



חוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות, התשע"ד-2013

ביום 9 בדצמבר, 2013 התקבל בכנסת החוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות, התשע"ד-2013 ("החוק"), המבוסס על המלצות הוועדה להגברת התחרותיות במשק, אשר הגיעה למסקנה כי המשק בישראל מתאפיין בריכוזיות על-ענפית יתירה בהשוואה לשווקים אחרים ברחבי העולם וכי המבנה הריכוזי מעורר חשש לפגיעה באיתנות המערכת הפיננסית, לפגיעה בתחרות העסקית ואף לפגיעה בציבור החוסכים, בבעלי מניות המיעוט בחברות ציבוריות ובמחזיקי אגרות החוב. לאור האמור, החוק מבקש לקדם שוק תחרותי ויעיל באמצעות פישוט המבנה של הקבוצות העסקיות הפועלות בישראל וביזור השליטה במשק, וכן באמצעות אסדרה של אופן הקצאת זכויות, רישיונות ונכסים על ידי המדינה. במסגרת מסמך זה נסקור בתמצית את שלושת מישורי הפעולה המרכזיים המקבלים ביטוי בחוק: (א) שקילת שיקולי ריכוזיות כלל-משקית ושיקולי תחרותיות ענפית בהסדרת חלוקת נכסי הציבור¹; (ב) הגבלת השליטה בקבוצות עסקיות רב-שכבתיות (מבנה פירמידלי בלשון החוק) והחמרת כללי ממשל תאגידי תקיין²; (ג) הפרדה בבעלות ובניהול בין גופים פיננסיים משמעותיים וגופים ריאליים משמעותיים³. כמו כן, נתייחס להוראות החוק בנושא התווית דרך הפעולה של גוף מוסדי ללא גרעין שליטה.

א. שיקולי ריכוזיות כלל-משקית ושיקולי תחרותיות ענפית בהקצאת זכויות

עיקרו של הפרק העוסק בריכוזיות כלל-משקית ותחרות ענפית בהדרכת הגורמים השלטוניים הממונים על הקצאת זכויות ("מאסדרים") אודות השיקולים שעליהם לשקול בעת הקצאת זכויות, תוך יצירת פרוצדורה פנים ממשלתית מובנית. הגם שהפרק אינו כולל הוראות אופרטיביות לגורמים שאינם שייכים למדינה, השפעתו על גורמים רבים במשק היא משמעותית. החלק הראשון של הפרק, **ריכוזיות כלל-משקית**, מסדיר את הגבלת יכולתו של "גורם ריכוזי" להיכנס ל"תחום תשתית חיונית", להגביר את אחיזתו בתחום התשתית החיונית או להיכנס לפעילות בתחום תשתית חיונית נוסף (ראה הגדרתם של מונחים אלה להלן). ההגבלה נעשית באמצעות הטלת חובה על המאסדר המופקד על הקצאת זכויות בענף תשתית חיונית, לשקול בעת הקצאתן לגורם ריכוזי, גם שיקולי ריכוזיות כלל-משקית, בנוסף לכל שיקול אחר שעליו לשקול. עוד מחויב המאסדר להיוועץ טרם ההקצאה בוועדה ייעודית – הועדה לצמצום הריכוזיות ("הועדה")⁴. החלק השני של הפרק, **קידום התחרותיות הענפית**, מטיל חובה על מאסדר, בטרם הקצאת זכויות בתחום תשתית חיונית או בטרם הענקת רישיונות בכל ענף בו פועלים מספר מוגבל של משתתפים, לקחת בחשבון שיקולי קידום התחרותיות הענפית, בנוסף לכל שיקול אחר שעליו לשקול. באשר לרשימת זכויות שתקבע ותפורסם בידי הממונה, ייוועץ המאסדר בממונה בעת שקילת שיקולי קידום התחרותיות הענפית טרם הקצאתן. על מנת להבין את הוראותיו של הפרק יש לתת את הדעת לשלושה מונחים בסיסיים העומדים בבסיסו של הפרק: "גורם ריכוזי", "הקצאת זכות" ו"תחום תשתית חיונית".

הועדה תפרסם רשימה של "גורמים ריכוזיים" שתכלול את כל אלה:

1. (א) גוף פיננסי משמעותי; או (ב) תאגיד ריאלי משמעותי⁵; או (ג) גורם בעל השפעה בתחום השידורים או העיתונות הכתובה, מונח הכולל כמעט כל גורם בתחום התקשורת: עיתון יומי והמוציא לאור שלו, בעל רישיון או זיכיון לשידורי טלוויזיה (כגון קשת, רשת, ערוץ 10) ורדיו (תחנות אזוריות), מפיק חדשות ומשדר ערוץ ייעודי או ערוץ נושאי בנושאי חדשות, בעל רישיון לשידורי כבלים, בעל רישיון לשידורי טלוויזיה באמצעות לוויין; או (ד) מי שמשתייך ל"קבוצת המחזיקים" (תאגיד, השולט בתאגיד או תאגיד בשליטת מי מהם) בתאגיד העונה על אחד מן הקריטריונים הקבועים בסעיפים (א) עד (ג) לעיל.
2. מי שהיקף הפעילות המצטבר שלו, או של קבוצת המחזיקים אליה הוא משתייך, בתחום תשתית חיונית, עולה על מחצית מכלל

הפעילות של אותו תחום.

