

הודעה על פטור מאישור הסדר כובל

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988

בתוקף סמכותי לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן - החוק), ולאחר התייעצות עם הוועדה לפטורים ולמיוזגים, אני מודיעה כי ביום ט' באדר א' התשע"א (13 בפברואר 2011), החלטתי על מתן פטור מאישור הסדר כובל, כמפורט להלן:

מס'	שמות הצדדים להסדר	מהות הכבילה	הנכס/השירות
8371	כרמית תעשיות ממתקים בע"מ גורי יבוא והפצה בע"מ גורי ע.ע.ע. בע"מ	הסדר הפצה בלעדית	ממתקים

תוקפו של הפטור הוא עד יום ה' בטבת התשע"ב (31 בדצמבר 2011).

החלטתי מתבססת על כך שבכפוף לתנאים לעיל אין בכבילות שבהסדר כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות וכי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, ואין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו.

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

החלטת הפטור פתוחה לעיון הציבור בתיק פטור מס' 8371, במשרד רשות ההגבלים העסקיים, רח' כנפי נשרים 22, ירושלים, בשעות העבודה הרגילות.

י"ב באדר א' התשע"א (16 בפברואר 2011)

(חמ 3-41)

רונית קן

הממונה על ההגבלים העסקיים

¹ ס"ח התשמ"ח, עמ' 128; התש"ס, עמ' 113.

הודעה על פטור מאישור הסדר כובל

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988

בתוקף סמכותי לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן - החוק), ולאחר התייעצות עם הוועדה לפטורים ולמיוזגים, אני מודיעה כי ביום ה' בשבט התשע"א (10 בינואר 2011), החלטתי על מתן פטור מאישור הסדר כובל, כמפורט להלן:

מס'	שמות הצדדים להסדר	מהות הכבילה	הנכס/השירות
8376	מדי ורד בע"מ	איתחלות	מדי מים
הכוכב חברה לתעשיות מגופים מתכת בע"מ			

החלטתי מתבססת על כך שאין בכבילות שבהסדר כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות וכי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, ואין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו.

בהתאם לסעיף 15(א) לחוק, נתונה החלטה זו לערר לפני אב בית הדין להגבלים עסקיים על ידי איגוד עסקי, ארגון צרכנים או כל אדם העלול להיפגע מההסדר הכובל שעליו ניתן הפטור.

החלטת הפטור פתוחה לעיון הציבור בתיק פטור מס' 8376, במשרד רשות ההגבלים העסקיים, רח' כנפי נשרים 22, ירושלים, בשעות העבודה הרגילות.

י"ג בשבט התשע"א (18 בינואר 2011)

(חמ 3-41)

רונית קן

הממונה על ההגבלים העסקיים

¹ ס"ח התשמ"ח, עמ' 128; התש"ס, עמ' 113.



רשות ההגבלים העסקיים

הודעה על פטור מאישור הסדר כובל

לפי חוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988

בתוקף סמכותי לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988¹ (להלן – "החוק"), ולאחר התייעצות עם הועדה לפטורים ולמיוזגים, אני מודיעה כי ביום ט' באדר א' (13 בפברואר 2011) החלטתי על מתן פטור מאישור הסדר כובל, כמפורט להלן:

מספר	שמות הצדדים להסדר	מהות הכבילה	הנכס / השירות
8371	כרמית תעשיות ממתקים בע"מ גורי יבוא והפצה בע"מ גורי ע.ע.ע. בע"מ	הסדר הפצה בלעדית	ממתקים

תוקפו של הפטור הוא עד ליום 31.12.2011.

החלטתי מתבססת על כך שבכפוף לתנאים לעיל, אין בכבילות שבהסדר כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות, עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה ואין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו.

בהתאם לסעיף 15 (א) לחוק, נתונה החלטתי זו לערר בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים על ידי איגוד עסקי, ארגון צרכנים או כל אדם העלול להיפגע מההסדר הכובל שעליו ניתן הפטור. החלטת הפטור פתוחה לעיון הציבור בתיק פטור מספר 8371 במשרד רשות ההגבלים העסקיים, רחוב כנפי נשרים 22 ירושלים, בשעות העבודה הרגילות.


רונית רון
הממונה על הגבלים עסקיים

י"ב באדר א' התשע"א

16 בפברואר 2011

¹ ס"ח התשמ"ח עמ' 128, ס"ח התש"ס עמ' 113.



רשות ההגבלים העסקיים

ט' באדר א' תשע"א

13 בפברואר 2011

פטור: 8371

בפקס: 03-6854092

לכבוד

יניב גורן, עו"ד

י. בכר ושות', עו"ד

מרמורק 17

תל אביב 64254

הנדון: החלטה בעניין פטור מאישור הסדר כובל בין:

כרמית תעשיות ממתקים בע"מ - גורי יבוא והפצה בע"מ - גורי ע.ע.ע. בע"מ

הנני מתכבד להעביר אליכם את החלטת הממונה על הגבלים עסקיים, לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים התשמ"ח - 1988, בדבר מתן פטור מהחובה לקבל את אישור בית הדין להסדר כובל שבין הצדדים בנדון.

מכבוד רב,

עו"ד דרור ארם
רשם ההגבלים העסקיים



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.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.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 ולמיוזגים, 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 לוועדי 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 שפוטרו 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 למעמדם 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 מחירים.

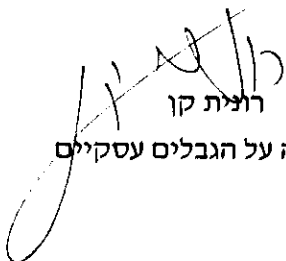
מעבר לכך, הסכם ההפצה קובע מנגנון של קונסיגנציה, המטיל את הסיכונים הכלכליים השונים ביחס למוצרים על כרמית, אשר נשארת הבעלים במוצרים שיסופקו לגורי עד למועד מכירתם ללקוח. במצב זה, יש מקום לאפשר לכרמית להיות מעורבת בקביעת מחיר המוצרים, בשים לב לכך שכרמית היא שנושאת בסיכון הכלכלי בגין אותם מוצרים.⁴ לפיכך,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


רשות קו
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.



