



## רשות ההגבלים העסקיים

**החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988**

**בדבר מתן פטור מאישור הסדר כובל**

**להסדר בין Microsoft Online Inc. ונענע 10 בע"מ**

### **1. פתח דבר**

לפניי בקשה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "החוק") למתן פטור מן החובה לקבל את אישור בית הדין להגבלים עסקיים להסדר בין Microsoft Online Inc. ונענע 10 בע"מ. ענייני של ההסדר בשיתוף תכנים באינטרנט, בשיתוף שירותים ויישומים מקוונים, ובשיתוף פעולה בתחום המכירות והשיווק.

לאחר שבחנתי את ההסדר, כמו גם את השפעתו האפשרית על התחרות בשווקים הרלוונטיים, ולאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ולמיזוגים, שוכנעתי כי הכבילות שבהסדר אינן פוגעות פגיעה של ממש בתחרות בשווקים המושפעים מן ההסדר, כי עיקרו של ההסדר אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו. מטעמים אלו מצאתי, כי ההסדר ראוי לפטור לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 (להלן: "החוק"), בשל הנימוקים שיפורטו להלן.

### **2. ההסכם והצדדים לו**

Microsoft Online Inc. (להלן: "מיקרוסופט אונליין"), היא חברת בת של Microsoft Corporation (להלן: "מיקרוסופט") ומושבה בארה"ב. מיקרוסופט אונליין עוסקת בניהול נכסים מקוונים של מיקרוסופט. מיקרוסופט מציעה שירותים ויישומים מקוונים שונים באמצעות שרתיה הפרוסים בעולם. בין היתר, מפעילה מיקרוסופט את האתר MSN ישראל (להלן: "MSN"). מיקרוסופט פועלת בישראל, באמצעות חברות בנות, גם בתחומי המחקר והפיתוח, קידום המכירות, והתמיכה הטכנית. מיקרוסופט ומיקרוסופט אונליין לא עוסקות ואף לא עסקו בהפקת תכנים בישראל.

נענע 10 בע"מ (להלן: "נענע 10") היא חברה פרטית המוחזקת על-ידי ישראל 10 – שידורי הערוץ החדש בע"מ (להלן: "ערוץ 10") ונטוויז'ן בע"מ (להלן: "נטוויז'ן"), בחלקים שווים. עיקר פעילותה של נענע 10 הוא בתחום התוכן באינטרנט, באמצעות אתר נענע 10, ובתחום הסחר האלקטרוני

באמצעות אתר נענע שופס. באתר נענע 10 מוצעים לגולשים תכנים שונים כגון חדשות, כתבות מגזין, משחקים, תכני וידאו מערוץ 10 ועוד. לנענע 10 אין את היכולות הדרושות לפיתוח שירותים ויישומים מקוונים הדומים ברמתם לאלו של מיקרוסופט.

שיתוף הפעולה שנרקם בין הצדדים להסדר נוגע לשלושה תחומים עיקריים: תחום התוכן, תחום השירותים והיישומים ותחום המכירות והשיווק. בתחום התוכן, מיקרוסופט אונליין תורשה להציג באתריה תכנים שמקורם בנענע 10, לרבות תכנים המופקים על-ידי ערוץ 10 והמוצגים באתר נענע 10, וזאת לצד תכנים ממקורות אחרים, אשר יוסיפו להופיע באתר. נענע 10 תורשה גם היא להציג באתריה תכנים מסוימים אשר יועמדו לרשותה על-ידי מיקרוסופט אונליין.

בתחום השירותים והיישומים, מיקרוסופט אונליין התחייבה להעמיד לרשותה של נענע 10 מגוון של יישומים ושירותים, המסופקים על-ידי מיקרוסופט לגולשים ללא תשלום. כגון, ממשק לשירותי דואר אלקטרוני, תוכנת מסרים מיידיים, ועוד. שירותים ויישומים אלה מאפשרים, בין השאר, פרסום מפולח לפי נתוני הגולשים. בין הצדדים הוסכם עוד כי נענע 10 תפעל לקידום השירותים המסופקים על-ידי מיקרוסופט לאתרה, וכי לנענע 10 לא תהיה בלעדיות על שירותים אלה.

