



Sela Kolker

יועצים פיננסיים

חוות דעת מומחה

אמידת הנזק הכלכלי שנגרם לצרכני

שמנת חמוצה

באריזת 100 מ"ל

כתוצאה מניצול לרעה של מעמד מונופוליסטי
וגביית מחיר מופרז על ידי תנובה

אוגוסט 2020

חוות דעת מומחה

אמידת הנזק הכלכלי שנגרם לצרכני שמנת חמוצה באריזת 100 מ"ל כתוצאה מניצול לרעה של מעמד מונופוליסטי וגביית מחיר מופרז על ידי תנובה

שם המומחה: סלע קולקר
מקום עבודתו: סלע קולקר יועצים פיננסיים בע"מ ח.פ. 515220366
רחוב יגאל אלון 65, תל אביב
מעונו: רחוב ברנר 38, הרצליה 4642759

אני החתום מטה, סלע קולקר, נתבקשתי על-ידי עוה"ד ד"ר שחר ולר, לבחון האם חברת "תעשיות מזון תנובה אגודה שיתופית חקלאית בישראל בע"מ" (להלן: "תנובה") ניצלה לרעה את מעמדה כמונופול בתחום השמנת חמוצה באריזת 100 מ"ל, וגבתה מן הצרכנים מחיר מופרז, לאמוד את הנזק שנגרם לצרכנים כתוצאה מאותה מדיניות נצלנית לכאורה, ולחוות את דעתי כמומחה כלכלי.

אין לי כל קשר או תלות בחברה או במזמיני העבודה או במי מטעמם, במישרין או בעקיפין. שכר הטרחה בגין הכנת חוות דעת זו, כפי שסוכם ביני ובין מזמיני העבודה, הינו קבוע מראש ואינו מותנה במישרין או בעקיפין בהצלחת ההליך המשפטי.

אני נותן חוות דעתי זו במקום עדות בבית משפט ומצהיר בזאת כי ידוע לי היטב שלעניין הוראות החוק הפלילי בדבר עדות שקר באזהרה בבית המשפט, דין חוות דעתי זו כשהיא חתומה על ידי כדן עדות באזהרה שנתתי בבית המשפט.

להלן חוות דעתי:


סלע קולקר

10 באוגוסט 2020

תאריך

תוכן העניינים

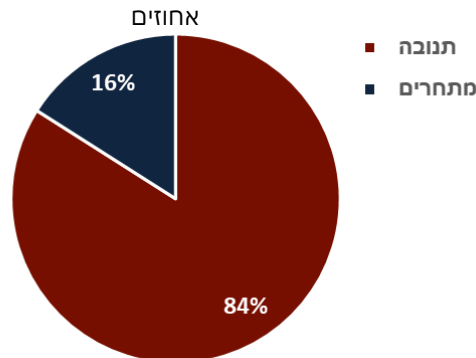
4.....	1. תקציר מנהלים	
4.....	תנובה כמונופול	1.1
4.....	שמנת חמוצה	1.2
5.....	קיומו של מחיר מופרז	1.3
6.....	אומדן הנזק לצרכן	1.4
7.....	2. רקע	
7.....	מטרות חוות הדעת	2.1
8.....	יוקר המחייב בישראל	2.2
10.....	הריכוזיות בשוק המזון	2.3
11.....	רקע משפטי	2.4
12.....	רשות התחרות	2.5
15.....	זיהוי מונופול	2.6
16.....	זיהוי מחיר מופרז	2.7
17.....	הצורך לבחון את קיומו של כח שוק	2.8
19.....	3. שמנת חמוצה	
19.....	תהליך הייצור	3.1
20.....	השמנת החמוצה בישראל	3.2
21.....	4. תיאור הסביבה העסקית	
21.....	ענף החלב בישראל	4.1
23.....	קונצרן תנובה	4.2
25.....	5. מבחנים לקיומו של מונופול	
25.....	הגדרת השוק הרלבנטי	5.1
26.....	כלל שוק החלב	5.2
26.....	שוק השמנת החמוצה	5.3
28.....	6. מבחנים לקיומו של מחיר מופרז	
28.....	מבחן השוואה	6.1
29.....	התפתחות המחירים על פני זמן	6.2
30.....	השוואה למחיר פיקוח	6.3
31.....	מבחן הפער בין המחיר לעלות הייצור	6.4
32.....	מבחן הרווחיות	6.5
33.....	קיומו של כח שוק	6.6
34.....	ריבוי אינדיקציות	6.7
35.....	7. אומדן הנזק	
36.....	8. מקורות שעמדו לרשותי	
37.....	9. אודות המומחה הכלכלי	

1. תקציר מנהלים

1.1 תנובה כמונפול

שוק מוצרי החלב בישראל, מאופיין במיעוט מתחרים, רמת ריכוזיות גבוהה וחסמי כניסה גבוהים. השוק נשלט על ידי חברת תנובה, המחזיקה בנתח שוק של מעל ל- 50% במשך עשרות שנים. בשנת 2020 החזיקה תנובה יחד עם שטראוס, טרה וגד, בנתח של 88% מהשוק. משנת 1988 תנובה מוכרזת כמונפול בתחום החלב ומוצריו. תנובה גם רוכשת 75% מהחלב הגולמי המיוצר בישראל, ומהווה מונפול דו צדדי, לא יכולה להתקיים תחרות חופשית.

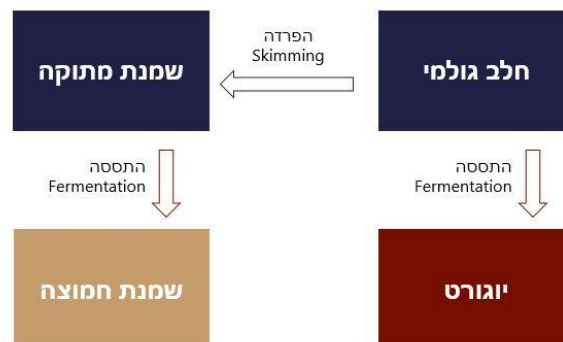
שוק השמנת החמוצה – ממוצע השנים 2008 - 2020



בבדיקה כלכלית מקיפה שערכה הרשות לתחרות בחודש דצמבר 2014 נמצא כי יש מקום להרחיב את ההכרזה, ולהכריז על תנובה כעל מונפול גם ב-11 שווקי משנה של שוק מוצרי החלב, לרבות בשוק **השמנת החמוצה**, בו מחזיקה תנובה בנתח של כ- 84%. בחודש מרץ 2016 מונתה הגברת מיכל הלפרין, לממונה על הרשות במקומו של פרופסור דיוויד גילה. עם מינויה, התחייבה הלפרין שלא לעסוק במשך שנה וחצי בעניינים הנוגעים לחברת תנובה, בשל ניגוד עניינים.

1.2 שמנת חמוצה

השמנת החמוצה, מיוצרת מחלב, בשני שלבים. בשלב הראשון מפרידים מהחלב, אשר במצבו הטבעי מכיל כ- 3.5% שומן, את שכבת השומן, הלא היא השמנת. שמנת רגילה, שנקראת גם שמנת מתוקה, מכילה בין 10% ל- 42% שומן. בשלב השני מוסיפים לשמנת המתוקה תרבית חיידקים, הגורמת לתהליך תסיסה. בתהליך התסיסה נוצרת חמוצה לאקטית המסמיכה את השמנת, ונותנת לה את טעמה החמוץ.



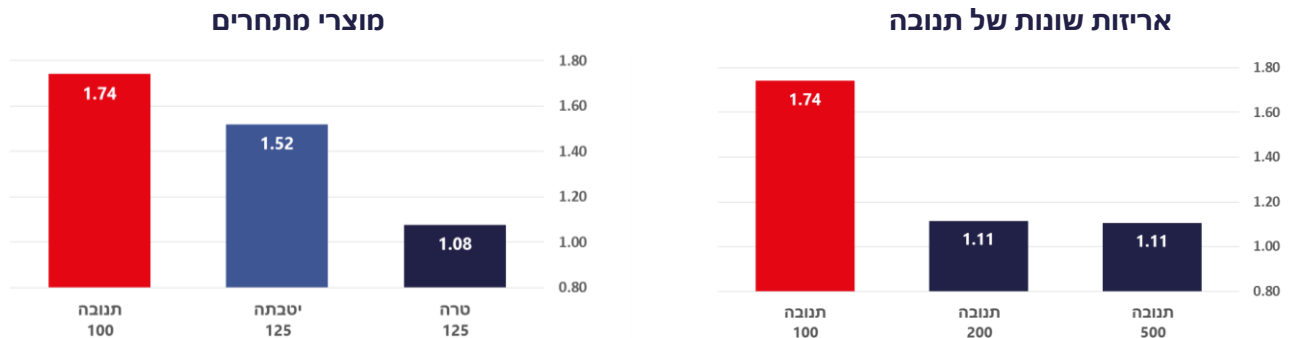
בדיוק כשם שיוגורט הוא חלב שהוחמץ על ידי תסיסה לאקטית, שמנת חמוצה היא שמנת מתוקה שעברה את אותו תהליך, כך שניתן לכנות את השמנת החמוצה "**יוגורט משמנת**". וכמו שהיוגורט מכיל חיידקים פרוביוטיים ונחשב לבריא, כך גם השמנת החמוצה. הסיבה שהחלו לייצר שמנת חמוצה משמנת רגילה, הייתה לשמר אותה לזמן רב יותר. הטעם של מוצרי חלב המיוצרים משמנת חמוצה במקום משמנת רגילה, לרוב יוצא עשיר יותר.

לסיכום: שמנת חמוצה, הוא מוצר מזון בסיסי, נפוץ, קל לייצור, זול לייצור, עמיד, טעים ובריא.

1.3 קיומו של מחיר מופרז

תנובה משווקת את שמנת חמוצה ב-3 אריזות שונות: 100 מ"ל, 200 מ"ל ו- 500 מ"ל (להלן: "תנובה 100", "תנובה 200" ו-"תנובה 500"). המחיר המפוקח חל רק על "תנובה 200" והינו כ- 1.11 שקלים לכל 100 מ"ל. המוצר תנובה 500 נמכר במחיר ל- 100 מ"ל כמעט זהה. אולם המוצר תנובה 100 נמכר בשנת 2019 במחיר של 1.74 שקלים, הגבוה בכ- 57% מעל למחירו של המוצר המפוקח. בהשוואה למתחרים נמצא כי המוצר של תנובה יקר יותר ממוצרי המתחרים לאורך השנים בשיעורים של כ- 42% עד 62%.

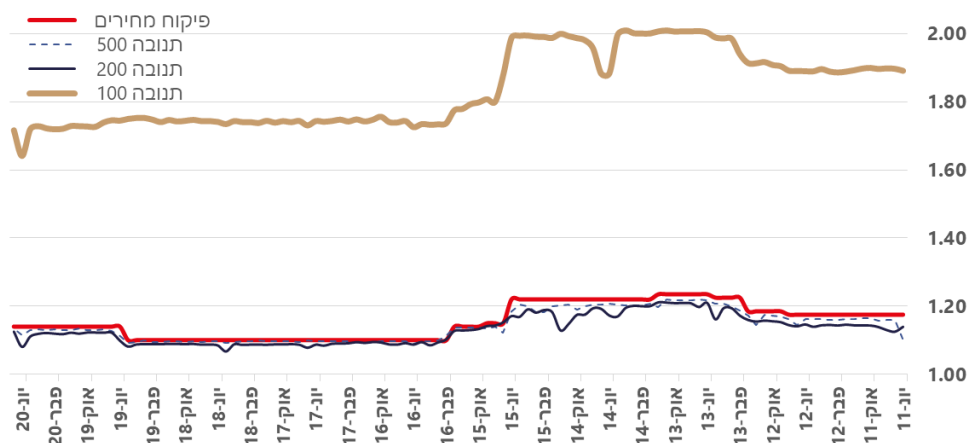
מחיר שמנת של תנובה באריזת 100 מ"ל – בהשוואה למוצרים דומים בשנת 2019
מחיר בשקלים כולל מע"מ לכל 100 מ"ל



מוצרי תנובה האחרים ומוצרי המתחרים, מהווים אינדיקציה למחיר תחרותי. העובדה שהמוצר שבנדון יקר יותר ממוצרי ההשוואה בשיעורים של 40% עד 70%, מהווה אינדיקציה מובהקת לכך, שמחירה של תנובה 100 הוא מחיר מופרז.

הפיקוח על מחירי שמנת באריזת 200 מ"ל היה לכל אורך השנים אפקטיבי גם עבור האריזה הגדולה יותר של תנובה – של 500 מ"ל. המחיר ל- 100 מ"ל של שני מוצרים אלו נשמר תמיד ברמה של כמה אגורות מתחת למחיר הפיקוח.

המחיר המפוקח והתפתחות מחירי תנובה באריזות שונות 2008 עד 2020
מחיר לכל 100 מ"ל בשקלים כולל מע"מ

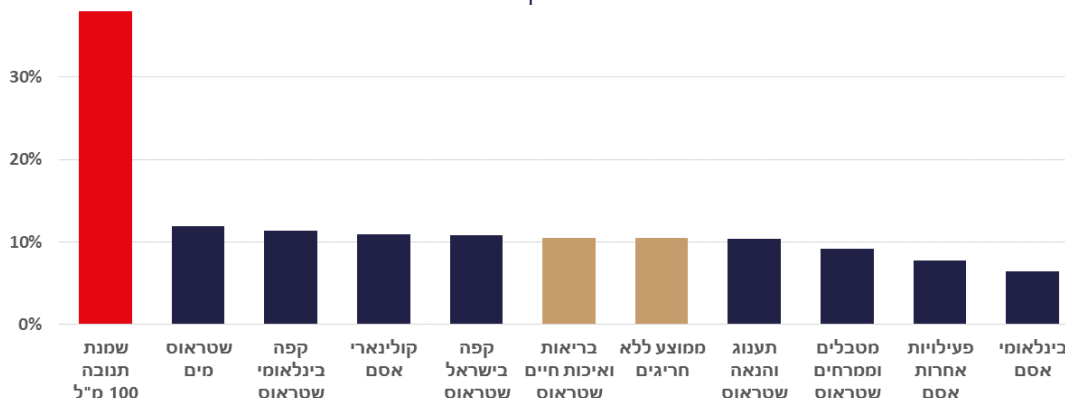


אולם, למרבה הפלא, עבור המוצר באריזת 100 מ"ל, הפיקוח איבד כל אפקטיביות, ומחירו לצרכן לאורך כל השנים היה מנותק לחלוטין ממחירי הפיקוח המייצגים את עלות הייצור בתוספת מרווח סביר.

ניתן ללמוד על הרווחיות המקובלת בענף המזון בישראל, מתוך הדיווחים של שתי ענקיות המזון הציבוריות בישראל: אסם ושטראוס, המתארות את הרווח התפעולי שלהם לפי מגזרים. מנתונים אלו ניתן להסיק כי הרווחיות המקובלת בענף המזון בישראל בשנים האחרונות נעה סביב 10%.

מבין כל המגזרים של שטראוס ושל אסם, המגזר שיכול להיחשב לדומה ביותר לפעילות השמנת של תנובה הוא מגזר ה- "בריאות ואיכות חיים של שטראוס" אשר כולל מוצרי חלב, ואשר הרווחיות בו עומדת על שיעור של כ- 10.5%. לעומת זאת, הרווחיות של תנובה בפעילות תנובה 100 מוערכת על ידי בכ- 38% שהם כמעט פי ארבעה מהרווחיות המקובלת בענף.

השוואת הרווחיות בפעילות תנובה 100, לרווחיות מקובלת בענף המזון
שיעור רווח מתוך ההכנסות



1.4 אומדן הנזק לצרכן

אילו לא היה מתקיים מונופול, בעל כח שוק כמו זה של תנובה, והייתה מתקיימת תחרות חופשית, מחיר השמנת היה מחיר מבוסס עלויות בתוספת מרווח סביר. אמדתי את המחיר התחרותי על סמך שתי אינדיקציות: המחיר המפוקח, ומחיר המתחרה הרלבנטי היחיד: "טרה" מקבוצת קוקה קולה. הפער בין מחירי שמנת של תנובה באריזת 100 מ"ל לבין המחיר התחרותי – מהווה נזק לצרכן.

