



## רשות ההגבלים העסקיים

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

**מתן פטור מאישור הסדר כובל**

**להסכם בין מטרופולין תחבורה ציבורית בע"מ לבין הורן את ליבוביץ בע"מ**

**ומאיר חברה למכונות ומשאיות בע"מ**

### 1. פתח דבר

ביום 27 באוקטובר 2009 הוגשה בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח – 1988 (להלן: "החוק") להסכם בין מטרופולין תחבורה ציבורית בע"מ (להלן: "מטרופולין"), הורן את ליבוביץ בע"מ (להלן: "הורן") ומאיר חברה למכונות ומשאיות בע"מ (להלן: "מאיר"). מטרופולין הורן ומאיר מבקשות לחבור במיזם משותף, לצורך הגשת הצעה משותפת למכרז משרד התחבורה להפעלת מערכת תחבורה ציבורית עתירת נוסעים במטרופולין חיפה (להלן: "המטרופוליט").

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי בכפוף לתנאים שיפורטו להלן, הכבילות שבהסכם אינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשוק כאמור, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, ואין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלה ראוי ההסדר לפטור לפי סעיף 14 לחוק, בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

### 2. ההסכם

#### 2.1 הצדדים

**מטרופולין** היא חברה פרטית בבעלותן של תור בוס, מכשירי תנועה ואתגל<sup>1</sup>. עיקר עיסוקה של מטרופולין הוא באספקת שירותי תחבורה ציבורית באוטובוסים. כיום, מפעילה מטרופולין אוטובוסים באשכולות הקווים שבין תל-אביב לבאר שבע, בין באר שבע לערד ובין באר שבע למצפה רמון. באחרונה זכתה מטרופולין במכרז להפעלת תחבורה ציבורית באוטובוסים באשכול

<sup>1</sup> תור בוס – שירות המטייל בע"מ היא חברה פרטית העוסקת בהיסעים פרטיים ובהם: הפעלת אוטובוסים לנסיעות מיוחדות, נסיעות סיור ותיור, וכיוצ"ב. מכשירי תנועה ומכונות (2004) בע"מ עוסקת ביבוא, שיווק והפצה של כלי רכב ומוצרים נלווים, והיא הנציגה בישראל של יצרני הרכב קרייזלר, סוזוקי ופורשה. מכשירי תנועה היא גם היבואן והמפיץ של צמיגים מתוצרת ברידג'סטון ופירסטון. אתגל אחזקות בע"מ היא חברת אחזקות העוסקת בייזום ופיתוח פרויקטים בתחום התשתיות, ייזום וניהול השקעות בחברות כלכליות, ייעוץ כלכלי ותפעול בתחום התחבורה הציבורית.

הקווים באזור השרון (תחילת הפעילות צפויה במחצית השנה). בנוסף, מחזיקים בעלי המניות במטרופולין (יחד עם חברת בת של דן - נהור) **במטרודן**<sup>2</sup>, אשר עיקר עיסוקה במתן שירותי תחבורה ציבורית באוטובוסים באשכול באר שבע.

**הורן** היא חברה פרטית בבעלותם של מר משה ליבוביץ, מר זאב הורן ואח'. עיקר עיסוקה של הורן הוא בהיסעים פרטיים. **מאיר** היא חברה פרטית בבעלותם של ה"ה פנינה וישראל קז ויעקב ונילי שחר. עיקר עיסוקה של מאיר בייבוא ושיווק כלי רכב, משאיות ואוטובוסים והיא הנציגה בארץ של יצרני הרכב הונדה, וולוו ויגואר<sup>3</sup>.

מאיר והורן מחזיקות בקווים תחבורה ציבורית בע"מ (להלן: "**קווים**")<sup>4</sup> העוסקת בעיקר במתן שירותי תחבורה ציבורית באוטובוסים. מאיר והורן מחזיקות יחדיו ב-90% (בחלקים שווים) ועמם מחזיקה ב-10% ממניות קווים חברת הנסיעות והתיירות נצרת בע"מ<sup>5</sup> (להלן: "**נתיב**"). כיום מפעילה קווים שלושה אשכולות: אשכול בקעת אוננו, אשכול פתח-תקווה, אשכול עפולה והעמק.

