



רשות ההגבלים העסקיים

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

מתן פטור מאישור הסדר כובל

להסכם בין עומר מדילנד בע"מ, פרתם נכסים (1993) בע"מ,

אבקורן השקעות בע"מ, מור המכון למידע רפואי בע"מ ושירותי בריאות

כללית

1. פתח דבר

לפניי בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, להסכם בין פרתם נכסים (1993) בע"מ (להלן: "פרתם"), עומר מדילנד בע"מ (להלן: "עומר"), אבקורן השקעות בע"מ (להלן: "אבקורן"), מר אהובי יגאל, מר יורם לנדאו, מור המכון למידע רפואי בע"מ (להלן: "מור") ושירותי בריאות כללית (להלן: "הכללית") בדבר כבילות הנלוות למיזוג בין מדילנד החזקות בע"מ (להלן: "מדילנד") לבין מור, שאושר על-ידי ביום 8 באפריל 2008.

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי בכפוף לקיום התנאים שבסיפא להחלטתי, אין הכבילות שבהסדר מגבילות את התחרות בחלק ניכר מהשוק ואינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשוק המושפע מן ההסדר, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, ואין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלו ראוי ההסדר לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

2. ההסכם והצדדים לו

2.1 הצדדים להסכם

מדילנד – חברה פרטית והבעלים של 100% מהון המניות המונפק והנפרע של הרצליה מדיקל סנטר בע"מ (להלן: "המ"ס"), שעיסוקה היחיד בישראל הוא השליטה בהמ"ס המפעילה את בית החולים הכללי הפרטי הרצליה מדיקל סנטר.

פרתם – חברה פרטית בשליטת מר יגאל אהובי אשר מחזיקה, עד למועד השלמת עסקת המיזוג, ב- 50% מהון המניות המונפק והנפרע של מדילנד.

עומר – חברה פרטית בשליטת מר יורם לנדאו אשר מחזיקה, עד למועד השלמת עסקת המיזוג, ב- 30% מהון המניות המונפק והנפרע של מדילנד.

אבקורן – חברה פרטית בבעלות מר יצחק סוארי, מר חיים כהן ומר אבנר כהן, אשר מחזיקה, עד למועד השלמת עסקת המיזוג, ב- 20% מהון המניות המונפק והנפרע של מדילנד.

מור – חברה פרטית בבעלותה המלאה הכללית שהיא קופת החולים הגדולה במדינה. החברה מספקת מגוון שירותים רפואיים באמצעות מספר סניפים ברחבי הארץ. למור חברות בנות שונות העוסקות במגוון תחומים הקשורים, במישרין או בעקיפין, באספקת שירותי בריאות, בעיקר לכללית.

2.2. ההסכם

במסגרת עסקת המיזוג, רכשה מור 40% מהון המניות המונפק והנפרע במדילנד בדרך של הקצאת מניות, כך שעם השלמת המיזוג, ירד שיעור ההחזקות של פרתם, עומר ואבקרן במדילנד ל- 30%, 18% ו- 12% בהתאמה.

הסכם המיזוג קבע מבנה ניהול ייחודי לפיו פעילותן של מדילנד והמ"ס תנוהלה על ידי דירקטוריון מדילנד ודירקטוריון המ"ס בהתאמה. כל דירקטוריון יימנה 6 דירקטורים לכל היותר, בכפוף לכך שכל אחד מבעלי המניות הוותיקים המחזיק בלפחות 10% מהון המניות המונפק והנפרע של מדילנד יהיה זכאי למנות דירקטור אחד במדילנד ובהמ"ס, וכי מור ופרתם תהיינה זכאיות כל אחת למנות 2 דירקטורים מטעמה במדילנד ובהמ"ס.

בשל מבנה ניהולי זה, ובשל זכויות נוספות שיש להן בהמ"ס, החזקתן של פרתם ועומר במדילנד מבטאת זכות ניהול ישירה בהמ"ס כך שההפרדה בין מדילנד לבין בעלי מניותיה אינה הפרדה של ממש. משמעות הדבר היא כי אחזקותיהן (בעקיפין) של פרתם ועומר בהמ"ס כאמור לעיל מבטאות למעשה אחזקה ריאלית בה.

