



אפיק ושות'. עורכי דין ונוטריון
AFIK & CO. ATTORNEYS AND NOTARY

גיליון 276: 13 פברואר, 2019
Issue 276: February 13, 2019

הגיליון המקצועי הדו שבועי של [אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון](#)
The Bi-Weekly Professional Magazine of [Afik & Co. Attorneys and Notary](#)

החשמונאים 103, ת.ד. 20144 תל אביב-יפו 6120101, טלפון 03-609.3.609, פקס 03-609.5.609
103 Ha'Hashmonaim St., POB 20144, Tel Aviv 6120101, Israel, Telephone: +972-3-609.3.609

תוכן עניינים

אפיק ושות' מציינת את יום מותה של הנרייטה סאלד (21 דצמבר, 1860 - 13 פברואר 1945), מנהיגה ציונית אמריקאית ומייסדת ארגון הדסה, הסתדרות הנשים הציוניות באמריקה

Afik & Co. marks the date of demise of Henrietta Szold (December 21, 1860 – February 13, 1945), a U.S. Jewish Zionist leader and founder of Hadassah, the Women's Zionist Organization of America

1. מאמר: על חוק התחרות הכלכלית, הסדרים כובלים ועונשי מאסר בפועל / עו"ד דורון אפיק Article: The Economic Competition Law, Restrictive Arrangements and Prison Sentences / Doron Afik, Esq.

מאמר בנושא חוק התחרות הכלכלית ואיסור מניעת תחרות, מאת עו"ד דורון אפיק, ממשרד אפיק ושות'. את המאמר בשפה העברית ניתן למצוא בקישור: <http://he.afiklaw.com/articles/a276>

An article on the Economic Competition Law and the prohibition on denial of competition, by Doron Afik, Esq. of Afik & Co. The article in English may be found at the link: <http://www.afiklaw.com/articles/a276>

2. עדכוני תאגידים, הגבלים עסקיים וניירות ערך Corporate, Antitrust and Securities Law Update

א. מנהל פעיל בחברה שנכנסה לפירוק עשוי להיות אחראי למלוא חובותיה מחוזי ת"א: העדפת אינטרסים פרטיים על ידי מנהל טרם כניסת חברה לפירוק עשויה לחייבו להשיב כספים ואף להיות חב באופן אישי כלפי צדדים שלישיים גם אם פעולותיו לא הן שגרמו לקריסת החברה. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/8833>
An active manager in a company that entered liquidation may be personally liable for all its debts. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/8834>

ב. קביעת תאריך תפוגת אופציות בהסכם הקצאה תגבר על הוראות בתכנית האופציות עבודה ת"א: כשתכנית האופציות קובעת תפוגת אופציות 90 יום לאחר סיום ההעסקה אך הסכם ההקצאה קבע מועד תפוגה ספציפי יגבר הסכם ההקצאה. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/8835>
Setting of options expiration date in an option agreement will trump over the language of the employees stock option plan. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/8836>

ג. הפקדת כספי לקוחות בחשבון פעילות רגיל של החברה עשויה לגרום לאחריות אישית למנהלים שלום פ"ת: היות אדם אורגן של החברה לא מונעת תביעה אישית נגדו; ערבוב כספי לקוחות עם כספי החברה, ביחוד כשהחברה בקשיים, עשויה ליצור אחריות אישית. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/8837>
Deposit of client funds into the company's regular account may result in personal liability to managers. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/8838>

3. עדכוני משפט מסחרי, קנין רוחני ודיני עבודה Commercial, Intellectual Property and Labor Law Updates

א. על חברה למנוע הטרדה מינית גם על ידי בעל מניות של חברה קשורה

עבודה ת"א: שעה שהטרדה מינית נעשתה במסגרת יחסי עבודה, בזמן עבודה ועל ידי שותף לעסקי החברה- תורחב ההגדרה בחוק והמטריד ייחשב כממונה שאינו עובד של החברה אשר המעסיק מחויב לנקוט באמצעים למניעת הטרדה או התנכלות על ידו. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/8839>

