

## חברת דואר ישראל בע"מ

---

### **פעולות הביקורת**

בחברת דואר ישראל בע"מ נבדקו תהליך קבלת ההחלטות בוועדת המכרזים בשנים 2006-2008, תוך שימת דגש על התקשרויות ללא מכרז, והמכרז לשירותי שליחים באזור תל אביב והמרכז.

כמו כן נבדק השירות למשלוח מאובטח של דרכונים לבעליהם משגרירות מדינה זרה בישראל לאחר קבלת ויזה.



## התקשרויות של חברת דואר ישראל בע"מ

### תקציר

חברת דואר ישראל בע"מ<sup>1</sup> (להלן - חברת הדואר או החברה), היא חברה ממשלתית כהגדרתה בחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975. בין השאר, מספקת החברה שירותי דואר שליחים באמצעות יחידת קו עסקים - דואר שליחים. תקציב ההשקעות של החברה לשנת 2008 הסתכם בכ-170 מיליון ש"ח. בחברה פועלת ועדת מכרזים מרכזית (להלן - ועדת המכרזים או הוועדה) והיא עוסקת ברכישת טובין ושירותים, ברכישת זכויות במקרקעין, לרבות שכירה של מקרקעין ובהשכרת נכסים.

### פעולות הביקורת

בחודשים ינואר-אוגוסט 2008 בדק משרד מבקר המדינה את תהליך קבלת ההחלטות בוועדת המכרזים בשנים 2006-2008, תוך שימת דגש על התקשרויות שבוצעו ללא מכרז; ואת ההתקשרות במכרז להפעלת שירותי שליחים באזור תל אביב והמרכז.

### עיקרי הממצאים

1. חלק מהחלטות ועדת המכרזים התקבלו בלא שהתקיימו דיונים ממצים בנושאים שהוצעו לדיון: לעתים הוועדה נהגה לאשר התקשרויות בהליך של העברת טיוטת החלטה בין חברי הוועדה באמצעות עובד בחברה ("סבב חתימות"), או באמצעות שיחות טלפוניות בלבד, כך לא התקיימו דיונים ממצים על מהות ההתקשרות והתמורה לחברה ולא התאפשר לנמק את החלטות הוועדה כנדרש; חברי הוועדה קיבלו את החומר הנלווה לדיון רק במועד התכנסות הוועדה; כמחצית מהנושאים שנדונו בישיבות הוועדה לא נכללו כלל בסדר היום שלה.
2. החברה לא נערכה מבעוד מועד לסיום התקשרויות קיימות ולהארכת תקופות ההתקשרות, ולא נערכה מבעוד מועד לפרסום מכרזים להתקשרויות חדשות.
3. ועדת המכרזים אישרה התקשרויות ללא מכרז בין היתר תוך הסתמכות על היותן דחופות ולצורך מניעת נזק, או אישרה התקשרות עם ספק יחיד, אף שלא התקיימו כל התנאים הנדרשים לכך על פי תקנות חובת המכרזים, התשנ"ג-1993 (להלן - תקנות חובת המכרזים או התקנות); ויש שאישורים אלה ניתנו בדיעבד, לאחר שההתקשרות כבר בוצעה.
4. החברה ביצעה התקשרויות לשכירת מבנים עבור סוכנויות דואר בלא שפנתה לשמאי ממשלתי להערכת סכום דמי השכירות.

1 ב-2006 הפכה רשות הדואר מתאגיד סטטוטורי לחברה ממשלתית ושמה "חברת דואר ישראל בע"מ".

5. החברה לא קיימה מעקב אחר מועד תפוגתן של ערבויות כספיות שניתנו לחברה בעבור נכסיה המושכרים לאחרים; וכתוצאה מכך לא הוארך תוקפן של ערבויות אלה מבעוד מועד.

6. מערכת המחשוב בחברה לתיעוד התקשרויות ורכש היא מיושנת ואינה מאפשרת הפקת דוחות למעקב אחר החלטות ועדת המכרזים ולביצוע בקרה על תהליך קבלת ההחלטות. נוסף על כך לא ניתנו למפעילי המערכת שירותי תמיכה טכנית.

7. הסכם התקשרות משנת 1998 להפעלת שירותי שליחים באזור תל אביב והמרכז, שתוקפו הוארך בידי רשות הדואר ובהמשך בידי חברת הדואר עד אוקטובר 2007, כלל הסדר כובל כהגדרתו בחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן - חוק ההגבלים). אולם החברה לא פנתה כנדרש בחוק ההגבלים לקבל אישור או היתר זמני מבית הדין להגבלים עסקיים לעניין הארכת תוקפו של הסכם זה הכולל הסדר כובל; או לקבלת פטור מהממונה על ההגבלים העסקיים מפנייה לקבלת אישור מבית הדין.

