



רשות ההגבלים העסקיים

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

בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר בין פאזזה שירותי קפה בע"מ

לבין דיספנסינג מועדון הקפה (ישראל) בע"מ ודיספנסינג מועדון הקפה (תעש"א

2003) בע"מ

1. פתח דבר

ביום 8 בדצמבר 2008 הונחה לפניי בקשה למתן פטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 להסדר כובל הנלווה למיזוג בין פאזזה שירותי קפה בע"מ (להלן: "פאזזה") לבין דיספנסינג מועדון הקפה (ישראל) בע"מ (להלן: "דמק") ודיספנסינג מועדון הקפה (תעש"א 2003) בע"מ (להלן: "תעש"א") שעניינו התחייבות לאי-תחרות.

לאחר שבחנתי את ההסדר, כמו גם את השפעתו האפשרית על התחרות בשוק הרלוונטי, ולאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הכבילה שבהסדר אינה פוגעת פגיעה של ממש בתחרות בשוק המושפע מן ההסדר, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלו מצאתי כי ההסדר ראוי לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

2. הצדדים להסכם

פאזזה היא חברת פרטית בבעלות מלאה של קפה אספרסו איטליה בע"מ (להלן "קפה איטליה"), שהינה חברת בת בבעלות מלאה של מעיינות עדן בע"מ מקבוצת מי עדן הפעילה בתחום המים המינרליים.

דמק היא חברה פרטית בבעלות מר אהוד קרלינסקי, מר ערן מיכאלי וחברת פ.צ.פ. שיווק מוצרי צריכה בע"מ¹.

תעש"א היא חברה פרטית בבעלותה המלאה של דמק.

הצדדים למיזוג עוסקים במתן פתרונות שתייה חמה לעסקים (בעיקר באמצעות מכירת מכונות להכנת קפה מקפסולות ופולי קפה), ייבוא ושיווק של מכונות קפה לשימוש ביתי ומכירה קמעונאית של מכונות אלו, באמצעות נקודות מכירה קמעונאיות, אתר אינטרנט והפצה לרשתות שיווק.

¹ חברת פ.צ.פ. היא בבעלות מר דוד צלינקר (34.1%), מר אופיר פרימר (15%) ומר סקרליטי אפימנונדה (50.9%), שהינו בעל השליטה בקבוצת ארגינטה האיטלקית הפועלת בתחום פתרונות הקפה באיטליה.

3. הכבילה הנלווית למיזוג והשפעתה על התחרות

ביום 4 בפברואר 2009 אישרתי את עסקת המיזוג לפיה רכשה פאזזה מדמק את כל הון המניות של תעשא. בתמורה הקצתה פאזזה לדמק 26% מהון המניות של פאזזה (או אחוז אחר בהתאם למנגנון התאמה שנקבע בהסכם מכר המניות)².

המיזוג כולל כבילה נלווית מסוג אי תחרות, לפיה התחייבו קפה איטליה ודמק כי הם וכל אדם קשור אליהם³ לא יחזיקו בזכות בגוף המתחרה בפאזזה (למעט זכויות מיעוט בחברה ציבורית); לא יתחרו בפאזזה; לא יספקו שירותים ללקוחות פאזזה תוך תחרות בה; לא ישדלו לקוחות או ספקים של פאזזה לקבל שירותים מתחרים לאלו שמספקת פאזזה; דמק בלבד התחייבה גם לא להעסיק ולא לשדל אדם המועסק על ידי פאזזה לסיים את העסקתו.

תוקפה של תניית אי התחרות הינה כל עוד צד להסכם בעלי המניות, או אדם קשור אליו, מחזיק לפחות 5% מהון המניות של פאזזה ולתקופה של 12 חודשים לאחר מכן.

כאן המקום לציין כי בעלי המניות של דמק פעלו לפני המיזוג בתחום השתייה החמה והקפה באמצעות מספר חברות נוספות (להלן: "**קבוצת דמק**"). עובר לעסקת המיזוג נעשה רה-ארגון בקבוצת דמק, שנועד להעביר לתעשא את כל הפעילות הנמכרת בעסקת המיזוג. כחלק מהמיזוג דמק ממחה לפאזזה את זכויותיה מהתחייבות לאי תחרות בפעילות הנמכרת מצד בעלי המניות בקבוצת דמק עובר למיזוג: ה"ה דוד צלניקר, אופיר פרימר, ערן מיכאלי ואהוד קרלינסקי (להלן: "**בעלי המניות לשעבר**"). התחייבויות בעלי המניות לשעבר דומות להתחייבויות החברות ועיקרן: לא להיות בעלי זכויות בחברה מתחרה; לא להתחרות כעובד או כיועץ בפעילות הנמכרת; ולא לשדל ספקים או לקוחות לקבל שירותים מתחרים. לגבי ה"ה צלניקר ופרימר נקבעה תקופת האחריות לתחרות ל-12 חודשים ממועד השלמת המיזוג ולגבי ה"ה מיכאלי ופרימר נקבעה התקופה לשלוש שנים מיום 9 בינואר 2008 (להלן: "**התחייבויות בעלי המניות לשעבר לאי תחרות**").

