

## עדכון לקוחות קביעה בדבר ניצול מעמד לרעה על ידי החברה המרכזית להפצת משקאות בע"מ

הממונה על התחרות הטילה על החברה המרכזית להפצת משקאות קלים, עיצום כספי בסך כ- 39 מיליון ₪ בגין ניצול לרעה של מעמדה המונופוליסטי בשוק משקאות הקולה, סירוב בלתי-סביר של בעל מונופולין לספק את המוצר, הפרת הוראות קודמות שניתנו לה כבעלת מונופולין, הפרת צו מוסכם שנחתם עמה והפרת תנאי מיזוג שהוטלו עליה במסגרת אישור המיזוג עם נביעות.

החברה המרכזית היא הגורם הדומיננטי ביותר בתחום המשקאות הקלים בישראל. המותג המרכזי שלה, "קוקה קולה", הוא מותג חזק ובעל כוח שוק משמעותי ללא עוררין. לצרכנים רבים העדפה חזקה וברורה למשקאות קולה של מותג "קוקה קולה", ולכן עבור קמעונאים רבים מוצרי הקולה של החברה המרכזית הם הכרחיים ("must have" או "must stock"). כחלק מסל המשקאות הקלים של החברה היא מספקת גם מיצים, סודה ומים מינרלים אך במוצרים אלו כוחה חלש יותר והיא חשופה ליותר תחרות מצד השחקניות הנוספות בתחום.

בחודש פברואר 2014 פתחה רשות התחרות בחקירה פלילית כנגד החברה המרכזית. החקירה התמקדה בנקודות מכירה קמעונאיות השייכות ל"שוק הקר", בין היתר מזנונים ומסעדות "מזון מהיר" המוכרים משקאות קלים מקוררים לצריכה מיידית<sup>1</sup>. באפריל 2016 הוחלט כי הממצאים בתיק אינם מתאימים להליך אכיפה פלילי ולהגשת כתב אישום והחלה בחינת התיק כתיק אכיפה מנהלית.

הממונה על התחרות מצאה כי החברה המרכזית **ניצלה לרעה את כוחה המונופוליסטי** ועשתה שימוש בכוח השוק שלה, בעיקר במותג קוקה קולה, על מנת לקדם את המכירות של משקאות קלים בהם היא חשופה לתחרות עזה יותר. כמו כן, נמצא כי החברה ניצלה לרעה את כוחה כלפי נקודות המכירה הקמעונאיות בשוק הקר וזאת, על מנת לדחוק את מוצרי מתחריה מהן.

כל זאת עשתה החברה בפרקטיקות מגוונות. בין היתר, כללה בהסכמיה עם נקודות המכירה תנאי לפיו החברה רשאית לבטל את ההסכם אם נקודת המכירה תצמצם באופן משמעותי את רכישותיה; אסרה על הכנסת מוצרים מתחרים למקוררים שהיא משאילה ללקוחותיה ופעלה להוציא מנקודות מכירה מקוררים של מתחריה; פעלה באופן ממוקד כנגד מכשירי מזיגה של המותג המתחרה "נסטי" וניהלה מעקב אחר הצבת מכשירים אלו בבתי עסק ואף דחקה בעובדיה לעשות מאמץ ולדאוג להוציא מכשירים אלו מנקודות מכירה.

1. בתחום המשקאות מקובלת החלוקה לשיווק משקאות ל"שוק החם" ול"שוק הקר" – ה"שוק החם" כולל את נקודות המכירה בהן המשקאות נמכרים כשהם אינם מקוררים, ומיועדים לצריכה עתידית. ה"שוק הקר" כולל את נקודות המכירה בהן המשקאות נמכרים כשהם מקוררים ומיועדים לצריכה מיידית.

