



רשות ההגבלים העסקיים

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

**הסכם בין רפא"ל לבין התעשייה האווירית בע"מ**

**1. פתח דבר**

לפני בקשה למתן פטור מהסדר כובל להסכם בין רפא"ל, רשות לפיתוח אמצעי לחימה בע"מ (להלן – "רפא"ל") לבין התעשייה האווירית לישראל בע"מ (להלן "תע"א" ו"הצדדים", בהתאמה) שעניינו הקמת תאגיד משותף לפעילות בתחום המיקרו-לוויינים.

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הכבילות אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השוק המושפע מן ההסדר, כי הן אינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשוק כאמור, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו - הכל בכפוף לתנאים שיפורטו להלן. מטעמים אלו ראוי ההסדר לפטור לפי סעיף 14 לחוק, כמפורט להלן.

**2. ההסכם**

**2.1 הצדדים להסכם**

**תע"א** היא חברה ממשלתית העוסקת, בעצמה ובאמצעות חברות בנות, בפיתוח, ייצור, שיווק והפעלה של קשת רחבה של מוצרים בתחום הצבאי, בהם מערכות מטוסים ללא טייס, מערכות מודיעין, מכ"מ ותקשורת, לוחמה אלקטרונית, מערכות תקשורת, מערכות שליטה פיקוד ובקרה, וכן בתחזוקה ובהשבחה של מטוסים ומסוקים צבאיים. כמו כן, עוסקת תע"א בפיתוח וייצור מטוסים אזרחיים, בתחזוקה והשבחה של מטוסים ובפיתוח טכנולוגיות חלל ובכלל זה פיתוח לוויינים, ייצורם ושיווקם.

**רפא"ל** היא חברה ממשלתית העוסקת בפיתוח, ייצור, שיווק והפעלה של קשת רחבה של מוצרים בתחום הצבאי ובכלל זה מערכות לחימה מתקדמות ובהן טילים מונחים, כלי טיס, מערכות אלקטרו-אופטיות, מערכות וציוד הגנה, תקשורת ולוחמה אלקטרונית. רפא"ל מפתחת תת-מערכות לשימוש בלוויינים, אולם אינה מפתחת או מייצרת לוויינים.

**2.2 רקע כללי ותיאור ההסכם**

על פי ההסכם שבמוקד הבקשה, יקימו הצדדים חברה משותפת בבעלות שווה (להלן – "החברה") שבאמצעותה ירכזו את פעילותן בתחום המיקרו-לוויינים. על פי המוסכם, תעסוק החברה בשיווק, מכירה, ניהול פרויקטים והנדסת מערכות של מיקרו-לוויינים, ובכלל זה לווייני תצפית, לשם ביצוע פרויקטים בתחום המיקרו-לוויינים עבור לקוחות בארץ ובעולם. החברה תזמין אצל הצדדים תכולות



## רשות ההגבלים העסקיים

מחקר, פיתוח, ייצור, תחזוקה תפעול ושירות של מיקרו-לוויינים בקשר עם פרויקטים בארץ ובחו"ל. החברה המשותפת תיטול גם חלק בפעילות פרויקט "ונוס", המשותף למשרד המדע בישראל, הסוכנות הישראלית לחקר החלל (סל"ה) וסוכנות החלל הצרפתית (CNES) שעניינה פיתוח מיקרו-לוויינים לצרכי משימות מדעיות וטכנולוגיות.

ההסכם קובע, כי הצדדים לא יפעלו בתחום המיקרו-לוויינים אלא באמצעות התאגיד המשותף. עוד נקבע בהסכם, כי רפא"ל תימנע מלפעול בתחום מערכות לוויין מלאות, עם או בלי תחנות קרקע, למעט במסגרת החברה המשותפת. תנייה מקבילה לא הוחלה על תע"א. עוד קובע ההסכם, כי צד להסכם, שפרש ממנו, מכר את אחזקותיו בחברה המשותפת או הביא לפירוקה, ימשיך להיות כפוף להתחייבותו שלא לפעול בתחומי ההסכם משך ארבע שנים מיום צאתו מהפרויקט.

ההסכם אינו מגביל מי מהצדדים בכל הנוגע לפעילות קיימת בתחומי מערכות ומכלולים ללוויינים ולמיקרו-לוויינים, למעט בשיתופי פעולה עם צדדים שלישיים, המתחרים בחברה המשותפת בפרויקטים מסוימים.