3. מי שהוא, או קבוצת המחזיקים אליה הוא משתייך, הם בעלים של זכויות בארבעה תחומי תשתית חיונית שונים באמצעות עשרה רישיונות או חוזים⁶.

"הקצאת זכות" היא כל אחד מאלה: 1. רישיון לרבות זיכיון או היתר בתחום תשתית חיונית. 2. חובה - התקשרות עם המדינה או עם חברה ממשלתית או עם תאגיד סטוטורי לביצוע פעילות בתחום תשתית חיונית, אשר נערכת במסגרת הליך לפי חוק חובת המכרזים⁷. 3. החזקה בשיעור משמעותי - אישור הנדרש לפי דין או הסכם מהמדינה להעברת השליטה או להעברת אמצעי שליטה בשיעור העולה על 20% בחברה ממשלתית שהפרטתה טעונה הליך לפי חוק החברות הממשלתיות או בחברה מופרטת⁸. אם העברת אמצעי שליטה בחברה ממשלתית או חברה מופרטת כאמור טעונה קבלת אישור מהמדינה - העברת אמצעי שליטה בשיעור העולה על 5% לפחות. בנוסף, בכל הנוגע להסדרת שקילת שיקולי תחרותיות ענפית, הקצאת זכויות כוללת גם מתן רישיון הנדרש לפעילות בכל ענף שמחמת טבעו של הרישיון הנדרש, ערכו הכלכלי או הדין החל באותו ענף, מספר המשתתפים בו מוגבל.

"תחום תשתית חיונית" הוא כל תחום פעילות שבו נעשה שימוש בתשתית חיונית או במשאב ציבורי, או שבמסגרתו מוענק שירות חיוני לציבור, המנוי ברשימה המצויה בתוספת לחוק. רשימה זאת כוללת 22 נושאי תשתית חיונית ובהם 38 תחומי תשתית חיונית וביניהם: שירותי בזק (לרבות טלפון נייד וטלפון נייד), דואר, שידורים (לרבות טלוויזיה מסחרית, כבלים ולווין) מים, ביוב, חשמל, נפט מחצבים, דלק, גז טבעי, זיכיון ים המלח, משאבי טבע, שדות תעופה, קווי אוטובוס, מסילות ברזל, ספנות ונמלים, כבישים, מסוף מטענים, ומערכות סליקה פנסיוניות מרכזיות.

שיקולי ריכוזיות כלל-משקית בהקצאת זכויות לגורם ריכוזי

מאסדר לא יאפשר הקצאה של זכות בתחום תשתית חיונית או הקצאה של החזקה בשיעור משמעותי לגורם ריכוזי⁹, ולא יקבע כללים המאפשרים הקצאת זכות לגורם ריכוזי, אלא לאחר ששקל שיקולי ריכוזיות כלל-משקית ולאחר שיפנה לקבלת חוות דעת מייעצת מהועדה. הועדה, בכפוף למסגרת זמנים שקובע החוק, תודיע למאסדר אם בכוונתה לייעץ לו. אם החליטה הועדה לייעץ למאסדר, תגיש למאסדר חוות דעת מנומקת, לאחר שתשקול את נימוקי המאסדר לעניין זה. חוות דעתה של הועדה תפורסם באתר האינטרנט של משרד האוצר בכפוף לכללים שבסעיף 9 לחוק חופש המידע.

אם הועדה הודיעה למאסדר שאין בכוונתה לייעץ לו או שהודיעה שיש בדעתה לייעץ לו, אך לא מסרה את חוות דעתה בלוח הזמנים הקבוע בחוק, ימשיך המאסדר לקיים את הליך ההקצאה תוך שקילת שיקולי צמצום ריכוזיות גם ללא התייעצות עם הועדה. גם בהעדר הליך של התייעצות עם הועדה וגם מבלי להיזקק לשיקולי ריכוזיות כלל-משקית, מאסדר רשאי שלא להקצות זכות לגורם ריכוזי רק בשל היותו גורם ריכוזי, אם הוא סבור שהדבר לא יפגע פגיעה של ממש בתחום שבו מוקצית הזכות או בהסדרת התחום האמור. מאסדר אשר מוסמך לקבוע לפי הדין החל על ההקצאה כללים להקצאתה, רשאי תוך התייעצות עם הועדה, לקבוע כללים, הוראות ותנאים לעניין הקצאת זכויות לגורם ריכוזי. לאחר קביעת הכללים, רשאי המאסדר לאפשר הקצאה של זכות לגורם ריכוזי, בהתאם לכללים, אף בלא התייעצות עם הועדה ותוך הסתפקות בדיווח על ההקצאה לועדה.

מהם שיקולי ריכוזיות כלל-משקית? החוק אינו מפרט מהם שיקולי הריכוזיות הכלל-משקית, וכיצד יש לשקול אותם. החוק מסתפק במתן הנחיה לשקול "שיקולים של מניעת הרחבת הפעילות של גורם ריכוזי, בשים לב לתחומי הפעילות הנוגעים לעניין ובהתחשב בזיקה ביניהם". הפעלת הסמכויות שמעניק החוק למאסדר ולועדה יחולו על אף האמור בכל דין אחר, ובלבד שלא תיגרם פגיעה משמעותית ברווחת הצרכנים.