תנובה 100 - אומדן הנזק מחודש יולי 2013 עד חודש יוני 2020
מיליוני שקלים

נזק לצרכן	מיליוני יחידות	הפרזה בשקלים	הפרזה באחוזים	תנובה 100	אינדיקציות למחיר תחרותי			שנה
					תנובה 200	טרה 125	ממוצע	
9.2	13.1	0.70	55%	1.99	1.29	1.38	1.19	2013
8.0	13.1	0.61	45%	1.97	1.37	1.55	1.18	2014
8.3	12.9	0.64	51%	1.90	1.26	1.37	1.16	2015
6.5	12.1	0.54	44%	1.74	1.21	1.32	1.09	2016
8.8	13.7	0.64	58%	1.74	1.10	1.11	1.09	2017
9.7	14.7	0.66	61%	1.74	1.08	1.08	1.09	2018
10.0	15.4	0.65	60%	1.74	1.09	1.08	1.11	2019
5.1	8.4	0.61	55%	1.71	1.10	1.09	1.11	עד יוני 2020
60.9			54%					סה"כ לתקופת התביעה

הנזק הכולל לצרכן כתוצאה מגביית מחיר מופרז, מחודש יולי 2013 ועד חודש יוני 2020 נאמד בכ- 61 מיליוני שקלים, לפני תוספת בגין ריבית והצמדה לפי חוק פסיקת ריבית והצמדה.

בברכה, ובכבוד רב
סלע קולקר

2. רקע

2.1 מטרת חוות הדעת

נתבקשתי לבחון האם תנובה ניצלה לרעה את מעמדה כמונופול בענף החלב ומוצריו וגבתה מן הצרכנים מחיר מופרז עבור שמנת חמוצה באריזת 100 מ"ל, וכן לאמוד את היקפו הכולל של הנזק שנגרם לכלל הצרכנים כתוצאה מאותה מדיניות של ניצול לרעה בין השנים 2013 ועד 2020.

מטרת חוות דעת זו:

1. לבחון האם תנובה ניצלה לרעה את מעמדה כמונופול מוכרז בתחום החלב ובמוצרי החלב, כדי לגבות מן הצרכנים מחיר מופרז.
2. בהנחה שכן, לאמוד את הנזק שנגרם לצרכנים כתוצאה מאותה מדיניות נצלנית לכאורה.

לצורך ביצוע חישוב מדויק של מידת הנזק, נדרשים נתונים אודות מבנה העלויות בפועל של המוצר. מידע זה קיים ברשותה של החברה, אולם איננו מידע גלוי ולא קיים ברשותי.

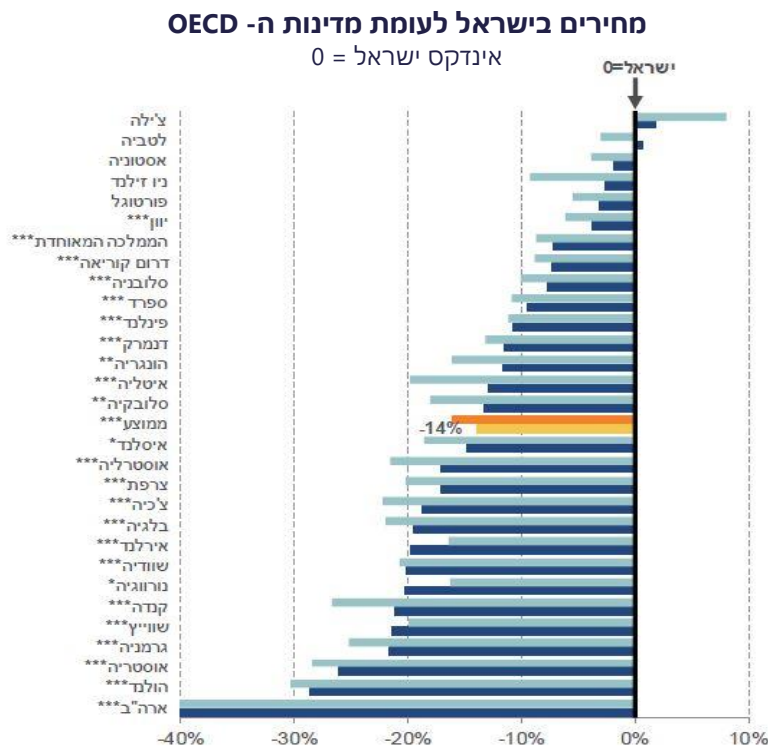
כדי לאמוד את מידת הנזק, השתמשתי במספר הנחות יסוד, מוסברות ומנומקות, המבוססות על השוואות למקרים דומים ועל מיטב ניסיוני כמעריך שווי וכמומחה כלכלי. יחד עם זאת, ככל שיתקבלו נתוני אמת מהחברה אודות העלות האמיתית הכרוכה בייצור המוצר, ניתן יהיה לעדכן את האומדן, ולשפר את רמת הדיוק של הבדיקה.

רשימה מלאה של מקורות המידע שעמדו לרשותי מצורפת בנספח א' לחוות דעת זו.

2.2 יוקר המחייה בישראל

יוקר המחייה הוא מושג תאורטי המתייחס להשוואה בין עלות של סל מוצרי הצריכה של משקי בית, באזור גיאוגרפי מסוים, לרמת השכר הממוצעת של התושבים באותו אזור. בישראל, התפתחו בעשור האחרון רמות מחירים ויוקר מחייה מהגבוהים בעולם.

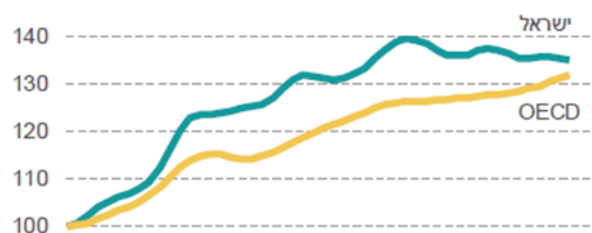
בשנים 2008 עד 2011, האמירו מחיריהם של מוצרי מזון רבים בישראל בעשרות אחוזים, עד שבחודש יולי 2011 פרצה מחאה חברתית כנגד יוקר המחיה, ובעיקר כנגד מחירי הדיור ומחירי המזון. בחודש מאי 2018 התפרסם דוח מרכז טאוב לחקר המדיניות החברתית בישראל וקבע כי רמת המחירים בישראל ביחס למדינות ה-OECD עדיין גבוהה ועומדת על כ-14% מעל ממוצע מדינות ה-OECD וגבוהה בכ-40% יותר מארצות הברית.



מקור: תמונת מצב המדינה 2018, מרכז טאוב לחקר המדיניות החברתית בישראל

משנת 2005 ועד שנת 2008, בעקבות התרופפות מנגנון פיקוח המחירים כמתואר בהמשך, עלו מחירי המזון בישראל בכ-25%, וזאת לעומת התייקרות מתונה בלבד בממוצע מדינות ה-OECD. הפער בין מחירי המזון בישראל למדינות ה-OECD הגיע לשיאו בשנת 2013. מאז ועד שנת 2018 חלה ירידה קלה במחירי המזון בישראל, אך עדיין, לאורך העשור האחרון רמת מחירי המזון בישראל גבוהה מאשר בעולם המערבי, במיוחד בקטגוריית המשקאות הקלים, ומוצרי החלב.

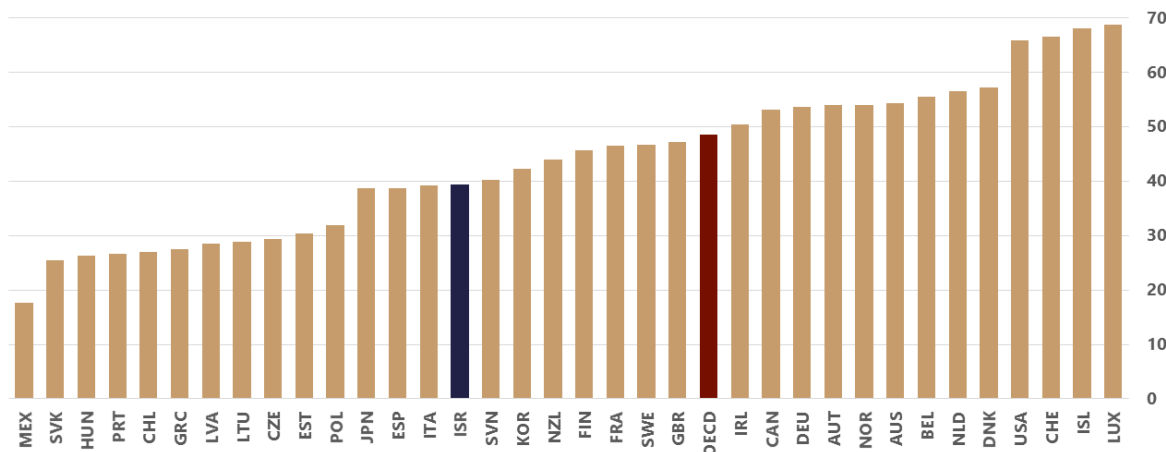
מחירי מזון ומשקאות בישראל לעומת מדינות ה-OECD, 2005 עד 2018



מקור: תמונת מצב המדינה 2018, מרכז טאוב לחקר המדיניות החברתית בישראל

בתחילת שנת 2020, התפרסם דוח יוקר המחייה של אקונומיסט, לפיו תל אביב היא העיר היקרה במזרח התיכון, **והשביעית (!) היקרה בעולם**, והיא יקרה יותר, בין השאר, מערים כמו לוס אנג'לס, טוקיו ולונדון. מנגד, השכר הממוצע בישראל איננו מהגבוהים בעולם, וישראל ממוקמת נכון לשנת 2019 רק במקום ה-22 מבין 35 מדינות ה-OECD, עם שכר ממוצע הנמוך בעשרות אחוזים מאשר השכר בארה"ב, אנגליה ויפן, שהערים המרכזיות בהן, יותר זולות מאשר בישראל.

שכר ממוצע לשנת 2019 - ישראל מדורגת במקום ה-22 ביחס ל-35 מדינות ה-OECD
אלפי דולרים



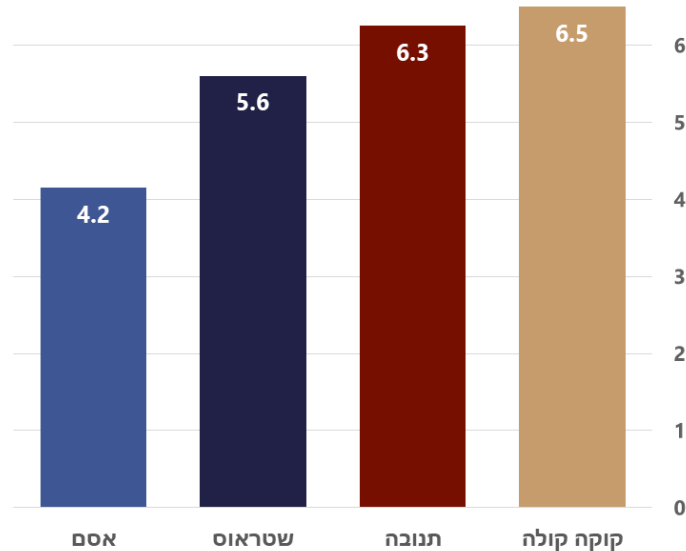
שיעור ההוצאה על מזון בישראל הינה מהגבוהות במדינות המערב, בשל שילוב של מחירי מזון גבוהים ורמת הכנסה לנפש נמוכה. מרכיבי סל הצריכה הממוצע בישראל בהשוואה לארה"ב, מראה כי תחום המזון ותחום הדיור מהווים שני תחומים מרכזיים שבהם הצרכן הישראלי סובל משיעור הוצאה גבוה ביחס לצרכן האמריקאי. שני מרכיבים אלו הם חלק מסל הצרכים הבסיסיים, וההוצאה הגבוהה בגינם, הינה ביטוי לתופעת יוקר המחייה בישראל.

השילוב של רמת מחירים גבוהה עם רמת השתכרות נמוכה הפך בעשור האחרון לנטל כבד על החברה הישראלית.

2.3 הריכוזיות בשוק המזון

שוק המזון בישראל נאמד בכ- 50 מיליארד שקלים בשנת 2019. הוא מאופיין בריכוזיות גבוהה, בכשלי שוק רבים, ולא מתקיימים בו תנאי תחרות חופשית. שוק המזון והמשקאות מהווה כ-85% משוק ה-FMCG¹ והוא נשלט על ידי 4 חברות המזון: תנובה, קוקה קולה, שטראוס ואסם. 4 חברות אלו מחזיקות יחדיו כבר מעל עשור בשוק המזון והמשקאות בנתח שוק של כ-45%. מבין 4 החברות, החברה עם מחזור המכירות השני הגבוה ביותר היא תנובה, אשר מכירותיה הסתכמו בשנת 2019 בכ- 6.3 מיליארדי שקלים. ביחד עם קוקה קולה שטראוס ואסם, מחזור המכירות המצרפי של ארבע ענקיות המזון הסתכם בשנת 2019 בכ- 22.5 מיליארדי שקלים.

ארבע ענקיות המזון בישראל - מחזור מכירות לשנת 2019
מיליארדי שקלים



מקור: 2019 dun's100

עבור מוצרי צריכה בסיסיים רבים, חברות אלו שולטות בנתחי שוק של 50% עד 90% ומהוות מונופול כלכלי כהגדרתו על פי **חוק התחרות**². בין הדוגמאות הבולטות למוצרים שאין להם מוצר מתחרה המהווה איום ממשי ניתן למנות את "קוקה קולה" של החברה המרכזית לייצור משקאות, "גבינה צהובה" של תנובה, "מילקי", של שטראוס, מרגרינה של יוניליוור, "מטרנה" של אסם ועוד³.

כאשר מתקיים מונופול כלכלי בשוק של מוצר מסוים, עומדת בפני החברה היצרנית עקומת ביקוש קשיחה, המאפשרת לה לגבות מחירים הגבוהים מעלויות הייצור, מעבר לרווח סביר. המבנה הריכוזי של השוק, מכסי ייבוא כבדים, חסמי כניסה גבוהים והעדר רגולציה ממשלתית משמעותית המלווה באכיפה אפקטיבית, גורמים לכך שבמוצרי מזון רבים נגבו בעבר ונגבים עד היום, על ידי חברות המזון הגדולות, מחירים מופרזים, דבר המאפשר להן לגרוף רווחים עודפים ובלתי סבירים על חשבון רווחת הצרכנים, במיוחד כאשר מדובר במוצרי צריכה בסיסיים.

עשיית רווחים כאלה, עלולה להיחשב בנסיבות מסוימות, כניצול המעמד המונופוליסטי לרעה.

¹ Fast Consumer Goods - הכולל מזון, משקאות ומוצרים לבית ולטיפוח הפרט.

² לשעבר "חוק ההגבלים העסקיים", שביום 1 בינואר 2019 שונה שמו ל"חוק התחרות הכלכלית". כמפורט בפרק 2.5 לחוות דעת זו

³ גילוי נאות: החתום מטה ביצע בדיקות כלכליות, והכין חוות דעת מומחה, המצורפת לתביעות לייצוגיות בחלק ממוצרים אלו.

2.4 רקע משפטי

2.4.1 חוק המזון

כדי להילחם בריכוזיות שוק המזון נחקקו בשנים האחרונות בישראל שני חוקים: "חוק לקידום התחרות ולצמצום הריכוזיות, התשע"ד 2013" ו- "החוק לקידום התחרות בענף המזון, התשע"ד 2014", שמטרתם המוצהרת הינה לצמצם את הריכוזיות במשק, להגביר ולקדם את התחרויות בענף המזון בישראל לשם הפחתת יוקר המחיייה.

2.4.2 חוק פיקוח מחירים

בישראל, המנגנון הרגולטורי היעיל למניעת רווח עודף ליצרנים, הוא מנגנון "פיקוח על מחירי מוצרים ושירותים" (להלן: "חוק הפיקוח"). מטרת הפיקוח הינה להבטיח אספקת מוצרים בסיסיים במחירים סבירים לציבור הרחב באמצעות קביעת מחיר מירבי לצרכן, לאפשר זמינות נוחה של המוצרים שבפיקוח גם למיעוטי הכנסה, ולמנוע הפרזה במחירים.

