



רשות ההגבלים העסקיים

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

הסכם בין GE Medical Systems, אלסינט בע"מ ואלג'מס בע"מ

1. פתח דבר

ביום 2 בנובמבר 2000 נתן קודמי בתפקיד את הסכמתו למיזוג בין GE Medical Systems (להלן: "GEMS") לבין אלג'מס בע"מ (להלן: "אלג'מס") אשר במסגרתו רכשה GEMS את חלקה של אלסינט בע"מ (להלן: "אלסינט") באלג'מס והגדילה את אחזקותיה בחברה מ- 50% ל-100%. להסכם המיזוג נלוו מספר כבילות אשר עיקרן התחייבות אלסינט שלא להתחרות באלג'מס. לצדדים למיזוג הובהר כי אין באישור המיזוג כדי להוות משום אישור כלשהו לאותן כבילות וכי יהא על הצדדים להגיש בגין כבילות אלו בקשת פטור לממונה, לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988. על כך נסבה בקשת הפטור שלפנינו.

לאחר שבחנתי את ההסדר ואת הכבילות המצויות בו, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הכבילות אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השוק המושפע מן ההסדר, כי הן אינן פוגעות פגיעה 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

GEMS היא חטיבה של הקונצרן הבינלאומי General Electric Company (US)¹, באמצעותה פועל הקונצרן בתחום המערכות הרפואיות. GEMS מייצרת, מפתחת ומשווקת מערכות אבחון רפואי ומספקת להן שירותים, ובכלל זה מערכות צילומי רנטגן, מערכות אולטרסאונד, מערכות ממוגרפיה, מערכות טומוגרפיה ממוחשבת, מערכות דימוי בתהודה מגנטית ומערכות סורקי הדמיה רפואית מסוג Nuclear Medicine (NM).

אלסינט היא חברה ישראלית שעיסוקה היה בפיתוח, ייצור ומכירה של סורקי הדמיה רפואית במספר תחומים: טומוגרפיה ממוחשבת (CT), הדמיה בתהודה מגנטית (MRI), רפואה גרעינית

¹ קונצרן זה פועל בשורה מגוונת ביותר של תחומים וענפים ביניהם: מוצרי צריכה ביתיים, מנועי מטוסים, תאורה, פלסטיק, תחנות כח, תקשורת ומידע ועוד.

(NM) וממוגרפיה.² לאחר שבשנת 1998 מכרה אלסינט את חטיבות ה-CT, ה-MRI וה-NM³, ולאחר שסגרה את חטיבת הממוגרפיה, נותרה אלסינט עוסקת בייצור, כקבלן משנה, של חלפים ורכיבים למערכות בתחום ה-NM עבור אלג'מס. במהלך שנת 1999 החלה אלסינט בתהליך של הסבת תחומי פעילותה לנדל"ן⁴ וכיום מתרכז עיקר פעילותה בתחום זה.

אלג'מס היא חברה שהוקמה על ידי אלסינט ו-GEMS והוחזקה על ידן בשיעורים שווים עד לרכישת חלקה של אלסינט על ידי GEMS. החברה עוסקת במחקר ופיתוח ובהרכבה של מערכות סורקי הדמיה רפואית מסוג NM, המיוצרים עבור GEMS בלבד ונמכרים על ידי GEMS תחת שמה.

2.2 הכבילות

להסכם מכירת חלקה של אלסינט באלג'מס ל-GEMS נלוו מספר כבילות, כמפורט להלן:

(1) התחייבותה של אלסינט בשמה וכן בשם כל תאגיד הקשור אליה (לפי הגדרת הצדדים: כל תאגיד בו היא מחזיקה בו יותר מ-5% ממניותיו או מן הזכויות לדיבידנד או זכויות ההצבעה), כי לא ישתתפו ולא יעסקו בכל פעילות המבוצעת על ידי אלג'מס; משכה של התחייבות זו הוא 3 שנים ו-3 חודשים ממועד השלמת העסקה;

(2) התחייבותה של אלסינט שלא להעסיק עובדים של אלג'מס ושלא לשדלם לעזוב את אלג'מס והתחייבותה של GEMS שלא לשדל עובדים של אלסינט לעבור לעבוד באלג'מס, למשך שנה אחת;

(3) התחייבותה של אלסינט שלא לספק מוצרי NM לגורמים שלישיים למעט אלג'מס, בכפוף להיקף הזמנות מינימלי של אלג'מס מאלסינט ומתן זכות סירוב ראשונה לאלסינט לייצר מוצרי NM עבור אלג'מס. משכה של התחייבות זו הוא עד 31 בדצמבר 2002 (כשלוש שנים וארבעה חודשים ממועד השלמת העסקה) אזי יתחדש ההסכם אוטומטית לשנתיים נוספות, אלא אם יודיע מי מהצדדים על רצונו שלא לחדשו.

