



גילוי דעת

הגדרת "מצרך חדש" בחוק קידום התחרות בענף המזון, תשע"ד-2014

א. מבוא

1. חוק קידום התחרות בענף המזון, תשע"ד-2014 (להלן: "חוק המזון") נחקק במטרה להגביר את התחרותיות בענף המזון ובתחום מוצרי הצריכה, לשם הפחתת המחירים לצרכן.¹
2. פרק ב' לחוק המזון עוסק בהסדרה של פעילות ספקים וקמעונאים וקובע שורה של איסורים על התנהגויות והסדרים שונים, אשר עלולים לתזק את מעמדם של ספקים או קמעונאים גדולים או להפחית את התחרות בין ספקים או בין קמעונאים.
3. בכלל זה, בסעיפים 7(א) ו-8(א) לחוק המזון נקבעו איסורים על הסדרים בין ספק גדול לקמעונאי גדול בנוגע לסידור מצרכים בחנות וכן איסורים שעניינם בקביעת מחיר לצרכן הסופי, הקצאת שטח מכירה למצרך שמספק הספק הגדול, קביעת היקף הרכישות של מצרך שמספק הספק הגדול וכן רכישה או מכירה של מצרכים שספק אחר מספק לקמעונאי. כמו כן, נקבעו איסורים על הסדרים שתוצאתם היא תמחור אסור, כמשמעו בסעיף 8(א) לחוק המזון,² על התניית מצרך אחד ברכישת מצרך אחר ועל העברת תשלומים מסוגים שונים על ידי ספק גדול לקמעונאי גדול.
4. לצד האיסורים, בסעיפים 7(ד) ו-8(ב) לחוק המזון נקבעו סייג, לפיו איסורים הקבועים בסעיפים 7(א) ו-8(א) לחוק,³ לא יחולו על "מצרך חדש" של ספק גדול, כפי שמונח זה מוגדר בסעיף 2 לחוק.
5. השקה של מצרכים חדשים היא תופעה רצויה ככלל, אשר עשויה לתרום לרווחת הצרכן ולהגדיל את מגוון המצרכים המוצעים לו.
6. תכליתו של הסייג הקבוע בסעיפים 7(ד) ו-8(ב) לחוק המזון לאפשר לספקים הגדולים לפעול למשך תקופה מוגבלת, להחדרה לשוק של מצרכים חדשים.⁴ כך, ביקש המחוקק שלא לפגוע בתמריץ של הספקים לייצר ולקדם מצרכים חדשים לטובתו של הצרכן.
7. גילוי דעת זה יציג את עמדת הממונה על הגבלים עסקיים ביחס לפרשנות הראויה להגדרת המונח "מצרך חדש" בחוק המזון, על-מנת להנחות ספקים גדולים וקמעונאים גדולים המבקשים ליהנות מסייג זה שבחוק.

¹ ס' 1 לחוק המזון. ר' גם דברי החסבר להצעת חוק קידום התחרות בענף המזון, התשע"ג-2013, ה"ח 769, עמוד 830.

² "תמחור אסור" –

(1) מכירת חלק מיחידות המצרך, או מכירת חלק מיחידות המצרכים בסל מצרכים, במחיר נמוך מהעלות השולית של אספקת המצרך לקמעונאי הגדול;

(2) מכירת מצרכים, לרבות סל מצרכים, שסך כל מחירם נמוך או שווה לסך כל המחיר שהספק הגדול מציע לקמעונאי הגדול בעד רכישת מספר קטן יותר של יחידות אותו מצרך או בעד אותו סל מצרכים בהרכב מצומצם יותר.

³ מלבד האיסור הקבוע בסעיף 7(א)(3)(ד) שעניינו באיסור החל על ספק גדול להכתיב, להמליץ או להתערב בכל דרך ברכישה או מכירה של מצרכים שספק אחר מספק לקמעונאי גדול.

ב. מצרך חדש – מהו?

8. מצרך חדש מוגדר בסעיף 2 לחוק המזון כך:

”מצרך חדש” – מצרך שלא סופק בישראל במשך השנה שקדמה לתחילת אספקתו (בהגדרה זו – השנה הקודמת), וכל עוד לא עברה שנה מתחילת האספקה; לעניין זה, לא יראו כמצרך חדש מצרך שאינו שונה מהותית ממצרך אחר שנמכר לצרכנים בשנה הקודמת, ובכלל זה שינוי באריזה, לרבות בגודלה, בצורתה או בתזונה או שינוי לא מהותי בהרכב המצרך;

9. החוק מגדיר מצרך חדש כמצרך אשר לא סופק בישראל במשך השנה שקדמה לתחילת אספקתו, ובלבד שמדובר במצרך שהוא שונה מהותית ממצרך אחר שנמכר בשנה הקודמת.