לאחר שבחנתי את התחייבויות הצדדים ובעלי המניות לשעבר לאי-תחרות, הגעתי לכלל מסקנה כי הן ראויות לפטור.

תניית אי התחרות המתייחסת לצדדים למיזוג, דמק וקפה איטליה, נועדה להגן באופן סביר על אינטרסים לגיטימיים של הצדדים למיזוג. צדדים אלה מצאו לנכון לאחד את פעילותם, ולהשקיע באיחוד משאביהם. על מנת שהחברה, שפניה לטווח ארוך, תהיה אפשרית, נדרשים הצדדים לעצב דפוסי פעולה מסחריים מתאימים שיאפשרו את החיבור והעשייה המשותפת. בכלל זה נדרש כי אף צד למיזוג לא יחשוש להשקיע בפאזזה הון או ידע שעשויים להיגזל לפעילות מתחרה על ידי הצד השני.

ההצדקה לאי תחרות כל עוד צד למיזוג מחזיק לפחות ב 5% מהון המניות של פאזזה ולתקופה של 12 חודשים לאחר מכן, נעוצה בזכויות שמקנה אחזקה זו. לפי עסקת המיזוג, דמק זכאית למנות דירקטור בפאזזה כל עוד היא מחזיקה לפחות 5% מהון המניות. כמו כן נקבע כי בעלי המניות יהיו

² ראו אישור מיזוג בין פאזזה לבין מועדון הקפה 2009 **הגבלים עסקיים** 5001357

³ אדם קשור לגוף מסוים הוגדר בהסכם בין בעלי המניות בפאזזה כישות השולטת או נשלטת באותו גוף, במישרין או בעקיפין.

זכאים לזכויות נרחבות לקבלת מידע אודות פאזזה משיעור אחזקה של 5%. לפיכך רף ה- 5% הוא רף שממנו הופכים יחסי בעלי המניות בפאזזה למהותיים בהיבט של שותפות בקבלת החלטות ונגישות למידע.

גם התחייבויות בעלי המניות לשעבר לאי תחרות הן התחייבויות מקובלות בעסקאות מסוג זה. בשים לב לכך שכל בעלי המניות לשעבר היו בתפקיד ניהולי בכיר בקשר עם הפעילויות הנמכרות במיזוג, התחייבויות בעלי המניות לשעבר לאי תחרות נועדו להבטיח כי מכירת אחזקות בעלי המניות לשעבר בפעילות הנמכרת לא תסוכל על ידם באמצעות תחרות מאוחרת שעשויה לרוקן את המכר משוויו.

בדיקת הרשות העלתה כי בתחומים בהם מתבצע המיזוג - פתרונות שתייה חמה לעסקים (בעיקר באמצעות מכירת מכוונות להכנת קפה מקפסולות ופולי קפה), ייבוא ושיווק של מכוונות קפה לשימוש ביתי ומכירה קמעונאית של מכוונות אלו – קיימים מתחרים רבים. כמו כן חסמי הכניסה וההתרחבות אינם גבוהים, וקיימים מתחרים פוטנציאליים בתחומים משיקים כגון אספקת מכוונות שתייה אוטומטיות לעסקים, אשר בהינתן עליית מחירים יוכלו להיכנס בקלות לתחום. לפיכך אין בתניות האי תחרות של הצדדים ושל בעלי המניות לשעבר כדי להגביל את התחרות בחלק ניכר של שוק רלוונטי למיזוג או כדי לפגוע פגיעה של ממש בתחרות בשוק כאמור.

בנוסף יש להדגיש כי פעילות קבוצת דמק בתחום הקפה למגזר המקצועי (בתי קפה, מסעדות, מלונות כיו"ב) לא כלולה במיזוג. התחייבויות האי תחרות תחומות לפעילויות קבוצת דמק המועברות במסגרת עסקת המיזוג.

4. סוף דבר

מכל האמור לעיל הגעתי לכלל מסקנה כי תניות אי התחרות סבירות בנסיבות העניין ואין בהן כדי לפגוע בתחרות בשוק רלוונטי למיזוג. על כן מצאתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטור המבוקש.

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 העלול להיפגע מההסדר הכובל עליו ניתן הפטור.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, יום שלישי כ"ג שבט תשס"ט

17 פברואר 2009