

בבית המשפט המחוזי בירושלים

בשבתו כבית דין להגבלים עסקיים

מונופול 1/95

בפני:

כבוד השופטת י' עדיאל – המשנה לאב"ד

עו"ד לורי לוין-זולברג – חברה

מר איתן אביבי – חבר

המבקשים:

1. הממונה על ההגבלים העסקיים
2. מאיר (א.ד.ר.) הובלות ומסחר בע"מ
3. שמשון הובלות ואספקת חומרי בנין בע"מ

ע"י ב"כ:

1. עו"ד אירית בירנפלד
2. עו"ד י. בן מנחם ואח'
3. עו"ד גרינולד חיים

נגד

המשיבים:

1. נשר מפעלי מלט ישראליים בע"מ
2. תובל הובלות מ.כ. (1974) שותפות רשומה והלפרין

ע"י ב"כ:

1. עו"ד גיורא ארדינסט

פסק – דין

1. בהליך זה ביקש הממונה על ההגבלים העסקיים (להלן - "הממונה") לתת הוראות לבעלי המונופול נשר מפעלי מלט ישראליים בע"מ (להלן - "מלט") ותובל הובלות מ.כ. (1974) שותפות רשומה (להלן - "תובל"), לנקוט צעדים לשם פתיחת ענף הובלת המלט בשקים לתחרות, על פי סעיף 30 לחוק ההגבלים העסקיים התשמ"ח – 1988 (להלן - "החוק").

2. מאיר א.ד.ר. הובלות ומסחר בע"מ (להלן - "מאיר") ושמשון הובלות ואספקת חומרי בנין בע"מ (להלן - "שמשון") בקשו להצטרף לדיון, כל אחת מטעמה, כאשר כל אחת מייצגת אינטרס שונה. מאיר תומכת בעקרון בפתיחת שוק ההובלות לשקים לתחרות, אך לדעתה אין די בצעדים שמבקש לנקוט הממונה, ויש להרחיב את פתיחת השוק לתחרות ולהסיר כליל את המגבלות על התחרות, גם את אלה שעדיין נותרו על פי הצעת הממונה.

שמשון מייצגת אינטרס שונה. שמשון הינה אחת מחברות התובלה שפעלו עד כה כמובילות עבור תובל (שהיא חברת בת של נשר שרכזה את ההובלות). לפיכך, נהנתה

שמשון עד היום מחלק מיתרונות המונופול. כעת חוששת שמשון מפתיחת הענף לתחרות העלולה לנגוס בחלקה בהובלת המלט כפי שהיה עד היום והיא מבקשת להשאיר את המצב הקיים על כנו. את נושא מחירי הובלת המלט מציעה שמשון לפתור בדרך של הטלת פיקוח על מחירי ההובלה, מה שיביא להורדת מחירים בדרך מנהלית ובלא לפתוח את הענף לתחרות.

בהחלטתנו מיום 7.3.96 התרנו את צירופם של מאיר ושמשון (להלן - "המצטרפות"), אך הגבלנו את הראיות שיותר להן להגיש. עוד הבהרנו באותה החלטה כי במהלך הדיון אנו עשויים לשקול שינויים בהחלטה זו. הבסיס להטלת מגבלה זו, כפי שבואר באותה החלטה, הוא כי מצטרף ברשות "נבדל מבעל הדין שבזכות בכך שהמצטרף ברשות אינו בעל דין "לכל ענין" ואין לו, אפילו צורף, זכות לחקור מצהירים או להשמיע סיכומים או להביא ראיות משלו" (ערר 193/).

3. המשיבות, בעלות המונופולין עצמן, הסכימו לקבל על עצמן את הצעדים ואת ההוראות שביקש הממונה ליתן כאמור בבקשתו. לפיכך, הודיע הממונה על משיכת הבקשה בהסכמת המשיבות.

