "גורם בעל השפעה בתחום השידורים או העיתונות הכתובה"³⁸. ואולם, בחוק הריכוזיות לא עוגנה הפרדה בין תאגיד פיננסי או ריאלי, לגוף תקשורת.

110. ענף התקשורת הישראלי הינו ענף ריכוזי, הנשלט ברובו על ידי קבוצות המחזיקות בערוצי מדיה שונים – מודפסת, מקוונת ומשודרת. הריכוזיות היא משמעותית בכל הענף, וכן בכל שוק של אמצעי מדיה, ישנם מספר שחקנים יחסית קטן³⁹.

³⁷ שם.

³⁸ סעיף 4(ו) לחוק הריכוזיות.

³⁹ תהילה שוורץ אלטשולר ואסף וינר, "ריכוזיות בשוק התוכן העיתונאי-חדשותי", המכון הישראלי לדמוקרטיה, בעמ' 36-40 (להלן: "שוורץ-אלטשולר ווינר").

111. ריכוזיות בשוק התקשורת יוצרת מוקדי כח משמעותיים השולטים ביכולת להשמיע ולשמוע דעות שונות כמו גם לקבל מידע ותחקירים עצמאיים ובלתי תלויים. הריכוזיות מאפשרת ביתר קלות לגורמים שלטוניים או פרטיים למנוע חשיפה ציבורית של מידע שעלול לפגוע בהם⁴⁰. כן עולה חשש לפגיעה במתחרים וסיקור חדשותי מוטה של תהליכים פוליטיים וכלכליים שבהם יש לבעל השליטה אינטרס; הפחתת התחרות בעסקי האחרים של בעל השליטה, למשל על-ידי תיאור שלילי של עסקים המתחרים בעסקים של בעל השליטה ויצירת מנוף הרתעה כלפי מתחרים; צמצום או אי-סיקור של חדשות ואירועים המציגים עסקים של בעל השליטה באור לא חיובי; ועוד⁴¹.
112. כלי התקשורת מהווים מנופי לחץ משמעותיים ביותר כנגד פוליטיקאים ורגולטורים, לטובת האינטרסים העסקיים של בעלי השליטה. **במצב בו גורם דומיננטי בעל כוח שוק משמעותי מחזיק גם בגוף תקשורת, עלול בעל השליטה בגוף התקשורת להחזיק בפועל מוטת שליטה כלפי המתחרים שלו וכלפי הגורמים המפקחים עליו בעסקים האחרים וליצור מצב נמשך של "שבי רגולטורי"**⁴².
113. פעמים רבות נטען כי שוק התקשורת הינו הפסדי. לרוב, בעלי השליטה בכלי התקשורת הינם גורמים ריכוזיים, אשר מעבר לעמידתם בראש קבוצה הכוללת את כלי התקשורת, שולטים בעסקים גדולים נוספים, פיננסיים או ריאליים. ההנחה (המבוססת על השכל הישר כמו גם על פרשיות המתפרסמות מפעם לפעם) היא שהחזקתם בכלי תקשורת, לא נועדה רק לייצר להם רווחים אלא לבצר את כוחם ומעמדם בעיקר על רקע עיסוקיהם האחרים.
114. בתחום הערוצים המסחריים, המוסדר באמצעות רישיונות על פי חוק התקשורת (בזק ושידורים), תשמ"ב-1982 – שולט למעשה מונופול הנשלט על ידי מונופול. קשת 12, מבית "שידורי קשת בע"מ", השולטת בחברת החדשות 12, היא החברה מובילת הרייטינג ברוב רצועות השידור. קשת נשלטת על ידי משפחת ורטהיים (51%) באמצעות החברה המרכזית לייצור משקאות קלים בע"מ (להלן: "קוקה קולה ישראל"), ועד לאחרונה, היתה שותפה באחזקתה גם חברת G.N קומיוניקיישנס אינדסטריז בע"מ שבשליטת גל נאור, בתו של איל ההון יצחק תשובה (20%)⁴³.
115. קוקה קולה ישראל היא בעלת מונופולין מוכרות, חברה שבעבר נקנסה על ידי רשות התחרות בגין ניצול מעמד מונופוליסטי לרעה⁴⁴. יצחק תשובה, השולט בקבוצת דלק, הוא איל הון השותף למונופול הגז, שעושה שימוש בכוחו על מנת למכור גז לחברת החשמל במחיר מופקע⁴⁵.