בתחום המכירות והשיווק, הצדדים הסכימו לפעול בצוותא לשיווק ולקידום המכירות בתחום פעילותם המשותף, בין היתר על-ידי הקמת גוף מאוחד שיעסוק במכירות, הקמת צוות ייעוץ משותף, שיתוף ברווחים, שילוב סמלילי הצדדים להסדר על-גבי חלק מדפי האינטרנט הקשורים לשיתוף הפעולה, ועוד.

על-פי ההסכם יימשך שיתוף הפעולה עד ליום 1 בינואר 2013, כאשר לאחר מכן יתחדש ההסדר בין הצדדים, לתקופה של שנה בכל פעם, אלא אם ניתנה הודעה על סיום ההסכם על-ידי מי מהצדדים. ההסכם עלול לבוא לסיומו גם בנסיבות אחרות, כגון במקרה בו לנענע 10 לא תהיה נתונה בלעדיות על התוכן המופק על-ידי ערוץ 10.

מן האמור עד כאן עולה כי להסדר שבפניי היבטים אופקיים ואנכיים גם יחד. ההיבט האופקי מתבטא בשיתוף פעולה בין שתי מפעילות אתרים, אשר מבקשות למשוך גולשים באמצעות הצעת תכנים, שירותים ויישומים שונים, ובתוך כך ליהנות מהכנסות מפרסום, כאשר המדיה הפרסומית הקשורה לתוכן נשוא שיתוף הפעולה תשווק ותימכר במשותף. ההיבט האנכי בא לידי ביטוי בכך שכל צד להסדר מקבל מהצד השני תשומה התורמת לפעילותו: נענע 10, אשר לה נתון יתרון יחסי על-פני מיקרוסופט בייצור תוכן, תיהנה משדרוג היישומים והשירותים המקוונים המוצעים לגולשיה ומאפשרויות פרסום מפולח לפי נתוני גולשים; מיקרוסופט אונליין, אשר לה נתון יתרון

יחסי על-פני נענע 10 בתכנות יישומים ושירותים מקוונים, תיהנה משיפור באיכות ובמגוון התכנים המוצעים ב-MSN.

### 3. הכבילות שבהסדר

מספר כבילות נכללו בהסדר שבפניי. הראשונה, עניינה בהסכמת הצדדים להקים מיזם משותף שיעסוק במכירות ובשיווק של הנכסים המקוונים נשוא שיתוף הפעולה.<sup>1</sup> צוות המכירות המשותף המוקם במסגרת ההסדר יפעל מול מפרסמים על-מנת למכור את המדיה הפרסומית הקשורה לתוכן נשוא שיתוף הפעולה. צוות מכירות זה נסמך בעיקרו על צוות המכירות של נענע 10, אולם יכלול גם נציגות של מיקרוסופט אונליין. הצדדים יפעלו במשותף גם לשיווק המדיה הפרסומית אל מול המפרסמים, אולם עיקר השיווק המופנה אל קהל הגולשים ייעשה על-ידי כל צד בנפרד: נענע 10 תמשיך להתמקד בשיווק תכני נענע 10 ואילו מיקרוסופט אונליין תמשיך להתמקד בשיווק שירותי ויישומי מיקרוסופט. במסגרת בדיקת בקשת הפטור הבהירו הצדדים כי ימשיכו להפעיל מחלקות שיווק ומכירות נפרדות לקידום אותם נכסים מקוונים שאינם חלק משיתוף הפעולה, כגון האינדקס של נענע 10 ומנוע החיפוש Bing שבבעלות מיקרוסופט.

הכבילה השנייה עניינה בהתחייבות כל צד שלא להתקשר עם אף מפעילת אתר בישראל בעסקה שעניינה שיתוף תוכן, בסדר הגודל ובמהותה של העסקה שבנדון, אלא באישור הצד השני, וזאת למשך תקופת שיתוף הפעולה בהתאם להסדר (להלן: **"תניית אי התחרות"**). יצוין כי אין בתניה כדי לפגוע ביכולתה של נענע 10 לפעול על-פי הסכמים שאליהם היא מחויבת כיום, או כדי למנוע ממנה מלבצע רכישות.

