



בתי המשפט

ה"ע 28/01

בית הדין להגבלים עסקיים בירושלים

בש"א 36/01
בש"א 40/01

לפני: כבוד השופט יהונתן עדיאל – אב בית הדין

בעניין: איגוד המוסכים בישראל
ע"י ב"כ עו"ד

המבקש בבש"א 36/01

ובעניין: איגוד חברות הביטוח בישראל
ע"י ב"כ עו"ד

המבקש בבש"א 40/01

ובעניין שבין: הממונה על הגבלים עסקיים
מרשות ההגבלים העסקיים
הממונה

ובין: בני משה קרסו מפיצי מכוניות בע"מ ואח'
ע"י ב"כ עו"ד חיים צדוק ושות'
המשיבות

ה ח ל ט ה

1. בהליך העיקרי מבקש הממונה על ההגבלים העסקיים, ליתן תוקף של צו, לפי סעיף 50 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "החוק"), להסכמה בינו לבין המשיבות, שהן יבואניות רכב. הצו נועד, לפי הסבריו של הממונה, להסדיר דרכי התנהגות אשר יחייבו להבא את יבואניות הרכב, תוך ביטול פרקטיקות התנהגות ששררו עד כה בענף זה, במיוחד בתחום ההתקשרות בין יבואניות הרכב לבין מוסכי השירות, ובנוגע לאחריות הניתנת על ידי היבואניות לרוכשי הרכב, אשר פגעו בתחרות.

2. איגוד המוסכים בישראל ואיגוד חברות הביטוח בישראל (להלן: "מבקשי הצירוף") מבקשים להתיר להם להצטרף כצדדים להליך העיקרי. הממונה והמשיבות מתנגדים לבקשה. החלטתי לדון בבקשה, מכוח סמכותי לפי סעיף 33 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, כדן-יחיד.

3. לאחר ששקלתי את הבקשות ואת טיעוני הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה, שאין להיעתר לבקשות ואין לצרף את המבקשים כצדדים להליך זה. אלה טעמי.

4. סעיף 50 לחוק קובע, כי "בית הדין רשאי, לפי בקשת הממונה וחלף הליכים לפי סעיפים 26, 43, 47, 48 או 50(א), לתת להסכמה בין הממונה לבין אדם אחר תוקף של צו (להלן – 'צו מוסכם')".

5. הוראה זו נועדה ליצור הליך של ביקורת שיפוטית של בית הדין (או בית המשפט) על הסדרים מוסכמים המושגים בין הממונה על ההגבלים העסקיים לבין כל אדם, וזאת, חלף נקיטת הליכים פליליים או הליכים אחרים מכוח החוק. הסדרים אלה יכול שיכללו, על פי לשון החוק, גם הוראה המחייבת את אותו אדם "לעשות דבר או להימנע מעשייתו".

6. הצורך בביקורת שיפוטית על הסדרים אלה, עולה מכך, שמדובר בהסדרים אשר עשויים, פעמים רבות, להשפיע על ציבור רחב ואף לפגוע בצדדים אחרים שאינם צד לאותה הסכמה. מכאן עולה, שהמחוקק היה ער לאפשרות שצדדים שלישיים ייפגעו עקב מתן הצו, והוא יצר, לפיכך, פרוצדורה מיוחדת המאפשרת לאותם צדדים להביא את דברם לפני בית הדין מבלי להפוך אותם לצדדים להליך. על-פי אותה פרוצדורה, על הממונה לפרסם, 30 ימים לפחות טרם הגשת הבקשה, הודעה בשני עיתונים יומיים בדבר כוונתו להגיש צו מוסכם לאישור בית הדין. באותה הודעה על הממונה להזמין כל אדם העלול להיפגע מהצד המוסכם וכן ארגון צרכני או איגוד עסקי, להביא את טענותיהם בקשר לצו בפני הממונה, ועל הממונה לצרף לבקשה לאישור הצו המוסכם את פירוט הטענות שהובאו בפניו ואת תגובתו לטענות אלה.

