



רשות ההגבלים העסקיים

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

מתן פטור מאישור הסדר כובל

הסדר בין חברת נמלי ישראל פיתוח ונכסים בע"מ - חברת נמלי חיפה

בע"מ - חברת נמל אשדוד בע"מ - חברת נמל אילת בע"מ

1. פתח דבר

ביום 6 בדצמבר 2007 הוגשה בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, להסדרים כובלים בין חברת נמלי ישראל פיתוח ונכסים בע"מ (להלן "חנ"י") לבין חברת נמל חיפה בע"מ, חברת נמל אשדוד בע"מ וחברת נמל אילת בע"מ (להלן: "נמל חיפה", "נמל אשדוד" ו"נמל אילת" בהתאמה, ויחדיו: "חברות הנמלים") אשר נוגעים לאספקת שירותי מחשוב ותוכנה על-ידי חנ"י לחברות הנמלים.

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשווקים הרלוונטיים, ולאחר שנועצתי בועדה לפטורים ולמיוזגים, שוכנעתי כי אין הכבילות פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשוק כאמור, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלו ראוי ההסדר לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "חוק ההגבלים העסקיים"), בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

2. רקע

ביום 17 בפברואר 2005 נכנס לתוקפו חוק רשות הספנות והנמלים, התשס"ד-2004 (להלן: "חוק רשות הספנות והנמלים"), שתכליתו קידום התחרות בנמלי ישראל. עובר לחוק זה, ניתנו השירותים הנמליים בישראל, על-ידי רשות הנמלים שהוקמה לפי חוק רשות הנמלים, התשכ"א-1961. מצב זה של מונופולין,¹ הביא לרמת ניצול נמוכה של תשתית קיימת, לתפוקות שאינן גבוהות, לעלויות שכר גבוהות ביותר ולרמת שירות נמוכה לצרכנים.²

חוק רשות הספנות והנמלים, התשס"ד – 2004 (להלן: "חוק רשות הנמלים") שינה את מבנה ענף השירותים הנמליים. החוק יצר הפרדה בין הפעילות בכל אחד מן הנמלים השונים לבין ניהול נכסיהם הפיזיים ופיתוחם העתידי, על-מנת ליצור תחרות בין הנמלים.

¹ ראה החלטה בדבר אי מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר בין רשות הנמלים והרכבות לבין "דגון" בתי ממגורות לישראל בע"מ; 2002 הגבלים עסקיים 3015095.

² ראה האמור בדברי ההסבר להצעת חוק רשות הספנות והנמלים, התשס"ד-2003, ה"ח הממשלה 59, עמ' 18.

לצורך כך, חוק רשות הנמלים ביטל למעשה את רשות הנמלים כתאגיד סטטוטורי, ופיצל את תחומי פעילותה בין ארבע חברות ממשלתיות.

תפעול הנמלים ואספקת שירותי נמל, הופקדו בידי 3 חברות נמל נפרדות שהוסמכו כחברות נמל, לנמל חיפה, נמל אשדוד ונמל אילת. בנוסף, הוקמה חברה ממשלתית אשר הוסמכה כחברת הנכסים (חנ"י) האמונה על החזקת ניהול ופיתוח נכסי הנמלים, והעמדתם לרשות כל אחת מחברות הנמל ותאגידים מורשים אחרים כנגד דמי שימוש, או תמורה אחרת. עוד, הוקמה רשות נמלים וספנות במשרד התחבורה – שהוסמכה למלא את התפקיד הרגולטורי של הסדרת הענף.

ביום 24 במאי 2005, בשל השינוי המבני הנרחב שאירע בנמלים, התיר הממונה על הגבלים עסקיים לחברות הנמל ולחנ"י להמשיך ולקבל שירותים מסוימים זו מזו למשך תקופת מעבר קצרה. בין היתר השירותים שניתן לגביהם הפטור היו שירותי המחשוב הבאים:

- **תוכנות ניהול ממוחשבות** - סיום פיתוח המערכות שנועדו להחליף את המערכות הניהוליות הממוחשבות הקיימות בתחום הפיננסי הלוגיסטי וכ"א.
- **תוכנות למעקב אחר מכולות שמועברות בין נמלים** - העברת מידע בין נמלים הדרוש לצורך העברת המכולות (למטרת התחשבות).
- **תוכנה אינטרנטית להעברת מסרים בקהילת הים** – המשך פיתוח ושימוש באתר אינטרנט המשמש להעברת מסרים (טפסי גיליונות אלקטרוניים) בקהילת הים, בשיתוף עם רשות הספנות (להלן: "רספ"ן").

ההסדר אושר לאחר שהממונה שוכנע כי אין בו לפגוע בהפרדה התפעולית שרק נוצרה בין חברות הנמל ובתחרות ביניהן.³ הפטור ניתן מתוך הנחה שמדובר בהסדר ארעי, שלאחריו תידרש בחינה נוספת על-ידי הממונה. תקופת המעבר נועדה לאפשר לחברות הנמל להיערך, כך שבתומה הן תוכלנה לשקול (כל אחת מהן בנפרד), האם הן מעוניינות להפעיל את אותם השירותים בעצמן או באמצעות ספק חיצוני.

