

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 11284-11-09 כהן ואח' נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ ואח'

לפני: כב' השופטת מיכל נד"ב

המבקשים:

1. נטע כהן

2. אבי ביטון

נגד

המשיבה:

חברת החשמל לישראל בע"מ

מיני-רציו:

* בית המשפט קיבל את בקשת המבקשים לאשר תובענה כייצוגית. נפסק, כי מדובר במחלוקת משפטית אשר תוצאותיה רלבנטיות לכלל לקוחותיה של המשיבה שהתקשרו או שיתקשרו למוקד התקלות שלה לבידור בענייני ליקויים או פגמים. לא ברור כי הפרטים בקבוצה מודעים לזכויותיהם על פי חוק הגנת הצרכן, ואפילו היו מודעים יש להניח שלא יטרחו לממש את תביעתם נוכח ההוצאות והטרדה הכרוכה בכך כשם שלא עשו כן עד כה מאז נחקק סעיף החוק.

* הגנת הצרכן – תובענה ייצוגית – התנאים לאישורה

* דיון אזרחי – תובענה ייצוגית – תנאים לאישורה

המבקשים הגישו בקשה לאשר תובענה כייצוגית. עניינה של התובענה הוא הפרת החובה על ידי חברת החשמל לישראל בע"מ, להעמיד שירות טלפוני חינום למתן מענה לפניות לקוחות, בענייני ליקויים ופגמים בשירות שהיא נותנת ללקוחותיה, בניגוד לסעיף 18 ב בחוק הגנת הצרכן.

בית המשפט פסק כלהלן:

סעיף 3(ב) בחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "הגשת תובענה ייצוגית טעונה אישור בית המשפט", וסעיף 8 שבו קובע את התנאים אשר בהתקיימם יאשר בית המשפט את בירורה של תובענה כתובענה ייצוגית.

התובענה הייצוגית נדרשת לעורר שאלות משותפות לכלל חברי הקבוצה. נוסחו של סעיף זה אינו דורש כי משקלן של השאלות המשותפות לחברי הקבוצה יהיה גבוה ממשקלן של השאלות האינדיבידואליות, אלא די בכך שקיימות שאלות משותפות כלשהן.

בשלב המקדמי של אישור התובענה כייצוגית, נדרש בית המשפט להעריך אם יש אפשרות סבירה כי השאלות העובדתיות והמשפטיות הנדונות יוכרעו לטובת קבוצת התובעים.

מי שמבקש לאשר תובענה כייצוגית חייב לשכנע את בית המשפט במידת הסבירות הראויה - ולא על פי האמור בכתב התביעה בלבד - כי הוא עומד בכל התנאים לאישור תובענה כייצוגית, ובכלל זה בדרישה לקיום עילת תביעה. על התובע הייצוגי להניח בפני בית המשפט תשתית משפטית וראייתית התומכת לכאורה בתביעתו.

המבקש לאשר תובענה כייצוגית אינו יכול להסתפק בעובדות הנטענות בכתב התביעה, אלא מוטלת עליו החובה להוכיחן באופן לכאורי. במקרה הצורך, המבקש צריך לתמוך את טענותיו בתצהירים ובמסמכים הרלוונטיים.

יש להביא בחשבון את פערי המידע הקיימים בין הצדדים. עם זאת, אין משמעות הדברים שהנטל המוטל על התובעים הייצוגיים יהיה קל כנוצה. על התובע הייצוגי להרים נטל ראשוני – נטל שיש לתת לו משמעות, מבלי שיהיה כבוד מנשוא, תוך שבית המשפט נותן דעתו, בכל מקרה ומקרה, לקושי היחסי העומד בפני התובע הייצוגי כאשר הוא נדרש להוכיח את תביעתו לכאורה.

השאלה שמחלוקת היא הפרשנות הראויה לסעיף 18 ב בחוק הגנת הצרכן - האם המשיבה מחויבת לספק "שירות טלפוני חינם לשם מתן מענה לכל פניה שעניינה ליקויים או פגמים בטובין שמכר או בשירותים שאותם הוא נותן...", גם כשההתקשרות היא מטלפון נייד או די במתן אפשרות להתקשר אליה בחינם מטלפון נייד.

המרכיב הראשון במלאכת פרשנות החקיקה הוא כאמור פרשנות לשון החוק, על הפרשן לתת ללשון החוק – את אותה משמעות שהוא יכול לשאת מבחינה לשונית.

חוק הגנת הצרכן מטיל על המשיבה חובה לספק "שירות טלפוני חינם". החוק עניינו ב"שירות טלפוני" והוא אינו מבחין בין סוגי הטלפונים שמהם נעשית הפנייה לשירות. על כן ניתן לומר כי החוק כפשוטו חל על כל סוגי הטלפונים והמשיבה לכאורה מחויבת לספק שירות טלפוני בחינם לכל פנייה טלפונית באופן שעלות השיחה תחול עליה – בין אם מדובר בטלפון נייד בין בטלפון נייד.

עם זאת, מסעיף 18(א) לחוק הגנת הצרכן עולה כי המחוקק מצא מקום לחידוד והבהרה, בעניין אחר באותו סעיף, כך קבע: "השירות הטלפוני יכלול גם מענה אנושי".

השופט רשאי להיעזר במילון (כללי או מקצועי). באמצעות המילון יוכל לקבוע את משמעותה הרגילה או הראשונית של מלה ואת משמעותה החריגה או המשנית.

סעיף 18 ב בא להיטיב עם לקוחותיהם של העוסקים המנויים בתוספת השנייה ולהקל עליהם, על כן הפירוש המצמצם לפיו הוא אינו חל על התקשרות מטלפון נייד אינה מתיישבת לכאורה עם תכלית זו.

על כן נראה כי פרשנות סעיף החוק באופן שהסעיף מחייב לספק מענה טלפוני בחינם לכל דרך של התקשרות טלפונית – מכל סוג של טלפון – היא לכאורה פרשנות סבירה וראויה בנסיבות העניין.

גם חברות הסלולאר מחויבות על פי סעיף 18 ב. בחוק הגנת הצרכן והתוספת השנייה שלו, במתן שירות טלפוני חינם. אין כל הגיון לפרש את המונח "טלפון" בהקשר לשירות של חברת סלולאר כחל רק על טלפון נייד ולא נייד. על כן לכאורה גם בעניין המשיבה אין ליתן למונח את המשמעות לה היא טוענת.

לשון החקיקה ותכליתה מתיישבים דווקא עם פרשנות המבקשים.

התובענה אכן מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכל חברי הקבוצה, וכי יש אפשרות סבירה שהן תוכרענה לטובת הקבוצה.

מדובר במחלוקת משפטית אשר תוצאותיה רלבנטיות לכלל לקוחותיה של המשיבה שהתקשרו או שיתקשרו למוקד התקלות שלה לבירור בענייני ליקויים או פגמים. לא ברור כי הפרטים בקבוצה מודעים לזכויותיהם על פי חוק הגנת הצרכן, ואפילו היו מודעים יש להניח שלא יטרחו לממש את תביעתם נוכח ההוצאות והטרדה הכרוכה בכך כשם שלא עשו כן עד כה מאז נחקק סעיף החוק.

החלטה

1. לפניי בקשה לאשר תובענה כייצוגית. עניינה של התובענה הוא הפרת החובה על ידי חברת החשמל לישראל בע"מ, להעמיד שירות טלפוני חינם למתן מענה לפניות לקוחות, בענייני ליקויים ופגמים בשירות שהיא נותנת ללקוחותיה, בניגוד לסעיף 18ב [בחוק הגנת הצרכן](#) התשמ"א-1981. התובענה הוגשה נגד משיבות נוספות שהדיונים בעניינן הסתיימו בהסדרי פשרה.

2. המבקשים 1 ו-2, הגב' נטע כהן ומר אבי ביטון, (להלן ביחד: "המבקשים" ובנפרד "המבקשת" ו"המבקש", בהתאמה) הגישו בקשה לאישור תובענה ייצוגית נגד חברת החשמל לישראל בע"מ (להלן: "המשיבה") בגין הפרת החובה להעמיד שירות טלפוני חינם למתן מענה לפניות בענייני ליקויים, פגמים בטובין או פגמים בשירותים הניתנים על ידה לציבור לקוחותיה (להלן: "בקשת האישור").

רקע

3. סעיף 18ב [בחוק הגנת הצרכן](#), התשמ"א-1981 (להלן: "חוק הגנת הצרכן" או "סעיף החוק") נכנס לתוקף ביום 15.3.06 והוא קובע כדלקמן:

"(א) עוסק המנוי בתוספת השניה –
 (1) יספק שירות טלפוני חינם לשם מתן מענה לכל פניה שעניינה ליקויים או פגמים בטובין שמכר או בשירותים שאותם הוא נותן מכוח דין או הסכם (בסעיף זה – שירות טלפוני); השירות הטלפוני יכלול גם מענה אנושי;
 (2) יגלה לצרכן, באופן ברור ובולט, את מספר הטלפון שבו ניתן לקבל את השירות הטלפוני וכן את השעות שבהן ניתן השירות הטלפוני, בכל אחד מאלה,
 אם קיים:
 (א) הסכם בין העוסק לבין הצרכן;
 (ב) כל חשבונית שהוציא העוסק לצרכן;
 (ג) אתר האינטרנט של העוסק.
 (ב)...". (הדגשה שלי – מ' נ').

המשיבה נמנית על הגופים המנויים בתוספת השנייה [בחוק הגנת הצרכן](#) (ראו פרט 6 בתוספת השנייה בחוק הגנת הצרכן).

4. המשיבה מאפשרת ללקוחותיה להתקשר למוקד התקלות שלה באמצעות חיוג למספר 103 או באמצעות חיוג למספרים הישירים של המוקדים הפרוסים ברחבי הארץ (להלן: "מוקד 103" ו"המספרים הישירים", בהתאמה). ההתקשרות למספר 103 מטלפון נייד אינה כרוכה בתשלום. עם זאת, צרכן המחייג למספר 103 מטלפון נייד משלם עבור השיחה. כמו כן צרכן המתקשר למספרים הישירים של המוקדים מטלפון נייד או מטלפון נייד, משלם עבור שיחה רגילה.

