



רשות ההגבלים העסקיים

הכרזה בדבר קיומו של מונופולין לפי סעיף 26 (א) לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988:

שטראוס החזקות בע"מ

בהתאם לסמכותי לפי סעיף 26 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988¹ (להלן: החוק) ולאחר שמצאתי כי שטראוס החזקות בע"מ מקבוצת שטראוס² (להלן: "שטראוס") מרכזת בידה למעלה ממחצית האספקה של מעדני חלב בישראל, הריני מכריז על "שטראוס" כעל בעל מונופולין באספקתם של מעדני חלב בישראל.

ואלה נימוקי ההכרזה:

רקע

ביום 25 במאי 1997 אישרתי את בקשת המיזוג בתיק מזג-1784 בין גדעון החזקות בע"מ, שטראוס החזקות בע"מ ועלית תעשיות בע"מ.³ במהלך הבירור שקדם להחלטתי לאשר את המיזוג ולקבוע את תנאיו נערכה, בין היתר, בדיקה של ענף מוצרי החלב על שווקיו השונים. בדיקת נתחי השוק של המתחרים השונים הפעילים בענף זה העלתה כי "שטראוס" מרכזת בידה למעלה ממחצית כלל היצור והאספקה של מעדני החלב בישראל. "שטראוס" עצמה היתה שותפה להערכה זו.⁴ לאור זאת החלטתי להכריז על "שטראוס" כעל בעל מונופולין בענף מעדני החלב.⁵

תיאור המוצר

מעדני החלב הם מוצרים המיוצרים בתהליך ייצור ייחודי המבדיל אותם מיתר מוצרי החלב המאכלסים את מדפי נקודות המכירה הקמעונאיות כדוגמת היוגורטים או הפריגורטים.

¹ ס"ח תשמ"ח, עמ' 128.

² קבוצת "שטראוס" היא קבוצת תאגידים הנשלטים על ידי משפחת שטראוס ובעיקר על ידי מר מיכאל שטראוס וגבי רעיה בן דרור.

³ י.פ. 4527, כ"ג באייר התשנ"ז, 30.5.97, עמ' 3688.

⁴ על פי התנאים לאישור מזג-1784, הסכימה "שטראוס" כי היא בעל מונופולין בענף מעדני החלב וכי תוכרו ככזאת (י.פ. 4527, כ"ג באייר התשנ"ז, 30.5.97, עמ' 3688). במסגרת מיזוג זה הגדילה קבוצת "שטראוס" את אחזקותיה בעלית תעשיות בע"מ. כן ראה את מכתבי האישור של "שטראוס", גדעון החזקות בע"מ ו"עלית" אלי מיום 20.7.97.

⁵ וכן כל תאגיד שבשליטת "שטראוס", שולט בה או נשלט על-ידי השולטים בה. לעניין "שליטה" - ראה אישור למיזוג בתנאים לפי סעיף 21 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח - 1998: Columbus Capital Corporation מקבוצת קלרידג' - כור תעשיות בע"מ: פרק 8 סעיף (1), טרם פורסם.

מעדני החלב מורכבים מחלב, סוכר (או תחליף לסוכר), מרכיבי טעם וחומרי קרישה פוליסכרידים, אשר מוספים לחלב במהלכו של תהליך הפיסטור. לקראת סופו של התהליך המוצר מצונן, עד אשר הוא מתקשה ומגיע למידת הצמיגות הרצויה, מעין ג'לי. תהליך יצור זה שונה מתהליך ייצורם של מוצרי חלב קרובים, דוגמת היוגורטים, המבוסס על החמצת החלב באמצעות תרבויות חיידקים, והוספת מרכיבי טעם שונים לפי הצורך.⁶ על כן יוגדר מעדן החלב כמוצר חלב בלתי מוחמץ, מומתק בסוכר או בחומרים מתוקים חלופיים, המכיל בנוסף לרכיבי חלב, גם מרכיבי טעם אופייניים, והמיועד בדרך כלל לאכילה בכפית.