הפיקוח מתחלק בין משרדי הממשלה בהתאם לסוג המוצר או השירות. על פי חוק הפיקוח, השר, שהמוצר או השירות נמצא באחריות משרדו, רשאי להחיל בצו את הוראותיו על מוצר או שירות שמתקיימים בו העילות אשר נקבעו בחוק כמצדיקות פיקוח על מחירים. השר ממנה ועדת מחירים בראשה עומד "מפקח על המחירים" ממשרדו. השר, בהמלצת ועדת המחירים, קובע אם רמת הפיקוח תהיה רמה הזוקה, רמת ביניים או רמה רופפת, כדלקמן:

פרק ה' – פיקוח הדוק	<u>קביעת מחירים</u> – מחיר המוצר המפוקח נקבע בצו על ידי שר האוצר והשר הממונה.
פרק ו' – רמת ביניים	<u>בקשה להעלאת מחיר</u> – החברה תגיש בקשה להעלאת מחיר, שתיבדק ותאושר או תידחה על ידי המפקח על המחירים.
פרק ז' – פיקוח רופף	<u>דיווח בלבד</u> – מחיר המוצר המפוקח נקבע על ידי החברה, וחלה עליה חובת דיווח אודות המחיר החדש, שיעור ההעלאה, ושיעורי הרווחיות.

2.4.3 פיקוח מחירים בענף החלב

שר החקלאות הוא השר שבתחום אחריותו מצויים מוצרי החלב שחוק הפיקוח חל עליהם. בהתאם לחוק הפיקוח, מונה מפקח על מחירים במשרד החקלאות, והפיקוח על מחירים מתבצע בהתאם להמלצות ועדת המחירים, המורכבת מנציגים ממשרד האוצר ומשרד החקלאות.

מחירי הפיקוח נקבעו בהתאם ל"נוסחת סוארי". לפי נוסחה זו, חישוב עלויות היצור נעשה על פי סל תשומות, שהוגדר בנוהל "אמות מידה לקביעת מחירי מוצרי חלב שבפיקוח" על ידי משרד החקלאות בחודש אפריל 2005, הכולל את מחיר החלב הגולמי והצמדה למדדים שונים המשקפים את עלויות תשומות הייצור. המחיר המפוקח מעניק ליצרן שולי רווח סבירים, מעבר לכלל עלויות הייצור שלו.

2.4.4 התרופפות הפיקוח 1998 - 2009

בשנת 1998 הוחלט לבטל את הפיקוח הפעיל לפי פרק ה' על מחירי רוב המוצרים שהיו מפוקחים. בשנת 1999 בוטל הפיקוח הפעיל על מחירי הגבינות הלבנות. במאי 2006 נותרו מחיריהם של 20 מוצרי חלב נתונים תחת פיקוח פעיל לפי פרק ה'. המוצרים חולקו לשש קטגוריות: חלב לשתיה, תוצרת חלב ניגרת, חמאה, גבינות רכות ולבנות, גבינות קשות ומעדני חלב. מוצרים אלו היוו כ- 30% מסל מוצרי החלב בשוק וכללו את הרוב המכריע של מוצרי החלב הבסיסיים, ביניהם תוצרת ניגרת שכוללת את המוצרים אשל, גיל, שמנת מתוקה ושמנת המוצה. מחודש יולי 2006 ועד חודש יוני 2009 בוטל הפיקוח הפעיל של עוד 10 מוצרי חלב. נכון למועד כתיבת חוות דעת זו, נותרו בפיקוח פעיל, לפי פרק ה', מחיריהם של 12 מוצרי חלב בלבד.

2.4.5 צו פיקוח 2013

בחודש דצמבר 2013 חתמו שרי האוצר והחקלאות על צו פיקוח⁴ המורה על הפחתת מחירי כל מוצרי החלב שבפיקוח בשיעור של 1.1%, וכן על הכנסת שני מוצרים נוספים לפיקוח: גבינה לבנה 5% ושמנת מתוקה 38%, שמחירן הופחת ב- 20%. החלטת השרים התקבלה בעקבות המלצת ועדת המחירים שערכה בדיקת רווחיות בתנובה. בהודעה צוין כי: "מנגנון פיקוח מחירים אינו מהווה פתרון לטווח ארוך לטיפול בכשלי שוק. אולם, נוכח המצב הנוכחי, היעדר תחרות ורווחים גבוהים למחלבות על חשבון הצרכנים, הוחלט על המהלך"⁵.

2.5 רשות התחרות

רשות התחרות (להלן: "הרשות"), פועלת כרשות מקצועית עצמאית שייעודה להשיא את רווחת הצרכנים באמצעות קידום התחרות בשווקים, ומניעה של ניצול לרעה על ידי מונופולים. הרשות פועלת בהתאם ל"חוק התחרות הכלכלית" (להלן: "החוק"), שמטרתו המרכזית היא מניעת פגיעה בצרכן שנובעת מכח שוק מופרז. בראש הרשות עומד הממונה על התחרות (להלן: "הממונה")⁶, שאמור לפעול לאור מטרות אלו.

2.5.1 מחיר בלתי הוגן

בעל מונופולין ייראה כמי שמנצל לרעה את מעמדו בשוק, באם יפעל להפחתת התחרות באופן שיפגע בציבור. על פי סעיף 29א לחוק, אחת הפעולות האסורות המצוינות בחוק היא "קביעה של רמת מחירי קניה או מכירה **בלתי הוגנים** של הנכס או של השירות שבמונופולין". עד לשנת 2014, היה מקובל לפרש "מחיר בלתי הוגן" כמחיר נמוך ("מחיר **טורפני**"). שנקבע במטרה להדיר מתחרים מהענף. בשנת 2014 התקבלה לחוק פרשנות מרחיבה, לפיה מחיר בלתי הוגן הוא גם מחיר בלתי הוגן גבוה.

2.5.2 גילוי דעת 1/14

בחודש אפריל 2014, פרסם הממונה באותה עת, המשפטן פרופסור דיויד גילה, את גילוי דעת 1/14 בדבר האיסור על גביית מחיר מופרז על ידי בעל מונופול⁷. על פי גילוי הדעת מונופול שיגבה מחיר בלתי הוגן גבוה, ייראה כמי שניצל את מעמדו לרעה, וצפוי לקנסות. גילוי הדעת מעניק למונופול הגנת "נמל מבטחים" כל עוד הפער בין מחיר המוצר לעלות ייצורו אינו עולה על 20%. לא מצוין בגילוי הדעת, האם הרווחיות תחושב מהמחיר או מהעלות, אולם, בדוח הרשות לשנת 2014 מצוין כי "הגנה זו תעמוד למונופול, כאשר הפער בין מחיר המוצר לעלות ייצורו, אינו עולה על 20% מעלות הייצור"⁸.

בהתאם לכך, הניתוח בחוות דעת זו, בוחן את רווחיות המוצרים ביחס לעלות הייצור, וזאת בשונה מאופן חישוב שיעור רווחיות תפעולית המקובל בעולם העסקי לצרכים חשבונאיים, המחושב מתוך סך המכירות.

2.5.3 גילוי דעת 1/17

בחודש פברואר 2017, פרסמה הממונה הנוכחית, עוה"ד מיכל הלפרין את גילוי דעת 1/17⁹ שכותרתו: "שיקולי הממונה על הגבלים עסקיים באכיפת האיסור על מחיר בלתי הוגן גבוה". גילוי דעת זה איננו משנה מהותית את עמדת הרשות על פי גילוי דעת 1/14, בדבר האיסור החל על מונופול לגבות מחיר בלתי הוגן גבוה, והעונשים הצפויים, אך מבטל את ההתייחסות לרף ה- 20% שנקבע בגילוי הקודם. מאידך לא קבעה הממונה רף חדש לבחינת הוגנות המחיר לצרכן.

⁴ צו פיקוח על מחירי מצרכים ושירותים (מחירים מירביים לחלב ומוצרי) התשע"ד 2013
⁵ הודעה משותפת של משרד האוצר, משרד החקלאות ופיתוח הכפר, מיום 30 בדצמבר 2013.

https://mof.gov.il/pcc/Directives%20Files/tzav_pikuach_halav_301213.pdf

⁶ רשות התחרות נודעה במשך עשרות שנים בשם "רשות הגבלים עסקיים". ביום 1 בינואר 2019 נכנס לתוקפו תיקון מספר 20 לחוק ההגבלים העסקיים, אשר בין השאר שינה את שמה של "רשות ההגבלים העסקיים" ל- "רשות התחרות", את שמו של "חוק ההגבלים העסקיים תשמ"ח 1988" ל- "חוק התחרות הכלכלית". ואת שמו של "הממונה על ההגבלים העסקיים" ל- "הממונה על התחרות".

⁷ גילוי דעת, 1/2014, "האיסור על גביית מחיר מופרז על ידי בעל מונופולין", רשות ההגבלים העסקיים.

⁸ דוח שנתי של רשות ההגבלים העסקיים לשנת 2014, עמוד 32

⁹ גילוי דעת, 1/2017, "שיקולי הממונה באכיפת האיסור על מחיר בלתי הוגן גבוה", רשות ההגבלים העסקיים.

2.5.4 שיקולי הרשות באכיפת מחיר בלתי הוגן גבוה

נהוג לחלק את החששות שעלולים לבוע מהתנהגות המונופול לשתי קטגוריות: הדרה וניצול. פעולות הדרה הן פעולות שנועדו לדחוק מתחרים מהשוק. שאלת המחיר הבלתי הוגן הגבוה שייכת לתחום הניצול. ככלל, ברשות קיימת העדפה לאכיפה מוכוונת תחרות, על פני מוכוונת ניצול. אכיפת האיסור על גביית מחיר בלתי הוגן גבוה נעשית כמוצא אחרון, כאשר אין תרופה עדיפה לתיקון מבנה השוק. הרציונל הוא, שאכיפה נכונה כנגד פעולות הדרה, וכנגד היווצרותם של חסמי כניסה, וכן הלאה, תוליד מצב אופטימאלי שבו מתקיימת תחרות, וממילא יתייתר הצורך באכיפה כנגד עשיית רווחים בלתי הוגנת.

הנימוק המרכזי לכך, הוא שיש לתמרץ פירמות להשקעות בפיתוח, בין השאר על ידי אופק שביום מן הימים יהפכו למונופול, שהוא דבר חוקי, ויוכלו לגבות פרמיה מונופוליסטית הוגנת, שתפצה על ההשקעות בתחילת הדרך. ואכן, הרשות נמנעת מלאכוף מחיר בלתי הוגן גבוה, כי ישנה הנחה, שאכיפתו בזמן אמת, מייצרת נזקים לרווחה הכוללת, ופוגעת בתמריץ של פירמות לבצע השקעות.

בגילוי דעת 1/17 מפרטת הרשות את השיקולים והעקרונות המנחים, להתערבותה או אי התערבותה באכיפה כנגד מחיר בלתי הוגן גבוה. לא מדובר במבחנים מוחלטים או מצטברים, אלא **באינדיקציות** שנועדו להבנות את שיקול הדעת של רשות. כך עולה מלשון גילוי הדעת:

”הרשות תיטה להתערב כאשר... [מבחן A] ... אך מנגד תיטה להימנע כאשר... [מבחן B] ... ככל שמדובר ב... [מבחן C] ... הרשות תראה בכך כשיקול ל... בהקשר זה תביא הרשות בחשבון גם את... [מבחן D] ...”

בסך הכל מפרטת הרשות לאורך פרקים 5 ו-6 בגילוי דעת 1/17, את **עשרת המבחנים** המנחים הבאים:

1. כאשר הגוף המונופוליסטי קרוב לשליטה מוחלטת בשוק.
2. כאשר אין אפשרות לעורר תחרות בהסרת חסמים.
3. כאשר המרווח מעל העלויות גבוה במיוחד.
4. כאשר קיימים פערי כוחות ניכרים בין בעל המונופולין לצרכני המוצר או השירות.
5. כאשר המוצר משתייך לקבוצת מוצרים חיוניים.
6. כאשר המחיר הגבוה נגבה לאורך זמן.
7. כאשר המחיר הגבוה מונע היווצרות מוצרים חדשים בשווקים משיקים.
8. כאשר המוצר אינו משתייך לתחום עתיר סיכון.
9. כאשר לא קיים רגולטור המחזיק בכלים ייעודיים לפיקוח על המחיר.
10. כאשר המעמד המונופוליסטי הושג הודות ל:
 - 10.1 תכנון שוק על ידי המדינה, **א**
 - 10.2 סביבה רגולטורית שמנעה תחרות, **א**
 - 10.3 פעילות של בעל המונופולין שנועדה לדחוק מתחרים ולבצר את מעמדו.

כל המבחנים המצוינים בגילוי דעת 1/17, כשיקולים להתערבות במחיר, עוסקים בחשש לניצול, למעט מבחן אחד העוסק בחשש להדרה, אך לא בחשש להדרת מתחרים מהשוק הנבחן באמצעות מחיר טורפני, כי אם בחשש להדרת מתחרים משווקים אחרים, על ידי מחיר בלתי הוגן גבוה בשוק הנבחן.

2.5.5 אי אכיפה לגיטימית

בפועל, הרשות ממעטת להשתמש בכלי אכיפה כנגד מחיר בלתי הוגן גבוה העומד לרשותה, ולמיטב ידיעתי, עד היום נמנעה מלהשתמש בו כליל. תפקוד מיטבי של הרשות, אמור למנוע מצב שבו מחיר בלתי הוגן גבוה שורר לאורך זמן, וזאת גם ללא שימוש באמצעי האכיפה הישיר של הטלת עיצומים, אלא רק על ידי פעילות נכונה של עידוד התחרות והסרת כשלי שוק וחסמים.

2.5.6 פיצוי בגין הנזק

כאשר במשך שנים רבות, שורר מחיר בלתי הוגן גבוה בשוק מסוים, יתכן כי עדיין יהיה זה לגיטימי בעייני הרשות להמשיך ולנסות לשפר את רמת התחרות באמצעות אכיפה מוכוונת תחרות, ולא באמצעות הטלת קנסות ועיצומים בגין גביית מחיר מופרז.

אולם, במקרה זה, יש הצדקה לפצות את הציבור בגין הנזקים שנגרמו לו במשך השנים בהם המונופול הצליח לנקוב במחיר בלתי הוגן גבוה, ולא לתקופה רגעית, כי אם לתקופה מתמשכת. השיקולים המנחים את הרשות, בהחלטה האם להטיל קנס כספי בגין מחיר מופרז, שונים במהותם מהשיקולים המנחים את בית המשפט בפסיקת פיצוי לציבור על נזק שנגרם לו בעבר, בזמן שאמצעים שנקטו להגברת התחרות לא הביאו למחיר הוגן.

2.6 זיהוי מונופול

2.6.1 לפני התיקון לחוק

על פי סעיף 26 לחוק, חברה המרכזת יותר ממחצית מכלל המוצרים בענף – יש להכריז עליה כעל מונופולין. כדי לבחון קיומו של מונופולין יש להגדיר את השוק הרלבנטי לבחינה. השוק הרלבנטי מוגדר על ידי קבוצת המוצרים הקטנה ביותר, באזור גאוגרפי נתון, שביחס אליה תגובת הצרכנים מאפשרת הפעלת כוח שוק. אם חברה מוכרת למעלה מ-50% מהמוצרים בענף שהוגדר, הרי שהיא מונופול בהתאם לחוק, ויחולו עליה סעיפי החוק וביניהם האיסור לגבות מחיר בלתי הוגן.

אופייה של ההכרזה הינו הצהרתי ואין בהיעדרה של הכרזה כדי לגרוע במאומה מהחובות המוטלות על בעל המונופולין, כך גם לעמדת הרשות¹⁰. אם מבחינה עובדתית חברה היא בעלת מעל ל-50% מהשוק, אז החוקים המיוחדים שחלים על מונופול – חלים גם עליה, אף אם היא לא הוכרזה ככזו.

2.6.2 לאחר התיקון לחוק

על פי נוסח החוק המתוקן, שונתה ההגדרה של בעל מונופולין, כך שיכלול לא רק פירמה השולטת בנתח שוק של 50% ומעלה, אלא גם בפירמה השולטת בנתח שוק הנמוך מ-50%, אם יש בידיה כח שוק משמעותי, כמפורט בסעיף 26(א) להצעת התיקון¹¹:

” בחוק זה ”בעל מונופולין”, כל אחד מאלה :

- (1) אדם שחלקו בכלל האספקה של נכסים או בכלל רכישתם, או בכלל מתן שירותים, או בכלל רכישתם, עולה על מחצית.
- (2) אדם המחזיק כוח שוק משמעותי ביחס לאספקת נכסים או רכישתם, או ביחס למתן שירותים או רכישתם.”

