



## רשות ההגבלים העסקיים

**החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר  
מתן פטור מאישור הסדר כובל**

**הסדר בין אל-על נתיבי אויר לישראל בע"מ לבין Swiss International**

**Air Lines Ltd.**

### **1. פתח דבר**

ביום 31.3.09 הוגשה בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1988 (להלן: "החוק") להסדר כובל בין אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ (להלן: "אל-על") לבין Swiss International Air Lines Ltd. (להלן: "סוויס") בנוגע לשיתוף פעולה בשיווק כרטיסי טיסה (להלן: "ההסדר").

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשווקים הרלוונטיים, ולאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי אין הכבילות פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשוק כאמור, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלו ראוי ההסדר לפטור לפי סעיף 14 לחוק, בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

### **2. הצדדים וההסכם**

#### **2.1 הצדדים להסכם**

**אל-על** – חברת התעופה הוותיקה והדומיננטית בישראל. החברה נוסדה בשנת 1948 ונחשבת ל"מוביל לאומי" של מדינת ישראל. אל-על מפעילה טיסות סדירות בין ישראל למדינות רבות בעולם והיא מובילה בדרך האוויר נוסעים ומטען (כולל כבודה ודואר). באמצעות חברת הבת שלה סאן דור נתיבי אויר לישראל בע"מ, מפעילה אל-על בנוסף טיסות שכר בינלאומיות. אל-על היא חברה ציבורית המוחזקת על ידי: הציבור (כ- 46%), כנפיים אחזקות בע"מ (כ- 39%) והשאר בידי עובדי ומנהלי אל-על. אל-על מפעילה טיסות סדירות, בין היתר, בקווי התעופה הישירים שבין תל אביב לציריך ובין תל-אביב לג'נבה. ביחס לקווים אלה הוגשה בקשת הפטור דנן.

**סוויס** – חברת תעופה שוויצרית הנחשבת למוביל הלאומי של שווייץ. בשנת 2005 נרכשה סוויס ע"י חברת התעופה הגרמנית לופטהנזה (**Deutsche Lufthansa**). החברה עוסקת בהובלת נוסעים ומטען בדרך האוויר והיא מטיסה נוסעים מנמלי התעופה בציריך, באזל וג'ניבה אל 90 יעדים ב-42 מדינות ברחבי העולם. לרשותה צי מטוסים המונה 78 מטוסים, והיא קשורה בהסכמי שיתוף בקוד עם 22 חברות תעופה<sup>1</sup>. באפריל 2006 הצטרפה סוויס לברית התעופה העולמית Star Alliance. בין היתר, מפעילה סוויס טיסות סדירות בקו התעופה הישיר שבין תל אביב לציריך. סוויס לא מפעילה טיסות סדירות בקו שבין תל אביב לג'ניבה.

## 2.2 ההסדר

בקשת הפטור דגן מתייחסת להסכם לשיתוף פעולה בשיווק של קיבולת טיסה, לפיו החליטו אל-על וסוויס להחליף ביניהן מספר מסוים של מושבים בטיסותיהן לשם שיווק (Seat Swap Agreement). על פי הסכם זה רשאי כל אחד מן המובילים לשווק מושבים (כרטיסים) על גבי טיסתו של המוביל השני וזאת עד המספר המרבי שנקבע עבור כל אחת מן הטיסות. המושבים מוחלפים בין המפעילים – מושב בתמורה למושב. כך, שכלל אין תשלום נוסף בין המובילים בגין מושבים אלו.

עם זאת, ההסדר מתיר לכל אחד מהמובילים להזמין מן המוביל השני כרטיסי טיסה עבור מושבים נוספים החורגים מן ההקצאה שנקבעה ביניהם וזאת בכפוף להסכמתו של אותו מוביל. במקרה כזה, קובע ההסדר את מחירי ההעברה של אותם מושבים (כרטיסים) נוספים, כן קובע ההסדר כי מושבים נוספים אלה לא ניתנים להחזרה למוביל המפעיל ושיווקם נמצא באחריותו של המוביל המשווק.

בהתאם להסדר זה הקצתה אל-על לסוויס מושבים על גבי טיסותיה בקווים שבין תל-אביב לציריך ובין תל-אביב לג'ניבה. סוויס הקצתה בתמורה מספר זהה של מושבים על גבי טיסותיה בקו שבין תל-אביב לציריך (סוויס אינה מפעילה טיסות בקו תל-אביב – ג'ניבה).