רשות ההגבלים העסקיים

הועדה לפטורים ולמיזוגים

המלצות

מועד הדיון: 9 בפברואר 2011

מקום הדיון: משרד רשות ההגבלים העסקיים, כנפי נשרים 22 ירושלים ק' ג', 6556111 - 02

בקשות מיזוג במסלול הירוק

בפני חברי הועדה הוצגו בקשות המיזוג וחוות הדעת של המחלקה הכלכלית כדלקמן:

מס' תיק	הצדדים למיזוג	תאריך קבלה	מועד קובע	כלכלנית
8361	Sanofi Aventis S.A. Merck & Co. Inc.	16/12/2010	16/2/2011	רועי רוזנברג
8400	טל לימוזין סרוויס בע"מ ישראלים השכרת רכב בע"מ	19/1/2011	18/2/2011	אורי שרף
8402	דן חברה לתחבורה ציבורית בע"מ אמד פיתוח נדל"ן והשקעות בע"מ	20/1/2011	3/3/2011	עידו מינץ
8404	אמד פיתוח נדל"ן והשקעות בע"מ דן רכב ותחבורה ד.ר.ת בע"מ	23/1/2011	3/3/2011	עידו מינץ
8408	אלקטרה מוצרי צריכה (1951) בע"מ אס. זד. מערכות בע"מ	27/1/2011	26/2/2011	אליאס עזאם
8410	תומר קוקו השקעות בע"מ אליקים בן ארי בע"מ	27/1/2011	26/2/2011	זהר פרידמן
8417	שיכון ובינוי - סולל בונה תשתיות בע"מ שיכון ובינוי - סולל בונה - תשתיות (פתוח וכבישים) בע"מ דרך ארץ קונסטרוקשן ג'וינט ונטשר	31/1/2011	3/3/2011	גיא ברצור
8418	MobileAccess Networks Inc Corning Incorporated	1/2/2011	3/3/2011	רועי רוזנברג
8421	פרימיום (פי.אי.אייץ) אחזקות בע"מ אייבורי מחשבים בע"מ	2/2/2011	4/3/2011	אליאס עזאם
8424	מוטורולה ישראל בע"מ טליט ווירלס סולושיונס בע"מ	5/2/2011	5/3/2011	רועי רוזנברג
8422	קו מנחה שירותי מידע ותקשורת בע"מ חשבים ה.פ.ס. מידע עסקי בע"מ	5/2/2011	5/3/2011	זהר פרידמן
8407	אילקס מדיקל בע"מ מדטכניקה בע"מ	25/1/2011	24/2/2011	איתן רגב

החלטה

חברי הועדה ממליצים לאשר את בקשות המיזוג בהתאם לאמור בחוות הדעת הכלכלית.

בקשות מיזוג

בפני חברי הועדה הוצגו בקשות המיזוג וחוות הדעת של המחלקה הכלכלית כדלקמן:

מס' תיק	הצדדים למיזוג	תאריך קבלה	מועד קובע	כלכלן/ית
8302	אגד החזקות בע"מ קונקס ירושלים (רכבת קלה) בע"מ	7/11/2010	9/2/2011	ניר רייך
8395	מילגם שירותים לעיר בע"מ מטרופולינט בע"מ	13/1/2011	12/2/2011	אורי שרף
8411	מילגם קול מקבוצת תקשוב, שותפות מוגבלת מילגם שירותים לעיר בע"מ מיל-שובים בע"מ	27/1/2011	26/2/2011	אורי שרף

החלטה

הועדה ממליצה ברוב דעות לאשר את מיזוג 8302 בתנאים שהוצעו ע"י החברים.
חברי הועדה ממליצים לאשר את שאר המיזוגים בהתאם לאמור בחוות הדעת הכלכלית.

בקשת פטור נלווית למיזוג

בפני חברי הועדה הוצגה בקשת פטור נלווית למיזוג וטיוטת פטור של המחלקה המשפטית כדלקמן:

מס' תיק	הצדדים להסדר	עו"ד
8409	אלקטרה מוצרי צריכה (1951) בע"מ אס. זד. מערכות בע"מ	סוריא בישארה
8412	מילגם קול מקבוצת תקשוב, שותפות מוגבלת מילגם שירותים לעיר בע"מ מיל-שובים בע"מ	עדי קרפסקי

החלטה

חברי הועדה ממליצים לתת פטור בבקשות הנ"ל בהתאם לאמור בטיוטות הפטור של המחלקה המשפטית.

בקשות פטור

בפני חברי הועדה הוצגו בקשות פטור וטיוטות פטור של המחלקה המשפטית כדלקמן:

מס' תיק	הצדדים להסדר	עו"ד
7426	אגוד חברות הביטוח בישראל כל מבטח שחבר באיגוד, לרבות מבטח שאינו חבר באיגוד שיצטרף למו"מ. מדינת ישראל כבעלת בתי חולים, שירותי בריאות כללית כבעלת בתי חולים ובתי החולים הציבוריים.	אלעד מקדסי

מורן מיארה	רפאל מערכות לחימה מתקדמות בע"מ פלסן סאסא בע"מ	8297
עדית קרפסקי	כרמית תעשיות ממתקים בע"מ גורי ע.ע.ע. בע"מ	8371

החלטה

חברי הועדה ממליצים לתת פטור בבקשות הנ"ל בהתאם לאמור בטיוטות הפטור של המחלקה המשפטית.

בקשת פטור מאישור הסדר כובל

בהתאם לסעיף 14 לחוק החגבלים העסקיים, התשמ"ח – 1988, מוגשת בזו בקשה לפטור מאישור בית הדין, להסדר כובל שפרטיו הם כדלקמן:

1. הצדדים להסדר המבקשים את הפטור:

שם: כרמית תעשיות ממתקים בע"מ ח.צ 52-003905-8
מען: רחוב ההגנה 25 בראשון לציון

שם: גורי יבוא והפצה בע"מ ח.פ. 51-062591-6
מען: מחסני הסוכנות היהודית דרך תל-אביב רמלה, צריפין.