⁴⁰ שוורץ אלטשולר ווינר, בעמ' 29.

⁴¹ "תיאור וניתוח הבעלויות על כלי התקשורת בישראל", מחקר של מרכז המידע והמחקר של הכנסת שהוכן לקראת דיון ועדת הכספים בנושא הצעת חוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות, התשע"ב-2012, תמיר אגמון ועמי צדיק, 9.6.13, בעמ' 4 (להלן: "תיאור וניתוח הבעלויות על כלי התקשורת בישראל").

⁴² כך נכתב במתודולוגיה לבחינת ריכוזיות כלל משקית, בעמ' 7-9 "כוח המיקוח וההשפעה המדוברים עלולים להיווצר כתוצאה מתרחישים שונים אשר המשותף להם הוא ההשפעה שהם יוצרים על הליך קבלת ההחלטות של קובעי המדיניות: לחצים אלו עלולים להיות תוצאה של "שבי רגולטורי" שמתקיים בממשק שבין השחקן לבין קובע המדיניות... להיווצר כתוצאה מהחזקה משמעותית בענף התקשורת שהיא בעלת השפעה על השיח הציבורי היוצרת בתורה השפעה על עמדת קובע המדיניות... התקשורת יכולה להיות שבויה בידי השלטון או בידי קבוצות אינטרסים המעוניינות להשפיע על דעת הקהל. בספרות יש תימוכין לכך שבעליהם של גופי תקשורת משפיעים על התוכן החדשותי שמוצג על-ידי הגופים שבעלותם, באופן המשרת את האינטרס הכלכלי שלהם"...

⁴³ כתבתה של יעל ולצר "האם ההשקעה בשידורי קשת פתחה עוד חזית בין דרורית ורטהיים לאחיה דודי?" מיום 27.02.19 באתר "גלובס".

⁴⁴ אתר רשות התחרות, "הממונה על התחרות קנסה את החברה המרכזית (ספקית קוקה קולה) בכ- 29 מיליון ₪", מיום 24.12.2019.

⁴⁵ רק לאחרונה פרסמה הוועדה לצמצום הריכוזיות עמדתה בנוגע להקצאת רישיון חיפוש גז ב"בלוק 72" לדלק של יצחק תשובה, וחוות דעתה מלמדת על הריכוזיות הכלל משקית של יצחק תשובה; ראו פניית לובי 99 למשנה ליועמ"ש לעניינים כלכליים, מיום 30.03.2020 בבקשה לקבוע כי חברות דלק ונובל אנרג'י הפרו את מתווה הגז, המפרט את התנהלותה של דלק