באשר לידע משותף, קובע ההסכם, כי ידע שיפותח על שני הצדדים בעבודת צוות על בסיס ידע קודם של אחד מהם יהיה בבעלות הצד שהינו הבעלים של הידע המקורי. במהלך הפעילות המשותפת ידע זה ישמש לשני הצדדים ובתום ההסכם יעבור כל הידע שפותח כאמור לצד שהינו הבעלים של הידע המקורי, מבלי שיוותר לצד השני עותק כלשהו מהידע. כאשר לחברה יינתן רשיון שימוש בלעדי ומשולח מתמלוגים בידע, וכי כל צד יוכל לנהוג בידע מנהג בעלים. הוראות דומות נקבעו לעניין ידע שפותח על ידי אחד הצדדים על בסיס ידע קודם של הצד האחר. גם במקרה זה יעבור הידע, בסיכומו של דבר לצד המחזיק בידע הקודם.

## 3. ההשפעה על התחרות

- 3.1 מיקרו-לוויינים הם אחיהם הקטנים, בגיל ובמשקל, של הלוויינים המוכרים לנו כיום. משקלו של מיקרו-לוויין לא יעלה על 120 ק"ג, מסלול הטיסה שלו נמוך יחסית ללוויין רגיל, משך חייו קצר יותר והעלויות הכרוכות בו זולות משמעותית מאשר בלוויין רגיל.
- 3.2 בבקשת הפטור, הסבירו הצדדים, כי תחום המיקרו-לוויינים נבדל מתחום הלוויינים ומהווה למעשה שוק נפרד, זאת נוכח השימושים השונים שנעשים בלוויינים ובמיקרו לוויינים, קיומם של פערי מחירים משמעותיים, והשוני הרלוונטי באופן שיגור המתקן (מיקרו לוויינים משוגרים ממטוס או רקטה ולא ממשגר מיוחד).
- 3.3 כמפורט במכתבו של מנכ"ל משרד המדע, התרבות והספורט, ד"ר יואב רוזן, עשויים המיקרו-לוויינים לשמש בעתיד בקשת רחבה של יישומים אזרחיים כדוגמת פיתוח ושימור סביבתי,



### רשות ההגבלים העסקיים

איתור זיהומים, לרבות במקווי מים ובאטמוספירה, מניעת מדבור וחקלאות מדויקת. בנוסף, מיקרו-לוויינים צפויים למלא תפקידים גם במישור הפעילות הצבאית.

3.4 על פי המפורט בבקשת הפטור, תחום המיקרו-לוויינים מצוי עדיין בשלבי התהוות, ועל פי הנתונים שבידינו, בעת הנוכחית טרם הושלם ייצורו של מוצר מסוג זה. מספר חברות ברחבי העולם פועלות לפיתוח המוצר, אולם יעד זה טרם הושג וכיום אין בנמצא מוצר סופי העומד למכירה וממילא אין בנמצא עדיין ספקים וצרכנים בפועל של מוצר זה.

3.5 כמפורט בהרחבה בהמשך, בעת בחינת ההסכם המשותף נדרשתי לאפשרות פגיעה בתחרות כתוצאה מן ההסכם במספר היבטים: הגבלת יכולתם של הצדדים להתחרות זה בזה בתחום המיקרו-לוויינים, הגבלת יכולתה של רפא"ל לפעול באופן עצמאי בתחום הלוויינים כולו, למעט פעילות המבוצעת על ידיה בתחום זה ערב ההסכם, הגבלת המיזם המשותף ממכירת מיקרו-לוויינים לשימושי תצפית במדינות שבהן התעשייה האווירית מוכרת לווייני תצפית "רגילים". בהיבט רחב יותר נדרשתי לחשש שמא ההסכם המשותף "יזלוג" לתחומי פעילות אחרים של הורי המיזם ויפגע בתחרות ביניהם.

3.6 במקביל, מצביעים הצדדים על היעילויות הנובעות מן המיזם המשותף. כמתואר בבקשה, וכעולה ממכתבי מנכ"ל משרד הבטחון ומנכ"ל משרד המדע התרבות והספורט, אשר הביעו תמיכתם בשיתוף הפעולה, ההשקעה הכספית הנדרשת לפיתוח הפרויקט היא גדולה ושיתוף הפעולה ימנע כפילויות בהשקעות בתשתית, במחקר, בתכנון, בייצור וכיו"ב.

3.7 יתר על כן, כעולה מן הבקשה ומעמדות משרדי הממשלה, לשתי החברות ידע, טכנולוגיות ונסיון משלימים. לתע"א מומחיות ייחודית בישראל בתחומי לוויינות וחקר החלל, בעוד שלרפא"ל יכולות משלימות בתחום הטילאות והמערכות הממוזערות, על נגזרותיהן.

