

## קול קורא לעמדות הציבור בעניין בחינת מיזוגים קונגלומרטיים

בניתוח תחרותי של עסקאות מיזוג, נהוג לבצע חלוקה לשלושה סוגים עיקריים של מיזוגים. מיזוגים אופקיים, מיזוגים אנכיים ומיזוגים קונגלומרטיים. מיזוגים אופקיים הם מיזוגים בין מתחרים (קיימים או פוטנציאליים) בשוק מוצר מסוים. מיזוגים אנכיים הם מיזוגים בין שתי חברות שנמצאות בשלבים שונים של שרשרת הייצור וההפצה. מיזוגים קונגלומרטיים מוגדרים לרוב על דרך השלילה, היינו מיזוגים שאינם אופקיים ואינם אנכיים.

את היחסים בין המוצרים של החברות במיזוגים קונגלומרטיים ניתן לחלק לשלושה סוגים עיקריים:

**מוצרים משלימים** – מוצרים שניתן ובמקרים מסוימים אף נדרש, להשתמש בהם יחד.

**מתחרים רחוקים** – מוצרים בעלי מאפיינים דומים, או מוצרים שמשמשים לאותה תכלית, אך הם אינם תחליפיים מבחינת הצרכן.

**מוצרים שאינם קשורים** – מוצרים שאינם משלימים ואינם מתחרים רחוקים ומנקודת ראותו של הצרכן אין ביניהם זיקה. יחד עם זאת, יתכנו מקרים שבהם יהיה קשר בין המוצרים מנקודת ראותו של הספק. למשל: מוצרים שייצרו באותו פס ייצור, מוצרים בעלי תשומות משותפות, מוצרים שנמכרים תחת אותו מותג או מוצרים שיימכרו לאותם לקוחות.

קיימות הצדקות ותועלות רבות לעסקאות מיזוג קונגלומרטי<sup>2</sup>, העיקריות שבהן הן ניצול יתרונות לגודל ולהיקף אשר מאפשרים לחברה הממוזגת לחלק את עלויות הייצור, ההפצה, הרכש וכד' על פני מספר רב יותר של מוצרים ולחלוק בידע, בניסיון ובנכסים מוחשיים ובלתי מוחשיים.

מטרתו של מסמך זה, היא ליזום דיון ציבורי בדבר אופן הניתוח הנכון של מיזוגים קונגלומרטיים והשיקולים שיש לקחת בחשבון בניתוח מיזוגים אלה. בעוד רוב רשויות התחרות בעולם מסכימות על עקרונות לניתוח תחרותי של מיזוגים אופקיים ואנכיים, העקרונות לניתוח תחרותי של מיזוגים

---

<sup>1</sup> OECD, Roundtable on Conglomerate Effects of Mergers – Background Note, 2020, p.6 (להלן: "מסמך ה-OECD")

<sup>2</sup> Commission Notice, Guidelines on the Assessment of Non-Horizontal Mergers Under the Council Regulation on the Control of Concentrations Between Undertakings, 2008 C/265/07, sections 12,13. ("ההנחיות האירופיות")

קונגלומרטיים יותר שנויים במחלוקת. להלן תובא סקירה תמציתית של החששות שעלולים לעלות במסגרת מיזוגים קונגלומרטיים. סקירת החששות נועדה לעורר את הדיון הציבורי בנושא והיא אינה בגדר הבעת עמדה של רשות התחרות ביחס לשאלה אילו חששות יש לשקול במסגרת ניתוח מיזוגים אלה ואיזה משקל יש לתת לכל אחד מהחששות.

ככלל, מיזוגים קונגלומרטיים רבים אינם מעוררים חששות תחרותיים כללי<sup>3</sup>. יחד עם זאת, בתקופה האחרונה אנו עדים לעלייה בתיאוריות נזק תחרותי העלולות להתרחש כתוצאה ממיזוגים קונגלומרטיים<sup>4</sup>. כפי שיתואר להלן, המשותף למרבית תיאוריות הנזק הללו, הוא שהן כוללות בתוכן פרקטיקות של קשירה פיסית או קשירה כלכלית ושנדרש כח שוק של אחד הצדדים המתמזגים על מנת שהחששות יהיו משמעותיים.

