

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3306/99

בפני כבוד השופט מ' אילן

המערערת:

1. דלק חברת הדלק הישראלית בע"מ

נגד

המשיבים:

1. תחנת דלק נמל אשדוד בע"מ

2. תחנת דלק רמת אביב בע"מ

3. הממונה על ההגבלים העסקיים

בקשה לעיכוב ביצוע החלטת בית הדין להגבלים עסקיים בה.ע. 470 מיום 4.5.99 שניתנה על ידי מ"מ אב בית הדין כבוד השופט י' עדיאל

בשם המערערת: עו"ד תמי בזק-רפפורט, עו"ד אילת גולומב-פלנר

בשם המשיבה 1: עו"ד דורון רדעי

בשם המשיב 2: עו"ד דנה רוטמן

פסק – דין

זהו ערעורה של דלק חברת הדלק הישראלית בע"מ (להלן: "דלק"), על החלטת מ"מ אב בית הדין להגבלים עסקיים (כב' השופט י. עדיאל) אשר דחה את בקשת המערערת להאריך מועד היתר זמני להסדר כובל עם תחנת דלק נמל אשדוד (להלן: "התחנה").

המערערת הגישה יחד עם הערעור בקשה לעיכוב ביצוע ההחלטה הנ"ל, שמשמעות למעשה הארכת מועד ההיתר הזמני עד למתן פסק דין בערעור.

ביום 26.5.99 התקיים לפני דיון בבקשה לעיכוב ביצוע ובסיומו דחיתי לעיון ומתן החלטה. בכותבי את ההחלטה נוכחתי לדעת שיעיל יותר לדון בערעור לגופו, שכן בגלל התקופה הקצרה יחסית שלגביה מבוקשת הארכת ההיתר הזמני, כל החלטת ביניים כמעט וחורצת את גורל הערעור לכאן או לכאן.

לאור העובדה שלפי סעיף 39 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח 1988, ערעור בעניין היתר זמני נדון לפני דן יחיד החלטתי לשמוע את הערעור עצמו, הודעתי על כך לבעלי הדין וביום 20.6.99 התקיים בפני דיון לגופו של הערעור.

השתלשלות ההליכים עד לערעור שלפני

בהחלטת בית הדין להגבלים עסקיים (להלן: "בית הדין") מיום 22.10.1998 ניתנו למבקשת, דלק חברת הדלק הישראלית בע"מ (להלן: "דלק"), היתרים זמניים, לנהוג על פי הסכמים שהיו לדלק עם מספר ניכר של תחנות דלק, הסכמים שלגביהם הוחלט שהם בגדר הסדרים כובלים. ההיתרים

הזמניים נתנו במסגרת סמכות אב בית הדין להגבלים עסקיים לפי סעיף 13 לחוק ההגבלים העסקיים התשמ"ח 1988, (להלן: "**החוק**"). מובן שדלק הגישה בקשה לאישור ההסדרים הכובלים עם תחנת הדלק הנוגעים לעניין לפני שנתנה ההחלטה הנ"ל, שכן הגשת בקשה כזו הוא תנאי לסמכות אב בית הדין למתן היתר זמני. ההיתרים הזמניים היו לתקופה של שנה החל מ-4.5.98 דא עקא, חלפה שנה מאז תחילת תוקף ההיתר הזמני ובענייניה של המשיבה תחנת דלק נמל אשדוד בע"מ (להלן: "**התחנה**") טרם ניתן פסק דין על ידי בית הדין, אם כי הוגשו כבר סכומי בעלי הדין בחודש אפריל דהשתא והצפי הוא שפסק הדין יינתן תוך זמן קצר יחסית.

המשיבה דנן (וכן עוד שלש תחנות דלק שאינן צד להליך שבפני) הגישו בקשה למ"מ אב בית הדין לתת להם היתר זמני נוסף או לחלופין להאריך את תוקפו של ההיתר הזמני הקיים. בקשתם נדחתה בהחלטת מ"מ אב בית הדין מיום 4.5.99.