### סכנת הזליגה במיזמים משותפים

3.8 בצד היתרונות הגלומים בו, מיזם משותף מעמיד את הצדדים לו בקרבה מתמדת ובשותפות הדוקה לדרך פעולה עסקית, העלולה להקהות את היריבות ביניהם גם בתחומים אחרים.<sup>1</sup> ככלל, ככל שמשקלו של המיזם המשותף בכלל עסקיהם של הצדדים לו כבד יותר, ותחום

<sup>1</sup> ר' הי"ע (י-ם) 465/96 דטה קאר בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים ואח', דינים מחוזי כו(6), 146; ערר 1/97 איסכור שירותי פלדות בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים, דינים מחוזי, ל"ב (1) 64; החלטת הממונה על ההגבלים העסקיים בעניין אנרגיית המזרח התיכון, לעיל; קביעת הממונה בדבר הסדר כובל בין חברות הדלק "דלק" ו"סונול" לשיווק משותף של מערכת "דלקן 2000", 1997, הגבלים עסקיים 3001363.



### רשות ההגבלים העסקיים

עיסוקו קרוב יותר לתחום התחרות שביניהם, מתחזק החשש לצינון התמריץ שלהם להתחרות זה בזה בעסקיהם האחרים.<sup>2</sup>

3.9 בבקשתם הצביעו הצדדים על עלויות גבוהות של פיתוח הידע והתשתיות הנדרשות לייצור מיקרו-לוויינים. לשיטת הצדדים, שיתוף הפעולה נשוא ההסכם יביא להוזלת העלויות ולקיצור לוחות הזמנים להעמדת המוצרים לשימוש המדינה, לצרכים צבאיים ואזרחיים. יתר על כן, שיתוף הפעולה עשוי להיטיב את מצבן של שתי החברות בתחרות בשווקים העולמיים, שבה משתתפות חברות ענק.

3.10 עצמת החשש לצינון התחרות בין הצדדים למיזם הנוכחי מופחתת במידה רבה בשל הנתח המוגבל שפרויקט זה צפוי לתפוס בעסקי הצדדים לו, וההיקף המצומצם של שיתופי הפעולה ביניהם עד כה. על פי ההערכה, צפוי המיזם הנוכחי לתפוס נתח זעיר ממכלול פעילות כל אחד מהצדדים.

3.11 על פי נתוני הצדדים, כיום לא מתנהלים מיזמים משותפים בין רפא"ל ותע"א, והיחסים המסחריים ביניהם מתרכזים ברכישת שירותים או מוצרים במסגרת קבלנות משנה בפרויקטים שונים, מבלי שיש בכך העברת אינפורמציה עסקית, יצירת אינטרס עסקי משותף או שותפות במועצת מנהלים או הנהלה משותפת. לפיכך, גם בהיבט הרחב יותר של משקלם המצטבר של שיתופי הפעולה בין הצדדים אין מתעורר חשש לצינון התחרות בין הצדדים למיזם.

"שולחן משותף"

3.12 חשש נוסף המאפיין מיזמים משותפים בין מתחרים נוגע ל"שולחן המשותף", דהיינו לשיבה המשותפת של נציגי הצדדים באורגנים השונים של החברה המשותפת. ככלל, הקרבה והעניין המשותפים מעוררים חשש ליצירת ערוץ הידברות בין הצדדים ולחילופי מידע שיהיה בהם כדי לפגוע בתחרות בין הצדדים המתחרים ובין מי מהם לבין צדדים שלישיים. התנאים המפורטים בסופה של החלטה זו נועדו להפסת חשש זה.

תניות הגבלת התחרות

3.13 כאמור בראשית הדברים, ההסכם בין הצדדים כולל מספר תניות המגבילות את יכולתם של הצדדים להתחרות. ראשון לתנאים אלה הוא איסור, הכפוף לחריגים, על פעולת מי מהצדדים בתחומי המיזם המשותף שלא באמצעות החברה המשותפת. תכליתה של הוראה זו להגן על

<sup>2</sup> החלטת הממונה בדבר אי מתן פטור למיזם ים תטיס – גרנית הכרמל, 2000, **הגבלים עסקיים** 338959 ; הי"ע 465/95 דטה-קאר נ' הממונה על הגבלים עסקיים ; 1996 **הגבלים עסקיים** 3001542.



### רשות ההגבלים העסקיים

הצדדים הנוטלים על עצמם להשקיע ממרצם ומהונם במיזם המשותף והיא נתפסת פעמים רבות כתנאי בלעדיו אין לעצם קיומו של המיזם המשותף. מטעם זה נכללו תניות מסוג זה גם בפטור הסוג הקבוע בכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג למיזמים משותפים), תשס"ו – 2006 (בכפוף להתקיימות התנאים המפורטים בכללים, ולתקופות זמן מוגבלות) והגיון הדברים יפה אף בענייננו.

3.14 מעבר לכך, כולל ההסכם שתי מגבלות נוספות, החלות על החברה המשותפת ועל רפא"ל.

