



רשות ההגבלים העסקיים

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

בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל

**להסדרים בין עמינח תעשיות רהיטים ומזרונים בע"מ ועמינח רשתות שיווק
בע"מ לבעלי מקרקעין**

פתח דבר

לפני בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "החוק") ל- 18 הסדרים כובלים בין עמינח תעשיות רהיטים ומזרונים בע"מ ועמינח רשתות שיווק בע"מ (להלן: "עמינח") לבעלי זכויות במקרקעין שעליהם הוקמו מרכזים מסחריים (להלן: "המרכזים המסחריים"). עניינם של הסדרים אלה תניות אשר נכללו בהסכמי השכירות שבין עמינח לבין כל אחד מן המרכזים המסחריים, ואשר הקנו לעמינח בלעדיות בתחום עיסוקה, בשטחי המקרקעין של המרכז המסחרי.

לאחר שבחנתי את ההסדרים ואת הכבילות המצויות בהם, כמו גם את השפעתם האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי ולאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי לגבי 7 ההסדרים המפורטים בטבלה 1 לנספח ב' להחלטתי זו, אין הכבילות פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשווקים המושפעים מן ההסדר, כי עיקרם של ההסדרים אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בהם כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרם. מטעמים אלה והנימוקים שיפורטו להלן, ראיתי לנכון ליתן להסדרים אלה פטור.

לגבי 5 ההסדרים המפורטים בטבלה 2 לנספח ב', בכפוף לקיומו של התנאי המפורט להלן, שוכנעתי כי הכבילות אינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשווקים המושפעים מן ההסדר, כי עיקרם של ההסדרים אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בהם כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרם. מטעמים אלה והנימוקים שיפורטו להלן, ראיתי לנכון ליתן פטור בתנאים להסדרים אלה.

באשר ל-6 ההסדרים האחרים, המפורטים בטבלה 3 שבנספח ב', ובשים לב לחלוף הזמן מיום תחילתם, לא שוכנעתי כי הכבילות שבהם נחוצות עוד למימוש עיקרם ולכן לא מצאתי לנכון ליתן בגינם פטור.

הצדדים להסכמים

עמינח - הינה חברה פרטית בבעלות משפחת שוורץ, העוסקת בייצור, שיווק, הפצה ומכירה של מזרונים ופתרונות שינה כגון מיטות נוער, מיטות מתכווננות, חדרי שינה וכורסאות טלוויזיה. בבעלות עמינח שלוש רשתות קמעונאיות שלהן סניפים בכל רחבי הארץ: רשת "עמינח סנטר", רשת "גוד נייט" ורשת "אמריקאן קומפורט". עמינח הינה צד בכל אחד מן ההסדרים נשוא החלטתי זו.

בעלי זכויות במרכזים המסחריים – הינם, כאמור, בעלי זכויות במקרקעין שעליהם הוקמו מרכזים מסחריים באזורים: כרמיאל, טבריה, כפר-סבא, פתח-תקווה, באר-שבע, שפיים, נתניה, אשדוד, אשקלון, ירושלים, הרצליה, ראשון-לציון, בני-ברק וחיפה, ואשר התקשרו על עמינח בהסכמים להשכרת שטחי מסחר במרכזים המסחריים. רשימת בעלי הזכויות במקרקעין האמורים מפורטים ב**נספח א'** המצורף להחלטתי זו.

הכבילות שבהסכמים

עמינח התקשרה בהסכמי שכירות עם כל אחד מן המרכזים המסחריים המפורטים בנספח א' לשם השכרת שטח מסחר להפעלת חנות למכירת מזרונים ופתרונות שינה. תקופות השכירות, במצטבר לתקופות האופציה, נעות בין שש לעשרים וארבע שנים. הסכמי השכירות כוללים תניות בלעדיות שמגבילות את בעלי הזכויות במרכזים המסחריים מלאפשר הפעלה של חנות נוספת שעיקר עיסוקה במכירת מזרונים, מערכות שינה מתכווננות, מיטות נוער, כורסאות טלוויזיה וחדרי שינה בתחומי המרכז המסחרי (להלן: "**תנית הבלעדיות**"). באחדים מן ההסכמים תנית הבלעדיות חורגת מתחומי פעילותה של עמינח ומגבילה את בעל הזכויות במרכז המסחרי מלהפעיל חנות שמוכרת ומציגה ריהוט כגון ארונות קיר, מזנונים, פינות אוכל וכו'.

