

בתי המשפט

ה"ע 103/09		בית הדין להגבלים עסקיים בבית המשפט המחוזי בירושלים	
28/12/2009		השופטת תמר בזק-רפפורט	לפני

בעניין: הממונה על הגבלים עסקיים

ע"י ב"כ עו"ד אורי שוורץ

המבקשת

נ ג ד

1. תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ

2. תעשיות מזון תנובה אגודה שיתופית חקלאית בישראל בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד יוסי לוי ועופר קורלנדר

3. שטראוס גרופ בע"מ

4. שטראוס אחזקות בע"מ

5. גדעון אחזקות בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד ניב זקלר וערן זך

6. טרה אגודה יצרנית חקלאית שיתופית בנחלת יצחק בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד דביר אורביץ

המשיבים

פסק דין

1. בקשה למתן תוקף של צו מוסכם להסכם שהושג בין המבקשת למשיבה, חלף נקיטת הליכים לפי סעיף 43 לחוק ההגבלים העסקיים, תשמ"ח – 1988 (להלן – **החוק**).

לאחר ששמעתי עמדת הצדדים בענין, ומשאלו תמכו בכך, אני מחליטה לדון בבקשה כ"דן יחיד".

2. עניינה של הבקשה בחברת מחלבות רמת הגולן בע"מ (להלן – **המחלבות**), העוסקת בייצור חלב עמיד, ומצוייה בבעלותן של משיבות 1, 5 ו- 6, בחלקים שווים.

משיבות 1 ו- 2 הן חלק מקבוצת תנובה, שעיסוקה, בין השאר, בייצור ושיווק של חלב ותוצריו (להלן – **תנובה**).

משיבות 3, 4 ו- 5 הן חלק מקבוצת שטראוס, שעיסוקה, בין השאר בייצור ושיווק של חלב ותוצריו (להלן – **שטראוס**).

משיבה 6 עסקה בעבר באותם תחומי עיסוק, וזאת עד לשנת '04, אז מכרה את כל פעילותה, למעט הבעלות במחלבות, לצד ג' (להלן – טרה).

3. כמפורט בבקשת הממונה, ביום 23.9.08 פנתה הממונה אל המשיבות ואל המחלבות והודיעה להן כי היא שוקלת לנקוט נגדן בשורה של צעדי אכיפה מכוח החוק. מהלך זה נעשה על רקע קשיים תחרותיים שמצאה הממונה בקשר עם המחלבות, כדלקמן:

א. קושי תחרותי אפשרי מהיותה של תנובה, יצרנית החלב העמיד הגדולה בישראל, מחזיקה בשליש ממניות מתחרתה היחידה – המחלבות;

ב. קושי תחרותי אפשרי מהיותן של תנובה ושראוס - מתחרות חזיתיות וחשובות בייצור ושיווק חלב ותוצריו - בעלים במחלבות, אשר עיסוקה משיק לתחומי תחרות רבים שבין תנובה לשראוס (ענין שהיה רלבנטי גם לטרה עד מכירת פעילותה ב 2004).

4. על רקע הדברים האמורים, כאמור, פנתה הממונה אל המשיבות ואל המחלבות, בהודעה כי שוקלת היא לנקוט נגדן שורה של צעדי אכיפה, ובכלל זה קביעה בדבר הסדר כובל הגלום, לדעת הממונה, לכאורה, בסיטואציה המתוארת לעיל; קביעה בדבר ניצול לרעה של כוח מונופוליסטי; והוראה לבעל מונופולין – תנובה – בדבר מכירת אחזקותה במחלבות.

5. המשיבות כפרו וכופרות מכל וכל בטענות הממונה בדבר הפרת החוק, ובדבר ניצול לרעה של כוח מונופוליסטי וכיוב', והן באו בדברים עם הממונה בדבר כוונתה לנקיטת צעדי אכיפה כאמור, בניסיון לשכנע את הממונה לשנות את עמדתה, ו/או לגבש פתרון מוסכם למצב הקיים.

6. סופם של דברים שהממונה החליטה שלא לעמוד על מיצוי צעדי האכיפה האמורים. הצדדים הגיעו לכלל הסכם שעיקריו הם התחייבות תנובה למכירת כל אחזקותיה במחלבות; הפסקה מדורגת של המצב בו תנובה היא לקוח מרכזי של המחלבות; והתחייבות של המשיבים לתשלום סכומי כספים לאוצר המדינה.

7. עתה מבוקש ליתן להסכם זה תוקף של צו, לפי סעיף 50 לחוק.

8. נימוקיה העיקריים של הממונה להעדפת פתרון של צו מוסכם לפי סעיף 50 לחוק על פני החלופות הינם תוצאה פרו-תחרותית ודאית ומהירה, יחסית, אשר להערכת הממונה השגתה בהליך לפי סעיף 43 לחוק – ככל שהיה מסתיים בתוצאה בה חפצה הממונה - היתה נמשכת זמן רב; ניתוק הדרגתי של המחלבות מתנובה כצרכנית בלעדית, באופן שיימנע קריסת המחלבות עקב שינוי חד בעניין; ותוספת הכנסה לאוצר המדינה.