4. לדעת המצטרפות אין להתיר למבקש למשוך את הבקשה, והן מבקשות כי בית הדין ימשיך בדיון ולמעשה יכפה על המבקש והמשיבות לקיים את הדיון במגמה להגיע להחלטה שתשלול את ההוראות שהציע הממונה. שמשון מבקשת, כאמור, להשאיר את המצב הקיים על כנו, ואילו מאיר מבקשת ליתן הוראות רחבות הרבה מעבר למה שהוצע על ידי הממונה.

עמדה זו אינה נראית בעינינו.

5. על פי סעיף 30 לחוק: "ראה בית הדין, על פי פניה של הממונה או של ארגון צרכנים כי כתוצאה מקיומו של מונופולין נפגע הציבור באחת מאלה: (1) רמת המחירים של נכס או שירות; (2) איכות נמוכה של נכס או של שירות; (3) כמות הנכסים המסופקים או היקף השירות או סדירות האספקה ותנאיה. (4) קיום תחרות בלתי הוגת בעסקים בין בעל המונופולין לבין אחרים; רשאי הוא לתת לבעל המונופולין הוראות בדבר הצעדים שעליו לנקוט כדי למנוע את הפגיעה". מכאן שתנאי מוקדם להפעלת סמכותו של בית הדין למתן הוראות כאמור, הוא פניה מטעם הממונה או ארגון צרכנים.

מכאן עולות לעינינו שלוש מסקנות: האחת, כי בהעדר פניה כאמור, אין בית הדין מוסמך ליתן הוראות לבעל המונופולין.

המסקנה השניה היא כי צעדים כאמור אין חובה שיינקטו דווקא על יסוד הוראות הניתנות על ידי בית הדין, מכח סמכותו על פי סעיף 30 לחוק. אם יחפוץ בעל המונופולין מיוזמתו שלו, או על פי יוזמת הממונה, לנקוט בצעדים כאלה, שיפחיתו או ימנעו את הפגיעה בציבור, איננו רואים כל מניעה שייעשה כן, גם ללא מתן הוראות על ידי בית הדין. מתן הוראות על ידי בית הדין אינו נדרש אלא מקום שבעל המונופולין מסרב לנקוט בצעדים הנדרשים ממנו על ידי הממונה או על ידי ארגון הצרכנים מרצונו. אולם, משהסכים בעל המונופולין לנקוט בצעדים אלה, אין הכרח לפנות לצורך כך לבית הדין.

אמת, קבלת אישורו של בית הדין מוציאה את אותם צעדים מתחום הבחירה החופשית של בעל המונופולין והופכת אותם למחייבים וברי כפיה מכח פסק הדין. כפי שהוסבר לנו על ידי נציגת הממונה, זו גם היתה הסיבה לפנית הממונה לבית הדין מלכתחילה. אולם, הקניית תוקף מחייב שכזה לצעדים אלה אינה בגדר ההכרח, אם קיבל על עצמו בעל המונופולין לנהוג כן בהסכמה.

מכאן, שאין ממש בטענת המצטרפות כי אין בעל המונופולין רשאי לנהוג על פי ההוראות המתבקשות על ידי הממונה אלא מכח הוראת בית הדין.

המסקנה השלישית היא כי בית הדין אינו מוסמך ליתן הוראות לבעל מונופולין אלא לבקשת מי שהוא בעל מעמד מכח סעיף 30 לחוק, והמצטרפות אינן בעלות מעמד כזה.