8. החברה מסרה מידע לא מדויק לרשות ההגבלים העסקיים במסגרת בקשתה לקבל ממנה חוות דעת מקדמית בעניין תנאי ההסכם במכרז לשירותי שליחים בשנת 2006.

## סיכום והמלצות

בביקורת על ההתקשרויות של חברת הדואר הועלו ליקויים מהותיים: ניהול דינמי לא מעמיקים של ועדת המכרזים; חברי הוועדה לא נערכו כנדרש לדינמיים; אושרו התקשרויות ללא פרסום מכרז אף שלא קוימו התנאים הנדרשים לכך בתקנות חובת המכרזים; ויש חשש שבוצעו עבירות לכאורה על חוק ההגבלים.

על החברה להקפיד למלא את הוראות דיני המכרזים ולפעול לפי נוהלי החברה. עליה לקיים את הוראות הדין בכל הנוגע לחוק ההגבלים.



## מבוא

חברת דואר ישראל בע"מ<sup>2</sup> (להלן - חברת הדואר או החברה) היא חברה ממשלתית כהגדרתה בחוק החברות הממשלתיות, התשל"ה-1975. על חברת הדואר חלים, בין היתר, חוק חובת המכרזים, התשנ"ב-1992 (להלן - חוק חובת המכרזים או החוק) ותקנות חובת המכרזים, התשנ"ג-1993 (להלן - תקנות חובת המכרזים או התקנות). בחברה פועלת ועדת מכרזים מרכזית (להלן - ועדת המכרזים או הוועדה), והיא עוסקת ברכישת טובין ושירותים, ברכישת זכויות במקרקעין, לרבות שכירה של מקרקעין ובהשכרת נכסים.

התקציב הכולל של חברת הדואר לשנת 2008 היה כ-1.8 מיליארד ש"ח. תקציב ההשקעות של חברת הדואר לשנים 2008-2012 הוא כ-935 מיליון ש"ח, מתוכו התקציב לשנת 2008 הסתכם בכ-170 מיליון ש"ח.

2 ב-2006 הפכה רשות הדואר מתאגיד סטטוטורי לחברה ממשלתית ושמה "חברת דואר ישראל בע"מ".

החברה מספקת שירותי דואר שליחים באמצעות יחידת קו עסקים - דואר שליחים (להלן - היחידה). היקף הפעילות הכספית של היחידה בשנת 2007 היה כ-90 מיליון ש"ח.

בחודשים ינואר-אוגוסט 2008 בדק משרד מבקר המדינה את תהליך קבלת החלטות בוועדת המכרזים בשנים 2006-2008, תוך שימת דגש על אישור התקשרויות ללא מכרז ולהתקשרות במכרז להפעלת שירותי שליחים באזור תל אביב והמרכז. הבדיקה בוצעה בהנהלת חברת הדואר ובהנהלת היחידה.

## פעילותה של ועדת המכרזים

### דיוני ועדת המכרזים

על פי תקנות חובת המכרזים, המנכ"ל של חברה ממשלתית ימנה לחברה, באישור הדירקטוריון, ועדת מכרזים. עוד נקבע בתקנות, כי החלטות הוועדה צריכות להתקבל ברוב קולות של חברי הוועדה, עליהן להיות מנומקות ולהירשם בפרוטוקול שייחתם בידי חברי הוועדה.

בשנת 2007 התקיימו כ-100 ישיבות של ועדת המכרזים. בבדיקת פעילות הוועדה נמצאו ליקויים חמורים:

1. ככלל, חברי הוועדה לא קיבלו לפני כל ישיבה חומר רקע על ההתקשרויות שעל סדר היום של הוועדה אלא כמועד שבו התכנסה הוועדה. את רשימת הנושאים שיידונו בישיבת הוועדה הם קיבלו לרוב בדואר האלקטרוני בימי המישי בצהריים, אף שדיוני הוועדה מתקיימים בימי ראשון. מכאן שחברי הוועדה לא נערכו כראוי לקראת דיוני הוועדה.

בתשובתה של החברה למשרד מבקר המדינה מדצמבר 2008 נמסר כי נבדקת האפשרות להקדמת המועד להעברת החומר לחברי הוועדה.

2. כ-48% מהנושאים שנדונו בישיבות הוועדה בשנת 2007 לא נכללו כלל בסדר היום שלה. בכל ישיבה של הוועדה נדונו תשעה נושאים כאלה בממוצע; גם מכך עולה שהוועדה לא הייתה ערוכה כנדרש לדון בעניינם.