שיקולי תחרותיות ענפית בהקצאת זכויות

לחלק זה תחולה רחבה יותר מן הפרק העוסק בריכוזיות כלל-משקית. תחולתו של חלק זה אינה מוגבלת לענפי תשתית חיונית, אלא לזכויות, הכוללות, כאמור לעיל, מתן רישיון בענף בו פועל מספר מוגבל של משתתפים וכן בעת הקצאתן לכל גורם, אף אם אינו עונה להגדרה של גורם ריכוזי. "עקרון העל" שבחלק זה קובע, כי בעת הקצאת זכות, ובקביעת התנאים באותה זכות, יביא המאסדר בחשבון, בנוסף לכל שיקול אחר שעליו לשקול, שיקולים של קידום התחרותיות הענפית.

בנוסף, הוסמך הממונה לערוך רשימה של זכויות אשר להקצאתן עשויה להיות השפעה משמעותית על התחרות¹⁰. רשימת הזכויות תפורסם ברשומות ובאתר האינטרנט של רשות ההגבלים העסקיים. הקצאתן של זכויות הכלולות ברשימת הזכויות שערך הממונה, מחייבת את המאסדר בנוסף לשקילת שיקולי תחרותיות ענפית גם בהתייעצות מקדימה עם הממונה. ההתייעצות עם הממונה תיעשה בדרך דומה להתייעצות עם הועדה, כאמור בחלק הקודם, ובכפוף למסגרת זמנים קבועה בחוק.

בדומה להסדר המצוי בחלק הקודם, רשאי המאסדר הרלוונטי לקבוע כללים, הוראות ותנאים לעניין הקצאת הזכות שיש בהם לקדם את התחרותיות הענפית. קביעת הכללים לקידום התחרות הענפית אינה פוטרת את המאסדר מחובת התייעצות עם הממונה למעט במקרים שמדובר ברישיון המצוי ברשימת הזכויות, אשר מחמת טבעו, ערכו הכלכלי או הדין החל עליו, הוא מוענק לחמישה מבקשים שונים לפחות מדי שנה.

הקצאת זכויות בהליכים מיוחדים

רשות החברות הממשלתיות נדרשת, בהתאם להוראות פרק זה, להתייעץ עם הועדה בטרם תחווה דעתה לממשלה בקשר להחלטות של

חברות ממשלתיות הטעונות את אישור הממשלה; ביחס להפרטה, שבמסגרתה תוקצה זכות לגורם ריכוזי; בקשר להכרזה על "אינטרס חיוני" של המדינה במסגרת הפרטה שבה הוקצאה זכות בתחום תשתית חיונית לגורם ריכוזי; ובטרם תאשר ממשלת ישראל העברת בעלות בחברה מופרטת שהוכרז בעבר כי קיים לגביה אינטרס חיוני של המדינה. עוד נקבע, שכאשר מוקצת זכות במסגרת הפרטה, נדרשת רשות החברות הממשלתיות לקחת בחשבון שיקולי תחרותיות ענפית, נוסף על כל שיקול אחר, ואם הזכות המוקצת כלולה ברשימת הזכויות שגיבש הממונה, עליה להיוועץ בממונה¹¹. חובת היוועצות דומה עם הועדה, מוטלת על מועצת הרשות הממשלתית למים וביוב, בטרם מתן חוות דעתה לממשלה בעניין העברת שליטה או אמצעי שליטה בחברה למתן שירותי מים וביוב לגורם ריכוזי.

הארכת תוקפה של זכות

דין הארכת תוקפה של זכות כדין הקצאת זכות, ויחולו עליה הוראות פרק זה, לפי הענין, בהתקיים שני אלה: (א) המחזיק בזכות לגביה מבוקשת הארכת התוקף, מחזיק בה תקופה העולה על עשר שנים; (ב) הקצאתה של הזכות לא נבחנה לפי הוראות פרק זה במהלך עשר השנים שקדמו להארכת התוקף המבוקשת. בבוא מאסדר לדון בבקשה להארכת תוקפה של זכות ישקול, בין מכלול השיקולים, את מאפייניו של ההליך להארכת תוקפה של הזכות הנדונה ונסיבותיו¹².

הוראות מעבר

הוראות פרק זה יחולו על הליכי הקצאת זכויות שיחלו בחלוף שנה מיום פרסומו של החוק (11.12.2014). ההוראות בעניין שיקולי ריכוזיות כלל-משקית יחולו ממועד פרסומו של החוק, על הליכי הקצאת זכויות בדרך של מתן אישור מאת המדינה להחזקה בשיעור משמעותי בחברה ממשלתית שהופרטה, וכן בהליכי אישור ממשלת ישראל להעברת בעלות בחברה ממשלתית שהופרטה שהוכרז כי קיים לגביה אינטרס חיוני למדינה, על אף שהוכרז כן לפני יום פרסומו של החוק. הוראות הפרק הנוגעות להארכת תוקפה של זכות, יחולו על הליכי הארכת תוקפה של זכות שהחלו מתום ארבע שנים מיום פרסומו של החוק (11.12.2017).