במסגרת הכבילה השלישית הוסכם בין הצדדים כי תכני נענע 10, אשר שותפו במסגרת ההסכם, יוצגו באופן בלעדי באתרי נענע 10 ו-MSN, למעט במקרים הבאים: א. תכנים אשר שותפו על-ידי נענע 10, וההכנסות בגין השיתוף חולקו בין הצדדים להסדר; ב. תכנים מסוימים שנועדו לקדם את נענע 10 או את ערוץ 10, ושאינם תכני מיקרוסופט; ג. תכנים המוצגים מחוץ לישראל (להלן: **"תניית הבלעדיות"**). יובהר כי אין בתנייה זו כדי למנוע ממיקרוסופט אונליין לרכוש תכנים גם ממקורות אחרים, ולאור המידע שהביאו בפניי הצדדים, מיקרוסופט אונליין צפויה אף להוסיף ולעשות כן.

עניינה של הכבילה הרביעית בהתחייבות הצדדים לפעול על-פי הנחיות מיקרוסופט העולמית, בכל הקשור להצגת תכנים פרסומיים באותם דפי אינטרנט המציגים תכנים אשר שותפו בהתאם

<sup>1</sup> על סיווגו של שיתוף פעולה מעין זה כמיזם משותף וכהסדר כובל, ראו קביעה לפי סעיף 43(א)(1) לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח-1988 בדבר הסדר כובל בין חברות הסעה ביעדים תיור בע"מ, ס' 4.1, **הגבלים עסקיים** 3012980 (2001).

להסדר. הנחיות אלה, שעניינן תוכן ועיצוב פרסומות, נועדו למנוע הצגה של תכנים בלתי הולמים לשיטתה של מיקרוסופט, הטעיית צרכנים וכיו"ב. בין היתר, מבקשת מיקרוסופט לפקח על הצגת פרסומות של מתחריה בדפים הנ"ל (להלן: "תניית הכפיפות להנחיות מיקרוסופט").

#### 4. השפעת ההסדר על התחרות

הגעתי למסקנה כי אין מניעה ממתן פטור מאישור ההסדר על-ידי בית הדין להגבלים העסקיים, וזאת מן הטעמים האמורים להלן.

מן הנתונים שבפניי עולה כי נתחי השוק של הצדדים להסדר בתחום התוכן באינטרנט ובתחום הפרסום באינטרנט אינם משמעותיים. עוד עולה כי מול הצדדים להסדר ניצבים מתחרים מקומיים רבים, בהם גם שחקנים מרכזיים בתחום התוכן והפרסום באינטרנט, דוגמת אתרי Ynet, וואלה!, Mako ועוד. עוד ניצבים מול הצדדים להסכם גם אתרים אחרים הפועלים בחו"ל, והמזיעים גם הם תכנים רלוונטיים לגולשים ישראלים, כמו גם אפשרויות פרסום למפרסמים ישראלים. בהקשר זה יוזכר כי לא תוגבל זכותה של מיקרוסופט אונליין לרכוש תכנים גם ממקורות נוספים. עוד יוזכר, כי לנענע 10 לא תהא בלעדיות בשימוש בשירותים וביישומים המקוונים של מיקרוסופט אשר הועמדו לרשותה במסגרת ההסכם, וכי מכל מקום, חלק ממתחריהם של הצדדים להסדר, בין בארץ ובין מחוץ לה, מציעים שירותים ויישומים דומים. מכל אלה עולה כי הכבילות שבהסדר אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השווקים המושפעים ממנו. יתירה מכך, קיימת אפשרות כי הסינרגיה שבין הצדדים להסדר תאפשר להציב בפני המפרסמים פלטפורמה חילופית, אשר תביא להגברת התחרות בתחום הפרסום באינטרנט. המסקנה העולה מן האמור לעיל היא כי הכבילות אינן מגבילות את התחרות בחלק ניכר של השוק.

