

**בבית המשפט המחוזי בירושלים**  
**בשבתו כבית דין להגבלים עסקיים**

בקשה 7/95

ערר 1/93

**בפני:** כבוד השופטת מרים נאור, אב"ד

**המבקש:** הממונה על ההגבלים העסקיים

**נגד**

**המשיבה:** דלק – החברה הישראלית לדלק בע"מ

**החלטה**

הממונה מבקש בהחלטה זו למנוע בעד דלק להימנע מהכנסת שינוי או חידוש מכל סוג בהסכמי הבלעדיות ארוכי הטווח של דלק לגביהם קבע הממונה בהחלטה נשוא ערר 1/93 כי הם הסדרים כובלים. שינוי שיש בו כדי לשנות את המצב הקיים במועד ההחלטה באופן העלול להכשיל או לעכב את ביצועה של החלטת בית הדין בערר, לכשתינתן. עוד מבקש הוא להורות לדלק להימנע מהתקשרות בהסכמים מסוג זה שכרתה עם 9 תחנות, כמפורט בבקשה. הואיל ויש בהם כדי להכשיל כל תוצאה עתידית של ההליך בערר.

עוד מבקש הממונה כי בכל מקרה בו נכרתו הסכמים מן הסוג המפורט בבקשה, יוצהר כי היה ויקבע בין בית הדין, בהחלטתו בערר 1/93 שהסכמי הבלעדיות של דלק הינם הסדרים כובלים, יוכרזו גם ההסכמים החדשים הסדרים כובלים ותוצאות החלטת בית הדין תחולנה גם עליהם. הוא ביקש גם שדלק תודיע לממונה על כל התקשרות המתייחסת לתחנות תדלוק הנכללות בגדר קביעת הממונה.

בבקשה מתואר כי מאז קביעת הממונה בערר 1/93 התקשרה דלק במספר הסכמים חדשים המוסיפים על ההסכמים נשוא הערר. הסכמים חדשים אלה מקנים לדלק זכות הפעלה וזכות שכירות לצורך הפעלה של תחנות התדלוק. על פי ההסכמים החדשים דלק רוכשת את הזכות לעסוק בעצמה. לרבות על ידי חברת בת בשליטתה בשטח התחנה. במכירה קמעונאית של מוצרים המשווקים על ידי ברשת תחנותיה, זאת - בשמה ועל אחריותה. הזכויות אשר דלק רכשה על פי ההסכמים החדשים הן זכויות שלא היו לה במועד קביעת הממונה.

עוד מפרטת הבקשה שאם יאשר בית הדין את קביעת הממונה וההסכמים המקוריים יוגדרו כהסדרים כובלים, ניתן יהיה לפנות לבית המשפט בבקשה לבטלם כחוזים בלתי חוקיים בניגוד לסעיפים 30 לחוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג - 1973. תוצאת הליך זה תאפשר לבעלי תחנות התדלוק הנכללות בגדר קביעת הממונה להתקשר עם כל חברת דלק שימצאו לנכון.

עוד טוען הממונה כי ההסכמים החדשים שדלק צד להם לא היו נקשרים בתנאי שוק חופשי ומתייחסים למקרקעין אשר בעליהן יכול היה לפנות לאחת מחברות הדלק הקיימות בשוק לצורך

התקשרות עימה - עשויים היו, אולי, לקיים את הוראת חוק ההגבלים. אולם התחנות אשר בהן רוכשת דלק זכות שכירות והפעלה מעולם לא הוצעו בשוק החופשי לפני שדלק התקשרה עימן בהסכמים החדשים. אותן תחנות הרי היו כבולות במועד התקשרותן באותם הסדרי בלעדיות ארוכי טווח אשר הממונה קבע כי הם בגדר הסדרים כובלים. לפיכך ההסכמים החדשים בה (לא ברור) אותה הגברת בשינוי אדרת". וכל תכליתם לסבך את מערך ההתקשרויות של דלק סבך שייקשה להתירו.

לדברי הממונה, רכישת זכות הפעלה כאמור מערימה על ההסכמים המקוריים קשיים אשר עלולים לגרום לשלילת נפקותה של כל הכרעה עתידית של בית הדין בערר. אם בית הדין יאשר את קביעת הממונה תחנות התדלוק שאמורות להשתחרר מן ההסדר הכובל ארוך הטווח. לא תשחררנה אלא תישארנה כבולות אל דלק ותמכורנה רק את מוצרי הדלק שלה. וכדי להכריע בגורל ההסכמים החדשים יידרש הליך משפטי נוסף וחדש.