תנית בלעדיות, לפיה מתחייב בעל זכויות במקרקעין כלפי מי ששוכר ממנו חלק מן המקרקעין כי לא יתיר הפעלת עסק מתחרה באותם מקרקעין, עלולה להפחית את התחרות. תניה כאמור מונעת תחרות ישירה בתחומי המקרקעין הרלוונטיים בין השוכר, מקבל הבלעדיות, לבין אחרים, שאלמלא תנית הבלעדיות, עשויים היו להקים עסק במקרקעין של המרכז המסחרי ולהתחרות בשוכר. תנית בלעדיות כגון זו מהווה הסדר כובל לפי סעיף 2 לחוק ההגבלים העסקיים¹.

השפעת ההסדרים על התחרות

הפגיעה בתחרות שטומנות בחובן תניות הבלעדיות במקרקעין נובעת מן החשש כי חסימת גישתם של מתחרים אל המרכז המסחרי הרלוונטי בו ממוקם עסקו של בעל זכות הבלעדיות במקרקעין

¹ ראה קביעה לפי סעיף 43(א)(1) לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח – 1988 בדבר: הסדר בלעדיות במקרקעין בין קניון הראל בע"מ לבין בנק דיסקונט לישראל בע"מ, הגבלים עסקיים, 5000136, 2005.

תהווה חסימה מן הגישה אל השוק הגיאוגרפי (Foreclosure). לפיכך, בחינת השפעתה על התחרות של תנית הבלעדיות קשורה בטבורה לשאלת גבולותיו של השוק הגיאוגרפי בו עסקין. ככל שגבולות השוק הגיאוגרפי רחבים יותר, וככל שעומדות בפני מתחרים פוטנציאליים חלופות קרקע אחרות בתוך גבולות השוק הגיאוגרפי הרלבנטי, כך מופג החשש לפגיעה בתחרות.

לצד החשש האמור לפגיעה בתחרות, עשויה תנית הבלעדיות לעודד כניסתם של עסקים למרכזי מסחר חדשים שזה עתה הוקמו, שכן היא נותנת למקבל הבלעדיות מידה מסוימת של וודאות ביחס לסביבתו העסקית ומבטיחה כי הסיכון שנטל על עצמו כשהשקיע בשיווק ובפרסום, תוך כדי תרומה לפיתוח האזור המסחרי, לא ינוצל תוך הנאת חינם (Free Riding) ע"י מתחריו. כך, בעניין קניון הראל² נאמרו במסגרת השיקולים האפשריים במתן פטור לתניות בלעדיות במקרקעין הדברים הבאים:

"ככלל, מתן בלעדיות, מנקודת מבטו של בעל המקרקעין, עשויה לעודד כניסתם של עסקים לאזורים מסחריים חדשים בראשית דרכם, וזאת במטרה למצב את הקניון כמקום בעל תמהיל עסקים אטרקטיבי, אשר ימשוך לקוחות אל שערי הקניון. מנקודת מבטו של מקבל הבלעדיות, הבלעדיות מבטיחה כי השקעתו בשיווק ופרסום לפיתוח עסקיו הממוקמים בקניון תבטיח את החזר השקעתו ולא תנוצל לאחר מכן על ידי בעלי עסקים מתחרים, אשר יבקשו לנצל את השקעותיו של הנהנה מהבלעדיות ולהקים עסקים מתחרים תוך הנאת חינם (Free Riding) מהשקעות אלה. באופן זה, יש בכוחם של הסדרי בלעדיות להשיג איזון כלכלי בין סיכונים לסיכויים: בצד הסיכון אשר נוטל על עצמו בעל העסק, קיים פוטנציאל רווח, בשל אי כניסת מתחרים לקומפלקס המסחרי בתקופת הבלעדיות".

