

החלטה תקדימית של הממונה על התחרות בעניין ביצוע מיזוג בפועל מזכר לקוחות - נובמבר 2024

לקוחות יקרים,

בתחילת נובמבר 2024, הממונה על התחרות (להלן: "הממונה") פרסמה את החלטתה להטיל עיצומים כספיים על שטראוס גרופ בע"מ (להלן: "שטראוס") ומשק ויילר בע"מ (להלן: "ויילר"), וכן על נושאי משרה בכירים בהן, בגין ביצוע מיזוג שלא כדין. זוהי הפעם הראשונה שבה הוטל העיצום הכספי בסכום המרבי הקבוע בחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988 (להלן: "חוק התחרות").

החלטת הממונה מהווה את גולת הכותרת במאמצי האכיפה המוגברים של הרשות התחרות בעבירות אגב מיזוגים.

בלב הפרשה עומד הסכם מיזוג בין הצדדים, במסגרתו שטראוס ביקשה לרכוש 51% מהון המניות של ויילר. עולה מהחלטת הממונה, כי הסכם המיזוג כלל הגבלה על פעילותה של ויילר בתחום תחליפי מוצרי החלב שנכנס לתוקפו החל ממועד החתימה על הסכמי המיזוג, בטרם אישרה הממונה את עסקת המיזוג.

הגדרת "מיזוג" בחוק התחרות מורכבת מרשימת מקרים פרטניים וכן מרובד כללי ורחב, הכולל את כל המצבים בהם מקבל עסק אחד דריסת רגל משמעותית במנגנוני קבלת ההחלטות בעסק אחר, גם אם זו נעשתה שלא באחת מהדרכים המנויות במפורש בחוק. על פי חוק התחרות, חל איסור על הצדדים לבצע מיזוג מבלי שניתנה תחילה הודעת מיזוג ונתקבלה הסכמת הממונה. משכך, כל מעשה שיש בו משום הקניית דריסת רגל לרוכש בעסק הנרכש, איחוד מלא או חלקי של פעילות, או שעשוי להשפיע ממשית על התנהלות התאגיד הנרכש או הרוכש, אשר נעשה בטרם קבלת הסכמת הממונה למיזוג, עולה כדי הפרת חוק התחרות ונודע בעגה המקצועית בשם "מיזוג בפועל".



סידני, אוסטרליה
50 Carrington St, NWS 2000
T. +61-2-90606206

באר שבע
גב ים, רחוב האנרגיה 77
ט. 03-6071450
פ. 08-6155780

תל אביב
מגדל אלקטרה, יגאל אלון 98
ט. 03-6078607
פ. 03-6078666

ירושלים
הגן הטכנולוגי מלחה, בניין 1
ט. 02-5607607
פ. 02-5639948

חשוב לציין כי צדדים לעסקת מיזוג רשאים, בתנאים מסוימים, לקבוע בהסכם מיזוג תניות חוזיות המגבילות באופן סביר את יכולתו של התאגיד הנרכש לבצע פעולות שיש בהן כדי לשנות באופן משמעותי את מצבו העסקי, בתקופה שבין החתימה על הסכם המיזוג לבין השלמת העסקה או ביטולה. זאת, כדי להעניק לרוכש מידת וודאות עד למימוש הרכישה. אולם, אין תניות אלו יכולות להעביר כוח לרוכש לכוון את פעילות התאגיד הנרכש או לשלוט על ענייניו, ואין התניות יכולות לאפשר לרוכש להכפיף את טובת התאגיד הנרכש לטובתו.

זו הפעם הראשונה בה רשות התחרות בישראל מטילה עיצום כספי בשל קביעה כי סעיף בתקופת ביניים אשר מגביל את תחומי הפעילות של החברה הנרכש מהווה מיזוג בפועל.

על פי החלטת הממונה, מה שהביא לקביעה תקדימית זו, היא העובדה שסעיף תקופת הביניים הגביל את פעילות ויילר בתחום תחליפי החלב, בעוד שויילר עסקה בפיתוח מוצרים אלו לפני החתימה על הסכם המיזוג ובזמן ששטראוס הייתה מעוניינת לפעול בעצמה בתחום.

לפי החלטת הממונה, סעיף הביניים מנע מויילר לבצע כל פעולה בתחום - גם פעולות שאין בהן כדי לפגוע במצבה העסקי של החברה, ואף כאלו שכלל לא משנות את מצבה העסקי. בכך, קבעה הממונה, בוצע מיזוג בפועל.