כאמור לעיל, עניינו של ההסדר הוא בשיתוף תכנים, יישומים ושירותים מקוונים, וכן בשיתוף פעולה בתחום המכירות והשיווק. כפי שיוסבר להלן, הכבילות שבהסדר נחוצות למימוש עיקרו.

שיתוף הפעולה הנוגע למכירות ולשיווק מהווה חלק עיקרי בהסדר שבפניי, והוא נועד לסייע לצדדים להסדר למשוך מפרסמים לדפי האינטרנט נשוא שיתוף הפעולה. שיתוף הפעולה האמור יאפשר לצדדים להסדר ליהנות, יחדיו, מן היכולת להציע למפרסמים חבילות פרסום מפולחות לפי נתוני גולשים – יכולת שמקורה בשירותים וביישומים מביתה של מיקרוסופט, וכן מן היכולת לקשור את המדיה שברשותם לתוכן שמקורו בנענע 10. יושם אל לב כי הצדדים הגבילו את היקף שיתוף הפעולה במכירות ובשיווק לתכנים, לשירותים וליישומים המשותפים במסגרת ההסדר, וכי הם יוסיפו לפעול בנפרד לקידום התכנים שאינם נושא לשיתוף הפעולה.

באשר לתניית אי התחרות, יצוין כי הגבלת התחרות בין צדדים לפעילות עסקית משותפת, למשך תקופת שיתוף הפעולה העסקי ביניהם, משמשת לרוב להבטחת יציבות הפעילות העסקית ומהווה תנאי לנכונות הצדדים לה להשקיע בה מהונו וממרחם. כזכור, הצדדים הגבילו את יכולתם להתקשר עם אחרים בעסקאות שיתוף תוכן אחרות, שהן דומות מבחינת סדר גודלן ומהותן

להסדר שבפניי, בכפוף לחריגים אשר פורטו לעיל, וזאת למשך תקופת שיתוף הפעולה ביניהם. מן הנתונים שבפניי עולה כי האמור לעיל באשר לרציונל להגבלת התחרות בין צדדים לפעילות עסקית משותפת תקף גם בענייננו, לאור אופיו של שיתוף הפעולה העסקי של הצדדים למיזם, הכרוך בין היתר בהקמת גוף מכירות מאוחד ובשיתוף פעולה בתחום השיווק.

האמור בנוגע לתניית אי התחרות נכון, בהקשר זה, גם לתניית הבלעדיות, לפיה התחייבה נענע 10 להציג את תכניה רק באתר שלה ובאתר MSN, בכפוף לחריגים. גם תניית הבלעדיות באה להגן על השקעותיהם של הצדדים בפעילות המשותפת, ולהבטיח את שיתוף הפעולה העסקי. משכך, נחוצה היא לקיומו של ההסדר.

תניית הכפיפות להנחיות מיקרוסופט נחוצה אף היא למימוש ההסדר. במסגרת שיתוף הפעולה ישולבו המותגים של מיקרוסופט ושל נענע 10, בין היתר על-ידי שילוב סמליליהן של השתיים בדפי האינטרנט המציגים תכנים אשר שותפו בהתאם להסדר. מטרתה של התנייה הנ"ל הוא להבטיח בידול אפקטיבי של שירותי ויישומי מיקרוסופט משירותים ויישומים אחרים באינטרנט, וכן למנוע את דילול מותגיה. בהיעדרה, לא יתאפשר שיתוף הפעולה בין הצדדים להסדר.

לאור האמור, ברי כי עיקרו של ההסדר הכובל אינו בהפחתת התחרות או במניעתה, וכי אין בו כבילות שאינן נחוצות למימוש עיקרו.

#### **4. סוף דבר**

לאחר שנועצתי בוועדה לפטורים ומיזוגים, ראיתי לנכון להשתמש בסמכות הנתונה לי בסעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים ולהעניק את הפטורים המבוקשים. בהתאם לסעיף 15(א) לחוק, נתונה החלטתי זו לערר בתוך 45 יום בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים על-ידי איגוד עסקי, ארגון צרכנים או כל אדם העלול להיפגע מההסדר הכובל עליו ניתן הפטור.

רונית קן

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, ט"ז שבט תש"ע

31 בינואר, 2010