לבקשה צורפו 9 הסכמים שנכרתו עד כה עם תחנות שונות.

קיימתי דיון בבקשה בתוקף סמכותי כאב בית הדין במעמד ב"כ הממונה - עו"ד פאפו וב"כ דלק - עו"ד אגמון. קיימתי דיון במעמד צדדים אלה בלבד לאחר שהממונה עצמו בבקשתו ביקש לאפשר לעו"ד אגמון לטעון לעניין סודות מסחריים לפני שהבקשה תועבר לצדדים האחרים להליך. בדיון היום הייתה הסכמה בין הצדדים שהבקשה תועבר לצדדים האחרים למעט פירוט ההסכמים שנעשו. ובלשון אחרת: יושמטו מהעותק שיועבר לצדדים האחרים סעיפים 8 עד 17 (כולל) וכן ההסכמים שצורפו כנספחים לבקשה. עו"ד אגמון טען עם זאת, כי הצדדים האחרים אינם זכאים להישמע לעניין הבקשה לצו מניעה המכוון נגד דלק בלבד.

הסדר זה נראה לי, הוא שומר על זכותם של הצדדים האחרים למידע בדבר מהלכים המתקיימים במסגרת ההליך העיקרי, הליך שהם צד לו, אין זה ראוי שהתקיימו הליכים במסגרת התיק העיקרי בלא שהצדדים להליך יהיו מודעים לקיומם ויוכלו, אם ירצו בכך, להעלות בפני בית הדין כל טענה או בקשה אפשרית. יחד עם זאת מונע ההסדר חשיפת סודות מסחריים שלא לצורך בדבר זהות התחנות ופרטי ההסכמים.

אני מורה, אפוא, שהממונה, שהוא יוזם הבקשה, יעביר העתק "מצונזר" כאמור לצדדים האחרים יחד עם העתק הפרוטוקול והחלטה זו. העותק המלא של הבקשה ונספחיה יישמר בכספת: הממונה יעביר עותק "מצונזר" נוסף שיישמר יחד עם חלקו הגלוי של התיק.

### **מכאן לגופו של עניין:**

מבלי להיכנס לכל הטענות שהעלו הצדדים היום, נראה לי כי אין לתת את צו המניעה המבוקש וזאת מסיבה שבסדרי דין, שתפורט להלן.

ההסדרים המקוריים נשוא החלטת הממונה הם לטענת הממונה הסדרים כובלים. הצדדים הגישו בעניין זה סיכומים בשאלות שונות. ואין לי עורר לפרט. הליך סיכומים בשאלות שהועמדו בשלב זה לסיכום - עומד לפני סיומו. בעת שנפתח ההליך המקורי לא היו בנמצא (ככל הידוע לי) הסדרים מסוג ההסדרים העומדים עתה על הפרק בבקשה הנוכחית.

תיאורטית, אפשר וההסכמים המקוריים הינם, אכן, הסדרים כובלים כטענת הממונה וההסדרים החדשים אינם כאלה. אפשר כמובן שאף אחד מן ההסדרים אינו הסדר כובל ואפשר וגם ההסדרים המקוריים וגם ההסכמים החדשים הינם הסדרים כובלים. בשלב זה אמנע מכל הבעת דעה ולו לכאורה בשאלות אלה שחלקן עומדות להכרעה בפני מותב בית הדין. לצורך הבקשה הנוכחית מוכנה אני להניח שהממונה צדק בקביעתו כי ההסכמים המקוריים הינם הסדרים כובלים גם בהנחה זו, הנוחה ביותר לממונה, לכאורה זכאית דלק ליצור מערכת חדשה של הסכמים אשר עומדים בדרישות החוק.

השאלה האם המערכת החדשה של ההסכמים שיצרה עד כה דלק עם 9 תחנות, והיא עומדת ליצור בשלב זה עם מספר קטן של תחנות נוספות, אכן עומדת בדרישות החוק או שהינם בגדר הסדרים כובלים - מצריכה בירור המתייחס להסכמים החדשים, לפחות כ"אב טיפוס" של ההסכמים. אני סבורה שהממונה צדק בציינו בבקשה שכדי להכריע בגורל ההסכמים יידרש הליך משפטי נוסף וחדש (סעיף 4 סיפא לבקשה).

