



רשות ההגבלים העסקיים

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

בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר

בין Canada Inc. לבין אפריקה ישראל להשקעות בע"מ, אפריקה ישראל אחזקות

בינלאומיות בע"מ ובת סביון בע"מ

1. פתח דבר

ביום 19 במאי 2009 הונחה בפניי בקשת פטור שעניינה הסדר בין Canada Inc. (להלן: "Canada" או "הרוכשת") לבין אפריקה ישראל להשקעות בע"מ, אפריקה ישראל אחזקות בינלאומיות בע"מ ובת סביון בע"מ (להלן יחד: "קבוצת אפריקה" או "המוכרת"), וזאת אגב עסקת מיזוג שנחתמה בין הצדדים.¹

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת השפעתו האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הכבילות שבהסדר אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השוק המושפע מן ההסדר, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלו ראוי ההסדר לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "החוק"), בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

2. הצדדים להסדר ועסקת המיזוג

Canada: הינה חברת אחזקות פרטית המאוגדת בקנדה. החברה מחזיקה ב- 50% ממניות התאגיד ההולנדי Sea (Swim Experts Alliance) B.V. (להלן: "Sea" או "התאגיד הנוכש"). למעט אחזקה זו, אין ל- Canada כל פעילות אחרת.²

אפריקה ישראל החזקות בינלאומיות בע"מ: הינה חברה ישראלית פרטית הנמצאת בבעלות מלאה של **אפריקה ישראל להשקעות בע"מ** ומרכזת חלק מהשקעות קבוצת אפריקה ישראל מחוץ לישראל. החברה מחזיקה, באמצעות חברות הרשומות בלוקסמבורג, הולנד וקפריסין בחברות ברוסיה ואוקראינה, הפעילות בעיקר בתחום הנדל"ן. בנוסף, מחזיקה החברה ב- 50% ממניות Sea, באמצעותה מוחזקות חברות הרשומות בהולנד ישראל, וקנדה, הפעילות בתחום הטקסטיל.

¹ עסקת המיזוג לא הובאה לבחינתי, לאור חוות הדעת המקדמית של הרשות בעניין זה.

² החברה מוחזקת, בחלקים שווים, על-ידי אזרחי קנדה גיואי שובל וחנן (דן) אליטוב.

בת סביון הינה חברה ישראלית פרטית, המוחזקת על ידי אפריקה ישראל להשקעות בע"מ, ועוסקת בגיוס כספים ועסקאות מימון עבור האחרונה.

ערב המיזוג החזיקו Canada וקבוצת אפריקה בחלקים שווים (50%) בחברת Sea, המחזיקה בעקיפין במלוא הזכויות בחברות מקבוצת גוטקס³ (להלן: "**קבוצת גוטקס**"). קבוצת גוטקס עוסקת, בין היתר, בעיצוב, ייצור ושיווק בגדי ים, בגדי חוף ומחטבים בישראל ומחוצה לה, ובשיווק מותגי האופנה "Zara", "Massimo Dutti" ו-"Pull and Bear" בישראל, על-פי זיכיונות מתאגיד האופנה הספרדי Inditex S.A (להלן: "**Inditex**").

בעסקת המיזוג תרכוש Canada את מלוא זכויותיה של קבוצת אפריקה בחברת Sea, ותהפוך לבעלת 100% מזכויותיה של האחרונה.

3. הכבילות והשפעתן על התחרות

בהסכם שנערך במסגרת עסקת המיזוג, נכללו תנית אי-תחרות אשר לגביה התבקש הפטור. על-פי התניה, כל עוד Canada ו/או מי מהחברות שבשליטתה משמשת כזכיון של מותג "Zara" בישראל, מתחייבת המוכרת לא לשדל את Inditex להעניק לה את הזיכיונות לשיווק מוצריה בישראל ולא לקבל ממנה זיכיונות אלה, זאת במשך **עשר שנים** ממועד השלמת העסקה.

הרוכשת טענה בפני כי התניה נכנסת בגדר הפטור הסטטוטורי שבסעיף 3(8) לחוק, המתיר למי שמוכר "עסק בשלמותו", להתחייב כלפי רוכש העסק שלא להתחרות בעסק שמכר, כשההתחייבות אינה בניגוד לנוהגים סבירים ומקובלים. על-פי טענתה זו, תנאי ומשך תקופת האי-התחרות האמורה, אשר עומדת על עשר שנים, אינם "בניגוד לנוהגים סבירים ומקובלים", כנדרש על-פי החוק.