הכרזת המונופול

ס' 26 (א) לחוק קובע כדלקמן:

" לענין חוק זה יראו כמונופולין ריכוז של יותר ממחצית מכלל אספקת נכסים או מכלל רכישתם, או של יותר ממחצית מכלל מתן שירותים, או מכלל רכישתם, בידיו של אדם אחד (להלן - בעל מונופולין)..."

המחוקק הציב מבחן כמותי לקביעת מעמדו של אדם כבעל מונופולין. די להראות כי "יותר ממחצית" מכלל אספקת נכס נמצאים בידי אדם אחד על מנת להקנות לאדם זה מעמד של בעל מונופולין. עם זאת, בטרם ניתן לגשת למלאכת מדידת הכמות - קרי נתח השוק של אותו אדם, יש לברר תחילה מהם הנכסים או השירותים בהם עסקינן. לשון אחר, יש להגדיר את השוק בו נמצאים כל הנכסים הכלולים בקבוצה אחת ביחד עם הנכס של אותו האדם, ולתחום את גבולותיו. רק לאחר שהובהר ותוחם השוק הרלבנטי, ניתן לגשת למלאכת מדידת נתח השוק של אותו האדם, ולקבוע אם בעל מונופולין הוא אם לאו.

הגדרת השוק

קביעת הגבולות לתיחומו של שוק פלוני היא משימה העשויה להיות מורכבת. על כך כבר עמד הממונה על הגבלים עסקיים בהחלטתו בענין רכש "דקלה":⁷

" אין מבחן ממשי לתיחום גבולותיו של ענף, אלא עסקינן במושג עמום שלא ניתן לפענחו בעזרת הלשון בלבד... אין עניינן במושג דיכוטומי שניתן להגדירו בדרך של כן או לא אלא בעולם פרי דרגה וכמות, גרעין ומעטפת".⁸

⁶ להסבר מפורט של תהליכי הייצור של מוצרי החלב השונים, ראה: Milk and Dairy Products, Properties and Processing, Lionel Rosenthal, Balaban Publishers, Weinham, pp. 138-155, "Conversion of Milk to Products".

⁷ החלטת הממונה על הגבלים עסקיים בענין: רכש "דקלה" על ידי "הראל", "המשמר" ו"מור", קובץ הגבלים עסקיים, כרך א', עמ' 158.

⁸ שם, עמ' 170.

בעקבות כך נקבע כי מבחן היסוד להגדרת הענף הרלבנטי, יהא איתור הקבוצה המצומצמת ביותר של מוצרים או שירותים, שניתן לראותם כתחליפיים למוצר שבבדיקה. במסגרת גבולות השוק הרלבנטי יש לכלול את קבוצת המוצרים או השירותים "המצומצמת ביותר אשר לגביה מסוגל מונופוליסט היפותטי בעל השפעה מכרעת בשוק לגרום להעלאת מחיר משמעותית של קבע ולהרוויח הימנה מבלי שלקוחות יפנו למוצרים חלופיים".⁹ ענייננו, אפוא, באיתור קבוצת המוצרים המשווית, מנקודת מבטו של הצרכן, לסוג זהה של מוצרים, במובן זה שהעלאת מחירו של מוצר אחד מבין המוצרים המאכלסים אותה תביא למעבר של הצרכן לרכישת מוצר אחר מאותה קבוצת מוצרים. מבחן זה מכונה מבחן תחליפיות הביקוש.¹⁰ קבוצת המוצרים המקיימים ביניהם תחליפיות קרובה תיחשב לשוק רלבנטי אחד. הנחתו של המחוקק, הגלומה בסעיף 26 לחוק היתה כי שליטתו של ספק בלמעלה ממחצית מקבוצה זו - מצד הביקוש - מקנה לספק אחר מעמד ראוי להיות מושא לפיקוח מצד הרשות:

"הנחת העבודה" ונקודת המוצא של המחוקק הינה, כי עצם קיומו של מונופולין טומן בחובו פוטנציאל לגרימת נזקים לציבור, שכנגדו יש להקדים תרופה. לצורך כל הורה המחוקק על נקיטת צעדים מקדימים, המכשירים נקיטת פעולה נגד בעל המונופולין... מכאן עולה שתכלית החקיקה מצביעה על הצורך להכריז על קיומו של מונופולין כל אימת שמתקיימים התנאים היוצרים את אותו מצב המוגדר בחוק כמונופולין".¹¹