בתשובתה מסרה החברה כי הוועדה תעשה פעולה יסודית לצמצום הנושאים המועלים בישיבת הוועדה "ברגע האחרון".

3. בהתאם לנוהל הרכש משנת 2006 שנקבע בחברה, רשאים חברי הוועדה לקבל החלטות ובהן אף החלטות לאישור התקשרות, ללא התכנסות הוועדה; אולם גם החלטות אלה, תהיינה מנומקות ותרשמה בידי מזכיר הוועדה.

אכן הוועדה אישרה התקשרויות תוך הסתמכות על שיחות טלפוניות לחברי הוועדה, או באמצעות העברת טיוטת החלטה בין חברי הוועדה באמצעות עובד בחברה ("סכב חתימות"). במצב זה לא התקיימו דיונים ממצים בין חברי הוועדה על מהות ההתקשרות והתמורה לחברה, ולכן לא התאפשר לנמק את ההחלטות כראוי.

החברה מסרה בתשובתה כי מאחר שבמרס 2006 הפכה רשות הדואר לחברה ממשלתית וייצוב התהליכים ארך זמן, ייתכן שמסיבה זו בשנים 2006-2007 היו מספר רב יותר של נושאים שאושרו "בסבב חתימות". החברה הוסיפה כי בשנת 2008 חל שיפור בנושא.

משרד מבקר המדינה מעיר להנהלת החברה כי התופעה של אישור התקשרויות ללא דיון והנמקה כראוי, אינה תקינה; וכי על החברה לנקוט את הצעדים המתחייבים כדי למנוע תופעה זו.

### אישור התקשרויות ללא מכרז

בנוהל הרכש בחברה נקבע כי ועדת המכרזים תשמש גם כוועדת הפטור<sup>3</sup> ממכרזים בחברה. על פי נוהל הרכש בחברה, התקשרות לביצוע עסקה ששווייה עולה על 50,000 ש"ח כפופה לאישור ועדת המכרזים. בשנים 2006-2008 קיבלה החברה החלטות רבות לאישור התקשרויות ללא מכרז עם ספקים וקבלני משנה, ובשנת 2007 קיבלה הוועדה כ-190 החלטות כאלה. משרד מבקר המדינה בדק כ-40 החלטות בנוגע להתקשרות ללא מכרז בשנים 2007-2008.

1. במסגרת פעילות תקינה של חברה עליה להיערך מבעוד מועד לסיום תקופת ההתקשרות עם ספקים ולפרסום מכרזים לצורך ביצוע התקשרויות חדשות. הערכות מבעוד מועד מאפשרות לחברה לקבל החלטות מושכלות בהתאם לשיקולים כלכליים ולטובת החברה. היערכות זו נדרשת גם לצורך הכנת תכניות העבודה והתקציב השנתי.

הועלה כי כמעשה שיגרה לא נערכה חברת הדואר מבעוד מועד להתקשרויות חדשות ולהארכת התקשרויות קיימות. לעיתים קרובות היא אישרה התקשרויות בחופזה וללא מכרז (ראו גם בהמשך).

לדוגמה, בשנת 2005 הסתיימה ההתקשרות בין החברה לספק מכונות צילום לשירות עצמי בסניפי הדואר ברחבי הארץ; ההתקשרות הוארכה כמה פעמים בשנים 2006-2007. אף על פי כן, עד סוף שנת 2007 לא נערך אגף התפעול בחברה לפרסום מכרז להתקשרות חדשה ולא הגדיר את סוג המכונות הנדרשות ואת שיטת ההתקשרות המבוקשת.

בתשובתה למשרד מבקר המדינה מדצמבר 2008 מסרה החברה כי אכן במקרים מעטים היא לא נערכה מבעוד מועד לסיום ההתקשרויות. עוד ציינה החברה כי במסגרת הפקת הלקחים היא קידמה ופיתחה את רכישה והטמעתה של מערכת מחשב שבאמצעותה יוכלו היחידות והמטה בחברה לבצע מעקב לקראת סיום התקשרויות.

2. עוד הועלה כי חלק מההתקשרויות שאושרו ללא מכרז אושרו בדיעבד, לאחר שההתקשרות כבר בוצעה. לכן גם אישרה הוועדה תשלומים בדיעבד לספקים.

3 תקנות חובת מכרזים קובעות כי "המנהל הכללי של חברה ממשלתית ימנה לחברה, באישור דירקטוריון החברה, ועדת מכרזים,.... יראו את ועדת המכרזים כוועדת פטור".

