



רשות ההגבלים העסקיים

החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל

הסכם בין ריקור מערכות ואקום וקריאוגניקה לבין SCD התקני מצב מוצק

1. פתח דבר

ביום 13 ביוני 2006 הוגשה בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "חוק ההגבלים העסקיים") להסכם בין ריקור מערכות ואקום וקריאוגניקה (להלן: "ריקור") לבין SCD התקני מצב מוצק (להלן: "SCD") בדבר שיתוף פעולה בייצור גלאים מקוררים לראיית לילה בתחומי אורך גל אינפרא אדום (להלן: "גלאים מקוררים").

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הכבילות 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. בשל הנימוקים שיפורטו להלן מצאתי כי ההסדר ראוי לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים.

2. ההסכם

2.1 הצדדים להסכם

ריקור היא שותפות מוגבלת הנשלטת בידי האגודה השיתופית עין חרוד איחוד. ריקור עוסקת בייצור ובשיווק של מקררים קריאוגניים וכן משאבות ואקום קריאוגניות ואמצעי אחסון לתעשיית חצאי מוליכים.

SCD היא שותפות של אלביט מערכות בע"מ ורפא"ל בע"מ, העוסקת בייצור גלאים מקוררים למערכות ראיית לילה (להלן – "גלאים מקוררים"), דיודות לייזר מתקדמות ומערכות נוספות.

SCD היא יצרנית יחידה בארץ של גלאים מקוררים. ריקור היא יצרנית יחידה בארץ של מקררים קריאוגניים, המשולבים בגלאים המקוררים. הגלאים המקוררים מסופקים לתעשיות בטחוניות בישראל ולחברות בחו"ל.

2.2 עיקרי ההסכם

עיקרו של ההסכם הוא בבלעדיות הניתנת לריקור בתחום אספקת מקררים קריאוגניים ל-SCD, וזאת בכפוף למספר חריגים. כנגד זאת מובטחת ל-SCD הנחה במחירים ביחס לצרכנים אחרים של אותם מוצרים. משך ההסכם – שלוש שנים.

3. השפעת ההסכם על התחרות:

3.1 **הסדרי בלעדיות** עלולים, בנסיבות מסוימות, לפגוע בתחרות. החששות העיקריים הטמונים בהסדרים אלה מתייחסים ליצירת תנאים לחסימת השוק בפני ספקים חדשים המבקשים להיכנס אליו ולהצרת צעדיהם של מתחרים קיימים, באופן שיפגע ביכולת התחרות שלהם. בנוסף, הסדר בלעדיות מעורר חשש ל"הקפאת השוק" באופן המסכל

פעולתם החופשית של כוחות השוק מקום בו ספק אחר יכול להציע עסקה יעילה יותר במהלך תקופת הבלעדיות¹. הסדרים אלה עלולים לחזק נטייה להתנהגות קרטליסטית בין ספקים ולבסס חלוקת שוק ביניהם².

3.2 בצד החששות התחרותיים הכרוכים בהם, הסדרי בלעדיות עשויים לקדם יעילות בהקטנת עלויות ובצמצום סיכונים שלהם חשופים הצדדים להסכם, לרבות בהבטחת רציפות האספקה של מוצר, צמצום הוצאות הפצה והוצאות עסקה הכרוכות בשיווק, אפשרות לתכנון כלכלי ארוך טווח, הקניית בטחון מפני תנודות במחיר ועוד³.

3.3 **בנסיבות העניין הנוכחי**, הסדר הבלעדיות אינו מעורר חשש ממשי לפגיעה בתחרות קיימת בישראל או למניעת התפתחותה. ריקור היא יצרן יחיד בישראל של מקררים מיוחדים אלה ומתחרותיה הן כולן חברות זרות. מן הנתונים המצויים בידי רשות ההגבלים עולה, כי לא צפוי שגורם מקומי נוסף יבקש להיכנס לפעילות בתחומי המקררים או הגלאים המקוררים במשך תקופת ההסכם.

3.4 **תניית הלקוח המועדף** (Most Favored Customer), מבטיחה בעניינו כי SCD תזכה למחירים נמוכים משמעותית ממתחרותיה מחוץ לישראל ברכישת מקררים מתוצרת ריקור. תניית הלקוח המועדף מוגבלת למקררים המשמשים בתחומי פעילותה של SCD בתחום הגלאים ואינה חלה על מכירות מקררים המשמשים לצרכים אחרים.