בנוסף, נקבע כי החברה ניצלה לרעה את מעמדה כאשר אימצה מדיניות של הפסקת אספקת משקאות מוגזים ללקוחות אשר מכרו מוצרי קוקה קולה מיבוא מקביל. החברה השתמשה במדיניות זו כאיום כלפי לקוחותיה ואף מימשה לעיתים איום זה.

כמו כן, נקבע כי בכך שחתמה עם לקוחות מסויימים על הסכמות בלעדיות ועשתה שימוש בשיטת תמחור לפיה עשוי לקוח לקבל הנחה גדולה יותר על "קוקה קולה" אם ירכוש גם "נביעות" (ובכך גם "קשרה" בין מוצרים), הפרה החברה את הוראות חוק התחרות לעניין בעל מונופולין, הוראות ספציפיות שניתנו לה בשנת 1998, תנאים שהותנו למיזוג שלה עם חברת נביעות בשנת 2004 וכן צו מוסכם שנחתם איתה בשנת 2005.

נקבע כי לאור העובדה שהיקף כלל ההפרות הוא רחב ומשמעותי, העיצומים מוטלים בגין מספר הפרות נפרדות כך שסך העיצום הכספי יעמוד על כ-39 מיליון ₪. מדובר בסכום שקטן משמעותית מזה שהוזכר בהודעת הממונה בנושא מחודש אפריל 2019. הקטנה זו נובעת מקבלה חלקית של טענות החברה בשימוע, באשר למידת הנזק התחרותי שהיה עלול להיגרם כתוצאה ממעשי החברה בעניין הוראות הסכמי הסחר שלה ובעניין המקררים, וכן לאור קבלה חלקית של טענות החברה באשר להימשכות ההליכים זמן רב.

החלטת הממונה מהווה תמרור אזהרה לכל בעלי המונופולין - היא מונה רשימת התנהגויות אשר הממונה תראה בהן משום ניצול כוח מונופוליסטי לרעה, ובין השאר - מנגנונים הסכמיים אשר מייצרים בלעדיות, או משמרים את כוח השוק של המונופולין, התנהגות אשר מסייעת לדחוק מתחרים, או שמנצלת את המונופולין כדי לחייב את הלקוחות לרכוש מוצרים נוספים.

עם זאת, נדגיש כי הליך האכיפה התמקד בעיקרו בהפרת תנאים ספציפיים שהוטלו על החברה. הפרת תנאים היא עילה עצמאית להטלת קנסות ואינה מתקיימת ביחס לרוב בעלי המונופולין בישראל. חלק משמעותי מהקנס נובע מהתנהגות החברה בעבר או מהפרות קודמות שלה.

ניתן ללמוד מהחלטת הממונה ומהראיות הרבות שהוצגו במסמך הקביעה על הצורך בקיומה של תוכנית אכיפה אפקטיבית. ביצוע אפקטיבי נמדד הן בתוכנית עצמה ובדרכי הפעולה של החברה, אבל גם, ואולי בעיקר, בהתנהגות של העובדים ובתרבות הארגונית בעניין זה. התנהגות של עובדים אשר לא עומדת בדרישות החוק, תחייב את החברה ונושאי המשרה בה.

נזכיר כי זהו אינו סוף פסוק – לחברה המרכזית זכות ערר ויש סיכוי גבוה שהיא תממש את זכותה ותגיש ערר לבית הדין לתחרות (על גובה הקנס, כמו גם על עצם הטלתו). החלטת הרשות מפרטת את עמדתה, אך לשאלה מהו הדין – נדע לענות רק לאחר הכרעה מסודרת של בית הדין. מכאן חשיבותו הרבה של הליך הערר, ככל שיוגש.

הסקירה לעיל הינה כללית ואין בה כדי להוות חוות דעת משפטית

נשמח לעמוד לרשותכם בכל שאלה או הבהרה

עו"ד מתן מרידור, מנהל מחלקת דיני התחרות [meridor@agmon-law.co.il](mailto:meridor@agmon-law.co.il)