כך יצר המחוקק טכניקה ייחודית אשר מאפשרת, מצד אחד, למי שעלול להיפגע מהצו המוסכם להביא את השגותיו כלפי הצו לפני הממונה, ובאמצעותו גם בפני בית הדין, אך אינה מחייבת, מאידך, את צירופו של אותו נפגע כצד להליך עצמו.

7. אי הקניית זכות עמידה לפני בית הדין למי שעשוי להיפגע מן הצו, בולטת במיוחד על רקע הוראות אחרות בחוק, אשר מקנות זכות כזאת לבני אדם אשר עשויים להיפגע עקב הליכים שונים המתנהלים מכוח החוק. כך, על פי הוראת סעיף 8(א) לחוק ההגבלים העסקיים, הוקנתה זכות עמידה בפני בית הדין ל"אדם העלול להיפגע מהסדר כובל, איגוד עסקי וכן ארגון צרכנים" אשר רשאים להגיש לבית הדין התנגדות מנומקת בכתב לבקשה לאישור הסדר כובל; סעיף 15(א) לחוק קובע, כי אדם העלול להיפגע מהסדר כובל שניתן עליו פטור לפי סעיף 14 לחוק, איגוד עסקי וכן ארגון צרכנים, רשאים, בכתב מנומק, לערור בפני אב בית הדין על החלטת הממונה, להעניק פטור או לערר על החלטתו שלא לבטל את הפטור שהעניק; סעיף 22(ב) לחוק מקנה זכות ערר על החלטת הממונה אשר הסכים למיזוג ל"כל אדם העלול להיפגע מן המיזוג, איגוד עסקי וכן ארגון צרכנים"; וסעיף 30(ו) לחוק, מקנה זכות התנגדות להוראות שנתן הממונה לבעל מונופולין ל"ארגון צרכנים וכל אדם אחר הנפגע מהוראות אלה".

8. מכאן עולה המסקנה, שבהליך לפי סעיף 50 לחוק, לא ביקש המחוקק להקנות זכות עמידה בפני בית הדין למי שרואה עצמו נפגע מהצו המוסכם. מסקנה זו נובעת, הן מהעדירה של הוראה המקנה לנפגע, בדומה להוראות החוק האחרות שנמנו לעיל, זכות עמידה בפני בית הדין, והן מעצם התקנתו של הליך חילופי המאפשר לנפגע להציג את עמדתו בפני בית הדין, באמצעות הממונה.

9. חרף האמור, אינני סבור שיש לראות בהסדר סטטוטורי זה, כפי שטוענות המשיבות, הסדר שלילי, השולל את הסמכות המוקנית לבית הדין לפי תקנה 27 לתקנות ההגבלים העסקיים (סדרי דין בבית הדין ובערעור), תשמ"ט-1989 (להלן – "התקנות"), לצרף, בכל שלב של הדיון, כבעל דין מי שימצא לנכון ובתנאים שייראו לו.

עם זה, וגם בהעדר הסדר שלילי, כאשר מדובר בהצטרפות להליך לפי סעיף 50 לחוק, על בית הדין לעשות שימוש בסמכות הצירוף המסורה לו בזהירות רבה, כאשר לנגד עיניו עומדת גישתו הבסיסית של המחוקק שלא ראה, בעקרון, צורך להקנות זכות עמידה לכל מי שעשוי להיפגע עקב מתן הצו. מכאן, שכלל, הדיון בבקשה למתן צו מוסכם על פי סעיף 50 לחוק, אמור להיערך במעמד הממונה והצדדים לצו המוסכם בלבד, כאשר צירופם של בעלי-דין נוספים להליך זה ייעשה בנסיבות מיוחדות ובהינתן טעם מיוחד המצדיק את הצירוף.

