

## בית המשפט

הע 000611/05		בית הדין להגבלים עסקיים י-ם	
22/11/2005		כבוד השופטת מרים מזרחי	בפני:

בעניין: 1. שמואל בר לב

2. מועצה מקומית קצרין

ע"י ב"כ עו"ד רבקה אייזנברג

המבקשים

נ ג ד

1. הממונה על ההגבלים העסקיים

ע"י ב"כ עו"ד שי בקל

2. קלאבמרקט רשתות שיווק בע"מ

3. שופרסל בע"מ

שניהם ע"י בא-כוחם עו"ד מרידור

המשיבים

## פסק דין

1. בפני ערר על התנאים שנקבעו בהחלטת הממונה לאשר את עסקת המיזוג שבין שופרסל בע"מ לבין קלאבמרקט רשתות שיווק בע"מ (בהקפאת הליכים). המבקשים הם המועצה המקומית קצרין, והמכהן כראש המועצה שמואל בר לב.

2. הטענה העיקרית בערר היא שטעה הממונה בכך שלא קבע במסגרת התנאים שהעמיד למיזוג שסניף קלאבמרקט בקצרין יוצא מחוץ לעסקת המיזוג. הטעות התבטאה בכך שהסניף האמור לא הוכלל במסגרת הסניפים שהמשיבים 2 ו-3 חוייבו למכור לגורם שלישי ע"פ תנאי הממונה למיזוג.

בערר מודגש כי בקצרין קיימים רק שני סופרמרקטים: סניף "היפרנטו" בבעלות שופרסל, והשני סניף "חצי קופה" בבעלות קלאבמרקט. החשש המובע בערר הוא שבשל אי העמדת התנאי בדבר מכירת סניף הקלאבמרקט יצור המיזוג בקצרין מצב בו שני הסופרמרקטים היחידים יהיו כפופים לאותה בעלות. לשון אחר - ייווצר בקצרין גורם מונפוליסטי בשוק המכירות של מוצרי מזון והמוצרים האחרים הנמכרים בסופרמרקטים. לכן תושבי קצרין לא יוכלו להינות מתחרות קמעונאית המבטיחה מטבע הדברים הוזלת מחירים. העוררים מדגישים כי קצרין מרוחקת כ- 30 ק"מ מישובים עירוניים אחרים ואין לה מערכת של תחבורה ציבורית תכופה, ובנוסף לרבים מתושביה אין רכב פרטי. בנסיבות אלו, נטען, לתושבים יש קושי אמיתי להגיע למרכזי קניות אחרים, ומכאן שלא תוכל להתקיים תחרות.

3. הממונה מסכים לערר. בתגובתו הסביר כי עוד קודם להגשת הערר הודיע לעוררים כי מכירת הזכויות בסניף קלאבמרקט בקצרין נדרשת לשם מניעת פגיעה משמעותית בתחרות וכי סניף זה נשמט מרשימת הסניפים שעל מכירתם הורה עקב טעות שנפלה בבדיקת הרשות להגבלים עסקיים שסיבתה בפרקי הזמן המוגבלים והחריגים ביותר בהם נבדק המיזוג.

4. בתגובתו לערר הסכים הממונה כי באזור קצרין צפוי המיזוג להסב פגיעה תחרותית חמורה וקשה. על פי עמדת הממונה, החלת אותם סטנדרטים שעל פיהם החליט להורות כי יהא על הצדדים למיזוג למכור סניפי קלאבמרקט לגורם שלישי שיפעיל בהם סופרמרקט מתחרה, על אזור קצרין, שבו צפוי המיזוג להקים לשופרסל מונפולין מוחלט, הייתה מחייבת לכלול את סניף קלאבמרקט בקצרין ברשימת הסניפים המיועדים למכירה.