תחליפיות הביקוש

כאמור, מבחן תחליפיות הביקוש בוחן מהי הקבוצה המצומצמת של מוצרים המהווים, או היכולים להוות, תחליף למוצר שבבדיקה. בהחלטה בעניין רכש "דקלה" נקבעו מספר מבחני עזר אשר בעזרתם ניתן לברר את תחליפיות הביקוש בין המוצר שבבדיקה לבין מוצרים אחרים. בין מבחני עזר ניתן למנות את המבחנים הבאים: גמישות הביקוש הצולבת של המוצר,¹² מחירי המוצרים וקשרי הגומלין ביניהם, הנתונים הפסיים-אובייקטיביים של המוצר, מבנה ההיצע והביקוש, וכן הפרספקטיבה בקרב הנפשות הפועלות בענף. בענייננו מובילה החלת המבחנים הללו למסקנה כי מעדני החלב כהגדרתם לעיל מהווים שוק מובחן בקרב כלל מוצרי החלב.

⁹ שם, עמ' 170-1.

¹⁰ תחית גבולותיו של שוק ניזונה משאלת הגמישות התחליפית בביקוש. שאלת גמישות התחליפית בהיצע תהיה רלוונטית, לעתים בניתוח מידת כוח השוק של המונופולין, להבדיל מעצם קיומו, ראה לעניין זה, ערר 7/95 "בזק", התברה הישראלית לתקשורות בע"מ נ' הממונה על ההגבלים עסקיים, (טרם פורסם), בפסקה 28 לפסק הדין.

¹¹ פס"ד "בזק", הנ"ל, פסקאות 8-9.

¹² מבחן גמישות הביקוש הצולבת בוחן את התגובה הצפויה של צרכנים בעת העלאה משמעותית של מחיר המוצר שבבדיקה. ככל שצפוי מעבר צרכנים למוצר אחר בעת עליה משמעותית במחיר המוצר שבבדיקה, כך עולה גמישות הביקוש הצולבת של שני המוצרים הללו וככל שהציפיה למעבר למוצר אחר בעת העלאה משמעותית במחיר יורדת, כך פוחתת גמישות הביקוש הצולבת בין המוצרים. (עמ' 171 להחלטה).

יישום מבחני הגדרת השוק

גמישות הביקוש הצולבת, מחיר וקשרי גומלין בין המחירים

במסגרת הבדיקות שנערכו ברשות ההגבלים העסקיים, פנתה הרשות וקיבלה מידע מגורמים שונים בענף, הן במעלה שרשרת הייצור והשיווק של מוצרי החלב (כגון מועצת החלב), והן במורד השרשרת (כגון רשתות השיווק הקמעוניות). מידע נוסף רב ערך נתקבל גם מ"שטראוס" ומ"עלית" במסגרת הודעות מיזוג ופרטים משלימים אודותיו שהניחו על שולחני. התמונה שהצטיירה מבדיקות אלה היתה כי נמוכה הגמישות הצולבת בין מעדני החלב לבין מוצרי חלב אחרים. לפי אותם גורמים, אף במקרה של העלאה משמעותית במחיר מעדני חלב, לא צפוי מעבר משמעותי למוצרי חלב אחרים. עוד עולה מהמידע שנמסר לרשות כי תנודות שאירעו במחירי מעדני חלב לא הביאו בהכרח לתנודות דומות במחירי מוצרי החלב האחרים, המסקנה היא אפוא כי לא קיים היה גם בעבר קשר גומלין מובהק בין מחירי מעדני החלב לבין מחירי המוצרים האחרים.

הנתונים הפיסיים-אובייקטיביים

כפי שהבהרתי לעיל בתיאור המוצר, קיימים הבדלים ברורים בין תהליך הייצור של מעדני החלב, לבין תהליכי הייצור של מוצרי החלב הדומים דוגמת היוגורטים או הפריגורטים. הבדלים אלה ניכרים הן בדרך הקרשת החלב, והן באופן הוספת הממתיקים וחומרי הטעם האחרים הבדלים אלה - שיש להם השלכה ניכרת על תהליך הייצור - תורמים אף הם למסקנה כי מדובר בשווקים שונים.

