



רשות ההגבלים העסקיים

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

פטור מאישור הסדר כובל

להסכם בין מי עדן שיווק (2000) בע"מ לבין יפאורה תבורי בע"מ

1. פתח דבר

ביום 30 ביוני 2004 ניתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, להסכם בין מי עדן שיווק (2000) בע"מ (להלן: "מי עדן") לבין יפאורה תבורי בע"מ (להלן: "יפאורה תבורי") בדבר הסכם הפצה בין הצדדים (להלן: "הפטור הקודם"). כעת מונחת בפניי בקשה לחידוש הפטור.

לאחר ששבתי ובחנתי את ההסדר והכבילות המצויות בו ואת השפעתם על התחרות בשוק הרלוונטי בשנים שחלפו מאז מתן הפטור הקודם, שוכנעתי כי אין בהסדר כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות בשוק בכללותו; כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה; וכי ההסדר אינו כולל כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. לפיכך הגעתי למסקנה כי ההסדר ראוי לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, מן הנימוקים שיפורטו ובכפוף לתנאים המנויים בסיפא להחלטתי.

2. ההסכם

2.1. תיאור הצדדים

יפאורה היא חברה פרטית בשליטת קירור אחזקות בע"מ. החברה הינה חברת משקאות, העוסקת בתחום המשקאות הלא מוגזים, בתחום המשקאות המוגזים ובתחום המים המינרלים באמצעות שותפות עם קיבוץ עין גדי.

מעיינות עדן הינה חברה ציבורית העוסקת בעיקר בהפקה ובשיווק של מים בישראל ובאירופה. במסגרת פעילות החברה בישראל החברה משווקת מים מינרלים¹ המופקים ממעיין סלוקיה, הנובע מקרבת העיר קצרין ברמת הגולן. המים המינרלים משווקים ע"י החברה תחת המותג "מי עדן" הן ישירות לבתי עסק ולבתים פרטיים בכדים והן בבקבוקים, המופצים בעיקר באמצעות יפאורה, במסגרת הסכם ההפצה הנדון. פעילות המים המינרלים בבקבוקים מבוצעת ע"י חברות הבת מי עדן ייצור ומי עדן שיווק. הבקבוקים מופצים בישראל, למעט באזור אילת ובמקרים מיוחדים, באמצעות יפאורה, בהתאם לפטור הקודם.

¹ מים מינרליים הם מים טבעיים, המופקים ממקור מוגדר תת קרקעי.

2.2. תאור ההסכם והכבילות

במסגרת ההסכם בין הצדדים מפיצה יפאורה תבורי בעבור מי עדן, תמורת עמלת הפצה, את מוצרי מי עדן: כל מוצרי המים ו/או על בסיס מים מינרלים בבקבוקים של עד חמש ליטר (כולל), המיוצרים על ידי מי עדן ו/או ממותגים מי עדן כולל מוצרים עתידיים בנפחים של עד 5 ליטר (כולל) (להלן: "המוצרים המופצים").

הסכם ההפצה קובע מפורשות כי כל אחת מהחברות – המפיצה והמופצת – קובעות בנפרד את מחירי מוצריהן: האחריות לקביעת מחיריהם של מוצרי מי עדן נותרה כולה בידי מי עדן וכך, בהתאמה, גם לגבי יפאורה תבורי.

יפאורה תבורי היא האחראית להפצת המוצרים בכל הארץ, מלבד איזור אילת. ההפצה כוללת, בנוסף להובלה הפיזית של המוצרים, גם שירותי מוכרנים, קבלת הזמנות וגביית כספים. היא אינה כוללת שיווק של המוצרים, פרסום, מיתוג וכיו"ב, וכאמור אינה כוללת את תמחור המוצרים.²

3. השפעת ההסכם על התחרות:

בתחום המים המינרלים פועלות ארבע שחקניות משמעותיות:

