

רשות התחרות פרסמה טיוטה להערות הציבור לגילוי דעת בעניין הסדרי הכתבת מחיר אנכית (RPM)

ביום 10.1.2022 פרסמה רשות התחרות להערות הציבור את טיוטת גילוי דעת 1/22 ("הטיוטה") אשר נועדה להחליף את גילוי דעת 2/17 בעניין הסדרי הכתבת מחיר אנכית (RPM) ("גילוי הדעת").
 ניתן להעביר לרשות התחרות הערות לטיוטה עד ליום 10.2.2022.

עד לאחורונה, כללי התחרות הכלכלית (פטור סוג להסדרים שאינם אופקיים) (הוראת השעה), תשע"ג-2013 ("פטור הסוג") החריגו מתחולתם הסדרי RPM, כך שלא ניתן היה להכשיר באמצעותם הסדרי RPM שהיוו הסדר כובל. ביום 28.7.2021, פורסם תיקון לפטור הסוג אשר ביטל את ההחרגה של הסדרי RPM מפטור הסוג. הטיוטה מפורסמת על רקע התיקון האמור, ומציגה את עמדת הרשות ביחס לביצוע הערכה עצמית של הסדרים אלו במסגרת פטור הסוג.

ככלל, עמדת הרשות לגבי כבילות RPM היא מחמירה יותר מכבילות אנכיות אחרות, שכן, לשיטת הרשות, תוצאתו הישירה היא פגיעה בתחרות התוך-מותגית. בהתאם, הטיוטה מציבה תנאים נוקשים לצורך עמידת כבילות RPM בתנאי פטור הסוג. הסדרי RPM יעמדו בתנאי פטור הסוג, רק ככל שהם נערכים בשוקיים בהם ישנה **תחרות עזה** (חלף "מידה מספקת" של תחרות, כפי שנדרש בגילוי הדעת) **ורק לצורך השגת תועלת פרו-תחרותית מובהקת ומוכחת** שבאה לידי ביטוי בשיפור משמעותי בשירותי המכירה או בשירותים הנלווים הניתנים לצרכנים, **שלא ניתן להשיג באמצעים אחרים שפגיעתם בתחרות פחותה באופן ניכר** (חלף הסדר שנדרש "לצורך קידום התחרות באופן המיטיב עם ציבור הצרכנים").

קיומה של תחרות עזה

הנחת המוצא של הרשות היא כי הסדרי RPM עלולים, במהותם, לפגוע בתחרות התוך-מותגית, ובנסיבות מסוימות להעלות חששות תחרותיים נוספים (כמו הקלה על שיווי משקל מתואם, הפחתת תמריץ הקמעונאים לריסון כוח השוק של הספקים ופגיעה ביכולתם של ספקים או קמעונאים קטנים להתחרות). חששות אלו מתעצמים כאשר התחרות הבין-מותגית בשוק הרלוונטי חלשה.

בחינת היקף החשש התחרותי אשר נובע מהסדר ה-RPM תכלול את רמת התחרות ששוררת בשוק הרלוונטי, האם יש בהסדר כדי לפגוע בחלק ניכר מן השוק, והאם יש בכך כדי לפגוע בפגיעה משמעותית בתחרות בשוק. ככל שיש בהסדר כדי לפגוע בחלק ניכר מהשוק ובאופן משמעותי, יעמוד ההסדר בתנאי פטור הסוג רק ככל שההסדר מניב תועלת תחרותית משמעותית אשר מפיגה לחלוטין את הפגיעה התחרותית בשוק הרלוונטי בו מתרחשת הפגיעה התחרותית.

תועלת תחרותית משמעותית

הרשות מכירה בכך שהסכמי RPM עשויים להניב תועלות מסוימות שמיטיבות עם הצרכנים, באופן שמפיג את החששות התחרותיים שנובעים מההסדר. אולם, הרף שהוצב לצורך כך הוא גבוה - על התועלות התחרותיות להיות משמעותיות דיין, באופן שמפיג, כאמור, לחלוטין את החשש התחרותי שעולה מההסדר בשוק הרלוונטי. יש להראות תועלות ממשיות שיש בהן כדי לשפר את איכות השירותים שניתנים לצרכן. לא די באמירות תיאורטיות וכלליות באשר לעידוד החוליה הקמעונאית להעניק שירות טוב יותר או להגדיל את השקעותיה, אלא יש להראות תימוכין קונקרטיים בחיי המעשה שהסדר ה-RPM שיפר או עומד לשפר באופן משמעותי ובפועל את השירותים הנלווים למכירת המוצר או פעולות קידום מכירות אחרות או שקיימת תכנית קונקרטית לשיפורם.