10. המסקנה דלעיל מתחייבת, לדעתי, גם מאופיו של ההליך לפי סעיף 50 לחוק, אשר לא נועד, מטבעו, לשמש אכסניה להצגת ראיות, החלפת כתבי טענות וכיו"ב הליכים המאפיינים דיונים אדוורסריים. גם היעילות הדיונית המתחייבת בהליך מסוג זה, אינה מתיישבת עם פתיחתו של ההליך בפני צדדים אחרים שאינם צדדים טבעיים להליך.

11. במקרה הנוכחי, אין חולק על כך שהפירוצדורה שנקבעה בסעיף 50 לחוק קוימה על ידי הממונה במלואה, באופן שהשגותיהם של המבקשים בצירוף תשובתו של הממונה על השגות מצויות כיום בפני בית הדין.

בנסיבות אלה, אינני רואה מה טעם יש בצירוף. שהרי איגוד המוסכים בישראל חוזר בבקשת הצירוף על אותן הטענות שהעלה בפני הממונה (למעט טענה אחת, אליה אתייחס בהמשך). לצורך כך בלבד, היינו, כדי לאפשר לאיגוד לחזור על אותן טענות שהעלה בפני הממונה ואשר הוצגו על-ידי הממונה בפני בית הדין, אין מקום להתיר את הצירוף.

12. גם טענתם של מבקשי הצירוף, לפיה הממונה איננו כשר או ראוי לייצג אותם בהליך זה בפני בית הדין, איננה מצדיקה את הצירוף. ראשית, אינני מקבל, כפי שהוסבר לעיל, את הנחת היסוד עליה מושתתת הטענה, לפיה מבקשי הצירוף זכאים לייצוג בפני בית הדין, ועל כן יש לאפשר להם ייצוג "הולם" יותר מהייצוג באמצעות הממונה. שנית, הממונה גם אינו מתיימר לייצג את מבקשי הצירוף. הממונה מייצג את האינטרס הציבורי ואותו

בלבד, והתפקיד שהוטל עליו להביא את דברם של המתנגדים אשר עלולים להיפגע מן הצו בפני בית הדין, איננו הופך אותו, בשל כך בלבד, למייצגם של אותם נפגעים פוטנציאליים.

13. איגוד המוסכים מזכיר בבקשתו נושא אחד שלא נזכר בין ההשגות שהגיש לממונה. על-פי טענה זו של איגוד המוסכים, "יבואני הרכב נוהגים להפלות את מוסכי השירות הן במחיר שעת העבודה שהם משלמים להם בעבור העבודות הנעשות במסגרת האחריות, והן בהנחות שהם נותנים למוסכים עבור רכישת חלפים". לטענת האיגוד, היבואנים משלמים להם עבור טיפולים המתבצעים במסגרת האחריות מחירים נמוכים מאלה אשר משולמים על-ידי בעלי הרכב (שלא במסגרת האחריות). על-פי הטענה, היבואנים אף מנצלים את שליטתם במוסכי השירות על מנת להעניק למוסכים עמלה (הנחה) פחותה ברכישת חלפים לעומת העמלה שהמוסך נהנה ממנה מרכישת אותם חלפים שלא לצורך טיפולי אחריות. לפיכך, טוען איגוד המוסכים, יש להוסיף בצו הוראה האוסרת על היבואנים להפלות את מוסכי השירות שלהם לרעה, על-ידי תשלום מחירים נמוכים מאלה המשולמים למוסכים שלהם עצמם.

14. אינני סבור שטענה זו מצדיקה את צירופו של איגוד המוסכים כצד לדיון. ראשית, לא הוצגה כל סיבה לכך שאיגוד המוסכים לא הציג נימוק התנגדות זה בהשגות שהגיש בשעתו לממונה. הטענה לפיה נושא זה הובא לידיעתו רק לאחר הגשת ההשגות, ודאי שאינה מצדיקה את צירופו של איגוד המוסכים להליך. שנית, ולכל היותר, ניתן להתייחס לטענה זו כאל טענה שהועלתה על ידי האיגוד בפני הממונה במועד, והממונה הגיש את תגובתו עליה, כפי שעשה בפועל בתגובתו לבקשת הצירוף, לבית הדין. במצב דברים זה יוכל בית הדין, אם יראה לנכון לעשות כן, להתייחס לטענה לגופה, וגם לצורך כך לא נדרש צירופו של איגוד המוסכים כצד לדיון.