אב בית הדין הנכבד לא פירט בהחלטתו את הטעמים שעל יסודם ניתנו ההיתרים הזמניים בהחלטה מיום 22.10.98 והפנה לצורך כך להחלטתו הנ"ל. בעת הדיון בפני לא היתה מחלוקת בין בעלי הדין שמדובר בהחלטה שכבר היתה נושא לדיון בפני, בבקשה לעיכוב ביצוע ההחלטה הנ"ל שהוגשה על ידי דלק, כשהמשיבות הן תחנות דלק אחרות, זולת המשיבה דנן. מדובר בע"א 7006/98 שדנתי בו ב-6.12.98 והחלטתי נתנה ב-9.12.98. בהחלטה הנ"ל וכן בהחלטת אב בית הדין מיום 22.10.1998 מובאים בתמצית הנימוקים שהביאו להליך. תמציתם הם שדלק כרתה חוזים ל"בלעדיות" עם שורה של תחנות דלק, החוזים הם לתווך של שנים רבות. במקרה דנן שמעתי מפי בא כוח המבקשת שמדובר בחוזה ל-35 שנה משנת 1968. הבקשה התלויה ועומדת לפני בית הדין היא להיתר אשר אם יקבל יסתיים בעוד שמונה חודשים.

עמדת הממונה, כאשר המליץ על מתן ההיתרים, היתה שהאינטרס הציבורי מחייב פריסת תחנות דלק בפריסה מרובה בכל הארץ. בעלי התחנות זקוקים לצורך כך להשקעה של חברות הדלק ואלו אינן יכולות להשקיע אלא אם כן הן בטוחות שהן תהיינה ספקות הדלק לפחות לתקופה מסוימת.

עמדת בעלי הדין בערכאה קמא

עמדת המבקשת בפני אב בית הדין היתה שהסעיף 13 לחוק מסמיך את אב בית הדין לחזור ולהשתמש בסמכות שנתנה לו למתן היתר זמני לתקופה שלא תעלה על שנה, ככל שיידרש לכך. נוסף לכך, סבורה המבקשת שאין צורך במתן היתר חדש משום שהסעיף 38 מסמיך את אב בית הדין להאריך מועדים שנקבעו בחוק וכל מה שצריך לעשות הוא להאריך את המועד של שנה שניתן במקרה זה.

הממונה הצטרף לדעה שאב בית הדין מוסמך להאריך את תקופת ההיתר הזמני מכוח סעיף 38 לחוק.

עמדת המשיבה מס' 1, תחנת הדלק, היתה שאין לאב בית הדין סמכות לא לחזור וליתן היתר זמני מכוח סעיף 13 לחוק ולא להאריך את תוקף ההיתר הזמני מכוח סעיף 38 לחוק, וזאת משום שהארכה יכולה להינתן רק כ"שקיימים טעמים מיוחדים", שאינם בנמצא במקרה זה.

הכרעת אב בית הדין

אב בית הדין דחה את הטענה שיש לו סמכות לחזור ולהשתמש בסמכות הנתונה לפי סעיף 13 כאשר תמה שנה לתוקפו שלהיתר זמני, אך הוא היה סבור שיש לו סמכות להאריך את תקופת ההיתר הזמני, מכוח הסעיף 38 לחוק, כאשר יש "טעמים מיוחדים" לכך. לגופו של עניין הוא דחה את הבקשה מן הנימוק שהוא לא מצא טעמים מיוחדים להאריך את ההיתר הזמני, משום

שהנימוק היחידי שהובא בפניו היתה העובדה שההליך של בקשת היתר בבית הדין עדין לא הסתיים, ונימוק זה, לדעתו, אינו טעם מיוחד המצדיק עשיית שימוש בסמכות שבסעיף 38. מכאן הערעור שלפנינו.

עמדת בעלי הדין בערעור

בהליך שבפני תומך הממונה בהחלטת מ"מ אב"ד בית הדין להגבלים עסקיים אף על פי שבשעתו תמך בבקשת המערערת. הממונה השתכנע מן ההנמקה שבהחלטה ומאמץ אותה. באת כוח דלק, עורכת הדין תמר בזק-רפפורט חזרה בפני על הטענה שסעיף 13 מסמך את אב בית הדין לחזור ולתת היתר זמני לתקופה שלא תעלה על שנה כל אימת שתוקפו של היתר קודם פג. את עקר טענותיה מקדה הגב' ברק רפפורט בהשגה על הקביעה שאין "טעמים מיוחדים". במובן סעיף 38 לחוק.

כזכור קבע מ"מ אב בית הדין כי העובדה שהדיון בבקשה לאישור הסדר כובל בפני בית הדין טרם הסתיים כשלעצמה אינה טעם מיוחד. באת כוח דלק חולקת על כך, אך היא מוסיפה ומסבירה שהדבר תלוי בנסיבות. במקרה דנן, לדבריה, אם ההיתר הזמני לא יוארך יגרם נזק בלתי הפיך ואי אפשר יהיה להחזיר את המצב לקדמותו. אם דלק תזכה בסופו של דבר בהליך, וזאת בעקב בגלל שני טעמים, הנזק למוניטין של "דלק" והקושי להחזיר למקומו את השילוט האלקטרוני לאחר שכבר הוסר והושם שילוט אחר תחתיו.