ב. הגבלת השליטה בחברות במבנה פירמידלי והחמרת כללי ממשל תאגידי תקין

במסגרת החוק נקבעו מגבלות מבניות על שליטה בחברות באמצעות מבנה פירמידלי, קרי: כזה הכולל כמה "חברות שכבה". החוק מגדיר "חברת שכבה" כחברה ישראלית או זרה אשר הנה תאגיד מדווח, דהיינו לרבות חברת אגרות חוב. החוק מגדיר "חברת שכבה ראשונה" כחברה הנשלטת בידי אחד מאלה: (א) בעל שליטה שאינו חברת שכבה; (ב) בעל שליטה שהוא חברת שכבה שאינה נשלטת בידי בעל שליטה. "חברת שכבה שנייה" מוגדרת כחברת שכבה הנשלטת בידי חברת שכבה ראשונה. מגבלות השליטה החדשות ייכנסו לתוקפן בעוד ארבע עד שש שנים, כמוסבר להלן, ולגבי תקופת הביניים נקבעו כללי ממשל תאגידי מוגברים, שמטרתם להפחית את החשש לפגיעה במשקיעים בתקופות האמורות.

ההגבלות המבניות שנקבעו בחוק מבדילות בין מבנים פירמידליים שנוצרו לאחר מועד פרסום החוק - 11 בדצמבר 2013 - לבין מבנים שהיו קיימים במועד פרסום החוק. **מבנים פירמידליים חדשים יוגבלו לשתי "שכבות" של חברות שכבה.** לגבי מבנים פירמידליים שקיימים ביום פרסום החוק נקבע, כי חברה שהיא חברת שכבה שנייה רשאית להמשיך ולשלוט בחברת שכבה אחרת עד תום שש שנים מיום הפרסום. דהיינו, **המעבר ממבנה פירמידלי של שלוש שכבות למבנה פירמידלי של שתי שכבות צריך להיעשות בתוך שש שנים לכל היותר.** ביחס לחברת שכבה אחרת (שלישית) נקבע, כי היא רשאית להמשיך לשלוט בחברת שכבה נוספת (רביעית) רק עד תום ארבע שנים מיום פרסום החוק. כלומר, **המעבר ממבנה פירמידלי של ארבע שכבות למבנה פירמידלי של שלוש שכבות צריך להיעשות תוך ארבע שנים.** בכל מקרה בו תשלוט חברת שכבה בחברת שכבה אחרת בניגוד להוראות החוק, בית המשפט ימנה לבקשת הכונס הרשמי, בעל מניה או נושא משרה בחברת השכבה הנשלטת בניגוד להוראות החוק, נאמן מטעם בית המשפט אשר יוקנו לו אמצעי השליטה בחברת השכבה האחרת וזאת לצורך מכירתם. בכל מקרה, אף בטרם מונה נאמן, אותם אמצעי שליטה לא יקנו למחזיק בהם זכויות הצבעה באסיפה הכללית של חברת השכבה הרלוונטית, ובית המשפט אף עשוי להורות על כך שהם לא יקנו זכויות כלשהן, וכן עשוי להורות, לבקשת הנאמן, בין השאר, כי הצבעה מכוח אמצעי שליטה שהוחזקו בניגוד להוראות החוק, שנערכה לפני מינוי הנאמן, לא תובא במניין הקולות באותה הצבעה; על ביטול מינויו של דירקטור שנגרם בידי אדם שהחזיק באמצעי השליטה האמורים; על ביטול עסקה או התקשרות של החברה עם בעל השליטה בה או עם אדם אחר שלבעל השליטה יש בה עניין אישי, אם ביצוע העסקה טרם הושלם; ועל ביטול חלוקת דיבידנד שנערכה לפני מינוי הנאמן אם נעשתה שלא לטובת החברה.

החוק קובע **הוראות מקלות מסוימות לגבי אישור הסדרים שמטרתם צמצום השכבות במהלך תקופות הביניים האמורות,** לשם עמידה במגבלות החוק החדשות. ההקלה המהותית הינה הקטנת הרוב הנדרש לאישור ההסדר, מרוב של 75% בכל אסיפת סוג לרוב של 50% מקרב בעלי המניות שאינם בעלי עניין אישי. במסגרת זאת נקבע, כי הסדר כאמור עם בעלי מניות ומחזיקי ניירות ערך המירים למניות יחייב את כל המחזיקים, אף אם לא נתקבלו ההסכמות הנדרשות באסיפות סוג ברוב המיוחד המתחייב מהוראות סעיף 350(ט) לחוק החברות, תשנ"ט – 1999 ("חוק החברות"), ובלבד שהתקיימו תנאים מסוימים, ובכללם: (א) קבלת חוות דעת של דירקטוריון החברה שאת מניותיה מוצע לרכוש בדבר הוגנות ההסדר המוצע; (ב) קבלת הסכמת בעלי מניות המחזיקים יותר מחמישים אחוזים מהמניות שאינן מוחזקות בידי מי שיש לו עניין אישי בהסדר; (ג) אישור בית המשפט בדבר היות ההסדר (והתמורה על פיו) הוגן וצודק, שיתקבל, בין השאר, על בסיס הערכת שווי החברה. הוראות מקלות דומות נקבעו לגבי הסדרים לפדיון מוקדם של אגרות חוב לשם צמצום שכבות של חברות אגרות חוב, כאשר שווי הוגן של התמורה במקרה כזה לא יפחת מהגבוה מבין שווי השוק של אגרות החוב והערך המתואם שלהן.