בדברי ההסבר להצעה מצוין כי באופן חריג למקובל בעולם, הדין הישראלי שהיה קיים לפני התיקון, מבסס את קיומו של מעמד מונופוליסטי רק על נתח השוק, ולכן מוצע להרחיב את הגדרת המונופולין הקיימת ולהוסיף לה גם אדם שמרכז בידי כוח שוק משמעותי, אף אם אינו מחזיק ביותר ממחצית השוק. כאמור, התיקון אושר בכנסת בחודש ינואר 2019.

¹⁰ דוח שנתי לשנת 2016, רשות ההגבלים העסקיים.

¹¹ הנוסח לעיל, מופיע בהצעת חוק ההגבלים העסקיים (תיקון מספר 20) (חיזוק האכיפה והקלת נטל האסדרה) התשע”ח 2018.

2.7 זיהוי מחיר מופרז

2.7.1 המבחנים המקובלים

על פי הספרות המקצועית, וכן על פי עמדת הרשות ניתן לזהות מחיר מופרז על ידי המבחנים הבאים:

1. בחינת הפער בין מחיר המוצר לעלות הייצור שלו.
2. ניתוח שיעור הרווחיות לחברה המוכרת, ביחס לרווחיות המקובלת בענף.
3. השוואת מחיר המוצר למחירו:
 - א. בשווקים אחרים.
 - ב. בתקופות אחרות.
 - ג. למחירי מוצרים מתחרים זהים או דומים.

בגילוי דעת האחרון מטעם הרשות 1/17, חזרה הממונה על רשימת מבחנים אלו.

2.7.2 פסק דין נאור נגד תנובה 2016

בהחלטה המאשרת הגשת תובענה ייצוגית בעניין נאור נגד תנובה¹², השופטת שטמר, בחנה מספר גישות ומבחנים לזיהוי מחיר מופרז. לסיכום דבריה, קובעת כבוד השופטת, כי כאשר ניתן לבחון את השוואת מחירו של מוצר אל מול מוצר אחר, דומה בתכונותיו, באותו שוק, מחירים של מוצרים דומים אצל אותו יצרן, וכדומה, התשובה על מבחנים אלה "תביא ישירות למענה על השאלה המרכזית: האם בעל המונופולין גבה מחיר גבוה ממחירו של המוצר בתנאי תחרות" (עמוד 16 להחלטה). ביום 17 ביוני 2020 ניתן פסק דין המקבל את התביעה הייצוגית.

2.7.3 דיויד גילה 2018

פרופסור דיויד גילה מתאר במאמר שפורסם בשנת 2018¹³, מסלול לבחינת קיום מחיר מופרז בשלושה שלבים: שלב ראשון הוא קביעת "מחיר תחרותי" בדרך של השוואה למוצרים דומים אחרים בשווקים קרובים. בשלב שני, יש לבחון האם ישנו פער משמעותי בין מחיר המונופול למחיר התחרותי. בשלב שלישי, אם נמצא פער משמעותי, יש לבחון האם הפער נובע כתוצאה מהשקעות ושיפורים במוצר שבוצעו על ידי המונופול, כך שרווח הצרכן הסופי לא נפגע, אם לאו.

על פי גילה, מבחן המבוסס על מדידת הפער בין מחירו של המוצר המסופק על ידי המונופול, לבין מחיר תחרותי שנמצא, הוא עדיף על פני המתודולוגיה של הערכת עלות הייצור עבור המונופול, בתוספת רווחיות סבירה, וכל שניתן למצוא מחיר תחרותי שכזה, עדיף להשתמש במתודולוגיה זו.

¹² ת"צ 46010-07-11 נאור נ' תנובה – מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ ואח'
¹³ A Coherent Approach to the Antitrust Prohibition of Excessive Pricing by Dominant Firms, דויד גילה

2.8 הצורך לבחון את קיומו של כח שוק

2.8.1 לשון החוק

על פי לשון החוק, אין צורך לבחון את קיומו של כח שוק, לצורך השאלה האם רשאי מונופול לגבות מחיר בלתי הוגן.

על פי סעיף 26(א) לחוק התחרות "יראו כמונופולין ריכוז של יותר ממחצית מכלל אספקת נכסים בידיו של אדם אחד", ובסעיף 29(א) נקבע כי בעל מונופולין, כהגדרתו בסעיף 26(א), לא ינצל לרעה את מעמדו בשוק באופן העלול להפחית את התחרות בעסקים או לפגוע בציבור, בין השאר על ידי קביעה של רמת מחירי קניה או מכירה בלתי הוגנים. ביסוס קיומו של מעמד מונופוליסטי בדין הישראלי שעמד על נתח שוק בלבד, היה חריג ביחס למקובל בעולם. המחוקק בחר במבחן מדיד ומוחלט זה, מתוך הנחה שנתח שוק גבוה הוא אינדיקציה טובה לקיומו של כוח שוק משמעותי, ושהיתרונות שבבחירת מדד שרירותי המספק וודאות ופשטות עולות על החסרונות שבו.

2.8.2 תיקון 21 לחוק

ביום 10 בינואר 2019 נכנס לתוקפו תיקון מספר 21 לחוק ההגבלים העסקיים (להלן: "**תיקון 21**"). בתיקון 21 נקבעה הגדרה חדשה למונח בעל מונופולין, הכוללת שתי חלופות:

1. אדם שחלקו בכלל האספקה של נכסים או בכלל רכישתם, או בכלל מתן שירותים, או בכלל רכישתם, עולה על מחצית.
2. אדם המחזיק כוח שוק משמעותי ביחס לאספקת נכסים או רכישתם, או ביחס למתן שירותים או רכישתם.

בזאת הגדרת המונופול הורחבה, כך שתכלול בכל מקרה את כל מי שמחזיק מעל ל- 50% מהשוק, ותכלול בנוסף גם את מי שמחזיק בפחות 50% אם יש בידו כוח שוק משמעותי.

כלומר, גם לאחר התיקון – אין צורך לבחון כח שוק, עבור פירמה המחזיקה בנתח של מעל ל- 50% מהשוק.

2.8.3 פסיקת בית המשפט – ינואר 2019

ביום 16 בינואר 2019 ניתנו על ידי כבוד השופט עופר גרוסקופף שתי החלטות בעניין שתי בקשות לאישור תובענות כייצוגית בעילת מחיר מופרז. האחת, בעניין: צדוק נגד שטראוס, בנושא הקקאו, והשנייה בעניין גפניאל נגד החברה המרכזית (להלן: "**קוקה קולה**"). שתי ההחלטות עוסקות בשאלת ניצול כוחן המונופוליסטי של שטראוס ושל קוקה קולה לגביית מחיר בלתי הוגן גבוה¹⁴.

בשתי החלטות אלו, קבע כבוד השופט גרוסקופף כי בחינת עילה של תמחור מופרז על ידי מונופול מכח סעיף 29(א) לחוק התחרות הכלכלית, מחייבת בחינה דו שלבית: תחילה יש לבחון את התקיימות תנאי הסף בדבר קיומו של בעל מונופולין כהגדרתו בחוק. לאחר מכן יש לבחון האם בעל המונופולין ניצל לרעה את מעמדו בשוק לצורך פגיעה בציבור על דרך של קביעת מחיר מופרז, וזאת תוך התייחסות לשני פרמטרים המקיימים ביניהם יחס של "**מקבילית כוחות**":

- א) כח שוק של המונופול.
- ב) הפער שבין התמחור בפועל לבין תמחור מבוסס עלויות.

בכך, פסק בית המשפט לראשונה, כי לצורך החלת עילת תמחור מופרז, יש לבחון במקביל למבחן הפער, את קיומו של כח שוק, ולא רק קיומו של נתח שוק.

¹⁴ גילוי נאות: לכל אחד מבקשות לאישור תובענה כייצוגית אלו, מצורפות חוות דעת מומחה מטעמי.

2.8.4 אופן בחינת כח שוק

כח שוק אינו מושג דיכוטומי אלא ענין של מידה. לאחר שתוקן חוק התחרות בתחילת 2019 באופן שמרחיב את הגדרת המונופול גם לחברה שאוחזת בנתח שוק של פחות מ- 50%, אך יש ביזה "כח שוק משמעותי" פרסמה הרשות לתחרות את גילוי דעת 2/19, ממנו ניתן ללמוד את יחסו של הדין בישראל לשאלה זו.

2.8.5 גילוי דעת 2/19

על פי גילוי דעת 2/19 "כוח שוק משמעותי" פירושו היכולת של גורם לקבוע תנאי אספקה נחותים באופן משמעותי מאלה אשר היו שוררים בשוק תחרותי, בשל היעדר רסנים תחרותיים מספקים על פעולותיו, הן מצד הביקוש והן מצד ההיצע. גילוי הדעת מפרט מספר אינדיקציות, לזיהוי כח שוק משמעותי.

עפ"י הספרות המקצועית בתחום ההגבלים העסקיים, וכן על פי עמדת הרשות כפי שעולה מגילוי דעת 2/19 ניתן לזהות כח שוק משמעותי על פי המבחנים הבאים:

- א) קיומו של נתח שוק גבוה לאורך זמן.
- ב) קיומם של חסמי כניסה.
- ג) היכולת של המונופול לנקוט בפרקטיקות מסוימות כגון מדיניות אפליית מחירים.

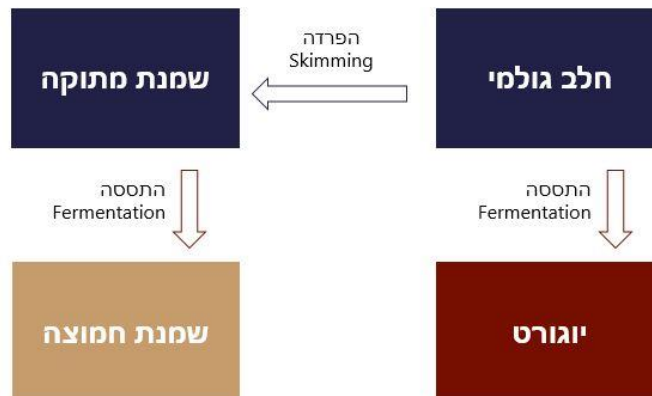
כאשר מתקיימות אינדיקציות אלה בכפיפה אחת עם פער בלתי מוסבר, בין עלות הייצור לבין מחירו בפועל, מתקיימת מקבילית הכוחות, המקימה את עילת התביעה.

3. שמנת חמוצה

3.1 תהליך הייצור

השמנת החמוצה, (Sour Cream) מיוצרת מחלב, בשני שלבים:

1. הפרדה (Skimming) של שכבת השומן מהחלב, ליצירת שמנת רגילה (Cream), הנקראת גם שמנת מתוקה.
2. התססה (Fermentation). הוספת תרבית חיידקים הגורמת לתהליך תסיסה בו נוצרת חומצת החלב או חמוצה לאקטית (Lactic Acid) המסמיכה את השמנת הרגילה ונותנת לה טעם חמוץ.



3.1.1 יוגורט משמנת

תסיסה לאקטית היא התסיסה הבסיסית ביותר שבה ממולקולת גלוקוז אחת נוצרות שתי מולקולות של חומצת חלב, או חמוצה לאקטית. תסיסת לאקטית היא הבסיס לייצור מוצרי חלב מוחמצים כמו יוגורט, לֶבָן ושמנת.

כדי לגרום לתסיסה לאקטית בחלב ולייצר יוגורט, מחממים את החלב כמעט לרתיחה, מקררים אותו לטמפרטורה של כ- 45 מעלות צלזיוס, מוסיפים מעט חיידקי תסיסה, ומונעים מגע עם חמצן. בהיעדר חמצן, החיידקים מפיקים אנרגיה מהסוכרים שבחלב, בשביל לחיות ולהתרבות. חומצת החלב, תורמת לטעם החמוץ, וגם מונעת התרבות של חיידקים העשויים לקלקל את המזון וכך משמרת אותו. הפרוביוטיקה שמתפתחת בתחמיץ מועילה למערכת העיכול.

בדיוק כשם שיוגורט הוא חלב שהוחמץ על ידי תסיסה לאקטית, שמנת חמוצה היא שמנת מתוקה שעברה את אותו תהליך. וכמו שהיוגורט מכיל חיידקים פרוביוטיים ונחשב לבריא, כך גם השמנת החמוצה.

3.1.2 שלב ראשון - שמנת מתוקה

חלב במצבו הטבעי מכיל כ- 3.5% שומן. כאשר חלב טבעי ¹⁵ עומד בלא תזוזה במשך מספר ימים, החלב מתפרק לגורמים, נוצרת שכבה שומנית הצפה מעל השכבה הנוזלית הרזה. בייצור תעשייתי מאיצים תהליך זה, ומשפרים את יעילותו, להפקת השכבה השומנית – היא השמנת. בהמשך, ניתן להפיק מהשמנת חמאה בתהליך שנקרא "חביצה" (Churning).

¹⁵ שלא עבר תהליך תעשייתי של הפיכתו להומוגני הנקרא הימוגן. בישראל כל החלב המשווק עבר תהליך הימוגן, ואי אפשר להפריד ממנו את השמנת בייצור ביתי.

השמנת המתוקה משמשת בין השאר להקצפה, לבישול, וכבסיס להכנת רטבים. אחוזי השומן בשמנת נעים בין 10% ל-50%. אחוז השומן בשמנת משפיע על יציבותה. ככל ששיעורו גבוה מ-30%, השמנת איננה נוטה להיפרד בחום לחלב ולשומן ומתאימה יותר לבישול.

בישראל נפוצים מוצרי שמנת מתוקה המכילים: 10%, 15%, 32% ו-38% שומן. שמנת מתוקה המכילה 38% שומן היא מוצר שמחירו נמצא בפיקוח, ואילו מחירים של שאר מוצרי השמנת המתוקה לא מפוקח.

3.1.3 שלב שני - שמנת חמוצה

בשלב השני, השמנת מתוקה עוברת תהליך התססה כמתואר לעיל עבור יוגורט, והופכת לשמנת חמוצה.

3.1.4 שימוש נפוץ

הסיבה שהחלו לייצר שמנת חמוצה משמנת הייתה על מנת לשמר אותה לזמן רב יותר. אפשר להשתמש בשמנת חמוצה בדיוק כמו שמשמשים בשמנת רגילה, ולהכין ממנה גבינות וחמאה. הטעם של מוצרי חלב המיוצרים משמנת חמוצה במקום משמנת רגילה, לרוב יוצא עשיר יותר.

בעוד שהיוגורט נפוץ באזורים חמים, שמנת חמוצה נפוצה באזורים קרים כמו מדינות אירופה. על בסיסה מיוצר ה"קרם פרש" (Crème fraîche) המפורסם בצרפת, וה"שמנט" (Schmand) בגרמניה. במדינות אירופה משווקים מוצרים המבוססים על שמנת חמוצה תחת המותג "סמטאנה" (Smetana). אפשר להכין שמנת חמוצה מכל סוג של חלב, לרבות חלב פרה, עיזים, כבשים או באפאלו.

שמנת חמוצה, הוא מוצר מזון בסיסי, נפוץ, קל לייצור, זול לייצור, עמיד, טעים ובריא.

3.2 השמנת החמוצה בישראל

בישראל נפוצים מוצרי שמנת חמוצה המכילים: 9%, 15% ו-27% שומן. האריזה הנפוצה בישראל היא אריזת 200 מ"ל. שמנת חמוצה 15% שומן באריזת 200 מ"ל (לעיל ולהלן: "**שמנת 200**" או "**המוצר המפוקח**"), נמצאת בפיקוח של משרד החקלאות תחת קבוצת מוצרי החלב תוצרת ניגרת ביחד עם המוצרים: אשל 4.5% שומן¹⁶, גיל 3% שומן, שמנת מתוקה 38% שומן. מחירה המפוקח של שמנת 200 נע בעשור האחרון בין 2.00 ל-2.40 שקלים לצרכן הסופי, ובמוצע מחירו של המוצר המפוקח ללקוח הסופי הינו כ-1.10 שקלים לכל 100 מ"ל.

תנובה מספקת 83% מהשמנת בישראל. סך מכירות "שמנת 200" של תנובה לצרכן הסופי מסתכמות בכ-60 מיליוני שקלים בשנה. לצד מוצר זה, תנובה משווקת את אותה שמנת גם באריזת 500 מ"ל וכן באריזת 100 מ"ל. (להלן: "**שמנת 500**", ו-"**שמנת 100**"). תנובה 100 הוא מוצר נפוץ יחסית, וסך המכירות של מוצר זה לצרכן הסופי מסתכמות בכ-25 מיליוני שקלים מדי שנה.