מאיר והורן מחזיקות גם **בעילית**<sup>6</sup> (יחד עם מובילי שאשא וא.נ. נתניה) העוסקת בעיקר במתן שירותי תחבורה ציבורית באוטובוסים. עילית מפעילה את אשכול בית"ר עילית. עילית מחזיקה ב**אפיקים**<sup>7</sup> (יחד עם אמנון מסילות) המפעילה את אשכול השומרון.

## 2.2 ההסדר

ביום 21.8.2008 פרסם משרד התחבורה והבטיחות בדרכים מכרז למיון מוקדם (PQ) לבחירת מפעיל למערכת תחבורה ציבורית עתירת נוסעים במטרופולין חיפה. מערכת זו תופעל באמצעות אוטובוסים מרובי קיבולת ונמוכי רצפה (Bus Rapid Transit – BRT). אוטובוסים אלו ייסעו, על פי רוב, בדרך נפרדת (מן התנועה הכללית). המערכת עתידה לספק שירות תחבורה ציבורית ברמת

<sup>2</sup> מטרודן באר שבע בע"מ מוחזקת על ידי נהור נתיבי תחבורה בע"מ (חברת בת בבעלותה המלאה של דן) בשיעור של 45%, מכשירי תנועה 25%, אתגל 4%, ותור-בוס 26%. ראה החלטת פטור לאישור הסדר כובל בין תור בוס, אתגל ומכשירי תנועה לבין נהור; 2003 **הגבלים עסקיים** 3018214.

<sup>3</sup> מאיר עוסקת בנוסף בעצמה או באמצעות אחרים בתחומים רבים כגון: ייבוא ושיווק ציוד לעבודות עפר, הפעלת מוסכים לכלי רכב, הובלה במשאיות, השכרה וחכירה של כלי רכב, מסחר בכלי רכב יד-שנייה, ביטוח, הרכבת אוטובוסים וביבוא ושיווק של צמיגי מישלין.

<sup>4</sup> חברת הנסיעות נצרת פועלת גם היא בתחום התחבורה הציבורית באוטובוסים באשכולות הערים נצרת, נצרת עילית והסביבה (באמצעות אחזקתה בשירותי אוטובוסים מאחדים נצרת בע"מ) ובאשכולות חדרה – נתניה, נהריה – צפת ונתניה – תל אביב (באמצעות אחזקתה בנתיב).

<sup>5</sup> חברת הנסיעות נצרת מחזיקה במלוא מניותיהן של נתיב אקספרס – תחבורה ציבורית בע"מ ושל שירותי אוטובוסים מאחדים נצרת בע"מ. חברת הנסיעות נצרת פועלת בתחום התחבורה הציבורית באוטובוסים באשכולות הערים נצרת, נצרת עילית והסביבה (באמצעות אחזקתה בשירותי אוטובוסים מאחדים נצרת בע"מ) ובאשכולות חדרה – נתניה, נהריה – צפת ונתניה – תל אביב (באמצעות אחזקתה בנתיב).

<sup>6</sup> עילית קווי תחבורה בע"מ מוחזקת בחלקים שווים על ידי מאיר, הורן, א.נ. נתניה בע"מ ומסיעי אריה שאשא בע"מ (ראה תיק מיוזג 7870 החלטה מיום 2.11.2009).

<sup>7</sup> אפיקים שירותי תחבורה מתקדמים בע"מ מוחזקת על ידי עילית ואמנון מסילות בע"מ בחלקים שווים (ראה תיק מיוזג 7785 מיום 29.7.2009).

שירות גבוה יחסית, בין השאר מבחינת משך זמן הנסיעה, תדירות, נוחות, בטיחות, מידע בזמן אמת לנוסעים ואמינות השירות.

