

כניסתו לתוקף של הסכם לעידוד והגנה על ההשקעות החדש בין הודו לישראל: תמונת מצב

עדכוני לקוחות

ביום 4 ביולי 2026 נכנס לתוקף הסכם חדש לעידוד והגנה על השקעות בין הודו לישראל, אשר משנה באופן מהותי את המסגרת המשפטית החלה על השקעות של משקיעים ישראלים בהודו ושל משקיעים הודים בישראל, שוק השקעות המוערך בכ-360 מיליון דולר^[1]. בעדכון זה נעמוד בתמצית על עיקרי השינויים שמביא עמו ההסכם החדש, ובפרט על התמורות בהגנות המהותיות המוענקות למשקיעים ועל השלכותיהן האפשריות על סכסוכי השקעה עתידיים.

הסכמי השקעה בילטרליים (Bilateral Investment Treaties – BITs) הם הסכמים בין שתי מדינות, המעגנים הגנות על השקעות של משקיעי כל אחת מהן בשטחה של המדינה האחרת. אף שכל הסכם מגדיר במדויק מהי "השקעה" מוגנת, מדובר בדרך כלל בתרומה כלשהי בשטחה של המדינה האחרת, למשך תקופה מסוימת, תוך נטילת סיכון מצד המשקיע במטרה להפיק רווח כלכלי.

כיוון שמדובר בהסכם בין-לאומי, ההתחייבויות המשפטיות המעוגנות ב-BIT לשם הגנה על השקעות זרות אינן כפופות, כשלעצמן, לדין הפנימי של מי מהמדינות. במקרים רבים, ניתן אף לאכוף התחייבויות אלה באמצעות הליכי בוררות – מאפיין בעל חשיבות מיוחדת במסגרת הסכמי השקעה, ובפרט עבור משקיעים הפועלים במדינות שבהן מערכת בתי המשפט המקומית עלולה להיתפס כפחות אמינה או פחות יעילה.

אשר להסכם ההשקעות החדש בין הודו לישראל, הוא אומץ על רקע מדיניותה של הודו בעשור האחרון להביא לסיומם ו/או לנהל משא ומתן על חידוש הסכמי השקעות קיימים, לאחר שהתמודדה עם כמה הליכי בוררות השקעות, שחלקם הסתיימו בפסקי בוררות שהיו שליליים מאוד מבחינתה. למעשה, מטרתה של הודו הייתה לעצב מחדש את המסגרות המשפטיות החלות על השקעות זרות, ולהחליפן במסגרות נוחות יותר למדינה ופחות למשקיעים בה.

ואכן, זהו המצב מבחינת משקיעים ישראלים בהודו במסגרת ההסכם החדש. בשנת 2017 הודו הביאה לידי סיום את הסכם ההשקעות עם ישראל, שנחתם בשנת 1996. אף שההסכם משנת 1996 המשיך לכאורה להעניק הגנות להשקעות שנעשו או נרכשו לפני סיומו, **נראה כי ההסכם החדש שם קץ להמשך תחולתו של הסכם 1996.**

בהתאם למדיניותה של הודו שתוארה לעיל, **הסכם ההשקעות החדש בין הודו לישראל ידידותי הרבה פחות למשקיעים בהשוואה להסכם 1996.** בפרט, חלו בו שינויים משמעותיים בהגנות המהותיות הניתנות להשקעות. כך למשל:

- חלף החובה הכללית לפי הסכם 1996, שלפיה "השקעות ותשואות של משקיעי צד מתקשר יזכו בכל עת ליחס הוגן וצודק בשטח ארצו של הצד המתקשר האחר" – חובה שניתן היה לטעון כי כללה גם דרישה לכבד את ציפיותיו הלגיטימיות של משקיע ביחס להשקעתו במדינה המארחת – ההסכם החדש מאמץ הסדר מצומצם יותר. תחת קטגוריית הגנה זו, הוא קובע לכאורה **רשימה סגורה של מצבים אסורים**, ובהם מניעת צדק בהליכים שיפוטיים ומנהליים; הפרה יסודית של כללי ההליך ההוגן; אפליה מכוונת מטעמים חסרי

הצדקה גלויה; ויחס פוגעני בעליל או שרירותי בעליל.

• ההסכם החדש **מבטל את תניית האומה המועדפת ביותר**, אשר לפי הסכם 1996 חייב את המדינה המארחת להעניק למשקיעי המדינה האחרת "יחס נוח לא פחות מזה שהוא מעניק למשקיעים של מדינה שלישית כלשהי".

• ההסכם החדש **כולל מספר חריגים כלליים להתחייבויות הקבועות בו**, ובהם חריג מטעמי הגנה על "מוסר הציבור" או על "הסדר הציבורי", באופן שעשוי ליצור בסיס רחב להצדקת צעדים הנחזים כסותרים את הוראות ההסכם.

• בעוד שהסכם 1996 כלל הוראה בדבר חריג כללי להתחייבויות הקבועות בו ביחס לצעדים שנקטו "להגנה על אינטרסים ביטחוניים חיוניים או בנסיבות של מצב חירום קיצוני", ההסכם החדש מרחיק לכת, שכן הוא **מנסח את חריג הביטחון במונחים של שיקול דעת עצמי** ("אמצעים שהצד רואה אותם כנחוצים", ולא רק "אמצעים נחוצים").

• הנספח להסכם החדש מחזק עוד יותר את האפשרות להסתמך על חריג הביטחון, בקבעו כי **טריבוטלי בורות שיוקמו מכוח ההסכם מנועים מלבחון את עצם ההסתמכות על חריג זה**.

