

בעניין שבין :

1. דביר אייזן, ת. ז. 025618513

2. נועם לאור ת. ז. 031937279

ע"י ב"כ עו"ד נועם לאור ו/או עו"ד  
מיכאל גבור ו/או עו"ד דורון ברד  
יצחקי ו/או עו"ד זיו אימברג  
מרחוב המסגר 55, תל אביב 67217  
טל: 03-5610000 פקס: 03-5610222

המבקשים

(התובעים)

- נ ג ד -

סלקום ישראל בע"מ ח. פ. 511930125

מרח' הגביש 10 נתניה 42140

טל': 052-9989595, פקס': 09-8607986

המשיבה

(הנתבעת)

### בקשה לאישור תובענה כתובענה ייצוגית

#### הבקשה

א. בהתאם להוראת סעיף 5(א) (1) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "החוק"), מוגשת בזאת על-ידי המבקשים בקשה לאישור התובענה הרצ"ב כתובענה ייצוגית. מן הטעמים המפורטים להלן במסגרת בקשה זו, יתבקש בית המשפט הנכבד לאשר את הבקשה ולהתיר למבקשים לייצג במסגרת התובענה הייצוגית הרצ"ב את כל המעוניינים, כנגד המשיבה. העתק התובענה הייצוגית מצורף לבקשה דנן ומסומן כנספח א'.

ב. בית המשפט הנכבד מתבקש להגדיר את קבוצת התובעים לצורך התובענה הנ"ל (להלן: "הקבוצה המיוצגת" ו/או "התובעים"), כדלקמן:

כל לקוחותיה של המשיבה בשבע השנים שלפני מועד הגשת בקשה זו, אשר קשורים ו/או היו קשורים עימה בהסכמים ו/או בתוכניות המחייבים בתשלום קבוע בגין חבילת גלישה (להלן: "התוכניות" ו/או "המסלולים"), ואשר במהלך העלאת תעריפי התשלום הקבוע בגין חבילת הגלישה חייבה אותם המשיבה על פי התעריף החדש והגבוה גם בגין מחזור החיוב שקדם למועד העלאת התעריפים ובטרם נכנסו לתוקף התעריפים החדשים; ובפרט לקוחות המשיבה שהיו קשורים עימה בתוכניות ו/או במסלולים כאמור לעיל, במהלך העלאת התעריפים שביצעה המשיבה ביום 01/01/09.

ג. כמו כן, מתבקש בית המשפט הנכבד בהתאם למבוקש להלן בגדר בקשה זו, להורות על פרסום החלטתו בנוגע לתובענה בדרך שימצא מתאימה וראויה, ובאופן שיאפשר לתובעים להיוודע אודות ההחלטה והתובענה, ולחייב את המשיבה בהוצאות פרסום ההחלטה כאמור.

ד. בית המשפט הנכבד יתבקש להורות למשיבה להשיב לתובעים את תשלום היתר שחייבה אותם במהלך חודש ינואר 2009 ובכל תקופה נוספת כפי שיעלה ממסמכי המשיבה לאחר מתן צו מתאים ע"י בית המשפט הנכבד, הכל בהתאם לסוג ההסכם עימו התקשרו הלקוחות עם המשיבה, גובה העלאת התעריפים בתקופות הרלוונטיות, ובתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד למועד ההשבה בפועל.

ה. כמו כן מבוקש לפסוק לקבוצה המיוצגת פיצוי בגין הפרת המשיבה את ההסכמים עימם.

ו. עוד מתבקש בית המשפט הנכבד לאשר את מנגנון שכר הטרחה (לבאי-כוח המבקשים החתומים מטה), בהתאם למבוקש בבקשה זו.

ז. בנוסף, מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה לשלם למבקשים את הוצאות הבקשה, בצירוף שכר טרחת עו"ד בתוספת מע"מ כדין.

ח. ליתן כל סעד אחר הראוי ו/או הנכון בנסיבות העניין.

### ואלה נימוקי הבקשה:

#### א. עיקרי העובדות

1. המבקש 1 הינו לקוח ומנוי של המשיבה מזה שנים רבות, לרבות במועד הגשת הבקשה דנן.

2. המבקש 2 גם הוא לקוח ומנוי של המשיבה החל משנת 1995, וכן במועד הגשת הבקשה דנן.

3. המשיבה הינה חברה בע"מ הרשומה כדין, אשר פועלת על-פי רשיון אשר ניתן לה מכח חוק הבזק התשמ"ב-1982, ופקודת הטלגרף האלחוטי (נוסח חדש), תשל"ב 1972, על ידי משרד התקשורת. ברשיון זה מוסדרים כללי הפעלת השירותים שמספקת המשיבה, לרבות כללים בדבר שינוי תעריפים. כללים אלה מחייבים את המשיבה הן על פי כל דין והן על פי תנאי רישיונה.