בחנויות נשוא ההסדרים דגן מוכרת עמינח בעיקר מזרנים ומיטות נוער. בנוסף, מוכרת עמינח בהיקפים קטנים יותר, בין היתר, מערכות מתכווננות וחדרי שינה. שוק המזרנים ושוק מיטות הנוער מתחלקים למספר שוקי משנה בהתאם לרמות המחירים. חלוקה זו נובעת מן המגוון הרב של מותגים בענף ומן הקושי לעמוד על איכותם, נוחותם והשפעת השימוש בהם על הבריאות. בשל קושי זה, קיימת חשיבות רבה בעיני הצרכן למיתוג בענף וניתן לראות בו מספר שווקים נפרדים ונבחנים בהתאם לפערים ברמות המחירים. כך לדוגמא, מצא הממונה בעבר כי קיימים שלושה שווקים רלבנטיים בתחום המזרונים: שוקי המזרונים ברמות הנמוכה והבינונית, ושוק המזרונים

² ראה ה"ש 1, עמ' 15. כן ראה את דברי ההסבר לטיטות כללי ההגבלים העסקיים, פטור סוג לבלעדיות במקרקעין, התשס"ד – 2004. יצוין כי חלק ניכר של ההסדרים דגן נערכו עוד בשלבי הקמתם של המרכזים המסחריים, דבר שעל-פני הדברים הגדיל את הסיכון שנטלה עמינח עת התקשרה בהסכמי שכירות אלה.

ברמה הגבוהה. באופן דומה, מצא הממונה כי מיטות נוער שמחיריהן 2000 ש"ח ומעלה מהוות שוק נפרד ונבחן הוא 'שוק מיטות הנוער ברמה גבוהה'³.

על פי הנתונים שלפני, למעלה מ- 90% ממכירות עמינה בשנת 2008 בתחום המזרנים היו בשווקים שהוגדרו ע"י הממונה כשווקים ברמה גבוהה. היינו, מזרנים שמחיריהם מעל 3000 ₪.

בשוקי המזרנים ומיטות הנוער המוגדרים ברמות הבינונית והנמוכה קיימים מספר רב של מתחרים, לכן, התחום העיקרי המושפע מן ההסדרים כאן הוא תחום פתרונות השינה ברמה גבוהה. בתחום זה, קיימות שתי רשתות ארציות בולטות המתחרות בעמינה הן: נייט סליפ סנטר (2000) בע"מ (להלן: "נייט סליפ") אשר מונה ששה-עשר סניפים וברי גלובלי אחזקות בע"מ (להלן: "הולנדיה") המונה שמונה סניפים. לפני כחמש שנים רכשה הולנדיה את אירופלקס מערכות שינה מתקדמות בע"מ. כיום מונה רשת אירופלקס עשרה סניפים.

ככלל, הרכישות בתחום פתרונות השינה הן רכישות ייעודיות ומתוכננות. שכן על פי רוב, מוצרים אלה נרכשים לתקופה ממושכת בעלות משמעותית. על פי המידע והנתונים שבפני, הצרכן יטה להשקיע בעלויות החיפוש עובר לרכישת מוצרים בתחום זה. על פי דברים שהובאו לפני צרכנים יהיו מוכנים לנסוע עד 15 ק"מ, ואף מעבר לכך, לשם ביצוע הרכישה. טענה זו עולה בקנה אחד עם האמור בספרם של המלומדים Bellamy & Child כי:

"Products of higher value (with higher prices) are more likely to form parts of wider geographic market as it becomes worthwhile for customers to travel further in order to find a cheaper supplier."⁴

לצורך הדיון כאן אינני נדרשת לשרטט את גבולותיו המדויקים של השוק הגיאוגרפי. עם זאת, המידע שלפני מאפשר לקבוע כי גבולות השוק הגיאוגרפי רחבים יותר מגבולותיו של מרכז מסחרי נתון⁵ והם עשויים לחפוף לגבולותיה של עיר מסוימת ולעתים אף לגבולות של הערים הסמוכות לה, כל מקרה לגופו⁶. בדיקה פרטנית של כל אחד מן האזורים הגיאוגרפים בהם קיימות חנויות

³ בה"ע 7014/02 עמינה רשתות שיווק בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים, תק-מח 2005(3), 1819, פסקאות 21 עד 24 אימץ בית הדין להגבלים עסקיים את הגדרות השווקים שקבע הממונה בתחום זה. שם נקבע כי שוק המזרנים ברמה הנמוכה מתייחס למזרנים שמחיריהם עד 1000 ₪, שוק המזרנים ברמה הבינונית מתייחס למזרנים שמחיריהם נעים בין 1000 עד 3000 ₪ ואילו שוק המזרנים ברמה גבוהה מתייחס למזרנים שמחירם מעל 3000 ₪, כן נקבע כי שוק מיטות הנוער שמחירם הוא מעל 2000 ₪ מהווה שוק נפרד – הוא שוק מיטות הנוער ברמה גבוהה.