2. ההסדרים

כעת שבו הצדדים והגישו בקשה לקבל פטור נוסף בנוגע לשירותי המחשוב. שלוש חברות הנמל מבקשות לקבל את שירותי המחשוב והתוכנה הבאים מחנ"י:

1. **רכישת תוכנה ורכישת שירותי תמיכה באמצעות חנ"י** - חנ"י רוכשת ומפתחת תוכנות עבור חברות הנמל, וכן דואגת לרכישה ולאספקה של שירותי תחזוקה והטמעה של תוכנות. התוכנות הנרכשות, משמשות את חברות הנמל בניהולן- כל אחת בנפרד. המדובר בתוכנות הבאות: TOS - תוכנה לניהול מסופי מכולות,⁴ GIS - תוכנת מידע גיאוגרפית,⁵ EIS - תוכנה

³ פטור להסדר כובל בין הסדר בין חברת נמלי ישראל פיתוח ונכסים בע"מ, חברת נמל חיפה בע"מ, חברת נמל אשדוד בע"מ וחברת נמל אילת בע"מ; 2005 **הגבלים עסקיים** 5000074.

⁴ תוכנת TOS - תוכנת מחשב אשר באמצעותה מזינה כל חברת נמל, מידע שנועד לעקוב ולהסדיר את תנועת המכולות בה. נכון להיום בחרה רק חברת נמל אשדוד לרכוש את תוכנת TOS אבל, התוכנה הוצעה גם לחברות הנמל האחרות. מהמידע שהועבר לנו עלה כי אין בהטמעת התוכנה בכל אחת מחברות הנמל משום העברת מידע כלשהו בין חברות הנמל.

לניהול ועיבוד מידע למנהלים,⁶ מצ"ת- תוכנה לניהול מערך התחזוקה של הנמל,⁷ Billing (חת"ד 2000) תוכנת חיוב לקוחות.⁸

2. מערך מיתוג המסרים האלקטרוניים של קהילת הים (המכונה, תס"ק- ים):

אתר אינטרנטי אשר משמש להעברת מסרים בין העוסקים בתחום ההובלה הימית. למעשה האתר מכיל טפסים אלקטרוניים (חלף טפסים בכתב שהיו נהוגים), הנדרשים להעברת הודעות לשם מתן או קבלת שירותי הובלה. כל משתמש יכול לבחור את הטופס הרלוונטי, למלא אותו ולשלוח לנמען ספציפי. האתר מגדיר מראש את טיב המידע שנדרש להעביר במסגרת אותם מסרים. ודוק, האתר אינו אוגר את המידע המועבר באמצעותו ולמעשה המידע מועבר רק בין השולח לנמענים הרלוונטיים.

האתר כולל טבלאות המכילות נתונים המסייעים במילוי הטפסים. המדובר במידע כגון: רשימת חומרים מסוכנים, פירוט סוגי האריזות והמשלוחים, רשימת בעלי רישיון, מספרי הקוד שלהם בתוכנה (ימאים, סוכני אוניות, סוכני מכס וכיב').

פרויקט הקמתו של האתר ועריכתם של ה-טפסים' הכלולים בו החל טרם פיצול פעילותה של רשות הנמלים. לאחר הרפורמה, עבר הפרויקט לידי חנ"י. אגף המחשוב בחנ"י מפעיל ומתחזק את האתר.

האתר פתוח בפני כל מי שמבקש לעשות בו שימוש לצורך העברת מסרים. כך לדוגמא, משלח המבקש להודיע לחברת הנמל על משלוח שאמור להגיע אליה יכול להיכנס לאתר ובאמצעות מילוי פרטים בטופס המצוי בו להודיע את הנדרש.

האתר אינו מגביל או מונע ממשתמש לפנות באופן ישיר שלא באמצעותו לאותו נמען. כך גם הבניית תהליכי העבודה שנוצרה בעת בניית האתר ויצירת הטפסים האלקטרוניים, אינה כובלת את שיקול דעתם של המשתמשים לגבי תוכן המסרים שהם מבקשים להעביר. הטפסים המצויים

⁵ תוכנת GIS- תוכנה המרכזת את הנתונים גיאוגרפיים (רובדי התשתיות השונות) של הנמלים. חנ"י רכשה את התוכנה, והיא מזינה לה את הנתונים הטכניים של התשתיות הפיזיות בנמלים. התוכנה מותקנת בשלושת חברות הנמל. חנ"י מרכזת ומזינה את נתוני התשתיות לתוכנה על-פי השרטוטים שחברות הנמל שולחת לה, ולאחר מכן היא מעבירה לכל חברת נמל את ריכוז הנתונים הנוגעים לה בלבד. חנ"י רוכשת רישיון ושירותי תחזוקה לתוכנה משלימה המהווה חלק מתוכנת ה-GIS.