6. כיום, לאור ההבנה שהושגה בין המשיבות לממונה, מבקשות המשיבות לפתוח את שוק ההובלה בשקים לתחרות. בנסיבות אלה, משמעות התנגדותה של שמשון לצעדים אלה, ובקשתה כי בית הדין ימנע מהמשיבות לפתוח את השוק לתחרות, הינה, בעצם, בקשה למתן הוראות לבעל המונופולין, הוראות הנוגדות את ההוראות אותן ביקש הממונה ליתן מלכתחילה. אותה משמעות נודעת לבקשתה של מאיר, שגם היא מבקשת מבית הדין, למעשה, ליתן לבעל המונופולין הוראות שונות מאלה המוצעות על ידי הממונה. אולם, מכח סעיף 30 לחוק עומדת סמכות הפניה לבית הדין רק לממונה ולארגון צרכנים. משמע, למצטרפות אין כלל מעמד על פי החוק לבקש מבית הדין ליתן הוראות לבעל המונופולין ויש לדחות את בקשתן, ולו מטעם זה בלבד.

כפי שצינו במהלך הדיון, ייתכן ועומדות למצטרפות עילות אחרות להשגת מבוקשן, כגון עילה חוזית, אם אמנם צעדים אלה מנוגדים להסכמות חוזיות הקיימות בין לבין בעלות המונופולין. ב"כ מאיר אכן הודיע כי בדעתו למצות את זכויותיה של מאיר כלפי בעלות המונופולין על יסוד עילה חוזית (או עילות אחרות). אולם, סעדים כאלה מתחום דיני החוזים אינם בסמכותו של בית הדין ועל המצטרפות להזקק לצורך כך, אם יש להן עילות כאלה, לבית המשפט.

7. כאמור, בעלי הדין שבזכות הינם הממונה ובעלות המונופולין. המצטרפים לא היו מלכתחילה בגדר צדדים לבקשה וגם משצורפו, עדיין נשארו במעמד של מצטרפים ואינם בגדר בעלי דין לכל ענין.

כיום, משהגיעו הממונה ובעלות המונופולין להסכמה והם מבקשים למשוך את הבקשה, אין זה מתקבל על הדעת כי מי שהוא במעמד של מצטרף ברשות יוכל לכפות על הצדדים שבזכות להתדיין בפני בית הדין בניגוד לרצונם. המצטרף מצטרף להתדיינות קיימת שבין צדדים אחרים. אולם כאשר המחלוקת שבין הצדדים המקוריים להליך אינה קיימת עוד, או כאשר אלה אינם מבקשים עוד מבית הדין לדון בענין, פג וחלף גם טעמו של הצירוף, אין למצטרף עוד למה להצטרף ואין הוא יכול לשאת את הדיון על כתפיו לבדו ולהפוך לבעל הדין או ל"יריב" העיקרי בהליך.

ניתן להשקיף על הנושא גם מזווית ראייה אחרת ולקבוע כי במצב דברים זה, משג טעם הצירוף, אין עוד מקום להמשיך ולהתיר את צירופם של שמשון ומאיר כצד להליך ויש לבטל את החלטת הצירוף, או למנוע בעדם מלהתנגד למשיכת הבקשה.

8. ב"כ שמשון מבססים את טיעוניהם, בין היתר, על תקנה 154 לתקנות סדר הדין האזרחי תשמ"ד-1984 על פיה "רצה תובע או נתבע שהגיש תביעה שכנגד, להפסיק תובענה, או לחזור בו מתביעתו כולה או מקצתה, יגיש בקשה על כך לבית המשפט בית המשפט ... רשאי בתנאים שיראו לו, להרשות למבקש לעשות כן". תקנה זו פורשה בפסיקה באופן שבית המשפט יסרב להתיר הפסקת תובענה אם יהא בכך כדי לשלול מצד לדיון ייתרון של ממש בו זכה במהלך ההתדיינות, או אם יש בהפסקת התובענה משום שימוש לרעה בהליכי בית המשפט. (ראה: ע"א 746/88 פ"ד מה (3) 690, 694; ע"א 302/88 פ"ד ל"ט (2) 831).

כמה תשובות לטענה זו:

ראשית, אין בית דין זה קשור לתקנות סדר הדין האזרחי ותקנה 154 הנ"ל אינה חלה על ההליך שבפנינו.

