



רשות ההגבלים העסקיים

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

בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל

להסדר בין כרמית תעשיות ממתקים בע"מ, גורי יבוא והפצה בע"מ וגורי ע.ע.

בע"מ

1. פתח דבר

ביום 19.12.2007 ניתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 ("החוק"), להסדר כובל בין כרמית תעשיות ממתקים בע"מ (להלן: "כרמית") לבין גורי יבוא והפצה בע"מ (להלן: "גורי יבוא והפצה"; "הפטור הקודם"). הפטור הקודם ניתן למשך שלוש שנים. כעת עומדת בפניי בקשה למתן פטור להסכם במתכונת דומה, בין כרמית, לבין גורי ע.ע. בע"מ (להלן: "גורי") וגורי יבוא והפצה.

עניינו של ההסדר בהסכם ההפצה אשר נכרת בין הצדדים, ואשר מעניק לגורי בלעדיות בהפצת מוצריה של כרמית (בכפוף לחריגים, כמפורט מיד), בתמורה להתחייבותה של גורי שלא לעסוק בהפצה, מכירה או יבוא בקשר עם אותם מוצרים, או מוצרים הדומים להם, במשך תקופת ההסכם ותקופה מסוימת לאחר סיומו.

לאחר שבחנתי את ההסדר, כמו גם את השפעתו האפשרית על התחרות בשווקים הרלוונטיים, ולאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הכבילות שבהסדר אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השוק המושפע מן ההסדר, כי הן אינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשווקים אלה, וכי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלו מצאתי, כי ההסדר ראוי לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "החוק"), בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

2. ההסדר והצדדים לו

כרמית הינה חברה ציבורית, העוסקת בייצור, פיתוח ושיווק ממתקים לשוק המקומי ולייצוא.

גורי הינה חברה פרטית, העוסקת ביבוא והפצת מוצרי צריכה שונים.

בין כרמית לגורי יבוא והפצה נכרת ביום 10.12.2006 הסכם להפצת מוצרים שונים של כרמית, אשר תוקן ביום 17.6.2010 וביום 15.9.2010 (להלן ביחד: "**הסכם ההפצה**"). בהתאם לתיקון מיום 17.6.2010, הומחו כל זכויותיה וחובותיה של גורי יבוא והפצה לפי ההסכם, לידי גורי.

ההסכם מכיל שלוש כבילות :

1. בלעדיות הדדית חלקית: בהתאם להסכם ההפצה, תשמש גורי כמפיצה בלעדית של מוצרי כרמית המיובאים או מיוצרים על ידי כרמית בשטחי מדינת ישראל, לרבות שטחי יהודה ושומרון שבשליטה אזרחית ישראלית (להלן: "הטריטוריה"). מנגד, גורי התחייבה שלא לעסוק, במישרין או בעקיפין, ביבוא, ייצור, הפצה, קידום מכירות, מכירה, רישוי או מתן כל שירות אחר בקשר עם אותם מוצרים, או מוצרים הדומים לאותם מוצרים במשך כל תקופת ההסכם ובמשך שנה לאחר מכן, ככל שתוקפו של ההסכם יבוא לסיומו על ידי גורי, או במשך 3 חודשים לאחר מכן, ככל שההסכם יבוא לסיומו על ידי כרמית ("תניית הבלעדיות").

תניית הבלעדיות איננה חלה על המוצרים הבאים: מוצרים המיובאים מחברת Ashbury Chocolates Ltd. ולא יימכרו תחת המותג "כרמית"; חבילות שי לוויעדי עובדים; חומרי גלם לשוק התעשייתי (שוקולד גולמי לתעשיית הגלידות, מעדני החלב והקונדיטוריות), ועל המוצרים הנמכרים בחנות המפעל של כרמית, לגביהם נקבע כי כרמית רשאית להפיצם שלא באמצעות גורי. כמו כן, נקבע בהסכם כי כרמית תהא רשאית להפיץ וופלים לא מצופים בעצמה. בנוסף, מקנה ההסכם לכרמית אפשרות להפיץ את מוצריה בתנאים מסוימים שלא באמצעות גורי, למספר לקוחות מוגדרים (כגון הום סנטר, אייס, רוזנפלד, טויס אר אס, קרביץ וחנויות נוחות). ערוצי שיווק אלה הוצאו מגדר תניית הבלעדיות בשל שיקולים כלכליים של יעילות שיווקית בשימוש במפיץ.