שם: גורי ע.ע.ע. בע"מ ח.פ. 514197813
מען: מחסני הסוכנות היהודית דרך תל-אביב רמלה, צריפין

מען למסירת מסמכים: עו"ד יצחק בכר, מרמורק 4 64254.
טלפון: 03-6850005; פקס: 03-6854092

2. הצדדים האחרים להסדר:

אינם קיימים.

3. צורת ההסדר:

בכתב.

4. תיאור המסמכים הקובעים את ההסדר ואלה הנוגעים לו:

הסכם מיום 10.12.2006 (מצ"ב כנספח א' לבקשה, להלן: "הסכם ההפצה המקורי").

תיקון להסכם מיום 17.6.2010 (מצ"ב כנספח ב' לבקשה).

תיקון מס' 2 להסכם מיום 15.9.2010 (מצ"ב כנספח ג' לבקשה).

5. הנכס או השירות נשוא ההסדר:

הסכם ההפצה החדש בין כרמית תעשיות ממתקים בע"מ (להלן: "כרמית") לבין גורי יבוא והפצה בע"מ ולבין חברת גורי ע.ע.ע. בע"מ (להלן: "גוריי") המבוסס על הסכם ההפצה המקורי מיום 10.12.2006 והתיקונים להסכם ההפצה המקורי מהתאריכים 17.6.2010 ו-15.9.2010 (להלן יחדיו: "הסכם ההפצה החדש").

6. רקע כללי:

- 6.1 עם חתימת ההסכם מיום 10.12.2006 סברו הצדדים כי ההסכם פטור מן החובה לקבל את אישורו של בית הדין להגבלים עסקיים, לאור הוראות כללי ההגבלים העסקיים (פטור לסוג הסכמים שפגיעתם בתחרות קלת ערך) תשס"ו-2006. עם זאת, לאחר תחילת יישום ההסכם, ומתוך זהירות בלבד באשר לאפשרות שהתעוררה כי נתח השוק המצרפי של כל הצדדים בשוקי המוצר הרלוונטיים או בחלקם, עולה על שיעור של 15%, הוגשה ביום 8.11.2007 בקשה לקבלת פטור מאישור בית הדין להסדר הכובל שהוגדר בהסכם ההפצה המקורי.
- 6.2 בהחלטת הממונה על ההגבלים העסקיים מיום 19.12.2007 הוענק לצדדים הפטור המבוקש, וזאת לאחר שהממונה שוכנע כי הכבילות בהסכם המקורי מיום 10.12.06 אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השוק המושפע מן ההסדר, וכי הן אינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשוק האמור, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו.
- 6.3 מטעמים אלו, שפורטו בהרחבה בהחלטת הממונה מיום 19.12.07, הוענק לצדדים פטור מאישור בית הדין להסדר, לתקופה של 3 שנים המסתיימת ביום ה-19.12.2010.
- 6.4 בעקבות התיקון להסכם מיום 17.6.2010, החל מיום 17.6.2010 הומחו כל זכויותיה וחובותיה של גורי יבוא והפצה בע"מ מכוח ההסכם המקורי לגורי, כך שבפועל ההתקשרות נשוא בקשה זו בהסכם ההפצה החדש הינה בין כרמית לבין גורי.
- 6.5 **בנסיבות אלו, בהן מחד, תוקף הפטור שהעניק הממונה צפוי להסתיים בקרוב, ומאידך - תוקנו בהסכם מספר תיקונים, לרבות המחאת כל הזכויות והחביונות מכוח ההסכם והתיקון לו מחברת גורי יבוא והפצה בע"מ לגורי, יש צורך בקבלת פטור נוסף, שיתייחס גם לשינויים שיפורטו להלן בהרחבה.**

7. מהות הכבילה:

- 7.1 בתקופת הסכם ההפצה החדש, תמכור גורי ותפיץ בגבולות מדינת ישראל, לרבות שטחי יהודה שומרון שבשליטה אזרחית ישראלית (להלן: "הטריטוריה") מוצרים שכרמית מייבאת או תייבא (המפורטים בנספח 2' להסכם המקורי) וכן מוצרים המיוצרים על ידי כרמית ושייוצרו על ידי כרמית בעתיד (לרבות אלו המפורטים בנספח 2' להסכם המקורי) ולמעט מוצרי מותג פרטי המיובאים מחברת Ashbury chocolates ltd מוצרים, אלו כוללים ברובם מאפים (עוגיות + וופלים), סוכריות ומוצרי שוקולד (להלן: "מוצרי כרמית").
- 7.2 במסגרת ההסכם קיימת התחייבות הדדית לבלעדיות, היינו, כרמית מתחייבת כי גורי תהיה המפיצה הבלעדית של מוצרי כרמית בטריטוריה בתקופת ההסכם, וכי היא לא תמכור ו/או תפיץ מוצר כלשהו הנמנה על מוצרי כרמית אלא באמצעות גורי. מנגד, גורי מתחייבת שלא לעסוק, בין במישרין ובין

בעקיפין, ביבוא, יצור, הפצה, קידום מכירות רישוי ו/או מתן כל שירות אחר בקשר עם מוצרים הדומים למוצרי כרמית.

7.3 כחריג לבלעדיות זו נקבע כאמור כי כרמית רשאית להפיץ שלא באמצעות גורי את מוצרי מותג פרטי (Ashbury) בנוסף לכך שכרמית תהא רשאית למכור את מוצרי כרמית בחנות המפעל של כרמית, וכן חבילות שי לוועדי עובדים, ובכל הנוגע לשוק התעשייתי (שוק שמוגדר בהסכם כשוק שאיננו השוק הצרכני ואינו יצוא) כרמית רשאית למכור חומרי גלם (שוקולד גולמי המועבר במיכלים ייעודיים או בקוביות גדולות) לתעשיית הגלילות, תעשיית מעדני החלב והקונדיטוריות.

