

בבית הדין להגבלים עסקיים

ה.ע. 466/95

המר 5/95

המבקש:

1. מיכאל שוילי

נגד

המשיבים:

1. עידן חברה לכבלים בע"מ
2. מערכות תקשורת בכבלים בע"מ
3. ערוצי זהב ושות'
4. תבל תשדורת בינלאומית לישראל בע"מ
5. אי. סי. פי – חברת התוכניות לכבלים בישראל בע"מ

החלטה

1. בפנינו שתי בקשות מטעם מיכאל שוילי אשר הגיש התנגדות לבקשה לאישור הסדר כובל שהוגשה על ידי חברות הכבלים - (המשיבות 1 - 4). ההסדר הכובל, שאישורו מתבקש, מתייחס להסדר שבין חברות הכבלים שמכוחו הן מפעילות במשותף את המשיבה החמישית - אי.סי.פי., לשם רכישה משותפת של תכניות וסרטים בחו"ל, הכנת תכניות שידורים ועריכתן באמצעות לוח שידורים כלל ארצי. (המשיבות 1 - 5 תקראנה להלן "המשיבות").
2. הבקשה האחת הינה למחיקת סעיפים 12-40 בתצהיר של מר מירון שהוגש בשם אי.סי.פי. כתשובה להתנגדות שהגיש המבקש לאישור ההסדר הכובל המבוקש. בסעיפים אלה מגולל המצהיר מסכת ארוכה של סכסוכים וחילוקי דעות בין אי.סי.פי לבין המבקש. בית דין זה אמור לעסוק בשאלה האם יש לאשר את ההסדר הכובל המוצע, או לשון אחר, האם ההסדר המוצע הינו לטובת הציבור. הסכסוכים הפרטיים שבין מר שוילי לבין אי.סי.פי, דבר אין להם עם הסוגייה העומדת על הפרק. לאור האמור אנו מחליטים למחוק מתצהירו של מר שוילי את הקטע שבסעיף 6 לתצהיר המתחיל במילים "שנוהגת בו ביד קשה" ועד לסוף אותו סעיף. כן אנו מחליטים למחוק את הסעיפים 12-40 מתצהיר התשובה של מר מירון.

3. בקשתו השניה של מר שוילי הינה לחייב את המשיבות למסור לו את רשימת הסרטים שאי.סי.פי. קנתה בשנים 1992-1994, אגב ציון אותם הסרטים שנקנו מסוכנים ישראלים.

הטעם לבקשה זו נעוץ, לדברי המבקש, בהחלטה של הממונה על ההגבלים העסקיים לפיה הותנה קיום ההיתר הזמני להסדר הכובל (הן ההיתר הנוכחי והן ההיתר הקודם) בכך שלפחות 15% מכל רכישותיה של אי.סי.פי. יעשו מסוכנים מקומיים. המבקש טוען כי אי.סי.פי. אינה עומדת בתנאי זה וכדי להוכיח טענתו הוא מבקש לקבל לרשותו את רשימת הסרטים המבוקשת.

ב"כ אי.סי.פי. מוכן להמציא למבקש דו"ח רואה חשבון בו יפורט מספר הסרטים שנרכשו תוך הבחנה בין סרטים שנרכשו מסוכנים מקומיים לבין סרטים שנרכשו ממקורות אחרים, אולם מר שוילי אינו מסתפק בכך.

מר בכר - ב"כ המשיבים טוען כי רשימה שמית של מקורות הרכישה של המשיבים הינה בגדר סוד מסחרי- מקצועי של המבקשים ולפיכך אין הוא מוכן לחשוף סוד מסחרי זה, דבר העלול לדבריו לגרום למרשיו נזקים. מאידך, מוכן עו"ד בכר להמציא את הרשימה המבוקשת לידי הממונה על ההגבלים העסקיים על מנת שזה יבדוק את הרשימה ויקבע איזה אחוז מתוכה אכן נרכש מסוכנים ישראלים והאם אחוז זה תואם את תנאי ההסדר הזמני. גם הצעה זו אינה מקובלת על מר שוילי שכן, לטענתו, הוא מצוי בענף זה ויוכל לבדוק את רשימת הסרטים ומקורות הרכישה בצורה טובה ויעילה יותר מהבדיקה שתבוצע על ידי הממונה.

