



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 20 ביוני 2004 הוגשה בקשה למתן 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.

לאחר שבחנתי את ההסדר והכבילות המצויות בו ואת השפעתם האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, שוכנעתי כי אין בהסדר כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות בשוק בכללותו; כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה; וכי אין ההסדר כולל כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. משכך, באתי למסקנה כי ראוי ההסדר 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 תבורי - חברה פרטית בשליטת החברה הישראלית לקירור והספקה בע"מ (69.6%) וכלל תעשיות והשקעות בע"מ (30.4%), היא חברת משקאות העוסקת בתחום המשקאות הלא מוגזים ("יתפוזינה", "ספרינג", "מיץ פז", "קריסטל" ו"דייט פרי") והמוגזים ("RC", "RCQ", "שוופס" ו"קריסטל"), ובתחום המים המינרלים (המותג "עין גדי") באמצעות שותפות עם קיבוץ עין גדי. נתח השוק של המותג עין גדי בתחום המים המינרלים נאמד בכ-29%.

מי עדן - חברה פרטית בשליטת מעיינות עדן בע"מ (להלן: **"מעיינות עדן"**), עוסקת בשיווק בקבוקי מים מינרליים תחת המותג "מי עדן". חברת האם מעיינות עדן עוסקת בשיווק והפצה של מים מינרלים בכדים. נתח השוק של מי עדן נאמד בכ-32%.

2.2 תאור ההסכם והכבילות

במסגרת ההסכם בין הצדדים תחל יפאורה תבורי להפיץ עבור 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).

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 גם

לגבי יפאורה תבורי – האחריות לקביעת מחיר מוצרי עין גדי ומדיניות המחירים נותרה בידיה בלבד. יפאורה תבורי היא האחראית להפצת המוצרים בכל הארץ, מלבד איזור אילת.

3. השפעת ההסכם על התחרות:

בשוק המים המינרלים פועלות ארבע שחקניות דומיננטיות:

- החברה המרכזית ליצור משקאות קלים בע"מ (להלן: "החברה המרכזית"), זכיינית קוקה קולה בישראל, ובעלת מונופול במוצר זה.¹ בנוסף למשקאות תוססים מפיצה החברה גם מיצים תחת המותג "פריגת" ובירות – "קרלסברג" ו"טובורג". בשוק המים המינרלים מפיצה החברה המרכזית את המותג נביעות והיא בעלת נתח שוק הנאמד בכ-24%.
- טמפו תעשיות בירה בע"מ (להלן: "טמפו"), בעלת מונופול בבירה², המייצרת ומפיצה גם משקאות תוססים של "פפסי" ומיצים תחת המותג "ג'אמפ". בשוק המים המינרלים מפיצה טמפו את המותג "סן בנדטו", והיא בעלת נתח שוק הנאמד בכ-9%.
- יפאורה תבורי מייצרת ומפיצה אף היא סל של משקאות הכולל: קו RC בתוססים, מיצים (תחת המותגים "ספרינג", "תפוזינה" ו"מיץ פז"). בשוק המים המינרלים מפיצה החברה את המותג עין גדי בעל נתח שוק הנאמד בכ-29%.
- מי עדן - מפיצה עצמאית מים מינרלים בלבד במותג מי עדן ונתח השוק שלה נאמד ב-32% לשנת 2003.

לצד אלה פועלים בענף גם מעט שחקנים נוספים, קטנים יותר. על אלה נמנים גם רשת הסופר פארם המפיצה, בחנויותיה, את המותג "LIFE"; מותגים פרטיים של רשתות השיווק ("סופר קלאס", "לה אקווה"); ומותגים קטנים אחרים.

בשנים האחרונות חווה שוק המים המינרלים מספר שינויים משמעותיים: ראשית, היקף השוק גדל משמעותית ובהתאם גדלה גם ההוצאה בקרב משקי הבית על מים מינרלים. שנית, ניכרת ירידה במחירי המים המינרלים. במקביל לאלה מאותרת רגישות משמעותית למחירים בקרב הציבור. זו מתבטאת בכך שיצרן שבחר להוריד מחיר לצרכן, הצליח בכך להגדיל משמעותית את נתח השוק שברשותו.³

לאור מאפיינים אלו נראה כי הסבירות ליצירת ולהפעלת כוח שוק יוניטרי ולהיווצרותו של מונופולין בעל כוח ממשי בנסיבות הקיימות היא נמוכה.