5. תחילה הוגשה בקשת האישור נגד המשיבה, על ידי המבקשת בלבד. לאחר שהמשיבה טענה שיש למחוק את תובענתה צורף המבקש שעל שמו רשום חשבון החשמל, כמבקש וכתובע נוסף. בבקשת האישור המתוקנת צוין כי המבקשים הם בני זוג ידועים בציבור החיים יחד 10 שנים, מקיימים משק בית משותף ומתעתדים להינשא ביום 27.10.10. עוד נטען כי המבקש רשום באופן פורמאלי כבעל חשבון החשמל אולם המבקשים נושאים בתשלום הוצאות הבית במשותף ומשתמשים בשירותי החשמל במשותף.

תמצית טענות המבקשים

6. המבקשת התקשרה למוקד 103 של המשיבה מספר פעמים באמצעות הטלפון הנייד שלה. נושא השיחות היה, למיטב זיכרונה, העובדה שמונה החשמל בדירת המבקשים אינו מדויק (פירוט השיחות צורף כנספח ד' לבקשת האישור). בגין שיחות אלו שילמו המבקשים סכום של 3.22 ש"ח. המבקשים מעריכים שהם מתקשרים למוקד 103 בממוצע 3 פעמים בשנה שעל כן הנוק האישי שלהם החל מיום 1.3.06 מסתכם בסכום של 33.80 ש"ח (בגין 3.5 שנים).

7. המשיבה מפרסמת שניתן להתקשר אל מוקד התקלות שלה לטלפון 103 באמצעות טלפון נייד או נייד מכל רשת סלולארית מבלי ליידע את הציבור שהחיוג מטלפון נייד למספר 103 כרוך בתשלום. המשיבה גם לא גילתה לצרכן את פרטי קו החינם בצורה בולטת וברורה.

המשיבה מספקת את השירות החיוני ביותר מבין המשיבות השונות שגם נגדן הוגשה הבקשה שבדיון (כגון בזק, פרטנר תקשורת בע"מ, מירס תקשורת בע"מ, וכו'), ולמרות זאת, בניגוד לחלק מהן, לא העמידה קו 1-800 לרשות לקוחותיה שיש בו להוזיל את ההתקשרות אליה מטלפון נייד. גם כיום לא מעמידה המשיבה קו 1-800 בניגוד לחלק מהמשיבות שהתחייבו לעשות כן במסגרת הסדרי פשרה בתיק.

8. נוכח העובדה שחלק ניכר ממכשירי הטלפון הביתיים (הנייחים) מחוברים לרשת חשמל (טלפונים אלחוטיים, טלפונים חכמים וטלפונים מחוברים דרך מודמים של חברות שונות) הרי שבמקרה של תקלה בחשמל לא ניתן להשתמש בקו הטלפון הנייד.

9. לשון החוק ברורה ומחייבת לספק שירות טלפוני חינם לשם מתן מענה, לכל פניה שעניינה ליקויים או פגמים בטובין או בשירות. הלשון אינה כוללת סייג כלשהו. השימוש בטלפון נייד הוא הנפוץ והשמיש ביותר בקרב הציבור – לפי נתונים מעודכנים ישנם כ-10 מיליון מספרי טלפון נייד פעילים. המבקשת העריכה באופן זהיר בבקשת האישור את אחוז השיחות מטלפון נייד למוקד המשיבה ב-50% מתוך כלל הפניות למוקד. המשיבה לא הביאה ראיה לסתור זאת והאחוז המדויק יתברר בתביעה העיקרית. השימוש בטלפון הנייד הפך כה נפוץ עד שלעיתים משמש לשיחות גם במקרים שיש טלפון נייד זמין (כך למשל חברת "בזק" מוציאה כספים לפרסום המעודד את לקוחותיה להשתמש במכשיר הטלפון הנייד ולא בנייד כשהם בביתם). בנוסף, כשביקש המחוקק לסייג את תחולת הסעיף עשה כן על ידי צמצום תחולתו לפניות בענייני ליקויים ופגמים. העובדה שהמחוקק בחר שלא ליצור סייג בנוגע לטלפון נייד מדברת בעד עצמה.
10. תכלית החוק היא לייעל את השירות שניתן לצרכנים הממתינים זמן ארוך לקבלת שירות (ראו דברי יו"ר ועדת הכלכלה, ח"כ אמנון כהן, בדיון שהתקיים ביום 6.12.05 הפרוטוקול צורף כנספח ד' לתגובת המשיבה) ולגלגל את עלות השיחה על ספקי השירות שחזקה שיפעלו לייעל את השירות ולקצר את השיחות אם הם שיישאו בעלותן. אין ליחס למחוקק כוונה שחרף תיקון החוק מרבית השיחות למוקדי השירות ימומנו על ידי הלקוחות, נוכח נפוצות הטלפונים הניידים והשימוש בהם.
11. גם המשיבה מודה שתכלית סעיף 18ב היא שהשירות יהיה יעיל ומהיר (סעיף 254 לתגובת המשיבה).
12. מפרוטוקול ועדת הכלכלה מיום 21.11.05 של הכנסת, נספח א' לבקשת האישור, עולה כי חברי הכנסת דנו במשמעות המונח "שירות טלפוני חינם" והם עמדו על כך שהתיקון לחוק נועד גם לפניה מטלפונים ניידים. המשיבה מתעלמת מכוונת המחוקק כפי שעולה מפרוטוקול הדיון האמור.
13. כאשר יש מחלוקת פרשנית ונבחנות האפשרויות הלשוניות הסבירות והאפשרויות שלשון החוק סובלת, אין להביא בחשבון אפשרות שנדונה במפורש על ידי המחוקק בתהליך החקיקה, ונדחתה.
14. הדוקטרינה של קיום בבינוניות רלוונטית רק לפרשנות חוזים ולא לפרשנות חקיקה כאשר ניתן לעמוד על תכליתה. יש לפרש את החוק באופן המגשים את תכליתו במלואה ולא באופן בינוני.
15. את הבחירה בין האפשרויות הפרשניות של החוק יש לעשות לאור הפרשנות המגשימה באופן המלא ביותר את תכלית החוק ולא להביא לכך שהתכלית תוגשם בבינוניות. תיקון החוק נועד

לתקן את התופעה שצרכנים ולקוחות המתינו פרקי זמן ארוכים לקבלת מענה בעת שביקשו לדווח על תקלה. ההמתנה הארוכה נבעה מכך שהצרכן נשא בתשלום עבור השיחה. תופעה זו ביקש המחוקק לשרש.

16. אשר לפסיקת בית המשפט המחוזי [בבש"א 8559/01](#) (מח'י-ס) **טנורגי נ' החברה האמריקאית הישראלית לגז בע"מ** [פורסם בנבו] (22.8.03) (להלן: "**עניין טנורגי**") עליו מסתמכת המשיבה – באותו עניין נפסק כי תכלית הסעיף הרלוונטי שנדון שם היא לאפשר לצרכן הגז לשלם את חשבון הגז בדרך שלא תגרום לו הוצאות נוספות ולא תעשיר את חברת הגז על ידי קבלת עמלות עקיפות. בענייננו, בשונה מעניין טנורגי, תכלית החוק אינה מתן שירות טלפוני חינם אלא לתמרץ את המשיבה לספק שירות טלפוני מהיר ויעיל. על כן השאלה היא האם החרגת טלפון נייד מתחולת החוק מסייעת להמרצת המשיבה לספק שירות טלפוני מהיר ויעיל. אפילו נאמץ את גישת המשיבה לפיה די שתינתן אפשרות סבירה להתקשר בחינם למוקד הטלפוני בדומה לעניין טנורגי, הרי שהחרגת טלפון נייד אינה סבירה. יצוין כי בעניין טנורגי קבע בית המשפט כי ניתנה אפשרות סבירה לתשלום החשבון נוכח קיומן של מספר רב של אפשרויות נוספות לתשלום.

17. למבקשים עילת תביעה אישית – אין משמעות לכך שהמבקשת היא שביצעה את השיחה בעוד שהמבקש הוא ה"צרכן". המבקשים תיקנו את בקשת האישור בדרך של צירוף המבקש ושילמו בגין כך הוצאות. כמו כן לעניין התוספת השנייה [בחוק תובענות ייצוגיות](#), [חוק הגנת הצרכן](#) אינו מגדיר את המונח "לקוח" ויש לפרשו כפשוטו כך שעניינו בכל מי שרכש נכס או קיבל שירות מעוסק (ר' השופט בנימיני [בש"א 1895/05](#) שאול נ' תדיראן [פורסם בנבו]). החובה שבסעיף 18ב בחוק אינה חלה רק כלפי "צרכן" במובן הצר, אלא היא מתפרשת על כל פנייה שעניינה ליקויים או פגמים בשירותים שניתנים על ידי המשיבה ועוסקים מסוגה. הסעיף גם אינו נוקט בלשון "צרכן". לא ייתכן שרק האדם שהחשבון רשום על שמו יוכל להתקשר למוקד הטלפוני בחינם ואילו שאר דיירי הבית הגרים עמו לא יוכלו לעשות כן.

18. תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת. העובדה שחלפו 3.5 שנים כטענת המשיבה במהלכן חויבה הקבוצה בגין התקשרות מטלפון נייד דווקא מדגישה את הצורך בתובענה ייצוגית – בשל העדר תמריץ לחברי הקבוצה לפעול למיצוי זכויותיהם נוכח הנזק הנמוך שנגרם לכל אחד מהם.

