



רשות ההגבלים העסקיים

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

מתן פטור מאישור הסדר כובל

להסדר בין חברות הכבלים

1. פתח דבר

לפניי בקשה למתן פטור מן החובה לקבל את אישור בית הדין להגבלים עסקיים לשיתוף פעולה בין החברות: מתב מערכות תקשורת בכבלים בע"מ, מערכות תקשורת בכבלים חיפה – חדרה בע"מ; תבל תשדורת בינלאומית לישראל בע"מ (בהסדר נושים), גוונים טלוויזיה בכבלים בע"מ (בהסדר נושים), גוונים קריות טלוויזיה בכבלים (1989) בע"מ (בהסדר נושים); ערוצי זהב ושות', עידן מערכות כבלים בישראל בע"מ וט.ל.מ. טלוויזיה למנויים בע"מ (להלן במאוחד: "**חברות הכבלים**"). הבקשה מתייחסת לתקופה של שנה אחת או עד להשלמת הליכי המיזוג שבין הצדדים, לפי המוקדם והיא נבחנת במסגרת סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח – 1988 (להלן: "**החוק**").

בבקשתן מבקשות חברות הכבלים להאריך את הפטור שנתתי להן ביום 17 בדצמבר 2003¹ (להלן: "**החלטת הפטור הראשונה**"). בדיקתה של בקשה זו, על רקע התפתחויות שחלו בשווקים הרלבנטיים מאז ניתנה החלטת הפטור הראשונה, העלתה כי הטעמים והנסיבות שהצדיקו מתן פטור להסדר בשעתו תקפים גם עתה. לפיכך, לאחר שנטלתי את עצתה של הועדה לפטורים ולמיזוגים, ראיתי לנכון להאריך את תוקפו של הפטור, על התנאים שהותנו על ידי במסגרת מזג 4474, לתקופה נוספת בת שנה.

2. ההסכם והרקע להסכם

עוד ביום 22.04.02 ניתנה הסכמתי למיזוג מלא בין חברות הכבלים ולהפיכתן למעשה ליישות עסקית מהותית אחת². הסכמתי זו, שניתנה לאחר בדיקה כלכלית מורכבת וממושכת, הותנתה בתנאים בהתאם לסמכותי הקבועה בסעיף 21(א) לחוק. תוקף אישור המיזוג הוגבל – כנהוג – לתקופה של עד שנה מיום מתן האישור או עד להשלמת ביצוע העסקה, לפי המוקדם.

¹ החלטה לפי סעיף 14 לחוק ההגבלים העסקיים, התשמ"ח – 1988: מתן פטור מאישור הסדר כובל להסדר בין חברות הכבלים, 2003 הגבלים עסקיים 3019120.

² הצדדים למיזוג זה הנם חברות הכבלים – המבקשות בבקשה שבפניי – ועמן מס' חברות נוספות: עזתמ 3 בע"מ, ידיעות תקשורת בע"מ, עזתמ 1 בע"מ, עזתמ 4 בע"מ, נכסי משפחת פישמן בע"מ, עזתמ 2 בע"מ, עידן מערכות כבלים ישראל (אחזקות) 1987 בע"מ, ערוצי אדום בע"מ, וישראלכבל בע"מ.

על הסכמתי למיזוג זה עררו המתחרה הארצית של חברות הכבלים, די.בי.אס שירותי לוויין (1998) בע"מ (להלן: "חברת הלוויין") ובעלת המניות העיקרית בה – בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ (להלן: "בזק"). בזק משכה את עררה עוד טרם שמיעת הראיות (עררים 7006/02, 7005).