כפי שניתן להיווכח מסקירת השחקנים הדומיננטיים בשוק, כולם לבד ממי עדן, מציעים סל של משקאות: תוססים, מיצים, מים מינרלים ולרוב גם בירות. לפיכך עלויות ההפצה של כל אחת

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

² הכרזת מונופולין החברה המרכזית לייצור משקאות קלים י"פ 3640 כ"ב אדר ב' תשמ"ט 26/3/1989 עמ' 3803.

³ ראייה להתפתחות האחרונה ניתן למצוא בתגובות החדות בנתח השוק של סן בנדטו בסוף 2000 ותחילת 2001. נתח זה עלה תוך חודשיים מ-13% בדצמבר 2000 למעל 40% בפברואר 2001 ונפל שוב לרמה של 11% כחודש לאחר מכן במרץ 2001, זאת כתוצאה ממבצע בו נטלה טמפו חלק.

משלושת החברות הגדולות נמוכות מאלו של מי עדן: כתוצאה מהסל הנרחב שהן מציעות היקף מכירותיהן בכל נקודה גדול משמעותית מהיקף המכירות של מותג בודד. בכך טמונה נקודת חולשה של מי עדן.

בנוסף מתברר כי קיים יתרון משמעותי לשחקן המציע סל מגוון של משקאות קלים (אף אם הם אינם נמנים על אותם שווקים: תוססים, מיצים, בירות, מים מינרלים), מאחר וצורת רכישה זו חוסכת לנקודות מכירה (בפרט הקטנות שבהן), את עלויות החיפוש ואת עלויות העסקה הכרוכות בעבודה עם מספר רב של ספקים. במצב דברים זה, מצויה מי עדן בנקודת נחיתות: היא היחידה מבין החברות המספקות מים מינרלים אשר אינה מפיצה סל מוצרים לנקודות מכירה.⁴

גם בבחינת התנהלותו של שוק המים המינרלים בעבר קל לגלות, כי מוצרי המים המינרלים הופצו על פלטפורמות הפצה של חברות משקאות המציעות מגוון משקאות. כך למשל, הופצו מוצרי מי עדן בראשית דרכם על ידי יפאורה תבורי ולאחר מכן, עד שנת 2000, על ידי החברה המרכזית. מאז מפיצה מי עדן בעצמה את מוצריה, תוך שהדבר מסב לה הפסדים ניכרים מאוד.

נמצא אפוא כי הפצת מים מינרלים בלבד, בשונה מהפצת סל משקאות, אינה מאפשרת ליהנות מיתרונות לגודל סל ולמגוון, ומאחר ועלויות ההפצה הן חלק נכבד מעלויות ייצור מים מינרלים, חסרון היעדר הסל מועצם. בפרט כך, כאשר ליתר המתחרים יתרון בשיווק סל משקאות מגוון.

החבירה בין יפאורה תבורי ובין מי עדן בהסכם ההפצה נשוא פטור זה, תגרום, אם כן, ליעול ההפצה של מי עדן אשר אינה נדרשת עוד להעמיד מערך הפצה ארצי עבור מוצר אחד, מים מינרלים בלבד. ההסכם אף עשוי להביא ליעול ההפצה של יפאורה תבורי, המציעה כעת לנקודות מכירה סל מוצרים מגוון יותר.

לצד יעילויות אלו טמונים בהסכם חששות תחרותיים, אף כי בנסיבות השוק ובמגבלות ההסכם אין הם כבדי משקל. עיקר החשש הוא כי חבירת שני מתחרים משמעותיים בשוק המים המינרלים, גם אם נעשית לצורכי הפצה בלבד, עשויה לקפל בתוכה הפחתה מסוימת של התחרות בשוק: החשש הוא כי התחרות בין מי עדן לעין גדי, המופצות כעת על ידי יפאורה – תצונן עקב הקרבה הנוצרת בין מפיץ למופץ, ובכך תוקל משהו אפשרות התיאום בין השחקנים הנוותרים.