15. כפי שמציין הממונה בתגובתו, גם במשפט האמריקאי, ארץ הולדתו של מוסד הצו המוסכם (Consent the decree), וחרף העובדה שהחוק האמריקאי מקנה לצדדים שלישיים אפשרות להצטרף להליך, אין בתי המשפט נוהגים, ככלל, לאשר הצטרפות להליך זה. כך מסבירים מחברי ה- ABA Section of Antitrust Law, Antitrust Law Developments (4th ed 1997) 695:

"Intervention in a consent Decree Proceeding
The Tunney Act allows a district court to 'authorize full or limited participation in proceedings before the court by interested persons of agencies'. Although courts may authorize intervention, they almost always deny motions to intervene in a government proceeding that involves the initial entry of a consent decree due to the potential for delay and prejudice to the parties to the suit. The government routinely opposes intervention. Intervention has, however, been allowed

in a few cases. In *Cascade Natural Gas Corp. v El Paso Natural Gas Co.*, the Supreme Court held that private parties directly affected by the violation were entitled to intervene as of right and to participate in the formulation of suitable relief. *Cascade* has generally not been followed by the lower courts. Although the number of cases is limited, courts appear more receptive to intervention upon the modification of termination of decrees".

16. שיקול נוסף השולל את ההצטרפות, הוא שהמבקשים למעשה, אינם מתנגדים להסדר נשוא הצו המוסכם. להפך, כפי שמציין, למשל, איגוד חברות הביטוח בישראל, הם מברכים "על היוזמה של הממונה ועל המלאכה שעשה..." (סעיף 3 לבקשה). עוד מציין האיגוד בבקשתו, ש"אין חולק שהבקשה של הממונה נועדה למגר פרקטיקות המהוות הגבל עסקי במטרה להגביר את התחרות בענפי השירות לרכב ולמוצרי תעבורה" (סעיף 5 לבקשה). בקשתם של מבקשי הצירוף הנה לשפר את הצו ולקבוע בו מגבלות נוספות על יבואני הרכב, שלא נכללו בצו המוסכם. איגוד חברות הביטוח מוסיף וטוען בהקשר זה, כי "בית הדין איננו מוגבל לאישור הצו המוסכם או לדחייתו, במיוחד לא בצו מהסוג הנדון. ... בית הדין מוסמך לתת את האישור בתנאים או בהוספת סעיפים לצו המוסכם".

17. גישה זו מעלה מספר שאלות. ראשית, ספק בעיני אם בית הדין כלל מוסמך להטיל על הצדדים להסכמה, במסגרת זו, מגבלות שלא ביקשו להטילן. בית הדין אמנם מוסמך, אם לא נחה דעתו מהיקף המגבלות המוטלות על יבואני הרכב, שלא לאשר את הצו המוסכם המוצע. אולם, דומה שבכך גם המבקשים אינם מעוניינים.

למעשה, בקשתן של מבקשי הצירוף תואמת יותר את הוראת סעיף 50א לחוק, אשר מסמיך את בית המשפט או בית הדין לצוות על כל אדם להימנע ממעשה שיש בו הפרה של הוראות החוק או לבצע כל פעולה הדרושה למניעת הפרה כאמור. אולם, בקשה כזו מוסמך להביא בפני בית הדין (או בפני שופט אחר של בית המשפט המחוזי בירושלים) רק הממונה.

בכל מקרה, אני סבור שבנסיבות אלה, וגם לאור אופייה האמור של ההתנגדות, אין מקום לאשר את ההצטרפות.

