



רשות ההגבלים העסקיים

החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל

הסכם בין Carrier Hvacr לבין Nechushtan Investments Company Ltd. Investments B.V.

1. פתח דבר

ביום 19 בספטמבר 2000 הוגשה בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988, להסכם בין Nechushtan Investments Company Ltd. (להלן: "נחושטן") לבין Carrier Hvacr Investments B.V. (להלן: "קרייר") בדבר השוואת אחזקות בחברת תדיראן מוצרי צריכה בע"מ ("תדיראן מוצרי צריכה").

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתן האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הכבילות אינן פוגעות בגיעה של ממש בתחרות בשוק כאמור, 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: "חוק ההגבלים העסקיים"), בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

2. ההסכם

2.1 הצדדים

נחושטן – נחושטן היא חברת האם של תדיראן מוצרי צריכה. עובר להשוואת האחזקות בחברה, החזיקה נחושטן כ-54% מהון המניות המוצא של תדיראן מוצרי צריכה. חברה זו מהווה עיקר נכסי נחושטן. תדיראן מוצרי צריכה בע"מ, בתורה, עוסקת בעיקר במוצרי צריכה חשמליים ביתיים, בכלל זה מזגני אוויר, מקררים וכדומה.

קרייר – היא חברה זרה הרשומה בהולנד. עיקר פעילותה בישראל באספקת מערכות מיזוג אוויר מרכזיות המיועדות לשימוש תעשייתי ומסחרי (להבדיל מביתי). בנוסף, עובר להשוואת האחזקות בחברה, החזיקה קרייר כ-28% מהון המניות המוצא של תדיראן מוצרי צריכה.

2.2 ההסכם והכבילות בו

ההסכם עוסק בהשוואת הזכויות של נחושטן וקרייר בתדיראן מוצרי צריכה, כך שכל אחת מהן תחזיק בכ-41.2% מהזכויות בה. נוכח שיעורי ההחזקות הקודמים של נחושטן וקרייר בחברה,

העברת המניות אינה מיזוג חברות לפי סעיף 1 לחוק ההגבלים העסקיים, ולא דרשה, כשלעצמה, את אישורי לפי סעיף 19 לחוק.

סעיף 12 להסכם, לאחר שתוקן, מורה כי כל עוד שני הצדדים, וחברות בנות שלהם, מחזיקים לפחות 20% מהון המניות המוצא בחברה, לא יתחרו בה בתחום של מוצרי צריכה חשמליים ביתיים בישראל. תניית אי-התחרות מחייבת צד להסכם גם לתקופה של שנתיים למן ירידת שיעור האחזקה מ-20% האמורים לעיל.

סעיף 13 להסכם מעגן יחסי שיתוף פעולה בין נחשת וקרייר, וחברות קשורות עמן, לטובת פעילות תדיראן מוצרי צריכה. בין היתר, מסכימות החברות על העברת מידע לחברה המשותפת, ועל התרת שימוש בסימני מסחר.

3. השפעת ההסכם על התחרות:

מן הנתונים שהועברו על-ידי הצדדים עולה כי ההסכם הוא בין חברות שאינן מתחרות אופקית בישראל, וקיימים ביניהן יחסי שותפות בתדיראן מוצרי צריכה עובר לכריתתו.

חבירה בין גופים עסקיים לשם השאת רווחים במשותף, הלובשת צורה יציבה ופניה אינם מוגבלים לטווח הזמן הקצר או הבינוני, מחייבת עיצוב דפוסי שיתוף פעולה מסחרי שיאפשרו את החיבור והעשייה המשותפת למי שהיו שניים או יותר עובר לשיתוף הפעולה, והופכים בעקבותיו לאחד. על כלל הדפוסים האמורים נמנה ביטול התחרות בין צדדים לשותפות.¹

הגיון הדברים העומד מאחורי ביטול תחרות בין צדדים לשיתוף פעולה, עומד גם בפירוק השיתוף ויציאת הצדדים מדרך משותפת לדרך נפרדת, כל עוד הגבלת התחרות תחומה וסבירה, ההכרח בה בקיום יחסי שיתוף פעולה עת פעלו הצדדים יחדיו, ומקורה בהסכמות בין הצדדים בראשית יצירת יחסי השותפות.

להמחשה, מקור ההצדקה להגבלת התחרות לאחר פירוק השיתוף עשוי להימצא בנכונות לחשוף סודות מסחריים בין הצדדים עת הם יושבים במשותף ופועלים כגוף אחד. על מנת למנוע סיכול שיתוף הפעולה עקב חשש להתנהגות אופורטוניסטית והנאת חנם (free riding) של צד אחד ממשאבי הצד השני, נכון הדין להכיר בתניית אי-תחרות מוגבלת בהיקפה ובמשכה גם לאחר פירוק השיתוף.² אף שהגבלת התחרות שוררת לאחר היציאה משיתוף הפעולה, קיומה הוא הכרח לשם פעילות משותפת בתקופה בה פעלו הצדדים בצוותא חדא.

הלכך, עמדתי, המשקפת מדיניות נהוגה ברשות ההגבלים העסקיים זה מכבר, היא כי כל עוד ניתן ללמוד על קיומם של יחסי שותפות בין צדדים (אשר קיבלו כשלעצמם את האישורים הנדרשים בדין), יש מקום לשקול התרת תניית אי-תחרות ביניהם. כך גם ביחס לאי-תחרות מוגבלת במשך הזמן ובהיקף לאחר היציאה מדרך משותפת, שיש לה הצדקה בעצם קיום שיתוף הפעולה.

¹ להמחשה: בע"א 415/88 החברה הכלכלית לאילת (חכ"א בע"מ נ' ברטון תכנון וייצור בע"מ, פ"ד מג(4) 672, ראה בית המשפט את ביטול התחרות בין שותפים כתנאי מכללא בהסכם שותפות.

² השווה לסעיף 8(3) לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988. הסעיף עוסק ב"מוכר עסק בשלמותו", ולפיכך חל רק כאשר צד לעסק לעסקת המיזוג מוכר את כל אחזקותיו. בנסיבות כאן, מוציאה תניית אי-התחרות את תחולת הסעיף, נוכח האפשרות כי התנייה תחול גם כאשר הצדדים בעלי אחזקה בתדיראן מוצרי צריכה.

יחסי שותפות כאלה יכולים להילמד משיעור ההחזקה של צד בפעילות המשותפת ומלקיחת חלק בקבלת ההחלטות בה. כמודל המשקף שניים אלה נקבע כי המועד בו יראו צד כמסיים יחסי שיתוף פעולה הוא המועד בו פחתו החזקות אותו צד מ-20% מהזכויות במיזם או בשותפות, או המועד בו איבד את זכותו למנות דירקטור שם, המוקדם מבין השניים. למן מועד זה יחל מניין פרק הזמן שקצבו הצדדים לתניית אי-התחרות.

4. סוף דבר

לאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש, כך שתקופת אי-התחרות בין נחשתן או קרייר, לפי העניין, וחברות בנות שלהן, לבין תדיראן מוצרי צריכה, תתחיל להימנות למן המועד בו פחת שיעור ההחזקה שלהן בהון המניות המוצא של תדיראן מוצרי צריכה מ-20%, או מהיום בו אין להן זכות למנות דירקטור בתדיראן מוצרי צריכה, המוקדם מבין שניהם.

תוקפו של פטור זה חמש 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.

עו"ד דרור שטרום

הממונה על הגבלים עסקיים (בפועל)

ירושלים, א' ניסן תשס"א
25 מרץ 2001