19. הקבוצה בשמה הוגשה בקשת האישור היא "**ציבור הלקוחות והצרכנים של חברת החשמל, אשר התקשרו אל מוקד השירות והתקלות של חברת החשמל (להלן: 'מוקד 103'), בין באמצעות חיוג למספר 103 ובין באמצעות חיוג ל'מספרים הישירים' כהגדרתם בבקשה זו להלן, ואשר חויבו בעד שיחה זו בתשלום בניגוד לדיון, החל מיום 1.3.2006 ועד למועד בו תפעל**

חברת החשמל בהתאם לדין ותעניק לציבור לקוחותיה את האפשרות להתקשר בחינם למוקד השירות והתקלות".

עילות בקשת האישור: הפרת סעיפים 18 ו-31 בחוק הגנת הצרכן בכך שלקוחות הפונים למשיבה בנושאים המנויים בסעיף החוק נושאים בתשלום עבור השיחה; הפרת חובה חקוקה כאמור ב**פקודת הניקיין** [נוסח חדש] בגין הפרת הוראת סעיף 18 בחוק הגנת הצרכן.

הסעדים הנתבעים – צו עשה המורה למשיבה לתקן את התנהלותה וליצור קו טלפון חינם שיאפשר לציבור לקוחותיה להתקשר למוקד השירות והתקלות של המשיבה בחינם מכל אמצעי תקשורת מקובל; להורות למשיבה להשיב לחברי הקבוצה את כל הסכומים ששולמו על ידם בגין התקשרות למוקד השירות החל מהמועד בו חלה החובה לספק שירות טלפוני חינם ועד למועד בו תפעל על פי הוראות החוק. לחילופין, ליתן סעד לפי סעיף 20(ג) **בחוק תובענות ייצוגיות**, התשס"ו-2006 (להלן: "**חוק תובענות ייצוגיות**").

הנזק שנגרם לחברי הקבוצה – נזק מצרפי בסכום של כ-24 מיליון ש"ח לפי החישוב הבא: במשיבה 2.3 מיליון מנויים המתקשרים כל אחד בממוצע 3 פעמים בשנה; שיחה ממוצעת נמשכת כ-5 דקות; עלות שיחה מטלפון נייד למשפחים הישירים עומדת על 40 אג'; 50% מהשיחות למוקד התקלות כרוכות בתשלום שכן הן מתבצעות מטלפון נייד או מטלפון נייד למספרים הישירים.

20. בסיכומי התשובה טענו המבקשים בנוסף –

21. המשיבה טענה טענות שיש בהן הרחבת חזית שעל כן יש להתעלם מהן. כמו כן יש להורות על הוצאת נספחים 1-3 לסיכומי המשיבה אשר לא צורפו לתגובת המשיבה לבקשת האישור. טענות המשיבה המהוות הרחבת חזית אסורה – הטענה כאילו מרבית לקוחות הסלולר משלמים תעריף חודשי קבוע ולכן לא נגרם להם נזק; הטענה כי אין צורך בפרשנות המחילה את השירות בחינם גם בנוגע לטלפונים ניידים נוכח תקנות הגנת הצרכן (מתן שירות טלפוני), התשע"ב-2012 שהותקנו לאחר שהוגשה בקשת האישור. לא ברור אם המשיבה טוענת שנוכח תקנות אלו יש לבטל את סעיף 18 בחוק; הטענה לפיה תכלית החוק מושגת בכל מקרה שכן המוקד אינו יודע אם מקור השיחה הוא מטלפון נייד או נייד. לא הוכח כי המוקד אינו יודע את מקור השיחה; הטענה כי המשיבה פועלת תחת פיקוח של הרגולטור שקבע הנחיות בנוגע לזמני תגובה לפניות. הדבר אינו פוטר את המשיבה מהחובה לספק שירות טלפוני בחינם; הטענה כאילו ישנה המלצה מפורשת של פיקוד העורף להתקין סוללת גיבוי או מכשיר טלפון שאינו נזקק לחשמל. אלו אינן הנחיות פיקוד העורף; הטענה כי הדבר יחייב את המשיבה להפריד את שירותיה לשני מוקדים נפרדים.

22. טענת המשיבה להעדר הומוגניות בקבוצה – אין צורך בבדיקת מהותן של כל אחת מהשיחות. די בכך שנשללה מהלקוחות הזכות המוקנית להם בחוק לשיחת חינם. מידע בנוגע לממוצע הפניות של הלקוחות בענייני ליקויים יתברר במהלך המשפט. בית משפט גם יכול לעשות שימוש בסמכותו שבסעיף 20(ג) [בחוק תובענות ייצוגיות](#) ולפסוק פיצוי לטובת הציבור.
23. טענת המשיבה לפיה פניות המבקשים לא היו בעניין ליקויים ופגמים אלא בעניין חשבון החשמל – כמפורט בבקשת האישור הפניה בוצעה בעניין תקלה במונה החשמל שגרמה לאי דיוקים. השערת המשיבה בדבר הגורם המממן את השיחה סותרת את תצהיר המבקשת עליו לא נחקרה וממילא יש לקבל את טענתה בוודאי בשלב הלכאורי של בירור בקשת האישור.
24. הטענה כאילו המבקשת אינה "צרכן" – המבקשים היו ידועים בציבור 10 שנים והתחתנו ביום 27.10.10. במהלך כל השנים ניהלו משק בית משותף ושילמו יחדיו את התשלומים השוטפים. בכל מקרה המבקשת עומדת בהגדרת "לקוח". בנוסף בית משפט רשאי להורות על החלפת תובע אם הוא סבור שהמבקשים אינם מתאימים לייצג את הקבוצה.
25. הטענה לעניין ניתוק הקשר הסיבתי – אין בסיס לטענה שהמבקשת ידעה על החיוב בתשלום. טענה זו לא נטענה קודם לכן ולא הוכחה. גם אם המבקשת הייתה יודעת הרי שהדבר אינו רלוונטי לעניין המשיבה שהפרה חובה חקוקה.

תמצית טענות המשיבה

26. למבקשים לא קמה עילת תביעה אישית - המשיבה לא מכרה למבקשת דבר ועל כן סעיף 18ב המתייחס ל"צרכן" אינו מחיל על המשיבה חובה כלפי המבקשת ובוודאי שלא כלפי המבקש שכלל לא התקשר למשיבה. העובדה שהמבקש "צרכן" אינה מקימה למבקשת, אף אם היא "ידועה בציבור" שלו, זכות להתקשר בחינם למשיבה. [חוק תובענות ייצוגיות](#) לא הרחיב את תחולתו המהותית של [חוק הגנת הצרכן](#) ולכן המבקשת אינה רשאית לייצג את הקבוצה; המבקשים לא התקשרו למשיבה בעניין "ליקויים או פגמים" אלא בעניין תשלום חשבונות חשמל באמצעות כרטיס אשראי.
27. למבקשים לא נגרם כל נזק עקב ההפרה הנטענת של החוק על כן לא קמה להם עילת תביעה נגד המשיבה. המבקשים לא צרפו כל ראיה על נזק שנגרם להם. לא ברור אם המבקשת מנויה על תוכנית תעריפים כלשהי בחברת סלולר שבמסגרתה שילמה תשלום חודשי קבוע עבור חבילת שיחות, גם מסיבה זו לא הוכח לכאורה נזק. כיום מרבית הלקוחות של חברות הסלולאר מנויים על תוכניות של תעריפים ללא הגבלה, או למצער על חבילות של שיחות בנות שעות, שעל כן מרבית לקוחות חברות הסלולאר אינם משלמים תשלום נוסף עבור שיחות מהמכשיר הנייד למוקד. בנוסף לא הוכח שחשבון הטלפון הנייד של המבקשת אינו משולם על ידי מעבידה.

28. למבקשים אין עילת תביעה בנזיקין שכן לא קיים קשר סיבתי בין ההפרה הנטענת של הוראות החוק לנזק הנטען. נוכח פרסומי המשיבה, ידעו המבקשת וחברי הקבוצה שההתקשרות מטלפון נייד אינה בחינם ולכן התקשרותה של המבקשת מטלפון נייד מנתקת את הקשר הסיבתי. אפילו יש עילת תביעה נזיקית הרי שלמבקשת אשם תורם של 100%; לא מתקיימים יסודות העולה של הפרת חובה חקוקה – המבקשת לא טלפנה בענייני ליקויים או פגמים, המבקשת אינה "צרכן" של המשיבה, החובה המופרת צריכה להיות מפורשת ולא משתמעת (אם תתקבל פרשנות המבקשים), החיקוק נועד לשפר את איכות השירות כך הנזק של עלות שיחתה טלפון אינו סוג הנזק שהחיקוק נועד למנוע, וכן נותק הקשר הסיבתי כאמור.
29. כנגד המבקשים והקבוצה עומדת למשיבה טענת מניעות והשתק בשל כך שבמשך 3.5 שנים מאז כניסת החוק לתוקף לא העלו כל טענה נגד המשיבה. כמו כן לא טרחו המבקשים לפנות בפניה מוקדמת למשיבה לפני הגשת התובענה.
30. מסמוך לכניסת החוק לתוקף מפרסמת המשיבה באופן ברור בחשבונות החשמל הנשלחים ללקוחות כי השיחה למוקד 103 היא שיחת חינם מטלפון קווי.
31. המשיבה עומדת בחובה הקבועה בסעיף 18ב ואף מעבר לנדרש. המשיבה מפעילה מוקד פעיל משך 24 שעות ביממה אליו ניתן להתקשר מכל טלפון נייד של בזק או של הוט בכל פנייה שעניינה ליקויים או פגמים ואף בעניינים אחרים כגון תשלום חשבון חשמל.
- המשיבה מספקת את השירות שבגינה היא מחויבת להעמיד מוקד טלפוני לפי החוק, למבנים ולמקומות בהם ישנו קו נייד. על כן מתן אפשרות להתקשר בחינם מטלפון נייד היא סבירה. אין ממש בטענת המבקשים כי ישנם מקרי חירום בקשר לחשמל המתרחשים מחוץ לבית שכן מדובר במקרים פרטניים ולא במקרים הללו התכוון המחוקק. אשר לטענה שלא ניתן להשתמש בטלפון קווי בעת הפסקת חשמל – מרבית הטלפונים הקוויים פועלים גם במקרה של הפסקת חשמל ולגבי אותם קוויים שאינם פועלים בהפסקת חשמל ישנה המלצה מפורשת להתקנת סוללת גיבוי (לרבות בהנחיות פיקוד העורף).
32. אין אחיזה לפרשנות המבקשים בלשון החוק – מקום בו התכוון המחוקק לכלול בשירות הטלפוני חינם יישום ספציפי ומסוים של השירות, הוא עשה כן במפורש, כך בסיפא של סעיף 18ב(א)1 בחוק שם מפורט כי השירות יכלול גם מענה אנושי. מקום בו החוק אינו מפרט את אופן יישום החובה יש ליישמה באופן סביר כפי שנפסק בעניין טנורג'י. בעניין טנורג'י נקבע כי החובה לספק שירות חינם משמעה חובה לאפשר לצרכן באופן סביר להימנע מתשלום בגין השרות. המשיבה מספקת אפשרות סבירה ויעילה להתקשר אליה בחינם.