#### עילת התביעה של המבקש 1

4. ביום 30/11/07 התקשר המבקש 1 (להלן: "המבקש") עם המשיבה בהסכם לשדרוג מכשיר עסקי בו החליף את מכשיר הטלפון הנייד שלו למכשיר חדש מסוג נוקיה E65 (להלן: "ההסכם"). על פי תנאי ההסכם וכתנאי לביצוע השדרוג, חייבה המשיבה את המבקש לרכוש חבילת גלישה בדור השלישי בתשלום חודשי קבוע בסך של 19.00₪ (להלן: "התשלום הקבוע עבור חבילת הגלישה ברשת הדור השלישי") וזאת למשך תקופה של 36 חודשים.

העתק ההסכם מיום 30/11/07 מצ"ב לבקשה דנן ומסומן כנספת ב'.

5. בהמשך העלתה המשיבה את התשלום הקבוע עבור גלישה ברשת הדור השלישי לסך של 19.91₪. כפי שיפורט בהמשך העלאת מחירים זו בוצעה באופן תקין.

6. ביום 01/01/09 העלתה המשיבה פעם נוספת את תעריפיה, לרבות התשלום הקבוע עבור גלישה בדור השלישי (להלן: "עליית המחירים האחרונה").

7. ביום 21/11/08 הנפיקה המשיבה חשבונית למבקש (להלן: "החשבונית"), ובה הודיעה בעמוד הראשון של החשבונית על עליית המחירים על פי הנוסח הבא:

**"לקוח יקר, החל מה-7 בדצמבר יעודכנו התעריפים ברשת סלקום תעריף שליחת**

**SMS מזדמן עלה ב- 2 אגורות ללא מע"מ.**

**תעריפי זמן האוויר והתשלום החודשי הקבוע יעודכנו החל מה-1 בינואר 2009**

**בחשבונית זו מצוי פירוט התעריפים לכל מנוי שברשותך**. (ההדגשים אינם

במקור: נ.ל.)

העתק החשבונית מיום 21/11/08, מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח ג'**.

8. בהמשך בעמוד השני של החשבונית פירטה המשיבה את תעריפי עליית המחירים כדלהלן:

**" תעריף לדקת זמן אוויר בתוכניתך עלה ב- 3.6 אגורות ללא מע"מ**

**התשלום החודשי הקבוע בתוכניתך יעודכן ב- 3 ₪ ללא מע"מ.**

**חבילת הגלישה ברשת הדור השלישי תעודכן ב- 4 ₪**."

9. בעקבות עליית המחירים האחרונה והודעת המשיבה עודכנו תעריפי זמן האוויר ותשלום דמי המנוי בתוכנית בהתאם להודעה כך שהחל ממחזור החיוב הראשון שמתחיל לאחר יום 01/01/09 (דהיינו מחזור החיוב שמתחיל ביום 21/01/09 ומסתיים ביום 20/02/09) חייבה המשיבה את המבקש בתעריפים כפי המופיעים בהודעתה.

העתק החשבונית מיום 21/02/09, מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח ד'**.

10. יחד עם זאת ביחס לתשלום הקבוע בגין חבילת הגלישה ברשת הדור השלישי החלה המשיבה לחייב את המבקש בתעריף החדש והגבוה החל ממחזור חיוב אחד קודם, דהיינו לתקופה שבין 21/12/08 ועד ליום 20/01/09, כך שהמבקש חויב ב- 4 ₪ נוספים כבר עבור חודש דצמבר 2008 ועוד בטרם נכנס לתוקף שינוי התעריפים.

העתק החשבונית מיום 21/01/09, מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח ה'**.

11. על פי הסכם "תנאים כלליים להתחברות לרשת סלקום" (סעיף 5.6) המשיבה רשאית להעלות תעריפים אך ורק בהודעה מראש ובכתב ללקוח. יישום העלאת המחירים כבר מחודש דצמבר 2008 הינו בניגוד מוחלט להודעתה של המשיבה אשר הודיעה על העלאת תעריפים החל מיום 01/01/09.

העתק תנאים כלליים להתחברות לרשת סלקום מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח ו'**.