3. השפעת ההסכם על התחרות

3.1 אי תחרות

בעסקה שלפנינו מוכרת אלסינט את מלוא אחזקותיה באלג'מס. לו היתה אלסינט מתחייבת, לגבי עצמה בלבד, כי לא תתחרה בפעילותה של אלג'מס לאחר המכירה, דומה כי היה חל על התחייבות זו סעיף 3(8) לחוק ההגבלים העסקיים אשר לפיו לא תחשב כהסדר כובל:

"התחייבות של מוכר עסק, בשלמותו, כלפי רוכש העסק שלא לעסוק באותו סוג עסק, כשהתחייבות אינה בניגוד לנוהגים סבירים ומקובלים."

² להסברים בדבר כל אחת מחטיבות הייצור האמורות ראה: פטור מאישור בית הדין להסדר כובל: עסקאות אלסינט בע"מ – Picker International Inc. ואלסינט בע"מ – GE Medical Systems; 1999 **הגבלים עסקיים** 3001950.

³ ראה החלטות הממונה בתיקים מזג 2582 ומזג 2576, כן ראה פירוט העסקאות בהחלטה בעניין הסדר כובל הנלווה למיזוגים אלה, ה"ש 2 לעיל.

⁴ השקעה בבתי מלון במערב אירופה ובפרויקט המרינה בהרצליה פיתוח. בנוסף מחזיקה אלסינט בקרן הון סיכון אשר עיקר השקעותיה הוא בתחומי הביו-טכנולוגיה.

אמנם אלסינט מוכרת אך 50% מן העסק ולא את העסק בכללותו, אך מנקודת ראותה מדובר במכירת עסק בשלמותו שכן משמעות הדבר שלא נותרת בידיה כל אחזקה או זכות בעסק זה. בבואה למכור את העסק שבידיה מעוניינת אלסינט להבטיח לרוכש כי רכישתו לא תרוקן משוויה על-ידי תחרות מצדה, זאת על-מנת שתוכל לקבל תמורה המגלמת את מלוא שווי העסק הנמכר. זוהי אותה מערכת שיקולים אותה בא לשרת הפטור הקבוע בסעיף 3(8).

במקרה דנן התחייבה אלסינט לאי תחרות אף בשם כל תאגיד הקשור אליה (כמוגדר בסעיף 2.2 (1) לעיל). על הרחבה משמעותית זו של תניית אי-התחרות לא חל סעיף 3(8) - אשר כבר נקבע לגביו בעבר כי יש לפרשו פרשנות מצמצמת.⁵ לפיכך, קם הצורך לבחון את תניית אי התחרות המורחבת על-פי המבחנים שבסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים.

על פי הנתונים שהונחו בפני החברות הקשורות אל אלסינט אשר מחוייבות באי-תחרות מול אלג'ימס מכח ההסכם הנן חברות אשר עיסוקן הוא בנדל"ן ואין להן כל קשר לייצור מכשור רפואי בכלל או מערכות הדמייה רפואיות בפרט וכן מספר חברות זרות אשר שווקו בעבר את מוצרי ההדמייה הרפואית של אלסינט בארצותיהן ואשר מצויות כיום בהליכי פירוק וסגירה. לגבי חברות אלו, למעשה, לא היתה קיימת מלכתחילה סבירות ממשית כי הן תתחרנה באלג'ימס באופן כלשהו אלא אם תשתמש בהן אלסינט לשם עקיפת אי-התחרות בה היא התחייבה. בנסיבות אלה, אין בהתחייבותן לאי תחרות באלג'ימס משום פגיעה של ממש בתחרות בשוק הרלבנטי וניתן לתת בגינה את הפטור המבוקש.

3.2 אי העסקת עובדים

התחייבותה של אלסינט, בשמה ובשם החברות הקשורות אליה⁶, שלא להעסיק עובדים של אלג'ימס היא במהותה חלק בלתי נפרד מן ההתחייבות שלא להתחרות באלג'ימס, באשר אותו רעיון נח בבסיסן של שתי ההתחייבויות: הרצון לשמור על ערך הנכס הנמכר. ככל שהמוכרת תתחרה לאחר עסקת המכר ברוכשת, וככל שתחזיר לחיקה את עובדי העסק הנמכר, יפגע ערכו של העסק. שמירה על ערך הנכס הנמכר הנה יעד בו חפצים שני הצדדים לעסקה שכן היא מאפשרת למוכר לקבל את ערכו המלא של העסק ומעניקה לרוכש בטחון כי העסק שרכש לא יאבד משוויו מייד לאחר ביצוע העסקה.