ביום 9 ביוני 2004, בסיומו של הליך הוכחות מקיף, דחה בית הדין להגבלים עסקיים את ערר חברת הלוויין. ככלל, אימץ בית הדין את עמדת הממונה לגבי אופי התחרות והשלכות המיזוג ואת התנאים שקבע למיזוג בין חברות הכבלים וקבע כי אין במיזוג בתנאים אלה לפגוע פגיעה משמעותית בתחרות או בציבור.³

עוד לאחר מתן הסכמתי למיזוג החלו החברות לשתף פעולה ביניהם באספקטים שונים של פעילותן לקראת מיזוגן המלא. ברם, חרף ניסיונותיהן, לא עלה בידי חברות הכבלים להשלים ולבצע את המיזוג ביניהן, בעיקר עקב סיבות רגולטריות אשר אינן תלויות בהן. לאחר שלא עלה בידי החברות לממש את המיזוג בתום שנה ממועד אישורו, פנו אלינו החברות בבקשה להאריך את תוקפו וכך עשיתי, לאחר שבחנתי את השינויים שחלו בשווקים מיום אישור המיזוג ונחה דעתי כי לא נפגעה התחרות כלל.

בנסיבות אלה פנו אלי הצדדים במהלך חודש דצמבר 2003 בבקשה למתן ארכה נוספת להשלמת המיזוג וכן בבקשה למתן פטור מן החובה לקבל את אישור בית הדין להגבלים עסקיים לשיתופי הפעולה ביניהם. לאחר שבחנתי את השלכות ההסכם על התחרות, הענקתי לחברות הכבלים, ביום 15 בדצמבר 2003, ארכה נוספת להשלמת המיזוג,⁴ וביום 17 בדצמבר 2003 פטרתי אותן מן החובה לקבל את אישור בית הדין להגבלים עסקיים בגיו שיתוף הפעולה ביניהן, הכל כאמור בהחלטת הפטור הראשונה.

גם כיום, לאור סיבות רגולטריות אשר אינן תלויות בהן, לא עלה בידי חברות הכבלים להשלים ולבצע את עסקת המיזוג ביניהן. לאור זאת, שבות ומבקשות חברות הכבלים מתן ארכה להשלמת המיזוג ביניהן ובמקביל בקשה לקבלת פטור, היא בקשת הפטור המונחת לפני.

שיתוף הפעולה המתבקש על ידי חברות הכבלים כולל שיתוף פעולה בשידורי הטלוויזיה הרב ערוצים בכבלים בתחומי השיווק, ההפקה והרכש של תכנים וערוצים, מבצעי מכירות ויצירת מסך אחיד, וכן להקמתם ונתינתם של שירותי תקשורת פנים ארציים נייחים, לרבות, שירותי תשתית לאינטרנט בכבלים, שירותי טלפוניה נייחים ושירותי תמסורת ונתונים, והכל בכפוף לתנאים שנקבעו במזג 4474 בהם מתחייבות החברות לעמוד גם בתקופת הפטור – אם יינתן.

3. ההסדר – הסדר כובל

בהתחשב בכך כי שיתופי הפעולה נמשכים במקרה זה תקופה ארוכה בהרבה מן המקובל ובהתחשב בכך כי עשויים הם להימשך עוד זמן לא מבוטל, סברתי בהחלטת הפטור הראשונה, וסבור אני אף כיום, כי ראוי, ולו מטעמי זהירות, ששיתוף הפעולה בין חברות הכבלים ייבחן

³ ה"ע 7006/02, 7005/02 די.בי.אס שירותי לוויין (1998) בע"מ נ' הממונה על הגבלים עסקיים, גוונים טלוויזיה בכבלים בע"מ ו-17 אחרים (חברות הכבלים). 2004 הגבלים עסקיים 3020444. למעשה אימץ בית הדין להגבלים עסקיים את תנאי הממונה במלואם, למעט שינוי קל שערך בסעיף 4.2 לתנאים.

⁴ זכייניות הכבלים: אישור מיזוג בתנאים. 2003 הגבלים עסקיים 3019108.

כהסדר כובל העומד על רגליו שלו. כך, עד להשגת איחוד יציב, תיבחן מעת לעת ובהתאם לתנאי השוק, השאלה אם יש בקיום שיתופי הפעולה הללו, לתקופה של שנה נוספת, משום פגיעה של ממש בתחרות.