לפי הממונה, בביצוע המיזוג בפועל, הצדדים הקימו חשש לפגיעה משמעותית בשוק המשקאות הצמחיים הטריים, שנחשב לריכוזי, היות ופגעו באפשרות להגברת התחרות בשוק זה. זאת, מאחר שסעיף תקופת הביניים פגע באפשרות שויילר, שפעלה לפיתוח משקאות צמחיים טריים, תהפוך בעתיד למתחרה של שטראוס בשוק זה, או למצער פגע ביכולתה למצוא שותף אחר שייכנס איתה לתחום.

הצדדים העלו מספר טענות בנוגע להפרה, כשאחת המרכזיות שבהן היא שמשך ההפרה, כחצי שנה (מרגע החתימה על הסכמי המיזוג ועד התנגדות הממונה למיזוג), הוא חסר משמעות. לפי הצדדים, ויילר הייתה רחוקה מלהיכנס לבדה לשוק המשקאות הצמחיים ומשך ההפרה נגזר מתקופת בדיקת הממונה. הממונה לא קיבלה טענות אלו.

ראשית, לגישת הממונה, גם עצם התקרבות ויילר לתחום מוצרי תחליפי החלב, או חדירה אליו בנתיחי שוק קטנים, היה עשוי ליצור תגובה תחרותית בכלל השוק שהיה מטיב עם הציבור. שנית, הממונה סברה כי היה בידם של הצדדים לתקן את ההפרה בכל עת ולהסיר את המגבלה שהוטלה על פעילותה של ויילר, ללא תלות בבדיקות רשות התחרות ובמשך תקופת הביניים.



סידני, אוסטרליה
50 Carrington St, NWS 2000
T. +61-2-90606206

באר שבע
גב ים, רחוב האנגריה 77
ט. 03-6071450
פ. 08-6155780

תל אביב
מגדל אלקטרה, יגאל אלון 98
ט. 03-6078607
פ. 03-6078666

ירושלים
הגן הטכנולוגי מלחה, בניין 1
ט. 02-5607607
פ. 02-5639948

משכך, הממונה החליטה כי הצדדים ביצעו מיזוג בפועל והחליטה להטיל עליהם ועל נושאי משרה בהם עיצומים כספיים. מזכיר כי עיצומים כספיים על חברות מחושב בהתאם למחזור המכירות שלהן, והעיצומים על נושאי משרה נגזר מהכנסותיהם הממוצעת.

ואכן, על שטראוס הוחלט להטיל את העונש המקסימלי הקבוע בחוק – כ-111 מיליון ש"ח, בעוד שעל נושאי המשרה בה הוחלט להטיל עיצום כספי בסך 600 אלף ש"ח כל אחד. על ויילר הוטל עיצום כספי בסך כמיליון ש"ח, ועיצומים כספיים בסך כ-120-150 אלף ש"ח על כל אחד מנושאי המשרה הרלוונטיים בחברה.

מעניין לציין שטענות הצדדים להגנה מכוח קבלת ייעוץ משפטי בעניין לא התקבלו, מאחר שהממונה לא השתכנעה כי הליך ההיוועצות התקיים כנדרש. לשיטת הממונה במקרה אחד, לא עמד בפני הייעוץ המשפטי מלוא המידע הרלוונטי לצורך חוות הדעת, ובמקרה האחר לא ניתן ייעוץ באופן רשמי ובכתב.

על פי חוק התחרות, לצדדים עומדת הזכות לערור לבית הדין לתחרות על העיצומים הכספיים, תוך 30 ימים מיום מסירת הדרישה.

בתמיד, מחלקת תחרות במשרד אגמון עם טולצ'ינסקי תשמח לעמוד לרשותכם לייעוץ וסיוע.

המידע האמור לעיל הינו מידע כללי ותמציתי בלבד, הוא אינו מהווה חוות דעת או ייעוץ משפטי ויש לקבל עצה מקצועית נפרדת בטרם נקיטת פעולה משפטית או אחרת בקשר עם הנושאים אותם סקרנו.



עו"ד אלירן דוידסון
מחלקת דיני תחרות
Elirand@agmon-law.co.il



עו"ד מירב יונג, שותפה
מחלקת דיני תחרות
Meiravy@agmon-law.co.il



עו"ד מתן מרידור, שותף
ראש מחלקת דיני תחרות
Meridor@agmon-law.co.il



סידני, אוסטרליה
50 Carrington St, NWS 2000
T. +61-2-90606206

באר שבע
גב ים, רחוב האנגריה 77
ט. 03-6071450
פ. 08-6155780

תל אביב
מגדל אלקטרה, יגאל אלון 98
ט. 03-6078607
פ. 03-6078666

ירושלים
הגן הטכנולוגי מלחה, בניין 1
ט. 02-5607607
פ. 02-5639948