מטרופולין מחד ומאיר והורן מאידך, המתחרות ביניהן בתחום התחבורה הציבורית, מבקשות לחבור למיזם משותף לצורך הגשת הצעה למכרז המטרונית בחיפה. במיזם תחזיק מטרופולין ב-40% בעוד מאיר והורן יחזיקו יחדיו ב-60%.

לטענת הצדדים, שיתוף הפעולה ביניהם אינו צפוי לפגוע בתחרות אלא רק להגביר אותה. שיתוף הפעולה מאפשר, לטענתם, לצדדים להסדר להתמודד במכרז המטרונית בעוד שאין בידיהם בנפרד את היכולת לעשות כן. לכן, לדידם המיזם המשותף רק מוסיף לתחרות במכרז.

ראוי לציין כי הצדדים להסדר פנו בבקשת פטור לאחר שכבר הגישו את הצעתם הראשונה במכרז בשלב המיון המוקדם (PQ). זאת, על אף שבהתאם לסעיף 4 לחוק נדרשו הצדדים טרם הגשת הצעתם זו לבקש ולקבל פטור בגין חבירתם על פי ההסדר. אף על פי כן, לאור כלל נסיבות מקרה זה, מצאתי לנכון לדון בבקשתם לגופה.

### **3. השפעת ההסכם על התחרות**

לבחינת השפעותיה של החבירה של הורן ומאיר ומטרופולין יחדיו לצורך הגשת הצעה משותפת למכרז המטרונית ניתן להתייחס ל-2 היבטים<sup>8</sup>: האחד, השפעת חבירתן על התחרות במכרז המטרונית, והשני, השפעת חבירתן על התחרות במכרזי תחבורה ציבורית עתידיים.

#### **א. התחרות במכרז המטרונית**

מאיר והורן התמודדו יחדיו במכרזים (הן בעצמן או באמצעות קווים או עילית) בתחום התחבורה הציבורית באוטובוסים. בתחום פעילות זה הן מתחרות במטרופולין, הפועלת גם בתחום זה (בעצמה או באמצעות מטרודן).

במכרז המטרונית נדרשים המציעים, כתנאי סף, להציג ניסיון בהפעלת תחבורה ציבורית באוטובוסים בישראל. על כן, על אף שמכרז המטרונית הוא המכרז הראשון להקמתה של מערכת BRT בישראל, המתחרים הפוטנציאליים בו הן אותן חברות הפועלות בתחום התחבורה הציבורית באוטובוסים כיום.

החבירה ביניהן לצורך הגשת הצעה משותפת לשלב המוקדם (PQ) ואחר כך במכרז עצמו יוצרת למעשה סוג של תיאום מחירים והאחדת תנאי ההתקשרות של גורמים שבמהותם הם, מבחינת עורך המכרז, מתחרים נפרדים ועצמאיים. כעקרון, מקום שלולא החבירה היה כל אחד מן החוברים מגיש הצעה בנפרד, החבירה גורמת לכך שניצבות בפני עורך המכרז פחות הצעות.

בחינתו של המכרז הספציפי והדרישות שפורטו בו מלמדת כי חבירתן של מאיר והורן מצד אחד ומטרופולין מצד שני אינה צפויה להפחית באופן משמעותי את התחרות במכרז המטרונית עצמו.

<sup>8</sup> להרחבה ופירוט על החששות הקיימים בחבירתן של חברות אוטובוסים לצורך הגשת הצעה במכרז ראה **החלטה** **דבר מתן פטור להסדר כובל בין תור-בוס, אתגל, מכשירי תנועה ונהור ; 2003 הגבלים עסקיים 3018214**.

במכרז המטרונית התמודדו 3 קבוצות שעברו את השלב המוקדם (PQ) מלבד המבקשות והן: (1) דן; (2) אגד תעבורה (יחד עם תשתית ואגד אחזקות); (3) קונקס ונתיב אקספרס. לטענת הצדדים, חברתן יחדיו מאפשרת להן להגיש הצעה אטרקטיבית למכרז וכי אף אם היו יכולים להגיש הצעה נפרדת במכרז, החברה מאפשרת להן לשפר את הצעתן במכרז ולהתחרות בהצעות האחרות.