קשירה היא פרקטיקה עסקית שבה חברה מחייבת את לקוחותיה שרוכשים מוצר כלשהו (המוצר הקושר), לרכוש ממנה גם מוצר/ים נוספים (המוצר/ים הנקשרים). קשירה יכולה להיעשות במספר אופנים כשהנפוצים שבהם הם:

**קשירה פיסית**, למשל בהתניית רכישת מוצר אחד של הספק ברכישת מוצר אחר של אותו ספק באמצעות הגבלה טכנית של שימוש במוצרים של מתחרים. **קשירה חוזית**, כלומר מכירת המוצר הקושר אך ורק יחד עם המוצר הנקשר כך שחברה מציעה מוצרים מסוימים למכירה כסל בלבד ולא ניתן לרכוש את המוצרים בנפרד.

**קשירה כלכלית**, לעומת זאת, מתייחסת למצב שבו על פני הדברים ניתן לרכוש את המצרים בנפרד, אך מבחינה כלכלית החברה הקושרת מייצרת ללקוח תמריץ כלכלי לרכוש את המוצרים ביחד ממנה ולא מספקים מתחרים<sup>5</sup>.

החשש התחרותי המרכזי כתוצאה משימוש בפרקטיקות של קשירה הוא החשש מדחיקה<sup>6</sup>. על פי החשש, כאשר לחברה הממוזגת יש כח שוק באחד משוקי המוצר אליהם נוגעת עסקת המיזוג, היא תוכל לעשות שימוש בכח השוק שלה בשוק אחד על מנת לדחוק מתחרים בשוק השני. כלומר, החברה הממוזגת תקשור (קשירה פיסית או כלכלית) בין המוצר שבו יש לה כח שוק לבין המוצר שבו היא חשופה לתחרות וכך תדחוק מתחרים מהשוק<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> ההנחיות אירופיות, פסקאות 11,92

<sup>4</sup> מסמך ה - OECD, עמוד 9.

<sup>5</sup> מסמך ה - OECD, עמוד 10.

<sup>6</sup> ההנחיות האירופיות, פסקה 93

<sup>7</sup> מסמך ה - OECD, עמודים 10-11, ההנחיות אירופיות, פסקה 99.

בחינת החשש לדחיקה במיזוגים קונגלומרטיים היא מורכבת. בין היתר, השיקולים שיש לשקול בבחינה זו הם: א. היכולת של החברה הממוזגת לקשור בין המוצרים ב. התמריץ של החברה לקשור בין המוצרים ג. ההשפעה התחרותית של הקשירה<sup>8</sup>.

במסגרת הבחינה נלקחים בחשבון בדרך כלל המאפיינים הבאים:

**היחסים בין המוצרים** – הקשירה האינטואיטיבית ביותר מתרחשת כאשר הלקוח מפיק ערך מרכישת שני המוצרים יחד. ככלל, כאשר מדובר במוצרים משלימים, הסיכויים שהלקוח יפיק ערך מרכישתם יחד הוא גבוה יותר. משכך, התמריץ והיכולת של החברה הממוזגת לקשור בין המוצרים עולים<sup>9</sup>. כאשר מדובר במוצרים שהם מתחרים רחוקים, או במוצרים שאין ביניהם כל קשר ואינם נמכרים לאותם לקוחות, התמריץ והיכולת של החברה הממוזגת לקשור בין המוצרים פוחתים.

**מבנה השווקים הרלוונטיים** – החשש התחרותי מהקשירה יעלה כאשר החברה הממוזגת תחזיק בכך שוק בלפחות אחד משווקי המוצר הרלוונטיים שכן אז ניתן יהיה לנצל את כח השוק בשוק אחד, על מנת לקשור אליו את המוצר בשוק השני ולדחוק בדרך זו מתחרים מהשוק השני. יחד עם זאת, קיימת חשיבות גם למבנה של שוק המוצר הנקשר. ככל שמדובר בשוק שבו ישנם חסמי כניסה רבים יותר ויתרונות רבים יותר להיקף ולגודל, כך ניתן להניח שהתועלת מהקשירה תהיה רבה יותר<sup>10</sup>.