10. להלן נפרט סוגי מצרכים שייחשבו, ככלל, כמצרכים חדשים. המבחנים המפורטים בסעיפים (1ב) עד (4ב) להלן הם מבחנים תחליפיים ולא מצטברים. כלומר, אם המצרך נופל לגדרי אחד המבחנים, הוא ייחשב כמצרך חדש.

(1ב) מצרך היוצר קטגוריית מצרכים חדשה לחלוטין

11. מצרך חדש באופן מובהק הוא מצרך שהינו ”חידוש שהעולם טרם ראה”.

12. על מנת שמצרך ייחשב כמצרך חדש מסוג זה, החידוש צריך להתבטא במאפייני המצרך עצמו, כלומר מדובר במצרך בעל מאפיינים שונים באופן מהותי ממצרכים ששווקו בישראל קודם לתחילת שיווקו. בנוסף, המצרך צריך לענות, או למצער צריך להיות מיועד לענות, על צורך שונה מהותית של הצרכן.

13. מצרך שהוא בבחינת ”חידוש שהעולם טרם ראה” הינו מצרך שמבוסס על פיתוח טכנולוגי משמעותי שגורם לכך שהמצרך יענה, או מיועד לענות, על צורך שונה מהותית של הצרכן. ניתן להניח שמצרכים אחדים בלבד, מבין המצרכים שהספקים הגדולים משיקים מדי שנה, ייחשבו למצרכים חדשים מסוג זה.

14. יחד עם זאת, כפי שיפורט להלן, סוגים נוספים של מצרכים עשויים להיחשב אף הם כמצרך חדש, כמשמעו של מונח זה בחוק המזון.

(2ב) כניסה של ספק לקטגוריה חדשה של מצרכים

15. מצרך המסופק על ידי ספק אשר לא סיפק בעבר כלל מצרכים בקטגוריית מצרכים קיימת, בדרך כלל ייחשב כמצרך חדש. לצורך כך ”קטגוריה” כוללת מצרכים מאותו סוג, כלומר מצרכים הזהים או הדומים למצרך הנבחן.

16. לצורך בחינה אם מצרכים נכללים או אינם נכללים באותה קטגוריה אין משמעות לשאלה אם המצרכים נכללים או אינם נכללים באותו שוק לפי מבחנים כלכליים של הגדרת שוק, ואין משמעות לשאלה אם הם מצרכים תחליפיים כהגדרת מונח זה בחוק המזון.

לדוגמה, גם אם על פי מבחנים כלכליים של הגדרת שוק מוצר, משקאות קולה אינם תחליפיים למשקאות מוגזים בטעמים אחרים, מדובר במצרכים דומים אשר נכללים באותה קטגוריה לצורכי גילוי דעת זה.

לשם המחשה מעדני חלב, משקאות קלים, טבליות שוקולד, משחות שיניים, חטיפים מלוחים, מאפים, שימורי טונה ודגים, פסטה ופתיתים, קטניות, ירקות קפואים – כל אחד מאלה מהווה קטגוריה כמובנו בגילוי דעת זה.

17. מקום בו כניסה של ספק לקטגוריה נעשתה על דרך של רכישת פעילות קיימת של ספק הפועל באותה קטגוריה, המצרכים אשר בשל רכישת הפעילות ישווקו על ידי הספק הרוכש לא ייחשבו למצרף חדש. במילים אחרות, מצרף ייחשב לחדש רק מקום בו כניסה של ספק חדש לקטגוריית מצרכים קיימת מגדילה את מספר הספקים הפועלים באותה הקטגוריה.

כך למשל, רכישה של סנפרוסט על ידי תנובה גרמה לכך שתנובה נכנסה לתחום הירקות הקפואים בו לא פעלה עד אז, אך אין משמעות הדבר שבשל רכישת החברה על ידי תנובה, ייחשבו מצרכי סנפרוסט כמצרכים חדשים.

(3ב) שינוי בהרכב המצרף

18. מצרף שעונה על צורך בריאותי או אחר של חלקים מן האוכלוסייה, ואשר נוסף לסדרת מצרכים קיימת (אשר לא נכלל בה מצרף שענה על צורך זה), עשוי להיחשב כמצרף חדש בנסיבות הבאות:

18.1. מצרף "מופחת" ערך קלורי או תכולת חומר (כולסטרול, נתרן, מלח, שומן) ייחשב כמצרף חדש, אם ההפחתה הושגה באמצעות תהליך הייצור, ומותר לסמן את המצרף בכינוי "מופחת" בהתאם להוראות תקן ישראלי 1145 "סימון מזון ארוז מראש" (דצמבר 2000) (להלן: "תקן 1145").