2. אי תחרות: בהתאם להסכם ההפצה, גורי מתחייבת שלא להפיץ מוצרים הדומים למוצרי כרמית, וזאת במשך כל תקופת ההסכם; ובמשך שנה לאחר מכן, ככל שתוקפו של ההסכם יבוא לסיומו על ידי גורי קודם לכן; או במשך 3 חודשים לאחר מכן (ולגבי מספר מוצרים מצומצם יותר), ככל שההסכם יבוא לסיומו על ידי כרמית.

3. קביעת מחירי המכירה ללקוחות: בהתאם להסכם ההפצה, מחיר המכירה של מוצרי כרמית, כמו גם מבצעי פרסום לתמיכה במכירות, ייקבע בהתייעצות בין גורי לכרמית, כאשר החלטה הסופית נתונה לשיקול דעתה של כרמית. עם זאת, בפועל גורי תהא רשאית למכור את מוצרי כרמית לרשתות השיווק הארציות במחיר נמוך מזה שנקבע, כאשר כרמית קובעת את מחיר המוצר הממוצע בתוך כל קטגוריה של יעדי הפצה. בכל הנוגע להפצה בשוק המאורגן, גורי תהא רשאית למכור את מוצרי כרמית במחיר נמוך מהמחיר שנקבע למכירה ברשת, בכפוף לקבלת אישורה של כרמית.

ההסכם יעמוד בתוקפו עד ליום 31.12.2011, בכפוף לעמידת גורי ביעד מכירות שנתי לשנת 2010. בנוסף, נקבע כי ככל שהמכירות של גורי למוצרי כרמית יפחתו מסכום מסוים ברמה רבעונית, יזכה הדבר את כרמית בזכות לביטול ההסכם.

כאמור, ביום 19.12.2007 נתתי החלטה אשר פטרה את כרמית וגורי יבוא והפצה מאישור בית הדין להגבלים עסקיים בנוגע להסכם ההפצה שנכרת ביניהם ביום 10.12.2006, וזאת למשך שלוש שנים בלבד.

3. השפעת הכבילות על התחרות

כבילות הבלעדיות: ככלל, הסדרים מסוג זה, שעניינם בבלעדיות הדדית בין ספק למפיץ, אינם נחשבים הסדרים כובלים, בהתאם לסעיף 3(6) לחוק ההגבלים העסקיים. ההסדר שבפניי אינו בא בגדרי הסעיף האמור, הן משום שהבלעדיות ההדדית בהסכם ההפצה איננה מלאה (לכרמית עומדים מספר ערוצי הפצה ישירים לגורמים מסוימים), והן משום שבהסכם קיימות כבילות נוספות. עם זאת, הבלעדיות לה התחייבו הצדדים דומה במהותה לבלעדיות מן הסוג שפוטר סעיף 3(6) לחוק, והוצאתם של ערוצי הפצה בעלי מאפיינים מיוחדים מגדרה של תניית הבלעדיות ההדדית, אינה פוגעת בהיגיון הכלכלי שבבסיסה.

כך גם, פטור הסוג להסכמי הפצה בלעדית, אשר היה יכול לחול על הכבילה דנן, אינו חל בענייננו, בשל מעורבותה של כרמית בקביעת המחיר בו תמכור גורי את מוצריה של כרמית.¹ החשש התחרותי העיקרי הנובע מהסכמי הפצה בלעדית, כהסכמים אנכיים אחרים, הינו חשש מפני חסימת שווקים בפני מתחרים אחרים. בענייננו, שוכנעתי כי אין מקום לחשש כאמור, בשים לב לנתחי השוק הלא משמעותיים של כרמית בתחום הממתקים, ושל גורי בתחום הפצת מוצרי צריכה.

כך גם, הסכם ההפצה אינו משנה את מצב התחרות הנהוג בתחום, שכן מדובר בהארכת ההסכם שהיה קיים בין הצדדים משנת 2006 (וקיבל, כאמור, פטור לשלוש שנים), ואף זאת, בשים לב לכך שעובר לאותו הסכם, הופצו מוצרי כרמית על-ידי כרמית עצמה.