(1) החברה המשותפת לא תמכור לווייני תצפית במספר מדינות שבהן יש לתע"א פעילות שיווק מתמשכת, אלא אם לקוח באחת המדינות דורש מיקרו-לוויין המיוצר על ידי החברה המשותפת, ואז תיעשה פעילות השיווק באישור ובתיאום עם תע"א. ביחס למכירת מיקרו-לוויינים שאינם משמשים לתצפית לאותן מדינות, ייעשה הדבר על ידי החברה המשותפת באישור ובתיאום עם תע"א (ס' 2.5 להסכם).

(2) רפא"ל תוגבל מפעילות בתחום הלוויינים. רפא"ל לא תפעל בפיתוח, ייצור או שיווק של לוויינים, הגבלה זו אינה חלה על פעילות בתחום תת מערכות ומוצרים ללוויינים ומיקרו-לוויינים.

3.15 בדיקת ההוראות העלתה כי קיים צידוק מסחרי לקיומן של מגבלות אלה וכי בהתחשב במכלול הנסיבות תניות אלה מבטיחות את קיומו של המיזם, הפרו-תחרותי בעיקרו. ביסודן של התניות עומד הידע הרב הקיים בתע"א בתחום הלוויינות, בעוד שלרפא"ל אין כיום פעילות בתחום הלוויינות. ידע זה, הרלוונטי במידה רבה לפיתוח מיקרו-לוויינים, עלול לזלוג במהלך העבודה המשותפת לרפא"ל. מגבלות אלה נתפסות אפוא כהגנה על האינטרסים העסקיים של תע"א, שבלעדיהן לא תיכנס לפעילות משותפת בתחום.

3.16 בהקשר זה יודגש, כי לרפא"ל אין פעילות עצמאית בתחום הלוויינים וכי אינה מתכוונת להיכנס לפעילות בתחום זה בעתיד, כניסה הכרוכה בהשקעה כלכלית מסיבית, ומוכוונת על ידי גורמי הממשלה, שהיא בעלת המניות של החברה. משכך אין היבטים אופקיים לשיתוף הפעולה אף אם המיזם המשותף לא ייצא לדרך. בנסיבות העניין מקהה נימוק זה עוד יותר את עוקצן של תניות אי התחרות.

3.17 יחד עם זאת, ובהתחשב בעובדה שתניות אי התחרות לא הוגבלו בזמן, אני רואה לנכון להגביל את תחולת הפטור בכל הנוגע לתניית איסור התחרות על רפא"ל (ר' ס' 3.14(2) לעיל) לתקופה של ארבע שנים מיום פירוק החברה המשותפת, בהתאם למנגנון הקבוע בס' 12 להסכם.



## רשות ההגבלים העסקיים

### 4. סוף דבר ותנאים

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

(1) פטור זה מוענק לשיתוף פעולה בין הצדדים במסגרת החברה המשותפת בלבד. כל פעילות הנוגעת לניהול המיזם המשותף תתבצע באמצעות החברה המשותפת בלבד.

(2) החברה המשותפת לא תעסוק, במישרין או בעקיפין, בכל פעילות שאינה נוגעת ישירות למיזם נשוא החלטה זו. הצדדים לא ישנו את תחומי פעילותה של החברה אלא באישור הממונה.

(3) בהתנהלות החברה המשותפת, לרבות בישיבותיה, יחולו הכללים הבאים:

(א) הצדדים לא ישתפו פעולה אלא בנושא המיזם, כפי שהוגדר ונתחם בהסכם, ונציגיהם לא יחליפו מידע אלא בנושא זה וככל שהדבר חיוני לביצוע תפקידם על פיו. חילופי מידע יתועדו על ידי הנותן והמקבל בציון מטרת ההעברה;

(ב) בין הצדדים לא יועבר מידע בתחום המיזם המשותף שעניינו עלויות, מכירות, רווחיות או תמחור של מוצר ממוצריהם שאינו נוגע במישרין למיזם המשותף או הכרחי לקידומו. העברות של מידע כאמור המותרות על-פי סעיף קטן זה תתועדנה;

(ג) בישיבות החברה המשותפת לא יידונו עניינים שאינם נוגעים למיזם המשותף באופן ברור וישיר ולא יועבר מידע בתחומים אחרים;

(ד) דיוני ישיבות של החברה המשותפת יתועדו בפרוטוקול מפורט ומלא, החתום על ידי יושב ראש הישיבה. לבקשת הממונה על ההגבלים העסקיים ימציא כל אחד מן הצדדים להסכם את הפרוטוקול האמור לעיון הממונה.

בהתאם לסעיף 15(א) לחוק ההגבלים העסקיים נתונה החלטתי זו לערר בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים על ידי איגוד עסקי, ארגון צרכנים וכל אדם העלול להיפגע מההסדר הכובל.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, כ"ז חשוון, תשס"ט

25 נובמבר, 2008