חששות תחרותיים נוספים שעלולים לעלות כתוצאה מנקיטה בפרקטיקות של קשירה הם: א. אפליית מחירים. הספק יכול להפלות בין שני סוגים של לקוחות ובכך להפחית, במקרים מסוימים, את רווחת הצרכן. מצד שני, השפעה אפשרית נוספת של אפליית מחירים היא הגדלת הרווחה המצרפית והרחבת מנעד הצרכנים שיעלה בידם לרכוש את המוצר. ב. הפחתת התמריצים של שחקנים אחרים (או פוטנציאליים) לחדש ולפתח מוצרים.

חשש תחרותי נוסף שעלול לעלות כתוצאה ממיזוגים קונגלומרטיים הוא החשש מפני הגברת נקודות הממשק בין השחקנים בשווקים השונים וכתוצאה מכך, הפיכת השווקים ליותר מוטי תיאום. על פי החשש, הגברת נקודות הממשק גורמת להפחתת התמריץ לנקוט באסטרטגיות תחרותיות אגרסיביות בשוק אחד, כתוצאה מהחשש שמא אלה יגרמו למתחרים לנקוט באסטרטגיות תחרותיות בשוק אחר. חשש זה מכונה "Multi-Market Contact"<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> מסמך ה-OECD, עמוד 11.

<sup>9</sup> ההנחיות האירופיות, פסקה 100.

<sup>10</sup> מסמך ה-OECD, עמוד 12, ההנחיות האירופיות, פסקה 101.

<sup>11</sup> ההנחיות האירופיות, סעיפים 119-121.

בנוסף לחששות אלה, עולה חשש שגם בהיעדר קשירה בין המוצרים, עצם ההרחבה של סל המוצרים שקיים בידי ספק אחד, יגדיל את כח המיקוח של אותו ספק אל מול לקוחות שרוכשים ממנו את סל המוצרים. על פי החשש, עצם הרחבת הסל תאפשר לספק למכור כל אחד מהמוצרים במחיר יקר יותר, גם בהיעדר כוח שוק בבחינה נפרדת של כל אחד משווקי המוצרים אותם הוא מספק.

בחינת ההשפעה התחרותית של מיזוג קונגלומרטי איננה פשוטה. נוכח המתואר לעיל, רשות התחרות מבקשת מהציבור להביע את עמדתו בנוגע לניתוח מיזוגים קונגלומרטיים. בין היתר, בהתייחס לנקודות הבאות:

1. באילו מקרים מיזוגים קונגלומרטיים מעלים חששות לפגיעה משמעותית בתחרות? כיצד ניתן לבסס אותם?
2. מהן היעילויות הנובעות ממיזוגים קונגלומרטיים?
3. מהי ההשפעה המסתברת של מכירה של סלי מוצרים או קשירה בין מוצרים על התחרות?
4. האם הכלים שעומדים נכון להיום בידי הרשות מאפשרים להפיג את החששות התחרותיים הטמונים במיזוגים קונגלומרטיים?
5. ככל שהכלים הקיימים אינם מספיקים, אילו כלים צריך להוסיף לארגז הכלים של הרשות?
6. האם משטר המיזוגים הוא המסגרת הנכונה לטיפול בחששות קונגלומרטיים? ולחילופין, האם יש לטפל במיזוגים אלה באמצעות דינים אחרים?
7. האם יש להבחין באופן הניתוח של מיזוגים קונגלומרטיים בין מיזוגים בתחום המזון או בתחומי הכלכלה הדיגיטלית לבין מיזוגים בתחומים אחרים? (ראו לעניין זה פירוט להלן)