4. החשש התחרותי

כפי שקבעתי בהחלטת הפטור הראשונה, קיומם של פרמטרים רבים מגבשים תמונה ברורה בדבר העדר תחרות פוטנציאלית בין חברות הכבלים ברמה הנדרשת, על פי דין והלכה פסוקה לביסוסה של פגיעה תחרותית ממשית. בית הדין להגבלים עסקיים אימץ עמדה דומה בקובעו:

"במקרה שלפנינו לא עלה בידי העוררת להצביע במידת ההסתברות הנדרשת, על סיכויי התפתחותה בעתיד, אלמלא המיזוג, של תחרות בין חברות הטל"כ, באופן שבכל אזור תפעלנה כמתחרות, פרט לחברה בעלת הזכיון הנוכחי, גם חברות הטל"כ האחרות... לאור האמור, לא הוכח שהמיזוג עשוי לפגוע בתחרות הפוטנציאלית בין חברות הטלוויזיה בכבלים"

פגיעה תחרותית אחרת שהיתה צפויה משיתוף פעולה בין חברות הכבלים הינה הפגיעה האפשרית במפיקי ערוצים עצמאיים המבקשים למכור לחברות הכבלים את ערוציהם. בקליפת האגוז, החשש הוא כי שיתוף הפעולה בין חברות הכבלים יקנה להן כח שוק כלפי מפיקים אלה. אם פועלת כל אחת מחברות הכבלים בנפרד – אזי פתוחה בפני מפיק ערוץ עצמאי האפשרות להציע את ערוצו לכל אחת מהן בנפרד. במצב בו פועלות החברות במשותף – קם חשש להפעלתו של כח שוק כלפי מפיקים אלה.

אלא שחשש זה הוקחה במידה רבה על ידי התנאים שהותנו על ידי בהחלטתי במזג 4474 על הארכותיו, ואשר בתקופת הפטור יהיה על חברות הכבלים לעמוד בהם במלואם. די אם אציין לענין זה כי תחת התנאים, גדל מאז אישורי למיזוג מספר הערוצים שבהפקת מפיקי ערוץ עצמאיים. החשש מוקחה במקביל גם על ידי הגידול המשמעותי בכוחה ובהיקף מנוייה של חברת הלווין, המהווה רוכש אלטרנטיבי של ערוצים. חברת הלווין שואפת לבדל עצמה ולהציג מגוון ערוצים טוב ואיכותי מזה המוצע על ידי חברות הכבלים. אכן, החשש להפעלת כוח מסיבי מצד חברת הכבלים כלפי מפיקי הערוצים עמד במלוא חריפותו עת היתה חברת הלווין ינוקא, שלה אין די מנויים המצדיקים הפקת ערוצים בעבורה. כיום, שונה המצב.

בפועל העלתה הבדיקה שנעשתה ברשות ההגבלים העסקיים כי לא צפויה כל פגיעה בתחרות מהארכת שיתוף הפעולה בשנה נוספת.

לשלמות התמונה אציין, כי חברות הכבלים ביקשו לשנות חלק מהתנאים הנוגעים ליחסים ביניהם לבין מפיקי ערוצים, וזאת לאור השינויים שחלו, לטענתם, בתחום השידורים הרב ערוציים מאז ניתנו תנאי המיזוג ועד היום, ובפרט – כדי להקנות לחברות הכבלים יכולת תגובה לפעילות חברת הלווין שאינה מוגבלת כלל בהפקות עצמיות. אחר שנטלתי עזת הוועדה לפטורים ולמיזוגים החלטתי להיענות לבקשה זו באופן מוגבל, רק ככל שמדובר במספר ערוצים חדשים, שאינם פוגעים בערוצים העצמאיים, כך שאין קם חשש לפגיעה של ממש בתחרות גם בהקשר זה.⁵

⁵ ראה לעניין זה נימוקי הממונה להארכת אישור מיזוג הכבלים מיום 30 בינואר 2005, טרם פורסם.