33. יש לפרש את החוק מתוכו וליתן תוקף לדברים הגלויים והברורים בו ואין להסתמך על אמירה זו או אחרת של חבר כנסת ([בג"צ 151/82 בר אילן נ' מנהל מס שבח מקרקעין נתניה, פ"ד לו\(4\) 654, 659 \(1982\)](#)) וכן ראו ברק בספרו בעמ' 353-354 [בג"צ 428/86 ברזילי נ' משטרת ישראל, פ"ד מ\(3\) 505, 593 \(1986\)](#)). בדיון שנערך במליאת הכנסת ביום 6.12.05 במסגרתו התקבל סעיף 18ב לא נאמר דבר בקשר להחלת החיוב גם על שיחות מטלפון סלולארי. הדברים גם לא הוזכרו על ידי יו"ר ועדת הכלכלה ח"כ אמנון כהן שנשא דברים במליאה טרם ההצבעה וכלל לא היה נוכח בדיון הוועדה במסגרתו נאמרו דברי ח"כ כץ.

34. המבקשים טוענים כי תכליתו של סעיף 18ב היא לקצר את זמן ההמתנה. הם טוענים כך על מנת להתגבר על טענת העדר הנזק. אלא שאין מקום לקבל את טענתם. המשיבה אינה יודעת אם השיחה של הפונה היא מטלפון נייד או ולכן אינה בוחרת לתת לו שירות מהיר יותר; זמן ההמתנה לקבלת מענה טלפוני במשיבה הוא קצר מאד (וכך היה בעניינה של המבקשת); אף אם תכלית סעיף 18ב היא לצמצם את זמן ההמתנה הרי שאין צורך בפרשנות הנטענת של המבקשים נוכח [תקנות הגנת הצרכן \(מתן שירות טלפוני\) תשע"ב-2012](#), שנכנסו לתוקף בשנה האחרונה המסדירות את זמני ההמתנה למענה לפניית מכוח סעיף 18ב וכן נוכח אמות המידה שהתקינה הרשות לשירותים ציבוריים חשמל שהסדירו את זמני המענה המחייבים את המשיבה.

35. טענת המבקשים בסיכומיהם לפיה המשיבה אינה מציינת בפרסומיה שהחיוג מטלפון נייד כרוך בתשלום לא נטענה בבקשת האישור ומהווה הרחבת חזית אסורה. כמו כן המשיבה הבהירה מפורשות בפרסומיה, לרבות אלו שצירפו המבקשים, כי השיחות מטלפון קווי הן ללא תשלום (ראו נספח ב'2 לבקשת האישור).

36. השתת הוצאות על המשיבה אשר יוגלגלו על הציבור לטובת אותם לקוחות בודדים שאין באפשרותם להתקשר מטלפון קווי ולטובת חברות הסלולר כאמור, מנוגדת לעקרון של צדק חלוקתי. אפילו קיימים לקוחות מעטים שבבעלותם טלפון נייד בלבד, ברי שהם בעלי תודעה צרכנית גבוהה הנהנים מתוכנית סלולארית מתקדמת.

37. הקבוצה אינה אחידה שכן יש צורך לברר בנוגע לכל אחד מיחידה את הסיבה בשלה לא התקשר למשיבה מטלפון נייד ולא מטלפון נייד, את מסלול המנוי שלהם בחברת הסלולר, תדירות ההתקשרות של כל לקוח, נושאי השיחות, משך ההמתנה ומשך השיחות, הסיבה לשיהוי הפרטני של כל לקוח, האם מדובר ב"צרכן" ועוד. אין זה הוגן לעשות שימוש בסעיף 20(ג) [בחוק תובענות ייצוגיות](#) מכיוון שללא בירור פרטני כלל לא ניתן לקבוע שנגרם נזק לקבוצה ובוודאי שלא ניתן לקבוע את שיעורו.

38. בקשת האישור אינה יעילה ועלולה לגרום נזק לכלל ציבור צרכני החשמל. קביעה שעל המשיבה לספק את השירותים הקבועים בחוק בחינם, גם בשיחות מטלפונים ניידים, תייקר משמעותית

את עלויות הפעלת המוקד וככל הנראה תחייב את המשיבה להפריד את שירותיה לשני מוקדים, האחד חינמי לקבלת פניות בנושאי פגמים וליקויים והשני לאספקת יתר השירותים (שמהווים 95% מהפניות היום למוקד), בתשלום.

39. שיהוי, השתק ומניעות – כנגד המבקשים והקבוצה עומדת למשיבה טענת מניעות והשתק בשל כך שבמשך 3.5 שנים מאז כניסת החוק לתוקף לא העלו כל טענה נגד המשיבה, וזאת למרות שמסמוך לכניסתו לתוקף של החוק, מפרסמת המשיבה באופן ברור ובולט כי השיחה למוקד 103 היא בחינם רק למתקשרים מטלפון נייד. כמו כן המבקשים לא טרחו לפניה מוקדמת למשיבה לפני הגשת התובענה.

40. המבקשים אינם מייצגים הולמים - השיהוי עולה כדי חוסר תום לב, סכום הנזק הנטען "נופח" לסכום עתק והמבקשים לא פנו בפנייה מוקדמת.

דיון

התנאים לאישור התובענה כייצוגית

41. ההליך של בקשה לאישור תובענה ייצוגית הוא הליך מקדמי אשר בית משפט נדרש לו על מנת להכריע בשאלה האם יש מקום לדון בתובענה שהוגשה במסגרת ההליך של תובענה ייצוגית. לשם כך, יש לבחון האם מתקיימים התנאים לאישור התובענה כייצוגית.

42. סעיף 3(א) בחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה". התוספת השנייה בחוק מאפשרת הגשתה של "תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו" (פרט 1 בתוספת השנייה).

43. נראה כי בקשת האישור הוגשה על ידי המבקש, הוגשה בהתאם לפרט 1 בתוספת השנייה בחוק, שעל כן מתקיים התנאי הקבוע בסעיף 3 בחוק תובענות ייצוגיות.

44. סעיף 3(ב) בחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "הגשת תובענה ייצוגית טעונה אישור בית המשפט", וסעיף 8 שבו קובע את התנאים אשר בהתקיימם יאשר בית המשפט את בירורה של תובענה כתובענה ייצוגית. וכך נקבע בסעיף 8 בחוק:

"(א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:

- (1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;
- (2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין;

- (3) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בענין זה;
- (4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב".

להלן אבחן התקיימות התנאים הקבועים בסעיף 8 בענייננו.

התנאי שבסעיף 8(א)(1) בחוק תובענות ייצוגיות – שהתובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו לטובת הקבוצה

45. לעניין השאלה המשותפת, ברע"א [2128/09](#) הפניקס חברה לביטוח בע"מ נ' עמוסי [פורסם בנבו] (5.7.12) (להלן: "עניין עמוסי") התעוררה שאלת פרשנותן של פוליסות לביטוח חיים שכללו כיסוי בגין נכות תאונתית. באותו עניין נקבע:

"... יש להדגיש כי נוסח סעיף 8(א)(1) קובע שהתובענה הייצוגית נדרשת לעורר שאלות משותפות לכלל חברי הקבוצה. נוסחו של סעיף זה אינו דורש כי משקלן של השאלות המשותפות לחברי הקבוצה יהיה גבוה ממשקלן של השאלות האינדיבידואליות, אלא די בכך שקיימות שאלות משותפות כלשהן" (הדגשות שלי – מ' נ').

כמו כן נקבע בעניין עמוסי לעניין שאלת ההערכה האם קיימת אפשרות סבירה שהשאלות הנדונות יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה כך:

"בשלב המקדמי של אישור התובענה כייצוגית, נדרש בית המשפט להעריך אם יש אפשרות סבירה כי השאלות העובדתיות והמשפטיות הנדונות יוכרעו לטובת קבוצת התובעים. הרציונאל המנחה העומד בבסיסה של דרישה זו הוא שתובענה ייצוגית חושפת את הנתבע לסיכון כי יידרש לשלם את הסכומים הנתבעים בתובענה לקבוצה רחבה של תובעים, תוך שהוא נושא בנטל כלכלי רב (רע"א [729/04](#) מדינת ישראל נ' קו מחשבה בע"מ, פס' 10 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) גרוניס (26.4.2010) (להלן: פרשת קו מחשבה)). סיכון זה מלווה בעלויות נוספות לנתבע בדמות פגיעה במוניטין, הצורך בהתאמת הדו"חות החשבונאיים לסיכון אליו הוא חשוף, הוצאות משפטיות גבוהות וכדומה (אלון קלמנט "פשרה והסתלקות בתובענה הייצוגית" משפטים מא 5, 14 (2011)). לפיכך, מקום שבו אין הצדקה לחשיפת נתבעים לסיכון זה, לאמור: כאשר לא קיימת אפשרות סבירה לכך שקבוצת התובעים תזכה לבסוף בתביעה, קבע המחוקק כי תביעות אלו כלל לא יאושרו כתביעות ייצוגיות.