7.4 בנוסף, בהסכם החדש ניתנה לכרמית האפשרות, בתנאים מסויימים, לבצע הפצה שלא באמצעות גורי למספר לקוחות מוגדרים שלא נכללו ברשימת הלקוחות שפורטה בנספח 6.8 להסכם המקורי, שהם הרשתות הום סנטר, אייס, רוזנפלד, טויס אר. אס, קרביץ וחנויות נוחות, כאשר במקרה זה יוגבל המפיץ מטעם כרמית ללקוחות אלו בלבד.

7.5 מנגד, ניתנה לגורי בהסכם החדש האפשרות להתחרות בכרמית בשוק הואפלים, כבר בתקופת הסכם ההפצה.

7.6 בשים לב למידע הסודי, לידע הרב ולמומחיות שהעבירה ותעביר כרמית לגורי, גורי התחייבה שלא לעסוק בהפצת מוצרים הדומים למוצרי כרמית (למעט החריג המצויין לעיל), עבור מתחרי כרמית, במהלך תקופת ההסכם או הארכה שלו, וכן במהלך השנה שלאחר תום ההסכם, במידה וגורי תביא את ההסכם לסיומו ללא הסכמת כרמית, או במהלך שלושה חודשים מתום ההסכם, במידה וכרמית תהיה זו שתודיע על סיום ההסכם. במידה וכרמית תהיה זו שתודיע על סיום ההסכם, אז תניית אי התחרות תחול רק על מספר מצומצם של מוצרים, כמפורט להלן בסעיף 8.24.

7.7 בנוסף, על פי ההסכם, מחיר המכירה של מוצרי כרמית יקבע בהתייעצות בין גורי לכרמית, אולם ההחלטה הסופית על גובה המחיר תהיה בהתאם לשיקול דעתה של כרמית. על אף האמור לעיל, בכפוף לקבלת אישורה של כרמית, גורי תהא רשאית למכור את מוצרי כרמית בשוק המאורגן (שמוגדר בהסכם ככל רשתות השיווק בעלות הפריסה הארצית בשטחי מדינת ישראל בגבולותיה הבינלאומיים ובשטחי הרשות) במחיר הנמוך ממחיר שנקבע למכירה באותה רשת.

7.8 בפועל, למעט בנוגע להפצה לרשתות קו אופ ושופרסל, כרמית קובעת רק את מחיר המוצר הממוצע בתוך כל קטגוריה של יעדי הפצה, כאשר גורי היא זו שקובעת את המחיר המדוייק. לדוגמא: כרמית קובעת כי מחיר מוצר X ל-30 הלקוחות הגדולים ביותר יהיה Y, אולם גורי רשאית למכור לכל אחד מ-30 הלקוחות הגדולים את מוצר X במחיר שונה, ובלבד שהמחיר הממוצע שגורי תגבה מאותם 30 לקוחות בעבור מוצר X יהיה לפחות Y.

7.9 מבצעי פרסום לתמיכה במכירות יבוצעו לאחר התייעצות בין הצדדים, אולם ההחלטה הסופית תתקבל בידי כרמית. כרמית תשא בעלויות הכנת אמצעי השיווק וההסברה למטרת מבצע הפרסום, ואילו גורי תשא בהוצאות הכרוכות בהפצה, הקמה והעמדת אמצעי הפרסום.

7.10 בהסכם החדש קיים סייג נוסף לכבילות, והוא בעצם התניית המשך קיומו של ההסכם בהגדלת המכירות מחד, ובאי הפחתת היקף המכירות באופן משמעותי מאידך, כדלקמן:

- א. ההסכם קובע כי במידה ומכירות מוצרי כרמית על ידי גורי יפחתו ביותר מ-10% ברמה רבעונית ביותר מרבעון אחד בתקופת ההסכם, יהווה הדבר משום הפרה יסודית של הסכם ההפצה שיזכה את כרמית בזכות לביטול ההסכם.
- ב. ההסכם קובע שני יעדי מכירות המהווים תנאי להמשך ההתקשרות (בהתאמה) לאחר יום ה-31.12.2010, ועד ליום ה-31.12.2011.

8. תקופת ההסדר הכובל:

8.1 כאמור לעיל, בהסכם החדש קיים סייג נוסף לכבילות, והוא בעצם התניית המשך קיומו של ההסכם בהגדלת המכירות מחד, ובאי הפחתת היקף המכירות באופן משמעותי מאידך, כדלקמן:

- א. ההסכם קובע כי במידה ומכירות מוצרי כרמית על ידי גורי יפחתו ביותר מ-10% ברמה רבעונית ביותר ממקרה אחד בתקופת ההסכם, יהווה הדבר משום הפרה יסודית של הסכם ההפצה שיזכה את כרמית בזכות לביטול ההסכם.
- ב. ההסכם קובע שני יעדי מכירות שעמידה בהם מהווה תנאי להמשך ההתקשרות (בהתאמה) עד ליום ה-31.12.2011.

8.2 בהתאם, נכון למועד הגשת בקשה זו, הסכם ההפצה החדש יעמוד בתוקפו עד ליום ה-31.12.2011, הינו בכפוף לעמידת גורי ביעד מכירות שנתי לשנת 2010 בחיקף של 61,664,015 ₪. היה וגורי לא תעמוד ביעד המכירות האמור, תהא זכאית כרמית להודיע לגורי מראש ובכתב, עד ולא יאוחר מיום 31.1.2011, על-פי שיקול דעתה הבלעדי, על הפסקת ההתקשרות בהסכם על כל תיקונו ביום 30.3.2011.

8.3 על פי נוסחו של הסכם ההפצה החדש, במידה וגורי תעמוד בשני יעדי המכירות המצויינים לעיל, הרי שעל המשך ההתקשרות בתקופות האמורות יחולו הוראות ההסכם המקורי.