3.5 בדין הישראלי נתפסת תניית לקוח מועדף כהסדר כובל⁴. בדין האמריקאי נבחנות תניות מסוג זה תחת כלל של סבירות (rule of reason). גם בדין האירופאי הוכר כי בנסיבות מסוימות עשויות תניות MFN לגרום לפגיעה תחרותית, אך הן אינן נשללות מעיקרן אלא נבחנות לפי נסיבות כל מקרה⁵.

3.6 החשש העיקרי העולה מהסדרי לקוח מועדף הוא צמצום תמריציו של הספק להפחית את מחירי מוצריו או להעניק הטבות לצרכנים מסוימים, שיחייבו אותו לשאת בעול הכלכלי הכרוך בהענקת ההטבה גם ללקוח המועדף. באמצעות התקשרות בהסכמים מסוג זה עלולים מתחרים להביא להחלשת התמריצים התחרותיים ביניהם. דינמיקה זו עשויה

¹ הי"ע (י-ם) 469/98 דלק חברת הדלק הישראלית בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים, **הגבלים עסקיים** 3010588 פסקה 63 לפסק הדין.

² החלטת הממונה על ההגבלים העסקיים בענין הסכמי הבלעדיות בין חברות הדלק לבין מפעילי תחנות הדלק. **הגבלים עסקיים**, 3001365.

³ הי"ע 469/98, שם, פסקה 64.

⁴ ת"פ (י-ם) 209/96 **מדינת ישראל נ' אהליך יעקב בע"מ**, (לא פורסם); והשווה רע"א 6233/00 **אקסטל בע"מ נ' קאלמא ווי תעשיה**, (לא פורסם), שם נותרה הסוגיה בלתי מוכרעת. כן ראו החלטה בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל בין פילסבורי ישראל לבין אומני תעשיות פיצה, 1998, **הגבלים עסקיים**, 3001695; החלטה בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל בענין חברים ומרוויחים בע"מ, 2005, **הגבלים עסקיים**, 5000025.

⁵ ראה החלטת הממונה מיום 12.12.2004 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל בין קלאבמרקט רשתות שיווק בע"מ לבין בלדי בע"מ, **הגבלים עסקיים** 5006000 והפניות שם.

להתפתח במיוחד בתנאים של מיעוט מתחרים, חסמי כניסה גבוהים ובהעדר ציפייה להשפעות חיצוניות על העלויות או הביקוש.⁶

3.7 חששות נוספים הנוגעים להסכמי לקוח מועדף מתייחסים ליצירת תנאים המקלים על תיאום אופקי בין מתחרים ולשימוש בהסכמים כאמצעי להעלאת הוצאות מתחרים. באמצעות פגיעה ביכולתם של מתחרים להפחית את הוצאותיהם, יכול הצד להסכם להביא לרמת מחירים על-תחרותית בשוק ובנסיבות מסוימות אף להרתיע מתחרים פוטנציאליים מכניסה לשוק.⁷

3.8 **בנסיבות העניין הנוכחי**, תניית הלקוח המועדף אינה מעוררת את החששות האמורים להגבלת התחרות בישראל או לפגיעה של ממש בה. כאמור לעיל, SCD היא יצרנית יחידה של גלאים בישראל ואין לה מתחרות מקומיות. על פי הנתונים שבידינו, מצב זה אינו צפוי להשתנות בעתיד הנראה לעין.

3.9 נוכח טעמו המסחרי העצמאי של ההסכם, על מכלול תניותיו, לא מצאתי כי עיקרו בהפחתת התחרות או במניעתה או כי הוא מעורר חשש לפגיעה בתחרות בתחום זה בישראל. גם משך ההסכם, שלוש שנים, מהווה בנסיבות העניין שלפנינו, פרק זמן שאינו מעורר חשש משמעותי לפגיעה בתחרות בישראל.

4. סוף דבר

לאחר שנועצתי בועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש וזאת לתקופה שלא תעלה על שלוש שנים מיום מתן החלטה זו.

אין בהחלטה זו כדי לפטור שיתופי פעולה או הסכמים עתידיים בין הצדדים, לרבות מימוש זכות הסירוב הקבועה בהסכם, מכל חובה החלה עליהם בדין.

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

רונית קן

הממונה על ההגבלים העסקיים

ירושלים, כג ניסן, התשס"ז

11 אפריל, 2007

⁶ לדיון מעמיק בחששות אלה ראו J.B.Baker, "Vertical Restraints with Horizontal Consequences: Competitive Effect of "Most favored Costumer" Clauses, 64(3) *Antitrust Law Journal* (1996) 517, 528.

⁷ Baker, *Ibid.*, at 520-527