תועלות פרו-תחרותיות שעשויות לעלות מהסדרי RPM הן לדוגמא:

- החדרת מוצר חדש לשוק וצמצום "בעיית הסוכן" - כבילת RPM צפויה לעודד את הקמעונאי להשקיע בהחדרת המותג, ובכך לשפר את התחרות הבין-מותגית. בהיעדר כבילת ה-RPM, תיתכן "בעיית סוכן" בין הקמעונאי לבין ספק המוצר החדש, מקום ששיעורי הרווח של הקמעונאי לא מצדיקים את השקעתן של אותן השקעות מיוחדות שנדרשות לצורך שיווק המוצר החדש והחדרתו לשוק.
- מניעת Free Riding – כבילת RPM עשויה למנוע את תופעת ה-Free Riding, אשר תתרחש כאשר הצרכנים נהנים משירותי טרום מכירה של קמעונאי (כמו קידום מכירות), אך רוכשים את המוצר מקמעונאי אחר ש"רוכב" על שירותי המכירה שניתנו לצרכן.

דרישת הנחיצות

הרשות הבהירה בטיטה כי היא נוקטת בעמדה מחמירה ביחס לשאלת הנחיצות של כבילת ה-RPM לצורך מימוש עיקרו של ההסדר שהוא שיווק מוצרי הספק. בהקשר זה יש לבחון ראשית האם כבילת ה-RPM מקדמת את שיווק מוצריו של הספק באופן משמעותי, קרי להצביע על קיומן של תועלות שנובעות במישרין מכבילת ה-RPM.

שנית, יש להראות כי לא ניתן להשיג את התועלות באמצעים אחרים שפגיעתם בתחרות פחותה מהפגיעה של כבילת RPM, תוך בחינת קיומן של אלטרנטיבות מעשיות נוספות. כמו כן, יש לבחון האם הכבילה אינה רחבה מן הנדרש והאם היא משנית לעיקרו של ההסדר.

עדכון בנוגע להסדרי RPM נוספים

1. **הסדרי RPM בין ספק לסוכן** - הטיטה מחדדת גם את עמדת הרשות ביחס להסדרים אלו. ביחס להסדרים מסוג זה כבילות RPM יבחנו בהתאם למידת העצמאות שניתנת לגורם המשווק וחלוקת הסיכונים בין הצדדים. ככל שהמפיץ או המשווק מהווה סוכן בלבד ("זרועו הארוכה") של הספק, קרי לא נושא בכלל, או נושא באופן זניח, בסיכונים שכרוכים בשיווק המוצרים ואינו מקבל החלטות באופן עצמאי, סביר כי כבילת ה-RPM תעמוד בתנאי פטור הסוג (לדוגמא, השקעות בקידום מכירות, ציוד, שטח או הכשרת עובדים, הוצאות הקשורות לאספקה או רכישה של הטובין, עלויות תחזוקת מלאי הסחורה שבהסדר).
2. **המלצת מחיר** - עמדת הרשות ביחס להמלצות מחיר מחמירה יותר בהשוואה לזו שהוצגה בגילוי הדעת. גילוי הדעת קובע כי המלצת מחיר "טהורה" שניתן לסטות ממנה, לא מעלה חשש לפגיעה תחרותית, והתמקד בהתאם בבחינת השאלה האם מדובר בהמלצה טהורה או הכתבת מחיר. אולם, על-פי הטיטה, המלצת מחיר עלולה לעלות חששות תחרותיים ובעיקר חשש מפני יצירת נקודת ייחוס (Focal Point) עבור הקמעונאים, ובכך להקל על תיאום. זאת ועוד, במקרים של המלצה, התועלות הפרו-תחרותיות שעשויות להתקיים בהסדרי RPM לא מתקיימות - או מתקיימות בעוצמה פחותה, שכן הן לא מספקות לקמעונאים את אותה הוודאות העסקית שניתנת להם בהכתבת מחיר. לפיכך המלצת מחיר עשויה להוות הסדר כובל ויש לבחון גם בעניינה האם תנאי פטור הסוג מתקיימים.
3. **הסדרי RPM מקסימום** - בהקשר זה אין שינוי משמעותי בעמדת הרשות. ככלל, הסדרים אלו אינם מעלים חששות לפגיעה בתחרות מאחר שהם לא מאיינים את התחרות התוך-מותגית על המחיר, זאת למעט מקרים בהם מחיר

המקסימום יוצר נקודת ייחוס לתמחור עבור כל הקמעונאים או הספקים (ולכן מדובר בפועל בהכתבת מחיר מסוג RPM Fixed). למעט מקרים בהם כבילות ה-RPM מהוות RPM Fixed, הסכמי RPM מקסימום נחשבים יעילים כלכלית ועשויים לעמוד בתנאי פטור הסוג.

הסקירה לעיל הינה בבחינת תמצית. המידע הכלול בה נמסר למטרות אינפורמטיביות בלבד ואין במידע כדי להוות ייעוץ משפטי.

לקבלת פרטים נוספים, אנא פנו :

עו"ד בועז גולן, שותף וראש מחלקת הגבלים עסקיים ותחרות : boaz.golan@goldfarb.com ;

עו"ד נמרוד פראוור, סגן ראש מחלקת הגבלים עסקיים ותחרות : nimrod.prawer@goldfarb.com ;

עו"ד זהר דוד, שותפה, מחלקת הגבלים עסקיים ותחרות, בדוא"ל : zohar.david@goldfarb.com

ואו בטלפון 03-6089850.