9. הקלה בקבילות:

כפי שניתן להבחין על נקלה, כל התוספות והתיקונים להסכם ההפצה המקורי מפחיתות במידת מה ומסייגות את הכבילות ההדדית שבין הצדדים כפי שכבר הוכרה על ידי הממונה ככזו שאינה מפחיתה

את התחרות, ועל כן - מקל וחומר - כי גם הסכם ההפצה החדש ראוי לקבל את אישורו/ה של הממונה על ההגבלים העסקיים.

הנימוקים המצדיקים פטור מאישור בית הדין:

10. תניית הפצה בלעדית

10.1 כבר בפתח הדברים יצוין, כי ההסדר שלפנינו, יכול היה שלא להיחשב כלל להסדר כובל, ולחסות תחת הפטור של סעיף 3 לכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסכמים שפגיעתם בתחרות קלת ערך) תשס"ו - 2006 (להלן: "הכללים") הקובע, כי הסכם שפגיעתו בתחרות קלת ערך, פטור מן החובה לקבל אישור של בית הדין להגבלים עסקיים, בכפוף לקיום התנאים שבכללים.

10.2 סעיף 2 לכללים מגדיר פגיעה בתחרות כקלת ערך, אם נתח השוק המצרפי של כל הצדדים לו בשוק המוצר אינו עולה על שיעור של 10% ממנו אם ההסכם הוא בין מתחרים, ואינו עולה על שיעור של 15% בכל אחד משוקי המוצר שלהם נוגע ההסכם, אם ההסכם הוא בין מי שאינם מתחרים. ודוק, הצדדים להסכם אינם מתחרים זה בזה, אך הם סבורים כי ייתכן ונתח השוק המצרפי של הצדדים להסכם בחלק מהשווקים הרלוונטיים עלול לנוע סביב 15% בכל הנוגע לשוק המאורגן, כהגדרתו בהסכם, או לשוק הפרטי (המוגדר בהסכם ככלל הלקוחות שאינם נמנים על השוק המאורגן).

10.3 ויודגש, כרמית וגורי אינן מתחרות זו בזו, למרות שבהסכם התיקון ניתנה לגורי האפשרות להתחרות בכרמית **באופן נקודתי** בשוק משני של הפצת וואפלים (כאשר בשלב זה גורי אינה מתחרה בכרמית). גורי הינה יבואנית ומפיצה של מוצרי צריכה שונים, בעוד שכרמית הינה יצרנית ממתקים. בפרט, במסגרת ההסכם, העבירה כרמית את כל מערך ההפצה שלה לידי גורי, לרבות מחסן, משאיות, ומערך אנשי הפצה.

10.4 לפיכך, ולשם הזהירות, הצדדים מניחים כי ייתכן ונתח השוק של הצדדים בשווקים הרלוונטיים או בחלקם עלול לנוע סביב 15%, ולכן מוגשת בקשה זו.

10.5 בנוסף, יצוין כי הסכם ההפצה הבלעדי יכול היה לדור תחת הוראות כללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסכמי הפצה בלעדית) תשס"א - 2001 (להלן: "כללי פטור סוג"), הפוטרם הסכמי הפצה בלעדית מקבלת אישורו של בית הדין להגבלים העסקיים, זאת, אלמלא החריג למתן הפטור הקבוע בסעיף 3(4)(ב) לכללי פטור הסוג, בדבר קביעת המחיר שיידרש תמורת הטובין מאדם אחר או שישולם בעדם.

11. כבילות

11.1 כפי שיבואר להלן, הכבילות אשר מצוינות בהסדר נשוא הבקשה לפטור בקשר עם מוצרי כרמית, כמצויין לעיל אין מגבילות את התחרות בשוק המושפע מן ההסדר, ואין עניינו של ההסדר בהפחתת התחרות או במניעתה, אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו, ואין בהסדר כדי לפגוע במחיר הסופי של המוצרים לצרכן.

11.2 בפרט, וכמפורט להלן, משיקולים של חסכון בעלויות תפעוליות, גורי מחליפה באופן מלא את מערך ההפצה והמכירות שהיה קיים בכרמית, בעוד שכרמית פירקה באופן מלא את מערך ההפצה העצמאי שהיה לה, כאשר חלק מעובדי ההפצה של כרמית עברו להיות עובדי חברת גורי.

11.3 החשש התחרותי העיקרי הנובע מהסכמי הפצה בלעדיים, כהסכמים אנכיים אחרים, הוא חשש מפני חסימת שווקים בפני מתחרים אחרים. חשש זה אינו מתקיים במקרה שלנו, שהרי השווקים בהם כרמית וגורי פועלות רווי ספקים ומפיצים אשר רובם ככולם דומיננטיים ובעלי נתח שוק גדול, בעוד שכרמית הינה ספקית קטנה ביחס אליהם. בין הספקים ניתן למצוא את אוסם, עלית, ורד הגליל, ושראוס, אשר משווקים את מוצריהם ישירות לקמעונאים השונים, את מוזמז המשווקת באמצעות ליימן שליסל, ועוד. בין הקמעונאים השונים ניתן למצוא את רשתות המזון הגדולות – שופרסל, הריבוע הכחול, טיב טעם, רשתות הפארם – סופרפארם וניופארם, וכן קמעונאיות פרטיות כגון חצי חיים, רמי לוי, חביב, יד יצחק וכדי (להלן: "השווק").

11.4 יתרה מכך, גם חסמי הכניסה לשוק אינם משמעותיים, שכן עסקינן בהפצה שברובה אינה דורשת קירור (פחות מ-40% מהמוצרים, ע"פ סעיף 6.4 להסכם המקורי), מיומנויות מיוחדות או כל אפיון מיוחד אחר, ומגוון היצרנים, היבואנים והמשווקים בו הוא כאמור רב. לפיכך, אין ההסדר הנוכחי משנה בצורה ניכרת את מצב התחרות שנהג קודם לכן בתחום זה.