⁶ EIS- תוכנה לניהול ועיבוד מידע למנהלים המאפשרת לכל חברת נמל (לחוד), לרכז ולשמור את הנתונים התפעוליים והכספיים שלה על-מנת שישמשו בניהולה. התוכנה מותקנת בכל אחד מהנמלים. חנ"י רוכשת את תוכנת הבסיס הנדרשת לשם יצירת התוכנה ומפתחת באמצעותה את הדוחות ואת הממשקים הגרפיים של התוכנה. כמון כן, חנ"י מעניקה שירותי תחזוקה ותמיכה לתוכנה זו, ורוכשת עבור חברות הנמל רישיון ושירותי תחזוקה לתוכנת בסיס. המידע שנאגר בחברות הנמל באמצעות תוכנה זו, אינו מועבר בין חברות הנמל.

⁷ תוכנת מצ"ת- תוכנה לניהול מערך התחזוקה של הנמל. תוכנה המסייעת בתחזוקה השוטפת ובתיקונים של הציוד התפעולי של הנמל. התוכנה מותקנת כיום בנמל אשדוד ובנמל חיפה. התוכנה מאפשרת לחברת הנמל לעקוב אחר הכמות והסטטוס העדכני של הציוד התפעולי. חנ"י מנהלת את מו"מ לרכישת רישיון התוכנה בעבור הנמלים. נציגתה של חברת התוכנה בארץ, מעניקה לנמלים את שירותי התמיכה וההטמעה. הנתונים הנאגרים בתוכנה נשמרים במחשבה של כל אחת מחברות הנמלים בנפרד ואינם מועברים בין חברות הנמל.

⁸ תוכנת Billing (חת"ד 2000) - תוכנה המשמשת לחיוב לקוחות. תוכנה המשמשת להפקת חשבוניות החיוב ללקוחות הנמלים. התוכנה מותקנת בכל אחד מן הנמלים. התוכנה פותחה במקור על-ידי רשות הנמלים ולאחר הרפורמה עברה לבעלותה של חנ"י. שינויי הפיתוח וההטמעה, נעשים על-ידי חברה חיצונית, (חנ"י מסייעת בכתיבה ובאפיון הטכני של הבקשות). שירותי התפעול והתמיכה השוטפים לתוכנה ניתנים על-ידי יחידות המחשוב בנמלים. התוכנה מאפשרת לחברת הנמל להגדיר מראש פרמטרים לאופן חיוב לקוחותיה. על-פי אותם פרמטרים שהגדירה חברת הנמל ובהתבסס על מידע נוסף שקיים אצל הנמל (כגון, נתונים לגבי המכולות שאופסנו בנמל), מחשבת התוכנה את חיובי הלקוחות. התוכנה מוודאת שהמחירים אינם חורגים מהתעריפים המירביים שנקבעו בצו פיקוח על מחירי מצרכים ושירותים (מחירי שירותי נמל), התשס"ה-2005. המידע הנאגר באמצעות התוכנה כמו גם הפרמטרים שהוזנו לצורך התמחור, נשמרים במחשבה של כל אחת מחברות הנמל ואינם מועברים בין חברות הנמל.

באתר מאפשרים לכל משתמש לחרוג מן המתבקש בטופס (למלא את חלקו או להוסיף טקסט/נתונים נוספים).

האתר משמש כיום כ- 400 ארגונים בהם: חברות הנמל, מכס, סוכני אוניות, סוכני מכס, מסופים חיצוניים, חברות תובלה ועוד. הקמת האתר נועדה לייעל את הליכי העברת המסרים בין הגורמים הרלוונטיים. הטפסים האלקטרוניים שנבנו לצורך האתר, הוגדרו והותאמו כך שכל טופס יוכל לשמש מספר רב של גופים בסחר הימי. למעשה, תהליך יצירת הטפסים יצר בד בבד גם את הסדרתם והבנייתם של תהליכי העברת המסרים בין הגורמים העוסקים בהובלה הימית.

על-פי המצג שחנ"י הציגה בפנינו בהליך זה לא היה משום תיאום והעברת מידע מסחרי בין העוסקים בתחום.

3. השפעת ההסדרים על התחרות:

המדובר למעשה בשני הסדרים, ההסדר הראשון נוגע לרכישה משותפת של שירותי מחשוב לחברות הנמל באמצעות חנ"י. ההסדר השני נוגע לאותה תוכנה אינטרנטית המסדירה את אופן העברת המסרים בין העוסקים בהובלה הימית. אתיחס לכל אחד מן ההסדרים בנפרד:

1. רכישת משותפת של תשומה

על-פי ההסדר בין חנ"י לבין חברות הנמל בעניין רכישת התוכנות, גוף אחד (חנ"י) רוכש תשומה במשותף (שירותי מחשוב), עבור גופים מתחרים (חברות הנמל). הסדר זה מהווה הסדר כובל לפי סעיף 2(א), 2(ב)(1) ו-2(ב)(4), לחוק ההגבלים העסקיים.

הגם שהסדרים בין מתחרים לרכישה משותפת של תשומות טומנים בחובם סיכונים תחרותיים, הסדרים אלו אינם נתפסים בהכרח, כהסדרים אנטי תחרותיים ביסודם- זאת בשונה מהסדרים לשיתוף פעולה בשיווק.⁹ שכן, הסדרים אלו מאפשרים לעיתים למתחרים לרכוש תשומות שלא היו זמינות בעבורן ללא ההסדר, או להתייעלות וחסכון בצידה.