⁴ Bellamy & Child, EUROPEAN COMMUNITY LAW OF COMPETITION, 6th EDITION, p. 284. ראה גם: Office of Fair Trading, Market definition, Understanding competition law, 2004.

⁵ במקרים מסוימים עשויים גבולות השוק הגיאוגרפי להיות צרים יותר ואף לחפוף לגבולותיו של מרכז מסחרי נתון, אך אין זה המקרה שלפני וכל מקרה ייבחן לגופו.

⁶ הקביעה שלפיה גבולות האזור הגיאוגרפי רחבים יותר מגבולותיו של מרכז מסחרי נתון אף עולה מן הנתונים שהובאו לפני ע"י הולנדיה. נתונים אלה מראים כי מרחבי הביקוש של חנויות הולנדיה רחבים ולעתים אף כוללים

עמינח העלתה כי ברובם המכריע, במרחב הגיאוגרפי המצומצם הסמוך לחנות עמינח קיים מתחרה אחד נוסף לפחות, וכי קיימות חלופות קרקע - היינו מרכזים מסחריים נוספים או אזורי מסחר קרובים שניתן לשכור בהם שטח להפעלת חנות מתחרה. כך, ברוב המקרים נמצא כי במרחק שנע בין מטרים ספורים עד 3 ק"מ, קיימת חנות מתחרה אחת לפחות של רשת נייט סליפ או של הולנדיה, וכן מספר מרכזים מסחריים חלופיים באזור המצומצם הסובב את חנות עמינח. כך למשל בנתניה, קיימת חנות של נייט סליפ סמוך למתחם בו ממוקמת חנות עמינח ובמרחק הליכה ממנו. כך גם הם פני הדברים ביחס לחנות עמינח באשדוד. בבאר שבע, ממוקמות חנויות עמינח וחנויות נייט סליפ על דרך חברון ובמרחק של כ- 2.5 ק"מ אחת מן השניה. דרך חברון מהווה ציר קניות מרכזי בבאר שבע ובה שפע של שטחי מסחר. בירושלים, באזור התעשייה תלפיות ממוקמות חנויות הולנדיה ונייט סליפ במרחק של מאות מטרים מחנות עמינח.

בחלק מן המקרים לא נמצאה חנות המתחרה בחנות עמינח באזור הגיאוגרפי המצומצם של עד 3 ק"מ בו ממוקמת חנות עמינח. אך יחד עם זאת, לא מצאתי כי תנית הבלעדיות במקרים אלה מקימה קושי תחרותי, זאת בעיקר מאחר והשוק הגיאוגרפי הרלבנטי הוא כאמור רחב יותר, ולא שוכנעתי כי קיים קושי ממשי במציאת חלופות קרקע עבור מתחרים פוטנציאליים ככל שאלה יבקשו להיכנס לפעילות בשוק. זה למשל המקרה בחנות של עמינח בכרמיאל. בדיקת חלופות הקרקע באזור העלתה כי במרחק של כ- 200 מ' מחנות עמינח יושבים שני מרכזים מסחריים הם ביג כרמיאל וקניון חוצות כרמיאל. מבדיקה שערכנו עלה כי בשני המרכזים המסחריים האמורים לא מופעלות חנויות המתמחות בפתרונות שינה. בנוסף, בעיר כרמיאל קיימים אזורי תעשייה ומסחר נוספים שיכולים לתת מענה לחנויות המתחרות. לכן, לא שוכנעתי כי תנית הבלעדיות הנוגעת לחנות עמינח בכרמיאל, היא כשלעצמה מקימה חסם מפני כניסתם של מתחרים לאזור המצומצם בו ממוקמת חנות עמינח.

מקרה נוסף בו לא נמצאה חנות מתחרה באזור המצומצם של עד 3 ק"מ מחנות עמינח, הוא חנות עמינח בשפיים. שם, החנויות הקרובות ביותר לחנות עמינח ממוקמות בנתניה ובהרצליה במרחקים של כ- 8 ק"מ. יחד עם זאת, האזור המסחרי בשפיים מושך אליו צרכנים מנתניה והרצליה, ולא שוכנעתי כי אזור זה מהווה כשלעצמו שוק גיאוגרפי נפרד. כך הם גם פני הדברים ביחס לחנויות עמינח שבצומת פוריה ובטירת הכרמל.