3. הכבילות והשפעתן על התחרות

3.1 הכבילות

במסגרת הסכם המיזוג נכללה כבילה נלווית שלפיה, פרתם, עומר, והמחזיקים בהן, היינו מר אהובי יגאל, מר יורם לנדאו וכל אחד מבני משפחתו (להלן: "**המחזיקים**"), וכן מור והכללית – בכפוף לתנאים המצטברים המתייחסים לכללית כמפורט להלן – לא יהיו רשאים לקחת חלק או להיות שותפים במיזם או בכל שיתוף פעולה עסקי, שאינם במסגרת מדילנד או המ"ס אלא בכפוף לדחיית המיזם קודם לכן על ידי מדילנד ו/או המ"ס לאחר שזה הוצע לה על ידי בעל המניות המעוניין באותם תנאים. התחייבות זו מתייחסת לשני תחומי פעילות אלה:

- א. הקמת ו/או ניהול של בית חולים פרטי במדינת ישראל.
- ב. הקמת מרפאות לפעילות כירורגית בינונית כהגדרתה בתקנות בריאות העם (רישום מרפאות), התשמ"ז-1987.

על פי המוסכם, התחייבות זו תהיה בתוקף לגבי כל אחת מהחברות פרתם, עומר ומור, כל עוד היא מחזיקה ב- 18% לפחות ממניות מדילנד ועד למועד שהינו ארבע שנים מיום שירדו אחזקותיה מתחת לשיעור האמור.

הכללית התחייבה גם היא לתניית אי התחרות כאמור לעיל, אך זאת בכפוף לשני תנאים מצטברים אלה:

- א. כל עוד התחייבותה לרכוש שירותים רפואיים מהמ"ס הינה בתוקף.
- ב. בעלי המניות הוותיקים מקיימים את התחייבותם בדבר אי תחרות על פי האמור לעיל.

3.2 ניתוח הכבילות והשפעתן על התחרות

הרציונל של מתן פטור להסדר אי תחרות הנלווה לעסקת מיזוג מצוי באינטרס הגליטימי של הצדדים להבטיח שהמכירה לא תרוקן משוויה על-ידי תחרות מאוחרת מצדה של המוכרת, וכי התמורה תגלם את מלוא שוויו של הממכר. רציונל זה עומד גם בבסיס סעיף 3(8) לחוק ההגבלים העסקיים¹.

הניסיון שנצבר ברשות ההגבלים העסקיים מלמד כי פרק זמן של 4 שנים מן המועד שבו פחתו אחזקותיו של המוכר בעסק הנמכר מ- 20% או מן המועד שבו המוכר חדל להיות בעל זכות למנות דירקטור בעסק הנמכר, לפי המוקדם מבין שניהם הוא פרק הזמן הראוי לפטור. כללים אלו אף עוגנו במסגרת כללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג לכבילות נלוות למיזוגים), התשס"ד – 2004. חריגה מן הכללים הללו אפשרית בהתקיים נסיבות פרטניות המצדיקות זאת.

באשר למוכרות פרתם ועומר, ביקשו הצדדים כאן כי תנית אי התחרות תחול לא רק עליהן, אלא אף על המחזיקים בהן (מר אהובי יגאל ומר יורם לנדאו) וזאת כל עוד פרתם ועומר מחזיקות כל אחת ב- 18% לפחות ממניות מדילנד ועד למועד שהינו 4 שנים מיום שירדו אחזקותיהן מתחת לשיעור האמור. לאחר שבחנתי את נסיבותיה של עסקת המיזוג ופועלם של המעורבים, מצאתי לנכון לתת פטור בגין כבילה זו להתחייבותן של פרתם ועומר כל עוד הן מחזיקות ולו בעקיפין החזקה מהותית בהמ"ס. בשל מבנה הניהול הייחודי המתואר לעיל, ובשל קיומו של הסכם בין בעלי המניות הוותיקים הנוגע בין היתר לזכויות הצבעתם, שוכנעתי כי החזקתן של פרתם ועומר בלפחות - 18% ממניות מדילנד בעוד מדילנד מחזיקה ב- 100% בהמ"ס וכן כל עוד בזכותן למנות דירקטור ישירות בהמ"ס, היא החזקה מהותית המצדיקה את מתן הפטור.