מקובלת עלינו טענתו של עו"ד בכר כי רשימת הספקים של המבקשות היא בגדר סוד מסחרי (ראה: בג"צ 1683/93 יבין פלסט בע"מ נ' בית הדין הארצי לעבודה פד"י מ"ז (4) (706).

ככלל, העובדה כי סוד מסחרי הוא אינטרס בר הגנה, בין כזכות חוזית ובין כזכות קניינית, אין בה עדיין כדי להקנות לבעל דין חסינות מפני חשיפתו במהלך בירור משפטי. במובן זה אין כוחו של אינטרס זה יפה מכל אינטרס בר הגנה אחר שלא זכה בחסינות מפורשת בדין (למשל - יחסי עו"ד - לקוח). אם לא תאמר כן, כי אז עלול להיווצר מצב בו תימנע מסירת עדות בכל מקום בו נטען לקיומו של סוד מסחרי, או כל אינטרס מוגן אחר של בעל הדין (או אפילו של העד הנחקר על דוכן העדים).

על חשיבותה של החובה להעיד עמד כב' הנשיא שמגר בענין ציטרין (ב"ש 298/86, פד"י מ"א (2) 337):

"...החובה להעיד היא אחת מאבני היסוד של ההליך המשפטי...ואם מסירת עדות היא חלק מהותי מן ההליכים, אשר בלעדיה לא ייכוננו ולא ניתן יהא לקיימם

כיאות, הרי יש לראות במסירתה של העדות אינטרס ציבורי כולל, החורג מן האינטרס הצר יותר של בעלי הדין.

כך למשל נקבע לגבי זכות חשובה לא פחות, היא הזכות לפרטיות כי :

"לפי סעיף 35 לחוק (הגנת הפרטיות - י.ע.) אין הוראות חוק הגנת הפרטיות גורעות מכל דין אחר, לרבות מחובתו של בעל דין למסור עדות לפי סעיף 1 לפקודת הראיות (נוסח חדש). אך רשאי בית המשפט לסרב להתיר הצגת שאלה לעד, אם במכלול הכולל של האינטרסים עניינו של העד עדיף על רלוואנטיותה לפלוגתאות השנויות במחלוקת במשפט."

מכאן שיש לשקול ולערוך בכל מקרה את מאזן האינטרסים בין חיוניותה של העדות לגילוי האמת ולקיומו של ההליך המשפטי במקרה קונקרטי, לבין האינטרס המוגן של בעל הדין או העד הנדרש למסור עדות, העלולה לפגוע באינטרס בר הגנה על פי הדין.

עד כאן אמורים הדברים ככלל. ואולם, לענינו קיימת הוראת דין ספציפית, היא הוראתו של סעיף 42, לחוק הקובעת כי מרשם הבקשות להסדרים כובלים (וענינים אחרים) יהיה פתוח לציבור. ואולם :

"רשאי בית הדין להורות כי ענין פלוני לא יהיה פתוח לעיון הציבור אם הוא סבור שיש לעשות כך מטעמים של בטחון המדינה, יחסי החוץ שלה או ענין חיוני אחר, לרבות ענינו של אדם בסוד מסחרי."

רואים אנו כי חוק ההגבלים העסקיים הקנה לסוד מסחרי חסיון שאינו קיים ככלל בפקודת הראיות ומתייחד לחוק זה בלבד.

עם זאת, הוראה זו חלה על פרסום המרשם ואין היא עוסקת בדיונים המתנהלים בפני בית הדין עצמו. אכן, הבקשה שבפנינו אינה מתיחסת למרשם עצמו אלא לראיה שמבקש להביא בעל דין במהלך הדיון בפני בית הדין. לפיכך, מהבחינה הפורמאלית אין תחולה במקרה זה להוראת סעיף 42 הנ"ל. אולם גם כך, משבאים אנו להפעיל את סמכותנו הכללית ולשקול אם יש להכיר בחסיון המבקשות לסוד מסחרי, עלינו להביא בחשבון את גישתו הכללית של המחוקק שהקנה לאינטרס זה חשיבות מיוחדת בחוק ההגבלים העסקיים עד כי ראה לנכון ליצור עבורו חסיון ספציפי שאינו קיים על פי כל דין אחר.