לדוגמה, בספטמבר 2006 הגישה "ועדת שגיא"<sup>4</sup> את המלצותיה לשרי התקשורת והאוצר. במרס 2007 הזמינה החברה הצעות מחיר לתרגום ההמלצות וספרות מקצועית כדי שניתן יהיה לקבל חוות דעת מקצועית לצורך הכנת תגובת החברה וההתקשרות בוצעה באפריל 2007. לא הוצאה הזמנת עבודה בכתב. ההתקשרות עם שתי חברות הובאה לידיעתה ואישורה של ועדת המכרזים רק ביוני 2007. ביולי 2007 אישרה הוועדה בדיעבד את ההתקשרות בסכום של כ-170 אלף ש"ח עם החברות.

בתשובתה מסרה החברה כי ועדת המכרזים הביעה את מורת רוחה על שלא פנו אליה לאישור ההתקשרות; אולם מאחר שהעבודה בוצעה והיה חשש מתביעה משפטית שלא ניתן להתגונן מפניה, אושר התשלום לחברות בכפוף לקבלת אישור המנכ"ל. החברה מסכימה עם קביעת משרד מבקר המדינה ולפיה כל הוצאה צריכה אישור במועד.

3. תקנות חובת המכרזים קובעות כי התקשרות של חברה ממשלתית אינה טעונה מכרז אם ההתקשרות נדרשת בדחיפות - למניעת נזק של ממש, ובלבד שהמנכ"ל, ובהיעדרו - מי שהסמיכו, אישר זאת. עוד נקבע בתקנות כי חברה ממשלתית תעדיף, ככל שמוצדק וסביר בנסיבות העניין, לבצע אף התקשרות כזו בדרך של מכרז וכן תעשה כל שניתן כדי שההתקשרות לא תהפוך דחופה כאמור. בשנת 2007 אישר מנכ"ל חברת הדואר מר אבי הוכמן (להלן - המנכ"ל) לפחות 13 התקשרויות בפטור ממכרז בנימוק שהן נדרשות בדחיפות למניעת נזק של ממש.

**הועלה כי המנכ"ל אישר התקשרויות בפטור ממכרז לפי תקנה זו, על אף שלא הייתה קיימת ב-12 מההתקשרויות דחיפות למניעת נזק של ממש.**

4. על פי התקנות, התקשרות של חברה ממשלתית אינה טעונה מכרז אם מדובר בהתקשרות עם ספק שהוא היחיד המסוגל לבצע את נושא ההתקשרות, ובלבד שבעל הסמכות המקצועית בחברה לאותו עניין חיווה דעתו בכתב על כך שהמתקשר הוא ספק יחיד כאמור ומנכ"ל החברה אישר את ההתקשרות. בשנת 2007 אישר המנכ"ל לפחות 20 התקשרויות ללא מכרז בהסתמך על התקנה המאפשרת התקשרות עם ספק יחיד.

**נמצא כי חלק מאישורי המנכ"ל ניתנו בדיעבד. לגבי חלקן, נמצא כי הספק לא היה ספק יחיד.**

לדוגמה, ביוני 2008 החליטה ועדת המכרזים להתקשר בפטור ממכרז עם חברה שהיא ספק יחיד, בעסקה לרכישת כרטיסי חיוג בתוך הארץ בסכום של 1.2 מיליון ש"ח. התברר כי הפטור ממכרז אושר לא משום שהספק הוא ספק יחיד, אלא בשל הנחה בשיעור הגבוה משמעותית מהמקובל - שבה תזוכה חברת הדואר. עוד התברר שחברת הדואר הגדירה את החברה האמורה, שהיא גם לקוח של חברת הדואר, כחברה שיש לעשות את המרב על מנת לשמרה כלקוח. מעיון בפרוטוקול החלטת הוועדה, התברר כי פועלות בארץ חברות אחרות המספקות שירות זה, וכי הדבר היה ידוע לחברי הוועדה.

5. לפי התקנות ונוהל הרכש בחברה, התקשרות לשכירת מקרקעין לפרק זמן של פחות מחמש שנים אינה טעונה מכרז אם שטח המקרקעין אינו עולה על 500 מ"ר, ואם סכום דמי השכירות אינו גדול מזה שקבע שמאי ממשלתי. נוהל הרכש בחברה קובע כי התקשרויות במקרקעין, לרבות שכירת מקרקעין, יבוצעו ככלל במסגרת הליך של מכרז פומבי ובהתאם להערכת שמאי ממשלתי.

4 ועדה ציבורית - בראשותו של ד"ר אלי שגיא, אשר בחנה בצורה מעמיקה את מערכת העלויות של שירותי הדואר השונים.