מן הנתונים שהציגו בפני הצדדים, ספק אם חברתן של מטרופולין הורן ומאיר הפחיתה את מספרם של המציעים במכרז. מן הנתונים הללו עולה כי לולא חברתן של החברות הללו ספק אם הן היו יכולות להגיש שתי הצעות עצמאיות ונפרדות במכרז ללא חברה לגורמים נוספים הפועלים בתחום.

### **ב. התחרות במכרזי תחבורה ציבורית באוטובוסים**

מטרופולין (בעצמה או באמצעות מטרודן) מתחרה כאמור בהורן ומאיר (יחדיו או באמצעות קווים או עילית) במכרזים להפעלתם של אשכולות קווי תחבורה ציבורית באוטובוסים. הן התחרו ביניהן בכמעט מחצית מן המכרזים לתחבורה ציבורית באוטובוסים. חברה זו בין הצדדים למיזם משותף, על אף שעניינה רק לצורך מכרז המטרונית, עלולה להקחות במידה מסוימת את תמריציהם של הצדדים להתחרות ביניהם במכרזים עתידיים, בייחוד אם יזכו יחדיו במכרז המטרונית<sup>9</sup>.

הצדדים להסדר בעצמם מעידים כי המטרונית מהווה פרויקט רחב היקף ומשמעותי מבחינתן, אשר לצורך הגשת הצעה תחרותית בו ולצורך ביצועו הם נדרשים לשלב את מומחיותיהן ולחלוק בסיכונים. ככל שהמיזם המשותף בין מתחרים מהווה חלק מהותי ומשמעותי ביחס לפעילותם של המתחרים כך גובר הסיכון שהוא יוביל ל-"צינון" התחרות ביניהן.

מבדיקה שערכתי עולה כי מכרז המטרונית מהווה עד כשליש מפעילותן של הורן ומאיר בתחום התחבורה הציבורית באוטובוסים בעוד הוא מהווה עד כרבע מפעילותה של מטרופולין (לאחר שקלול מכרז השרון). יוצא איפה כי אין המדובר במכרז שהיקפו זניח עבורן וניתן להניח, הגם שחברתן יחדיו מוגבלת ומתוחמת למכרז המטרונית, כי היא תקחה במידה מסוימת את התמריצים של הצדדים להסדר זה להתחרות ביניהם בעתיד. כפי שיפורט להלן, מצאתי לנכון להתנות את מתן פטור זה בתנאים אשר יבטיחו כי שיתוף הפעולה ביניהן יוגבל למכרז המטרונית בלבד.

הורן ומאיר (יחד עם קווים, עילית ואופקים אשר בבעלותן) ומטרופולין (יחד עם מטרודן) הן מן הזוכות העיקריות במכרזים לתחבורה ציבורית באוטובוסים (במספר האוטובוסים שהן מפעילות). יחדיו הן מפעילות כשליש מן התחבורה הציבורית באוטובוסים שיצאה לתחרות במכרזים<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> ראה מ. מזרחי, "מיזם משותף כהסדר כובל", משפטים כג (תשנ"ד) 213, 235; השווה אישור מיזוג בתנאים בין Columbus Capital Corporation מקבוצת קלרידג' לבין כור תעשיות בע"מ, 1998 הגבלים עסקיים 3001322 עמ' 22.

<sup>10</sup> השווה לסעיף 3 לכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג למיזמים משותפים), התשס"ו – 2006.

חלקן בפעילות כאמור גדל אם אנו מצרפים לאלו את פעילותה של נתיב בתחום. כאמור, נתיב חברה להורן ומאיר במסגרת קווים.