אשר לאינטרס הציבורי טענה הגב' בזק כי אותו אינטרס ציבורי שחייב את מתן ההיתר הזמני בפעם הראשונה קיים גם עכשיו, דהיינו האינטרס של פריסת תחנות הדלק פריסה רחבה ככל האפשר. לתחנות הדלק עצמן לעתים קרובות אין משאבים מספיקים כדי לבנות תחנה ולרכוש את כל הציוד והמכשור הנדרשים והם זקוקים למימון ואשראי מחברות הדלק. אלו אינן יכולות לשאת בהוצאת השקעה זו אלא אם כן יוכלו ליהנות, לפחות למשך תקופה סבירה מבלעדיות.

מ"מ אב בית הדין לא התעלם מהיבט זה אשר שמש בסיס למתן ההיתר הזמני אלא שלא ראה בו "טעם מיוחד" במובן סעיף 38 הנ"ל, באת כוח דלק חולקת על עמדה זו.

בא כוח התחנה תומך בהחלטת מ"מ אב בית הדין.

עו"ד רדעי בא כוח התחנה חלק בסכומיו על כך שהיתה לאב בית הדין סמכות להאריך את ההיתר הזמני לתקופה העולה על שנה. לדעתו, הסעיף 38 אינו חל במקרה של היתר זמני כי המחוקק גילה דעתו בסעיף 13 שהזמן המרבי להיתר זמני הוא שנה, ללא קשר לשאלה אם ההליך של הבקשה להיתר זמני בפני בית הדין הסתיים או לא.

לחלופין, אם בית המשפט יהיה סבור שהסמכות להארכת מועדים הקבועה בסעיף 38 חלה על היתר זמני לפי סעיף 13 לחוק, סבור מר רדעי שלגופו של עניין צדק השופט קמא בכך שלא ראה בעצם התמשכות ההליך לקבלת ההיתר להסדר קובל בבית הדין טעם מיוחד להאריך את ההיתר הזמני.

מר רדעי גם חולק על כך שיגרם נזק בלתי הפיך אם ההיתר הזמני לא יחודש עד לסיום הדיון. לדעתו אין זה קשה כל כך להחזיר את המצב לקדמותו גם אם במשך תקופת ביניים לא יהיו תלויים על התחנה שלטים של חברת דלק. טענה נוספת היא שהבקשה להארכת מועד לא נתמכת בתצהיר כנדרש. היא לא נתמכת בתצהיר על יסוד הטענה שהעובדות כבר פורטו בבקשה הקודמת להיתר זמני. לדעת מר רדעי בכך לא סגי כי הנסיבות המשתנות עם הזמן ומה שהיו נכון לפני שנה אינו נכון בהכרח היום. גם מסיבה זו ראוי, לדעתו, לדחות את הערעור.

לגופו של עניין טוען מר רדעי כי הנזק שיגרם למרשתו גדול לאין שעור מהנזק שיגרם לעותרות שכן כל זמן שההסדר הקובל בר תוקף מרשתו אינה יכולה להתחרות עם תחנה נוספת הנמצאת בנמל אשדוד אשר מוכרת ללקוחות דלק במחיר זול בהרבה מהמחיר שמרשתו יכולה להרשות לעצמה לגבות מבלי להפסיד.

הכרעה

אשר לטענה שהסעיף 13 מסמיך את אב בית הדין לחזור ולתת היתר זמני חדש כל אימת שפג תוקפו של היתר זמני, כפי שגורס בא כוח המערערת נראית לי עמדתו של אב בית הדין שהסעיף 13 אינו סובל פרוש כזה.

באי כוח בעלי הדין לא נדרשו בטענותיהם בבית הדין ולפני לסעיף 11 לחוק הפרשנות התשמ"א 1981 וגם מ"מ אב בית הדין לא הזכירו בהחלטתו. הם התייחסו רק לשאלה אם מלשון הסעיף עצמו נובע שיש סמכות לאב בית הדין לחזור ולתת היתר זמני, גם אם ההיתר הזמני הראשון היה לתקופה של שנה שלמה. אני סבור שצריך גם לבדוק אם לא נובעת סמכות זאת מסעיף 11 לחוק הפרשנות.

הסעיף האמור קובע לאמור:

"הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו - משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה לחזור ולעשותו מזמן לזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות".

לכאורה נובע מסעיף זה שאב בית הדין רשאי לחזור ולתת היתר זמני כל אימת שהנסיבות יחייבו זאת.