משרד מבקר המדינה בחר אקראית ובדק 13 החלטות של ועדת המכרזים הנוגעות לאישור התקשרויות ללא מכרז לשכירת נכסים עבור סוכנויות דואר בשנים 2006-2007.

נמצא כי בתשע מ-13 התקשרויות לא פנתה החברה לשמאי ממשלתי לקבל הערכה בדבר גובה דמי השכירות, על אף שהדבר נדרש בתקנות ובנוהל הרכש בחברה; ולגבי שאר הנכסים לא ציין יוזם הבקשה בחברה אם הוזמנה והוכנה שומה לנכס כנדרש בתקנות ובנוהל הרכש בחברה.

חברת הדואר מסרה בתשובתה כי בעקבות סכסוך עם סוכני הדואר ובהיעדר חלופת שירות אחרת ונוכח המחויבות הציבורית והרגולטורית לספק שירותי דואר באורח רציף לציבור, נאלצה חברת הדואר, לעיתים ללא התראה, לשכור חלק מהנכסים המשמשים להפעלת סוכנויות הדואר כדי למנוע את סגירתן ולאפשר את הפעלת השירות.

משרד מבקר המדינה מעיר כי מאחר שההתקשרויות לשכירת הסוכנויות היו קצרות מועד והחברה האריכה אותן כמה פעמים, יכלה החברה להיערך לכך מבעוד מועד ולקבל הערכות שמאי לנכסים אלה או לחילופין לשכור נכסים אחרים.

6. בנוהל הרכש נקבע כי לכל התקשרות ששווייה עולה על 5,000 ש"ח יש להוציא הזמנת עבודה בכתב.

הועלה כי לעיתים לא הוצאו הזמנות עבודה בכתב, כמתחייב בנוהל הרכש בחברה.

#### מערכת המחשוב לרכש

החברה מפעילה מערכת מחשוב לתיעוד התקשרויות ורכש (להלן - המערכת), אשר אמורה, לאפשר גם בקרה אחר מהלך ההתקשרויות; זאת בהתבסס על הזנה למערכת של פרטי הנושאים שנדונו בישיבות של ועדת המכרזים וההחלטות שהתקבלו בה.

הביקורת העלתה כי המערכת מיושנת, וכי לא ניתנו שירותי תמיכה טכנית למפעילי המערכת. לפיכך לא ניתן היה להפיק באמצעות המערכת דוחות לבקרה ולמעקב אחר החלטות הוועדה. בעת הזנת פרטי החלטות ועדת המכרזים למערכת נמחקו פרטי הנושאים שבהם הייתה הוועדה אמורה לדון; באופן זה נמחק חומר רקע מהותי, ועקב כך נפגעה אפשרות הפיקוח על תהליך קבלת ההחלטות.

החברה מסרה בתשובתה כי מערכת חדשה שהיא החלה להפעיל מתודש מאי 2008 מאפשרת לכל חברי הוועדה לצפות ברשימת הנושאים שתוכננו לדיון בוועדה, לרבות החומר הנלווה.



**ערבויות כספיות לנכסי החברה המושכרים לאחרים**

הועלה כי כ-40 ערבויות כספיות שקיבלה החברה בגין נכסיה המושכרים לאחרים מטופלות באגף הלוגיסטיקה בחברה, ולא באגף הכספים המטפל בערבויות כספיות שניתנו לחברה. לאגף הלוגיסטיקה לא הייתה תכנה מתאימה למעקב אחר ערבויות, ועקב כך ערבויות שתוקפן עמד לפוג לא חודשו במועד הנדרש, ולא היה אפשר לממשן בעת הצורך.

החברה מסרה בתשובתה כי היא מעסיקה עובד חדש לצורך שיפור הטיפול בערבויות המתקבלות עבור נכסים המושכרים לאחרים.

משרד מבקר המדינה מעיר לחברה כי עליה לטפל מבעוד מועד בהארכת הערבויות, כדי שתוכל במידת הצורך לממש אותן.