An employer is responsible for preventing sexual harassment also by a shareholder of a related company. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/8840>

ב. באחריות נוסע להגיע בזמן לשער היציאה ואיחור בשל נסיבות שתלויות בו הוא באחריותו

מחזית ת"א: רק במקרים חריגים שאינם בשליטת הנוסע ניתן לקבל הגעה של הנוסע לשער ברגע האחרון. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/8841>

A passenger is to arrive on time to the gate itself and delay for reasons related to the passenger is his responsibility. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/8842>

4. עדכוני מקרקעין

Real Estate Law Updates

אי פינוי פולש במקרקעין במשך שנים לא מונע ביטול הרשות מכללא שנוצרה

שלום נצרת: הימנעות מפינוי פולש במקרקעין במשך שנים יכולה להיחשב כמתן רשות מכללא לשימוש במקרקעין; רשות מכללא ניתנת לביטול בכל עת על ידי הודעה בלבד. לקריאה נוספת: <http://he.afiklaw.com/updates/8843>

Non-eviction of a squatter for years does not prevent withdrawal of the created implicit license. Read more at: <http://www.afiklaw.com/updates/8844>

אפיק משפטי הוא המגזין המקצועי של משרד אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון, המופץ אחת לשבועיים לקהל של אלפי אנשים ברחבי העולם וכולל מידע מקצועי תמציתי בנושאים משפטיים-עסקיים המעניינים את הקהילה העסקית והינם בתחומים בהם עוסק המשרד. להסרה או הצטרפות יש לשלוח מייל לכתובת newsletter@afiklaw.com ובכותרת לכתוב "אנא הסירו/צרפו אותי לרשימת התפוצה". מגזין זה כפוף לזכויות יוצרים אך ניתן להעבירו לכל אדם ובלבד שיועבר בשלמות וללא כל שינוי. אין באמור במגזין ייעוץ משפטי ובכל נושא מומלץ לפנות לעורך דין על מנת שהעובדות תיבחנה היטב בטרם תתקבל החלטה כלשהי. <http://www.afiklaw.com> למאגר פרסומים קודמים:

Afik News is the biweekly legal and business Israel news bulletin published by Afik & Co. (www.afiklaw.com). Afik News is disseminated every second week to an audience of thousands of subscribers worldwide and includes concise professional data on legal and business Israeli related issues of interest to the business community in areas in which the Afik & Co. firm deals.

For removal (or joining) the mailing list please send an email to newsletter@afiklaw.com with the title "Please remove from mailing list" or "Please add me to the mailing list."

The Afik News bulletin is copyrighted but may be freely transferred provided it is sent as a whole and without any changes. Nothing contained in the Afik News may be treated as a legal advice. Please contact an attorney for a specific advice with any legal issue you may have.

For previous Afik News publication see <http://www.afiklaw.com>

1. מאמר: על חוק התחרות הכלכלית, הסדרים כובלים ועונשי מאסר בפועל/ עו"ד דורון אפיק

Article: The Economic Competition Law, Restrictive Arrangements and Prison Sentences / Doron Afik, Esq.

מאמר בנושא חוק התחרות הכלכלית ואיסור מניעת תחרות, מאת עו"ד דורון אפיק, ממשרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com), המתמקד בדיני חברות, דיני מקרקעין, עסקאות בינלאומיות ופיננסיות, לרבות עסקאות מיזוג ורכישה, מימון ומשפט ימי. את המאמר ניתן למצוא בקישור: <http://he.afiklaw.com/articles/a276>

An article on the Economic Competition Law and the prohibition on denial of competition, by Doron Afik, Esq. of Afik & Co. (www.afiklaw.com), whose practice focuses primarily on international transactions, including mergers and acquisitions, dispute resolution and issues of public law. The article in English may be found at the link: <http://www.afiklaw.com/articles/a276>