11.5 באשר לחשש מפגיעה אופקית בתחרות בין המפיצים השונים יודגש, כי העובדה שההסכם בין כרמית לגורי כולל בתוכו גם מוצרים בעלי שיעור מכירות גבוה, אינה פוגעת בתחרות בין המפיצים כלל ועיקר. זאת, לאור אפיון עיקרי ומהותי של השוק בו כרמית וגורי פועלות, ולפיו רובם המכריע של הסכמי ההפצה הנחתמים בין כל ספק למפיץ, לרבות ספקים המפיצים בעצמם את המוצרים, כוללים מגוון רחב מאוד של מוצרים ובהם, בין היתר, ממתקים שונים, לרבות מוצרי שוקולד, סוכריות. לאור האמור, כל מפיץ מתקשר עם ספק בהסכם הכולל מגוון רחב זה של מוצרים, ואין בנמצא הסכמי הפצה למוצרים פרטניים כדוגמת מוצרי כרמית בעלי שיעור מכירות גבוה (בפרט, בכל האמור בגלילות, הרי שלפחות לחברות תנובה וטרה קיים מערך הפצה ענפי, המשווקים את מוצריהם הרבים של חברות אלה [ראה: החלטת לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988: מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר בין שטראוס שיווק בע"מ, גניר (1992) בע"מ, גן שמואל מזון בע"מ, תעשיות גת (2003) אגודה חקלאית בע"מ, אחזקות וניהול בית ניר – אגודה שיתופית חקלאית בע"מ ומחלבות יטבתה ע"ש אורי חרזו ז"ל בע"מ מיום 24.6.07 בסעיף 3]).

11.6 . כפועל יוצא מכך, ולנוכח מאפייני השוק האמורים, ברי כי המפיצים השונים לא היו מתקשרים עם כרמית או לצורך העניין עם כל ספק אחר בהסכמי הפצה בלעדיים למוצרים ספציפיים בלבד, ולפיכך יש לערוך בחינה של כלל המוצרים הנכללים במסגרת הסכם ההפצה יחדיו, תחת בחינה של כל מוצר ומוצר לגופו.

11.7 בנוסף, וכפי שפורט לעיל, כחריג לבלעדיות ההפצה שניתנה לגורי, נקבע בתיקון מיום 17.6.2010 כי כרמית רשאית להפיץ שלא באמצעות גורי את מוצרי המותג פרטי בנוסף לכך שכרמית תהא רשאית על פי ההסכם המקורי למכור את מוצרי כרמית בחנות המפעל של כרמית, וכן חבילות שי לוועדי עובדים, ובכל הנוגע לשוק התעשייתי (שוק שמוגדר בהסכם כשוק שאיננו השוק הצרכני ואינו יצוא) כרמית רשאית למכור חומרי גלם (שוקולד גולמי המועבר במיכלים ייעודיים או בקוביות גדולות) לתעשיית הגלידות, תעשיית מעדני החלב והקונדיטוריות.

11.8 בנוסף, בהסכם החדש ניתנה לכרמית האפשרות, בתנאים מסויימים, לבצע הפצה שלא באמצעות גורי למספר לקוחות מוגדרים שלא נכללו ברשימת הלקוחות שפורטה בנספח 6.8 להסכם המקורי, לרבות הרשתות אייס, רוזנפלד ועוד, כאשר במקרה זה יוגבל המפיץ מטעם כרמית ללקוחות אלו בלבד.

11.9 לא זו אף זו, וכמצויין לעיל, רוב רובו של ההסדר נהנה מפטור הסוג הקבוע בכללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסכמי הפצה בלעדית), התשס"א-2001, ולא היה מצריך קבלת פטור מאישור הממונה, אלמלא כלל גם את הוראת ההסכם המקורי לגבי המחיר שיידרש תמורת הטובין מאדם אחר או שישולם בעדם, הקובעת כי מחיר המכירה של מוצרי כרמית יקבע בהתייעצות בין גורי לכרמית, אולם ההחלטה הסופית על גובה המחיר תהיה בהתאם לשיקול דעתה של כרמית.

11.10 בפועל, למעט בנוגע להפצה לרשתות קו אופ ושופרסל, כרמית קובעת רק את מחיר המוצר הממוצע בתוך כל קטגוריה של יעדי הפצה, כאשר גורי היא זו שקובעת את המחיר המדוייק.

11.11 יצויין בנוסף, כי ערוצי השיווק אשר אינם נכללים בהסכם ההפצה הם בעלי מאפיינים מיוחדים, אשר בגינם הוציאו הצדדים את ערוצי השיווק האלה מגדר ההסכם. משמע, הוצאתם מגדר ההסכם מקורה בשיקולים כלכליים לגיטימיים, שהמשותף להם הוא העדר היעילות השיווקית והכלכלית בשימוש במפיץ.

11.12 כך, לדוגמא, אין כל טעם להעביר את האחריות לגורי להפצת מוצרים שניתן לשווקם בחנות המפעל של כרמית. בנוסף, חבילות שי לוועדי העובדים - מדובר בשיווק נקודתי ומינורי המבוצע לרוב לפני חגים, במועדים ספורים במהלך השנה, ואין כל יעילות כלכלית לשווקם לאורך כל תקופת ההסכם באמצעות מפיץ. בנוסף, הפצת חומרי גלם על ידי גורי ל"שוק התעשייתי", כלומר לקמעונאים שאינם נכנסים תחת ההגדרת "השוק הצרכני" בהסכם, כמצויין לעיל בסעיף 6.3, אף הוא נעדר יעילות כלכלית ושיווקית. נקודות מכירה אלו אינן בתחום ההתמחות של גורי, המתמחה בהפצת מוצרים, וההפצה אליהן אינה יעילה עבור גורי בעמלה שנקבעה בין הצדדים.

11.13 כמו כן, לגבי אותם לקוחות שלא צוינו בנספח 6.8 להסכם המקורי, מדובר בלקוחות שעיקר המוצרים הנמכרים בסניפיהם אינם בהכרח "מוצרי צריכה", שהוא תחום מומחיותה של גורי - כך למשל רשתות אייס, הום סנטר ורוזנפלד מתמקדות בעיקר בצידוד וחומרי בניה כמו גם ריהוט ואבזור הבית, רשת טויס אר אס מתמקדת במכירת צעצועים, רשת קרביץ מתמקדת במכירת ציוד משרדי ואילו חנויות הנוחות מתמקדות במכירת מוצרי מזון ושתייה.