12. גם על פי תנאי רישיונה של המשיבה ממשרד התקשורת (סעיף 79) נקבע ביחס לאפשרות להעלאת תעריפים כי: **"העלאה או הפחתה תחול רק לגבי שירותי רט"ן (רדיו טלפוני נייד: נ.ל.) שניתנו למנוי לאחר מועד העלאה או הפחתה"**;

כמו כן נקבע ברישיון (סעיף 76) כי: **"בעל הרישיון יציין בכל חשבון שיועבר למנוי את סל השירותים שעל פיו מחויב המנוי"**.

העתק הסעיפים הרלוונטיים ברישיון המשיבה מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח ז'**.

13. מהחשבונית נספח ה' עולה בבירור, כי עוד בטרם נכנס לתוקף שינוי התעריפים המשיבה גבתה בגין חודש דצמבר 2008 את התעריף הגבוה כאשר את ההפרשים הנצברים היא משללת לכיסה. כל זאת בניגוד להודעותיה ללקוחותיה, בניגוד להסכמים המחייבים אותה, בניגוד לתנאי רישיונה ואף בניגוד גמור לאופן יישום העלאת המחירים ביחס ליתר רכיבי החשבונית לגביהם יישמה את העלאת התעריפים רק ממחזור החיוב הבא.

**על פי הודעתה של המשיבה בנספח ג', היה עליה לחייב את המבקש על פי התעריף הנמוך מחזור חיוב אחד נוסף ורק לאחר מכן לבצע את העלאת התעריפים כפי שאכן עשתה ביחס להעלאת תעריפי יתר רכיבי החשבונית.**

14. כפועל יוצא מכך, חויב המבקש כבר בגין חודש דצמבר 2008 בסך של 23.9 ₪ בעוד במחזור חיוב זה היה על המשיבה לחייבו בסכום של 19.9 ₪ בלבד.

15. יוצא אפוא שהמשיבה חייבה את המבקש בחיוב יתר של 4 ₪, ועומדת לו עלת תביעה, בין היתר מכח דיני החוזים ודיני עשיית עושר, הפרת חובה חקוקה וכן עוולות נוספות.

## **עילת התביעה של המבקש 2**

16. המבקש 2 (להלן: **"המבקש"**), גם הוא לקוח של המשיבה החל משנת 1995, התקשר עימה ביום 02/01/08 בהסכם שדרוג מכשיר עסקי בו החליף את מכשיר הטלפון הנייד שלו למכשיר חדש מסוג נוקיה N95 (להלן: **"ההסכם"**). על פי תנאי ההסכם וכתנאי לביצוע השדרוג, חייבה המשיבה את הלקוח (המבקש) לרכוש חבילת גלישה בדור השלישי בתשלום חודשי קבוע בסך של 19.00 ₪ (להלן: **"התשלום הקבוע עבור חבילת הגלישה ברשת הדור השלישי"**) וזאת למשך תקופה של 36 חודשים.

העתק ההסכם מיום 02/01/08 מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח ח'**.

17. בהמשך (ביום 05/03/08) העלתה המשיבה את התשלום הקבוע עבור גלישה ברשת הדור השלישי לסך של 19.9 ₪. כפי שיפורט בהמשך העלאת מחירים זו בוצעה באופן תקין.

18. ביום 01/01/09 העלתה המשיבה פעם נוספת את תעריפיה, לרבות התשלום הקבוע עבור גלישה בדור השלישי (להלן: **"עליית המחירים האחרונה"**).

19. ביום 11/11/08 הנפיקה המשיבה חשבונית למבקש (להלן: "החשבונית"), ובה הודיעה בעמוד הראשון של החשבונית על עליית המחירים על פי הנוסח הבא:

**"לקוח יקר, החל מה-7 בדצמבר יעודכנו התעריפים ברשת סלקום תעריף שליחת SMS מזדמן עלה ב- 2 אגורות ללא מע"מ.**

**תעריפי זמן האוויר והתשלום החודשי הקבוע יעודכנו החל מה-1 בינואר 2009 בחשבונית זו מצוי פירוט התעריפים לכל מנוי שברשותך**". (ההדגשים אינם במקור: נ.ל.)

העתק החשבונית מיום 11/11/08, מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח ט'**.

20. בהמשך בעמוד השני של החשבונית פירטה המשיבה את תעריפי עליית המחירים כדלהלן:

**" תעריף לדקת זמן אוויר בתוכניתך עלה ב- 4.56 אגורות ללא מע"מ התשלום החודשי הקבוע בתוכניתך יעודכן ב- 4.77 ₪ ללא מע"מ. חבילת הגלישה ברשת הדור השלישי תעודכן ב- 4 ₪**".