2. עדכוני תאגידיים, הגבלים עסקיים וניירות ערך

Corporate, Antitrust and Securities Law Updates

א. מנהל פעיל בחברה שנכנסה לפירוק עשוי להיות אחראי למלוא חובותיה

An active manager in a company that entered liquidation may be personally liable for all its debts

[פרק (ת"א) 22006-07-14 עטרת תעשיות (1996) בע"מ נ' כונס הנכסים הרשמי, בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו, 10.01.2019, כב' סגן הנשיא השופט חגי ברנר]

מפרק חברה לשיווק מזון דרש ממנהל ובעל מניות בחברה לשלם לחברה מעל 11 מיליון ש"ח שמשך ממנה, לטענתו לשם עסקה שביצע כדי להציל את החברה ולפני שהחברה קרסה.

בית המשפט קבע כי המנהל אחראי למלוא חובות החברה וגם מחויב להשיב לה כ-9.5 מיליון ש"ח. כאשר חברה נכנסת להליכי פירוק ומתברר שהחברה פעלה במרמה, גם אם המרמה לא גרמה לקריסת החברה, ניתן לחייב באופן אישי בחובות החברה לצדדים שלישיים, כל נושא משרה שלה, שהיה ביוזמתו שותף בניהול העסק וניתן גם לחייבו להחזיר לחברה כספים. הגדרת המושג "מרמה" רחבה ביותר והיא כוללת לא רק הברחת נכסים אלא גם כל מצב שבו פעל נושא משרה לקידום האינטרס האישי שלו, לרבות פירעון של חובות החברה שנושא המשרה ערב להם אישית במטרה לשחררו מחבותו על חשבון יתר הנושים; העדפת נושים שלנושאי המשרה יש אינטרס אישי בהעדפתם, והעברת רכוש של החברה (עובר לכניסה להליכי פירוק, שעה שהחברה חייבת כסף לנושים) לחברה אחרת שבשליטת נושא המשרה ללא תמורה או תמורה חלקית. כאן המנהל ביצע משיכות כספים מחשבון החברה לחשבון חדש שלה אשר פתח וממנו משך כספים במזומן והתנהלות לכן גורמת לחיובו בחובות החברה ובהשבת כספים אליה.

A liquidator of a food marketing company demanded that a manager and shareholder in the company pay the company over ILS 11 million, which he claimed to have been withdrawn for a transaction entered into to save the company and before the company collapsed.

The Court held that the manager is responsible for all the debts of the company and is also obligated to repay about ILS 9.5 million. When a company enters liquidation proceedings and it becomes clear that the company acted fraudulently, even if the fraud did not cause the company to collapse, officers of the company who knowingly participated in the management of the business may be personally liable to pay third parties debts of the company and obligated to repay funds to the company. The definition of the term "fraud" is very broad and includes not only the diverting of assets, but also any situation in which an officer acted to promote his personal interest, including the repayment of the debts of the company for which the officer is a guarantor for the purpose of releasing him from his debt at the expense of the other creditors; preference of creditors in which the officer has a personal interest, and transfer of company assets (prior to the commencement of liquidation proceedings, when the company owes creditors money) to another company controlled by the officer without consideration or for partial consideration. Here the manager made withdrawals from the company's account to a new account he opened and from which he then withdrew money in cash and the conduct therefore causes him to personally owe the company's debts and return money to it.

ב. קביעת תאריך תפוגת אופציות בהסכם הקצאה תגבר על הוראות בתכנית האופציות

Setting of options expiration date in an option agreement will trump over the language of the employees stock option plan

[סע"ש (ת"א) 10956-10-15 רון פאר נ' סופרקום בע"מ, בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב-יפו, 17.01.2019, כב' השופט הבכיר יצחק לובוצקי]

תכנית אופציות של חברה קבעה שאופציות פוקעות 90 יום לאחר סיום ההעסקה אך עובד של החברה טען כי האופציות לא פקעו מכיוון שבהסכם ההקצאה נרשם מועד פקיעה בתאריך שהינו 10

שנים לאחר חתימת הסכם. אצל עובד אחר שדרש לממש את האופציות למרות חלוף הזמן נרשם תאריך שהינו 5 שנים לאחר החתימה.