9. המשיבות מצידן סוברות כי פעילותן במחלבות היתה כדין, ואין כל מקום לצעדי אכיפה כלשהם כלפיהן. עיקר טענתן נסוב על העובדה שרכישת מניות מחלבות נעשתה קודם לחקיקת החוק דהיום, אשר בו התחדש הפרק המחייב חברות שהינן צד למיזוג לקבל אישור מראש. לאור עיתוי הרכישה, טוענות המשיבות, אין מדובר בהפרה ואין מקום לנקיטת צעדים כלשהם כלפיהן על פעולות שעשו בגלוי ובידיעת המדינה, וכנטען אף בעידודה, שנים רבות, ועוד.

10. המשיבות מציינות כי הן הסכימו לצו המוסכם כדי לחסוך בהוצאות לניהול התדיינות משפטיות מול הממונה, ולהימנע מנזק תדמיתי אגב ניהול ההליך. תנובה אף ציינה שהיא אינה רואה ערך כלכלי רב בהמשך אחזקות במחלבות, ואף נימוק זה הוביל אותה אל ההסכם נושא בקשה זו.

11. לאחר שעיינתי בנוסח ההסכם ובנימוקי הצדדים לו, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לאשרו וליתן לו תוקף של צו לפי סעיף 50 לחוק ההגבלים.

12. **ראשית**, בהסכם גלום יתרון תחרותי ברור. המצב שלאחר הצו המוסכם מונע חשש לפגיעות תחרותיות אפשריות ממבנה הבעלות במחלבות ערב ההסכם. אכן, לא הובאו בפניי ראיות לפגיעות תחרותיות בפועל, ולא אקבע דבר באשר להם. אולם ברור כי מבחינת הפוטנציאל לתחרות והצורך להימנע מחשש לפגיעה בה, ההסכם, המבטל את "השולחן המשותף" לתנובה, לשטראוס ולמחלבות, וההרחקה של תנובה ממעגל קבלת ההחלטות במחלבות, משרת יפה את האינטרס הציבורי שבתחרות.

13. **שנית**, הצו המוסכם איפשר תוצאה זו תוך פרק זמן קצר ביותר. כדי כך שכבר במועד הדיון בבקשה לאישור הצו מהוסכם, דווח בית הדין כי תנובה שטראוס וטרה הגיעו להסכם בדבר העברת מניות המחלבות במלואן לבעלות צד ג' (הפריפריה הצפונית אגודה שיתופית חקלאית בע"מ); הסכם זה אושר בידי הממונה על ההגבלים העיסקים, כעסקת מיזוג; והעיסקה אף בוצעה הלכה למעשה כך שמניות המחלבות אינן מוחזקות עוד בידי שטראוס, תנובה וטרה או מי מהן.

14. אכן, בפני הממונה פתוחה היתה הדרך לנסות ולנקוט צעדי אכיפה שונים, כפי שצוין בבקשה. אך כנגד צעדי אכיפה אלו היו ננקטים ודאי הליכים משפטיים למניעתם ולעיכובם; ההליכים המשפטיים דורשים את זמנם ואת המשאבים המושקעים בהם; בהליכים אלו היו המשיבות מעלות בוודאי את טענותיהן הרבות כנגד חוקיות וראויות צעדי האכיפה, ואין לדעת את ההכרעה בהן בסופן, לרבות בשל טענות משפטיות שניתן להעלות; ומכל מקום, יישום צעדי האכיפה דורש היה את עיתותיו, ואך מסתבר הוא כי הוא לא היה יוצא אל הפועל אלא תוך פרק זמן לא קצר, ותוך הקצאת משאבים רבים, אשר ניתן להקצותם לעניינים אחרים.

15. בהקשר זה אציין כי אמנם עיון בהסכם לפרטיו עורר אצלי סימני שאלה מסוימים באשר לרכיבים מסוימים בו. אלא שמהתברר כי המכירה כבר בוצעה בפועל, נעשו שאלות אלו אקדמיות ובלתי מעשיות. לאור משקלן השולי ואי מעשיותן לא ראיתי לנכון להעמיק בהן, ומצאתי לנכון לאשר את ההסכם כמות שהוא.

16. הצדדים ביקשו לתקן את הצו המוסכם בנוגע למועד ביצוע ההתשלום, בזיקה למועד פסק דין זה. בשים לב למועד פסק הדין כפי שניתן בפועל, התיקון מיותר, ובהתאם אישרתי את ההסכם כפי שהוא במתכונתו המקורית.

17. אני מאשרת איפוא את ההסכם בין הממונה לבין המשיבות, כפי שצורף לבקשה זו, לרבות הנספח לו, ונותנת להם תוקף של צו לפי סעיף 50ב לחוק.

18. אין צו להוצאות.

ניתן היום יא' בטבת, תש"ע (28 בדצמבר 2009) בהעדר הצדדים.

תמר בזק-רפפורט, שופטת

משנה לאב בית הדין

להגבלים עסקיים