

28/02/90



בבית הדין להגבלים עסקיים

בפני כבוד השופט (בדימוס) ח' אבנור.

העוררת: אי.סי.אס מערכות כבלים בישראל בע"מ ואח'

- נ ג ד -

המשיב: הממונה על הגבלים עסקיים.

המבקשים: סאטקום (ישראל) בע"מ  
מפיצי סרטים שבעה כוכבים בע"מ ואח'

### ה ת ל ט ה

הממונה על ההגבלים העסקיים קבע לפי סעיף 43(א)(1) לחוק ההגבלים העסקיים כי ההסדר הקים בין חמשת המבקשות (1, 2, 3, 4, 5) הנו הסדר כובל.

הודעה נמסרה לחמשת המבקשות הנ"ל (אד טרם פורסמה ברשומות) והמבקשות עררו בפני בית הדין לפי סעיף 43(ג).

יחד עם ערר זה הוגשה על ידי הצדדים "בקשה בהסכמה" למתן צו זמני לפי סעיף 36 לחוק. הממונה ראה בהסכמה שבין הצדדים לגבי הכישות משותפות של תוכניות וסרטים לשידור ותאום של שירותים מספקי השירותים בארץ וכן תכנון משותף של תוכני שידורים ותאום תוכני שידור - הסדר כובל. ואולם הוא סירב להעניק הצו ימני על ידיהם עצמם לפעול כדי ובכדי שיקומם שני תנאים והם: תמיד תכופת תהיה קביעת המחיר המרבי לפרסומים והשירותים לגביי הצדדים המסונד ואולם המחיר יהא אכפוף לאישורה מראש של הרשות המנהלית וכן ביטול סתירת סרטים (שידורם) פרסומם כנ"ל. הם מבקשים במהרה סביר אשר אם תהא מחקרת לגביי תכניה על כד הרשות המנהלית.

על דיון איפוא בנושא הבקשה ל"היתר זמני" לפעול לפי ההסדר שבין המבקשות ולקבוע במסגרת זו אם תוד תקופת ההיתר יחולקו תנאי הממונה.

לגופו עמדת הממונה היא כי ההסדר הקיים בין החברות הוא הסדר כובל. <sup>עסקו</sup> הוא <sup>ההסדר</sup> בשדורר תכניות בכבלים. הגישו בקשה להצטרף כבעל דיון לדיון. ולטענתו ההסדר הוא הסדר כובל והוא יגרום נזק כבד למבקשות החדשות הרוצות להצטרף לדיון ולשמור על האינטרסים שלהן. מבקשות אלה. מבקשות להצטרף אף לדיון בבקשה להיתר זמני. משום שלטענתו ההסכם כשלעצמו גורם להן נזק ואין הן רוצות כי ינתן "היתר זמני" אפילו לפי תנאי הממונה.

הסברתי את עמדתו של מבקשות אלה - שהיא קיצונית יותר מעמדת הממונה. ושמטרתה הגנה על אינטרס שלהן.

בטרם הוחל בדיון בבקשת הביניים. טען ד"ר גולדנברג עו"ד ב"כ העוררות. כי למבקשות ההצטרפות אין מעמד בדיון העקרי ולא בדיון בבקשת הביניים ועל כן אין להתיר את הצטרפותו. לפי טענה זו קביעת הממונה כי ההסכם בין העוררות - היא כעין פס"ד הצהרתי כי ההסדר הוא הסדר כובל והעורר הוא מי שחולק על הקביעה. דהיינו הדיון לפי סעיף 43 אינו עדין דיון בבקשה לאישור הסדר כובל. שבו יש למבקשות ההצטרפות אינטרס ישיר. אלא דיון בשאלה אם זה הסדר כובל. אם קבע בית דין כי זה הסדר כובל. אזי תגשנה העוררות בבקשה לאישור <sup>עסקו</sup> להחליט או להתנות דיון <sup>עסקו</sup> לפי סעיף 43. בדיון זה יש למבקשות ההצטרפות מעמד. ואולם הדיון הנוכחי הוא בענין דיון מוקדם לברור אם בהסדר כובל <sup>עסקו</sup> להחליט.

