

תוכן עניינים

מבוא	3
האיסור על אפליית מחירים	4
מהו מונופול	6
החריגים להסדרים כובלים	8
עשיית עושר ולא במשפט	10
אפליית מחירים במישור הפלילי	11
משפט משווה	17
עמדה אישית	19
סיכום	23
רשימה ביבליוגרפית	24

מבוא

דיני ההגבלים העסקיים נועדו להגן על התחרות ולהתמודד עם שימוש וניצול לרעה של בעלי מונופול. מונופול יכול להיווצר בצורה לגיטימית, כאשר ישנו גורם אחד שבידו השליטה בשוק לאספקת מוצר מסוים או למתן שירות, ויכול להיווצר באמצעות הסדר כובל שנערך בין מספר צדדים – הסדר כובל שיכול להיות פסול בעצם קיומו. בשני המקרים חלים על בעלי השליטה בשוק דיני ההגבלים העסקיים.

חוק ההגבלים העסקיים קובע, כי העובר על הוראות החוק עובר בכך עבירה פלילית, שהעונש בגינה קבוע בחוק, וכן הינו חשוף לתביעה אזרחית מהנפגעים מהעבירה. בכל הנוגע לעבירה הפלילית הקבועה בחוק ההגבלים העסקיים, נקבעה רשימה של נסיבות מחמירות, שבהתקיימותן, ניתן להטיל על בעל המונופול או על הצדדים להסדר כובל עונש חמור מהעונש הקצוב לעבירה "רגילה".

בין יתר ה"שימושים הפסולים" הקבועים בחוק לגבי בעלי שליטה, נקבע כי "קביעה של רמת מחירי קניה או מכירה בלתי הוגנים של הנכס או של השירות במונופולין" עלולה לעלות לכדי שימוש פסול, כאשר זה נעשה תוך פגיעה בתחרות החופשית בשוק. בפסיקה נעשה שימוש בהוראה זו במקרים בהם בעל המונופול או הצדדים להסדר העלו מחירים באופן בלתי מוצדק לגבי כלל הציבור, וכן במקרים בהם התבצעה אפליה של מחירים. יחד עם זאת, מעיון בפסיקה ניכר כי בתובענות אזרחיות שהוגשו כנגד קיומה של אפליית מחירים, לא ניתן משקל רב לדיני ההגבלים העסקיים, והדיונים התמקדו בדינים אחרים.

במסגרת מאמר זה, נבקש לבחון את סוגיית אפליית המחירים על רקע דיני ההגבלים העסקיים. בראשית המאמר, נבחן את דיני ההגבלים העסקיים, ונראה כיצד האיסור על אפליית מחירים משתקף בדינים אלו. במסגרת כך, נעמוד על הקשיים שעמדו בפני בתי המשפט בבואם לקבוע כי התקיימה עבירה על הוראות החוק, וזאת לנוכח הקושי שבהגדרת השוק הרלבנטי לנשוא הדיון. בהמשך המאמר, נסקור הוראות נוספות הכלולות בדיני ההגבלים העסקיים, בהתמקד באיסורים הפליליים החלים על העובר על דינים אלו, ונראה כיצד בא לידי ביטוי בחוק ההבדל שבין הסעד האזרחי שיינתן לנפגע מעברה על הוראות החוק לבין העונש שיוטל בגין עבירה פלילית כאמור. בהמשך לכך, נציג כיצד באה לידי ביטוי סוגיית השוק הרלבנטי במערכת משפט זרות, ונעמוד על ההבדלים בין המבחנים שנקבעו לכך במשפט הישראלי לבין המבחנים המקבילים במשפט זר. לבסוף, נבקש להציע את עמדתנו, שתקרא לעיגון הנורמה המתבקשת, כפי שעולה כמסקנה מדיונו.

כבר בראשית הדברים יובהר, כי אין מטרתנו לנסח את החוק הראוי/הרצוי. מטרתנו הינה להציע את הכיוון אליו צריכה מערכת המשפט, אם באמצעות המחוקק ואם באמצעות בית המשפט, לשאוף בבואה להסדיר את הסוגיה החשובה של אפליית מחירים בדיני ההגבלים העסקיים.

האיסור על אפליית מחירים

האיסור על אפליית מחירים נקבע בדיני ההגבלים העסקיים¹. במסגרת דינים אלו הוא נקבע כאיסור החל על בעל מונופולין לנצל לרעה את מעמדו באופן העלול לפגוע בתחרות בשוק החופשי. בהתאם להוראות החוק, עבירה על איסור זה מקימה הן איסור פלילי שבצידו עונש קצוב, וכן עילת תביעה אזרחית. סעיף 29א לחוק קובע בהאי לישנא:

(א) בעל מונופולין לא ינצל לרעה את מעמדו בשוק באופן העלול להפחית את התחרות בעסקים או לפגוע בציבור.

(ב) יראו בעל מונופולין כמנצל לרעה את מעמדו בשוק באופן העלול להפחית את התחרות בעסקים או לפגוע בציבור, בכל אחד מן המקרים האלה:

(1) קביעה של רמת מחירי קניה או מכירה בלתי הוגנים של הנכס או של השירות שבמונופולין;

(2) צמצום או הגדלה של כמות הנכסים או היקף השירותים המוצעים על-ידי בעל מונופולין, שלא במסגרת פעילות תחרותית הוגנת;

(3) קביעת תנאי התקשרות שונים לעסקות דומות אשר עשויים להעניק ללקוחות או לספקים מסויימים יתרון בלתי הוגן כלפי המתחרים בהם;

(4) התניית ההתקשרות בדבר הנכס או השירות שבמונופולין בתנאים אשר מטבעם או בהתאם לתנאי מסחר מקובלים אינם נוגעים לנושא ההתקשרות.

(ההדגשות אינן במקור – הכותב).

במסגרת פרק ז' לחוק, העוסק בעונשין ותרופות, נקבע האיסור הפלילי של העובר על הוראה זאת. סעיף 47(א) לחוק קובע כי העובר על אחת מההוראות המנויות בסעיף זה, דינו מאסר 3 שנים או קנס שהוא פי עשרה מהקנס מהקנס הקבוע בסעיף 61(א)(4) לחוק העונשין². כמו כן נקבע קנס בשיעור שונה לכל יום בו נמשכת העבירה. האיסור על אפליית מחירים איננו נמנה על החלופות המנויות בס"ק (א), ובנוגע לאיסור זה, נשוא דיונו, רלבנטית הוראת ס"ק (ב) לסעיף 47, הקובע עונש מאסר של שנה או קנס שהוא

¹ חוק ההגבלים העסקיים, תשמ"ח – 1988. (להלן: "החוק"). יצוין, כי בטרם חקיקתו של החוק משנת 1988, היה בתוקף החוק ה"ישן" - חוק ההגבלים העסקיים, תשי"ט – 1959, אשר אף במסגרתו עוגן איסור זה בסעיף 45.
² חוק העונשין, תשל"ז – 1977. (להלן: "חוק העונשין") סעיף 61(א) לחוק זה קובע: "על אף האמור בכל חוק, מקום שהוסמך בית המשפט בחוק להטיל קנס, רשאי הוא להטיל... (4) אם קבוע לעבירה עונש מאסר למעלה משלוש שנים - קנס עד 226,000 שקלים חדשים".