התחייבותה של GEMS שלא לשדל את עובדי אלסינט לעבור לעבוד באלג'ימס, יש בה כדי להעניק לאלסינט בטחון מסויים בכך כי אלג'ימס לא תתחיל לייצר בעצמה, על ידי שידול עובדי אלסינט לעבור לעבוד בשירותה, את אותם מוצרים שאמורה אלסינט לייצר עבורה לפי הסכם האספקה.

לאור העובדה כי מגמתה של אלסינט היא ממילא לזנוח בהדרגה את תחום מכשירי ההדמייה הרפואיים - אין להניח כי היה בכוונתה לגייס עובדים בתחום זה, ולאור העובדה כי אין מניעה שעובדי אלסינט יעברו לעבוד באלג'ימס, כל עוד לא שודלו על-ידי GEMS לעשות כן, ובשים לב למשך ההתחייבויות האמורות שנקבע לשנה אחת בלבד, הגעתי למסקנה כי אין בכבילות המתוארות בסעיף זה כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות בשוק בו עסקין.

⁵ ר' החלטת מתן פטור לעסקאות אלסינט-פיקר ואלסינט-GE, ה"ש 2 לעיל.

⁶ קשורות, לעניין זה, כפי הגדרתן גם בהקשר של תניית אי התחרות, סעיף 2.2 (1) לעיל.

3.3 הסכם אספקה בלעדית

כאמור לעיל, אלסינט עסקה ועודנה עוסקת בשלב זה בייצור מערכות NM עבור אלג'מס. הייצור נעשה על-פי ידע של אלג'מס, אשר אלג'מס היא בעלת זכות השימוש בו. דרישה מצד אלג'מס כי אלסינט לא תשתמש בידע זה של אלג'מס על מנת למכור מוצרי NM לצדדים שלישיים הנה מוצדקת ועולה למעשה בגדרי הפטור הקבוע בסעיף 3(2) לחוק ההגבלים העסקיים:

"הסדר שכל כבילותיו נוגעות לזכות השימוש באחד הנכסים הבאים: פטנט, מדגם, סימן מסחרי, זכות יוצרים, זכות מבצעים או זכות מטפחים ובלבד שאף נתקיימו שניים אלה:
א. ההסדר הוא בין בעל נכס כאמור ובין מקבל זכות השימוש בו;
ב. אם נכס כאמור טעון רישום על פי דין – שהוא נרשם."

הצדדים הוסיפו וקבעו כי ככל שאלג'מס לא תזמין מאלסינט הזמנות בהיקף כספי מינימלי כפי שנקבע בין הצדדים, תוכל אלסינט, כיוצא מן הכלל ובתנאים מסויימים, לייצר מערכות NM עבור צדדים שלישיים. תנאים אלה באים להבטיח את חששותיה של אלג'מס כי אכן לא ייעשה שימוש בידע שלה עבור צדדים שלישיים וכן כי לא יהיה בהתקשרויות עם צדדים שלישיים כדי להעמיס עבודה על מפעלה של אלסינט באופן שיסכל את קיום מחויבויותיה של אלסינט כלפי אלג'מס.

לאור העובדה כי עד כה אלסינט ייצרה מערכות NM עבור אלג'מס בלבד ולנוכח העובדה כי ההסכם שלפנינו הוא חלק מתכנית עסקית כוללת של אלסינט לצאת לחלוטין משוק המכשור הרפואי, לא נראה כי מן הכבילות האמורות צפויה לעלות פגיעה של ממש בשוק הרלבנטי. בנוסף, בהנתן העובדה כי שוק מערכות ה-NM הנו שוק עולמי בעל היצע רחב⁷, בו אין כמעט כל יתרון ליצרן מקומי על פני יצרן זר, אף אין הכבילות נוגעות לחלק ניכר מן השוק המושפע מן ההסדר.

4. סוף דבר

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

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 הכולל עליו ניתן הפטור.

דרור שטרומ, עו"ד

הממונה על הגבלים עסקיים (בפועל)

ירושלים, י"ב ניסן תשס"א

5 באפריל 2000

⁷ שוק מערכות ה-NM הוא שוק עולמי אשר מתחרות בו מספר חברות בינלאומיות: טושיבה, סופה, SMV, ADAC, מרקוני וסימנס. בשוק זה אין יתרון ליצרן המקומי מאחר שאין בו חסמי יבוא ומאחר שהיצרנים מחזיקים בדרך כלל מרכזי שירות ואספקת חלפים אזורי.