"Joint purchasing arrangements can provide economies of scale in both the purchasing and warehousing of supplies, often by reducing administrative and search costs ... Purchasing joint ventures also may allow all firms throughout the supply chain to more efficiently manage inventory and thereby reduce inventory costs. Additionally purchasing collaboration may ensure access to the stock of goods that might otherwise be unavailable. All or portion of the resulting cost saving theoretically would be passed on to consumers through lower prices."¹⁰

⁹ קביעת הממונה בדבר הסדר כובל בין חברות הסעה ביעדים תיור בע"מ; 2001 הגבלים עסקיים 3012980. הע (י-ם) 7009/02 דטה קאר בע"מ נ' הממונה על הגבלים עסקיים, דינים מחוזי לד(4) 893, פס' 12 (2004).

¹⁰ ABA, JOINT VENTURES: ANTITRUST ANALYSIS OF COLLABORATION AMONG COMPETITORS p.12 (2006).

לצד יתרונות אלו, שיתוף פעולה בין מתחרים ברכישת תשומות מעורר בין היתר, מספר חששות תחרותיים -

- א. חשש מיצירת כוח מונופסוני ברכישת התשומה.
- ב. חשש ששיתוף הפעולה יוביל לתיאום בין המתחרים במכירה ובשיווק של המוצרים אשר התשומה אותה הם רוכשים משמשת לייצורם.
- ג. חשש ששיתוף הפעולה יזלוג לתחומי פעילות נוספים בהם עוסקים המתחרים, מחוץ לתחום בו עוסק שיתוף הפעולה ביניהם.

ראוי לציין שיש לנקוט משנה זהירות בהסדרים שבין חברות הנמל שכן, נמלי ישראל מהווים חוליה מרכזית בקיום סחר החוץ המקומי. שיעור מהותי מן המטענים המיובאים ומיוצאים מישראל, עוברים דרך נמלי הים.¹¹ פיצולה של רשות הנמלים לשלוש חברות הנמל ולחנ"י בחוק רשות הספנות והנמלים נועד לפתוח את ענף השירותים הנמליים לתחרות ולקדם את התחרות בין חברות הנמל. יש בתלותו של המשק בענף זה, בכדי להגביר את חשיבות הצורך בקיום תחרות שתוביל לירידת מחירים ולשיפור ביעילות וברמת השירות. שכן לתחרות זו השלכה משמעותית על רווחת הציבור כולו, והיא גם מובילה לשיפור ניכר בכושר התחרות של המשק הישראלי.¹²

לשמירה ולעידוד התחרות בנקודת תחילת פתיחתו של השוק לתחרות, משנה תוקף להצלחתו של התהליך. זאת כפי שצוין בעניין **חברת החשמל**, כיוון שבתקופה זו:

"התנאים שיתפתחו בשוק קשים לחיזוי וקיימים גורמי אי ודאות המרחפים על המהלך כולו".¹³

לאחר שבחנו את נסיבותיו של ההסדר לרכישה משותפת של התוכנות והשווקים הרלוונטיים, מצאנו כי הוא אינו פוגע פגיעה של ממש בתחרות בין הנמלים, וכל זאת מן הטעמים הבאים:

הסדר זה אינו מקנה כוח רכישה מונופסוני בידי חברות הנמל. התוכנות הרלוונטיות הנרכשות במסגרת ההסדר אינן ייחודיות לנמלים עצמם (למעט ההתאמות הספציפיות שנעשו בעבורן). בנוסף, חלק מן התוכנות הן תוכנות המשווקות ברחבי העולם ואין חשש שחברת חברות הנמלים לרכישה משותפת של התוכנות הללו תיצור כוח מונופסוני ותוביל להורדת המחיר וצמצום התפוקה.¹⁴

החשש במקרה זה ששיתוף הפעולה יוביל לתיאום בין מתחרים נוגע בעיקרו לחילופי מידע שיכולים להיעשות אגב רכישת התוכנות. קרי, החשש העיקרי הוא שהרכישה המשותפת של התוכנות תיצור בסיס נתונים מסחרי משותף לכל החברות, או מצע להעברת מידע בין החברות אשר יוביל לתיאום מחיר השירותים שהן משווקות.

¹¹ ה"ח רשות הספנות והנמלים, לעיל ה"ש 2, בעמ' 12.

¹² שם, בעמ' 12.

¹³ ה"ע 491/98, **חברת החשמל לישראל בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים ואח'**; 1999 הגבלים עסקיים 3002628.

¹⁴ ABA לעיל ה"ש 10, שם.