11.14 בפועל, נכון למועד הגשת בקשה זו, מבין הלקוחות הנ"ל גורי מפיצה את מוצרי כרמית רק לרשת חנויות הנוחות Yellow.

12. קביעת המחיר, מבנה ההנחות ומדיניות השיווק

12.1 כאמור, בהסכם ההפצה שבנדון נקבעה הוראה בדבר קביעת מחיר המכירה של מוצרי כרמית לשוק הצרכני, ונקבע כי המחיר יקבע בהתייעצות בין גורי לכרמית, אולם ההחלטה הסופית על גובה המחיר תהיה בהתאם לשיקול דעתה של כרמית. על אף האמור לעיל, בכפוף לקבלת אישורה של כרמית, גורי תהא רשאית למכור את מוצרי כרמית בשוק המאורגן במחיר הנמוך ממחיר שנקבע למכירה ברשת.

12.2 כפי שצויין לעיל בסעיף 6.6, בפועל, למעט בנוגע להפצה לרשתות קו אופ ושופרסל, כרמית קובעת רק את מחיר המוצר הממוצע בתוך כל קטגוריה של יעדי הפצה, כאשר גורי היא זו שקובעת את המחיר המדויק.

12.3 כמו כן, כאמור לעיל, כרמית היא שתקבע את מדיניות השיווק של מוצרי כרמית, כאשר הנחות, מבצעי פרסום לתמיכה במכירות יבוצעו לאחר התייעצות בין הצדדים, אולם ההחלטה הסופית תתקבל בידי כרמית. כרמית תשא בעלויות הכנת אמצעי השיווק וההסברה למטרת מבצע הפרסום, ואילו גורי תשא בהוצאות הכרוכות בהפצה, הקמה והעמדת האמצעים. כל שינוי מההסכמות שתושגנה, יחייב את קבלת אישורה של כרמית. יחד עם זאת, וכפי שיבואר להלן, אין בכבילה זו כדי לפגוע בתחרות בשוק המושפע מן ההסדר, כלל ועיקר.

12.4 היות והסכם ההפצה החדש חנו התחייבות דו-צדדית של הספק והמפיץ האחד כלפי השני, אשר שולל אפשרות של הפצת מוצרי כרמית שלא באמצעות גורי (למעט ערוצי השיווק שתוארו לעיל), ניתן לראות את גורי כזרוע הפצת המוצרים הקמעונאית של כרמית, בדומה למצב בו כרמית היתה שומרת בידיה את פעילות הפצתם, וממילא קובעת את מדיניות המחירים, ההנחות, הבונוסים והתמריצים לקמעונאים.

12.5 בפרט, במסגרת ההסכם, העבירה כרמית לידי גורי את כל מערך ההפצה של כרמית, לרבות:

א. מחסן ביבנה ואמצעים נילווים לאחסנה.

ב. 5 משאיות הפצה.

ג. מערך אנשי ההפצה של כרמית.

12.6 זאת ועוד, ההסכם מאמץ מנגנון של קונסיגנציה אשר טומן בחובו יתרונות גדולים בחלוקת הסיכונים בין הצדדים, במובן זה שיש לראות בסיכונים בהם נושאת כרמית טעם של ממש לקביעת מדיניות השיווק על ידה ולקביעה בהסכם כי גורי תהא מחויבת בקבלת הסכמתה לכל שינוי במבנה החנחות, הבונוסים והתמריצים שינתנו לקמעונאים בגין רכישת המוצרים (ר' החלטת הממונה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסכם בין דנשר בע"מ לבין אגיס הפצה ושיווק (1989) בע"מ).

12.7 בין הסיכונים שכרמית נושאת בהם, לנוכח מנגנון הקונסיגנציה, ניתן למצוא את ירידת ערך המוצרים קודם למכירתם, נזק או אובדן אשר עלול להיגרם למוצרים קודם מכירתם (למעט אם הנוק נגרם עקב טיפול לא נכון של גורי לאחר שהמוצרים סופקו לגורי), והעדר ביקוש לרכישת המוצרים. אין חולק, כי קיים היגיון כלכלי בכך כי מי שנושא בסיכונים אלה יתאפשר לו אף לתמחרם, במיוחד מקום בו מנגנון הקונסיגנציה חל על גורי בלבד (ולא על מספר מפיצים באופן המעלה חששות הנוגעות גם לכבילות שבין המפיצים עצמם), ומקום בו השוק רווי מתחרים ורשתות קמעונאיות גדולות, באופן המפגז כל חשש לתאום אולטיגופלי.

12.8 כמו כן, וכפי שכבר צויין בעבר, במצב בו נעזר ספק בשירותיו של מפיץ אחד בלבד, ממילא לא תתפתח תחרות תוך מותגית, ולפיכך קביעת המחיר על ידי הספק אינה צפויה לגרום לעליית מחירי המוצרים. בפרט, כאשר קיים מנגנון קונסיגנציה, המטיל את הסיכונים השונים ביחס למוצרים על כרמית, יש מקום לאפשר לכרמית להיות מעורבת בקביעת מחירם, ואין מניעה לתת פטור גם לכבילה זו (ראה למשל: החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסכם בין Reckitt Benckiser Near East Ltd לבין גורי יבוא והפצה בע"מ מיום 21.3.2007 ; וכן ה"ע (הגבלים עסקיים) 7014/02 - עמינה רשתות שיווק בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים, תק-מח 2005(3), 1819, 1843 (2005), סעיפים 64-68).

12.9 למעשה, די באמור לעיל בהחלטת הממונה מיום 21.3.2007 בין גורי יבוא והפצה לבין חברת רקיט בנקיזר כדי ליתן להסכם פטור בשל הוראות כללי ההגבלים העסקיים (פטור סוג להסכמי הפצה בלעדית) תשס"א-2001.