נוכח האמור לעיל, ומשמצאתי כי עבור כל האזורים נשוא ההסכמים של בקשת פטור זו קיים באזור העסקים הסמוך לכל אחד משטחי המסחר, שלגביהם ניתנה לעמינח הבלעדיות, ובתוך רדיוס של מספר קילומטרים מאותם שטחי מסחר, לפחות סניף אחד נוסף של רשת המתחרה בעמינח, וכן שטחי מסחר אחרים שיכולים להוות חלופה עבור מתחרים פוטנציאליים בענף, שוכנעתי כי תניות הבלעדיות במקרה שלפני אינן מקימות חשש לחסימת שוק. עדות לכך ניתן למצוא בעובדה כי חרף תניות הבלעדיות של עמינח הצליחה רשת נייט סליפ, אשר מנתה 9 סניפים בשנת 2005 להתרחב, והיא מונה כיום 16 סניפים שרובם המכריע יושב באזורים מסחריים או בצירי קניות מרכזיים ולא דווקא בקניונים או במתחמי מסחר פתוחים כגון ביג או פוואר סנטר.

מספר ערים הסמוכות לעיר בה ממוקמת חנות הולנדיה. אין בידי לקבל את טענת הולנדיה, לפיה מרחבי הביקוש הגדולים הם תוצאה של תניות הבלעדיות בהן קשורה עמינח.

על פי המידע שלפני גם הולנדיה ואירופלקס הרחיבו לאחרונה את רשתותיהן. הולנדיה פתחה 2 סניפים ואילו אירופלקס פתחה 3 סניפים חדשים.

במצב דברים זה, אין בהסדרי הבלעדיות כדי להקים חשש לפגיעה משמעותית בתחרות, והם ראויים באופן עקרוני לפטור, ובלבד שהבלעדיות מוענקת לתקופת זמן סבירה והיקפה אינו חורג מתחומי פעילותה העיקריים של עמינח.

בנסיבות כאן, שוכנעתי כי קיימת הצדקה לתקופת בלעדיות של עד 10 שנים, וכי די בתקופה זו כדי להבטיח את האינטרס עליו נועדה תניה זו להגן⁷. לא שוכנעתי כי בנסיבות כאן תנית בלעדיות הנמשכת למעלה מעשר שנים נחוצה למימוש עיקרו של ההסדר⁸ שלפני.

באשר להיקף תנית הבלעדיות, מצאתי כי קיימת הצדקה להגדרת תחום הבלעדיות כפי שהיא מופיעה ברוב-רובם של ההסכמים, דהיינו אותם מוצרים הנמצאים בליבת העיסוק של חנויות עמינח, קרי: מזרונים, ספות נוער, מערכות מתכווננות וכורסאות טלוויזיה. אמנם באחדים מההסכמים מופיעה הגדרה רחבה יותר, המגבילה את בעל המקרקעין מלאפשר הפעלה של חנויות לשאר מוצרי הריהוט לבית כמו ארונות קיר, מערכות ישיבה מזנונים ופינוק אוכל. הגדרה רחבה כזו אינה מגנה על אינטרס עסקי לגיטימי של עמינח ואינה נחוצה למימוש עיקרו של ההסדר; אולם, הגדרה רחבה זו מופיעה רק בהסכמים שלהם החלטתי שלא לתת פטור ממילא, מפאת אורך תקופת הבלעדיות, כך שבפועל אין צורך להתנות כל תנאי בנוגע לרוחב הגדרת תחום הבלעדיות.