ההסדר כולל גם הסכמה בין המובילים על שיתוף בקוד (Code Share). הסכמה זו מאפשרת לאל-על לשווק את אותם מושבים שקיבלה מסוויס תחת קוד ומספר הטיסה של אל-על ובהתאמה מתאפשר הדבר גם לסוויס. ראוי לציין כי הסדרים רבים בין מובילים העוסקים בשיווק מושבים כוללים בחובם הסכמה על שיתוף בקוד. יחד עם זאת, עצם ההסכמה על השיתוף בקוד אינה מלמדת דבר על אופיו של ההסדר והשלכותיו.

לצורך הסדרת אופן החלפת המושבים בין המפעילים, מסדירים ביניהם המפעילים נושאים שונים. כך לדוגמא מסדירים ביניהם במסגרת ההסדר את אופן פרסום ההסדר; אופן פרסום המושבים במערכות ההפצה הגלובליות ובמערכת ההזמנות של כל אחת מהן; הם מסדירים את האיות המינימאלית ורמת השירות לה יזכו רוכשי המושבים (הכרטיסים) המועברים וכיוצ"ב.

<sup>1</sup> על פי פרסומי סוויס באתר האינטרנט שלה.

המדובר למעשה אם כן, בהסדר לשיתוף פעולה בין מתחרים (כפי שיובהר להלן, המתחרים היחידים המפעילים טיסות סדירות בקווים הרלוונטיים) – בשיווק מושבים (כרטיסים) על גבי טיסותיהם. הסדר זה לשיתוף פעולה בשיווק בין מתחרים מהווה הסדר כובל בהתאם לסעיף 2(א) ו-2(ב) לחוק.

במשך שנים רבות קבע החוק בסעיף 3(7) פטור גורף להסדרים כובלים הנוגעים לתובלה בינלאומית באוויר ובים. בשנת 2007 תוקן החוק והוסף בו סעיף 3א. הוראה זו מחילה על הסדרים כובלים בין מובילים אוויריים את הוראות פרק ב' לחוק ואת מנגנון הפיקוח שנקבע בעניין זה. טרם כניסתו של התיקון לחוק לתוקף פורסמו כללי פטור סוג<sup>2</sup> שנועדו לפטור חלק מן ההסדרים הכובלים שקיימים בין המובילים, שעל פניהם אינם פוגעים בתחרות ובצרכנים. זאת בין היתר, כדי לאפשר ודאות רבה יותר לחברות התעופה. ההסדר הנדון כאן חסה במסגרת פטור הסוג לתקופה מוגבלת של 9 חודשים על מנת לאפשר לצדדים לו להיערך לשינויו של החוק. כעת משחלפה תקופה זו נדרש הסדר זה לאישור או לפטור בהתאם להוראות החוק<sup>3</sup>.

### 2.3 השווקים הרלוונטיים:

ככלל, בתחום התעופה, שווקים רלוונטיים מוגדרים על בסיס נקודת המוצא ונקודת היעד של קו הטיסה<sup>4</sup> (City Pair). שכן, הנוסע ככלל, בין אם הוא "רגיש מחיר" (Price Sensitive) ובין אם הוא "רגיש זמן" (Time sensitive), מעוניין בדרך כלל להגיע מנקודת מוצא ספציפית אל יעד ספציפי. בהינתן נקודת המוצא והיעד המבוקש, יש לבחון את מידת התחליפיות הקיימת בין האפשרויות השונות העומדות בפני הנוסע על מנת להגיע מן המוצא לאותו יעד. הגדרה זו מקובלת גם במשפט האירופי. כך לדוגמא, בהחלטת הנציבות האירופית בעניין מיוזג KLM ו-Air France נמצא כי<sup>5</sup>:

**"In the air transport sector, the Commission has therefore found that the relevant product market for passenger air transport services should be defined on the basis of the "point of origin / point of destination" (O&D) pair approach."**

<sup>2</sup> כללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסדרים בין מובילים באוויר), תשס"ט - 2008.

<sup>3</sup> ראה הוראת המעבר הקבועה בסעיף 9 לכללים. כמו גם, ראה סעיף 6 לכללים הפוטר הסדרים מסוימים לשיווק קיבולת טיסה. סעיף זה אינו פוטר את ההסדר שבפני שכן ההסדר נוגע לקו הישיר שבין נמלי בית של סוויס ואל-על.