116. גם רשת 13, נמצאת תחת שליטה של איל-הון, לן בלווטניק, תושב זר השולט במונופול המלט נשר. חלק ממניות הערוץ מוחזקות גם על ידי אודי אנגיל, שהינו שותף בחברה לישראל, וכן עזבונו של מיכאל שטראוס ז"ל שעמד בראש בעל המונופולין "שטראוס אחזקות"⁴⁶. כן נציין כי עד לאחרונה בנק הפועלים ובנק דיסקונט החזיקו מניות רוב ב'קבוצת ידיעות אחרונות' לאחר שהחוב של אליעזר פישמן, ששיעבד את המניות תמורת הלוואות שנטל מהן, לא נפרע.
117. מצב זה, בו בעלי שליטה ובעלי מניות גדולים בבעלי מונופולין, בגורמים ריאליים משמעותיים או בגורמים פיננסיים משמעותיים – מחזיקים גם בגופי תקשורת (להלן: "בעלות אלכסונית") – בדגש על גופי תוכן חדשותיים-אקטואליים – מעורר סכנות רבות וחששות לשימוש באמצעי התקשורת בכדי לקדם את האינטרסים העסקיים של בעלי השליטה. כדוגמה, ניתן לראות את היעדרו הבולט של הסיקור התקשורתי על הקריסה של קבוצת דלק של יצחק תשובה, בערוץ 12, בו הוא החזיק עד לאחרונה מניות⁴⁷.
118. נזכיר גם את תיק 4000 בגינו הוגש כתב אישום כנגד ראש הממשלה בנימין נתניהו, העוסק בקשריו עם שאול אלוביץ', שעמד בראש בעל המונופולין בזק וגם החזיק באתר "וואלה! NEWS", כאשר על פי החשד נעשה שימוש באתר על מנת לקדם סיקור אוהד לראש הממשלה, בתמורה להטבות רגולטוריות עבור חברת בזק.
119. כן יש להזכיר, את עסקת רכישת 'מעריב' על ידי נוחי דנקנר שעמד בראש פירמידת IDB, ששלטה בבעלי מונופולין וגורמים ריכוזיים רבים, ומה עלה בגורלה של עסקה עגומה זו, אשר ברי לכל כי נעשתה ממניעים שאינם כלכליים גרידא⁴⁸.
120. לאור האמור, לעמדתנו יש לעגן בחוק הריכוזיות איסור על גורמים ריכוזיים, להחזיק אמצעי שליטה ישירים או עקיפים בגופי החדשות במובנם הרחב (תכני חדשות ואקטואליה), היינו – חברת החדשות בערוצים המסחריים (לרבות תכניות האקטואליה והתחקירים), עיתונים (למעט מגזינים מקצועיים), אתרי אינטרנט חדשותיים וכיוצ"ב.
121. ככל שלעמדת הצוות, תחום התקשורת איננו מצוי במנדט הנתון לה⁴⁹, אנו סבורים כי יש להמליץ על הקמת ועדה שתדון במגבלות שיש להחיל על החזקות של גורמים ריכוזיים בתחום התקשורת.

ד.3.3. ב. שקיפות הלוואות של כלי תקשורת מגורמים ריכוזיים

יש לקבוע כי הלוואות שנטלו בעלי שליטה בעלי תקשורת מגופים ריכוזיים, יהיו גלויות.

122. כאשר גורמים ריכוזיים הופכים להיות נושים של גורמי תקשורת, הסיכון של שימוש בכלי התקשורת לטובת מינוף האינטרסים של הגורם המלווה, גדול אף יותר ממקרה בו הגוף הריכוזי

בבעלות תשובה כאן. כן ראו בהקשר זה את כתבתו של עמירם ברקת "המדינה קבעה שדלק וישראלמקו הפרו את מתווה הגז. נובל (עוד) לא" מיום 06.09.2020 כאן

⁴⁶ להרחבה בנוגע לריכוזיות בשוק התקשורת, עיינו במפת הבעלויות בכלי התקשורת מאתר "העין השביעית", מעודכן ליום 31.07.2018 בה בולטים הקשרים בין כלי התקשורת לבין החברות הגדולות בישראל – המחברים ביניהם כשבקודקוד מצויים בעלי השליטה. יש לציין כי חלו שינויים מסויימים באחזקות פרסום המפה, אך היא בהחלט מסייעת להבין את הקשרים הרבים שבין "ההון" ל"עיתון". כאן

⁴⁷ ראו כתבתו של אורן פרסיקו "סיקור של עשר שניות לחוב של 20 מיליון ₪" מיום 27.04.2020 באתר "העין השביעית" כאן

⁴⁸ כתבתו של איתן אבריאל "עסקת 'מעריב': כך המשולש בנקאות-ריכוזיות-עיתונות פוגע בדמוקרטיה" מיום 22.04.11 באתר "TheMarker"; כתבתו של אורן פרסיקו "לבקשת נוחי" מיום 04.02.2015 באתר "העין השביעית".

מפרוטוקולים של דיוני ועדת הכספים על הצעת חוק הריכוזיות, עלה כי לעמדת חברי הוועדה להגברת התחרותיות במשק, לא ניתן להם מנדט לטפל בסוגיית התקשורת.