שנית, עניינה של התקנה במחלוקת בין בעלי דין יריבים, שאז, כאשר פותת התובע בהליכים משפטיים נגד הנתבע ו"גורר" אותו לבית המשפט, אין לאפשר לו ככלל לסגת מתביעתו, אלא בתנאים שייראו לבית המשפט, שהרי אין אדם יכול להטריד את זולתו על ידי הגשת תביעה, אח"כ להודיעו כי ההתדיינות הגיעה לסיומה, אך בה בעת לשמור בידו את הזכות לחדש את התביעה, כל אימת שיחפוץ.

במקרה שבפנינו, אין עסקינן מלכתחילה בדיון המתנהל על פי השיטה האדברסרית. הממונה והמשיבות אינם בעלי דינם של המצטרפים, והאחרונים אינם במעמד של בעל דין המנהל את ריבו כנגד הראשונים. הממונה או המשיבות גם לא פתחו

בהליכים נגד המצטרפים ואלה אינם יכולים לטעון כי משנקטו נגדם הליכים משפטיים, אין לאפשר למי שכפה עליהם את התדיינות לחזור בו מההליך.

בנוסף, אפילו היתה התקנה חלה על ענייננו, איננו סבורים כי המצטרפים רכשו בהליך זה יתרון דיוני כלשהוא, המצדיק מניעת הפסקת ההליך, והמצטרפים אף לא הצביעו על ייתרון כזה.

מעבר לכך, גם על פי אותה תקנה אין בית המשפט יכול לכוף התדיינות על שני צדדים שאין רצונם בכך. הסנקציה היחידה כנגד תובע שהפסיק את ההתדיינות בלא לקבל היתר על כך מבית המשפט היא דחיית התביעה. אולם, מה משמעות יש לדחיית הבקשה במקרה שבפנינו? נניח שנסרב ליתן לבעל המונופולין הוראות כמבוקש על ידי הממונה, האם יהא בכך כדי לשלול ממנו את האפשרות לנהוג על פי הוראות אלה בעתיד מרצונו? הרי סירוב לכפות על בעל המונופול התנהגות מסויימת אינה בגדר איסור לנהוג כך.

יתר על כן, שמשון, כאמור, מעוניינת בדחיית הבקשה, אך לא זו היא עמדתה של מאיר. זו, כזכור, לא רק שאינה מעוניינת בדחיית הבקשה, אלא שהיא מעוניינת במתן הוראות מפליגות עוד יותר אשר יביאו לפתיחה רחבה יותר של השוק לתחרות, עמדה המנוגדת לדעתה של שמשון.

במצב דברים זה, אם לא נתיר משיכת הבקשה, נמצא במצב בו מתנהל ההליך בפועל בין שני המצטרפים, אשר יהפכו ל"שחקנים" הראשיים, כאשר כל אחד דוגל בפתרון אחר. בנסיבות אלה לא מן הנמנע כי יבקשו להצטרף לדיון מעוניינים נוספים שלכל אחד פתרון משלו, וכל אחד יבקש לתת לבעל המונופולין הוראות אחרות, ואילו הממונה ובעלות המונופולין, שהם הצדדים המקוריים והטבעיים להליך, ימצאו עצמם מתגוננים כנגד כל אותן הצעות ופתרונות, מצב שאינו תואם את ההליך כפי שנקבע בחוק.

נציין, כי לצורך הענין שבפנינו אין אנו מכריעים בשאלה האם זקוק המבקש כלל להיתר מבית הדין כדי להפסיק או למשוך את הבקשה.

9. אין מקובלת עלינו גם טענת שמשון כי הממונה או המשיבות נטלו לעצמם את התפקיד שיוחד בחוק לבית הדין. הממונה אינו מוסמך לתת הוראות לבעל המונופולין. הוראות כאלה מוסמך לתת רק בית הדין. אולם בכך אין כדי למנוע את הממונה מלהגיע להסכם עם בעל המונופולין על צעדים שימנעו או ייתרו את הצורך בדיון בפני בית הדין. הסכמה כזו ודאי שאין בה משום הסגת גבולו של בית הדין.