אשר על כן, ברי כי תכלית החוק היא להורות לבית המשפט לבצע בחינה מקדמית של סיכויי התובענה לשם הגנה מידתית על זכויות הנתבעים. לעניין זה, די לו לבית המשפט לעקוב בדקדקנות אחר לשון המחוקק ולראות האם קיימת 'אפשרות סבירה' להכרעה לטובת קבוצת התובעים; הא, ותו לא. החמרת התנאים לאישור תובענה כייצוגית, ובירור רוב רובה של התביעה כבר בשלב אישור התובענה כייצוגית, חורגת מהאיזון שקבע המחוקק, ועל כן היא אינה ראויה" (ההדגשה שלי – מ' נ').

ברע"א [3489/09](#) מגדל חברה לביטוח בע"מ נ' חברת צפוי מתכות עמק זבולון בע"מ [פורסם בנבו] (11.4.13) שניתן לאחרונה התייחסה כבוד השופטת ברק-ארז לחשיבות ולסכנות שבניהול

תובענה ייצוגית, וקבעה בין היתר את הרף בו נדרש לעמוד התובע הייצוגי המבקש לאשר את תביעתו כייצוגית:

41. מטרתו של שלב מקדמי זה היא למנוע אישורן של תובענות סרק, וזאת מבלי להרתיע תובעים מהגשת תובענות ייצוגיות צודקות. בפסיקתו של בית משפט זה נקבע כי מי שמבקש לאשר תובענה כייצוגית חייב לשכנע את בית המשפט במידת הסבירות הראויה - ולא על פי האמור בכתב התביעה בלבד - כי הוא עומד בכל התנאים לאישור תובענה כייצוגית, ובכלל זה בדרישה לקיום עילת תביעה ...

על התובע הייצוגי להניח בפני בית המשפט תשתית משפטית וראייתית התומכת לכאורה בתביעתו. בשונה מן התובע בתביעה רגילה, המבקש לאשר תובענה כייצוגית אינו יכול להסתפק בעובדות הנטענות בכתב התביעה, אלא מוטלת עליו החובה להוכיח באופן לכאורי. במקרה הצורך, המבקש צריך לתמוך את טענותיו בתצהירים ובמסמכים הרלוונטיים. בית המשפט שדן בבקשה נדרש להיכנס לעובי הקורה, ולבחון היטב - משפטית ועובדתית - האם מתקיימים התנאים לאישור התובענה כייצוגית (עניין מגן וקשת, בעמ' 328; עניין רייכרט, בעמ' 291-292). מבחינים אלה לא נקבעו בעלמא, אלא נועדו להביא לשימוש מושכל בכלי התובענה הייצוגית, לנוכח השפעתו המכרעת על הנתבעים ועל התנהלותם העסקית, כמוסבר לעיל.

...

59. ... התובענה הייצוגית אינה צריכה להציב מחסום גבוה בפני תובעים ייצוגיים, וכי יש להביא בחשבון את פערי המידע הקיימים בין הצדדים. עם זאת, אין משמעות הדברים שהנטל המוטל על התובעים הייצוגיים יהיה קל כנוצה. על התובע הייצוגי להרים נטל ראשוני - נטל שיש לתת לו משמעות, מבלי שיהיה כבד מנשוא, תוך שבית המשפט נותן דעתו, בכל מקרה ומקרה, לקושי היחסי העומד בפני התובע הייצוגי כאשר הוא נדרש להוכיח את תביעתו לכאורה". (ההדגשות שלי - מ' נ'). (שם, בפסקאות 39-41 ו-59).

(ראה גם [עע"מ 980/08 מנירב נ' מדינת ישראל - משרד האוצר](#), [פורסם בבנו] בפסקה 13 (6.9.11) ורע"א [729/04 מדינת ישראל נ' קו מחשבה בע"מ](#), [פורסם בבנו] בפסקה 1 (26.4.10) ורע"א [8268/96 רייכרט נ' שמש, פ"ד נה\(5\) 276, 291 \(2001\)](#)).

46. האם בענייננו הורם הנטל כי קיימת אפשרות סבירה שהשאלה המהותית המתעוררת בתובענות תוכרע לטובת הקבוצה.

השאלה המהותית בתובענה

47. השאלה שמחלוקת היא הפרשנות הראויה לסעיף 18 ב**חוק הגנת הצרכן** - האם המשיבה מחויבת לספק "שירות טלפוני חינם לשם מתן מענה לכל פניה שעניינה ליקויים או פגמים בטובין שמכר או בשירותים שאותם הוא נותן...", גם כשההתקשרות היא מטלפון נייד או די במתן אפשרות להתקשר אליה בחינם מטלפון נייד (אמנם בהגדרת הקבוצה טענו המבקשים לעילה גם בגין חיוב בכלל בהתקשרות "לימספרים הישירים" ואולם טענה זו נזנחה בסיכומי הצדדים ועל כן לא מצאתי להתייחס אליה).

פרשנות

48. פרופ' אהרן ברק בספרו **פרשנות במשפט - פרשנות החקיקה** (כרך שני, 1993) בהתייחסו למלאכת פרשנות החקיקה כותב:

"המרכיבים העיקריים של כל תורת פרשנות במשפט הם שלושה: הטקסט המתפרש, התכלית שהטקסט נועד להגשימה, ושיקול הדעת הפרשני במקום שהפעלת התכלית על הטקסט מעלה יותר מאפשרות פרשנית אחת. מרכיבים אלה חלים גם בפירוש דבר חקיקה. אכן פרשנות דבר חקיקה היא הביטוי המובהק לתחולתם של מרכיבים אלה: בה בא לביטוי מזוכך המרכיב הלשוני; בה יש תחולה לקשת נרחבת של שיקולים המהווים את מרכיב המטרה; ובה מגיע שיקול הדעת השיפוטי לשכלולו המלא.

...

אם נשתמש בדימוי מתחום דיני הראיות, ניתן לומר, כי שני הכללים הראשוניים (לשון ותכלית) קובעים את 'קבילותן' של האופציות הפרשניות ואילו הכלל השלישי (שיקול דעת) קובע את 'המשקל' שיש להעניק להן. כל אחד מהכללים הוא כלל משפטי. אין הוא בגדר עצה לפרשן. הוא כלל שהפרשן חייב לנהוג על-פיו...". (שם, בעמ' 79 ו-81).

אשר להיותה של לשון החוק נקודת מוצא בפרשנותו נפסק בין היתר ברע"א [6340/07](#), 7419/07 **עיריית תל אביב נ' טיומקין**, [פורסם בבנו] בפסקה 25 (13.2.11):

"לשון החוק, ועל כך עמדנו לא אחת, היא נקודת המוצא לכל מהלך פרשני. היא הקובעת את קשת האפשרויות לפירוש ההוראה העומדת לדיון ומתוכן על בית המשפט לחלץ את הפרשנות המשקפת באופן מיטבי את תכליתו של דבר החקיקה. פרשנות שאין לה עוגן בלשון החוק אינה באה, אפוא, לכתחילה בגדר האפשרויות אותן יוכל הפרשן לשקול (ראו: [ע"א 8569/06](#) מנהל מיסוי מקרקעין חיפה נ' פוליטי, פסקה 26 (טרם פורסם), [פורסם בבנו], 28.5.2008); [ע"א 10846/06](#) בזק החברה הלאומית לתקשורת בע"מ נ' מנהל מס שבח מקרקעין, רחובות, [פורסם בבנו] פסקה 19 (23.12.2010))."

אשר לתכלית החקיקה כותב פרופ' ברק בספרו:

"זוהי קונסטרוקציה משפטית המשמשת לשופט בפרשנות דבר החקיקה. עליו ליתן ללשון החקיקה אותה משמעות המקדמת באופן הטוב ביותר את תכלית החקיקה. תכלית החקיקה זו המדיניות ואלה המטרות אשר דבר החקיקה נועד להגשים" (ראו ברק בספרו הנ"ל, בעמ' 201).

תכלית החקיקה כוללת תכלית סובייקטיבית ותכלית אובייקטיבית. התכלית הסובייקטיבית היא המטרות, הערכים והמדיניות אשר חברי הגוף המחוקק ביקשו להגשים באמצעות דבר החקיקה. התכלית האובייקטיבית היא המטרות והמדיניות שדבר החקיקה נועד להגשים בחברה דמוקרטית מודרנית (ראו ברק בספרו הנ"ל בעמ' 201-202).

אשר לשיקול הדעת של הפרשן כתב פרופ' ברק כך:

"מקום שפרשנות לשון הנורמה על רקע תכליתה מעלה יותר מתכלית אפשרית אחת, על הפרשן לבחור בין התכליות השונות על-פי שיקול דעתו. שיקול דעת זה צריך לאזן בצורה סבירה ואובייקטיבית בין השיקולים החוקתיים השונים" (שם, בעמ' 81).

פרשנות לשון החוק

49. המרכיב הראשון במלאכת פרשנות החקיקה הוא כאמור פרשנות לשון החוק – "על הפרשן ליתן... ללשון החוק – את אותה משמעות שהוא יכול לשאת מבחינה לשונית" (ברק בספרו הנ"ל, בעמ' 81).

50. סעיף 18ב בחוק הגנת הצרכן קובע כאמור כדלקמן:

"(א) עוסק המנוי בתוספת השניה –
 (1) יספק שירות טלפוני חינם לשם מתן מענה לכל פניה שעניינה ליקויים או פגמים בטובין שמכר או בשירותים שאותם הוא נותן מכוח דין או הסכם (בסעיף זה – שירות טלפוני); השירות הטלפוני יכלול גם מענה אנושי;
 (2) יגלה לצרכן, באופן ברור ובולט, את מספר הטלפון שבו ניתן לקבל את השירות הטלפוני וכן את השעות שבהן ניתן השירות הטלפוני, בכל אחד מאלה, אם קיים:
 (א) הסכם בין העוסק לבין הצרכן;
 (ב) כל חשבונית שהוציא העוסק לצרכן;
 (ג) אתר האינטרנט של העוסק.
 (ב)...".
 (ההדגשה שלי - מ' נ').