⁴⁹ מפרוטוקולים של דיוני ועדת הכספים על הצעת חוק הריכוזיות, עלה כי לעמדת חברי הוועדה להגברת התחרותיות במשק, לא ניתן להם מנדט לטפל בסוגיית התקשורת.

מחזיק מניות בכלי תקשורת. במקרה שכזה, יכולת ההשפעה של הגורם הריכוזי על התנהלות כלי התקשורת, על התכנים שישדר ועל אופן הסיקור בו – גדולה מאד.

123. כאשר מדובר בהלוואות מגופים מוסדיים, המשקיעים בהם את כספי הציבור, הדבר מחייב גילוי על אחת כמה וכמה. לדוגמא, לפני כשנתיים ידיעות אחרונות שבשליטת נוני מוזס ביקשו לקבל הלוואה לרכישת מניות ידיעות אחרונות שהוחזקו על ידי בנק הפועלים. המניות שועבדו לבנק כשאליעזר פישמן נטל הלוואה לקנייתו, וכאשר פשט את הרגל, הוחזקו על ידי כונסי נכסים מטעם הבנק. לאחר שנים בהם הבנק זכה לסיקור חיובי מטעם ידיעות, לאור מערכת היחסים הבעייתית, החשש היה כי הלוואה שיטול התאגיד מגוף מוסדי או בנק אחר לרכישת המניות, רק "תגלגל הלאה" את מערכת היחסים הבעייתית.

124. חשיפת הלוואות אלו חשובה ביותר על מנת שיהא ניתן לפקח על עצמאות גופי התקשורת, ועל כך שאינם משנים את פעילותם על מנת לשרת את האינטרסים העסקיים של הגופים מהם לוו. כאשר מדובר בהלוואות מגופים מוסדיים, הדבר נדרש אף מנקודת מבטם של החוסכים, שזכותם לדעת שכספם מושקע באופן זה, ולהעריך את רמת הסיכון בהשקעה, את התאמתה לעולם הערכים שלו.

ד.3.ג. הוספת גורמים לרשימת הגורמים הריכוזיים – גורמים נוספים בתחום התקשורת יש להוסיף לרשימת הגורמים הריכוזיים בתחום התקשורת גם פלטפורמות תקשורת נוספות שאינן מתחום השידורים המסחריים והעיתונות הכתובה, כגון אתרי חדשות, תחנות רדיו ועוד. יש לשנות את ההגדרה ולקבוע הגדרה מהותית, העיוורת לפלטפורמה בה מועבר התוכן.

125. רשימת הגורמים הריכוזיים בתחום התקשורת הקיימת כיום בחוק, מתייחסת אך ורק ל"גורם בעל השפעה בתחום השידורים או העיתונות הכתובה" וכוללת אך ורק מספר גורמים מצומצם ביחס לתחום התקשורת הנוכחי, ביניהם: עיתון יומי המופץ במרבית רחבי המדינה וכן כל אדם שהוא המוציא לאור של עיתון כאמור; בעל זיכיון לשידורים או בעל רישיון לשידורים לפי חוק הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו; משדר ערוץ ייעודי המשדר שידורי חדשות או תכניות בעיני היום; מפיק חדשות עצמאי; משדר ערוץ נושאי בנושא חדשות; בעל רשיון לשידורי כבלים; בעל רשיון לשידורי לוויין⁵⁰.

126. עם התפתחות הטכנולוגיה, השתנה ענף התקשורת בצורה משמעותית, וכיום, ספקי תקשורת רבים מספקים את המידע החדשותי במדיומים שונים, ולא רק בפלטפורמות המסורתיות. המדיומים בהם מועברים התכנים החדשותיים, הם פעמים רבות תחליפיים, והיכולת להשפיע ולעצב את דעת הקהל, כמו גם מנוף הלחץ אל מול הרגולטורים וקובעי המדיניות, עשויים להתקיים ללא קשר לשאלה באיזו "במה" מועבר התוכן החדשותי⁵¹.