- החברה המרכזית ליצור משקאות קלים בע"מ (להלן: "החברה המרכזית"), זכיינית קוקה קולה בישראל, ובעלת מונופול במוצר זה.³ בנוסף למשקאות מוגזים מפיצה החברה גם משקאות קלים אחרים, מיצים טבעיים וכן בירה. בשוק המים המינרלים מפיצה החברה המרכזית את המותג נביעות.
 - טמפו תעשיות בירה בע"מ (להלן: "טמפו"), בעלת מונופול בבירה,⁴ המייצרת ומפיצה גם משקאות מוגזים ומשקאות קלים אחרים. בשוק המים המינרלים מפיצה טמפו את המותג "סן בנדטו". כן החלה טמפו להפיץ מי באר מסוננים תחת המותג "אקווה נובה".
 - יפאורה מייצרת ומפיצה אף היא סל של משקאות הכולל משקאות מוגזים ומשקאות קלים אחרים. בשוק המים המינרלים מפיצה החברה את המותג עין גדי.
 - מי עדן - מפיצה באמצעות יפאורה מים מינרלים בלבד, תחת המותג מי עדן.
- לצד אלה פועלים בענף גם שחקנים נוספים, קטנים יותר, שנתח השוק הכללי שלהם אינו עולה על אחוזים בודדים, ובהם מספר מותגים פרטיים וכן מותגי פרימיום מיובאים.
- מבדיקת הרשות עולה, כי נתח השוק המשותף של הצדדים להסכם ההפצה בכלל תחום המים המינרלים הוא קרוב ל-60%.

² למעט העובדה שיפאורה רשאית לתת מיוזמתה הנחה ללקוחות על חשבון עמלת ההפצה שהיא מקבלת.

³ הכרזת מונופולין החברה המרכזית לייצור משקאות קלים י"פ 3640 כ"ב אדר ב' תשמ"ט 26/3/1989 עמ' 3803.

⁴ הכרזת מונופולין טמפו תעשיות בירה בע"מ י"פ 4648 ז' סיון תשנ"ח, 6/1/1998 עמ' 3802.

מבדיקת רשות ההגבלים העסקיים עולה, כי תחום המים המינרלים בבקבוקים נחלק לשתי קטגוריות עיקריות – מים מינרלים באריזות אישיות (עד 1.5 ליטר) ומים מינרלים באריזות משפחתיות (1.5 ליטר ומעלה). כל אחת משתי קטגוריות אלה תידון להלן בנפרד.

3.1. קטגוריית המים המינרלים באריזות אישיות

תחום זה כולל בקבוקי מים מינרלים בנפחים של 250 מ"ל, 0.5 ליטר ו-0.750 ליטר. המוצר הנמכר ביותר בקטגוריה זו, הוא מארז בקבוקי מים בנפח של 0.5 ליטר.

השחקן הדומיננטי בתחום האריזות האישיות הוא החברה המרכזית עם המותג נביעות. בחינת נתחי השוק של הצדדים להסכם ההפצה מעלה, כי נתח השוק המשותף שלהם בתחום האריזות האישיות הוא מעט למעלה מ-30%. נתח זה שייך ברובו למי עדן, משום שעין גדי בחרה לצאת כמעט לחלוטין מתחום האריזות האישיות. הסיבה לכך, לדברי החברה, היא מגבלת יצור שבגינה בחרה להתמקד במוצרים היותר מבוקשים של החברה: מארזי בקבוקים משפחתיים של שני ליטר. מכאן עולה, שהמותג עין גדי, שגם קודם לכן היה לו נתח שוק קטן בתחום האריזות האישיות, הוא כיום שחקן מינורי ביותר בתחום.

בחינת הרשות העלתה, כי הייתה עלייה מסוימת במחירי המים המינרלים באריזות אישיות מאז 2004, השנה בה ניתן הפטור. עם זאת, עליית מחירים בתקופה זו אפיינה גם מוצרים אחרים בתחום המשקאות, והיא משתקפת גם במדד המחירים הסיטוניים של משקאות קלים (הכולל מים מינרלים) ובמדד המחירים הסיטוניים של משקאות לא תוססים (אשר אינו כולל מים מינרלים). בנוסף, מדובר בתחום המצוי בצמיחה בשל המגמה הכללית של עלייה בצריכת מוצרים הנתפסים כבריאים. לא ניתן להצביע, אפוא, על עליית מחירים ריאלית שהיא תוצאה של יישום הסכם ההפצה בין הצדדים.

לאור זאת, לא נראה כי לצדדים להסכם יש יכולת להפעיל כוח שוק חד צדדי בתחום האריזות האישיות, וזאת בעיקר לאור הפעילות הזניחה של עין גדי בתחום, המתבטאת גם בנתח השוק המזערי שלה.

3.2. תחום האריזות המשפחתיות

בתחום האריזות המשפחתיות נתח השוק של הצדדים גדול יותר, והוא מתקרב ל-60%. עם זאת, גם בתחום זה, כפי שיוסבר להלן, הפטור אינו מעלה חשש תחרותי.