ברם, ייתכן שהשינויים המשמעותיים ביותר לעומת הסכם 1996 מצויים **במסגרת החדשה שנקבעה בהסכם לעניין פנייה לבוררות בין משקיע למדינה ולאופן ניהול ההליך עצמו**. לפי הסכם 1996, משקיע ומדינה שנקלעו לסכסוך נדרשו, "במידת האפשר", ליישב את הסכסוך "בידידות במשא-ומתן בין הצדדים לסכסוך". אם מאמצים אלה לא צלחו בתוך שישה חודשים, ואם הצדדים לא הסכימו להביא את הסכסוך בפני גופים משפטיים או מנהליים מקומיים או לפיוס בין-לאומי, ניתן היה לפנות לבוררות. לעומת זאת, מנגנון יישוב הסכסוכים בין משקיע למדינה בהסכם החדש **מסורבל בהרבה**. בפרט:

• ההסכם החדש מחייב את המשקיע להתחיל **במיצוי הליכים מקומיים** בתוך שנה מהמועד שבו ידע או היה עליו לדעת, על הצעד או הצעדים שבמחלוקת ועל ההפסד או הנזק שנגרמו להשקעתו עקב כך. במילים אחרות, עליו לפנות תחילה לערכאות שיפוטיות ומנהליות מקומיות כדי לבקש סעד באותו עניין שלגביו נטענת הפרת ההסכם. נוסף על כך, עליו לנהל הליכים אלה **במשך שלוש שנים לפחות** בטרם יוכל לשלוח הודעת סכסוך למדינה המארחת (אם כי ההסכם כולל חריג לדרישת מיצוי ההליכים המקומיים כאשר מיצוי כזה יהיה "חסר תוחלת").

• רק לאחר שהמשקיע השלים את תקופת שלוש השנים שבמהלכה ניסה ליישב את הסכסוך באמצעות הליכים מקומיים, ושלח הודעת סכסוך למדינה המארחת, תחל תקופה מחייבת נוספת של **שישה חודשים**, שבמהלכה על הצדדים לעשות את **"מיטב מאמציהם" כדי ליישב את הסכסוך בדרכים אחרות, בטרם יהיה המשקיע רשאי להגיש תביעה לבוררות**. זאת, ובלבד שלא חלפו יותר משש שנים מהמועד שבו המשקיע ידע, או היה עליו לדעת, על הצעדים שבמחלוקת ועל ההפסד או הנזק שנגרמו להשקעתו עקב כך, וכן לא חלפה יותר משנה ממיצוי ההליכים המקומיים, במקרים שבהם הליכים אלה אכן מוצו.

מכאן, שעל משקיעים הודים בישראל ועל משקיעים ישראלים בהודו לעמוד בלוחות זמנים הדוקים מאוד אם ברצונם להגיש בהצלחה תביעה לבוררות. עוד עולה כי משקיעים המבקשים להביא סכסוך לבוררות צריכים להיות ערוכים גם לניהול הליכים מקומיים במשך שנים לפני כן.

כפי שעולה מן האמור, הסכם ההשקעות החדש בין הודו לישראל משנה מן היסוד את המסגרת ההסכמית החלה על

השקעות של משקיעים הודים בישראל ושל משקיעים ישראלים בהודו. בפרט, ככל שהאפשרות לפנות לבוררות בין משקיע למדינה, וההגנה הנלווית לה, היוו שיקול משמעותי בעת תכנון ההשקעה ומבנה, כניסתו לתוקף של ההסכם החדש מחייבת בחינה מחודשת של ההזדמנויות והסיכונים הכרוכים בה. בהקשר זה, משקיעים המבקשים להפיק את המרב מן ההגנות – המצומצמות יותר – שעדיין עשויות לעמוד לרשותם מכוח ההסכם החדש, מוטב שיפנו לייעוץ משפטי מקצועי ויקפידו להסתייע בו באופן שוטף, ובפרט אם חל שינוי בנסיבות הנוגעות להשקעה במדינה המארחת, כדי לוודא שמתקיימים התנאים המחמירים לפנייה לבוררות מכוח ההסכם החדש.

סקירה זו מתייחסת לקצה הקרחון ביחס למורכבויות הרבות הכלולות בהסכם ההשקעות החדש בין הודו לישראל. עם זאת, **אנו עומדים לרשותכם בגורניצקי כדי לסייע בהבנת המורכבויות של הסכמי השקעה – בין אם מדובר בהסכם החדש בין הודו לישראל ובין אם בכל הסכם השקעה אחר הרלוונטי להשקעתכם בכל מקום בעולם – וכן כדי לסייע בהגנה על האינטרסים שלכם ובקידומם באמצעות הסכמי השקעה.** אכן, הגנה מכוח הסכם השקעה עשויה להשפיע באופן משמעותי על יכולתו של משקיע להיפרע בגין הפסדים, אם תנאי השוק או המצב במדינה המארחת משתנים במהלך תקופת ההשקעה.

עדכון זה נועד לספק מידע כללי ותמציתי בלבד. הוא אינו מהווה ניתוח מלא או שלם של הסוגיות הנידונות, אינו מהווה חוות דעת משפטית או ייעוץ משפטי, ואין להסתמך עליו.

[1] זאת לפי נתונים של קרן המטבע הבין-לאומית (IMF) המצויים כאן: <https://data.imf.org/en/Dashboards/DIP%20Dashboard>.

אנשי קשר



ד"ר אורי פומסון
עורך דין



ד"ר מרים פיינברג
עורכת דין בכירה



ניר קידר
שותף



נונה לרנר
שותפה