בית הדין האזורי לעבודה קבע, כי האופציות לא פקעו לאחר 90 יום ממועד סיום ההעסקה אלא במועד התפוגה שרשום בהסכם ההקצאה. כדי לפרש הסכם אופציות יש לקראו יחד עם תכנית האופציות אליה הוא כפוף. תכנית האופציות של החברה רושמת מפורשות כי מועד הפקיעה של האופציות הוא 90 ימים מתום היחסים בין החברה לעובד אלא אם נקבע אחרת בהסכם האופציה של מקבל האופציה, ולכן גם על פי תכנית האופציות ההסכם האישי גובר. מנוסח הסכם האופציות ניתן להבין שהייתה כוונה לקבוע מועד פקיעה שונה מהתכנית ולכן האופציות לא פקעו 90 יום לאחר מועד סיום ההעסקה.

A Company's employee stock options plan set that options expire 90 days after termination of employment, but an employee of the company contended that his options did not expire because the option allocation agreement set a date that is 10 years after signing the agreement. Another employee who demanded to exercise the options despite the lapse of time, his expiration date was 5 years after signing the agreement.

The Regional Labor Court held that the options did not expire 90 days after the date of termination of employment, but on the expiration date recorded in the allocation agreement. In order to construe an option allocation agreement, it must be read together with the employees stock option plan to which it is subject. The company's option plan explicitly states that the expiration date of the options is 90 days from the end of the relationship between the Company and the employee, unless otherwise stipulated in the optionee's option agreement, and therefore the personal allocation agreement trumps. From the wording of the option agreement it can be understood that the intention was to set a different expiration date than that set in the plan, and therefore the options did not expire 90 days after the termination of the employment.

ג. הפקדת כספי לקוחות בחשבון פעילות של החברה עשויה לגרום לאחריות אישית למנהלים

Deposit of client funds into the company's regular account may result in personal liability to managers

[ת.א. (פ"ת) 56036-12-15 אלביט מערכות ל"א וסיגינט – אלישירא בע"מ נ' יוסף ישראלי, בית המשפט השלום בפתח תקווה, 04.01.2019, כב' השופטת אשרית רוטקופף]

חברה שסיפקה שירותי מכירת רכבים נכנסה להליכי פירוק ולא שילמה לבעל הרכבים שנמכרו את התמורה בגין הרכבים שמכרה. בעל הרכבים דרש את הכסף באופן אישי ממנהל החברה.

בית המשפט קיבל את התביעה נגד המנהל וקבע שהוא אחראי אישית לתשלום תמורת הרכבים. בעוד שחברה היא אישיות משפטית נפרדת ממנהליה ובעלי מניותיה, היותו של אדם אורגן של החברה אינה מקנה לו חסינות ויכול להיות שקיימת לו אחריות אישית על מעשיו בנוסף לאחריות החברה. הכספים בגין הרכבים שנמכרו הוכנסו על ידי המנהל לחשבון בנק כללי של החברה המשמש אותה להוצאותיה השוטפות וזאת במקום להחזיקם בחשבון בנק נפרד ופעולה זו, ביחוד כאשר החברה נמצאה בקשיים כלכליים בתקופה האחרונה לפעילותה, מהווה התרשלות המבססת עילה נזיקת כלפיו באופן אישי גם אם מטרת ההתנהלות לא הייתה כדי להבריח כספים מנושים.

A company that provided car sale services entered liquidation proceedings and did not pay the owner of the sold vehicles the proceeds of the sale. The owner demanded the money personally from the company manager.

The Court accepted the claim against the manager and held that he is personally liable for paying for the vehicles. While a company is a separate legal entity from its managers and shareholders, the fact that a person is an organ of a company does not create an immunity and one may have a personal liability for one's actions, in addition to the company's liability. The funds received for the sale of the vehicles were transferred by the manager to the company's general bank account that was used by it for its current expenses, instead of holding such in a separate bank account, and this action, especially when the company was in financial difficulties in the last period of its activity, constitutes negligence that establishes a tortious cause against him personally, even if the purpose of this was not to divert funds away from creditors.