5. הצורך בקביעת התיק לדיון חרף הסכמה זו התעורר עקב גישת המשיבות אשר נתבקשו על ידי להודיע אם בידן להסכים לערר וענו כי הן אינן

מסכימות לנימוקי הערר וגם לתגובת הממונה. עם זאת, ציינו המשיבות כי הן מותירות את בקשת העוררים לשיקול דעתו של בית הדין. בנסיבות אלו, סברתי שמן הראוי לשמוע את טעמי אי-ההסכמה שלא פורטו בתגובתן הקצרה של המשיבות. דא עקא שגם בדיון לא פורטו טעמים אלו ובכלל זה אף לא נטען כי שינוי תנאי הממונה עתה יש בו כדי להכביד על המו"מ הקיים למכירת הסניפים, ולא הועלה טעם המצדיק מתן אורכת זמן לביצוע.

6. בנסיבות אלו, הדרך סלולה לקבלת הערר ולהרחבת תנאי הממונה בדבר מכירת סניפים על סניף קלאבמרקט בקצרין באופן מיידי. אין ספק כי ללא מתן הוראה על מכירת סניף קלאבמרקט בקצרין לגורם שלישי יסב המיזוג בין המשיבות פגיעה תחרותית קשה בקצרין. על פי סעיף 22 לחוק הגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 "בית הדין רשאי לאשר את החלטת הממונה לבטלה, או לשנותה" ועל פי סעיף 21 לאותו חוק החשש לפגיעה משמעותית בתחרות הוא השיקול המרכזי הקובע לענין עמדת הממונה למיזוג. בנסיבות אלו, כדי לקיים את תכלית החוק, שומה על בית הדין למנוע את הפגיעה התחרותית האמורה על ידי שינוי תנאי הממונה.

7. להצגת תמונה שלמה יותר, אפנה בהקשר זה לשיקולים הנוגעים במיוחד לתחום הסופרמרקטים שפורטו בעמדת הממונה. יש הבדל מהותי מנקודת מבטו של הצרכן בין רכישת מוצרים בסופרמרקטים ובין רכישת מוצרי מזון אצל קמעונאים אחרים (מכולות, מנימרקטים). הסופרמרקטים מציעים מגוון רחב של מוצרים, שטחי תצוגה מרווחים ועוד. לכן, קמעונאי מזון שאינו מפעיל סופרמרקט אינו משמש כרסן תחרותי לסופרמרקט באזור. בנוסף, תחרות בין סופרמרקטים היא בעלת אופי מקומי מובהק, מאחר ועלות הנסיעה (לרבות עלות הזמן הכרוך בה) מהווה שיקול משמעותי בקביעת העדפות הצרכן. מכאן שהשפעתו המרסנת של סופרמרקט על התנהגות סופרמרקט מתחרה פוחתת ככל שגדל המרחק ביניהם.

8. אליבא דעמדת הממונה ניתן להצביע על כלל אצבע לפיו גבולו של השוק הרלוונטי משתקף בזמן נסיעה שבין 15 עד 20 דקות, ולגבי קצרין, הערים הקרובות ביותר בהן קיים סופרמרקט, מצויות מחוץ לגבולות השוק הרלבנטי. זאת כאשר המיזוג בו עסקינן צפוי לאחד בין שני המתחרים היחידים בשוק הסופרמרקטים בקצרין, וליצור פירמה שלה נתח שוק של 100%, בתנאים שבהם השוק מאופיין בקיומם של חסמי כניסה הנגרמים מטעמים שונים ובכללם ניתן להזכיר דבר היעדר יכולת ממשית של בעלי סופרמרקטים פרטיים הפועלים במרכז הארץ להפעיל סניף מרוחק גיאוגרפית בשל העלויות הכרוכות בכך וקוטנו היחסי של השוק בקצרין. הנמקה זו של הממונה משכנעת ולא מותירה ספק בדבר הצורך לקבל את הערר, לתקן את החלטתו שנפלה בת טעות, ע"י הרחבת התנאים באופן שסניף קלאבמרקט בקצרין יתווסף לרשימת הסניפים שיימכרו ע"י הנאמן מטעמו של הממונה ויחולו לגביו כל תנאי הממונה החלים על יתר הסניפים שעל מכירתם הורה הממונה.

אין צו להוצאות.

**המזכירות תשלח את פסה"ד לצדדים.**

**ניתן היום כ' בחשון, תשס"ו (22 בנובמבר 2005) בהיעדר הצדדים.**