### **חששות ממיזוגים קונגלומרטיים בתחום המזון**

בשנים האחרונות, רשות התחרות בחנה מספר רב של מיזוגים קונגלומרטיים בתחום המזון בהם ספקים גדולים של מוצרי מזון נכנסו לפעילות בשווקים חדשים (שווקים שבהם ספק המזון הפעיל לא היה פעיל טרם המיזוג), על ידי רכישה של ספקים הפועלים בתחומים אלה. ככלל, בחינת מיזוגים אלה לא העלתה חשש סביר לפגיעה משמעותית בתחרות. יחד עם זאת, לאור המאפיינים של שוק המזון הישראלי (שיוזכרו להלן), נשאלת השאלה מהי דרך הבחינה הנכונה של מיזוגים אלה ומה נדרש על מנת להראות כי מיזוג בתחום זה מעלה חשש סביר לפגיעה משמעותית בתחרות?

**מספר מועט של ספקים** – שוק המזון הישראלי מאופיין במספר מועט של ספקי מזון ובמספר מועט עוד יותר של ספקים בעלי הפצה ארצית.

**עלויות שוליות נמוכות** – במקרים מסוימים, עבור ספקים שמבצעים הפצה ארצית, קיימת עלות שולית נמוכה בהוספת מוצרים נוספים. משכך, ספקים אלה מחזיקים ביתרונות לגודל ולהיקף שמסייעים להם להיכנס לשווקים חדשים.

**הספקים הקיימים פעילים בשווקים רבים** – משכך, קיים חשש מקיומו של multi-market contact, כפי שתואר לעיל.

**יכולת מיקוח מול הקמעונאים** – ספקי מזון גדולים הם בעלי סל מוצרים רחב יותר ולכן בעלי כוח מיקוח רב יותר מול הקמעונאים ביחס לספקים קטנים.

### **חששות ממיזוגים קונגלומרטיים בתחום הכלכלה הדיגיטלית**

מאפייני הכלכלה הדיגיטלית עלולים, בנסיבות מסוימות, להגביר את החששות העולים במיזוגים קונגלומרטיים, בפי שיפורט להלן:

**יתרונות לגודל ולהיקף** – שווקים דיגיטליים מאופיינים ביתרונות לגודל ולהיקף שכן, במקרים רבים, הנכס הראשוני שפותח על ידי חברה מסוימת (תוכנה, רשת לקוחות, מידע ועוד) יכול להתאים לשווקים רבים ולכן קיימת יכולת התרחבות יחסית פשוטה, בעלויות הפצה נמוכות, לשווקים נוספים. כתוצאה מכך, ההשפעה של נקיטה בפרקטיקות של קשירה בשווקים אלה יכולה להיות משמעותית.

**אפקט רשת** – שווקים דיגיטליים רבים מאופיינים בכך שככל שיש יותר משתמשים במוצר, כך הערך עבור כל אחד מהמשתמשים גובר. לפיכך, כאשר לחברה קיים בסיס לקוחות משמעותי בשוק אחד והיא מבצעת פרקטיקה של קשירה בין מוצר זה למוצר אחר, היא משיגה בקלות את רשת הלקוחות הדרושה גם לפעילות בשוק הנקשר.

**ביצוע קשירה טכנית, היעדר קישוריות** – בשוק הדיגיטלי ניתן במקרים רבים לבצע את הקשירה באופן טכני על גבי המוצר או התוכנה, למנוע התממשקות של תוכנות או מוצרים מתחרים, להעניק רישיונות רק למוצרים מסוימים.

**Winner takes it all** – האלמנטים של כלכלה דיגיטלית, בדגש על אפקט רשת, יתרונות לגודל, ולהיקף, עלויות שוליות נמוכות ועלויות הפצה נמוכות מייצרים שווקים שבהם ישנה נקודה (Tipping Point) שבה חברה הופכת ל"מנצחת של השוק". משכך, בשווקים אלה, קיים חשש רב יותר שמיזוג קונגלומרטי יפחית את התמריצים לכניסה ולהשקעה בחדשנות.