אשר על כן, משמצאתי כי תניות הבלעדיות אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של שוקי פתרונות השינה ברמה גבוהה וכי אינן עלולות להגביל את התחרות בחלקים ניכרים משווקים אלו ולכן ראויים לפטור לפי סעיף 14 לחוק, ראיתי לנכון להעניק פטור ל- 7 ההסדרים המפורטים בטבלה 1 בנספח ב' המצורף להחלטתי זו, ואשר בהם משך תנית הבלעדיות אינו עולה על 10 שנים. כמו כן, ביחס ל- 5 הסדרים המפורטים בטבלה 2 לנספח ב', שבהם משך תנית הבלעדיות עולה על 10 שנים, ראיתי לנכון להתנות את מתן הפטור בכך שתקופת הבלעדיות תעמוד על 10 שנים בלבד; עמינח תידרש לתקן את תקופת הבלעדיות בהסכמים אלה ולמסור ראיה על-כך לממונה. באשר ל- 6 ההסדרים המפורטים בטבלה 3 לנספח ב', ושבהם כבר נהנתה עמינח מבלעדיות במשך למעלה מ- 10 שנים (כלומר, כבר חלפו 10 שנים או יותר של בלעדיות), לא שוכנעתי כי בנסיבות המקרה כאן, הכבילות שבהם נחוצות עוד למימוש עיקרם ולכן לא מצאתי לנכון ליתן בגינם פטור. עמינח תידרש לבטל את תנית הבלעדיות בהסדרים אלו ולמסור ראיה על-כך לממונה. פירוט של כל אחד מן ההסדרים נשוא החלטתי זו מופיע בנספח ב' המהווה חלק בלתי נפרד ממנה.

⁷ ראה החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח – 1988 בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל: הסכמים בין אלוניאל בע"מ לבין בעלי מקרקעין, הגבלים עסקיים, 2003, פטור 5274. שם העניק הממונה פטור עבור תניות בלעדיות במקרקעין בהם התקשרה מקדונלדס עם בעלי זכויות בקניונים למשך 10 שנים.

⁸ התחקות אחר הסכמי השכירות הראשוניים של עמינח לרבות האופציות הכלולות בהם מצביעה על אי נחיצות הכבילה למשך למעלה מ- 10 שנים. במריבת המקרים, תקופת השכירות הכוללת נקבעה לתקופה של כ- 10 שנים.

במסגרת הליך זה, פרטה בפני הולנדיה את התנגדותה למתן הפטור לעמינח. עיקר טענותיה של הולנדיה הן כי ההסדרים הללו גורעים מן האפשרויות שעומדות בפניה לפריסת חנויותיה.⁹ אתיחס ל-3 טענות עיקריות שהעלתה הולנדיה בהתנגדותה:

1. **הפריסה המיטבית של הולנדיה** - טענות הולנדיה שהובאו במסגרת חוות דעת כלכלית שהוגשה על ידה שמות במרכז את שאלת הפריסה הגיאוגרפית המיטבית שיש בה להשיא את פדיונה ורווחיה של הולנדיה. לטענת הולנדיה, התקשרות המרכזים המסחריים עם עמינח בתניות בלעדיות מונעת ממנה, כך לטענתה, השאת רווחים על-ידי השגת פריסה גיאוגרפית מיטבית. טענתה זו של הולנדיה אינה רלבנטית למבחנים למתן פטור הקבועים בסעיף 14 לחוק, ואינה מבוססת על הפריזמה התחרותית בה נבחנות השלכותיהן על התחרות של תניות הבלעדיות דנן.

סעיף 14(א)(1) לחוק מורה כי הממונה רשאית ליתן פטור להסדר אם הכבילות שבו "אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של שוק המושפע מן ההסדר, או שהן עלולות להגביל את התחרות בחלק ניכר משוק כאמור, אך אין בהן כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות בשוק כאמור" (בכפוף, כמובן, לקיומם של התנאים הנוספים הקבועים בסעיף 14(א)(2) לחוק, דהיינו שעיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, ואין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו). משמצאנו כי הכבילות דנן אינן מקימות חשש לפגיעה בתחרות, הרי ששאלת השאת רווחיה של מתחרה כזה או אחר, או השגתו את הפריסה הגיאוגרפית המיטבית לדעתו, הינה מחוץ למסגרת השיקולים הרלבנטיים. ודוק, דיני ההגבלים העסקיים באו להגן על התחרות ולא על מתחרה ספציפי כזה או אחר.