מבנה הביקוש וההיצע

ככלל, ניתן לומר כי מוצרי החלב השונים משווקים לקמעונאים באופן דומה ללא קשר הכרחי למוצר החלב הפרטני ואופיו, בדרך של מכירה מהמשאית ישירות לקמעונאי. ברם, ניתן להצביע על הבדלים בין השווקים השונים שיסודם בסביבה העסקית והתחרותית השונה בה הם פועלים. באשר לענף מעדני החלב, ניתן לומר כי מדובר בסביבה הנבדלת באופן חלקי ממוצרי חלב אחרים, שכן ניתן להצביע על שיטת קידום מכירות ופרסום הנהוגה במעדני החלב, השונה מזו הנהוגה במוצרי החלב האחרים. אופיים של מסעי הפרסום המתבצעים בענף מעדני החלב, עיתויים, היקפם וקהל היעד אליו הם מכוונים, תורמים אף הם לקביעה כי מדובר בסביבה עסקית נפרדת ונבדלת מיתר מוצרי החלב.

הפרספקטיבה בקרב הנפשות הפועלות

כפי שפירטתי לעיל, הבדיקה שנערכה ברשות ההגבלים העסקיים הקיפה גורמים שונים הפעילים במשק החלב, החל ממועצת החלב במעלה שרשרת הייצור של החלב וכלה ברשתות השיווק הקמעונאיות במורד אותה שרשרת. התייחסותם של הפעילים בענף, רובם ככולם ולאורך כל החוליות בשרשרת זו, היתה כי מעדני החלב הם ענף עצמאי הנבדל ממוצרי החלב האחרים. תפיסתם הסובייקטיבית של שחקנים בשוק את מאפייניו, יש לה חשיבות בהקשר לזיהוי של שוק לרונטי והגדרת גבולותיו, כמאמר בית-המשפט בארצות הברית:

"Analysis of the market is a matter of business reality--a matter of how the market is perceived by those who strive for profit in it."¹³

נתח השוק

כאמור לעיל, סעיף 26 לחוק מציב מבחן כמותי לקביעת מעמדו של אדם כבעל מונופולין. על-פי מבחן זה נקבע רף של מחצית מכלל אספקת נכס או שירות, אשר מעבר לו נחשב אותו אדם לבעל מונופולין. במהלך בדיקתה ליקטה רשות ההגבלים העסקיים נתונים בקשר לנתחי השוק של המתחרים בענף - הן במעלה שרשרת הייצור, כלומר בשלב התשומות, והן במורד השרשרת, קרי בשלב האספקה בפועל לשוק. מכל הנתונים הללו עולה תמונה ברורה לפיה "שטראוס" מרכזת בידיה למעלה ממחצית מכלל האספקה של מעדני החלב.

זאת ועוד, כפי שצינתי בפתח דבר, "שטראוס" אישרה בפני כי בידיה מעל למחצית מכלל האספקה של מעדני חלב, ואף הביעה הסכמה להכרזתה כבעל מונופולין בשוק זה.¹⁴

סיכום

אשר על כן, לאור כל האמור לעיל ובתוקף סמכותי לפי סעיף 26(א) לחוק, אני מכריז בזה על "שטראוס" כעל מונופולין בענף מעדני החלב.

הודעה על ההכרזה תפורסם ברשומות. בהתאם להוראות סעיף 43(ה) לחוק תהווה הכרזה זו ראייה לכאורה בכל הליך משפטי.



ד"ר דוד תדמור

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, כ"ח אדר, תשנ"ח;

26 במרץ, 1998.

¹³ F.T.C. v. Coca Cola Co., 641 F. Supp. 1128 at 1132.

¹⁴ מהנתונים שנמסרו לנו מפי אנשי "שטראוס" ערב פרסום הכרזה זו עולה כי למרות חדירתה המוצלחת והמסיבית של "תנובה" לשוק מעדני החלב עדיין ממשיכה "שטראוס" להחזיק בלמעלה ממחציתו של שוק זה.