בשונה מ-שמנת 200, מחירים של **שמנת 500** ו-**שמנת 100** אינם נמצאים תחת פיקוח, וזאת מתוך הנחה של הרגולטור, שהפיקוח על מחירה של שמנת 200 עשוי להיות אפקטיבי בקביעת מחיר השוק גם של שמנת 500 ו-שמנת 100.

¹⁶ אשל וגיל הם מוצרים הדומים ליוגורט, במובן שהם החמצות של חלב. התססתם נעשית, תוך שימוש בתרכיבות חיידקים שונות, וקבלת מוצר ספציפי, סמיך יותר מיוגורט, בעלי טעם ואחוזי שומן ספציפיים, ומיתוגם לצרכי שיווק תחת השמות "אשל" ו"גיל".

4. תיאור הסביבה העסקית

4.1 ענף החלב בישראל

4.1.1 רקע כללי

המחזור הכספי של שוק החלב במונחי מחירים לצרכן מוערך בכ- 8.5 מיליארד שקלים בשנת 2019, מתוכם מוצרי חלב לשתיה מהווים כ- 25%, וגבינות מהוות כ- 40%. מוצרי שמנת חמוצה מהווים כ- 3.6% מהענף. ענף החלב בישראל מוסדר במסגרת חוק תכנון משק החלב, תשע"א 2011, כאשר הייצור מתבצע על פי מכסות שנקבעות ליצרני החלב, המאוגדים באמצעות "מועצת החלב". מועצת החלב הינה חברה לתועלת הציבור, בה חברים נציגי הממשלה, ארגוני החקלאים והמחלבות, הדואגת להבטחת איכות ובטיחות בייצור החלב ואספקה סדירה של חלב ומוצריו, תוך הבטחת מחירים ראויים ליצרני החלב, למחלבות ולציבור. קביעת המדיניות בענף, הפיקוח עליו והסדרתו מבוצעת על ידי הממשלה באמצעות שרי החקלאות או האוצר, לפי העניין, בדרך של קביעת תקנות. יישום וביצוע המדיניות, מופקד בידי מועצת החלב.

4.1.2 מבנה הענף

משק החלב בישראל מאופיין בריכוזיות גבוהה, ובנוי משלושה מקטעים: מקטע הרפתות העוסק בייצור חלב גולמי, מקטע המחלבות העוסק בייצור מוצרי חלב והמקטע הקמעונאי העוסק בשיווק מוצרי החלב לציבור.

א. **מקטע הרפת** – ייצור החלב הגולמי נתון לתכנון מלא באמצעות קביעת היקף הייצור הכולל של חלב גולמי, קביעת מכסות חלב גולמי ליצרנים, הסדרת הייצור והשיווק של חלב גולמי, ויסות של כמויות החלב הגולמי במשק, וקביעת "מחיר המטרה".

ב. **מקטע המחלבות** – ייצור מוצרי החלב מתבצע בעיקר ע"י שלוש היצרניות הגדולות במשק: תנובה, שטראוס וטרה, החולשות על מרבית השוק ורוכשות מעל ל- 90% מהחלב הגולמי¹⁷. חברת תנובה מהווה מונופסון ברכש חלב גולמי ומונופול מוכרז ב"חלב ומוצריו" וחברת שטראוס מהווה מונופול מוכרז בתחום מעדני החלב. ג. **המקטע הקמעונאי** – נכון לשנת 2018, חמש רשתות השיווק הגדולות מהוות למעלה מ- 40% מנתח השוק הקמעונאי, והמכולות השכונתיות מהוות את יתרת השוק. רמת הריכוזיות בתחום זה היא מהגבוהות מקרב מדינות ה-OECD¹⁸.

4.1.3 מחיר מטרה

מחיר מטרה הוא המחיר אותו משלמות המחלבות ליצרנים עבור החלב הגולמי. קודם לחקיקת חוק החלב, קביעת מחיר המטרה והחובה של המחלבות לרכוש את החלב הגולמי במחיר שאינו נמוך ממנו לא הוסדרו בחקיקה ונשענו על הסכמות בין הגורמים בענף. בחוק החלב ובתקנות שהותקנו מכוחו נקבע, כי במהלך תקופת מעבר של שמונה שנים מיום תחילת החוק, מחיר המטרה ייקבע בהתאם למחיר המטרה האחרון שייקבע ערב כניסת החוק לתוקף, כשהוא יעודכן מעת לעת לפי נוהל העדכון שנהג קודם לחקיקת החוק. בתום שמונה השנים האמורות, ייקבע מחיר המטרה בצו שיוציאו שרי האוצר והחקלאות על פי חוק הפיקוח על מחירי מצרכים ושירותים, התשנ"ו – 1996.

בעקבות חקיקת חוק החלב הותקנו באפריל 2012 תקנות תכנון משק החלב¹⁹, במסגרתן עוגן אופן חישוב, פרסום ועדכון מחיר המטרה. בהתאם, החל מינואר 2013 מתבסס מחיר המטרה על סקר עלויות החלב לשנת 2011. על פי ההסכם להתייעלות בענף החלב נערך סקר ענפי בשנת 2015 ויושם בשנת 2017.

¹⁷ הכנסת, מרכז המחקר ומידע, ניתוח עליית מחירי מוצרי המזון ובחינת הצעת חוק קידום התחרות בענף המזון, התשע"ג – 2013.
¹⁸ דו"ח צוות המשנה לבדיקת משק החלב, הצוות לבדיקת התחרותיות והמחירים בשוק מוצרי המזון והצריכה, 2012.
¹⁹ תקנות תכנון משק החלב (מנגנון לעדכון מחירים מזעריים של ליטר חלב, תשע"ב 2012)

4.1.4 ועדת קדמי

בחודש יולי 2012 פרסם "הצוות לבחינת התחרותיות והמחירים בשוק מוצרי המזון והצריכה" הידוע כ- "ועדת קדמי" את ממצאיו והמלצותיו, וביניהם גם המלצות לשיפור התחרותיות ולהוזלת המחירים בשוק החלב. חלק מהמלצות ועדת קדמי ביחס לענף החלב לא אושרו בממשלה. ביוזמת משרד ראש הממשלה גובש בין משרד האוצר, משרד החקלאות, התאחדות חקלאי ישראל, התאחדות מגדלי בקר לחלב ומועצת החלב, הסכם עקרונות, שעניינו קביעת מתווה רב-שנתי לייעול ענף הבקר לחלב. במתווה לוקר הוסדר נוהל לתמחור ועדכון שוטף של מחיר מוצרי החלב שבפיקוח, וכן עודכנו משקולות התשומות המרכיבות את סל התשומות.

בהתאם לסעיף 15 לחוק תכנון משק החלב 2011, ועדת המחירים מעדכנת את מחירי מוצרי החלב בעדכון שוטף אחת לשנה, או כאשר משתנה סל התשומות בשיעור העולה על 3% לפי המוקדם מבניהם.

4.1.5 הגבלת תשואה

מנגנון הפיקוח על המחירים נעשה על ידי הגבלת התשואה של החברה המפוקחת ובדיקתה על ידי הועדה לפיקוח על מחירים. הנתונים שלפיהם נקבע מחיר מוצר חלב המיוצר בכל המחלבות בישראל הם נתוני המונופול. קביעת המחיר מתבססת על מחירו של סל התשומות בייצור לעומת רווחיותו הכוללת של המונופול מכל מגזרי פעילותו בענף החלב.

המחיר מתעדכן לפי השוואה של התשואה על ההון הפעיל (ROCE) של המונופול בייצור מוצרי החלב לעומת תחום תשואות נורמטיביות. על פי עקרונות שנקבעו בדו"ח סוארי בשנת 1996 התשואה ההולמת על ההון הפעיל בייצור חלב הינה 6%-12%²⁰, והתשואה על ההון הפעיל במגזר ייבוש החלב, המתאפיין ברמת סיכון נמוכה יותר הינה בשיעור 6%.

כשהרווח של מוצר חלב גבוה מהתשואה הנורמטיבית המירבית, מתבקשת הורדת מחירים עד לגבול העליון של תחום התשואה הנורמטיבית. עדכון מחירים של מוצרים מפוקחים ייעשה ביחס לשינוי בסל התשומות של החברה המפוקחת או שינוי במחירים בינלאומיים של המוצר.

המחיר המפוקח מקנה ליצרן, מכוח הגדרה, שולי רווח סבירים. משכך עליו לשמש מחיר עוגן ממתן השומר על רמת מחירים דומה של מוצר דומה ושאינו מפוקח. מחיר מפוקח מכסה את העלויות הרלוונטיות בייצור המוצר בתוספת תשואה על ההון הפעיל, שעשוי להיות מחושב באמצעות מודל WACC.

4.1.6 ריכוזיות בשוק החלב

שוק החלב מאופיין על ידי מיעוט ספקים המספקים מגוון רחב של מוצרים. מדובר בתחרות אוליגופוליסטית של מוצרים מבדלים, המקטינה את התחרות. בשנת 2010²¹ נמדדה הריכוזיות לכל אחד מענפי החלב באמצעות מדד הרפינדל ("HHI") ונמצא כי הוא נע בין 0.35 עבור גבינה לבנה, ועד 0.85 עבור חמאה. ענף עם HHI מעל 0.18 נחשב לענף ריכוזי. בענף השמנת החמוצה, מדד HHI הינו 0.67 המצביע על ריכוזיות גבוהה ביותר.

4.1.7 חסמי כניסה גבוהים

שוק החלב כולו, ולכל אחד מהמקטעים בו, מתאפיין בחסמי כניסה גבוהים. ענף החלב הוא ענף עתיר הון, המחייב השקעה ראשונית גבוהה, וכן קיימים מכסים כבדים על ייבוא חלב ומוצרים, שנועדו להגן על התוצרת המקומית.

²⁰ בשנת 2017 החליפה את נוסחת סוארי, נוסחה חדשה שכתבה על ידי ד"ר רועי שלם וד"ר טל מופקדי. המתודולוגיה החדשה זהה במהותה למתודולוגיה שנקבעה בנוסחת סוארי, וקובעת את המחיר המפוקח בגובה עלויות הייצור ובתוספת מרווח המשקף את התשואה על ההון. שלם ומופקדי אינם מציינים רף של 6% עד 12% כמו סוארי, אלא מציינים שהמרווח ייגזר משיעור ההון המשוקלל (WACC) של הפירמה, אשר צפוי להיות באותם סדרי גודל שנקבעו על ידי סוארי.
²¹ בחינת הצורך בפיקוח מוצרי חלב, ד"ר יעל קחל, מאי 2011

4.2 קונצרן תנובה

4.2.1 אודות החברה

תנובה עוסקת בעצמה ובאמצעות חברות קשורות בשיווק והפצת תוצרת חקלאית ובתחום המזון. תנובה הינה קונצרן המזון הגדול בישראל, ומכירותיה מסתכמות בכ- 6.3 מיליארדי שקלים בשנת 2019. מחודש מרץ 2015 מוחזקת בכ- 77% על ידי "ברייטפוד" חברת השקעות סינית המתמחה בחברות מזון, השנייה בגודלה בסין, הנמצאת בבעלות ממשלת סין. רכישת תנובה על ידי ברייטפוד בוצעה לפי שווי חברה של 8.6 מיליארד שקלים. יתרת 23% ממניות תנובה מוחזקות על ידי תאגיד אחזקות של הקיבוצים.

4.2.2 מונופול מוכר

כבר בשנת 1924 פעלה בירושלים מחלבה מקומית על ידי חברי הקיבוצים השכנים ששיווקה את החלב של הקיבוצים תחת השם "תנובה". תנובה איגדה את כל היישובים החברים בהסתדרות שהתחילו לשווק את תוצרתם דרך תנובה. ב-70 השנים הראשונות לפעילותה, הייתה תנובה אגודה שיתופית חקלאית בבעלות איגוד קיבוצים ומושבים. משנות ה-30 תנובה פעלה להרחיב עד כמה שניתן את פעילותה ושיווקה תוצרת גם של משקים שלא היו חברים בה. תנובה השיגה את מעמדה כמונופול בזכות המעמד המיוחד שהיה לה עוד לפני קום המדינה. היא התפתחה במקביל להתפתחות היישוב היהודי בארץ, ולאחר קום המדינה היה לה חלק חשוב בהתפתחות כלכלת ישראל. הקבוצה מוכרת משנת 1988 כבעלת מונופולין לפי סעיף 26 לחוק התחרות בתחום של חלב ומוצריו.

4.2.3 מונופסון בפועל

בנוסף להיותה מונופול מוכרז, תנובה רוכשת כ- 75% מהחלב הגולמי המיוצר בישראל, ומהווה גם מונופסון כלכלי. מונופול שהוא גם מונופסון, עשוי לגבות מחירים גבוהים יותר ממונופול הרוכש תשומות בשוק שקיימת בו תחרות. מבקר המדינה קבע בדוח מחודש ספטמבר 2012, שלא יכולה להתקיים תחרות במצב בו המונופול הינו דו צדדי, כלומר, שולט במעל 50% בשוק רוכשי החלב מהרפתנים ושולט במעל 50% בייצור ושיווק חלב ומוצריו.

4.2.4 דוח מקינזי

תנובה נרכשה על ידי קרן אייפקס הבריטית בתחילת ינואר 2008. קודם לרכישת השליטה ולדרישתה של אייפקס, תנובה שכרה את שרותי חברת הייעוץ מקינזי וקיבלה דוח שכותרתו "**הגשמת מצוינות בתמחיר**". דוח מקינזי, לא נמצא ברשותי, אולם מבקר המדינה ציטט קטעים ממנו בשנת 2008. על פי דוח מקינזי הביקוש למוצרים של תנובה הינו קשיח ולכן עליית מחירים לצרכן לא תפגע בהיקף המכירות ובביקוש למוצר. תנובה פעלה בהמלצת מקינזי ומיד לאחר שעברה לבעלותה של קרן אייפקס מחירי מוצרי החלב של תנובה עלו בעשרות אחוזים, עד לתקופת המחאה החברתית בחודש יולי 2011.

4.2.5 בקשות לתובענות ייצוגיות

נגד תנובה הוגשו בשנים האחרונות מספר בקשות לאישור תביעה ייצוגית בטענה כי תנובה מנצלת את כוחה לרעה כדי לגבות מהצרכנים מחיר מופרז עבור מוצרי חלב רבים וביניהם: קוטג', גבינה צהובה, גבינה לבנה ושמנת מתוקה.²² בפרט, בחודש אפריל 2015 הוגשה בקשה לתביעה ייצוגית כנגד תנובה בטענה שגבתה מחיר מופרז עבור שמנת מתוקה 32% שומן, מוצר שאיינונו בפיקוח, ונמכר במחיר גבוה יותר משמנת מתוקה 38%, מוצר דומה הנמצא בפיקוח. לתביעה צורפה חוות דעת מומחה מאת חנן שרון.

²² גילוי נאות: ל-3 תביעות ייצוגיות שהוגשו כנגד תנובה בעילת המחיר המופרז, שתנובה גבתה לכאורה עבור המוצרים: גבינה צהובה, שמנת מתוקה, ושמנת חמוצה 9% שומן, וכן לתביעה נוספת שהוגשה כנגד סנפרוסט, חברה בבעלות מלאה של תנובה, צורפו חוות דעת מומחה מטעמי.

בחוות דעתו של מר שרון מתוארים בהרחבה, הריכוזיות בענף החלב על שלושת מקטעיו, הדומיננטיות של תנובה הן בשיווק מוצרי חלב, והן ברכש חלב גולמי, האינטגרציה האנכית שיש לתנובה עם מפעל ייבוש החלב, וחסמי הכניסה הגבוהים לענף. על פי חוות הדעת, מחירו של המוצר המפוקח שמנת מתוקה 38% מהווה אינדיקציה למחיר המירבי שאיננו מופרז עבור שמנת מתוקה 32%.

4.2.6 עיקרון העוגן – שמנת מתוקה

מוצר עוגן הינו מוצר עיקרי בקטגוריה, למשל שמנת מתוקה 38% בקטגוריית השמנת המתוקה. בהמלצה משנת 2014 קובעת ועדת המחירים כי היה צפוי שקביעת מחירה של שמנת 38% בצו, תשפיע גם על מחירה של שמנת 32%, אולם עיקרון מוצר העוגן לא פעל במקרה זה כמצופה, ולכן שוקלת ועדת המחירים להמליץ להכניס גם את שמנת מתוקה 32% לפיקוח מחירים לפי פרק ה'.