אם כן למה הוגשה הבקשה למתן צו זמני שבינתיים יוכלו העוררות לנהוג לפי תנאי ההסדר ביניהן? משום שלפי סעיף 43 (הן קביעת הממונה היא ראיה לכאורה לנכסע בה בכך הליך משפטי).

דמשק: אפשר כבר להגיש נגד המבקשות הליך פלילי לפי סעיף 47(א) וקביעת הממונה תהא הראיה כי הנדון הוא הסדר כובל. על כן באה הבקשה לצו ביניים המתיר לעוררות להמשיך ולפעול לפי ההסדר עד לדיון עצמו. והחלטה בו.

הטענה המהותית היא כי בדיון זה אין למבקשות מעמד לפי תוכנו ומהותו של החוק ואולם אין מקום לאשר הצטרפותו גם על סמך ההוראות הדיוניות:

בפרק א' בסיומו ג' הדו בבקשה לאישור הסדר כובל קיים סעיף 8(ב) הקובע כי הרואה עצמו נפגע מהסדר כובל... רשאי להגיש לבית הדיו התנגדות מנומקת בכתב.

אין סעיף כזה בפרקו' הדו בקביעת הממונה. ב"כ המבקשות עורר דיו גזית השיב לטעון זה כדלקמו:

"היתר זמני" אפשר לבקש רק לפי סעיף 13 והוא כלול בפרק הדו באישור הסדר כובל. בקשה לצו ביניים לפי סעיף 36 (הנותנת סמכות כללית לצו ביניים) אינה כוללת בקשה להיתר זמני כי כאמור לגבי היתר זמני יש הסדר חקיקתי נפרד.

על כן, ואם יהא אב בית הדיו סבור כי אפשר לדון בנושא ההיתר הזמני במסגרת זו, הרי חלות הוראותיו של סעיף 13 ולמבקשות ההצטרפות יש מעמד.

לדפי השר, ההחלטות הקודמות תקפות סדרן. דיו שהתקבל עד ידו שר המבחנים לפי סמכותו בסעיף 47(ב) וזו ידפי סמכות זו רשאי להקביל בתקנות "אנטים וארגונים" פיהיו השנים המעון המובט בעד דיו את שיהיה משיבים את שיש למנוע אותם בטרם תינתן החלטה.

ואמנם התקינו השר תקנות בגדר סמכותו זו וקבע כי בית הדיו רשאי בסך שרב של הדיון לצרף כבעל דיו מי שימצא לנכון ובתנאים שיהיה לו וכן תקנות אלה חלות גם על דיון בפני אב בית הדיו.

באת כח הממונה. עו"ד מילשטיין סבורה אף היא כי יש סמכות לצרף צד לכל דיון.

ראשית ברצוני לבדוק את הטענה מרחיקת הלכת כי במסגרת הדיון לפי סעיף 43 איז אפשרות לבקש היתר זמני.

אני סבורה כי איז הדבר כד. והשאלה היא שאלה של נסוח גרידא.

בחוק הקודם לא היו הוראות מסוג ההוראות בפרק ו' (ו- ס' 43) ואולם היה סעיף 36 שמתייחס לבקשות ביניים באופן כללי.

כאשר הוסף פרק ו' - לא ניתנו הוראות מיוחדות להיתר ביניים. ואולם בשנוי הנוסח המלווה של הבקשה - היא נכללת בסעיף 36.