המים המינרלים באריזות המשפחתיות מתאפיינים במיתוג ובמחירים שונים זה מזה. הפערים בין מותג זול למותג יקר מגיעים לעשרות אחוזים. גם התנהגות המחירים של המותגים השונים לאורך זמן היא שונה. כך, מחירי אריזות השישייה של המים המינרלים במותג עין גדי (2 ל') לא השתנו כלל בתקופת חלותו של הסכם ההפצה. לעומת זאת, מחירי מי עדן עלו. גם מחירי נביעות וסן בנדטו עלו, אם כי בשיעורים שונים מאלה של מי עדן.

בדיקת הרשות לא העלתה, שהצדדים הפעילו כוח שוק או העלו באופן חד-צדדי את מחיר המים המינרלים באריזות המשפחתיות, מעבר למה שהיה צפוי בהעדר הפצה משותפת, בתנאי התחרות

הקיימים בשוק. מבדיקת הרשות גם לא עלה, שהסכם ההפצה חיזק או יצר השפעות מתואמות בין מחירי מותגי המים השונים.

מכל אלה עולה, שהצדדים להסכם ההפצה אינם צפויים להפעיל כוח שוק בתחום האריזות המשפחתיות או בתחום המים בכללותו.

3.3. נחיצות הכבילות

כפי שצוין בהחלטת הפטור הקודמת, כל השחקנים המשמעותיים בשוק המשקאות מציעים סל של משקאות: מוגזים, מיצים, מים מינרלים ולרוב גם בירות. כאמור שם, יש יתרון משמעותי לשחקן המציע סל מגוון של משקאות קלים, מאחר שצורת רכישה זו חוסכת לנקודות מכירה (בפרט הקטנות שבהן), את עלויות החיפוש ואת עלויות העסקה הכרוכות בעבודה עם מספר רב של ספקים. מאידך, הדבר חוסך לספק הקמה והחזקה של מערך הפצה יקר בעבור מוצר בודד.

כפי שהוסבר בפטור הקודם, גם ההיסטוריה של הפצת מי עדן מלמדת, כי היא זקוקה לפלטפורמה של מוצרים אחרים לצורך הפצת מוצריה. בעבר הופצו מוצרי מי עדן על-ידי יפאורה ולאחר מכן על-ידי החברה המרכזית. עובר למתן הפטור הקודם הפיצה מי עדן את מוצריה בעצמה במשך מספר שנים. מצב זה גרם למי עדן הפסדים נכבדים, ותוצאתו הייתה הסכם ההפצה הנוכחי.

לפיכך נראה, שההפצה המשותפת מקנה למי עדן וגם ליפאורה, המגדילה את סל המוצרים שלה, יתרון עסקי לגיטימי. בהפצה המשותפת עיקרו של ההסדר והחבירה הכרוכה בכך נחוצה למימוש עיקרו.

פטור זה ניתן על-בסיס המצגים שהציגו הצדדים ועל פי ההסכם ביניהם, לפיהם מחירי המוצרים נקבעים בנפרד על-ידי מי עדן ויפאורה. מובהר בזאת, כפי שהובהר בעת מתן הפטור הקודם, כי חל על הצדדים להסכם ההפצה איסור לתאם מחירי מוצריהם או לקובעם במשותף וכי אין בפטור מתן היתר לתיאום או לקביעה כאמור, מה גם שאלה אינם מתבקשים מיחסי ההפצה כשלעצמם.

3.4. תנאים למתן הפטור

בדיקת חידוש הפטור העלתה מספר תלויות הנוגעות להתנהגותה של יפאורה בקשר עם הסכם ההפצה, ובכלל זה תלויה, שיפאורה מתנה את שיווק מי עדן ברכישת מוצרי יפאורה. מי עדן נחשבת כבעלת מותג חזק ולחלק מהצרכנים יש נאמנות לאותו מותג ולכן התניה זו עלולה לפגוע בתחרות.

בנוסף, עלו תלויות מצד רשתות שיווק, כי בעת סכסוך מסחרי הנוגע רק למוצרי יפאורה ולא למוצרי מי עדן, כגון סכסוך מסחרי הנוגע לעליות מחירים של מוצרי יפאורה, חברת יפאורה מפסיקה לספק בנוסף למוצריה שלה גם את מוצרי מי עדן.