א. על חברה למנוע הטרדה מינית גם על ידי בעל מניות של חברה קשורה**A company is responsible for preventing sexual harassment also by a shareholder of a related company**

[סע"ש (ת"א) 19348-03-16 פלונית נ' חברה אלמונית, בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב-יפו, 16.09.2018, כב' השופט מירב קליימן, נציגת ציבור עובדים הגב' עליזה הרפז, נציג ציבור מעסיקים מר רן ורדי]

עובדת הטרדה מינית על ידי אחד מבעלי המניות בחברת בת של החברה בה הייתה מועסקת. החברה ביררה באופן לקוי את תלונת העובדת ופגעה במעמדה עד להתפטרותה.

בית הדין לעבודה קבע שיש לפסוק לטובת העובדת סך 65,000 ש"ח. החוק למניעת הטרדה מינית קובע כי אחריות מעסיק לנקוט אמצעים סבירים למניעת הטרדה מינית או התנכלות במסגרת יחסי עבודה ועל כן, דרך כלל, החובה קיימת רק כאשר המטריד או המתנכל הוא עובד החברה או ממונה מטעם החברה, גם אם אינו עובד של החברה. עם זאת, כאשר הטרדה הייתה במסגרת יחסי עבודה, בזמן העבודה ועל ידי מי ששותף לעסקיה של החברה וקיימת לו זיקה קרובה לחברה ולבעליה, ניתן לראות במטריד כממונה גם אם אינו עובד ולכן קיימת לחברה חובה למנוע הטרדה מינית על ידו.

An employee was sexually harassed by a shareholder in a subsidiary of the company in which she was employed. The company miserably investigated the employee's complaint and diminished her status in the company until her resignation.

The Labor Court held in favor of the employee ILS 65,000. The Prevention of Sexual Harassment Law states that it is the employer's responsibility to take reasonable measures to prevent sexual or other harassment in the framework of the labor relations and therefore, in general, the responsibility exists only when the harasser is an employee of the company or by a supervisor on behalf of the company, even if it is not an employee of the company.

While the harassment was in the framework of labor relations, at the time of employment and by a person who is a partner to the company's business and in a close relationship with the company and its owner, the harasser may be seen as a supervisor who is not an employee of the company and therefore the company has an obligation to prevent sexual harassment by such person.

ב. באחריות נוסע להגיע בזמן לשער היציאה ואיחור בשל נסיבות שתלויות בו הוא באחריותו**A passenger is to arrive on time to the gate itself and delay for reasons related to the passenger is his responsibility**

[ע"א (ת"א) 31272-07-18 ד"ר שלמה כהן נ' Turkish Airlines, בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים, 23.01.2019, כב' השופט עודד מאור]

נוסע טס מישראל לאיסטנבול ומשם היה אמור להמשיך בטיסת המשך לדלהי. טיסת ההמשך הייתה אמורה להמריא בשעה 19:45. הנוסע הגיע לשער היציאה בשעה 19:15, ולאחר שראה שהיה תור ארוך של אנשים, התיישב וקרא מיילים במחשבו האישי. כעבור רבע שעה, בשעה 19:30, ביקש הנוסע לעלות למטוס אך אז נאמר לו כי הטיסה נסגרה וכי הוא איחר לטיסה.

בית המשפט דחה את תביעת הנוסע וקבע, כי הגעת נוסע לשער היציאה ממש בסמוך לשעת סגירתו, ובחלוף זמן רב מהשעה שנקבה כשעת העלייה למטוס, אמורה להתקיים במקרים חריגים שאינם בשליטתו של הנוסע, אולם לבטח לא בשל דברים התלויים בנוסע עצמו. משלא התייצב הנוסע בשער העלייה למטוס בזמן, אף אם היה באזור השער, אין לו להלין אלא על עצמו בלבד.