חשוב לציין, כי העובדה שלמתחרים אין כל אחזקה בחברה המספקת להן את השירותים המבוקשים וכי הם אינם מבקשים לנהל אותה בעצמן, אינה מורידה מן החששות לחילופי מידע בין מתחרים. שיטת העברת המידע, אינה משפיעה על הבחינה ההגבלית באשר לפוטנציאל הפגיעה בתחרות. פרופסור Richard Wish עמד על כך בספרו בנוגע לחילופי מידע בין מתחרים:

"In principle however the method chosen to exchange information ought not to colour its analysis for the purpose of competition law. In each case the important question is whether the agreement might impair competition or enhance efficiency and the form the practice takes does not determine this issue."¹⁵

אולם בהסדר דנן, מן הנתונים שהועברו לנו עולה כי אין חשש של ממש שהרכישה המשותפת של התוכנות תוביל להעברת מידע רגיש בין חברות הנמל. זאת מאחר והתוכנות עצמן אינן מכילות מידע מסחרי רגיש. התוכנות משמשות רק ככלי בידי כל אחת מחברות הנמל כדי לשמור בהן, לנתח או לעבד את המידע המסחרי שלו הן זקוקות לעבודתן.

על-פי המידע שנמסר לי מאנשיה של חנ"י לאחר התקנת התוכנות בנמלים, המידע הנאגר בהן נשמר בשרתיה של כל חברה בנפרד, וחנ"י וחברות הנמל נוקטות באמצעים הנדרשים למידור ולאבטחת המידע.

כך גם הסדר זה אינו מעורר חשש של ממש לזליגה לתחומים אחרים. התוכנות אינן מהוות תשומה מהותית או עיקרית בעבור חברות הנמל. התוכנות הינן עזר טכני המסייע לניהול הנמלים. הן מותקנות בנמלים כאשר הן ריקות מתוכן ומכאן שעצם הרכישה המשותפת של התשומות הללו, אינה יוצרת תיאום או העברת מידע שעלול להפחית את התחרות או להשפיע על איכות השירות.

באשר לחשש ששיתוף הפעולה בין המתחרים במסגרת רכישת התשומות המשותפות, יגלוש בהדרגה לתחומים נוספים בהם הצדדים מתחרים- ידוע לנו כי נציגי חברות הנמל מתכנסות יחד עם חנ"י אחת לשנה, על-מנת לקבוע את חלוקת העלויות ביניהן, בעבור הרישיונות ושירותי התוכנה שחנ"י רוכשת בעבורן.

המפגשים לשם חלוקת העלויות כמו גם הרכישה המשותפת של תשומות מעמידים את המתחרים בקרבה אשר עשויה לפעפע ולהקהות את היריבות ביניהם, תהליך שכזה עד מהרה עלול לתת אותותיו באופי וברמת התחרות ביניהם.¹⁶

אך כאמור בענייננו מדובר בהסדר שנוגע לתשומות שאינן מהותיות עבור חברות הנמל ומשקלן בתוך סך פעילות חברות הנמל הוא מינימלי, לכן אין חשש של ממש ששיתוף פעולה מצומצם זה כשלעצמו יוביל להפחתת התמריץ של חברות הנמל להתחרות זו בזו בעיקר עיסוקיהן.¹⁷

¹⁵ RICHARD WHISH, COMPETITION LAW p.488 (5th ed. 2003).

¹⁶ יעדים תיור, לעיל ה"ש 9, פס' 4.4.

¹⁷ השווה לדוגמא לעניין דאטה קאר, לעיל ה"ש 9.

יתרה מזאת על-פי המצג שהוצג בפנינו נושאי הדיון מוגבלים למטרת הפגישה- קביעת המפתח לחלוקת התשלום. חנ"י אשר מנהלת ומנתבת את הישיבות הללו ממלאת גם בהן את חובתה לשמירה על התחרות בין הנמלים.

לאור האמור אנו סוברים כי שיתוף הפעולה כפי שהוא כעת ברכישת התוכנות הללו, אינו מעלה חשש לפגיעה של ממש בתחרות בין הנמלים.

2. הסדרת העברת המסרים בין העוסקים בהובלה הימית

על-פי ההסדר מבקשים כל הפועלים בשרשרת אספקת שירותי ההובלה הימית (מן ההובלה היבשתית עובר לטיפול במסירת המטען לאחר שהגיע ליעדו) לקבוע יחדיו סטנדרט אחיד להעברת המסרים ביניהם. היינו, להסדיר את הליכי הדיווח הנדרשים בין העוסקים השונים בתחום.

יש ביצירת ההבניה של דרכי העברת ההודעות הנדרשות בין העוסקים בתחום, מספר יתרונות:

1. הקלה על תהליכי העברת המסרים והפיכתם לפשוטים וברורים יותר- הבניית תהליכי העבודה מגדירה מראש מהם הנתונים שהצדדים נדרשים להעביר זה לזה בכל אחד מהליכי השילוח, ומסירה את חוסר הוודאות ששרר בהם קודם לכן.

2. התייעלות- הבניית המסרים והפיכתם לאלקטרוניים מאפשרת למשתמש להעלות את הנתונים הרלוונטיים בנוגע לפעולה שהוא מבקש לעשות, ובהתאם לצרכיו, האתר שולח בעבורו באופן אוטומטי באינטרנט את פרטי המידע הרלוונטי לכל אחד מן הנמענים הנוגעים בדבר, מבלי שהמשתמש יידרש למלא מספר רב של טפסים בנושא ולהעלות את המסרים פעם אחר פעם, בפני כל אחד מהגורמים הרלוונטיים בנפרד.

