



## **החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988**

### **בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסכם בין**

### **שיכון ובינוי בע"מ וקבוצת אשטרום בע"מ**

#### **1. פתח דבר**

לפני בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים התשמ"ח-1988 (להלן: "חוק ההגבלים העסקיים"), להסדר כובל בין שיכון ובינוי בע"מ (להלן: "שיכון ובינוי") לבין קבוצת אשטרום בע"מ (להלן: "אשטרום") (להלן ביחד: "הצדדים"). בקשת הפטור נוגעת לכוונת הצדדים להגיש הצעה משותפת במסגרת הזמנה להציע הצעות שפרסם משרד הביטחון, במכרז למימון, תכנון, הקמה, הפעלה ואחזקה ל-25 שנה של פרויקט קריית המודיעין (להלן: "המכרז"). לאחר שבתנאי את כוונת הצדדים להגיש הצעה משותפת במסגרת המכרז ואת השפעתה על התחרות בשווקים הרלוונטיים, ולאחר שנועצתי עם הוועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הגשת הצעה משותפת על ידי הצדדים לא תגביל את התחרות בחלק ניכר של שוק המושפע ממנה, כי עיקרה של הגשת ההצעה המשותפת אינו בהפחתת התחרות או במניעתה וכי אין בה כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרה. על כן, מצאתי כי ההסדר ראוי לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, בשל הנימוקים שיפורטו בהמשך.

#### **2. ההסדר והצדדים לו**

**שיכון ובינוי** היא חברה ציבורית הפועלת בעצמה ובאמצעות חברות שבשליטתה, בתחומי הנדל"ן, התשתיות, הזכינות והאנרגיה המתחדשת. שיכון ובינוי נשלטת על ידי אריסון השקעות בע"מ. לאחרונה, נחתם הסכם לרכישת שיכון ובינוי על ידי קבוצת סיידוף ישראל בע"מ (בהקמה), שבעל השליטה בה הוא מר נתי סיידוף, אך העסקה טרם הושלמה.

**אשטרום** היא חברה ציבורית הפועלת בעצמה ובאמצעות חברות שבשליטתה, בתחומי קבלנות הבנייה והתשתיות, יזמות הנדל"ן, זכינות ותעשייה. אשטרום נשלטת על ידי יונדקו חברה מאוחדת להנדסה ופיתוח בע"מ.

המכרז צפוי להיות מכרז ה-BOT (Build-Operate-Transfer) הגדול ביותר של משרד הביטחון עד כה, והוא נערך כחלק ממעבר בסיסי צה"ל לדרום הארץ. הזוכה במכרז יידרש להקים את קריית המודיעין שתתפרס על שטח של כ-2,500 דונם, מתוכם כ-350 אלף מ"ר בנוי, שאמורים לאכלס כ-13,000 חיילים ואנשי קבע בסמוך ליישובים עומר ולקייא, אליה יועברו מרבית יחידות המודיעין הפועלות כיום באזור גוש דן. המכרז נחלק לשני שלבים. את

שלב המיון המוקדם עברו חמישה גופים שעמדו בתנאי הסף, וביניהם שיכון ובינוי ואשטרום. אותם גופים זכאים להשתתף בשלב השני, שלב ההזמנה להציע הצעות.

במסגרת ההסדר, הצדדים מבקשים לחבור ולצרף את יכולותיהם הפיננסיות, הביצועיות וההנדסיות על מנת להגיש הצעה משותפת, ובהמשך ככל שהצעתם תזכה, לשתף פעולה בבניה, בהקמה ובתפעול של קריית המודיעין. משמעות הדבר, היא כי חבירה של שיכון ובינוי ואשטרום, תביא לכך שיישארו במכרז לכל היותר ארבעה מציעים פוטנציאליים.

### 3. הכבילה והשפעתה על התחרות

התקשרות גופים עסקיים במיזם משותף מקנה להם ככלל שני יתרונות עיקריים: צירוף גורמי הון (פיסי, אנושי וידע) ופיזור סיכונים. מכאן שעיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או מניעתה. כיוון שהכבילה נובעת מעצם חבירתם של המתחרים להצעה משותפת, הרי שהכבילה נחוצה למימוש עיקרו של ההסכם.