18. איגוד חברות הביטוח ציין בבקשתו (בקשה 40/01) כי "לא כאן המקום להציג את הטענות שהאיגוד רוצה להעלות בפני בית הדין, בשלב זה, עוד בטרם קיבל היתר לכך. מתוך עיון בנספח כ"ה לבקשת הממונה ומתגובתו, וכן שלל החומר שהוגש על-ידי הממונה, מתבקשת המסקנה שיש בפי האיגוד דברים להוסיף במיוחד לאור העובדה שלא היתה לו הזדמנות לראות את תגובתו של הממונה טרם שהוגשה לבית הדין". (סעיף 19 לבקשה).

19. אין לקבל טענה זו. כפי שנקבע בהחלטת בית הדין בעניין **דלק** [ערר 3/93, 2, 1, **דלק חברת הדלק הישראלית בע"מ ואח' נ' הממונה על ההגבלים העסקיים**, קובץ ההגבלים העסקיים (הוצאת ועד מחוז תל-אביב, לשכת עורכי הדין, 283)], על מי שמבקש להצטרף להליך מוטל להראות מה התרומה שיש בידו לתרום לאותו הליך. הימנעותו של איגוד חברות הביטוח מלפרט את טענותיו שוללת מלכתחילה את האפשרות לבחון את תרומתו האפשרית של הצירוף.

בתגובתו לתשובת הממונה והמשיבות הביא האיגוד "שתי דוגמאות לטעונים נוספים" שהוא מבקש להעלות כתגובה לתשובת הממונה. (סעיף 12 לבקשה). הטענה האחת היא, שאין הצדקה להוראת הצו, לפיה שירות לכלי רכב ממותגים על ידי אותו מוסד שירות יינתן בשטחים נפרד, תוך חציצה פיזית בין השטחים המיועדים למתן שירות לכל אחד מהמותגים. לטענת האיגוד, יש בהוראה זו כדי לרוקן מתוכנו את האיסור על חיובו של מוסד השירות לשמש כמוסד שירות של יבואן אחד בלבד. זאת, לפי הטענה, משום שהחיוב בהקצאת שטח נפרד לרכבים ממותגים שונים, יהפוך את הייצוג של מספר יבואנים במוסד שירות אחד, לבלתי רנטבילי בעליל. הטענה השנייה הנה, שאין מקום להתיר ליבואן הרכב להתנות את האחריות לרכב במסירת כל החשבוניות שקיבל בעל הרכב עבור התיקונים שבוצעו ברכב במוסד שאיננו מוסד שירות. לטענת האיגוד, התניה זו מכבידה על בעל הרכב והיא עשויה לרוקן את האחריות מתוכנה, אלא אם בעל הרכב יתקן את רכבו במוסד מורשה.

20. טענות אלה אינן טענות חדשות, הן הועלו במכתבו של עו"ד י' הלוי, בא-כוח איגוד חברות הביטוח, לממונה מיום 8.3.2001 (ראה סעיפים 9(ד), 12 ו-13 לאותו מכתב), ואין בהן כדי להצדיק את הצירוף.

21. התוצאה היא, שאני דוחה את בקשות איגוד המוסכים ואיגוד חברות הביטוח להצטרף כצדדים להליך זה.

22. חרף התוצאה האמורה, אינני רואה מניעה מלהביא בחשבון במסגרת ההליך העיקרי, ככל שיעלה בכך הצורך, את טענותיהם של מבקשי ההצטרפות בבקשותיהם, כמו גם לעשות שימוש בחומר שצירפו לבקשותיהם, בכלל זה המסמך שצורף על ידי איגוד המוסכים לבש"א 2/02 (נוסח ההמלצה לתקנת הפטור החדשה לשיווק כלי רכב בשוק האירופאי המשותף).

**ניתנה היום, כ"א באב, תשס"ב (30 ביולי 2002), בהעדר ב"כ הצדדים.
המזכירות תמציא העתק ההחלטה לב"כ הצדדים.**