3. ערוץ תקשורת נגיש לכל העוסקים בהובלה הימית- האתר נועד להקל על ציבור המשתמשים בו ולחסוך את הצורך בהקמה פרטנית של אתרים רבים על-ידי כל אחד מהעוסקים בתחום.

ראשיתו של ההסדר הוא בועדה אשר התכנסה ע"מ לבחון אפשרויות לייעול התהליכים התפעוליים בסחר הימי. וועדת ההיגוי הורכבה מנציגי חנ"י, רספ"ן, חברות הנמל, הרשויות הממשלתיות והגופים בשרשרת האספקה בסחר הימי (כיום ההרכב עוסק בקידום ופיקוח פרויקט תס"ק-ים).¹⁸

ראוי היה שכבר באותו שלב העניין היה מובא לבחינתנו, על-מנת לוודא שהניסיון ליצור סטנדרטים לתהליכי העבודה אינו חורג לתיאום אסור. יחד עם זאת כעת משהעניין מובא לבחינה לגופו בחנו ומצאנו כי פרויקט תס"ק-ים אינו יוצר תיאום פסול בין המתחרים, ואינו פוגע פגיעה של ממש בתחרות.

נציגי וועדת ההיגוי אשר הוקמה, התכנסו על-מנת לקבוע ולתאם סטנדרטים שיגדירו את הנתונים הנדרשים בכל טופס. הובהר לנו כי נושאי הדיון בפגישות הועדה היו ועודם מוגבלים לנושאים הקשורים בקידום ובפיתוח האתר.

¹⁸ בוועדות משתתפים נציגי גופי סחר ורשויות ממשלתיות: נציגי רשות המיסים, משרד התחבורה, התאחדות התעשיינים, איגוד סוכני המכס ועוד.

יתרה מזאת, על-פי המידע שנמסר לרשות מחנ"י נראה כי על-פניו, האתר אינו משמש להעברת מידע בין המתחרים. האתר אינו אוגר את הנתונים המועברים בו אלא, משמש כמרכזיה לניתוב הטפסים האלקטרוניים. הנתונים המוזנים נשלחים באינטרנט לנתב אשר מעבירם ישירות לנמענים הרלוונטיים.¹⁹ נוסף על כך חנ"י ציינה כי היא נוקטת שורה של אמצעי הגנה לאבטחת המידע באינטרנט ומידורו.

2.1. קביעת סטנדרטים על-ידי העוסקים בתחום

ההסדר אם כן, הוא מיזם משותף בין מתחרים הקובע סטנדרטים להעברת מסרים בשרשרת האספקה בסחר הימי. הסטנדרטים במיזם זה נקבעו כאמור, ע"י וועדת היגוי המורכבת מנציגי גופים פרטיים וממשלתיים יחד. ההליך בעיקרו מבוצע על-ידי המתחרים העוסקים בתחום, ואין הוא מבוצע בהסדרה על-פי דין של הגופים הממשלתיים הרלוונטיים.²⁰ עצם נוכחותם של גופים ממשלתיים בישיבות וועדת ההיגוי מעניקה לסטנדרטים הנקבעים משנה תוקף כלפי העוסקים בתחום, אך אין לומר שיש בכך משום הסדרה של הרגולטור.

הסטנדרטים שנקבעו להעברת מסרים הינם סטנדרטים למטרת תאימות בין תהליכים והם נועדו על-מנת לאפשר ללקוח ללמוד אופן התקשרות אחיד מול כל אחד מהגופים המעניקים שירות בסחר הימי. הסדרה זו מעודדת את התחרות ומקלה על ניידותו של הלקוח בין חברות הנמל והספקים השונים, שכן הסטנדרטיזציה יוצרת ממשק ההתקשרות אחיד מולם. החלפת ספק/נמל במשנהו אינה מצריכה עוד למידת נהלים חדשים ו/או שינוי מערכות תוכנה, ומנקודת ראותו של הצרכן המוצר (ממשק העברת המסרים) הומוגני.

ברם, קביעת סטנדרטים ע"י העוסקים בתחום, עלולה לפגוע בנסיבות מסוימות בתחרות:²¹

ישנו חשש כי הסטנדרטים הנקבעים יפחיתו את מגוון השירותים המוצעים ואת היוזמות לחדשנות בתחום, שכן אחידות בממשק עשויה להגביל את סל המוצרים המוצע ע"י כל אחד מנותני השירות ולהאט את התפתחות המוצרים.

על-פי המידע שנמסר לנו ועל-פי התחייבות מבקשי הפטור אין בכללים שנקבעו משום האחדה של מגוון השירותים בהובלה הימית. במקרה זה, עצם האחדת דרך העברת המסרים, אינה מגבילה את מגוון השירותים בתחום. במידה שעוסק מסוים בתחום יבקש להוסיף שירות חדש או להרחיב שירות שניתן בתחום הוא חופשי לעשות כן. האתר מהווה רק אופציה נוספת בפני העוסקים בתחום כדי להעביר את מסרים. מה גם שהטפסים באתר מאפשרים על-פי רוב להוסיף ולכתוב ככל שתחפוץ לגורמים הרלוונטיים. לאותן הודעות נפוצות הקיימות ממילא, האתר בסך הכל יוצר תאימות. נהיר כי ככל שבעתיד יקבעו במסגרת זו סטנדרטים שתכליתם או תוצאתם צמצום המגוון של השירותים הרי שהם אינם חוסים תחת פטור זה.