**מכרזים להפעלת שירותי שליחים באזור תל אביב והמרכז**

חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן - חוק ההגבלים), נחקק, בין היתר, כדי לקדם את התחרות החופשית במשק. סעיף 2(א) בחוק ההגבלים קובע כי "הסדר כובל הוא הסדר הנעשה בין בני אדם<sup>5</sup> המנהלים עסקים, לפיו אחד הצדדים לפחות מגביל עצמו באופן העלול למנוע או להפחית את התחרות בעסקים בינו לבין הצדדים האחרים להסדר, או.. בינו לבין אדם שאינו צד להסדר". סעיף 2(ב)(3) בחוק ההגבלים קובע כי יראו כהסדר כובל הסדר שבו הכבילה נוגעת ל-"חלוקת השוק, כולו או חלקו, לפי מקום העיסוק... או סוג האנשים שעמם יעסקו". סעיף 4 בחוק ההגבלים קובע כי לא יהיה אדם צד להסדר כובל, כולו או מקצתו, אלא אם כן קיבל אישור או היתר זמני לכך מאת בית הדין להגבלים עסקיים (להלן - בית הדין) או שקיבל מהממונה על ההגבלים העסקיים (להלן - הממונה) פטור מקבלת אישור בית הדין להסדר (להלן - הפטור), או שכל הכבילות שבהסדר פטורות בהתאם לכללים שקבעה הממונה לסוגי הסדרים כובלים.

חברת הדואר מספקת ללקוחותיה שירותי שליחים באזור תל אביב והמרכז באמצעות ספק חיצוני יותר מ-19 שנה. בשנת 1998 פרסמה רשות הדואר מכרז להפעלת שירותי שליחים באזור תל אביב והמרכז (להלן - המכרז). במכרז זכו שתי חברות במשותף. בעקבות המכרז נחתם בספטמבר 1998 הסכם בין רשות הדואר ובין החברות שתוקפו עד שנת 2001, והוא הוארך כמה פעמים עד אוקטובר 2007. בשנת 2006 פרסמה חברת הדואר מכרז חדש להפעלת שירותי שליחים באזור זה. למכרז הוגשה הצעה אחת בלבד, של אחת החברות האמורות (להלן - חברה א'), והיא זכתה במכרז.

ביולי 2006 פנתה חברת הדואר לממונה בבקשה לקבל חוות דעת מקדמית בעניין נוסח הסכם ההתקשרות שהיה בכוונתה לכלול במסמכי המכרז, לרבות סעיף אי-התחרות הנכלל בהסכם זה. בספטמבר 2006 נתנה הממונה חוות דעת מקדמית שלפיה, בכפוף להסתייגויות האמורות בה, "סבורה הממונה כי ההסכם... לא ייראה כהסכם שעיקרו בהפחתת התחרות או במניעתו בעטייה של תנית האי-תחרות לבדה". בינואר 2008 הגישה החברה בקשה למתן פטור להסדר כובל שבינה לבין חברה א' ובמארס 2008 נתנה הממונה פטור להסדר.

5 חוק הפרשנות, התשמ"א-1981, קובע כי "מקום שמדובר באדם - אף חבר-בני-אדם במשמע, בין שהוא תאגיד ובין שאינו תאגיד".

### הארכת המכרז להפעלת שירותי שליחים משנת 1998

כאמור, בספטמבר 1998 נחתם הסכם בין רשות הדואר ובין שתי החברות הזוכות במכרז. בהסכם נכלל סעיף "מניעת תחרות" מצד החברות הזוכות במכרז. סעיף 16(א) בהסכם קובע כי "הקבלן מתחייב כי לא יעסוק באיסוף, העברה, חלוקה או מסירה של דברי דואר לרבות באמצעות שליחים, במישרין או בעקיפין, לרבות באמצעות עובדיו, עובדיו לשעבר או תאגידים שיש לו או לקרובו או למי מטעמו או למנהליו, זכות או חלק כלשהו בהם". סעיף 16(ב) בהסכם קובע כי "בלי לגרוע מכלליות האמור ומחובתו של הקבלן לקיים בקפידה את הוראות החוק מתחייב הקבלן שלא לעסוק בהפעלת שירותי שליחים במשך כל תקופת קיומו של ההסכם ולמשך שנתיים מיום סיום ההסכם, מכל סיבה שהיא". מכאן שההסכם כולל הוראות, שבמסגרתן נכלל הסדר כובל בין הצדדים. בעת חתימת ההסכם לא פנתה רשות הדואר לבית הדין לקבלת אישור לסעיף "מניעת תחרות" בהסכם זה או היתר זמני בנידון, וכן לא ביקשה מהממונה פטור מפנייה לקבלת אישור בית הדין לסעיף זה.

תוקפו של ההסכם משנת 1998 הוארך כמה פעמים עד אוקטובר 2007, גם לאחר שבחודש מארס 2006 שונה מעמדה של רשות הדואר מתאגיד סטטוטורי לחברה ממשלתית. הועלה כי בעת הארכות תוקף ההסכם לא פנתה החברה לקבלת אישור או היתר זמני מבית הדין, או לקבלת פטור מהממונה מפנייה לאישור בית הדין להסדר הכובל; והיא אף לא ביררה עם רשות ההגבלים העסקיים (להלן - רשות ההגבלים) אם הארכות ההסכם עומדות בדרישות חוק ההגבלים.