10. מוסיפים המצטרפים וטוענים כי ההסדר שהושג בין הממונה לבין בעלות המונופולין פוגע בהן, אינו מוצדק לגופו, יש בו כדי למנוע דיון לגופו של ענין שבו תעמוד הצעת הממונה תחת שבט הבקורת של בית הדין, וסופו של דבר ינציח את שליטתה של נשר בשוק הובלת המלט בשקים (מובן שעמדתה של שמשון לענין אחרון זה שונה). אין בדעתנו להכנס בהחלטה זו לגופן של הטענות בדבר ההוראות המתבקשות ולקבוע אם הן לטובת הציבור אם לאו. אולם, מבחינת הסמכות, אין הדיון בטענות אלה נופל בגדר סמכותנו.

מקום שהמחוקק בקש לכפוף החלטות מסויימות של הממונה לבקורתנו הוא קבע זאת במפורש (ראה למשל סעיפים 15, 22, 28, 43 לחוק). אין בסמכותנו לקיים פיקוח על פעולותיו של הממונה, ואין לנו סמכות ביקורת על הסכמים שעושה הממונה מחוץ לכותלי בית הדין, אלא באותם נושאים בהם כפף המחוקק את החלטותיו לבקורתנו. מכאן, שאם פעל הממונה שלא כדין או בחוסר סבירות, כאשר הגיע להסדר האמור עם המשיבות, התקיפה של פעולה כזו אינה יכולה להעשות בפנינו.

11. שמשון טוענת עוד כי היא בעצם "בעל המונופול" או חלק ממנו, באשר המשיבה מס' 2 מובילה את המלט ע"י מספר מובילים, ביניהם שמשון.

גם אם הטענה נכונה, אין בה כדי לסייע לשמשון. הממונה לא ביקש ליתן הוראות לשמשון. משמעות הדבר היא כי שמשון אינה כבולה על פי ההוראות נשוא הבקשה. לאור כך, אם אכן שמשון הינה בעלת מונופולין, כטענתה, הרי שהיא תוכל להמשיך ולקיים את המונופולין בלא שההוראות הנוגעות לענין (שלא אושרו על ידי בית הדין) יחייבו אותה.

ואולם, מסתבר כי שמשון אינה בעלת המונופולין. אילו היתה כזו, אזי יש להניח כי לא היתה מוטרדת ממשיכת הבקשה, להיפך, הדבר רק היה מסייע בידה להמשיך ולקיים את המונופולין. מסתבר כי לשמשון אין שליטה על הובלת המלט והיא תלויה בענין זה בנשר או בתובל. עצם העובדה כי בעבר שמשה שמשון כקבלן משנה של תובל

אשר ספקה לה עבודה אינה הופכת אותה לבעל המונופולין. בכך אין כמובן משום נקיטת עמדה לגבי מערכת היחסים החוזית (או האחרת), אם קיימת כזו, בין שמשון לבין בעלות המונופולין.

12. מאיר טוענת, לעומת זאת, כי בידה הסכמים ואף החלטות של בתי משפט על פיהן הוקנו לה זכויות כלפי בעלות המונופולין. אם קיימות בידה זכויות כאלה, היא תוכל לממשן בערכאות שנועדו לכך ומשיכת הבקשה אין בה כמובן כדי לפגוע בכל זכות, אם קיימת כזו בידה.

13. לאור האמור אנו מוחקים את הבקשה.
אין צו להוצאות.

ניתן היום, 05/06/96, בהעדר הצדדים.
המזכירות תעביר העתק פסה"ד לב"כ הצדדים.

מר איתן אביבי
חבר

ל. לוין-זולברג, עו"ד
חברה

י' עדיאל, שופט
המשנה לאב בית הדין