¹⁹ המידע טכנית נשמר מאת שליחתו ועד הגעתו לנמען הרלוונטי בשרתי האתר, ולפי המידע שנמסר לנו מחנ"י הוא אינו נגיש בשלב זה לאחרים.

²⁰ ABA, HANDBOOK ON THE ANTITRUST ASPECTS OF STANDARDS SETTING, p.4 (2004).

²¹ שם, בעמ' 10-11.

חשש נוסף הוא כי הסטנדרטים שיקבעו יצרו רף שהמתחרים האחרים בשוק לא יוכלו לעמוד בו ובכך הסטנדרטים יביאו לפליטת מתחרים קיימים, שאינם שותפים בקביעת הסטנדרטים מן השוק, ו/או יהוו חסם כניסה עודף שימנע כניסתם של מתחרים פוטנציאליים.²² יש להדגיש כי העובדה שמדובר ביוזמה פרטית אשר אינה מחייבת את העוסקים בתחום, אינה מורידה מחשיבותם של הסטנדרטים בעיני הצרכן אשר סביר להניח שבבואו לבחור עם מי מנותני השירות להתקשר, יעדיף להתקשר עם גוף העומד בהם.

חשש נוסף העולה מן ההסדר הוא ששיתוף הפעולה שנוצר בין המתחרים לקביעת הסטנדרטים יגלוש מאותו עניין ממוקד וישמש קרקע לתיאום ולחילופי מידע ביניהם.²³ מן המידע שהועבר לי על-ידי חנ"י שוכנעתי כי ההסדר מצומצם ומוגבל לעניין הסדרתו וקידומו של האתר האינטרנטי, יחד עם זאת על-מנת להבטיח כי שיתוף הפעולה לקביעת הסטנדרטים לא יחרוג מגבולות אלו, מצאתי לנכון לקבוע מספר תנאים שיפורטו להלן.

אל מול החששות שפורטו לעיל עומדים יתרונותיה של הסטנדרטיזציה אשר מעודדים ומסייעים לתחרות. סטנדרטיזציה לעיתים עשויה להוביל להתייעלות כלכלית הבאה במקרה זה לידי ביטוי בחיסכון בעלויות עסקה ויתרונות לגודל.²⁴ הגדרת הסטנדרטים עשויה להוריד את חוסר הוודאות של הגורמים הפועלים בתחום. עם קביעת הסטנדרטים והפחתת מורכבות הפעילות בשוק עשויה לגבור יעילותם של הגורמים הפועלים בו ולהפחית את העלויות בהתאם.

הגדרת סטנדרטים של תאימות אף מורידה את חסמי הכניסה בחלקים מסוימים של שרשרת האספקה. התאימות שנוצרת, מאפשרת לעיתים לגורמים העוסקים בתחום להתקשר בקלות רבה יותר ולחסוך להם בעלויות מעבר ועלויות עסקה.

במקרה דנן, של יצירת תאימות בדרך העברת המסרים שוכנעתי, כי אין בהסדר כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות בתחום ההובלה הימית. ההסדר אינו מונע מן הגורמים הפועלים בתחום מלהעביר מסרים שלא באמצעות האתר. כמו גם, העברת מסרים באמצעות האתר מותרת בידי המשתמש שיקול דעת והיא אינה מחייבת את העברת כל פריטי המידע. האתר מאפשר בידי המשתמש להעביר יותר או פחות מן המסרים המפורטים בשדות המידע. כל אלו מרחיקים את החשש שהאתר ייצור או יגביר חסמים בעקבות קביעת הסטנדרטים ומפיסים את החשש כי יצירת התאימות להעברת המסרים תגביל או תאט את ההתפתחות והחדשנות בתחום.

יתרה מזאת כפי שהוזכר לעיל במקרים מסוימים האתר יכול להוריד מן ההשקעות שהפועלים בתחום היו נדרשים להן לולא האתר- האתר עשוי לחסוך בעלויות יצירת מערכת העברת מסרים פרטנית לכל אחד מן העוסקים בתחום, לחסוך בעלויות ולהוריד את עלויות ההתקשרות.

²² שם, בעמ' 2.

²³ שם, בעמ' 67.

²⁴ שם, בעמ' 10.

4. סוף דבר

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

1. חברות הנמל ועובדיהם לא יעבירו ביניהן מידע שעניינו עלויות, רווחיות או תמחור וכן לא יעביר מידע מסחרי רגיש כהגדרתו להלן.

2. בפעילות תס"ק-ים ינוהלו המגעים בין המשתתפים באופן המצמצם כל חשש להפחתת התחרות ביניהם, כולם או מקצתם; כך שבמסגרת הדיונים בפעילות תס"ק-ים לא יועבר מידע שעניינו עלויות, רווחיות או תמחור הנוגע לפעילות מי מהמשתתפים ו/או למתחרה של מי מהם וכן לא יעביר מידע מסחרי רגיש כהגדרתו להלן.