13. תניית אי התחרות

13.1 כמפורט בסעיף 13 להסכם, בהתאם לתניית אי התחרות הנגזרת מתניית ההפצה הבלעדית, גורי התחייבה כי במהלך תקופת ההסכם היא לא תעסוק בהפצת מוצרים הדומים למוצרי כרמית ללא קבלת אישור מראש ובכתב מכרמית, למעט האפשרות להתחרות בכרמית כבר בתקופת ההסכם בתחום הוואפלים בלבד. בנוסף נקבע, כי ככל שגורי תבקש לסיים את ההסכם בין הצדדים בטרם עת, היא מתחייבת שלא להתחרות בכרמית במשך 12 חודשים מסיום תוקפו של ההסכם. אם זאת, במידה

וכרמית תהיה זו שתבקש לסיים את ההסכם בין הצדדים בטרם עת, תצומצם תקופת אי התחרות ל-3 חודשים בלבד, ותוגבל למספר מוצרים מצומצם ביותר (סוכריות על מקל (לקקנים), מרשמלו, חטיפי הקפאה ומוצרים תואמי חטיף "אגו").

13.2 אין חולק, כי חבירה בין גופים עסקיים לשם השאת רווחים במשותף, הלו בשת צורה יציבה ופניה אינם מוגבלים לטווח הזמן הקצר, מחייבת דפוסי פעולה מסחרי שיאפשרו את החיבור והעשייה המשותפת לטווח ארוך. ביניהם נמנה ביטול התחרות בין הצדדים להסכם הפצה בלעדי.

13.3 מובן, כי היגיון הדברים העומד מאחורי הקביעה כי גורי לא תוכל לייצג את מתחרי כרמית במהלך תקופת ההסכם אלא באישור כרמית, ומאחורי הקביעה שתניית אי התחרות תחול גם 12 חודשים לאחר תקופת ההסכם, אם גורי הביאה את ההסכם לסיום מוקדם, ו-3 חודשים אם כרמית עשתה כן, שלא בעקבות הפרתו, מצוי הן בצורך לקיים יחסי אמון בין הצדדים והן לנוכח העובדה כי כרמית תעביר לגורי, לאורך כל תקופת ההסכם, ידע, מומחיות ומידע מסחרי וסודי רב - אשר יש להבטיח את שמירתו. ראוי לציין בהקשר זה, כי הדין מכיר בתניית אי תחרות רחבה במהלך תקופת ההסכם כמו גם בתניית אי תחרות לאחר סיום ההסכם, בין היתר, על מנת למנוע את סיכול שיתוף הפעולה בין הצדדים עקב חשש להתנהגות אופורטוניסטית והנאת חינו (free riding) של צד אחד ממשאבי הצד השני (ראה: **החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר בין אסם השקעות בע"מ ומעבדות מטרנה בע"מ מיום 29.7.2009, בסעיף 3**

13.4 כאמור, "מערך ההגבלים העסקיים מכיר בצורך בשילובן של תניות אי תחרות ביחסים החוזיים בין הצדדים, אשר נחשפים זה לסודותיו המסחריים של זה, ובכלל זה ספק ומפיץ. דרכם של מוסדות ההגבלים העסקיים היא לאשר תניות אלה" (ראה: **החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסכם בין Reckitt Benckiser Near East Ltd לבין גורי יבוא והפצה בע"מ מיום 21.3.2007, בסעיף 4(2)**)).

13.5 יודגש בנוסף כי היקף התנייה מצומצם, היא חלה רק ביחס למוצרים המצויים בליבת החוזה (או חלקם בלבד), לגבי מוצרים אלו יש לצדדים ציפייה לגיטימית ואינטרסים ראויים להגנה, כי כל עוד הם שותפים וזמן סביר לאחר מכן, לא יפעל צד באופן עצמאי ויתחרה בשותפות(ראה: **החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר בין אסם השקעות בע"מ ומעבדות מטרנה בע"מ מיום 29.7.2009, בסעיף 3**

13.6 ומשך התנייה מצומצם גם הוא (שנה או שלושה חודשים בלבד). לעניין משך התנייה ראה גם בש"א (מחוזי יר') 250/06 - **בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' חברת קניון הראל בע"מ**, תק-מח 1/2006, 8868, 8874 (2006 בסעיף 27).

13.7 הנה כי כן, לנוכח העובדה כי קיימים מוצרים ומפצים מתחרים רבים בשוק, ומאחר ותניית אי התחרות הינה נלוות לעסקה העיקרית, מוגבלת במשכה ובהיקפה, מוצדקת מבחינה מסחרית ונועדה לשמר את יחסי האמון בין הצדדים גם במהלך תקופת ההסכם, מובן כי תנייה זו נחוצה למימוש עיקרו של ההסכם, וממילא אינה מקימה כל חשש לפגיעה בתחרות בשוק המושפע מן ההסדר.

13.8 לסיכום, המבקשות חוזרות על טענותיהן המפורטות לעיל בהרחבה, ומדגישות כי הכבילות בהסכם אינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשוק, עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, ואין בהסכם כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו, ועל כן מבוקש לפטור את ההסכם מקבלת אישורו של בית הדין.

13.9 העתק ההסכם המקורי לרבות התיקונים מהתאריכים 17.6.2010 ו- 15.9.2010 המתוארים בסעיף 4 רצופים בזה.

אנו מצהירים שכל הפרטים האמורים הם מלאים ונכונים, שהמסמכים המצורפים הם נכונים ומלבדם אין כל מסמך אחר הקובע את ההסדר או הנוגע לו.

19/12/2010
תאריך

כרמית
תעשיות מסתקים בע"מ
כרמית תעשיות מסתקים בע"מ

כרמית
תעשיות מסתקים בע"מ
חתימה וחותמת

15/12/2010
תאריך

גורי יבוא והפצה בע"מ
גורי יבוא והפצה בע"מ

גורי
יבוא והפצה בע"מ
חתימה וחותמת

15/12/2010
תאריך

גורי יבוא והפצה בע"מ
גורי יבוא והפצה בע"מ

גורי יבוא והפצה בע"מ
חתימה וחותמת