על כך ניתן לענות בשלוש: ראשית, שיתוף הפעולה בין החברות הוא מוגבל בהיקפו: קביעת תמחור המוצרים – שעליו ניטשת התחרות בשוק – נותרת בידי כל אחת מהחברות לגבי מוצריה. הבהרתי לצדדים הבהר היטב, בעל פה ובכתב כי חל עליהן איסור לתאם מחירי מוצריהם או לקובעם במשותף וכי אין בפטור מתן היתר לתיאום או לקביעה כאמור, מה גם שאלה אינם מתבקשים מיחסי ההפצה כשלעצמם.⁵ כך תמותן השפעת החבירה נשוא הסכם. שנית, סקירת מאפייני השוק כפי שהובאו לעיל, ובעיקר הרגישות הגבוהה למחיר והשינויים התכופים בנתחי השוק כפועל יוצא מהורדת מחיר מביאים לכך שהחשש להפעלת כוח שוק יוניטרלי ולתיאום – מופחת. שלישית, משכו של פטור זה מוגבל לחמש שנים, כך שהחבירה היא רברסבילית.

⁴ מי עדן ניסתה אמנם בעבר להפיץ את מוצרי "Virgin" בישראל אולם ניסיון זה לא עלה יפה.

⁵ הכתבת מחירים בין מופץ למפיץ היא אסורה. היתרים מסויימים לגבי קביעת מחירי מקסימום קיימים רק כאשר הצדדים אינם מתחרים זה לזה ונסיבות שאינן מתקיימות פה.

כללו של דבר – אין מדובר בחבירה ארוכת שנים המבטלת את שיקול הדעת העצמאי של מי מהצדדים, ובנוסף – מהלך ההפצה המשותפת הוא הפיך: לו יתברר כי החבירה, אף שהוגבלה להפצה – הניבה פגיעה במרקם התחרות בשוק כולו- לא יינתן פטור חדש לצדדים. משמעות הדבר היא כי אין הצדדים יכולים לסמוך על כך כי שיתוף הפעולה ביניהם יימשך ולפיכך עליהם לשמור על מעמדם העצמאי בשוק.

לאור כל אלו איני רואה סיבה למנוע מהצדדים שיתוף פעולה מוגבל בטיבו ובמשכו, כמתואר לעיל, שיתרונותיו בהגברת יעילותה של מי עדן ברורים. בהקשר זה יש להביא בחשבון כי ההפצה המשותפת והעובדה כי יפאורה תבורי תפיץ מעתה שני מותגים משמעותיים אף עשויה לשפר את כושרם התחרותי של מותגים אלה מול היתרון הקיים, עקב סל משקאות מגוון, לחברה המרכזית (בפרט במקטע השוק המכונה "השוק הקר").

4. סוף דבר

ביסוד ההליך שבפני עמדה מלכתחילה בקשת מיזוג בין הצדדים שמשמעותה איחוד מלא, בלתי מוגבל בזמן ובמרחב בין שני המותגים בענף המים המינרליים. מיזוג זה היה מגביר באופן בלתי הפיך את הריכוזיות בענף, אף שהיה מעניק למי עדן יעילות ממשית הגלומה בהשתייכות למערך הפצה של יפאורה תבורי שהוא כלל המשקאות (Total Beverage). התרת החבירה להפצה תוך מניעת האיחוד המלא, מבטאת בנסיבות העניין והשוק הרלוונטי, מענה הולם לדילמה שביסוד מדיניות התחרות ב"כלכלה קטנה": מחד – הרצון לאפשר לפירמות הפועלות להשיג יתרונות לגודל ולמגוון, ומאידך – לשמר רמת תחרות מינימלית כאשר החבירות נעשות במתכונת של מיזם משותף המוגבל לתחום השגת היעילות, תוך שמירת יכולת בקרה על רמת התחרותיות בענף כפועל יוצא מפעילות המיזם – יכולת שעיקרה טמון בארעיות המיזם והפיכותו.

לאחר שנטלתי את עצתה של הועדה לפטורים ומיזוגים, אשר החליטה לפטור את ההסדר, ראיתי אפוא לנכון להשתמש בסמכותי שבסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש, בכפוף לכך שמשכו של הפטור מוגבל לחמש שנים מהיום.

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

דרור שטרם

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, י"א תמוז תשס"ד

30 ביוני 2004