A passenger flew from Israel to Istanbul and was due to take a continuing flight to Delhi. The connecting flight was to take off at 19:45. The passenger arrived at the gate at 19:15, and seeing that there was a long queue, sat down to read emails on his laptop. Fifteen minutes later, at 19:30, the passenger sought to board the plane but was told that the gate is closed and that he missed the flight.

The Court rejected the passenger's claim and held that a passenger arriving at the gate just before closing time and long after boarding, may happen in exceptional cases that are not under the passenger's control, but certainly not because of things that depend on the passenger himself. When the passenger did not arrive at the gate on time, even if he was in the vicinity, he can only blame himself.

אי פינוי פולש במקרקעין במשך שנים לא מונע ביטול הרשות מכללא שנוצרה

Non-eviction of a squatter for years does not prevent withdrawal of the created implicit license

[ת.א. (נצ') 56045-07-12 מדינת ישראל- רשות הפיתוח רשות מקרקעי ישראל נ' סלומון ביטון, בית המשפט השלום בנצרת, 23.01.2019, כב' השופטת אוסילה אבו-אסעד]

משפחה גרה על קרקע ציבורית במשך קרוב ל-50 שנה עד שהמדינה החליטה לדרוש את פינוי הקרקע. בית המשפט קבע שהמשפחה היא פולשת בקרקע ועליה להתפנות. לשם יצירת רישיון שימוש במקרקעין אין צורך בהסכם מפורש ומספיקה התנהגות בעל המקרקעין שממנה ניתן להסיק שהסכים בדיעבד והשלים עם שימוש של אדם אחר ברכושם ("רשות מכללא"). עם זאת, רשות מכללא ניתנת לביטול בכל עת על-ידי גילוי דעתו של בעל המקרקעין כי אין ברצונו להרשות עוד את הפעולות לגביהן ניתנה הרשות. כאן ה"פולשים" גרו על הקרקע קרוב ל-50 שנה אך הדבר לא יוצר להם זכות קניינית מעבר לרשות מכללא וניתן לדרוש את פינוים.

A family lived on a public land for close to 50 years until the government decided to demand their eviction.

The Court held that the family are squatters in the land and are to be evicted. In order to create a license to use a land there is no need for an explicit agreement and the behavior of landowner from which one may deduce a retrospective agreement to the use of another of the property is enough ("Implicit License"). However, an Implicit License may be revoked at any time by the landowner voicing that the acts in respect of which the license was granted are no longer acceptable. Here the squatters lived on the land for close to 50 years but this does not create any right in land beyond an implicit license and their eviction may be demanded.

על חוק התחרות הכלכלית, הסדרים כובלים ועונשי מאסר בפועל/עו"ד דורון אפיק

חברת תוכנה מוצר מצליח שמאפשר תשלום נוח בכרטיס אשראי ומציע אותו לבעלי עסקים. ואולם, החברה משפיקת לעסקים את מערכת הנהלת החשבונות, בניסיון למנוע מחברת התוכנה לחדור לשוק, מבהירה לבעלי העסקים כי אם יעבדו עם אותה חברה מתחרה, הם ינתקו אותם ממערכת הנהלת החשבונות שלהם. האם איום מסוג זה אפשרי? האם בעלי העסקים שמסכימים לאיום לא עוברים בעצמם עבירה פלילית של הגבל עסקי?

בפרשה שנדונה בשנת 2018 דובר במקרה של הסדר בין מתחרים לחלוקת השוק ביניהם. שופטי בית המשפט העליון הדגישו, כי תכלית חקיקת ההגבלים העסקיים היא הגנה על קיומה של תחרות חופשית מתוך הכרה בחשיבותה המכרעת לקידום המשק והכלכלה, תרומתה ליעול ולחדשנות, להורדת מחירים, לשיפור המוצרים והשירותים, ואף להבטחת הזדמנות שווה להתחרות בשוק באופן שמקדם את הזכות החוקתית לחופש העיסוק. מסיבה זו קיים איסור על קיומו של הסדר כובל אשר עלול לפגוע בתחרות החופשית.