כפי שקבעתי בעבר,⁴ מקובל עליי כי התחייבות שלא להתחרות בעסק הנמכר אכן נדרשת לעתים מצד הבעלים של העסק הנמכר, על-מנת שלא לרוקן את העסקה מתוכן. זהו אף הרציונאל העומד מאחורי סעיף 3(8) לחוק, אשר מבקש לאפשר חיי מסחר תקינים בכל הנוגע למכירת עסקים על המוניטין שלהם. עמדת רשות ההגבלים העסקיים, כפי שהובעה בהחלטות הממונה בעבר,⁵ זכתה לעיגון בהוראת סעיף 3 לפטור הסוג לכבילות נלוות למיזוגים, התשס"ט-2009, המפרט את התנאים בהם פטור הסוג יחול על תניות אי-תחרות הנלוות למיזוג. שם נקבע כי תקופת אי-התחרות לא תעלה על ארבע שנים. בדברי ההסבר לפטור זה (בגרסתו הקודמת), נכתב מפורשות כי

³ גוטקס מודלס בע"מ, גוטקס מותגים (שותפות רשומה), גוטקס אופנה בע"מ ו-Christina America Inc.

⁴ ראה, בין היתר, את ההחלטה בדבר מתן פטור להסדר כובל בין אגם לידרים (ישראל) בע"מ לבין בר-זיו רביד שושן **סוכנות לביטוח חיים בע"מ**, הגבלים עסקיים 5000811.

⁵ ראה, בין היתר, את החלטה בדבר מתן פטור להסדר בין Danzas לבין דני ואבי רייק, הגבלים עסקיים 3016673; החלטה בדבר מתן פטור להסדר בין כימוביל בע"מ לבין טביב החברה הארצית לטיפול ופינוי פסולת רעילה בע"מ, הגבלים עסקיים 5000075.

פטור הסוג נועד להרחיב את האמור בסעיף 3(8) לחוק.⁶ ברי על כן, כי תקופת אי-תחרות העולה באופן ניכר כל כך על ארבע שנים לא תבוא בגדר "נוהג סביר ומקובל".

לא בנקל יינתן פטור לתקופת אי-תחרות העולה על ארבע שנים. על המגיש בקשת פטור להצביע על נסיבות מיוחדות המצדיקות את הארכת התקופה האמורה בהסכם בגינו מתבקש הפטור. שיקולי כדאיות העסקה, שווי הממכר וכיו"ב, לא יבואו בגדר נסיבות אלה. מן הכלל אל הפרט.

היקפו של ההסדר הכובל הינו מצומצם והמגבלה היחידה שהוא מטיל על המוכרת מסתכמת באיסור השידול של Inditex או הסכמה לקבל מתאגיד זה את הזיכיונות לשיווק מוצריו בישראל, זיכיונות המצויים כיום בידיו של התאגיד הנרכש.

מטרתו של ההסדר הינה לאפשר לרוכשת להמשיך ולפתח את שיווק מותגיה של Inditex בישראל, ולהקטין את הסיכון לפגיעה בהשקעותיה ארוכות הטווח בפיתוח וקידום המותגים כאמור. אין להתעלם מן העובדה כי המוכרת הייתה שותפה בתאגיד הנרכש, ובכובעה זה נחשפה לתוכניות העסקיות של התאגיד, סודותיו המסחריים ופרטי אנשי הקשר שלו ב-Inditex.

יש בכל אלה כדי להצדיק תקופת אי-תחרות החורגת במעט מהסטנדרט ה"סביר והמקובל" כאמור. על כן, לאור העובדה כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות, כי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו, וכיוון שהכבילות שבהסדר אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השוק המושפע מן ההסדר, מצאתי לנכון להעניק את הפטור המבוקש. תוקף הפטור יוגבל **לחמש שנים** מיום החלטתי זו.

4. סוף דבר

לאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ולהעניק את הפטור המבוקש.

תוקפו של פטור זה הוא **לחמש שנים** מיום מתן החלטתי זו.

החלטתי זו נתונה 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.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ט"ו תמוז תשס"ט

7 יולי 2009

⁶ הגבלים עסקיים 3019928.