המסקנה כי פעילות משותפת בהתאם לתנאי המיזוג אינה יוצרת פגיעה תחרותית של ממש, מקבלת משנה תוקף לאור משך הפטור והיקפו: כפי שיובהר להלן, פטור זה ניתן למשך שנה מיום נתינתו, ומתוך תקווה כי עד לחלוף השנה תשלמנה חברות הכבלים את המיזוג. משך הזמן של שנה בשוק זה הינו פרק זמן קצר יחסית וקשה לראות כיצד תיגרם פגיעה תחרותית מהותית וארוכת טווח הנובעת משיתוף פעולה לאורך תקופה אשר כזו (הגם שפשרה של זו לא לובן על ידי מי מהטוענים בפני). הפטור ניתן אפוא לתקופה של שנה נוספת תוך שימור ההתנייה כי החברות ישמרו, כל אחת, על שדרתן העצמאית למקרה שמיזוג לא יתבצע.

בנסיבות אלה אני מוצא כי אין בכילות לפגוע פגיעה של ממש בתחרות בשווקים הרלבנטיים.

5. סוף דבר

לאור הדברים, ברי כי אין כל מניעה להעניק למבקשות את הפטור המבוקש לגבי שיתוף פעולה בשידורי הטלוויזיה הרב ערוציים בכבלים בתחום השיווק, ההפקה והרכש של תכנים וערוצים, מבצעי מכירות מסך אחיד וכן להקמתם ונתינתם של שירותי תקשורת פנים ארציים נייחים, לרבות, שירותי תשתית לאינטרנט בכבלים ושירותי טלפוניה נייחים, והכל בכפוף לקיומם המלא במקביל על ידי המבקשות, של התנאים שנקבעו במזג 4474 על הארכותיו השונות.

1. הפטור ניתן לתקופה של שנה אחת, עד ליום 30 בינואר 2006. היה וחברות הכבלים לא תבצענה, כולן או מי מהן, את מזג 4474 על תנאיו – יסיימו חברות הכבלים באופן מיידי כל שיתוף פעולה ביניהן עם תום תקופת הפטור.

2. חברות הכבלים לא יבצעו כל צעד בלתי הפיך אשר ימנע ממי מהן פעולה עצמאית ונפרדת, אם לא יבוצע מזג 4474.

3. התנאים שהותנו על ידי כתנאי להסכמתי למזג 4474, לרבות כל התנאים שהותנו במסגרת החלטותי בדבר הארכת אישורו – יחולו במלואם על שיתוף הפעולה במסגרת פטור זה. תנאים אלה מהווים חלק אינטגרלי מתנאי פטור זה, ומילויים הקפדני במועדים שנקבעו במסגרת מזג 4474, ובהחלטות להארכת אישורו, הינו תנאי לקיומו של פטור זה. לא התקיים תנאי מתנאי הפטור – יפקע הפטור.

4. אי קיומו המלא של תנאי מתנאי המיזוג או מתנאי פטור זה יגרום לפקיעת הפטור.

5. התעורר ספק בנוגע לתנאים אלה, תחולתם, פירושם, התקיימות תנאי, או התעורר ספק בנוגע ליישומם או לדרך יישומם – יכריע הממונה בדבר, לאחר ששמע את הצדדים הנוגעים בדבר.

בהתאם לסעיף 15(א) לחוק ההגבלים העסקיים נתונה החלטתי זו לערר בפני אב בית הדין להגבלים עסקיים על ידי איגוד עסקי, ארגון צרכנים וכל מי העלול להיפגע מההסדר הכובל עליו ניתן הפטור.

דרור שטרם

הממונה על הגבלים עסקיים

ירושלים, כ' שבט תשס"ה

יום ראשון 30 ינואר 2005