51. החוק מטיל על המשיבה חובה לספק "שירות טלפוני חינם". החוק עניינו ב"שירות טלפוני" והוא אינו מבחין בין סוגי הטלפונים שמהם נעשית הפנייה לשירות. על כן ניתן לומר כי החוק כפשוטו חל על כל סוגי הטלפונים והמשיבה לכאורה מחויבת לספק שירות טלפוני בחינם לכל פנייה טלפונית באופן שעלות השיחה תחול עליה – בין אם מדובר בטלפון נייד בין בטלפון נייד.

52. עם זאת, מסעיף 18ב(א)(1) לחוק הגנת הצרכן עולה כי המחוקק מצא מקום לחידוד והבהרה, בעניין אחר באותו סעיף, כך קבע: "השירות הטלפוני יכלול גם מענה אנושי". לטענת המשיבה, המחוקק לא מצא להבהיר כי שירות טלפוני חינם משמעו מכל טלפון, שעל כן יש לקבל את טענתה שלא זו הייתה הכוונה. המבקשים טוענים לעומתה כי כשביקש המחוקק לסייג את תחולת הסעיף עשה כן על ידי צמצום תחולתו וכך עשה בהגבילו את חלות הסעיף רק על פניות בענייני ליקויים ופגמים. העובדה שהמחוקק בחר שלא ליצור סייג בנוגע לטלפון נייד מדברת בעד עצמה.

53. בספרו שהוזכר לעיל מתייחס פרופ' ברק למילון ככלי פרשני וכותב כי:

"השופט רשאי להיעזר במילון (כללי או מקצועי). באמצעות המילון יוכל לקבוע את משמעותה הרגילה או הראשונית של מלה ואת משמעותה החריגה או המשנית. המילון מסייע לפרשן להשיב על השאלה מה משמעותה של מלה 'בלשון

בני אדם', איזו מבין משמעויותיה היא טבעית ורגילה ואיזו מהן חריגה ויוצאת דופן. אכן, המילון מסייע במתן תשובה לשאלה איזה מובן יכולה מלה לשאת על גבה ואיזה מובן אין המילה יכולה לסבול. המילון מסייע לפרשן לקבוע את המשמעויות הלשוניות השונות שמותר, מבחינה לשונית, ליחס למלה או לפסוק". (ברק בספרו הנ"ל בעמ' 101-102).

ובהמשך:

"המילון הוא כלי חשוב לפרשן. הוא אינו קובע מהו הפירוש שצריך לתת למלה, אלא מסייע בקביעתו של הפירוש שניתן לתת למלה. אכן, 'הפרשן אינו אך בלשן'. על הפרשן לקבוע את המשמעות המשפטית של דיבור. לשם כך המילון בלבד אינו מספיק. 'מלותיו של החוק אינו מבצרים, שיש לכבשם בעזרת מילונים'; 'לא בבלשנות עוסק המשפטן אלא בפירוש הורות חוקיות'; אך לשם קביעת המשמעות המשפטית של דיבור, וכאחד השלבים במפעל הפרשני, עשוי המשפטן להיעזר במילונים תוך שבאחד משלבי המהלך הפרשני הופך הפרשן לבלשן 'זוטא'" (שם, בעמ' 103).

54. במילון אבן שושן קיימות ההגדרות כדלקמן:

"טלפון – מכשיר המעביר את קולו של האדם למרחק באמצעות זרם חשמל הזורם בתיל המקשר את המדבר אל השומע..."

"טלפון סולרי - מכשיר טלפון קטן ונייד שאינו מחובר לרשת טלפון קווית".

"(טלפון" ו"טלפון סולרי" אברהם אבן שושן מילון אבן-שושן – מחודש ומעודכן לשנות האלפיים).

לכאורה לאור הגדרת המונח "טלפון" במילון אבן שושן ניתן לטעון כי "שירות טלפוני" משמעו שירות הניתן באמצעות טלפון נייד בלבד, שכן זהו טלפון המעביר את קולו של המדבר "באמצעות זרם חשמל הזורם בתיל" כאמור בהגדרה. ואולם, לשון החוק היא "שירות טלפוני", כאשר המונח "טלפוני" מגדיר את סוג השירות ולא את סוג המכשיר. מכיוון שלפי המילון גם טלפון סולרי הוא סוג של טלפון, הרי שניתן לכאורה לפרש את החוק כמכיל את השירות החינמי בכל מקרה של התקשרות טלפונית מכל מכשיר שהוא.

עינינו הרואות כי לכאורה לשון החוק יכולה להתיישב, אם כי לטעמי בדוחק, גם עם פרשנות המשיבה, שעל כן אבחן גם את תכלית החקיקה.

תכליתו של סעיף 18 בחוק הגנת הצרכן

55. סעיף 18 הוסף לחוק הגנת הצרכן במסגרת תיקון מס' 17, פורסם ביום 15.12.05 ונכנס לתוקף ביום 15.3.06 (ראו חוק הגנת הצרכן (תיקון מס' 17), התשס"ו-2005, ס"ח 2039).

בדברי ההסבר להצעת [חוק הגנת הצרכן](#) (תיקון מס' 18) (מתן שירות טלפוני חינם), התשס"ה-2005, ה"ח הכנסת 88 (להלן: "הצעת החוק") נכתב כדלקמן:

"עוסקים המספקים שירותים או טובין למספר רב של צרכנים... נותנים שירות באמצעות הטלפון לגבי פגמים או ליקויים בטובין או בשירותים הניתנים לצרכנים. במקרים רבים, צרכנים המעוניינים לקבל שירות כאמור נאלצים להמתין זמן רב למתן השירות במענה הטלפוני, ובדרך כלל, גם לשלם את חשבון השיחה... [הצעת החוק] באה להטיל חובה על עוסק הנותן שירות למאה אלף צרכנים לפחות לספק שירות חינם של מענה טלפוני בכל פניה שענינה ליקויים או פגמים בטובין שמכר או בשירותים שנתן. הצעת החוק קובעת כי עלות שיחת הטלפון בעניינים האמורים תוטל על העוסק שמכר את הטובין או שנתן את השירותים. עוד מוצע להסמיך את... [השרים] לקבוע הוראות לענין השירות הטלפוני, ובכלל זה בדבר סוגי הליקויים או הפגמים שלגביהם יינתן השירות, ובדבר חובת פרסום השירות בדרכים שיקבע, וכן להחיל את חובת השירות הטלפוני על עוסק הנותן שירות, מסוג שיקבע, למספר צרכנים הנמוך ממאה אלף...". (ההדגשות הוספו – מ' נ') (שם, בעמ' 197-198).

נראה לכאורה כי כוונת המחוקק, כפי שזו עולה מהצעת החוק היא "להטיל חובה על עוסק... לספק שירות חינם של מענה טלפוני בכל פניה שענינה ליקויים...". הדגש הוא על כך ששירות המענה הטלפוני יינתן בחינם, ללא כל אבחנה באשר למקור הפנייה לשירות – קרי באמצעות טלפון נייד או טלפון נייד. תכלית התיקון הייתה שהעוסק ישא בעלות שיחת הטלפון, הלקוח לא ישא בעלות, וכתוצאה מכך שהעלות תחול על העוסק גם יתייעלו מוקדי השירות וזמן ההמתנה למתן המענה על ידם, יתקצר (אף שהאחרון לא נאמר מפורשות בהצעת החוק).

56. ברי כי כבר במועד חקיקת סעיף החוק, היה השימוש בטלפונים ניידים נפוץ ביותר (והראייה שהחוק בתוספת השנייה מתייחס מפורשות לחברות הסלולאר כעוסקים שראוי שתוטל עליהם החובה שבסעיף 18 מכיוון שהם נותנים שירותים לציבור גדול). כמו כן המונח "טלפון" השגור בפי הציבור מתייחס גם לטלפון נייד. בחברה בה אנו חיים, השימוש בטלפון נייד הוא נרחב ביותר. הוא משמש חלק ניכר מהאוכלוסייה, ולעיתים אף משמש כאמצעי התקשרות העדיף על שימוש בטלפון קווי (גם כשטלפון קווי קיים בנמצא) ולעיתים אף כאמצעי יחיד.

סעיף 18 בא להיטיב עם לקוחותיהם של העוסקים המנויים בתוספת השנייה ולהקל עליהם, על כן הפירוש המצמצם לפיו הוא אינו חל על התקשרות מטלפון נייד אינה מתיישבת לכאורה עם תכלית זו. על כן נראה כי פרשנות סעיף החוק באופן שהסעיף מחייב לספק מענה טלפוני בחינם לכל דרך של התקשרות טלפונית – מכל סוג של טלפון – היא לכאורה פרשנות סבירה וראויה בנסיבות העניין.

פרשנות המבקשים עדיפה לטעמי לכאורה גם מן הטעם שדווקא זמן המתנה ארוך למענה הוא משמעותי יותר בטלפון נייד שכן עלות השיחות בו יקרה יותר משיחות בטלפון נייד.

57. גם חברות הסלולאר מחויבות על פי סעיף 18ב. [בחוק הגנת הצרכן](#) והתוספת השנייה שלו, במתן שירות טלפוני חינם. נראה לכאורה כי אין כל הגיון לפרש את המונח "טלפון" בהקשר לשירות של חברת סלולאר כחל רק על טלפון נייד ולא נייד. על כן לכאורה גם בעניין המשיבה אין ליתן למונח את המשמעות לה היא טוענת.

58. מדיוני ועדת הכלכלה מיום 21.11.05 עולה כי אכן היה דיון בשאלה אם החוק יחול על התקשרות מכל סוג, וכי הוועדה החליטה להותיר את ההגדרה הכללית שבסעיף החוק.