טענת הממונה שמדובר בהסדרים כובלים חדשים מצריכה ללכת בדרך הקבועה בחוק לבירור השאלה האם, אכן, מדובר בהסדר כובל. השלב הראשון המתחייב הוא קביעה סטטוטורית של הממונה כאמור בסעיף 43(א) לחוק ההגבלים העסקיים התשמ"ח-1988.

קביעה כזאת אפשרית גם לגבי הסדר שצדדים מבקשים להגיע אליו ולא רק לגבי הסדר קיים (ראה סעיף 43(א)(1)) ולכן - אם הממונה מבקש לקבוע קביעה כזו אין הוא חייב להמתין עד שדלק תערוך הסכמים חדשים, דוגמת 9 הסכמים הקיימים. אך קביעה סטטוטורית של הממונה הינה הדרך הנאותה והבלעדית להביא בפני בית הדין את השאלה האם הסדר קיים או הסדר שמבקשים להגיע אליו הוא הסדר כובל.

קביעה כזו איננה יכולה להיעשות בדרך אגב, קרי - באמצעות בקשה לצו ביניים בהליך אחר הקשור אמנם באופן ענייני. הקביעה חייבת להיות מנומקת וכשהיא נעשית, נפתחת הדלת להגשת ערר בדרך מסודרת ונאותה.

אין אני שוללת את האפשרות שאם כך ייקבע על ידי הממונה ויוגשו עררים ייעשה איחוד דיון בין ההליך הנוכחי לבין ערר נוסף כזה, אם יוגש, וסדר ההכרעה בפלוגתאות - ייקבע על ידי בית הדין.

שאלה אחרת היא כמובן האם ראוי לסבך את ההליך הנוכחי על ידי צירוף סוגיית דינם של ההסכמים החדשים נוכח ההיקף המצומצם יחסית של התופעה. שאלה זו מסורה במידה רבה לשיקול דעתו של הממונה. הממונה זכאי להכריז על הסכמים כהסכמים כובלים ואם כך הוא עושה - ישנה בדיון זכות ערר.

הממונה ישקול בוודאי אם הוא מבקש ללכת בדרך זו בשלב זה. עם זאת, הדרך האחת והיחידה להעלות את סוגיית ההסדרים הכובלים החדשים (לטענת הממונה) על שולחן הדיונים היא באמצעות קביעה ישירה של הממונה כאמור בסעיף (א).

רק במסגרת הליך ערר על קביעה כזו עשויה להימצא, באופן לגיטימי, בקשה לצו מניעה זמני נגד הסדר כובל חדש. כפי שהערתי, בשלב זה אני נמנעת מלהחליט בשאלה האם במסגרת הסמכות לפי סעיף 36 ניתן גם למנוע, בדרך של צו ביניים, את פעולתו של מה שנראה לכאורה כהסדר כובל.

### **סיכומו של עניין:**

רק לאחר מתן החלטה פורמאלית סטטוטורית בדבר קיומו של הסדר כובל חדש או כוונה לערוך הסכם כזה, יוכל הממונה, אם ירצה בכך, לחדש את בקשתו הנוכחית.

אני סבורה שזוהי הדרך הפרוצדוראלית האחת והיחידה להעלות באופן נכון את השאלה שמעורר הממונה על שולחן הדיונים. רק בדרך זו יובטח שהשאלה - האם ההסכמים החדשים הינם בגדר הסדר כובל - תתברר באופן הנאות, לאחר החלטה פורמאלית ובמסגרת כתבי טענות מסודרים.

עם זאת, ראוי שהצדדים שכרתו הסכמים עם דלק או מי שעומדים לכרות עמה הסכמים ידעו מעתה את עמדתו של הממונה בדבר ההסכמים החדשים, וזאת עוד בטרם ניתנה על ידי הממונה החלטה כאמור בסעיף 43(א).

רשמתי לפני את הסכמתו של עו"ד אגמון להודיע ל- 9 התחנות שפורטו בבקשת הממונה על ההליך, וכך גם לגבי תחנות אחרות אם דלק תבקש לכרות עימן הסכמים דוגמת ההסכמים שצורפו לבקשה, בעלי תחנות כאלה יוכלו לעיין אצל עו"ד אגמון בבקשה למעט צרופותיה והסעיפים 8 - 17 (כולל) ולצלמה.

עו"ד אגמון יודיע לממונה על כל הסכם חדש ויעביר לו העתק.

בהסכמת עו"ד פאפו ועו"ד אגמון תישלח להם ע"י מזכירות החלטה זו בפקסימיליה.

ניתן היום 23.4.95 בהעדר הצדדים.

מרים נאור, שופטת

אב בית הדין