יחד עם זאת, חבירה מהסוג שמתבקש בבקשה זו, מעלה שני חששות תחרותיים עיקריים. החשש הראשון הוא שכתוצאה מהפחתת מספר המתחרים, תיחלש עוצמת התחרות במכרז. החשש השני הוא ששיתוף הפעולה במסגרת המכרז ייצר "שולחן משותף" בין הצדדים, אשר יביא להיווצרות תנאים מקלים לפגיעה בתחרות בתחומים החורגים מגדרי המכרז, בדמות תיאום או החלפת מידע. בדיקת רשות ההגבלים העסקיים העלתה, כי במקרה הנוכחי החששות התחרותיים מופגים, כפי שיפורט כעת.

החשש הראשון מופג נוכח עמדת עורך המכרז כי אין בחבירה בין הצדדים בכדי לצמצם את התחרות במכרז ואף נראה שיש בה כדי לשפר את התחרות. עמדת משרד הביטחון בנוגע לחשש הראשון, היא כי מכרז מסוגו של מכרז קריית המודיעין שהוא בעל סדר גודל חסר תקדים, בו משתתפות ארבע מתחרות, הוא מכרז תחרותי. בנוסף, חבירה מהסוג המתבקש בבקשה זו היא נפוצה ביותר בעולם ה-PCI (Privet Sector Investment) היות שמדובר בדרך כלל בפרויקטים בעלי סדרי גודל אדירים. כמו כן, משרד הביטחון ציין כי הצלחת התיחור במסגרת המכרז לא מושפעת רק ממספר המתמודדים בו, אלא גם מחוזקן של ההצעות ויכולת הזוכה להגשים את הפרויקט באופן מיטבי. נוכח מורכבות הפרויקט, רמת המקצועיות הנדרשת ועלותו הגבוהה, חבירה מהסוג המתבקש בבקשה זו עשויה לשפר את יכולת הצדדים להתמודד במסגרת המכרז ובכך להגדיל את מספר ההצעות שיענו על דרישות המכרז. לכן משרד הביטחון תומך בשיתוף הפעולה נשוא הבקשה וממליץ לאשרו.

החשש השני מושפע מרמת התחרות הקיימת בתחומי הפעילות המשותפים של הצדדים. כלומר, שככל שתחומי הפעילות המשותפים של הצדדים מתאפיינים ברמת תחרות גבוהה יותר, כך קטן החשש מפגיעה בתחרות שתיווצר כתוצאה מקיומו של "שולחן משותף". אמנם הצדדים חולקים תחומי פעילות משותפים רבים, אך בדיקה שערכה רשות ההגבלים העסקיים העלתה שתחומי הפעילות המשותפים האלו הם תחרותיים ומתאפיינים במספר רב של

מתחרים. לכן החשש מפגיעה בתחרות בתחומים האלו בעקבות החבירה בין הצדדים במסגרת מכרז קריית המודיעין, אינו ממשי.

לאור כל האמור, נחה דעתי כי ההסדר לא מגביל את התחרות בחלק ניכר של השוק המושפע ממנו, כי ההסדר לא מקים חשש לפגיעה של ממש בתחרות בתחומי הפעילות המשותפים של הצדדים, כי עיקרו אינו בהפחתת התחרות או מניעתה וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. לכן מצאתי לנכון להעניק פטור כמבוקש.

יצוין, כי החלטת הפטור הזו מתייחסת רק לעצם החבירה המשותפת בין הצדדים במסגרת המכרז ולא לכבילות נוספות, ככל שיהיו כאלה, בהסכם שייחתם בין הצדדים.

#### 4. סוף דבר

לאחר שנועצתי עם הוועדה לפטורים ולמיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש. בהתאם לסעיף 15(א) לחוק ההגבלים העסקיים נתונה החלטתי זו לערר בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים על ידי איגוד עסקי, ארגון צרכנים או כל אדם העלול להיפגע מההסדר הכובל עליו ניתן הפטור.

מיכל הלפרין  
הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, כ"ט תמוז, תשע"ח  
12 יולי, 2018