לאור העובדה, שגם כיום חברת יפאורה מספקת לנקודות מסוימות רק את מוצרי מי עדן, ולאור האמור לעיל, מוטלים להלן תנאים לפיהם יפאורה לא תסרב לספק את מוצרי מי עדן, למעט אם הורתה לה מי עדן שלא לספקם. מובן, כי החלטה כזו של מי עדן צריכה להיתמך בעניין פרטני שלה בהפסקת הספקה, דוגמת חובות של הלקוח למי עדן, שאינם נפרעים.

4. סוף דבר

לאחר שנטלתי את עצתה של הועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכותי שבסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש, בתנאים שלהלן, למשך חמש שנים מהיום.

תנאים למתן הפטור

א. הגדרות

1. למונחים בהחלטה זו תינתן הפרשנות הקבועה להם בחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 ובכללי ההגבלים העסקיים (הוראות והגדרות כלליות), תשס"ו – 2006, למעט אם ניתנה להם בהחלטה זו הגדרה אחרת במפורש.

2. בתנאים אלה:

"הממונה":	הממונה על הגבלים עסקיים;
"מי עדן":	מי עדן שיווק (2000) בע"מ וכל אדם קשור בה;
"יפאורה":	יפאורה תבורי בע"מ וכל אדם קשור בה;
"עין גדי":	עין גדי מים מינרלים בע"מ וכל אדם קשור בה;
"מוצרי מי עדן":	"מוצרי החברה" כפי שהוגדרו בהסכם בין הצדדים מיום 29.6.04
"מוצרי יפאורה":	מוצרים המיוצרים ו/או משווקים על-ידי יפאורה, למעט מוצרי מי עדן

ב. סירוב לספק את מוצרי מי עדן

3. יפאורה לא תסרב לספק מוצר ממוצרי מי עדן, אלא אם הורתה לה מי עדן מראש ובכתב שלא לספקו. לעניין זה "סירוב לספק" – לרבות הספקה במחיר או בתנאים, ההופכים את העסקה לבלתי כדאית בעבור הלקוח. מבלי לגרוע מכלליות האמור, חדלה יפאורה לספק את מוצרי יפאורה ללקוח, תמשיך יפאורה לספק לאותו לקוח את מוצרי מי עדן, אלא אם קיבלה הוראה אחרת מראש ובכתב ממי עדן. העתק מכל הוראה כאמור יישמר אצל יפאורה ויומצא לממונה לפי דרישה.

4. החליטה יפאורה שלא לספק ממוצריה ללקוח, תודיע לו יפאורה, בכתב ומיד עם דחיית ההזמנה, כדלקמן: "מוצרי מי-עדן נמכרים מתוקף הסכם הפצה, ויפאורה רשאית שלא לספקם אך ורק אם קיבלה אישור לכך מראש ובכתב ממי-עדן שיווק (2000) בע"מ". ההבהרה תצוין בכתב ברור ומודגש, במקום בולט במסמך. העתק מכל הודעה כאמור ישמר אצל יפאורה ויומצא לממונה לפי דרישה. הייתה ההחלטה שלא לספק אוטומטית, תינתן הודעה בכתב בנוסח האמור ללקוח בתוך

48 שעות ממועד ההזמנה. לעניין זה "דחייה אוטומטית" – דחייה שנעשתה על-ידי מערכת מחשוב, בהתאם לפרמטרים שהוזנו אליה מראש, ומבלי שהופעל שיקול דעת אנושי בהחלטה לדחות את ההזמנה.

ג. סייג לאיסור

5. אין באמור לעיל לגרוע מהאפשרות הנתונה ליפאורה לקבוע כללים בדבר סכום הזמנה מינימאלי בעבור נקודת מכירה, ובלבד שכללים כאמור יחולו באופן שווה על כל נקודות המכירה בהן נמכרים מוצרי יפאורה ו/או מוצרי מי עדן.

ד. הוראות כלליות

6. למען הסר ספק, אין באמור בתנאים אלה כדי לגרוע מהוראות חוק ההגבלים העסקיים התשמ"ח-1988, מהוראות, צווים או תנאים שניתנו מכוחו או מהוראות כל דין אחר.

7. התעורר ספק בדבר תחולת תנאים אלה, פרשנותם או דרך יישומם, יובא הדבר להכרעת הממונה.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, י"ג ניסן, תש"ע

28 מרץ, 2010