בספרו הנ"ל מתייחס פרופ' ברק למשמעות דיוני ועדות הכנסת: "איננו מתעניינים בפירושיהם של המחוקקים אנו מעוניינים בחקיקתם" (עמ' 372) וכן "אין לייחס בדיוני הוועדה את עמדת חבריה באשר לפירוש החוק או באשר לפתרון הקונקרטי שניתן על ידי חברי הוועדה לבעיה הניצבת בפני השופט: יש לחפש בדיוני הוועדה את התכלית של החוק ואת המדיניות העומדת ביסודו. עם זאת, שעה שהשופט נתקל, תוך עיון בדיוני הוועדה, בפרשנותם של חברי הכנסת או פתרון שנתנו הם לבעיה קונקרטית שניצבה בפניהם והניצבת עתה בפני השופט, הוא יתחשב במידע זה. התחשבות זו תיעשה בדרך של ניסיון להבין מתוך פרשנות חברי הכנסת ופתרונם לבעיה קונקרטית, מה היתה התכלית של החקיקה כפי שהבינו אותה הם" (שם, בעמ' 389).

בענייננו, עולה כאמור כי הייתה מחלוקת בין הדוברים בוועדה באשר לתחולת סעיף החוק, אולם הם החליטו להותיר את ההגדרה הכללית בסעיף החוק, ובכך השאירו את מלאכת הפרשנות לעת מצא, לבית המשפט.

59. לאור האמור עד כאן, נראה לכאורה כי לשון החקיקה ותכליתה מתיישבים דווקא עם פרשנות המבקשים.

60. אשר לטענת המשיבה המסתמכת על עניין טנורגי – יש לציין כי פסק הדין ניתן על ידי בית המשפט המחוזי בירושלים, אשר אינו מחייב בפסיקתו את בית משפט זה. אני גם סבורה כי עניין טנורגי שונה מענייננו. באותו עניין קבע צו יציבות מחירים במצרכים ושירותים (הוראת שעה) (מחירים מירביים למוצרי נפט), השנתני-ג' 1992 כי המחיר המרבי לגז כמשמעותו בחוק הפיקוח כולל גם שירותים נלווים לרבות "שירות הקשור בגביית חשבונות גז, לרבות עמלות הבנק". באותו עניין נטען כי משמעות הסעיף היא כי כל עלות הקשורה בגביית חשבונות הגז, לרבות עמלות הבנק חלה על חברות הגז, וכי פטור זה מגיע ללקוחות בתשלום בכל בנק. בית המשפט קבע כי ניתנו לצרכן הגז חמש דרכים חילופיות לתשלום חשבון הגז ללא תשלום עמלה: תשלום ישירות בסניף החברה, משלוח שיק בדואר, תשלום בכרטיס אשראי, תשלום באמצעות מרכז טלפוני ותשלום באמצעות האינטרנט. זאת בנוסף לאפשרות תשלום בשלושה בנקים שונים שהסכימו לגבות את חשבונות הצרכנים ללא עמלה. באותו מקרה המבקשים שילמו את

חשבון הגז בבנק שאינו נמנה על אחד מהשלושה שעומים הושג הסכם, וחויבו בגין כך בעמלה. בית המשפט קבע כי האפשרויות לביצוע תשלום ללא עמלה הן סבירות ביותר וכי הנגישות של הציבור למימוש אותן דרכים קלה ונוחה, שכן סניפי החברה פרוסים בכל הארץ ומשלוח שיק בדואר אפשרי מכל מקום, ואף קשר טלפוני הוא זמין ביותר.

בעניינינו לעומת זאת, ניתנה לצרכני המשיבה אפשרות אחת בלבד לקבלת שירות טלפוני חינם, דהיינו בהתקשרות מטלפון נייד, שאינה דווקא הדרך הנגישה והקלה. בעניינינו טלפון נייד אינו בנמצא בכל מקרה, הוא אינו נגיש בכל מקרה והוא לעיתים דווקא האופציה הפחות נוחה ומקובלת בעת בה מתעורר הצורך ליצירת קשר. על כן נראה כי לכאורה צמצום האפשרות להתקשר למוקד התקלות של המשיבה רק מטלפון נייד אינה סבירה נוכח תכלית החוק כפי שהובאה לעיל.

61. אשר על כן אני קובעת כי התובענה אכן מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכל חברי הקבוצה, וכי יש אפשרות סבירה שהן תוכרענה לטובת הקבוצה.

התנאי שבסעיף 8(א)(2) בחוק תובענות ייצוגיות – שתובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת

62. לא מצאתי לקבל את טענות המשיבה, כי אין לאשר את הבקשה לאישור התובענה בשל אי התקיימות יסוד ההומוגניות. לטענתה הנושאים הפרטניים דורשים בירור נפרד בקשר לכל אחד מחברי הקבוצה כמו תוכנית הסלולאר של כל פונה, האפשרויות הזמינות שעמדו לרשותו בכל פניה רלבנטית להתקשר מקו נייד, הסיבות לכך שבחר להתקשר מטלפון נייד, תדירות השיחות למוקד ונושאן ועוד. נוכח מסקנתי לעניין פרשנות החוק אין לכאורה חשיבות לשאלות שמציבה המשיבה כמו זמינותו של טלפון נייד, ולסיבות שבחר לקוח להתקשר למוקד מהנייד. כמו כן אפילו יש שונות מסוימת בין חברי הקבוצה לעניין הסעד ועוד, בעניין עמוסי נקבע כאמור בעניין זה:

"...יש להדגיש כי נוסח סעיף 8(א)(1) קובע שהתובענה הייצוגית נדרשת לעורר שאלות משותפות לכלל חברי הקבוצה. נוסחו של סעיף זה אינו דורש כי משקלן של השאלות המשותפות לחברי הקבוצה יהיה גבוה ממשקלן של השאלות האינדיבידואליות, אלא די בכך שקיימות שאלות משותפות כלשהן" (בפסקה 10) (הדגשות שלי – מ' נ').

ובע"א 6887/03 רזניק נ' ניר שיתופי אגודה ארצית שיתופית להתיישבות, [פורסם בבנו] בפסקה 27 (20.7.10) נפסק כי:

"השאלה מתי היעדר אחידות בין חברי הקבוצה יביא לדחיית הבקשה לאישור תובענה ייצוגית היא שאלה קשה ומורכבת, שדומה כי עד כה טרם זכתה לעיון ממצה בפסיקת בית משפט זה. במספר מקרים נדחו בקשות לאישור תובענה ייצוגית, בין היתר על רקע קיומם של רכיבים אינדיבידואליים ... מנגד, לא פעם

הובעה הדעה כי הבדלים בין חברי הקבוצה אינם מובילים בהכרח למסקנה כי לא ניתן לאשר תובענה כייצוגית. מחלק מפסקי הדין ניתן להבין שקביעה זו אינה מוגבלת לשוני המתבטא בגובה הנזק בלבד, אלא היא עשויה להשתרע גם על נושאים הקשורים לעצם הזכאות (ראו למשל, רע"א 4556/94 טצת נ' זילברשץ, פ"ד מט(5) 774, 788 (1996); עניין רייכרט, עמ' 296-297; ע"א 1977/97 ברזני נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, פ"ד נה(4) 584, 610-613 (2001); דנ"א 5712/01 ברזני נ' בזק, חברה ישראלית לתקשורת בע"מ, פ"ד נז(6) 385, 423-425 (השופט מ' חשין) (2003)). טרם גובשו קריטריונים ברורים בשאלה מהי מידת האינדיווידואליות הנסבלת בגדר תובענה ייצוגית ומתי נחצה קו הגבול שמעבר לו אין לאשר תובענה ייצוגית. נראה, כי יש ליתן משקל בעניין זה לשאלה מה היקפם של הנושאים הפרטניים לעומת הנושאים המשותפים. כמו כן, יש לבחון האם קיימת דרך הוגנת ויעילה להתמודד עם השאלות האינדיווידואליות המתעוררות בגדר התובענה הייצוגית.

פתרונות מסוימים למקרים של היעדר הומוגניות בין חברי הקבוצה ניתן למצוא בסעיף 20(א)-(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, הכולל הוראות באשר לסעד שיעניק בית המשפט (לניתוח הסעיף, ראו ע"א 345/03 רייכרט נ' יורשי המנוח שמש ז"ל, פסקאות 56-73 (השופט י' עדיאל), (7.6.07)). פתרון אחר, העשוי להתאים למקרים מסוימים, הוא מתן פסק דין הצהרתי בו תוכרענה השאלות המשותפות לחברי הקבוצה, תוך הותרת השאלות הפרטניות להליכים אחרים" (בפסקה 27 (ההדגשות שלי – מ' נ').

בענייננו מדובר במחלוקת משפטית אשר תוצאותיה רלבנטיות לכלל לקוחותיה של המשיבה שהתקשרו או שיתקשרו למוקד התקלות שלה לבירור בענייני ליקויים או פגמים. לא ברור כי הפרטים בקבוצה מודעים לזכויותיהם על פי חוק הגנת הצרכן, ואפילו היו מודעים יש להניח שלא יטרחו לממש את תביעתם נוכח ההוצאות והטרדה הכרוכה בכך כשם שלא עשו כן עד כה מאז נחקק סעיף החוק. התחשיב הפרטני שיידרש, במקרה של קבלת התובענה לאחר אישורה עשוי לבוא על פתרוננו בדרך שלא תחייב תחשיב פרטני (למשל על פי סעיף 20(ג) בחוק תובענות ייצוגיות). מדובר בסכומים לכאורה נמוכים ביותר לכל חבר בקבוצה, ועל כן האינטרס לעודד תובענה ייצוגית ראויה מקום שתביעה פרטנית לא תוגש בשל חוסר כדאיות – יש בה כדי להצדיק דווקא את התובענה הייצוגית.

התנאים ש בסעיפים 8(א)(3) ו-8(א)(4) בחוק תובענות ייצוגיות – שעניינם של חברי הקבוצה ינוהל בדרך הולמת ועניינם ייוצג וינוהל בתום לב

63. אני סבורה כי באי כוחם של המבקשים עומדים בתנאים אלו וכי לא ניתן לומר שעניינם של חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך שאינה הולמת או בחוסר תום לב. הדרך בה נהלו באי כח המבקשים את ההליך נגד המשיבים האחרים מעידה על כך גם כן.