<sup>4</sup> ראה בעניין זה הכרזת הממונה על אל-על כבעלת מונופולין בהובלת נוסעים רגישי זמן ורגישי מחיר בשווקי התעופה ליעדים יוהנסבורג, הונג קונג, בנגקוק ובומביי, 2005, **הגבלים עסקיים**, 5000135. בנוסף, מקובל להבחין בין נוסעים רגישי זמן לנוסעים רגישי מחיר (ראה שם). אולם, לא מצאתי כי קיים צורך להוסיף ולפרט בעניין אבחנה זו במסגרת החלטה זו.

<sup>5</sup> CASE No COMP/M.3280 - AIR FRANCE / KLM REGULATION (EEC) No 4064/89, OJ [2004] C317

דברים דומים נכתבו בדו"ח שפרסם ארגון ה-OECD לעניין מיזוגים בין חברות תעופה:<sup>6</sup>

**“In the airline industry markets are usually defined along city-pair lines. The airline industry as a whole provides a very large number of distinct services in many thousands of city-pair markets.”**

גישה זו להגדרת שווקים בתחום התעופה התקבלה גם ע"י רשות התחרות האוסטרלית.<sup>7</sup>

בענייננו, קווי התעופה הרלוונטיים לבחינתו של ההסדר הם הקווים שבין תל-אביב וציריך ובין תל-אביב וג'נבה (להלן: **"הקווים הרלוונטיים"**). ההסדר עוסק באופן מפורש בקווים אלו והוא כולל הסכמות בנוגע לטיסותיהן הסדירות של החברות בקווים אלו.

ככלל, מערך הטיסות הבינלאומיות הסדירות<sup>8</sup> אל ישראל וממנה מוסדר במסגרת הסכמים בינלאומיים בילטרליים (דו צדדיים) עליהם חתומה מדינת ישראל עם כל אחת מן המדינות האחרות.

עד לאחרונה, בהתאם להסכם הבילטרלי בין ישראל לשווייץ, הייתה רשאית כל מדינה למנות מוביל אחד בלבד מטעמה (להלן: **"מוביל נקוב"**) אשר יהיה רשאי לקיים קו סדיר של טיסות ישירות בין שתי המדינות. בהתאם, מונתה אל-על כמוביל נקוב מטעם ישראל, ואילו סוויס מונתה כמוביל נקוב מטעם שווייץ. בהתאם להסכם כל אחד מהמובילים נדרש לאשר את לוח הטיסות שלו עם רשויות התעופה. כל אחת מרשויות התעופה רשאית אף להתערב במחירי המובילים כאשר אלו קובעים מחירים שאינם סבירים.

ביום 29.6.09 הודיע שר התחבורה על חתימתו של הסכם בילטרלי חדש בין ישראל לשווייץ ולפיו יוכל כל צד למנות שתי חברות תעופה סדירות להפעלת טיסות נוסעים, בכל אחד מהקווים בין ישראל ושווייץ. ההסכם החדש מאפשר לכל מדינה להפעיל 24 טיסות נוסעים סדירות בשבוע, לעומת 17 טיסות עד כה. סוויס מפעילה כיום 14 טיסות בשבוע בין ציריך לתל אביב ואילו אל-על מפעילה כ- 12 טיסות בשבוע לציריך וג'נבה.

<sup>6</sup> AIRLINE MERGERS AND ALLIANCES, Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs Committee on Competition Law and Policy, **OECD, DAFE/CLP** (2000) 1, 01.02.2000, p. 26

<sup>7</sup> ראה החלטת רשות התחרות האוסטרלית בעניין Qantas ו-British Airways מיום 8.2.2005, עמ' 67.

<sup>8</sup> בתחום התעופה ניתן להבחין בין מספר סוגים של טיסות: טיסות סדירות ישירות, טיסות שכר וטיסות שאינן ישירות (Connection). ככלל, השפעת ההסדר על התחרות תיבחן בהתייחס לכל סוגי הטיסות הללו ולמידת החליפיות הקיימת ביניהן עבור כל אחד מסוגי הנוסעים (רגישי זמן ורגישי מחיר).