2. **המרכז המסחרי כשוק רלוונטי** - לטענת הולנדיה, "המיקום המתאים ביותר לחנות מזרונים ופתרונות שינה הוא הפואאר סנטר" וכי "היצע הפואאר סנטר באזור עסקים רלבנטי מצומצם עד מאוד". גם טענה זו אין בידי לקבל. משהוגדרו גבולות השוק הגיאוגרפי כרחבות מגבולותיו של מרכז מסחרי נתון, משמעות הדבר היא כי חנויות הממוקמות מחוץ למרכז המסחרי יכולות להתחרות ולרסן את החנות הממוקמת בתוך המרכז המסחרי מלהפעיל כוח שוק. עצם היכולת לרסן די בה, ולא נדרש כי חלופות הקרקע הזמינות יהיו המתאימות ביותר עבור המתחרה.¹⁰ תמיכה לאמור ניתן למצוא בעובדה כי רשת נייט סליפ המתחרה בעמינח

⁹ הולנדיה הגישה בעבר תלונה לממונה על הגבלים עסקיים כנגד התקשרות עמינח עם מרכזים מסחריים בהסכמי שכירות אשר כללו תניות בלעדיות. בעקבות תלונה זו הוגשה בקשת הפטור דנן. במסגרת בירור בקשת הפטור, ביקשה הולנדיה להגיש חוות דעת כלכלית אשר כללה נתונים ומידע על ענף המזרנים. חוות הדעת מפרטת בין היתר, את הפגיעה הנגרמת להולנדיה, לטענתה, כתוצאה מתניות הבלעדיות במקרקעין בהם קשורה עמינח.

¹⁰ בארה"ב נקבע לא פעם כי תניות בלעדיות במרכזים מסחריים נידונות תחת כלל הסבירות, כלומר לא קמה חזקה חלוטה שהן כובלות. בפסיקתם בתי המשפט בארה"ב הסתפקו בקיומן של חלופות קרקע (מרכזים מסחריים) כסיבה מספקת לא להתערב בהסדרי הבלעדיות, אף אם אינן מיטביות עבור השוכר הפוטנציאלי. ראה לעניין זה את פסקי הדין: *Dunafon v. Delaware McDonald's Corp.*, 691 F. Supp. 1232 (D. Mo. 1988); *Recetas Por Menos, Inc. v. Five Dev. Corp.*, 2007 U.S. Dist. LEXIS 57974 (D.P.R. 2007).

התרחבה משמעותית בשנים האחרונות גם כשמרבית חנויותיה ממוקמות מחוץ למרכזים המסחריים, דבר הנכון גם ביחס לרשתות הולנדיה ואירופלקס¹¹.

3. **מכירת מוצרים נלווים** – לטענת הולנדיה, רכישה של פתרונות שינה ברמה גבוהה היא ככלל רכישה ייעודית ומתוכננת. עם זאת, הוסיפה הולנדיה וטענה כי היא מוכרת בחנויותיה בנוסף מוצרים נלווים אחרים כמו מצעים, שמיכות, כריות וכד' המאופיינים בכך שהם נרכשים בדחף. לכן, מיקום חנויותיה מחוץ למרכזים המסחריים פוגע לטענתה, ביכולתה להתחרות בשיווקם של מוצרים אלו. על פי המידע שהביאה הולנדיה לפני, מוצרים אלו מהווים חלק לא מבוטל ממכירותיה.

תנית הבלעדיות של עמינח אינה מבקשת להגביל את המרכזים המסחריים מלהפעיל חנות המתמחה במוצרים הנלווים לפתרונות השינה אותם מוכרת הולנדיה. בנוסף, בתחום זה קיימים מספר מתחרים בנוסף לחנויות מתמחות השינה, ביניהם ניתן למנות את Golf & Co, המשביר, הום סנטר, ACE ורדינון ועוד. בנסיבות אלה לא שוכנעתי כי תניות הבלעדיות מגבילות את התחרות בשוקי המוצרים הנלווים האמורים.

סוף דבר

לאחר שנועצתי בועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק פטור ל- 7 הסדרים המפורטים בטבלה 1 לנספח ב'. כן ראיתי לנכון להעניק פטור, בכפוף לתנאים שיפורטו להלן, ל- 5 ההסדרים המפורטים בטבלה 2 לנספח ב' להחלטתי זו.

תנאים למתן הפטור

ביחס לכל אחד מההסכמים המפורטים בטבלה 2 בנספח ב', פטור זה ייכנס לתוקף רק לאחר שעמינח תיקנה את משך תקופת הבלעדיות בהתאם למועד הקבוע בטבלה ומסרה ראייה על-כך לממונה, ולאחר שהממונה אישרה בכתב כי עמינח קיימה תנאי זה.

¹¹ דברים אלה נתמכים גם בחוות הדעת שהגישה הולנדיה.