4.2.7 עיקרון העוגן – שמנת חמוצה

שמנת חמוצה 15% באריזת 200 מ"ל הוא מוצר עוגן בקטגוריית השמנת החמוצה. קביעת מחירה של שמנת חמוצה 15% באריזת 200 מ"ל בצו פיקוח אמורה להשפיע גם על מחירה של שמנת חמוצה באריזות בגדלים אחרים. אולם בפועל, מחירה של שמנת חמוצה באריזת 100 מ"ל גבוה בהרבה ממחירו של המוצר המפוקח לכל 100 מ"ל.

5. מבחנים לקיומו של מונופול

5.1 הגדרת השוק הרלבנטי

5.1.1 השערת המוצא

בחנית השוק הרלבנטי מתחילה בהשערת המוצא של הבודק, המגדירה "קבוצת תחרות" נבדקת, על פי מיטב שיפוטו הסובייקטיבי. בשלב השני, נבחנת השאלה, האם בקבוצת מוצרים זו, תגובת הצרכנים לעלייה או ירידה במחיר או בכמות, מאפשרת הפעלת כוח שוק. כלומר, האם אירוע של הרעה בתנאים על ידי הספק, כגון העלאת המחיר או פגיעה באיכות, לא תגרום לעזיבה משמעותית של צרכנים, ותאפשר למונופול להניב רווח מונופוליסטי.

5.1.2 מבחן המונופול ההיפותטי, ומבחן ה-SSNIP

בשלב שני, יש לערוך את מבחן המונופול ההיפותטי, בו מניחים שמתקיים ספק היפותטי יחיד בשוק קבוצת המוצרים הנבדקת. במקרה שלפנינו, המונופול איננו היפותטי, אלא מתקיים בפועל ולכך אתייחס בסעיף הבא. מבחן ה-SSNIP²³ בוחן מה יקרה, אם המונופול יעלה את מחיר המוצר בשיעור קטן אך משמעותי, של 5% עד 10% לתקופה שאיננה בת חלוף, לפחות שנה. (Small but Significant Non-transitory Increase in Price). המבחן מבוסס על השאלה, האם בעת העלאת מחיר זו, צפוי להתרחש מעבר מאסיבי של לקוחות מאותו מוצר למוצרי אחר. במידה וכן ייחשב אותו מוצר, למוצר תחליפי קרוב ומשמעותי.

5.1.3 כשל אפשרי ביישום מבחן ה-SSNIP

כאשר כבר קיים מונופול בשוק, יישום מבחן ה-SSNIP יוביל לתוצאה רחבה מדי של הגדרת השוק. המסקנה המוטעית של מבחן ה-SSNIP תהיה שכדאי למונופול להעלות את המחיר עוד יותר מעבר למחיר הקיים, בעוד שבפועל אין זה כך. מקרה זה ידוע בספרות כ"כשל הצלופן"²⁴.

בשוק בו קיים מונופול, ייתכן שמוצר אחד יראה על פי מבחן ה-SSNIP כתחליף קרוב למוצר אחר, רק משום שבאחד מהם מופעל כוח שוק, ומחירו כבר גבוה יותר ממחיר שהיה שורר אילו הייתה מתקיימת תחרות משוכללת. העלאה נוספת במחירו, עלולה להוביל את הצרכן לרכוש מוצר אחר במקומו, הגם שלא היה נוהג כך, בעקבות העלאת מחיר באותו שיעור ביחס למחיר שהיה מתקבל בתנאי תחרות משוכללת. הדרך הנכונה להתמודד עם כשל זה, היא לערוך את מבחן ה-SSNIP ביחס למחיר שהיה שורר בשוק ללא קיומו של המונופול.

בחנתי את נתח השוק של תנובה על מגוון הגדרות סבירות לשוק הרלבנטי:

1. שוק החלב ומוצריו.
2. שוק השמנת החמוצה.
3. שוק השמנת החמוצה הכוללים 15% שומן.
4. תת קטגוריה הכוללת רק מוצרים באריזות של סביב 100 מ"ל.

כל הגדרת שוק אפשרית אחרת איננה סבירה. אם חוקר כלשהו יציע השערה לפיה קיימת הגדרת שוק רלבנטי אחרת, יהיה עליו להוכיח את השערתו במחקר מעמיק הסתמך על מבחן ה-SSNIP.

²³ מבחן ה-SSNIP הוצג לראשונה בשנת 1982 על ידי משרד המשפטים של ארה"ב, ואומץ על ידי הנציבות האירופאית בשנת 1997. מאז, הוא הפך למבחן המקובל ביותר להגדרת השוק הרלבנטי, בסייגים המצוינים לעיל. הרשות בישראל עושה בו שימוש תדיר.
²⁴ Cellophane Fallacy. משמש באופן קבוע את הרשות, ומצוטט למשל בהכרזה על אורבונד כבעלת מונופולין בלוחות גבס.

5.2 כלל שוק החלב

החל משנת 1988 תנובה היא מונופול מוכרז בתחום החלב לשתייה ומוצרי החלב, לפי סעיף 26 לחוק. עד לשנת 2013 המשיכה תנובה להחזיק בנתח שוק של כ- 57% משוק החלב ומוצריו. בשנים האחרונות ירד נתח השוק של תנובה בהדרגה עד ל- 50.4% בשנת 2017, רק מעט מעל רף ה- 50% הנדרש לצורך הכרזה על מונופול על פי החוק. נכון לשנת 2019, מחזיקה תנובה בנתח שוק של כ- 49.8%.

שוק החלב ומוצריו נאמד בכ- 8.5 מיליארד שקלים לשנת 2019, ומהווה כ- 17% משוק המזון. בשנת 2019 צמח שוק החלב בכ- 3%. נכון לשנת 2019 כ- 88% מכלל מכירות מוצרי החלב בישראל נשלט על ידי 4 מתחרים עיקריים: תנובה עם נתח שוק של כ- 49.8%, שטראוס עם כ- 22.4%, טרה עם כ- 11% וגד עם כ- 4.6%.

שוק החלב ומוצריו נתון להתערבות ממשלתית עמוקה בקביעת מכסות לייצור חלב, בקביעת מחיר מטרה לחלב הגולמי ובפיקוח על המחירים לצרכן. החלב הגולמי ומוצריו הינם מוצרים בסיסיים וחיוניים לתזונה תקינה.

על פי הגדרת שוק זו, תנובה מהווה מונופול בכל התקופות הרלבנטיות, וחלים עליה דיני התחרות.

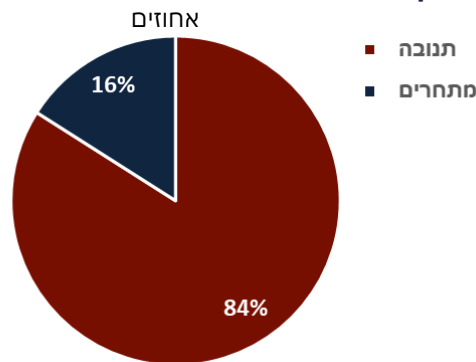
5.3 שוק השמנת החמוצה

שוק השמנת החמוצה נאמד בכ- 160 מיליוני שקלים בשנת 2019. שיעור הצריכה של שמנת חמוצה בישראל שומר על יציבות וצריכת מוצרי החלב עולה בקצב דומה לקצב גידול האוכלוסייה.

5.3.1 נתח שוק

נתח שוק של תנובה בשוק השמנת החמוצה, משנת 2008 ועד שנת 2020²⁵, הן בחישוב כמותי והן בחישוב כספי נע בין 80% ל- 90%. נתח השוק הכספי הממוצע לאורך התקופה הוא 83%, ונתח השוק הכמותי הממוצע הוא 84%, תוך שמירה על יציבות במהלך כל השנים.

שוק השמנת החמוצה – ממוצע השנים 2008 - 2020



שמנת חמוצה - נתח השוק של תנובה 2008 עד 2020

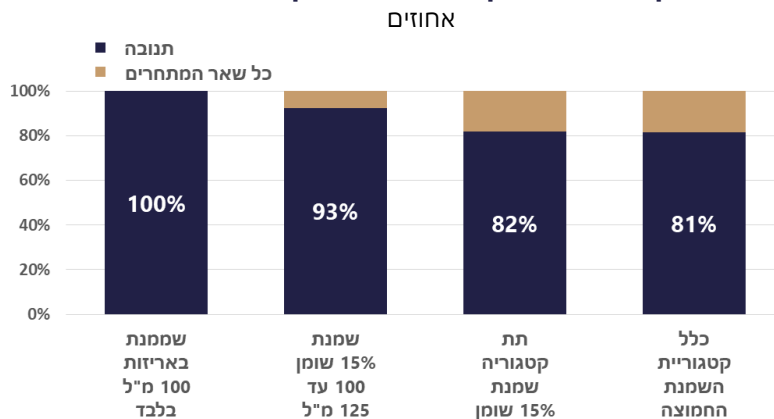
אחוזים													
2020	2019	2018	2017	2016	2015	2014	2013	2012	2011	2010	2009	2008	
82%	82%	81%	81%	80%	81%	80%	80%	81%	86%	88%	88%	89%	נתח שוק כמותי
82%	82%	81%	82%	81%	82%	81%	81%	83%	88%	89%	89%	90%	נתח שוק כספי

גם על פי הגדרת שוק זו, תנובה מהווה מונופול בכל התקופות הרלבנטיות.

²⁵ בחוות דעת זו בכל מקום שמופיע נתון עבור שנת 2020, הכוונה היא למחצית הראשונה של שנת 2020.

תנובה מחזיקה בנתח שוק של 81% בקטגוריית השמנת החמוצה, 82% בתת קטגוריה הכוללת 15% שומן בלבד, בכ- 93% בתת-תת קטגוריה הכוללת אריזות סביב 100 עד 125 מ"ל. באריזות 100 מ"ל עצמן תנובה מהווה 100 אחוז מהשוק.

נתח השוק של תנובה בקטגוריה, ובתתי קטגוריה לשנת 2019



על פי כל הגדרת שוק רלבנטי אפשרית, תנובה מהווה מונופול בעל נתחי שוק גבוהים ומשמעותיים.

5.3.2 מתחרים נוספים

תנובה ביחד עם מתחרותיה, יטבתה (של שטראוס) וטרה (של קוקה קולה), מחזיקות באופן מוחלט בשוק, ונתח השוק המצרפי של שלוש השחקניות הגדולות עומד על 99% משוק השמנת החמוצה.

היקף מכירות שמנת חמוצה

מיליוני שקלים

סה"כ	2020	2019	2018	2017	2016	2015	2014	2013	2012	2011	2010	2009	2008	
חלב תנובה	1,505	73	132	128	126	121	128	128	130	127	115	113	110	חלב תנובה
יטבתה	229	13	22	23	22	23	22	25	24	21	15	10	9	יטבתה
טרה	42	2	4	4	4	4	4	3	4	4	2	3	3	טרה
כפר טרומן	12	0	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	כפר טרומן
אחרים	7	1	2	1	1	1	0	0	0	0	0	0	0	אחרים
סה"כ	1,795	89	161	157	154	149	155	158	157	156	145	129	123	סה"כ

5.3.3 הרחבת ההכרזה על תנובה

בחודש דצמבר 2014 פרופסור דיויד גילה, שהיה בשעתו הממונה, שקל לתקן ולהרחיב את ההכרזה של תנובה כמונופול. בבדיקה כלכלית מקיפה שערכה הרשות נמצא כי שוק החלב ומוצרי מורכב משווקי משנה של מוצרים השונים זה מזה. מסקנת תוצאות הבדיקה הייתה שיש מקום למקד את ההכרזה ולהכריז על תנובה כעל מונופול ב- 11 שווקים לרבות: **שמנת חמוצה**, חמאה, שמנת לאפייה, שמנת לבישול, גבינה לבנה, גבינה צהובה, קוטג', חלב, חלב עמיד, יוגורט ולבן. ההכרזות החדשות שהוצעו ונשקלו, יוחסו רק לשוק הקמעונאי.

5.3.4 תנובה והרשות

בחודש מרץ 2016 מונתה הגברת מיכל הלפרין, לממונה על הרשות במקומו של פרופסור דיויד גילה. עם מינויה, התחייבה במסגרת הסכם ניגוד עניינים, שלא לעסוק במשך שנה וחצי בעניינים הנוגעים לחברת תנובה.

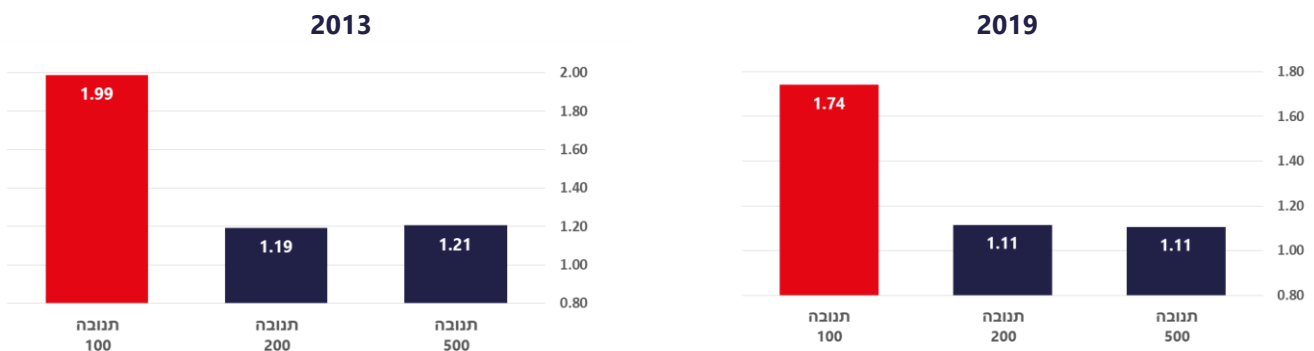
6. מבחנים לקיומו של מחיר מופרז

6.1 מבחן השוואה

6.1.1 אריזות שונות של תנובה

תנובה משווקת את אותה שמנת חמוצה בעלת 15% שומן ב-3 אריזות שונות: 100 מ"ל, 200 מ"ל ו- 500 מ"ל (להלן: "תנובה 100", "תנובה 200" ו- "תנובה 500"). המחיר המפוקח חל רק על "תנובה 200" והינו כ- 1.11 שקלים לכל 100 מ"ל. המוצר תנובה 500 נמכר במחיר ל- 100 מ"ל כמעט זהה. אולם המוצר תנובה 100 נמכר בשנת 2019 במחיר של 1.74 שקלים, הגבוה בכ- 57% מעל למחירו של המוצר המפוקח.

מוצרי שמנת 15% שומן של תנובה באריזות שונות²⁶
מחיר בשקלים כולל מע"מ לכל 100 מ"ל

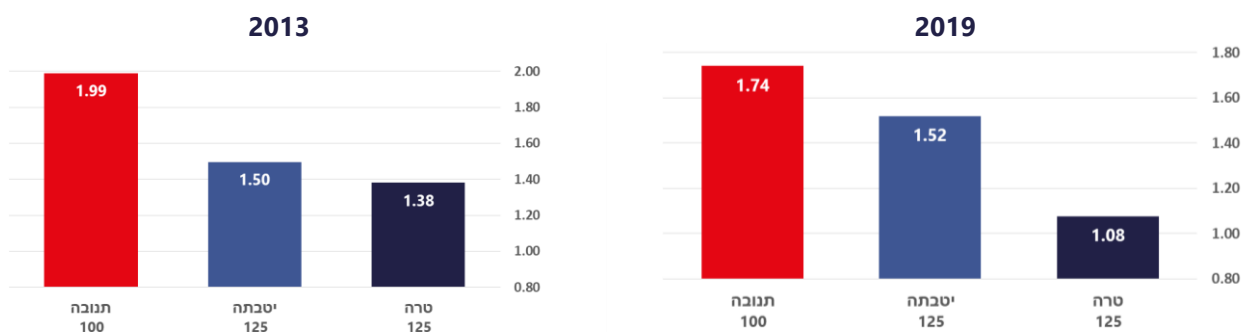


בשנת 2013 מחירה של **תנובה 100** היה גבוה בכ- 67% ממחירו של המוצר המפוקח לכל 100 מ"ל.