3. אתר תס"ק-ים ויישומיו יהיו פתוחים לשימוש על בסיס שוויוני לכלל המשתמשים.

4. אתר תס"ק-ים יבנה וינוהל כך שהעברת מידע במסגרת האתר תיעשה לנמענים בהם בחר המשתמש בלבד. כל מידע שיועבר במסגרת האתר תס"ק-ים ובכלל זה מידע הנוגע לפעילותו העסקית של משתמש זה או אחר, יועבר ישירות לנמענים מבלי שהנתונים ישמרו באמצעי אחסון כלשהו, למעט השמירה הטכנית הנדרשת עד לשליחת המידע לנמען.

5. כל ההחלטות המהותיות שמתקבלות במסגרת פעילות תס"ק-ים תתועדנה בכתב שישמר במשרדי חנ"י ותומצאנה לממונה בסמוך לדרישה מטעמה בעניין זה. מבלי לגרוע מכלליות האמור יתועדו וישמרו כאמור גם כל אלה:

א. פרוטוקול מלא משיבות ועדת ההיגוי, ועדת אבטחת מידע וטכנולוגיה, פורום תהליכים ומסרים (פורום תס"ק-ים), פורום קשרי קהילה, פורום פנימי, ופרוט הנציגים המשתתפים בועדות (שם החברה או הארגון ששלחו אותם ותפקידם בחברה או בארגון).

ב. כל תכתובת המופצת על-ידי אחת מהועדות האמורות לכלל המשתמשים או לעיקרם שעניינה במישרין או בעקיפין תנאי השימוש באתר תס"ק-ים.

6. לא יוגבל משתמש מלהעביר מידע רלוונטי באמצעות אתר תס"ק-ים, זולת אם ניתן לכך אישור מראש מאת הממונה על ההגבלים העסקיים, ובכלל זה שינוי המגביל את אפשרות המשתמש לקבוע את תוכנם של המסרים ו/או המגביל את האפשרות להוספת מידע רלוונטי על-פי שיקול דעתו.

7. המגעים בין חנ"י לחברות הנמל בנוגע לרכישת התוכנות, הטמעתן ומתן שירותי תמיכה להן וכן המגעים לחלוקת התשלום בגין השירותים הללו, יתבצעו בין חנ"י לבין כל אחת מחברות הנמל בנפרד.

8. התעורר ספק בדבר פרשנותם, תחולתם או אופן יישומם של תנאים אלו יובא הדבר להכרעת הממונה.

9. תוקפו של פטור זה, חמש שנים ממועד החלטתי זו.

10. **הגדרות** – בתנאים אלה תהא למונחים הבאים המשמעות המופיעה בצידם :

"תס"ק-ים" – הסדרת תהליכי סחר ממוחשבים בקהילת הים.

"פעילות תס"ק-ים" – לרבות פעילות ועדת ההיגוי, ועדת אבטחת מידע וטכנולוגיה, פורום תהליכים ומסרים (פורום תס"ק-ים), פורום קשרי קהילה, פורום פנימי ו/או כל מפגש אחר שעניינו הגדרתם, הסדרתם וקידומם של תהליכי הסחר בקהילת הים.

"המשתתפים" – כל אדם המשתתף בפעילות תס"ק-ים למעט עובד מדינה כהגדרתו בתקשי"ר.²⁵

"מתחרה" – כהגדרתו בכללי ההגבלים העסקיים (הוראות והגדרות כלליות), התשס"ו-2006.

"מידע מסחרי רגיש" – מידע עסקי מכל סוג שאינו נחלת הרבים, אשר סודיותו מקנה לבעליו יתרון על פני מתחריו, וכן כל מידע שעניינו מחירים ו/או תכניות עתידיות בשדה המסחר.

"אתר תס"ק-ים" – אתר אשר נבנה בפרויקט הסדרת תהליכי סחר ממוחשבים המכונה תס"ק-ים, דהיינו ; אתר www.israports.co.il, או כל אתר אחר שמשמש בהתאם לפרויקט הסדרת תהליכי סחר ממוחשבים להעברת מסרים בין המשתמשים לרבות התוכנה והחומרה המשמשת את האתר.

"משתמש" – כל אדם החפץ להשתמש בשירותי האתר.

"חברות הנמל" – חברת נמל חיפה בע"מ, חברת נמל אשדוד בע"מ וחברת נמל אילת בע"מ ו/או חברה שתוסמך להיות חברת נמל לפי סעיף 10(א) לחוק רשות הספנות והנמלים, התשס"ד-2004.

"תוכנות" – שירותי המחשוב הניתנים על-ידי חנ"י לכל אחת מחברות הנמל, לרבות : TOS – תוכנה לניהול מסופי מכולות, GIS – תוכנת מידע גיאוגרפית, EIS – תוכנה לניהול ועיבוד מידע למנהלים, מצ"ת – תוכנה לניהול מערך התחזוקה של הנמל, Billing (חת"ד 2000) תוכנת חיוב לקוחות.

"הממונה" – הממונה על ההגבלים העסקיים.

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

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, י"ג תשרי, תשס"ט

12 אוקטובר, 2008

²⁵ ראה תקשי"ר, "הוראות כלליות", פרק 11.01.