יחד עם זאת, ניתן למנות מתחרות ברות משמעות בתחום התחבורה הציבורית באוטובוסים. בתחום זה מתחרות גם אגד (באמצעות אגד תעבורה) וקונקס. אשר כל אחת מהן מפעילה למעלה מ-10% מן התחבורה הציבורית באוטובוסים שיצאה לתחרות במכרזים. נוסף לאלו ניתן למנות את סופרבוס אשר פעילותה אינה עולה על 10% מן התחבורה הציבורית באוטובוסים שיצאה לתחרות במכרזים.<sup>11</sup>

בשל קיומם של מתחרים אלו, וכעולה מן הבחינה שערכנו בעניין זה, מצאנו שאין בהסדר שלפנינו משום פגיעה ממשית בתחרות במכרזים נוספים עתידיים לתחבורה הציבורית באוטובוסים. אמנם, מצאתי כי חבירתן של הורן, מאיר ומטרופולין לצורך מכרז המטרונית עלולה להקשות במידה מסוימת את התמריצים של החברות להתחרות ביניהן על מכרזים עתידיים. יחד עם זאת, קיומם של מתחרים נוספים ברי משמעות מפחיתה את החשש התחרותי העולה מחבירה זו.

#### 4. עמדת משרד התחבורה

טרם קבלת החלטתי נועצתי במשרד התחבורה - הוא המשרד הממשלתי הרלבנטי על פי הוראת סעיף 14(ד) לחוק ההגבלים העסקיים. משרד זה ציין בפנינו כי אין הוא מתנגד למתן הפטור אשר יאפשר את חבירתן של מטרופולין הורן ומאיר לצורך מכרז המטרונית. יחד עם זאת, ציין המשרד כי יש להתנות מתן פטור זה בהפרדת חבירתן של נתיב מחד והורן ומאיר מאידך, במסגרת קווים. גם אני סבורה כי ראוי שחבירתם זו תיבחן בקפידה. יחד עם זאת, הגעתי לכלל מסקנה שבקשת הפטור הנוכחית אינה המסגרת המתאימה לבחינת הסדר זה. על כן, לא מצאתי לנכון להתנות את השתתפותם המשותפת של מטרופולין, הורן ומאיר במכרז המטרונית בכך.

#### סוף דבר

לאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש בכפוף לתנאים הבאים:

1. הורן ומאיר לא יגבילו את מטרופולין, ומטרופולין לא תגביל את הורן ומאיר, בין במישרין ובין בעקיפין, מלגשת למכרז כלשהו להפעלת תחבורה ציבורית. תנאי זה לא יחול בנוגע למכרז המטרונית.
2. לא תגשנה הורן, מאיר ומטרופולין הצעה משותפת נוספת (לבד ממכרז המטרונית), בין במישרין ובין בעקיפין, למכרז להפעלת תחבורה ציבורית, ללא פטור מאת הממונה או אישור בית הדין.
3. כל ספק בדבר פרשנותם או תחולתם של תנאים אלה יובא להכרעת הממונה.

<sup>11</sup> לעומת זאת, לא מצאתי לנכון למנות גם את פעילותה של נרקיס גל המפעילה את אשכול רהט בשל פעילותה המצומצמת בתחום.

4. הגדרות:

**"מטרופולין"** – מטרופולין – תחבורה ציבורית בע"מ, תור בוס שירות המטייל בע"מ, אתגל אחזקות בע"מ, מכשירי תנועה בע"מ וכל אדם קשור למי מהן ;

**"הורן"** – הורן את ליבוביץ בע"מ, וכל אדם קשור לה ;

**"מאיר"** – מאיר חברה למכונות ומשאיות בע"מ וכל אדם קשור לה ;

**"מכרז המטרונית"** - מכרז 8/2008 לבחירת מפעיל למערכת תחבורה ציבורית עתירת נוסעים במטרופולין חיפה, וכל מכרז שיפורסם בהמשך בעניין המטרונית בחיפה ;

**"במישרין או בעקיפין"** – כהגדרתו של מונח זה בכללי ההגבלים העסקיים (הוראות והגדרות כלליות), תשס"ו – 2006 ;

**"אדם קשור"** – אדם השולט בו, תאגיד הנשלט על ידו וכל תאגיד הנשלט בידי מי מהם ;

**"הממונה"** – הממונה על הגבלים עסקיים.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, א' אדר, תש"ע

15 פברואר, 2010