6.1.2 השוואה למוצרי מתחרים

תנובה היא החברה היחידה המשווקת שמנת חמוצה באריזות 100 מ"ל. לצורך ביצוע השוואה למחירי מתחרים, ניתן להשתמש בנתונים עבור מוצרי השמנת של יטבתה וטרה המשווקים באריזות של 125 מ"ל. מבחינת הצרכן, מוצרים אלו מהווים חלופה קרובה למדי. בשנת 2013 נמכרו מוצרי המתחרים במחירים של כ- 1.38 עד 1.50 שקלים לכל 100 מ"ל, לעומת מחיר של 1.99 שקלים למוצר של תנובה.

מוצרי שמנת 15% שומן של תנובה ושל המתחרים באריזות 100 עד 125 מ"ל
מחיר בשקלים כולל מע"מ לכל 100 מ"ל



בשנת 2013 מחירה של **תנובה 100** היה גבוה בכ- 62% ממחירו של המוצר המקביל של טרה לכל 100 מ"ל, ובשנת 2019 פער זה עמד על כ- 42%.

ממצאים אלה, מהווים אינדיקציה מובהקת לכך, שמחירה של תנובה 100 גבוה בעשרות רבות של אחוזים מעבר לעלות הייצור שלה, ונחשב למחיר מופרז.

²⁶ לצורך המחשה מוצגת להלן תמונת המצב לשנים 2013 ו- 2019 בלבד, אולם תמונה זוהי מתקבלת לאורך כל התקופה הרלבנטית.

6.2 התפתחות המחירים על פני זמן

נתח השוק של תנובה בקטגוריית השמנת החמוצה עולה על 80%. בתת הקטגוריה הכולל "אריזות קטנות" ניתן למצוא רק שני מוצרים המתחרים לתנובה 100: המוצר של יטבתה הנמכר באריזת 125 מ"ל (להלן: "יטבתה 125") והמוצר של טרה הנמכר באריזה זהה (להלן: "טרה 125"). בתת קטגוריה זו, נתח השוק של תנובה עומד על כ- 93% עד 95% ונשמר ביציבות לאורך השנים.

נתחי שוק – תת-קטגוריה: שמנת חמוצה 15% שומן באריזות 100 עד 125 מ"ל

נתחי שוק	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	מוצער
תנובה 100 מ"ל	96%	94%	90%	90%	95%	95%	95%	96%	94%	94%	92%	92%	93%	93%
יטבתה 125 מ"ל	1%	1%	4%	4%	5%	5%	5%	4%	6%	5%	5%	5%	4%	4%
טרה 125 מ"ל	3%	5%	9%	6%	0%	0%	0%	0%	0%	1%	3%	3%	2%	2%

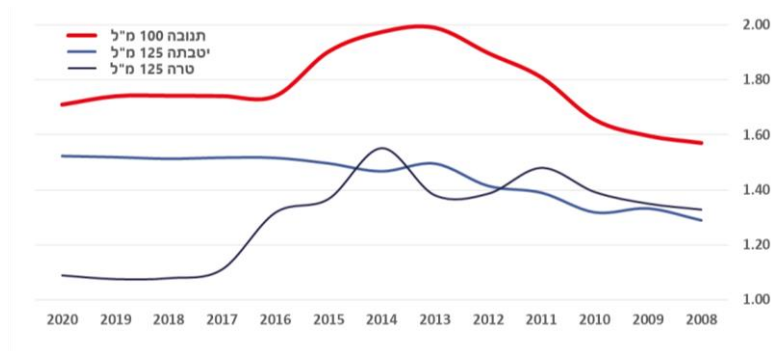
בשנת 2008 תנובה 100 נמכרה במחיר של כ- 1.57 שקלים, ואילו מחירי המתחרים יטבתה וטרה עמדו על כ- 1.30 שקלים לכל 100 מ"ל. הפער עמד על כ- 20% בלבד. בחלוף השנים, מחירי תנובה 100 האמירו עד שהגיעו בשנת 2013 לכ- 2.00 שקלים. הפער בין מחירי תנובה 100 למחירי המתחרים גדל לכ- 44%.

מוצרי שמנת 15% שומן של תנובה ושל המתחרים באריזות 100 עד 125 מ"ל

מחיר למוצר	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
תנובה 100 מ"ל	1.57	1.60	1.66	1.81	1.90	1.99	1.97	1.90	1.74	1.74	1.74	1.74	1.71
יטבתה 125 מ"ל	1.29	1.33	1.32	1.39	1.41	1.50	1.47	1.50	1.52	1.52	1.51	1.52	1.52
טרה 125 מ"ל	1.33	1.35	1.39	1.48	1.39	1.38	1.55	1.37	1.32	1.11	1.08	1.08	1.09

בשנת 2016, עם הירידה במחירי החלב הגולמי, נכפתה על תנובה הורדה של מחירי המוצר המפוקח באריזת 200 גרם. בהתאם, חלה גם ירידה במחירי המוצר באריזת 100 מ"ל, שהתייצב על כ- 1.74 שקלים. מחירה של טרה 125 ירד בתקופה זו עוד יותר והתייצב על כ- 1.08 שקלים, כלומר, נפתח פער של כ- 61% בין תנובה 100 לטרה 125.

התפתחות מחירי שמנת חמוצה באריזות 100-125 מ"ל של תנובה והמתחרים 2008 עד 2020



באותו זמן, יטבתה נקטה במדיניות תמחור הנשענת על המחיר של המונופול, ו"מתנתקת" ממחירי העלות. בשוק בו ישנו מתחרה דומיננטי המחזיק מעל 90% מהשוק, מתחרה קטן שמחזיק אחוזים בודדים, ואיננו חושש לאבד את נתח השוק שלו, יכול להעלות את המחיר ב"חסות" המונופול. תופעה זו ידועה כ"אפקט המטריה". להערכתי בשנים 2016 עד 2020 מחירי טרה מהווים אינדיקציה למחיר תחרותי, בעוד שמחירי יטבתה הם מופרזים, בחסות הפרזה במחירי תנובה.

הפער בין מחיר תנובה 100 למחיר טרה 125 שנע בשנים האחרונות בין 44% לבין 61%, מהווה אינדיקציה מובהקת לכך שמחירי תנובה הינם מופרזים.

6.3 השוואה למחיר פיקוח

בשנת 2006, המחיר המפוקח לשמנת חמוצה עמד על 1.95 שקלים. מאז עלה המחיר המפוקח בהדרגה עד לשיא של 2.45 שקלים בשנת 2013 שהם כ- 1.23 שקלים לכל 100 מ"ל. מאז 2013 ועד 2019 ירד המחיר המפוקח לכל 100 מ"ל לכ- 1.14 שקלים בלבד.

שמנת חמוצה - פיקוח מחירים

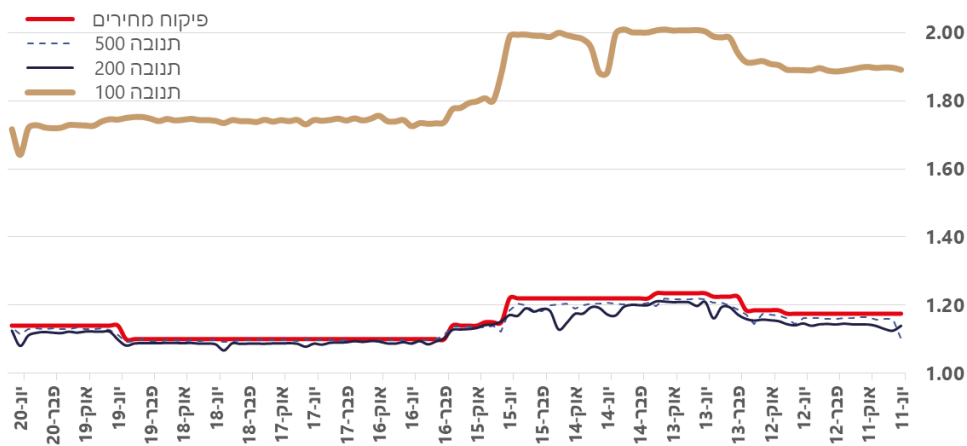
מחיר לצרכן בשקלים כולל מע"מ, ולכל 100 מ"ל

חודש	מחיר לצרכן כולל מע"מ	מחיר לצרכן לכל 100 מ"ל
יוני 2006	1.95	0.98
אוגוסט 2006	1.95	0.98
ספטמבר 2007	2.02	1.01
נובמבר 2007	2.11	1.06
מרץ 2008	2.15	1.08
יוני 2009	2.07	1.04
ספטמבר 2011	2.35	1.18
מרץ 2013	2.45	1.23
ינואר 2014	2.44	1.22
אוקטובר 2015	2.30	1.15
פברואר 2016	2.20	1.10
יוני 2019	2.28	1.14

לאורך השנים מחירה של תנובה 200 היה נמוך בממוצע בכמה אגורות מהמחיר המפוקח. המוצר של תנובה באריזה הגדולה יותר, של 500 מ"ל אינו מפוקח, אולם בהתאם לתאוריית "פיקוח מוצר עוגן" מחירי תנובה 500 התנהגו כמעט בדיוק כמו מחירי תנובה 200.

המחיר המפוקח והתפתחות מחירי תנובה באריזות שונות 2008 עד 2020

מחיר לכל 100 מ"ל בשקלים כולל מע"מ



אולם, לעומת תנובה 500, שלאורך כל התקופה נמכרה במחיר ל- 100 מ"ל שנגזר ממחירי המוצר המפוקח תנובה 200, מחירי תנובה 100 לא הושפעו מהפיקוח. תנובה הצליחה לנצל את כוחה המונופוליסטי כדי למכור מוצרים אלה במחיר של כ- 50% עד 70% מעל המחיר המפוקח לכל 100 מ"ל וזאת לאורך התקופה כולה.

זוהי אינדיקציה מובהקת לכך שמחירי תנובה 100 הינם מנותקים מעלות הייצור שלהם, והינם מופרזים.

6.4 מבחן הפער בין המחיר לעלות הייצור

אחד המבחנים החשובים ביותר בבחינת קיומו של מחיר המופרז הינו מבחן הפער בין עלות הייצור ובין מחירו. מחירו של המוצר לצרכן הסופי, כשהוא כולל מע"מ, ידוע לי מנתוני חברת סטורנקסט. מחירו של המוצר של תנובה לקמעונאי נטו לאחר הנחות, ועלות הייצור שלו, אינם ידועים לי, אך ידועים לתנובה.

לאחר שתנובה תמסור את נתוני העלויות והמכירות של מוצרי השמנת החמוצה, ניתן יהיה לחשב את הפער בין המחיר לעלות, ולקבוע האם המחיר מופרז.

יחד עם זאת, ולאור הערכתי כמסבר לעיל, כי עלות הייצור של תנובה 100 איננה שונה מהותית, מעלות הייצור של תנובה 200. מדובר במוצר זהה, למעט תוספת עלות זניחה של ביצוע שתי פעולות סגירה לכל 200 מ"ל במקום פעולת סגירה אחת לכל 200 מ"ל.

מחירו של המוצר המפוקח מבוסס על עלויות הייצור שלו בתוספת מרווח סביר שנקבע לאורך השנים על פי נוסחת הפיקוח על המחירים. מחירו של תנובה 100 לכל 100 מ"ל היה צריך להיות זהה או קרוב מאוד למחירו של תנובה 200.

אינדיקציות שיכולות לשמש אומדן טוב למחיר התחרותי של שמנת חמוצה המכילה 15% שומן באריזת 100 מ"ל הינם: מחירים של תנובה 200, ושל תנובה 500, וכן מחירה של טרה 125 – לכל 100 מ"ל.

השוואת מחיר תנובה 100 למחיר התחרותי

מחיר לכל 100 מ"ל בשקלים כולל מע"מ

2013	2019	מתחרים באריזות 100-125	2013	2019	אריזות שונות תנובה
1.38	1.08	טרה 125	1.21	1.11	תנובה 500
1.50	1.52	יטבתה 125	1.19	1.11	תנובה 200
1.99	1.74	תנובה 100	1.99	1.74	תנובה 100
44%	62%	אומדן שיעור הפרזה	67%	56%	אומדן שיעור הפרזה

לאורך השנים הפער בין מחיר תנובה 100 לבין המחיר התחרותי עמד על כ- 44% עד 67%

ככל שיתקבלו מתנובה נתוני אמת, ניתן יהיה לחשב את הפער ברמת דיוק גבוהה יותר.

6.5 מבחן הרווחיות

אחד משלושת המבחנים המקובלים בבחינת קיומו של מחיר המופרז הינו מבחן הרווחיות, בו יש להשוות את רווחיות המוצר לרווחיות המקובלת בענף. לצורך כך נעזרתי בדיווח של שתיים מהחברות המובילות בענף המזון בישראל: אסם ושטראוס. הדוחות הכספיים האחרונים שאסם פרסמה לציבור היו בשנת 2015 ועליהם הסתמכתי.

אסם 2015 – רווחיות על פי מגזרי פעילות

מיליוני שקלים

רווח ב- %	רווח תפעולי	מכירות	
22.2%	251	1,131	מאפים, משקאות, חטיפים ודגני בוקר
10.9%	100	916	קולינארי
7.7%	55	718	פעילויות אחרות
6.4%	41	640	בינלאומי
5.7%	24	418	שוק מקצועי וחבילות שי
20.9%	73	350	מזון לתינוקות
13.0%	544	4,172	מאוחד

נתוני שטראוס הם לשנת 2019.

שטראוס 2019 – רווחיות על פי מגזרי פעילות

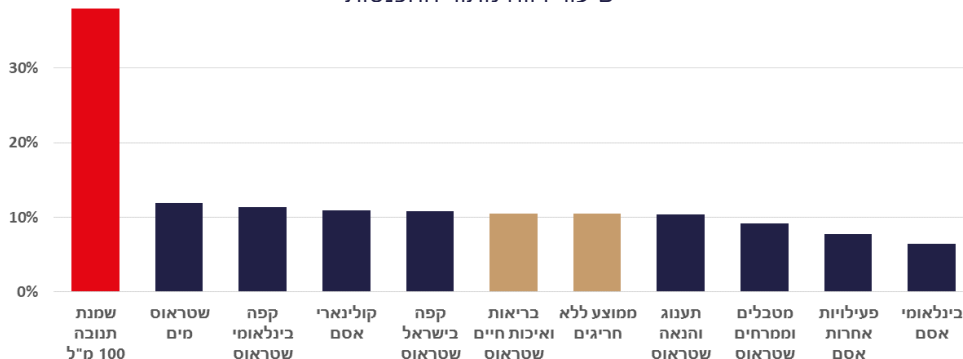
מיליוני שקלים

רווח ב- %	רווח תפעולי	מכירות	
11.4%	424	3,726	קפה בינלאומי
10.8%	370	3,411	קפה בישראל
10.5%	229	2,177	בריאות ואיכות חיים
10.4%	114	1,099	תענוג והנאה
9.2%	71	771	מטבלים וממרחים
11.9%	75	628	מים
10.9%	1,283	11,812	מאוחד

מנתונים אלו ניתן להסיק כי הרווחיות המקובלת בענף המזון בישראל בשנים האחרונות נעה סביב 10%. לעומת זאת הרווחיות של תנובה בפעילות תנובה 100 מוערכת על ידי בכ- 38%²⁷, שהם כמעט פי ארבעה מהרווחיות המקובלת בענף. מבין כל המגזרים של שטראוס ושל אסם, המגזר שיכול להיחשב לדומה ביותר לפעילות השמנת של תנובה הוא מגזר ה- "בריאות ואיכות חיים של שטראוס" אשר כולל מוצרי חלב, ואשר הרווחיות בו עומדת על שיעור של כ- 10.5%.

השוואת הרווחיות בפעילות תנובה 100, לרווחיות מקובלת בענף המזון²⁸

שיעור רווח מתור ההכנסות



²⁷ החישוב נעשה על ידי חלוקת המחיר המפוקח לכל 100 מ"ל שעמד לאורך התקופה במוצק על כ- 1.80 שקלים. בהנחה שמחיר המוצר המפוקח של 1.10 שקלים מייצג בקירוב את העלויות, הרווח של כ- 0.70 שקלים מהווה כ- 38% מהמכירות. הונח שהמרווח הקמעונאי והמע"מ משפיעים באופן דומה על שני צידי המשוואה.