בתקופת הביניים שראשיתה שישה חודשים ממועד פרסום החוק ("יום התחילה" כהגדרתו בחוק), דהיינו החל מיום 11 ביוני 2014 ועד לתום ארבע או שש השנים האמורות לעיל (לפי העניין), יחולו על כל חברת שכבה, החל מחברת השכבה השלישית, **כללי ממשל תאגידי מחמירים בנוגע למבנה הדירקטוריון**: רוב חברי דירקטוריון יהיו בלתי תלויים, וכן מספר הדירקטורים החיצוניים המזערי יהיה מחצית מחברי הדירקטוריון, לאחר שהופחת ממנו אחד, בעיגול כלפי מעלה¹³. בהצבעה על מינוי הדירקטורים החיצוניים בתקופת הביניים לא יובאו בחשבון קולות בעלי השליטה בחברה (או בעלי עניין אישי במינוי המוצע). דח"צים המכהנים ביום התחילה ימשיכו לכהן עד לתום תקופת כהונתם, אך הארכת כהונתם לתקופה נוספת תהיה ברוב המיוחד האמור לעיל. את האסיפה הכללית למינוי הדירקטורים החיצוניים החדשים (ככל שנדרשים כאלה) יש לכנס תוך שלושה חודשים מיום התחילה. רשות ניירות ערך רשאית להטיל עיצום כספי על הפרת הוראות חובת מינוי הדירקטורים החיצוניים או בלתי תלויים כאמור לעיל.

כמו כן, במסגרת החוק **תוקנו הוראות ממשל תאגידי אחדות בחוק החברות, ואלה חלות – החל מיום 10 בינואר 2014 - על כלל החברות הציבוריות וחברות אגרות החוב, בין שהן חברות שכבה ובין אם לאו:**

1. סעיף 117 לחוק החברות, אשר עניינו תפקידיה של ועדת הביקורת, תוקן, באופן שוועדת הביקורת של חברה ציבורית או חברת

אגרות חוב נדרשת עתה לקבוע לגבי עסקאות עם בעל השליטה בה או עם אדם אחר שלבעל השליטה יש בה עניין אישי¹⁴, אף אם הן אינן חריגות, **חובת קיום הליך תחרותי** בפיקוחה או בפיקוח גורם אחר שתקבע לעניין זה ולפי אמות מידה שתקבע, או לקבוע כי יקוימו הליכים אחרים שתקבע ועדת הביקורת בטרם התקשרות בעסקאות כאמור, והכל בהתאם לסוג העסקה. כמו כן, תוקן סעיף 117 האמור באופן שוועדת הביקורת נדרשת עתה לקבוע את **אופן אישורן של עסקאות כאמור שאינן עסקאות זניחות** (ואף אינן עסקאות חריגות, אשר אופן אישורן מוסדר סטאטוטורית), וכן לסווגן ככאלה, ובכלל זאת לקבוע את סוגי העסקאות שיהיו טעונות את אישורה של ועדת הביקורת. ועדת הביקורת רשאית להחליט בנושא ההליך התחרותי או האחר ובנושא סיווג העסקאות הזניחות, על פי אמות מידה שתקבע אחת לשנה.

2. לסעיף 245(א1)(1) לחוק החברות, הקובע את התנאים למינוי דירקטור חיצוני לתקופת כהונה נוספת תוך נטרול כוח ההצבעה של בעל השליטה, יתווסף תנאי נוסף, לפיו הדירקטור החיצוני שימונה לתקופת כהונה נוספת כאמור אינו בעל מניה קשור או מתחרה¹⁵ או קרובו של בעל מניה כאמור במועד המינוי, ואינו בעל זיקה¹⁶ לבעל מניה קשור או מתחרה במועד המינוי או בשנתיים שקדמו למועד זה¹⁷.

3. נוסח סעיף 270 לחוק החברות אשר עניינו עסקאות הטעונות אישורים מיוחדים לפי הפרק החמישי לחלק השישי של חוק החברות (עסקאות בעלי עניין, ובכללן תנאי כהונה של נושאי משרה), תוקן, כך שמעתה לא די בכך שעסקאות כאמור לא תפגענה בטובת החברה (תנאי שלילי), אלא נדרש כי הן תהינה לטובת החברה (תנאי חיובי).

בנוסף, קובע החוק, כי שר האוצר ונגיד בנק ישראל יקבעו תוך שנה (עם אפשרות הארכה לשנה נוספת) **הוראות לעניין מגבלות על אשראי שיינתן לתאגיד או לקבוצה עסקית** (קרי: בעל שליטה והחברות בשליטתו) בידי גופים פיננסיים, במצטבר, בהתחשב בין השאר בחבות של כל תאגיד או בסך החבות של הקבוצה העסקית, לפי העניין.