למרות האמור בסעיף הנ"ל נראית לי דעתו של אב בית הדין שהסעיף 13 לחוק אינו סובל פרוש אחר לא לפי לשונו ולא לפי תכליתו. מסכים אני עם דברי אב בית הדין כי:

"לשונו של סעיף 13 לחוק אינה מותירה מקום לספק שכוונתו של המחוקק היתה כי (בכפוף לאמור בהמשך - בדבר הסמכות להאריך מועדים) היתר זמני יינתן לתקופה שאינה עולה על שנה, זאת גם אם הדיון טרם הסתיים".

אוסף על דבריו רק זאת, יש לאב בית הדין סמכות לחזור וליתן היתר זמני לאחר שכבר ניתן היתר זמני. זאת מכוח הסעיף 11 לחוק הפרשנות. אולם, סמכות זו מוגבלת בכך ששה"כ תקופות ההיתרים הזמניים לא תעלה על שנה. לכן אם ניתן היתר זמני לשנה שלמה שוב אין אב בית הדין יכול לחזור וליתן היתר זמני (להבדיל מהארכת מועד של היתר קודם). אילו סבר המחוקק שניתן לחזור ולהשתמש בסמכות למתן היתר זמני כל אימת שהדיון בבקשה בפני בית הדין לא הסתיים, היה מנסח את הסעיף באופן שהדבר היה ברור מתוכו. במקום הגבלה של שנה היתה הגבלה של תום הדיון בבקשה להיתר.

האבחנה בין הסמכות למתן היתר זמני נוסף לפי סעיף 13 לחוק לבין הארכת תוקפו של היתר שכבר ניתן, מכוח סעיף 38 לחוק, אינה סמנטית גרידא. כאשר אב בית הדין מתבקש לחזור וליתן היתר זמני נוסף, במסגרת השנה הקבועה בסעיף 13, לאחר שתוקף ההיתר הזמני שהיה לתקופה של פחות משנה פג הוא צריך כמובן להפעיל בכל פעם שקול דעת מחדש. אולם, הוא לא זקוק ל"טעמים מיוחדים" להוצאתו של ההיתר החדש, ואילו בהארכת מועד היתר קיים לפי הסמכות

שבסעיף 38 לחוק דרושים טעמים מיוחדים המצמצמים מאד את המקרים בהם תנתן הארכה כזאת.

אשר להארכת ההיתר הזמני תוך שימוש בסמכות הנתונה בסעיף 38 לחוק, הגעתי למסקנה שאב בית הדין צודק שעקרונית האמור בסעיף זה חל גם על תקופת היתר זמני שנתן לפי סעיף 13 לחוק. אע"פ שמבחינת הלשון העברית לכאורה הסעיף 38 דן בהארכת **מועדים** ואלו הסעיף 13 נוקט בלשון **תקופה** ואין הדברים היינו הך, סמכות להאריך **מועד** אין פרושה סמכות להאריך **תקופה**. במילון של אבן שושן מופיע פרוש המילה **מועד** - "זמן קבוע", "שעה יעודה", ואילו פרוש המילה **תקופה** - "הקפה", "מחזור", "חלק משנת השמש", "עונה". בחוק ההגבלים העסקיים יש מספר סעיפים המציינים מועדים כגון סעיף 8:

"הרואה עצמו נפגע מהסדר כובל...רשאי להגיש לבית הדין התנגדות מנומקת בכתב תוך שלושים ימים מיום פרסום ההודעה.

סעיף 12 סיפא:

"החליט הממונה שהנסיבות אינן מצדיקות הפעלת סמכות כאמור, יודיע על כך לפונה, בכתב מנומק, תוך שלשים יום מקבלת הפניה".

וכן גם סעיף 14(ד) סיפא וסעיף 28.

לעומת זאת יש סעיפים הנוקטים בתקופות כגון הסעיף 11:

"אישור בית הדין יהא לתקופה שהוא יקבע לא קבע בית הדין תקופה, יהא ההסדר מאושר תקופה שקבעו הצדדים או לשלש שנים, לפי הקצר".

לכאורה דן הסעיף 38 בהארכת מועדים ולא בהארכת תקופות; ואם כך היינו מפרשים אותו, הוא היה מתייחס רק למועדים שבסדר דין. אולם מתוכן הסעיף נראה שהמחוקק עצמו לא הקפיד במינוח והשתמש במונח מועד גם בהוראה של תקופה, שכן נאמר שם:

"מועד שנקבע לפי חוק זה, רשאי אב בית הדין לפי בקשת הממונה או אדם מעוניין, להאריכו אף שנסתיים המועד...".