באופן דומה גם קבע המחוקק ב-1 ינואר, 2019, כי שמו של חוק ההגבלים העסקיים הישראלי ישתנה והוא נקרא מעתה "חוק התחרות הכלכלית" ורשות ההגבלים העסקיים נקראת "רשות התחרות". החוק, כפי שפורש על ידי בתי המשפט, קובע איסור על כל הסדר כובל, המוגדר באופן רחב ככל תיאום שמטרתו ליצור מגבלה על התחרות, אף אם אין מדובר בהסכם מפורש. גם הסדר אשר נכפה על ידי צד אחד על השני ייחשב כהסדר כובל. החוק אינו דורש פגיעה בפועל בתחרות או נזק כלשהו, אלא מסתפק בפוטנציאל לפגיעה בתחרות. הסדר כובל שלא אושר מראש על ידי בית הדין לתחרות מהווה עבירה פלילית לא רק של כל הצדדים להסדר אלא גם של דירקטורים ונושאים משרה, כאשר הצד להסדר הכובל הוא חברה. יתרה מכך, בית המשפט העליון הבהיר, כי יש להחמיר בעונשים המוטלים במקרה של הסדרים כובלים ולהטיל עונשי מאסר בפועל על נושאי המשרה, כדי לייצר הרתעה אפקטיבית מפני עבירות מסוג זה. החוק מאפשר במקרה של הסדר כובל ענישה של עד 5 שנות מאסר וקנסות גדולים ובמקרה של נושאי משרה מאסר של עד שנה בנוסף לקנסות.

בהליך פלילי שנפתח נגד רשת סופרמרקטים קבע בית המשפט העליון, שכאשר קיים הסדר בו מנסה קמעונאי (או מפיץ, משווק וכיוצא באלה) להוביל להפסקת ההתקשרות בין ספק (או יבואן, יצרן וכיוצא באלה) לבין קמעונאי מתחרה, מדובר בהסדר פסול מעיקרו ובעבירה פלילית. במקרה אחר דובר במגבלות שהטילו יבואני רכב על רוכשי רכבים, אותם חייבו לטפל ברכב רק במוסכי שירות כדי שהאחריות על הרכב החדש תחול, ובמקביל חייבו את מוסכי השירות לרכוש ולעשות שימוש רק בחלקי חילוף שמקורם ביבואני הרכב. בית המשפט קבע, כי הסדר מסוג זה מטרתו להוציא מתחרים מהשוק ולכן הוא הסדר כובל אסור.

כך, ספק הפועל מול לקוח שלו כדי למנוע מהלקוח להשתמש במקביל במוצרים של אחרים עובר כנראה עבירה פלילית חמורה של הגבל עסקי. לקוח שמסכים לדרישה כזו של הספק הינו בפועל שותף לאותה עבירה. כך, בכל מקרה כזה כדאי לפנות באופן מיידי ליעוץ משפטי, כדי לוודא שלא נוצרת אחריות פלילית, לרבות אחריות אישית למנהלים.

¹ עו"ד דורון אפיק הינו נטריון ועורך דין המוסמך בישראל ובניו יורק והוא השותף המנהל של משרד אפיק ושות' (www.afiklaw.com) המתמקד בהנפקות באוסטרליה, דיני חברות, דיני מקרקעין, עסקאות בינלאומיות ופיננסיות, לרבות עסקאות מיזוג ורכישה, מימון ומשפט ימי ואף הרצה בתחומי מומחיות, לרבות במסגרת תואר מנהל עסקים Executive MBA באוניברסיטה העברית בירושלים. עו"ד אפיק בוגר הכשרה של האיחוד האירופי ביישוב סכסוכים בינלאומיים מחוץ לכותלי בית המשפט (גישור ובוררות) ומשמש גם כבורר וכנאמן בנאמנויות ישראליות ובינלאומיות. אין בסקירה כללית זו משום ייעוץ משפטי כלשהו ומומלץ להיוועץ בעורך דין המתמחה בתחום זה בטרם קבלת כל החלטה בנושאים המתוארים בסקירה זו. לפרטים נוספים: 03-6093609, או באמצעות הדואר האלקטרוני: afiklaw@afiklaw.com.