משרד מבקר המדינה מעיר כי מהאמור לעיל עולה חשש שהחברה עברה עבירות לכאורה על חוק ההגבלים.

החברה מסרה למשרד מבקר המדינה בתשובתה כי במתן הפטור בשנת 2008, תוך ידיעה על קיומה של תניה דומה בהסכם שהוארך משנת 1998, גילתה הממונה על ההגבלים העסקיים את דעתה כי אין מקום לנקוט בגין התניה משנת 1998 צעד אכיפה כלשהו, לא כל שכן תביעה פלילית.

בתשובת רשות ההגבלים מדצמבר 2008 צוין כי טענת חברת הדואר ולפיה תניית אי-התחרות בהסכם בינה ובין החברה אינה הסדר כובל הינה "תמוהה". לטענת רשות ההגבלים, במקרה המדובר, על פניו, מדובר בהסדר כובל לפי סעיף 2(ב)(3) בחוק ההגבלים. עוד ציינה רשות ההגבלים כי אין כל מקום לטענה כי מתן פטור להסדר כובל מסוים מכשיר בדרך כלשהיא הסדר כובל דומה או אף זהה מן העבר.

לדעת משרד מבקר המדינה ההסכמים שבהם הוארך החוזה האמור משנת 1998 ושנחתמו לאחר שהוקמה חברת הדואר, כללו הוראות שהן בבחינת הסדר כובל לפי סעיף 2(ב)(3) בחוק ההגבלים כמתואר לעיל. חברת הדואר פעלה באופן לא ראוי ועולה חשש כי עברה לכאורה על הוראות חוק ההגבלים בכך שחתמה כמה פעמים על הארכת תוקפו של הסכם הכולל הוראות שהן בבחינת הסדר כובל כהגדרתו בחוק ההגבלים, בלי לקבל לכך את אישורו של בית הדין או פטור מאת הממונה מפנייה לבית הדין לקבלת אישורו. לאחר שהוקמה החברה בשנת 2006 היה עליה לבחון את מכלול המשמעויות המשפטיות, ובין היתר לבחון אם הסכמים שהיא צד בהם עוד מהימים שבהם הייתה תאגיד סטטוטורי עומדים בדרישות חוק ההגבלים, ולפעול כמתחייב מכך.

**המכרז משנת 2006 להפעלת שירותי שליחים באזור תל אביב והמרכז**

חוק ההגבלים קובע כי הממונה רשאי לקבוע ולפרסם נוהל למתן חוות דעת מקדמית. בהתאם לכך קבע הממונה באוגוסט 2004 את הכללים למתן חוות דעת מקדמית (להלן - הכללים). בכללים נקבע כי הממונה רשאי לתת חוות דעת מקדמית במקרים שבהם השתכנע כי קיים אינטרס ציבורי לחוות דעתו, עוד בטרם הפעלת סמכויות המוקנות לו על פי דין.

בכללים אף נקבעו המקרים שבהם לא תינתן חוות דעת מקדמית, ובהם: (א) בקשות שעניינן מעשה עשוי, או אם נראה שבנסיבות העניין הצדדים נגועים באי-מילוי חובות שבחוק. (ב) הצדדים לא מסרו לממונה עובדות מהותיות. בכללים אלה גם נקבע שבמסגרת פנייה לקבלת חוות דעת מקדמית חלה חובת גילוי מוגברת לרבות גילוי מידע על הסכמים ומידע העלול ללמד על קושי תחרותי שנושא הבקשה עלול לעורר.

כאמור, ביולי 2006 פנתה החברה לממונה ומסרה בין היתר, כי היא מבקשת לפרסם מכרז פומבי לקבלת שירותי שליחים וכי בהסכם עם הזוכה במכרז כלולה תנית איסור תחרות בחברת הדואר בתחום שירותי השליחים מהסוג הנדרש. החברה ביקשה לקבל חוות דעת מקדמית המאשרת כי "קיימת סבירות גבוהה כי הממונה תעניק פטור להסכם ההתקשרות, לרבות לסעיף אי התחרות הנכלל בו", בכפוף לזהות הזוכה הספציפי.