אילו היה מדובר במועד במובנו לפי המילון צריך היה להיאמר "אף שחלף המועד". לשון סיום מצביעה על תקופה. על כורחך אתה אומר שהסעיף חל גם על תקופות שנקבעו בחוק. אם אמרת

כך, סעיף 38 מסמיך להאריך גם תקופת היתר זמני מעבר לשנה ולכן אתה חייב להשיב על השאלה מה הם השקולים הנכונים להארכת מועד.

אני מסכים עם מ"מ אב בית הדין ש"הטעמים המיוחדים" האמורים בסעיף 38 אינם מצטמצמים לטעמים שבפרוצדורה כמו הארכת מועדים בתקנות סדר האזרחי. וכן אני גם מסכים עם השופט הנכבד שעצם העובדה שההליך עומד לפני סיומו אינו "טעם מיוחד". כאשר הגביל המחוקק את סמכותו של אב בית הדין למתן היתר זמני לתקופה שלא תעלה על שנה הוא כבר חזה מראש אפשרות שהדיון בבקשה להיתר תאריך יותר משנה, אחרת לא היה מקום להגבלה זאת. ההיתר הזמני מותנה בקיומו של הליך. אין היתר זמני כאשר אין הליך. אבל קיום התנאי הזה לבדו עדין אינו "טעם מיוחד" להארכת תוקף ההיתר. אילו התכוון המחוקק שההיתר הזמני יהיה בתוקף או יכל שיהיה בתוקף עד למתן פסק דין בבקשה להיתר, היה אומר זאת ולא היה מגביל את ההיתר לשנה. לדעת המחוקק טובת הצבור היא שלא יהיה הסדר כובל, אבל יתכן שיהיה מצב שטובת הצבור הוא שיהיה הסדר כזה לתקופה קצרה שלא תעלה על שנה. מועד זה ניתן אמנם להארכה אך צריך לכך נימוקים כבדי משקל והם צריכים להיות נימוקים של טובות הצבור. מתן היתר זמני כזה מותנה בקיום בקשה להיתר ובהמלצת הממונה רק משום שקיום שני התנאים הללו במצטבר נותנים מקום לצפייה שבסופו של דבר יינתן היתר, אין דבר זה אומר שהמחוקק התכוון להשלים עם מצב של היתר זמני לתקופה בלתי מוגבלת, כל זמן שההליך בבקשה להיתר מתקיים. אני מסכים בעניין זה עם דברי אב בית הדין בסעיף 12 להחלטתו וזו לשונו:

"ואולם, הארכת מועד על פי סעיף 38 לחוק, יכול שתעשה רק בהתקיים טעמים מיוחדים. ככלל, הפסיקה אינה מקילה בפרשנותו של מונח זה. בבואנו לצקת תוכן למשמעותו של מונח זה בהקשר להארכת המועד הקבוע בסעיף 13 לחוק, עלינו לשוות לנגד עינינו את תכלית החקיקה ואת הרציונל העומד ביסודה. על פי אלה, כפי שהסתברנו לעיל, ככלל, התקופה המרבית להפעלת הסדר כובל שלא ניתן לו אישור בית הדין, אינה צריכה לעלות על שנה אחת, וראוי למנוע, ככל האפשר, מצב שבו יופעל הסדר שלא ניתן לו אישור על ידי בית הדין לתקופה העולה על התקופות הקבועות בסעיף זה".

וכן אני מסכים עם הנאמר בסעיף 15 להחלטה הנ"ל:

"כפי שציינתי בהחלטה הקודמת, השיקולים למתן היתר זמני צריך שייגזרו, בעיקרם, מהטעמים המשמים את בית הדין לאישור ההסדר הכובל, היינו, האם ההסדר הוא לטובת הציבור. כלל זה יפה גם לגבי הטעמים המיוחדים הנדרשים להארכת המועד, שגם הם נגזרים ממבחן העל של טובת הציבור".

אני גם מסכים עם מ"מ אב בית הדין שבמקרה זה לא קיים חשש לנזק בלתי הפיך. גם אם תשחרר התחנה המשיבה משלב זה מעולו של ההסדר הכובל לא יהיה בכך כדי למנוע את אשור הבקשה העיקרית, ואם אמנם יתקבל ההיתר תחזור על כנה מחויבותה של התחנה כלפי "דלק" מכוח ההסכם.

אינני חושב שהצבור ימצא ניזוק אם תופסק הבלעדיות של דלק כלפי התחנה המשיבה למשך הזמן עד למתן פסק דין בבקשה העיקרית.

לאור האמור נדחה הערעור.

עותק ההחלטה יישלח לכל בעלי הדין בדואר.

ניתן היום, ט"ו בתמוז תשנ"ט (29.6.99).

שופט