### 3. ניתוח הכבילות והשפעתן על התחרות

לפני אם כן, הסכם להחלפת כמות מוסכמת ומוגבלת של מושבים באופן הדדי בין המובילים הנקובים בקווים ת"א-ציריך ות"א-ג'נבה, כאשר בקו ת"א-ציריך שני המובילים מפעילים טיסות ישירות, ואילו בקו ת"א-ג'נבה רק אל-על מפעילה טיסות ישירות (סוויס רק משווקת מושבים על גבי טיסות אל-על).

הסכם להחלפת מושבים הינו סוג אחד של הסכם בין מובילים באוויר לשיווק קיבולת טיסה<sup>9</sup>. הסדר לשווק קיבולת טיסה מאפשר למוביל לשווק (להלן: "המוביל המשווק") מושבים (כרטיסי טיסה) על גבי מטוסו של מוביל אחר המפעיל את הטיסה (להלן: "המוביל המפעיל").

להסכמים כגון אלו קיים מגוון רב וחלקם מעוררים חששות תחרותיים יותר מאחרים. כך לדוגמא, קיימים הסכמים בהם חברת תעופה אחת רוכשת כמות נתונה של מושבים ממתחרתה בקו ולוקחת על עצמה את הסיכון שבמכירתם הלאה לצרכן (Hard Block). הסדר כזה, על פי רוב, אינו מחייב זיקה חזקה או שותפות בין המובילים והוא מעורר פחות חששות תחרותיים לעומת הסכמים בהם משתתפים המובילים יחד בסיכונים ובסיכויים בהפעלת הקו – עד כדי יצירת שותפות מהותית בקו. סוג אחר של הסדר לשיווק קיבולת טיסה, אשר בו עלולה להיות זיקה רבה יותר בין המובילים הוא הסדר לפיו רשאי מוביל לרכוש מאחר מושבים מבלי שהוא לוקח סיכון לגביהם (יכול להחזיר את המושבים למוביל האחר ללא כל עלות) במידה והוא לא מצליח למכור אותם (Soft Block). הסכמים כאלה, בנסיבות מסוימות, עלולים לגרוע מן התמריצים של חברות התעופה לקיים תחרות ביניהן בקו. במקרים קיצוניים הסדרים כגון אלו יכולים להוות הסדרים שכל תכליתם פגיעה בתחרות והם מובילים לתיאום מחירים, תדירויות, כמות, וכיוצ"ב. בחינה תחרותית פרטנית ומדוקדקת של הסכמים אלו (טיבם ונסיבותיהם) תאפשר להעריך את ההשלכות התחרותיות שלהם ואת השפעתם על תמריצי המובילים.

הסדר להחלפת מושבים במקרה הנוכחי, דומה במהותו להסדר לפיו המוביל המשווק רוכש כמות נתונה מראש של מושבים מן המוביל המפעיל בקו ולוקח על עצמו את הסיכון בשיווקם הלאה לצרכן (Hard Block). אמנם המוביל המשווק אינו משלם בכסף עבור מושבים אלו, אך הוא משלם תמורתם במושבים על גבי טיסותיו שלו. למוביל המפעיל אין כל שליטה על המושבים שהקצה למוביל המשווק, וזאת עד למכסה שנקבעה ביניהם. מנקודת מבטו של המוביל המשווק הוא שילם תמורת המושבים שקיבל. כעת, הוא נושא בסיכון, היה ולא יעלה בידו לשווק את המושבים שקיבל מן המוביל המפעיל. בהסדר מסוג זה, על פי רוב, המוביל המשווק אינו מוגבל באופן מהותי בנוגע לאופן שיווקם של המושבים שקיבל והוא לבדו קובע את תנאי מכירתם (כגון קביעת מחיר הכרטיס או תנאי ביטול הכרטיס).

להסדר דנן מספר תועלות. ההסדר מאפשר ערוץ שיווק נוסף לטיסותיו של כל אחד מהמובילים בקווים הרלוונטיים. בקו שבין תל-אביב לציריך מאפשר ההסדר לצדדים להרחיב את מגוון כרטיסי הטיסה (הלוך ושוב) שאותו הם יכולים להציע ללקוחותיהם. כך לדוגמא, ההסדר מאפשר

<sup>9</sup> השווה סעיף 1 לכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסדרים בין מובילים באוויר), התשס"ט – 2008.

טיסה הלך עם אחד המובילים וחזור עם אחר. ההסדר מגדיל במידת מה, את מגוון כרטיסי הטיסה שסוויס יכולה להציע תוך שילוב טיסותיה שלה ליעדים נוספים אליהם היא טסה.