לאור האמור, איני מוצאת חשש לפגיעה בתחרות כתוצאה מכבילה זו.

כבילות אי-התחרות: מערך ההגבלים העסקיים מכיר בצורך בשילובן של תניות אי תחרות ביחסים החוזיים שבין צדדים אשר נחשפים זה לסודותיו המסחריים של זה, ובכלל זה ספק ומפיץ. תניות אלה מבטיחות את הצדדים כנגד ניצול לרעה של מידע מסחרי על ידי הצד השני בתום תקופת ההסכם ומאפשרות להם לבסס יחסי אמון לצורך מימוש ההסכם. דרכם של מוסדות ההגבלים העסקיים הינה לאשר תניות כאלה, בגדר כבילות הנלוות לעסקה העיקרית, בכפוף למעמדן של הצדדים להסכם בשוק הרלוונטי ובכפוף לסבירות היקפה של תניית אי התחרות.²

בענייני משכה של תקופת אי-התחרות סביר, בהתחשב במידע הסודי, הידע והמומחיות המועברת מכרמית לגורי. כאמור, בתחום ההפצה פועלים גורמים רבים, בעוד שנתח השוק של גורי בתחום הפצת מוצרי הצריכה אינו משמעותי. בנסיבות אלה, אי התחרות אינה מקימה משוכה גבוהה בפני מתחריה של כרמית, המבקשים להיכנס לשוק. לפיכך, איני רואה חשש לפגיעה בתחרות כתוצאה מתנייה זו.

¹ וראו סעיף 3(4) לכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסכמי הפצה בלעדית), תשס"א-2001.

² וראו למשל, החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל **להסכם בין מוצרי מעברות בע"מ לבין דיפלומט תמרוקים בע"מ**, 2001 **הגבלים עסקיים** 3012919; החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל **להסדר בין Reckitt Benckiser Near East Ltd. לבין גורי יבוא והפצה בע"מ**, 2007 **הגבלים עסקיים** 5000575.

קביעת מחירי המכירה ללקוחות:

במצב בו נעזר ספק בשירותיו של מפיץ אחד בלבד, ממילא לא תתפתח תחרות תוך-מותגית (intrabrand), ולכן קביעת מחיר על ידי הספק אינה צפויה לגרום לעליית מחירים, בדומה למצב שבו היה הספק שומר בידיו את פעילות ההפצה ומתמחר בעצמו את מוצריו.³ לעניין זה, ניתן בענייננו, לראות את גורי כזרוע הפצת המוצרים של כרמית, בדומה למצב בו הייתה כרמית שומרת בידיה את פעילות הפצתם וממילא הייתה קובעת את מחירם.

מעבר לכך, הסכם ההפצה קובע מנגנון של קונסיגנציה, המטיל את הסיכונים הכלכליים השונים ביחס למוצרים על כרמית, אשר נשארת הבעלים במוצרים שיסופקו לגורי עד למועד מכירתם ללקוח. במצב זה, יש מקום לאפשר לכרמית להיות מעורבת בקביעת מחיר המוצרים, בשים לב לכך שכרמית היא שנושאת בסיכון הכלכלי בגין אותם מוצרים.⁴ לפיכך, גם כבילה זו אינה מקימה חשש לפגיעה בתחרות.

לאור האמור, לא מצאתי שיש בהתחייבויותיהם של הצדדים מושא החלטה זו בכדי להגביל את התחרות בחלק ניכר של שוק המושפע מן ההסדר, ואני סבורה כי עיקרו של ההסדר הכולל אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. משכך, נחה דעתי כי אין מניעה ממתן הפטור כמבוקש.

4. סוף דבר

לאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטורים המבוקשים. תוקפו של פטור זה הוא עד ליום 31.12.2011.

בהתאם לסעיף 15(א) לחוק, 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 הכולל עליו ניתן הפטור.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ט' אדר א' תשע"א

13 בפברואר, 2011

³ וראו למשל, החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסכם בין מעברות בע"מ לבין דיפלומט תמרוקים בע"מ, 2001 הגבלים עסקיים 3012919.

⁴ וראו בעניין זה, למשל, החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר בין דיפלומט מפיצים (1968) בע"מ לבין זיתא תעשיות שמן (1999) בע"מ, 2006 הגבלים עסקיים 5000453.