127. משכך, הרשימה המעוגנת בסעיף 4(ו) לחוק הריכוזיות לעניין "גורם בעל השפעה בתחום השידורים או העיתונות הכתובה", איננה ממצה, ויש להוסיף לרשימת הגורמים גופי חדשות-אקטואליה בכלל הפלטפורמות, לרבות אתרי חדשות אינטרנטיים, תחנות רדיו מרכזיות ואזוריות ועוד.

128. לאור האמור מוצע כי חלף ההגדרה המעוגנת בסעיף 4(ו) לחוק לעניין "גורם בעל השפעה בתחום השידורים או העיתונות הכתובה", תעוגן הגדרה של "גוף תוכן עיתונאי-חדשותי". הגדרה זו, מחד

⁵⁰ סעיף 4(ו) לחוק הריכוזיות.
⁵¹ שוורץ-אלטשולר ווינר, בעמ' 41.

רחבה יותר ואדישה לפלטפורמה בה מועבר התוכן התקשורתי, ומאידך, ממוקדת יותר בתוכן חדשותי-אקטואלי. אחת ההגדרות שהוצעה, כדוגמא, היא ההגדרה הבאה⁵²:

”תאגיד שעיקר עיסוקו הוא הפצה של חדשות או מידע בענייני היום המיועדים לציבור בישראל, במקרה שיש לו שליטה עריכתית על התוכן שהוא מספק.”

ד.3.ד. מדידת ריכוזיות ענפית בתחום התקשורת בשיטה ייעודית המבוססת, בין היתר, על הנתח

שלהם ב”שוק דעת הקהל”

יש לייצר מנגנון ייחודי לניתוח התחרות הענפית בתחום התקשורת, לצורך בחינת שיקולי תחרות ענפית בהקצאת זכות בתחום זה.

129. ס' 11 לחוק הריכוזיות קובע כי מאסדר יביא, בין היתר, שיקולי תחרות ענפית בהליך הקצאת זכות. בתחום התקשורת, כאמור, שליטה בגוף תקשורת איננה נמדדת בהכרח בנתח שוק כלכלי אלא על נתח משוק דעת הקהל, החשיפה ומידת ההשפעה⁵³. דוגמה לשטת בדיקה משוכללת לכך פותחה בבריטניה, על ידי Ofcom.⁵⁴ מדובר בשיטת ניתוח חוצת פלטפורמות, מאפשרת לנתח הן את נתח הקהל והן את מידת השפעתו על עיצוב דעת הקהל. הממד נקבע בעזרת סקר נרחב בו מתבקשים המשיבים לציין את מקורות החדשות מהם ניזונים ולדרג את חשיבותם ומידת אמינותם בעיניהם⁵⁵. בהקשר זה, יש לקבוע כללים מתחום ההגבלים העסקיים, הבוחנים, בין היתר, את ה”נתח” בו מחזיקים גורמי התקשורת משוק ההשפעה על דעת הקהל.

סיכום

130. אנו מברכים על השינוי שחוק הריכוזיות יצר במשק הישראלי, ומאמינים שהוא שינוי הכרחי. עם זאת, ישנן פרצות בחוק הדורשות תיקון, וכן ישנם תחומים נוספים שלא נכללו בחוק מסיבות שונות, ואולם כיום בחלוף השנים, ניכר הצורך לעגן הוראות גם בנוגע אליהם.

131. נבקש להופיע ולהרחיב את עמדתנו, בפני הוועדה הנכבדה.

בברכה,

עו”ד לינור דויטש, מנכ”לית, לובי 99

משה קאשי, אחראי תחום פיננסים, לובי 99

עו”ד זהר אלטמן-רפאל, לוביסטית ציבורית, לובי 99

עו”ד נועה זלצמן, לוביסטית ציבורית, לובי 99

ברק גונן, יו”ר משותף, צדק פיננסי

עו”ד נילי אבן-חן, מנכ”לית, רווח נקי

⁵² שוורץ-אלטשולר ווינר, בעמ' 151.

⁵³ שם, בעמ' 137-141.

⁵⁴ Office of Communications.

⁵⁵ ראו דו”ח של Opcom - “Public interest test for the proposed acquisition of Sky plc by 21st Century Fox, Inc” - [כאן](#). 20 June 2017, 21st Century Fox בראש חברת