The Economic Competition Law, Restrictive Arrangements and Prison Sentences /Doron Afik, Esq.*

A software company develops a successful product that allows easy payment by credit card and offers it to business owners. The provider of the accounting system to such businesses, however, in an attempt to prevent the software company from penetrating the market, makes it clear to the business owners that if they work with that new competitor, they will disconnect them from their accounting system. Can they make such a threat? Do business owners who submit to the threat by themselves commit a criminal offense?

A case discussed in 2018 dealt with an arrangement between competitors to divide the market between them. The Supreme Court justices emphasized that the purpose of the antitrust legislation is to protect the existence of free competition in recognition of its crucial importance for promoting the market and the economy, its contribution to efficiency and innovation, lowering prices, improving products and services and even ensuring equal opportunity to compete in the market in a way that promotes the constitutional freedom of occupation. For this reason, there is a prohibition on the existence of a restrictive arrangement that may harm free competition.

Similarly, on January 1, 2019, the Israeli legislator decided that the name of the Israeli Antitrust Law would be changed and that it would henceforth be called the "Economic Competition Law." The Antitrust Authority was renamed to now be called "the Competition Authority." The law, as construed by the Courts, establishes a prohibition on any restrictive arrangement, which is broadly defined as to include any coordination with the aim of creating a restriction on competition, even if it is not an explicit agreement. An arrangement imposed by one party over the other will also be considered a restrictive arrangement. The law does not require any actual damage to competition or monetary damage, but only the potential for harm to competition. A restrictive arrangement that was not pre-approved by the Competition Tribunal constitutes a criminal offense not only of all the parties to the arrangement, but also directors and officers, where the party to the restrictive arrangement is a company. Moreover, the Supreme Court made it clear that the penalties imposed in the case of restrictive arrangements are to be increased and actual prison sentences are to be imposed on officers, all in order to create effective deterrence against such offenses. In the case of a restrictive arrangement, the law allows punishment of up to 5 years in prison and large fines, and in the case of officers, imprisonment of up to one year in addition to fines.

In a criminal proceeding initiated against a chain of supermarkets, the Supreme Court held that when an arrangement exists under which a retailer (or distributor, marketer, etc.) attempts to cause the termination of the contract between a supplier (or an importer, a manufacturer etc.) and a competing retailer, it is a forbidden arrangement and a criminal offence. In another case, the restrictions imposed by car importers on car purchasers required them to service the cars only in certified garages in order for the guarantee to apply, and at the same time obligated certified garages to purchase and use only spare parts imported by the vehicle importers. The Court held that an arrangement of this kind is intended to exclude competitors from the market and therefore is a prohibited restrictive arrangement.

Thus, a supplier acting to prevent a customer from using in parallel products of others probably commits a serious criminal offense of restricting arrangement. A customer who submits to such a demand by the supplier is actually a partner to such offense. Thus, in any such, it is advisable to immediately seek legal advice to ensure that no criminal liability is created, including personal responsibility for managers.

Doron Afik, Esq. is a notary public and an attorney admitted to practice in Israel and New York and is the managing partner of Afik & Co., Attorneys and Notaries (www.afiklaw.com). Doron served an adjunct professor at Hebrew University Doron teaches Mergers and Acquisitions as part of the EMBA program. Doron's practice focuses primarily on Australian IPO's, international transactions, including mergers and acquisitions, dispute resolution and issues of public law. He is a graduate of a European Union alternative disputes resolution course and the ICC Master Class for arbitrators and also serves as arbitrator. For additional details: +972-3-6093609 or at the e-mail: afiklaw@afiklaw.com