18.2. מצרף נטול גלוטן, נטול לקטוז, נטול שומן טראנס וכדומה. מצרף כאמור ייחשב כמצרף חדש בהתקיים שני אלו: (א) מצרכים דומים או מצרכים באותה קטגוריה אינם עונים דרך כלל על ההגדרות האמורות ומטבעם מכילים את הרכיב; (ב) מותר לסמן את המצרף בכינוי "ללא" או בכינוי "נטול" בהתאם להוראות תקן 1145 או בהתאם לתקנות שהותקנו מכוח פקודת בריאות הציבור (מזון) [נוסח חדש], התשמ"ג-1983, לפי העניין.

כאמור, ההגדרה מתייחסת למצרכים שמכילים את הרכיב מטבעם. מכאן, שמצרכים שסומנו בכינויים כגון "עלול להכיל גלוטן", אך מטבעם אינם מכילים את הרכיב, לא ייחשבו כמצרכים חדשים אם ניתן יהיה לסמנם במילים "ללא גלוטן" או "נטול גלוטן".

ג. מצרכים אשר לא ייחשבו כמצרכים חדשים

19. על-פי הגדרת מצרף חדש בחוק המזון שינוי המתבטא באריזת המצרף, לרבות בגודלה, בצורתה או בחזותה וכן שינוי לא מהותי בהרכב המצרף לא ייחשבו כשינויים המצדיקים התייחסות למצרף כמצרף חדש.

20. שינויים באריזה, אשר לא ייחשבו ככלל כשינוי המצדיק התייחסות למצרף כחדש, כוללים בין היתר את השינויים הבאים:

- 20.1. שינוי שם המצרך או שינוי המתבטא במיתוג המצרך ;
- 20.2. שינוי של עיצוב האריזה (לרבות שינוי גרפי בצבעים, איורים או גופנים) ;
- 20.3. שינוי חומר, סוג או צורת האריזה (למשל שיווק החלב באריזות קרטון במקום מכלי זכוכית, הוספה של מנגנון פתיחה חדש או של פיית מזיגה למכל וכיוב');
- 20.4. שינוי שמתבטא בסימון הביטוי "מתכון משופר", "מתכון חדש" או ביטויים דומים, על גבי המצרך.
21. שינויים לא מהותיים בהרכב המצרך, אשר לא ייחשבו, ככלל, כשינויים המצדיקים התייחסות למצרך כחדש, כוללים בין היתר את השינויים הבאים :
- 21.1. מצרך בטעם חדש שנוסף לסדרת מצרכים קיימת ;
- 21.2. שינוי המתבטא בהוזלת עלויות הייצור, החלפת קווי ייצור, טכנולוגיה שמשמשת לייצור המצרך, אופן הייצור, מתכון או חומרי הגלם, שאין להם השפעה מהותית על המצרך בעיני הצרכן הסביר ;
- 21.3. שינוי המתבטא בסוג הכשרות של המצרך.

ד. סיכום

22. מדי שנה מושקים בישראל מצרכים חדשים רבים, אשר רק חלקם עונה על הגדרת המונח "מצרך חדש" בחוק המזון.
23. גילוי דעת זה מפרט את העקרונות הכלליים שנועדו לסייע בפרשנות המונח ועל מנת להקנות לעוסקים במלאכה כלים נוספים המאפשרים לבחון אם מצרך מסוים עונה על ההגדרה "מצרך חדש" בחוק המזון.
24. ראוי להדגיש כי המבחנים המפורטים במסמך זה מהווים מקרי "נמל מבטחים" לצורך הגדרת מצרך כחדש. אין בהם כדי להוות רשימה סגורה של מקרים בהם מצרך יכול להיות מוגדר כחדש.
25. הממונה יהיה רשאי לקבוע כי מצרך אשר נחשב למצרך חדש על פי המבחנים המפורטים בגילוי דעת זה לא מהווה מצרך חדש, וזאת בדרך של מסירת הודעה בעניין לספק המספק את המצרך.
26. הממונה עשוי לעדכן את גילוי הדעת או לשנותו, ככל שיימצא כי הדבר דרוש.

פרופ' דויד גילה

הממונה על הגבלים עסקיים



ירושלים, כ"ח טבת תשע"ה

19 ינואר 2015