ג. הפרדה בין תאגידים ריאליים משמעותיים לבין גופים פיננסיים משמעותיים

הטלת מגבלות וקביעת תנאים להחזקה של גוף פיננסי משמעותי ותאגיד ריאלי משמעותי בידי אותו בעל שליטה נועדו להפיג את החשש ששליטה מעין זו תפגע בשיקול הדעת של הגוף הפיננסי כמקצה אשראי לפעילות ריאלית במשק. הועדה תפרסם את רשימת **הגופים הפיננסיים המשמעותיים** שתכלול כל גוף פיננסי (ובכללם תאגידים בנקאיים ותאגיד עזר, חברות ביטוח, חברות לניהול קופות גמל, חברות לניהול קרנות נאמנות, מנהלי תיקי השקעות, וחברות הנפקת מוצרי מדדים), אשר שווי כלל נכסיו (לרבות נכסי הגופים השולטים בו והנשלטים על ידם) עולה על 40 מיליארד ₪, וכן סולק בעל היקף פעילות רחב¹⁸. בנוסף, הוועדה תפרסם את רשימת **התאגידים הריאליים המשמעותיים** שתכלול תאגידים ריאליים שמתקיים בהם אחד מאלה: (א) מחזור המכירות שלו בישראל (לרבות של הגופים השולטים עליו ואלה שבשליטתם) עולה על 6 מיליארד ₪, או על 2 מיליארד ₪ בשוקי מונופולין (ובלבד שמחזור המכירות בכל שוק מונופולין עולה על 300 מיליון ₪); (ב) סך יתרת חבות האשראי נטו¹⁹ שלו ממקורות בישראל (לרבות של הגופים השולטים בו ואלה שבשליטתם) עולה על 6 מיליארד ₪.

במסגרת החוק נקבעו **הגבלות החזקה צולבת** (החלות לגבי תאגידים העומדים בקריטריונים האיכותיים והכמותיים דלעיל, בין אם נכללו ברשימות שפרסמה הוועדה ובין אם לאו), אשר העיקריות ביניהן מפורטות בתמצית להלן: (א) תאגיד ריאלי משמעותי או השולט בו²⁰ לא ישלם או יחזיק בשיעור העולה על 10% מסוג מסוים של אמצעי שליטה בגוף פיננסי משמעותי. בכל מקרה בו בגוף הפיננסי לא קיים גרעין שליטה (לגבי תאגידים בנקאיים, מבטחים וחברות מנהלות של קופות גמל), לא יחזיק התאגיד הריאלי בשיעור העולה על 5% מסוג מסוים של אמצעי שליטה בו; (ב) המחזיק יותר משיעור של 5% מסוג מסוים של אמצעי שליטה בתאגיד ריאלי משמעותי לא ישלם בגוף פיננסי משמעותי; (ג) מבטח וחברה מנהלת של קופת גמל לא יחזיקו שיעור הגבוה מ-10% מסוג מסוים של אמצעי שליטה בתאגיד ריאלי משמעותי, וחברה מנהלת של קרן נאמנות לא תחזיק יותר מ-10% מהשווי הרשום למסחר של נייר ערך (שאינו אג"ח) שהוציא תאגיד ריאלי

משמעותי; (ד) תאגיד בנקאי לא יחזיק יותר מאחוז אחד (1%) מסוג מסוים של אמצעי שליטה בתאגיד ריאלי משמעותי או במבטח שהוא גוף פיננסי משמעותי, בחריג של החזקת עד 10% בתאגיד ריאלי משמעותי אחד ו- 10% במבטח משמעותי אחד²¹; (ה) השולט בתאגיד בנקאי שהוא גוף פיננסי משמעותי לא ישלט במבטח שהוא גוף פיננסי משמעותי. על פי הוראות המעבר שנקבעו בחוק, יישום המגבלות המפורטות לעיל יהיה עד לתום 6 שנים מיום פרסום החוק, בכפוף לחריגים מסוימים.

כמו כן, במסגרת החוק התווספה דרישה לקבלת היתר המפקח על הביטוח לשם הסכמה בין בעלי מניות לגבי הצבעה על מינוי דירקטורים בחברות ביטוח וחברות המנהלות קופות גמל (בדומה להוראה שנקבעה קודם לכן בנושא זה לגבי תאגידים בנקאיים).

בנוסף, קובע החוק **מגבלות כהונה צולבת** של נושאי משרה, והוא אוסר, בין היתר, על כהונה מקבילה של דירקטורים בתאגידים ריאליים משמעותיים ובגופים פיננסיים משמעותיים. במסגרת זו נקבע, כי לא יכהן כדירקטור בגוף פיננסי משמעותי, אדם השולט בתאגיד ריאלי משמעותי, קרובו או שותפו של שולט כאמור, אדם בעל זיקה לשולט כאמור או נושא משרה בתאגיד ריאלי משמעותי. על פי הוראות המעבר שנקבעו בחוק ליישום האמור לעיל, אדם שכיהן כדירקטור בגוף פיננסי משמעותי, ובמועד האמור אותו אדם הוא שולט בתאגיד ריאלי משמעותי, קשור לשולט כאמור או נושא משרה בתאגיד ריאלי משמעותי, יהיה רשאי אותו דירקטור להמשיך בכהונתו עד תום שנתיים מיום הפרסום. כמו כן, כאשר הגוף הפיננסי הרלוונטי שייך לקבוצה של התאגיד הריאלי המשמעותי, יוכל הדירקטור להמשיך ולכהן בגוף הפיננסי מעבר לשנתיים האמורות לעיל, וזאת כל עוד יהא רשאי התאגיד הריאלי המשמעותי (או השולט בו) להמשיך ולהחזיק בגוף הפיננסי המשמעותי בהתאם להוראות המעבר שנקבעו ביחס להחזקות צולבות.