בהתאם לסעיף 15(א) לחוק ההגבלים העסקיים נתונה החלטתי זו לערר בתוך 45 יום בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים על ידי איגוד עסקי, ארגון צרכנים או כל אדם אחר העלול להיפגע מההסדרים הכובלים עליהם ניתן הפטור.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, כ"ה תמוז תש"ע

07 יולי 2010

נספח א'

מיקום המושכר	בעלי הזכויות במקרקעין הקשורים בהסכמי השכירות עם עמינח	
כרמיאל	דלק נדל"ן נכסים מניבים בע"מ	1
טבריה	ביג נועה בע"מ	2
כפר סבא - אזה"ת	ד.נ. דן נכסים בע"מ	3
אזור התעשייה סגולה - פתח תקווה	מבני סגולה בע"מ	4
באר-שבע	השקעות מרכז (1108) בע"מ	5
שפיים	קיבוץ שפיים אגודה שיתופית	6
נתניה (פאוור סנטר קריית נורדאו)	גנדן נכסי נדל"ן (2000) בע"מ; ישראייר תעופה ותיירות בע"מ; וסיביל אחזקות בע"מ.	7
אשדוד	פילגר בע"מ	8
ירושלים – תלפיות	עדיפז, תכשיט זהב לישראל בע"מ	9
שער אשקלון – מתחם פאור סנטר	נצבא דיולופר (שותפות רשומה)	10
הרצליה	חברת מבני תעשייה בע"מ	11
באר-שבע - דרך חברון	נס-פן בע"מ	12
בני ברק	יצחקי מחסנים בע"מ	13
פתח-תקווה	יכין תעשיות בע"מ	14
ראשון לציון -אזה"ת חדש - פאוור סנטר	דרום יהודה ראשל"צ נכסים בע"מ	15
מפרץ חיפה	א.כ.א לפיתוח בע"מ	16
טירת הכרמל	ביתילי בע"מ	17
נשר	שמי-בר(ת.ח) 1993 בע"מ	18

נספח ב'**טבלה 1 – רשימת ההסדרים להם ניתן פטור:**

תוקף הבלעדיות עד ליום	מיקום המושכר	בעלי הזכויות במקרקעין הקשורים בהסכמי שכירות עם עמינח	
26.8.2017	טבריה	ביג נועה בע"מ	1
1.8.2018	כפר סבא - אזה"ת	ד.נ. דן נכסים בע"מ	2
1.3.2013	באר-שבע -	השקעות מרכז (1108) בע"מ	3
31.12.2012	נתניה (פאוור סנטר קריית נורדאו)	גנדן נכסי נדל"ן (2000) בע"מ; ישראייר תעופה ותיירות בע"מ; וסיביל אחזקות בע"מ.	4
1.8.2013	אשדוד	פילגר בע"מ	5
31.5.2012	טירת הכרמל	ביתילי בע"מ	6
1.11.2012	נשר	שמי-בר(ת)ח. 1993 בע"מ	7

טבלה 2 – רשימת ההסדרים להם ניתן פטור בתנאים:

תוקף הבלעדיות עד ליום	מיקום המושכר	בעלי הזכויות במקרקעין הקשורים בהסכמי שכירות עם עמינח	
1.4.2018	כרמיאל	דלק נדל"ן נכסים מניבים בע"מ	1
15.7.2015	אזור התעשייה סגולה - פתח תקווה	מבני סגולה בע"מ	2
31.12.2013	שפיים	קיבוץ שפיים אגודה שיתופית	3
15.12.2013	פתח-תקווה	יכון תעשיות בע"מ	4
31.12.2016	ראשון לציון -אזה"ת חדש - פאוור סנטר	דרום יהודה ראשלי"צ נכסים בע"מ	5

טבלה 3 - רשימת ההסדרים שלגביהם לא ניתן פטור:

מיקום המושכר	בעלי הזכויות במקרקעין הקשורים בהסכמי השכירות עם עמינח	
ירושלים – תלפיות	עדיפז, תכשיט זהב לישראל בע"מ	1
שער אשקלון – מתחם פאוור סנטר	נצבא דיולופר (שותפות רשומה)	2
הרצליה	חברת מבני תעשייה בע"מ	3
באר-שבע - דרך חברון	נס-פן בע"מ	4
בני ברק	יצחקי מחסנים בע"מ	5
מפרץ חיפה	א.כ.א לפיתוח בע"מ	6