עילת תביעה אישית

64. המשיבה טענה כי המבקשים נעדרים עילת תביעה אישית.

סעיף 18א(א) בחוק הגנת הצרכן קובע:

"השר, באישור ועדת הכלכלה של הכנסת, רשאי בתקנות, לחייב יצרן, יבואן, סיטונאי או קמעונאי של טובין או שירותים, לתת שירות לצרכן לאחר מכירה, וכן רשאי הוא לקבוע הוראות לענין זה לרבות באלה –

(1) תיקון ליקויים ופגמים והחלפת טובין, בשלמותם או בחלקם, בלי תשלום, במשך תקופה שיקבע;..."

סעיף החוק הנדון, סעיף 18ב. הוא המשכו של סעיף זה ועל כן בקובעו כי עוסק המנוי בתוספת יספק שירות טלפוני חינם לשם מתן מענה לכל פניה שעניינה ליקויים או פגמים בטובין שמכר או בשירותים שאותם הוא נותן ברור שעניינו גם כן ביחסים שבין מוכר השירותים לצרכן. אין מחלוקת כי הצרכן של שירותי המשיבה בענייננו הוא המבקש, שחשבון החשמל הוא על שמו ומשולם על ידו. עם זאת נראה לי כי בהקשר של פניה שעניינה ליקויים או פגמים בשירות אספקת החשמל - שהוא שירות חיוני, שיש בו תקלות, אשר לא תמיד הצרכן הרשום הוא שפונה בגינן למוקד אף שהפנייה נעשית בעצם מטעמו ועל דעתו שכן החשמל מסופק לו - יש מקום לקבוע כי לצרכן זכות לקבל שירות טלפוני חינם ואם חויב מי שפנה מטעמו בחיוב כספי בגין הפניה הטלפונית לשירות, הרי שהופרה החובה כלפי הצרכן. ההתחשבות שבין הצרכן לבין הפונה מטעמו היא אינה עניין למשיבה. נראה לי כי כל קביעה אחרת תביא לאבסורד, לפיו למשיבה חובה ליתן את השירות הטלפוני חינם רק אם הצרכן הרשום הוא הפונה, בעוד שניתן להעלות על הדעת מקרים רבים שדווקא מי מטעמו של הצרכן (ילדו, עובדו, בן זוגו, שכנו) הוא שיעמוד על התקלה ויפנה למשיבה, בשם ועבור הצרכן הרשום כמו גם בני ביתו.

על כן אני קובעת כי לכאורה פניית המבקשת הייתה בשם המבקש ולתועלתו, שעל כן נשללה ממנו הזכות לפנייה חנימית ובכך הופרה החובה הקבוע בסעיף החוק, כלפיו.

65. עם זאת אני מקבלת את טענת המשיבה כי המבקשת לא הוכיחה כי היא מנויה על שירותיה של חברת סלולאר כלשהי, שהיא בעלת טלפון נייד, כי התקשרה למשיבה מטלפון נייד וכי שילמה עבור השיחות. אני מקבלת את הטענה כי המבקשת יכולה הייתה להמציא ללא כל קושי, הסכם עם חברת סלולאר, או חשבונית המעידה על חיובים על ידי חברה כזו בגין טלפון שרשום על שם המבקשת. כל שהמציאה המבקשת לתמיכה בטענתה הוא נספח ד' לבקשה, טבלה שלא ברור מקורה ומי ערך אותה, ובה פירוט ימים ושיחות שבוצעו לטענתה לטלפון 103. בנסיבות אלה אני מקבלת את טענת המשיבה כי המבקשים לא הניחו תשתית לקיומה של עילת תביעה אישית, שכן מהות התביעה היא שהמשיבה לא אפשרה פנייה טלפונית חינם מטלפון נייד, שעל כן נשאו המבקשים בעלות הפנייה. משלא הונחה תשתית ראייתית בסיסית לכך שלמבקשת טלפון נייד שבאמצעותו פנתה ואשר בגין הפנייה ממנו נשאה בעלות השיחות ממנו, לא קמה למבקשים עילה אישית.

66. חרף קביעתי שאין למבקשים עילה אישית אני סבורה כי יש מקום לאשר את התובענה ולהורות על החלפת תובע. סעיף 8(ג)(2) [בחוק תובענות ייצוגיות](#) קובע:

"(2) מצא בית המשפט כי התקיימו כל התנאים האמורים בסעיף קטן (א), ואולם לא מתקיימים לגבי המבקש התנאים שבסעיף 4(א)(1) עד (3), לפי הענין, יאשר בית המשפט את התובענה הייצוגית אך יורה בהחלטתו על החלפת התובע המייצג".

(ר') ע"א 4345/10 איתמר מחלב - רואה חשבון - חברה בפירוק מרצון נ' מדינת ישראל - רשות המיסים בישראל [פורסם בנבו] (20.11.2012) (שם, בפסקה 14), ובעניין עמוסי (פסקה 8 בפסק דינו של המשנה לנשיא ריבלין). כאמור לעיל, מצאתי כי כל התנאים שבסעיף 8(א) בחוק תובענות ייצוגיות מתקיימים בענייננו. אין מחלוקת בין הצדדים כי המשיבה אינה נושאת בעלות שיחה טלפונית בגין פנייה מטלפון נייד. המחלוקת היא בשאלה משפטית. משקבעתי שחלה על המשיבה חובה לשאת בעלות פניה מטלפון נייד, ומשאין הכחשה כי נעשות אליה פניות מטלפונים ניידים, יש מקום לאשר את התובענה ולהורות על החלפת תובע.

67. בשולי הדברים אציין עוד זאת. הטענה כי המשיבה מפרסמת שניתן להתקשר אל מוקד התקלות שלה לטלפון 103 באמצעות טלפון נייד או נייד מכל רשת סלולארית מבלי ליידע את הציבור שהחיוג מטלפון נייד למספר 103 כרוך בתשלום, נדחית, נוכח נספח ב' לבקשה ממנו עולה כי צוין שההתקשרות החינמית היא רק מטלפון קווי. גם הטענה כי המשיבה לא טענה לעניין קיומן של "חבילות דקות" דינה להידחות שכן בתגובת המשיבה מופיעים הדברים בסעיפים 91-93.

68. אני מקבלת את טענת המבקשים כי הטענות לעניין תקנות הגנת הצרכן (מתן שירות טלפוני), התשע"ב-2012 מהוות הרחבת חזית כמו גם ההתייחסות להוראות הרגולטור "החלטת הרשות לשירותים ציבוריים חשמל משיבה מס' 362 מיום 6.2.2012". אף לגופו של עניין אני סבורה כי אין בהן לסייע למשיבה. העובדה שנקבעה חובה ליתן מענה בתוך מספר דקות בו יימסר משך ההמתנה והאפשרות של הצרכן לבחור בהשארת הודעה, לא יתרה ולא ביטלה את סעיף 18ב בחוק הגנת הצרכן ועל כן עלות השיחה עדין על המשיבה.

סוף דבר

69. אני מאשרת את הבקשה לאישור תובענה ייצוגית.
70. אני מורה על החלפת התובע הייצוגי. ב"כ המבקש יציע תובע חילופי בתוך 60 יום, ימי הפגרה במניין.
71. המשיבה תישא בשכר טרחה לבא כוח המייצג בסכום של 15,000 ש"ח.
72. הקבוצה בשמה תנוהל התובענה הייצוגית היא – ציבור הלקוחות והצרכנים של המשיבה, אשר התקשרו, אל מוקד השירות והתקלות שלה בעניין ליקויים או פגמים כאמור בסעיף 18ב בחוק הגנת הצרכן, מטלפון נייד ונשאו בתשלום בגין שיחות אלה.

כל חבר קבוצה שאינו מעוניין להיכלל בקבוצה יודיע על כך לבית המשפט בתוך 45 יום מיום פרסומה של החלטה זו בדבר אישור התובענה כייצוגית.

73. באי הכוח המייצגים הם עו"ד מיכאל בך ועו"ד אנדריאה דיאמנטשטיין.

74. עילות התובענה הן הפרת סעיפים 18ב ו-31 בחוק הגנת הצרכן בכך שהמשיבה אינה מאפשרת התקשרות חינם למוקד השירות; הפרת חובה חקוקה כאמור ב**פקודת הנזיקין** בגין הפרת הוראת סעיף 18ב בחוק הגנת הצרכן.

75. השאלה המשותפת לחברי הקבוצה היא האם המשיבה מחויבת לאפשר התקשרות אליה בחינם לפי סעיף 18ב **בחוק הגנת הצרכן** גם מטלפון נייד או די במתן אפשרות להתקשר אליה בחינם מטלפון נייד.

76. הסעדים הנתבעים הם צו עשה המורה למשיבה לתקן התנהלותה ולאפשר התקשרות למוקד התקלות שלה בחינם גם מטלפון נייד בעניין לקויים או פגמים, והשבת הסכומים ששילמו לקוחות המשיבה בגין פנייה טלפונית למוקד, בניגוד לסעיף 18ב **בחוק הגנת הצרכן**.

77. הצדדים יפרסמו הודעה בדבר ההחלטה לאשר את התובענה, בהתאם לסעיף 25(א)(1) בחוק תובענות ייצוגיות ויכללו בה את האמור בסעיף 11 בחוק תובענות ייצוגיות. טיוטת ההודעה תועבר לאישור בית המשפט בתוך 30 יום ואזי יינתנו הוראות לעניין דרך הפרסום. המשיבה תישא בהוצאות הפרסום.

78. ת"פ ליום 15.10.13 להודעת ב"כ המייצג על התובע החילופי.

ניתנה היום, ה' אלול תשע"ג, 11 אוגוסט 2013, בהעדר הצדדים.
חתימה

מיכל נד"ב 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)