הנוסח של בקשה להיתר ביניים מתאים למצב שבו המבקש ע"י עצם פנייתו לבין הדיון מודה בקיומו של הסדר כובל והוא מבקש להתיר לו להמשיך ולפעול בטרם ההחלטה הסופית. במסגרת הסעיף 43. איז המבקש מודה בקיומו של הסדר כובל ולהיפך. טענתו היא כי איז הסדר - ועל כן ע"ס מה יבקש היתר זמני (שזו מעין הודעה) בקשתו היא איפוא שונה:

מבקש הוא כי למרות קביעת הממונה שההסדר הוא הסדר כובל וקביעתו היא ראיה לכאורה לפי הדיון, לא תהא זו ראיה כנ"ל ולא תכנס הקביעה לתוקפה - עד להחלטה הסופית. בקשה כזו יכולה להיות עם או בלי תנאים.

לפי אופיה זו בקשה לעכוב תוצאות הקביעה של הממונה ואיז לי ספק כי אפשר להגישה בהסתמך על סעיף 36.

נעתה השאלה הדיונית:

זקנות סדר הדיון שהותקנו ... אינו מגבירות את בקשת ההצטרפות והסמכות לצרף צד. הדיון בנושא מסוים והן הדות לגבי כל דיון בבית הדיון להגבילים עסקהים. ובפני אב בית הדיון. ואולם מענת עו"ד גולדנברג היא כי את הוראות סדר הדיון יש דפוש לפי החוק המהותי.

דהיינו: יש סמכות לצרף צדדים ואולם השאלה היא אם יש לצדדים אלה מעמד בדיון שאילו הם מבקשים להצטרף.

עו"ד גזית הגיש החלטה של סגן נשיא בית המשפט המחוזי השופט וינוגרד (כתארו אז) בבעיה דומה. החלטה זו הוגשה - לא כאסמכתא אלא כתמיכה בדעיון האומר כי בית המשפט יצרף צדדים שאמנם אולי אין להם אינטרס ישיר ואולם הם טוענים שזכויותיהם עלולות להפגע (ואפילו באופן פורמלי) וזאת על מנת שתנתן להם הזדמנות "להאיר את הנושא מנקודת מבטם" (ת.א. 779/84 המרצה 10311/84).

החלטה זו משכנעת מנקודת ראות לא פורמליסטית: דהיינו גם במקרה כגון דא- איך לנהוג בפורמליות יתרה וזאת למרות כך שלצד המבקש אין מעמד של ממש בדיון עצמו.

אני סבורה כי בדיון בפני נוטה השיקול לצרופם של המבקשים עקב האינטרס הישיר שיש להם בתוצאות הדיון: המבקשים (כמו הממונה) טוענים כי ההסדר הנדון הוא הסדר כובל וככזה הוא פוגע באינטרס הכלכלי שלהם ואולם סבורים הם כי אין להתיר כלל את קיומו של הסדר זה - לא סופית ולא זמנית. כי פגיעתו היא גם בשלב הזמני.

חוק ההגבלים העסקיים אינו מתייחס רק למחלוקת שבין המינהל לאזרח: תפקיד הממונה בחוק זה הוא תפקיד של שמירה על אינטרסים כלכליים שונים של צבור זה או אחר, משום כך גישת החוק הינה לאפשר למי "שרואה עצמו נפגע" להצטרף להתדינות העקריות. ההגדרה של מי שרואה עצמו נפגע - היא רחבה מאד, ובוודאי היא כוללת מי שטוען כי אינטרס כלכלי שלו נפגע (להבדיל ממי שסתם רואה עצמו נעלב ורציונותיו נפגעו).

דיון לפני סעיף 40 הוא כעין דיון מקדמי בדיון העקרי של ישיבה הסדר כובל.

בדיון זה דנים במחלוקת אם הסדר כובל הוא - אם לאו, ורק אחר כך מגיעים לשלב של אישור או אי אישור בתנאים.

מנקודת ראות האינטרס הכלכלי - יש למבקשים ענין להצטרף גם  
כדיון המוקדם.

על כן החלטתי היא להערת לבקשת ההצטרפות - ולאפשר למבקשים  
להשמיע עמדתם בדיון זה.

ח. אבנור.  
אב בית-הדיון להגבלים עסקיים.

28.2.90 מ'ר

ר.א.

אני קיים לדיון על ההחלטה לשלוח את המסמך

28.2.90