ד. התווית דרך הפעולה של גוף מוסדי בלא גרעין שליטה

עקב ההסדרים החדשים שנקבעו בחוק כמפורט לעיל, צפויים להתבצע שינויים מבניים שימנעו שליטה או החזקה של תאגידים ריאליים משמעותיים והשולטים בהם בגופים פיננסיים משמעותיים. כתוצאה משינויים מבניים אלו, עשויים חלק מהגופים הפיננסיים להיות בלא בעל שליטה. החשש העיקרי במצב זה הוא "השתלטות" של בעלי מניות המחזיקים בגוף מוסדי כאמור בשיעורי החזקה נמוכים יחסית, וזאת מבלי שקיבלו היתר שליטה בגוף המוסדי מהממונה על שוק ההון, הביטוח והחסכון. לאור זאת, קובע החוק תיקונים לחוק הפיקוח על הביטוח וחוק הפיקוח על קופות גמל, הדומים במהותם לתיקוני החקיקה שבוצעו לאחרונה בחקיקה הבנקאית, וזאת במטרה להתוות את דרך פעולתו של גוף מוסדי בלא גרעין שליטה, בדומה לדרך פעולתו של תאגיד בנקאי בלא גרעין שליטה.

כך נקבע בחוק, בין היתר, כי תוקם ועדה סטטוטורית למינוי דירקטורים, אשר תמנה דירקטורים בכל גוף מוסדי בלא שולט שבו הרכב הדירקטוריון אינו עומד בכל דרישות הדין, וכן תציע בכל אסיפה כללית של גוף מוסדי בלא גרעין שליטה מועמדים לכהונה כדירקטורים, כמספר הדירקטורים המירבי שמינויים יידון באסיפה. נוסף על הועדה הנ"ל, יהיו רשאים הגורמים הבאים, להציע לאסיפה הכללית של גוף מוסדי בלא גרעין שליטה מועמדים לבחירה כדירקטור: (א) דירקטוריון הגוף המוסדי (זאת בשונה מהחקיקה הבנקאית האוסרת על דירקטוריון של תאגיד בנקאי בלא גרעין שליטה להציע מועמדים כאמור); (ב) מי שמחזיק מעל שניים וחצי אחוזים בגוף המוסדי; וכן (ג) חבר מחזיקים שימנה שניים או שלושה מחזיקים, שכל אחד מהם מחזיק מעל אחוז ולא יותר משניים וחצי אחוזים, וביחד לא פחות משניים וחצי אחוזים ולא יותר מחמישה אחוזים, באותו גוף מוסדי. בעלי המניות האמורים בסעיפים (ב) ו-(ג) לעיל, רשאים לגרום לבחירתו של דירקטור אחד בלבד באותו גוף מוסדי.

על מנת למנוע ניגודי עניינים בהצבעה באסיפה הכללית של גוף מוסדי בלא גרעין שליטה נקבע עוד, כי גופים מוסדיים אחרים, המחזיקים בגוף מוסדי בלא גרעין שליטה, לא יהיו רשאים להציע מועמד לכהונה כדירקטור באותו גוף מוסדי ולא יפעלו למינוי דירקטור מסוים באותו גוף מוסדי, או למניעת מינויו (למעט הצבעה באסיפה הכללית על מינוי או פיטורי דירקטור).

עוד נקבעו הוראות לעניין מינוי, כהונה והפסקת כהונה של דירקטורים בגוף מוסדי בלא גרעין שליטה, ובכלל זה נקבע כי הגוף המוסדי יפרסם הודעה מקדימה על כוונה לזמן אסיפה כללית שעל סדר יומה מינוי דירקטורים; דירקטוריון הגוף המוסדי אינו רשאי למנות דירקטורים; נושא משרה בגוף המוסדי (למעט דירקטור המכהן בועדה) אינו רשאי לפעול למינוי דירקטור מסוים או למניעת מינויו; ועוד.

מובהר כי האמור לעיל הינו מידע כללי, אין בו התייחסות לנסיבות ועובדות ספציפיות ואין לראות בו חוות דעת ו/או ייעוץ משפטי.

להלן **הנוסח המלא של החוק**, כפי שהתפרסם ברשומות ביום 11 בדצמבר, 2013.

אם יש לך שאלות הנוגעות לנושאים הנידונים במסמך זה, אנא צור/צרי קשר עם עורכי הדין הרשומים מטה או עם איש הקשר שלך במשרד.

מיה ליקורניק טל. 03-6103121 פקס. 03-6103150 maya@meitar.com

אייל דותן טל. 03-6103157 פקס. 03-6103853 eyald@meitar.com

² פרק ג' לחוק.

³ פרק ד' לחוק.

⁴ הועדה תורכב מהממונה על ההגבלים העסקיים ("הממונה") שיעמוד בראשה, מנכ"ל משרד האוצר או ראש אגף במשרד האוצר הממלא תפקיד של ראש אגף כלכלה (לפי מינוי של שר האוצר), וראש המועצה הלאומית לכלכלה.

⁵ להגדרתם של מושגים אלה ראה בפרק: הפרדה בין תאגידים ריאליים משמעותיים לבין גופים פיננסיים משמעותיים.