משרד מבקר המדינה העלה כי החברה הציגה לממונה מידע לא מדויק בבקשתה לקבלת חוות הדעת המקדמית האמורה, כמפורט להלן:

חברת הדואר ציינה בפנייתה לרשות ההגבלים כי אינה ערוכה לספק בעצמה את שירותי השליחים באזור תל אביב והמרכז, על אחת כמה וכמה בתוך פרק זמן קצר. יתרה מזו, אם היא תיאלץ לעשות זאת בעצמה היא לא תוכל לספק את השירות, ובכך ייגרע למעשה מתחרה בשוק השליחים.

משרד מבקר המדינה מבהיר בעניין זה כי חברת הדואר מפעילה בעצמה מערך שליחויות בכל רחבי הארץ ולכן לא היה מקום לטענתה כי היא אינה ערוכה למתן השירותים בעצמה. זאת ועוד, רשות ההגבלים מגדירה את שוק השליחויות כבעל חסמי כניסה נמוכים שאינו מצריך היערכות מיוחדת; אף לפי המתואר בבקשת החברה לקבלת חוות דעת מקדמית, בשוק זה פועלות עשרות רבות של חברות מסדרי גודל שונים בכל רחבי הארץ; נוסף על כך החלו חברות השילוח הבינ-לאומיות לפעול בתחום זה. מכאן שגם חברת הדואר יכלה לספק את השירות האמור. יתר על כן, בהכנת המכרז בשנת 2006 הוכן גם אומדן לביצוע השירות באמצעים עצמיים, ובישיבת ועדת המכרזים מ-09.07.06 שבה נידון סעיף "מניעת התחרות" שנכלל במכרז, טען מנהל יחידת דואר שליחים כי אם הממונה תאשר את סעיף מניעת התחרות בהסכם - מה טוב. אם לא, הוא ימליץ למערכת לבצע את שירותי השליחים באופן עצמאי.

בתשובת חברת הדואר נמסר כי בשנת 2006 הונח בפני הממונה כל המידע הרלוונטי למתן חוות הדעת המקדמית. עוד טענה החברה כי בעת בקשת הפטור עצמו, בשנת 2008, הונח בפני הממונה כל המידע בשלמותו ולאחר שהיא בחנה אותו בחינה מדוקדקת היא קיבלה את טענות החברה והחליטה לתת לה פטור מפנייה לקבלת אישורו של בית הדין להגבלים לכלילתו של סעיף מניעת התחרות בהסכם.

לדעת משרד מבקר המדינה, המידע שהעבירה חברת הדואר לרשות ההגבלים לצורך קבלת חוות הדעת המקדמית בשנת 2006 ולצורך קבלת הפטור בשנת 2008, בדבר אי-יכולתה לספק בעצמה את שירותי השליחים באזור תל-אביב והמרכז אינו מדויק. ראוי היה שיוצג לממונה מידע רלוונטי מלא ומדויק לרבות כל מידע העלול להעיד על קושי תחרותי שנושא הבקשה עלול לעורר, במיוחד בהתחשב בחובת הגילוי המוגברת שקבעו כללי מתן חוות הדעת המקדמית.

**סיכום**

בביקורת על ההתקשרויות של חברת הדואר הועלו ליקויים חמורים בסדרי ניהול דיוני ועדת המכרזים ולגבי היערכותם המוקדמת של חברי הוועדה לקראת דיוניה, ולגבי אישור התקשרויות בדיעבד, שכן הליך זה פוגע בעצמאות שיקול הדעת של חברי הוועדה והמנכ"ל בדבר נחיצות ההתקשרות. וכן לגבי אישור התקשרות ללא מכרז כאשר לא מתקיימים כל התנאים הנדרשים לכך על פי תקנות חובת המכרזים ונוהלי החברה. סעיפי הפטור בתקנות אינם משום סעיפי נוחות, ולא היה מקום לביטול הליכי מכרז הנדרשים על פי החוק. מבדיקת המכרז לקבלת שירותי שליחים שנערך בשנת 1998 והוארך עד שנת 2007 עולה חשש שבוצעו עבירות לכאורה על חוק ההגבלים.

על החברה לפעול לפי הוראות תקנות חובת המכרזים ונוהל הרכש שנקבע בחברה ולנקוט צעדים נגד מי מטעמה שחורג מהם. יש לבצע בהקדם שינויים יסודיים בכל הנוגע לניהול דיוני ועדת המכרזים ולעשות לכך שחברי הוועדה יהיו מוכנים היטב לדיוניה. בנוסף לכך, על החברה לקיים את הוראות הדין בכל הנוגע לחוק ההגבלים; עליה גם לבחון אם הסכמים בינה ובין ספקים שנחתמו לפני שהפכה לחברה ממשלתית וטרם פג תוקפם עומדים בהוראות חוק ההגבלים העסקיים.