²⁸ בתרשים לעיל, הוסרו מגזרים חריגים משני קצוות הנתונים: מצד אחד הוסר מגזר ה"שוק המקצועי וחבילות שי" של אסם שרווחיותו נאמדת בכ- 5.7% בלבד, וכפי הנראה אופיו של מגזר זה שונה מאופיו של ענף המזון, ומצד שני הוסר מגזר "מטרנה" של אסם שרווחיותו חריגה כלפי מעלה, ואף הוגשה תביעה ייצוגית בטענת מחיר מופרז כנגד מטרנה, וכן מגזר "חטיפים ודגני בוקר" של אסם שרווחיותו חריגה במסיבה לא מוסברת.

6.6 קיומו של כח שוק

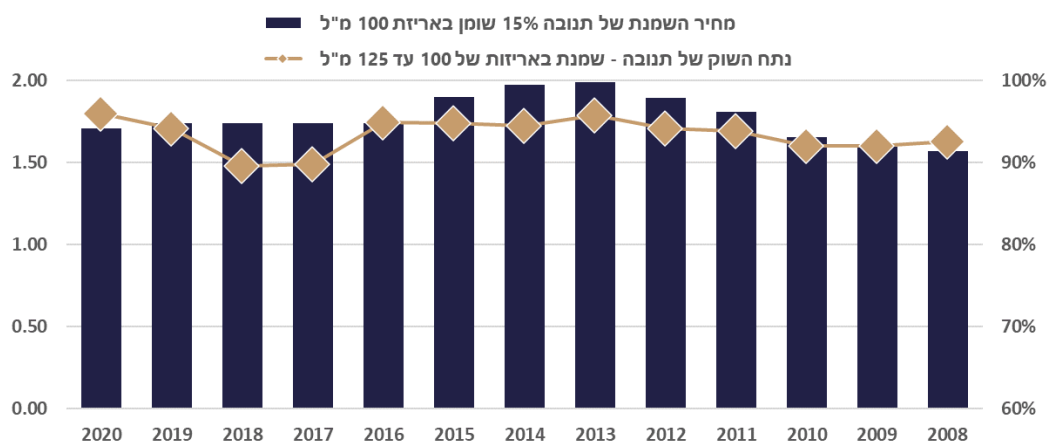
בכדי לקבוע אם יש בידי תנובה כח שוק, יש לבחון את רגישות נתח השוק של החברה לשינויים במחירים. בחנתי, כיצד השפיעו השינויים במחיר השמנת חמוצה 15% שומן באריזת 100 מ"ל על נתח השוק של תנובה בתת הקטגוריה המתאימה. הבדיקה נעשתה משנת 2008 ועד 2020. הבדיקה הובילה למסקנה – שבידי תנובה כח שוק משמעותי שמאפשר לה להעלות את המחיר, מבלי לחשוש לפגיעה בכמות הנמכרת.

משנת 2008 עלה מחירו של המוצר בהדרגה ובהתמדה מכ- 1.57 שקלים בשנת 2008 לכ- 1.99 שקלים בשנת 2013. בהנחה, שלתנובה אין כח שוק – היה צפוי שנתח השוק שלה יתנהג באופן הופכי למחירו של המוצר, כלומר ירד בשנים 2008 עד 2013. אולם התוצאה מראה את ההיפך: בשנת 2013 הגיע מחירו של המוצר לשיא, ונתח השוק של תנובה הגיע בו זמנית לשיא לעומת השנים הקודמות, של כ- 96%.

בשנים שלאחר מכן מתקבלת תמונת ראי: משנת 2013 ירד מחירו של המוצר בהדרגה לכ- 1.74 שקלים בשנת 2018. נתח השוק של תנובה ירד בשנים אלה לא המשיך לעלות, אלא דווקא ירד לכ- 90%.

אילו כח השוק של תנובה היה "מוגבל" היה צפוי שעליית המחיר של "תנובה 100" עד שנת 2013, תוביל לזליגת לקוחות מתנובה למתחרים. ניתן לקבוע אפוא, שכח השוק של תנובה בקטגוריית השמנת החמוצה הוא בלתי מוגבל.

מחיר השמנת של תנובה 15% שומן באריזת 100 מ"ל ונתח השוק 2008 עד 2020
שקלים ואחוזים



זוהי אינדיקציה מובהקת לכך שבידי תנובה קיים כח שוק משמעותי במוצר תנובה 100, שמאפשר לה להעלות את המחיר, מבלי לחשוש לפגיעה בכמות הנמכרת.

6.7 ריבוי אינדיקציות

לצורך השלמת התמונה, בדקתי, האם מאפייניו השונים של המוצר, מצביעים על צורך בהתערבות רגולטורית למניעת מחיר מופרז, ביחס למוצרים אחרים שמחירים נחשד כמופרז. לצורך כך, השתמשתי בעשרת המבחנים המפורטים בגילוי דעת 1/17 המסייעים לרשות בשיקוליה לאכוף תוצאה אפשרית של עשיית רווחים על ידי המונופול בדרך זו. כאמור, אלו אינם מבחנים הכרחיים מצטברים. מדובר במבחנים אינדיקטיביים שנועדו להבנות את שיקול הדעת של הרשות האם נחוצה התערבות רגולטורית.

עשרת המבחנים לבחינת הצורך בהתערבות במחירי השמנת החמוצה שאינם בפיקוח

מבחן	שמנת חמוצה
1 קרבה לשליטה מוחלטת בשוק	קיימת קרבה לשליטה מוחלטת. נתח השוק של תנובה בקטגוריית השמנת החמוצה נע לאורך השנים בטווח של 80% עד 90%.
2 אפשרות לעורר תחרות בהסרת חסמים	קיימים חסמי כניסה תמירים כגון: השקעות הוניות כבדות בהקמת מפעל לקליטת חלב גולמי, פסטור, אריזה ושינוע והובלה בקירור. אין בידי הרשות אפשרות פשוטה לעורר תחרות באמצעות הסרת חסמי כניסה.
3 המרווח מעל העלויות גבוה במיוחד	משנת 2008 המחיר לקמעונאי מנותק ממחירי התשומות, ועל פניו, גבוה מהעלויות בעשרות רבות של אחוזים.
4 פערי כוחות בין בעל המונופולין לצרכנים	קיים פער כוחות ניכר. דווח מקינזי בשנת 2007 קבע כי הביקוש למוצרי החלב הינו קשיח ובהתאם עליית מחירים לא תפגע בביקוש ובמכירות
5 מוצרים חיוניים	שמנת חמוצה הינו מוצר חיוני ובסיסי
6 משך הזמן	המחיר גבוה מעל עלויות הייצור בפער של עשרות אחוזים במשך תקופה ארוכה של לפחות שבע שנים, ולא לתקופה "רגעית".
7 מונע היווצרות מוצרים חדשים בשווקים משיקים	להערכת, שיקול משני, ולא רלבנטי. עוסק בהדרה ולא בניצול. לא בחנתי את שאלת קיומו או אי קיומו.
8 המוצר אינו משתייך לתחום עתיר סיכון	הדרך המקובלת למדידת סיכון היא באמצעות מודל שיעור היוון משוקלל (WACC). לפי ועדת המזון שיעור ה-WACC עומד על 6%. שיעור זה מעיד על כך שהמוצר אינו משתייך לתחום עתיר סיכון.
9 אין רגולטור המחזיק בכלים ייעודיים לפיקוח על המחיר	קיים רגולטור. מועצת החלב עוסקת ברגולציה של מחירי החלב הגולמי. ועדת המחירים של משרד האוצר, משרד החקלאות ופיתוח הכפר מפקחת רק על מחיר של שמנת חמוצה 15% שומן באריזת 200 מ"ל ואיננה מפקחת על שמנת חמוצה באריזות אחרות.
10 כאשר המעמד המונופוליסטי הושג הודות לתכנון שוק או רגולציה או פעילות של בעל המונופולין שנועדה לדחוק מתחרים ולבצר את מעמדו	המעמד המונופוליסטי הושג הודות להימצאותה של תנובה בנוף הישראלי כחצי יובל לפני קום המדינה, ומאמצי התאגדות של כל היצרנים הפוטנציאליים.

נמצא כי ברוב מוחלט של המבחנים, שמנת חמוצה היא מוצר שבו התערבות רגולטורית למניעת מחיר מופרז, עשויה לשפר את הרווחה הכללית.

7. אומדן הנזק

לצורך חישוב הנזק לצרכן השתמשתי בשתי אינדיקציות למחיר תחרותי: מחירי תנובה 200 ומחירי טרה 125.

משיקולי שמרנות וזהירות ערכתי חישוב ממוצע של שתי האינדיקציות הללו, כדי לקבוע את המחיר התחרותי. התוצאה היא שמחירי תנובה 100 גבוהים בממוצע בכ- 54% לאורך שבע השנים האחרונות מהמחיר התחרותי.

תנובה 100 - אומדן הנזק מחודש יולי 2013 עד חודש יוני 2020

מיליוני שקלים

נזק לצרכן	מיליוני יחידות	הפרזה בשקלים	הפרזה באחוזים	תנובה 100	אינדיקציות למחיר תחרותי			שנה
					ממוצע	טרה 125	תנובה 200	
4.2	11.2	0.38	31%	1.57	1.20	1.33	1.06	2008
4.7	11.8	0.40	33%	1.60	1.20	1.35	1.05	2009
5.6	12.6	0.45	37%	1.66	1.21	1.39	1.03	2010
6.9	13.3	0.52	40%	1.81	1.29	1.48	1.10	2011
8.3	13.2	0.63	50%	1.90	1.27	1.39	1.15	2012
9.2	13.1	0.70	55%	1.99	1.29	1.38	1.19	2013
8.0	13.1	0.61	45%	1.97	1.37	1.55	1.18	2014
8.3	12.9	0.64	51%	1.90	1.26	1.37	1.16	2015
6.5	12.1	0.54	44%	1.74	1.21	1.32	1.09	2016
8.8	13.7	0.64	58%	1.74	1.10	1.11	1.09	2017
9.7	14.7	0.66	61%	1.74	1.08	1.08	1.09	2018
10.0	15.4	0.65	60%	1.74	1.09	1.08	1.11	2019
5.1	8.4	0.61	55%	1.71	1.10	1.09	1.11	עד יוני 2020
60.9			54%					סה"כ לתקופת התביעה

הנזק הכולל לצרכן כתוצאה מגביית מחיר מופרז, מחודש יולי 2013 ועד חודש יוני 2020 נאמד בכ- 61 מיליוני שקלים, לפני תוספת בגין ריבית והצמדה לפי חוק פסיקת ריבית והצמדה.

לחילופין ניתן היה להסתמך על מחירי תנובה 200 בלבד, והתוצאה הייתה שהנזק לצרכן מסתכם בכ- 66 מיליוני שקלים.


בברכה, ובכבוד רב
סלע קולקר

8. מקורות שעמדו לרשותי

1. **מדד נתונים סטורנקסט:** מכירות שמנת חמוצה משנת 2008 עד יוני 2020.
2. **דוחות כספיים של חברות:**
 - 2.1 דוחות כספיים של חברת אסם 2015.
 - 2.2 דוחות כספיים של חברת שטראוס 2019.
3. מרכז טאוב לחקר המדיניות החברתית בישראל 2018.
4. Economist - Worldwide Cost of Living 2020
5. OECD- Average annual wages 2019
6. דירוג החברות המובילות בישראל – Dun's 100.
7. חוק ההגבלים העסקיים \ חוק התחרות הכלכלית.
8. צווי פיקוח על מחירי מצרכים ושירותים.
9. רשות ההגבלים העסקיים, גילוי דעת 1/2014, "האיסור על גביית מחיר מופרז על ידי בעל מונופולין".
10. הודעה משותפת של משרד האוצר, משרד החקלאות ופיתוח הכפר, מיום 30 בדצמבר 2013.
11. דוח שנתי של רשות ההגבלים העסקיים לשנת 2014, עמוד 32.
12. רשות ההגבלים העסקיים, גילוי דעת 1/17: שיקולי הממונה על הגבלים עסקיים באכיפת האיסור על גביית מחיר בלתי הוגן גבוה".
13. ת"צ 46010-07-11 נאור נ' תנובה – מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ ואח'.
14. דו"ד גילה - A Coherent Approach to the Antitrust Prohibition of Excessive Pricing by Dominant Firms.
15. דוח שנתי לשנת 2016, רשות ההגבלים העסקיים.
16. THE SMALL BUT SIGNIFICANT AND NONTRANSITORY INCREASE IN PRICES (SSNIP) TEST 1982
17. הכרזה על תנובה כבעלת מונופולין 1988.
18. הכנסת, מרכז המחקר ומידע, ניתוח עליית מחירי מוצרי המזון ובחינת הצעת חוק קידום התחרות בענף המזון, התשע"ג – 2013.
19. דו"ח צוות המשנה לבדיקת משק החלב, הצוות לבדיקת התחרותיות והמחירים בשוק מוצרי המזון והצריכה, 2012.
20. תקנות תכנון משק החלב (מנגנון לעדכון מחירים מזעריים של ליטר חלב, תשע"ב 2012).
21. הצוות לבחינת התחרותיות והמחירים בשוק מוצרי המזון והצריכה – ועדת קדמי.
22. בחינת הצורך בפיקוח מוצרי חלב, ד"ר יעל קהל, מאי 2011.
23. מתודולוגיה לפיקוח על המחירים, משרד האוצר, ספטמבר 2016.

9. אודות המומחה הכלכלי

סלע קולקר



בעל ניסיון של למעלה מ-15 שנים בייעוץ כלכלי ופיננסי, ביצוע הערכות שווי, וכתיבת חוות דעת כלכליות, מתוכם כ-10 שנים בתפקידים בכירים. בעל תואר שני MBA במנהל עסקים מאוניברסיטת תל אביב, עם התמחות במימון, ותואר ראשון BA בכלכלה וניהול מאוניברסיטת תל אביב.

לסלע ניסיון עשיר בשוק ההון. סלע שימש במשך 3 שנים כסמנכ"ל שוק ההון של אמפא, וגייס מהשוק המוסדי כ-700 מיליוני שקלים בכ-10 סבבי גיוס, באמצעות אגרות חוב מגובות נכסים ומכשירים פיננסיים מגוונים.

שימש כשותף בפירמת ראיית החשבון בייקר טילי, הקים וניהל את חברת הייעוץ "בייקר טילי פיננסיים". בייקר טילי הינה אחת מ-8 הפירמות הגדולות בישראל ואחת מ-8 הפירמות הגדולות בעולם. בשנים אלו, חברת הדירוג BDI הגדירה את בייקר טילי כפירמת ראיית החשבון הצומחת ביותר בישראל.

החל משנת 2014 משמש כיועץ לחברות ציבוריות ופרטיות בתחומים של ליווי תהליכים עסקיים, כתיבה של חוות דעת כלכליות וחוות דעת מומחה לבית משפט, ביצוע הערכות שווי, לרבות הערכות שווי אופציות תוך שימוש במודלים כגון מודל בלק אנד שולס, מודל מרטון, מודל OPM, המודל הבינומי, וסימולציית מונטה קרלו.

שימש כמומחה כלכלי וכיועץ כלכלי עבור חברות רבות כגון: פועלים IBI, לאומי קארד, התעשייה האווירית, IDB, מפעלי מגזינים ים המלח מקבוצת כיל, פלאזה סנטרס, קבוצת סבן, ההתאחדות לכדורגל, אזורים, אלמוגים, אמפא מליבו, ברנמילר אנרגיה, גלעם, גפן ביומד, בנק מרכנתיל, BRM ועוד.

לסלע ניסיון רב בכתיבת חוות דעת כלכליות במגוון תחומים, ניסיונו כולל כתיבה של חוות דעת מומחה כלכלי לבתי משפט בתחומים של הערכות שווי, אומדן נזקים, וחדלות פירעון.

לסלע התמחות ספציפית בתחום של הגבלים עסקיים. ניסיונו כולל בחינה של עשרות שווקים מענף המזון ומענפים נוספים, בהיבט של הגדרת השוק הרלבנטי, בחינת קיומו של מונופול, ניתוח מחיר מופרז, הסדרים כובלים, והיבטים כלכליים נוספים מתחום ההגבלים העסקיים.

בין השאר, חוות דעת מומחה מטעמו צורפו לתביעות ייצוגיות ונגזרות שהוגשו נגד החברות: בזק, אל על, ארקיע, תנובה, שטראוס, קוקה קולה, אסם, יוניליוור, מטרנה, סנפרוסט, שותפות הגז רציו, איתוראן, ועוד. ניסיונו כולל בחינה של ענפים נוספים, מוצרים נוספים, ומתן ייעוץ ללקוחות פרטיים.