⁶ בולטת בהעדרה ההתייחסות לזכויותיהם של הגופים העשויים להיות מושפעים מהכללתם ברשימה זאת. אין כל זכות שימוע לגופים ריכוזיים טרם הכללתם ברשימה, כמו גם זכות ערעור או ערר על הכללתם במסגרת החוק.

⁷ הקצאת זכות בדרך של מתן רישיון או חוזה כוללת גם אישור מהמדינה (ולעניין חוזה - גם אישור מחברה ממשלתית) הנדרש, לפי דין או הסכם, להעברת הרישיון או החוזה לאחר; להעברת השליטה בבעל הרישיון או החוזה לאחר; ובהתאם לתנאי הדין או ההסכם, להעברת אמצעי שליטה בבעל הרישיון או החוזה, או במחזיק במי מהם, בשיעור של 5% לפחות.

⁸ תאגיד שהיה בעבר חברה ממשלתית או חברת-בת ממשלתית או חברה מעורבת או חברה שחל עליה חוק החברות הממשלתיות.

⁹ אם גוף נחשב גורם ריכוזי רק בשל היותו מחזיק בלמעלה ממחצית מתחום תשתית חיונית, תחשב הקצאה של זכות בתחום תשתית חיונית רק הקצאה הנעשית בתחום תשתית חיונית שבו אינו מחזיק יותר ממחצית.

¹⁰ בדומה לשתיקתו של החוק באשר לזכויות הגופים העשויים להיכלל ברשימת הגורמים הריכוזיים, אף כאן לא ניתנת כל זכות טיעון, שימוע או ערעור למי שעלול להיפגע מהכללת זכות כלשהי ברשימת הזכויות בידי הממונה, הנדרש להיוועץ במאסדרים הרלוונטיים בלבד.

¹¹ הליכים אלה יהיו שקולים להליכים בהם מחויב מאסדר בהתאם להוראות בעניין ריכוזיות כלל-משקית.

¹² הוראות אלה לא יחולו כאשר עסקינן בגוף שהוא גורם ריכוזי רק בשל היותו מחזיק בלמעלה ממחצית הפעילות בתחום תשתית חיונית.

¹³ כך לדוגמא אם בחברה מכהנים שבעה דירקטורים הרי ששלושה מהם יהיו דירקטורים חיצוניים, ודירקטור נוסף אחד לפחות יהיה דירקטור בלתי תלוי. באופן דומה גם אם בחברה מכהנים שמונה דירקטורים, הרי ששלושה מהם יכהנו כדירקטורים חיצוניים, ובמקרה כזה שניים נוספים יהיו דירקטורים בלתי תלויים.

¹⁴ הסמכות לוועדת הביקורת ניתנה ביחס לעסקאות המפורטות בסעיף 270(4) ו-270(א) לחוק החברות.

¹⁵ "בעל מניה קשור או מתחרה" - בעל המניה שהציע את המינוי או בעל מניה מהותי, והכל אם במועד המינוי יש לו, לבעל שליטה בו או לחברה בשליטת מי מהם, קשרים עסקיים עם החברה או שהוא, בעל שליטה בו או חברה בשליטת מי מהם הם מתחרים של החברה.

¹⁶ "זיקה" - כמשמעה בסעיף 240 לחוק החברות.

¹⁷ התיקון האמור יתווסף גם לפרט 7 לתוספת הראשונה לחוק החברות, המאפשר כבר היום את החלת כלל ההצבעה המחמיר האמור במינוי לראשונה של ד"צ גם לגבי כלל החברות הציבוריות (ולאו דווקא לחברות שכבה בתקופת הביניים).

¹⁸ כהגדרתו בסעיף 36ב לחוק הבנקאות (רישוי), התשמ"א-1981. דהיינו - סולק בעל פעילות בהיקף של 20% או יותר בתחום סליקת עסקאות כרטיסי חיוב בישראל.

¹⁹ "אשראי נטו" - אשראי המופיע במאזן, בניכוי מזומנים, שווי מזומנים ופיקדונות בתאגידים בנקאיים. עוד יצוין, כי לא ייחשב כאשראי לעניין זה אשראי שהתקבל לצורך רכישת שליטה בגוף פיננסי או לצורך רכישת פעילות של גוף פיננסי או לצורך מימון מיזם ציבורי בשיתוף המגזר הפרטי המבוצע בישראל.

²⁰ "שולט" בתאגיד ריאלי הינו לרבות מחזיק בדבוקת שליטה כהגדרתה בחוק החברות (25%), בתאגיד ריאלי שבו אין בעל שליטה אחר.

²¹ וכנגד, נמחקה ההוראה שהיתה קבועה בחוק הבנקאות (רישוי), לפיה תאגיד בנקאי רשאי להחזיק אמצעי שליטה בשיעור של עד 1% בתאגיד החזקה ריאליים ("קונגלומרטים"), ולהחזיק בשיעור של יותר מ-1% (ועד 20%) בקונגלומרט אחד בלבד וכן בחברת ביטוח אחת בלבד שהיא קונגלומרט.

MEITAR LIQUORNIK GEVA LESHEM TAL

ISRAEL'S LEADING
INTERNATIONAL
LAW FIRM



16 Abba Hillel Rd. Ramat Gan 5250608, Israel
Tel. 972 3 610 3100 **Fax.** 972 3 610 3111
Email. meitar@meitar.com