ההסדר מאפשר גם לכל אחד מהמובילים להציע מגוון רחב יותר של מועדי טיסה. הגדלת המגוון של מועדי טיסה עשויה להביא לצמצום בזמן ההמתנה של נוסע לטיסת המשך מצריך ליעדים אחרים בעולם ובחזרה. יחד עם זאת, תועלת זו אינה מתקיימת בקו ת"א-ג'נבה בו סוויס אינה מפעילה טיסות בעצמה (שני המובילים יציעו אך ורק את כרטיסיה של אל-על).

לא היה בתועלות אלה כדי להצדיק מתן פטור לו גרם ההסדר לפגיעה של ממש בתחרות. אולם, מן הנתונים שהובאו בפני עולה כי ההסדר אינו מקים חשש לפגיעה של ממש בתחרות בשווקים הרלוונטיים.

כאמור, ההסכם הבילטרלי החדש בין ישראל לשוויץ, מאפשר למנות מוביל נקוב נוסף מכל אחת מן המדינות. לאמור, כניסת מתחרים נוספים לקו היא אפשרית והיא תלויה בשיקוליהם הכלכליים של אותם מתחרים שאינם צד להסדר.

מגבלת סך הטיסות השבועיות למובילים הנקובים מכל מדינה בהסכם הבילטרלי גבוהה באופן משמעותי ממספר הטיסות המופעלות היום על ידי המובילים הנקובים. משמעות הדבר היא שמובילים שיבקשו להיכנס לקווים הללו יוכלו על פי ההסכם הבילטרלי לקבל מספר תדירויות משמעותי.

בקו ת"א-ג'נבה קיימות נוסף על הטיסות הישירות גם טיסות שכר בהיקף לא זניח, אשר מרסנות במידת מה את יכולתן של החברות להעלות מחיר או לצמצם תפוקה, ולו בנוגע לחלק מן הנוסעים בקו.

עוד, חלק משמעותי מן הטסים עם סוויס לשוויץ (או בחזרה) למעשה רכשו טיסות המשך על גבי מטוסיה של סוויס. על כן, המניע של סוויס לצמצם את טיסותיה בקו לצורך בשל ההסדר – ובכך לפגוע במספר הטסים איתה ליעדי המשך – פוחת.

כל אלו, בצירוף יכולתם של מתחרים נוספים להיכנס לקו, מפחיתים את החשש כי ההסדר יגרום לפגיעה של ממש בתחרות.

אינדיקציה נוספת למידת השפעתו של ההסדר על התמריצים של המובילים בקו מצויה בשיעור המושבים המוחלפים מסך היצע המושבים בקו. ככלל, ככל ששיעור המושבים המוחלפים ביחס לסך המושבים שכל מוביל מציע בקו קטן יותר, כך פוחת החשש שההסדר פוגע בתמריצים של המובילים להתחרות ביניהם על איכות השירות או על אופן הפעלת הטיסות בקו.

כמות המושבים המוחלפת בקווים ת"א-ציריך ות"א-ג'נבה אינה עולה כדי שיעור משמעותי מהיצע המושבים כאמור. יתר על כן, במהלך תקופת ההסדר (משנת 2002) לא התקיימה חריגה ממסגרת ההקצאה שנקבעה בהסדר, למעט במקרים זניחים בלבד. בהנחה שלא יחול גידול משמעותי במספר המושבים המוחלפים במהלך תקופת ההסדר, ובמספר המושבים החורגים מהיקף ההחלפה הקבועה בהסדר, אינני מוצאת בהחלפת המושבים פגיעה של ממש בתחרות.

כאמור המדובר בהסדר שקיים משנת 2002. על אף הזמן הממושך שההסדר התקיים, בחינת שיעורי הרווחיות ורמות המחירים בקו אינה מעידה על פניה על קיומו של קושי תחרותי בקווים אלה.

אשר על כן, משמצאתי כי אין בהסדר שלפני משום פגיעה של ממש בתחרות בשוק הרלוונטי, ובהנחה שלא יחול שינוי מהותי במספר המושבים המוחלפים בפועל במסגרת הסדר זה, מצאתי לנכון להעניק את הפטור המבוקש.

#### 4. סוף דבר:

לאחר שנועצתי בועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש.

תוקפו של פטור זה למשך 3 שנים ממועד החלטתי זו.

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.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ג' תשרי, תש"ע

21 ספטמבר, 2009