מובן כי אין הדבר מחייב כי בכל מקרה נכיר בחסיון על סוד מסחרי, גם אם עלול הדבר לפגוע בהליך המתנהל בפנינו לגופו. מבחינה זו, בעקרון, אין שונה שיקול הדעת המוקנה

לנו מזה המוקנה לכל בית משפט בבואו לשקול את מאזן האינטרסים שהזכרנו לעיל. ואולם בתחום זה שבפנינו יינתן משקל מיוחד לגישתו הכללית של המחוקק כפי שבאה לידי ביטוי בסעיף 42 הנ"ל, כמו גם לכך שאין אנו קשורים בדיני הראיות.

מבחינה מעשית, כפי ציין בית דין זה בערר 1/93 דלק חברת הדלק הישראלית בע"מ נ' הממונה על ההגבלים העסקיים (לא פורסם) "ניתן למצוא מנגנונים מתאימים של בירור עובדתי בלא חשיפת סודות מסחריים". אחד הכלים לכך היא "תקנה 28 לתקנות הנזכרות הקובעת כי: "דיוני בית הדין יתקיימו בפומבי, זולת אם החליט בית הדין אחרת מטעמים מיוחדים שירשמו". תקנה זו מאפשרת חשיפה חלקית של חומר, תוך שמירה על סודות מסחריים גם מפני מצטרף. לעיתים יכולים צדדים להליך והממונה להגיע על הסכמה על עובדות, כשהממונה בודק מסמכים שונים - אפילו מבלי שאלה יוגשו לבתי הדין - ללא צורך בחשיפת סודות מסחריים."

משבאים אנו לשקול את מאזן האינטרסים במקרה זה, דומה כי הפתרון שנקב בו בית הדין באותו ענין של "בדיקת מסמכים על ידי הממונה - אפילו מבלי שאלה יוגשו לבתי הדין - ללא צורך בחשיפת סודות מסחריים", יפה גם לעניננו. לפיכך, איננו רואים צורך בשלב זה להורות על חשיפת מקורות הרכישה של המבקשות ונראה לנו כי בשלב זה ניתן להסתפק במסירת המידע המבוקש לידי הממונה על מנת שיבדוק אותו. בדרך זו ניתן יהא לספק, הן את הצורך בבדיקת השאלה האם מקיימים המבקשים את תנאי ההיתר הזמני (עד כמה ששאלה זו רלוונטית לדיון שבפנינו), והן להגן על סודותיהם המסחריים של המבקשות.

בהקשר זה יש להוסיף ולהעיר כי השאלה העומדת בפנינו בדיון זה הינה האם ההסדר המוצע הינו לטובת הציבור. לשאלה זו אין קשר ישיר לשאלה האם עומדות המבקשות בתנאי ההיתר הזמני, הגם שאיננו שוללים, בעקרון, כל קשר אפשרי בין שתי השאלות. מכאן גם תגזר עמדתנו לגבי היקף העיסוק שנהיה מוכנים להתיר בנושא זה במסגרת דיון זה, לרבות הפגיעה המתבקשת בסודות המסחריים של המבקשות.

4. לאור האמור אנו מורים כי אי. סי. פי. תמציא בתוך 15 יום מהיום רשימת הסרטים שרכשה בשנים 92-94 תוך פירוט מקורות הרכישה והסוכנים הישראלים מהם נקנו הסרטים.

הרשימה תועבר לידי של הממונה על ההגבלים והוא יתבקש לבדוק מה שיעור הרכישות שבוצע באמצעות סוכנים מקומיים. ניתן היום 18.6.95 בהעדר הצדדים. המזכירות תמציא העתק ההחלטה לב"כ הצדדים.

י. עדיאל, שופט

ד"ר ל. מרידור

מר ר. חסיד