באשר לכללית ולמור, מצאתי לנכון לפטור גם את התחייבויותיהן, אך זאת כל עוד הכללית מחזיקה בהמ"ס, באמצעות מור, החזקה מהותית. הטעם לכך הוא שחברה בין גופים עסקיים לשם השאת רווחים במשותף, הלו בשת צורה יציבה ופניה אינם מוגבלים לטווח הקצר או הבינוני, מצדיקה עיצוב דפוסי פעולה מסחריים שיאפשרו את עצם החיבור והעשייה המשותפת. לשם כך, נדרשים בין היתר, צדדים בעלי החזקה מהותית לביטול התחרות ביניהם למשך תקופת השותפות ולעתים גם למשך תקופת זמן סבירה לאחר פירוקה.

מור כאמור מוחזקת אחזקה מלאה על ידי הכללית, ובהתאם להסכם המיזוג היא תחזיק ב- 40% מהון המניות המונפק והנפרע של מדילנד. על כן, מצאתי לנכון להעניק את הפטור להתחייבויותיהן של מור והכללית, כל עוד מור תחזיק ב- 20% ממניות מדילנד ובזכות למנות

1 ראה החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר בין א.פ.סי (פלינג קרגו) תובלה בינלאומית בע"מ לבין Deutsche Post AG ו- Deutsche Post International BV; הגבלים עסקיים 5000804, 2007. ראה גם החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסכם בין ניסן תעשיות רפואיות בע"מ לבין נירקו אחזקות בע"מ; הגבלים עסקיים 5000649, 2007.

דירקטור בהמ"ס וכל עוד שולטת הכללית במור. באשר למור, תקופת אי התחרות תימשך רק לשנתיים לאחר שירדה מהחזקתה המהותית כאמור.

4. סוף דבר

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

תוקפו של פטור זה ייכנס לתוקף רק עם תיקון הסכם בעלי המניות באופן הבא:

1. התחייבותה של מור לאי תחרות בהתאם לסעיף 12.2 להסכם מיום 20 בינואר 2008 תבוטל בתום שנתיים מן המועד שבו שיעור אחזקותיה במדילנד ירד מ- 20% (או בעקיפין ירד שיעור אחזקותיה בהמ"ס מ- 20%) או מהיום שבו חדלה להיות בעלת זכות למנות דירקטור בהמ"ס לפי המוקדם מביניהם.
2. התחייבותה של הכללית לאי תחרות בהתאם לסעיף 12 בכתב ההתחייבות מיום 20 בינואר 2008 תבוטל במועד בו בוטלה התחייבותה של מור כאמור בסעיף 1 לעיל, או במועד בו תחדל להיות בעלת שליטה במור (לפי המוקדם מביניהם).
3. התחייבותם של כל אחד מבעלי המניות כאמור בסעיף 12.2 להסכם בעלי המניות מיום 20 בינואר 2008 תהיה בתוקף, בכפוף לאמור בסעיף 1 לעיל לעניין מור, כל עוד בעל המניות מחזיק בלפחות 18% ממניות מדילנד ובזכות למנות דירקטור, ולמשך 4 שנים מיום שירדו החזקותיו מתחת ל- 18% ממניות מדילנד או מהיום שחדל להיות בעל זכות למנות דירקטור בהמ"ס לפי המוקדם.

התיקון להסכם יועבר לממונה בתוך שבוע ימים מיום תיקונו.

בהתאם לסעיף 15(א) לחוק ההגבלים העסקיים נתונה החלטתי זו לערר בתוך 45 יום 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, כ"ב אלול תשס"ח

22 ספטמבר 2008