21. בעקבות עליית המחירים האחרונה והודעת המשיבה עודכנו תעריפי זמן האוויר ותשלום דמי המנוי בתוכנית בהתאם להודעה כך שהחל ממחזור החיוב הראשון שמתחיל לאחר יום 01/01/09 (דהיינו מחזור החיוב שמתחיל ביום 11/01/09 ומסתיים ביום 10/02/09) חייבה המשיבה את המבקש בתעריפים כפי המופיעים בהודעה.

העתק החשבונית מיום 11/02/09, מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח י'**.

22. יחד עם זאת ביחס לתשלום הקבוע בגין חבילת הגלישה ברשת הדור השלישי החלה המשיבה לחייב את המבקש בתעריף החדש והגבוה כבר ממחזור חיוב אחד קודם, דהיינו לתקופה שבין 11/12/08 ועד ליום 10/01/09, כך שהמבקש חויב ב- 4 ₪ נוספים כבר עבור חודש דצמבר 2008 ועוד בטרם נכנס לתוקף שינוי התעריפים.

העתק החשבונית מיום 11/01/09, מצ"ב לבקשה דנן ומסומן **כנספח יא'**.

23. על פי הסכם "תנאים כלליים להתחברות לרשת סלקום" (סעיף 5.6) המשיבה רשאית להעלות תעריפים אך ורק בהודעה מראש ובכתב ללקוח. יישום העלאת המחירים כבר מחודש דצמבר 2008 הינו בניגוד מוחלט להודעתה של המשיבה אשר הודיעה על העלאת תעריפים החל מיום 01/01/09.

24. כאמור, גם על פי תנאי רישיונה של המשיבה ממשרד התקשורת (סעיף 79) נקבע ביחס לאפשרות להעלאת תעריפים כי: **"העלאה או הפחתה תחול רק לגבי שירותי רט"ן (רדיו טלפוני נייד: נ.ל.) שניתנו למנוי לאחר מועד העלאה או הפחתה"**;

כמו כן נקבע ברישיון (סעיף 76) כי: **"בעל הרישיון יציין בכל חשבון שיועבר למנוי את סל השירותים שעל פיו מחויב המנוי"**.

25. מהחשבונית נספח יא עולה בבירור, כי עוד בטרם נכנס לתוקף שינוי התעריפים המשיבה גבתה בגין חודש דצמבר 2008 את התעריף הגבוה כאשר את ההפרשים הנצברים היא משללת לכיסה. כל זאת בניגוד להודעותיה ללקוחותיה, בניגוד להסכמים המחייבים אותה, בניגוד לתנאי רישיונה ואף בניגוד גמור לאופן יישום העלאת המחירים ביחס ליתר רכיבי החשבונית לגביהם יישמה את העלאת התעריפים רק ממחזור החיוב הבא.

**על פי הודעתה של המשיבה בנספח ט', היה עליה לחייב את המבקש על פי התעריף הנמוך ממחזור חיוב אחד נוסף ורק לאחר מכן לבצע את העלאת התעריפים כפי שאכן עשתה ביחס להעלאת תעריפי יתר רכיבי החשבונית.**

26. כפועל יוצא מכך, חויב המבקש כבר בגין חודש דצמבר 2008 בסך של 23.9 ₪ בעוד במחזור חיוב זה היה על המשיבה לחייבו בסכום של 19.9 ₪ בלבד.

27. יוצא אפוא שהמשיבה חייבה את המבקש בחיוב יתר של 4 ₪, ועומדת לו עילת תביעה, בין היתר מכח דיני החוזים ודיני עשיית עושר, הפרת חובה חקוקה וכן עולות נוספות.

28. **על מנת להסיר כל צילו של ספק מכך שאופן העלאת המחירים שבוצע בחודש דצמבר 2008 אצל המשיבה הינו שגוי, נציין כי בהעלאת מחירים קודמת שביצעה המשיבה ביחס לתשלום הקבוע עבור חבילת הגלישה ברשת הדור השלישי, ביום 05/03/08, יושמה עליית המחירים כך שהתעריף החדש הוחל רק ממחזור החיוב שהחל ביום 11/03/08 והסתיים ביום 10/04/08.**

הודעת המשיבה על העלאת המחירים בשיעור של 0.91 ₪ החל מיום 05/03/09, מצ"ב ומסומן **נספח יב'**.

העתק מחשבונית מיום 11/03/09 כפי שנשלחה למבקש בה חויב המבקש עבור חבילת הגלישה בסך של 19.00 ₪ - המחיר טרם עליית המחירים הקודמת, מצ"ב ומסומן **נספח יג'**.

העתק מחשבונית מיום 11/04/09 כפי שנשלחה למבקש בה יושמה לראשונה עליית המחירים והמבקש חויב עבור חבילת גלישה בסך של 19.91 ₪, מסומן **נספח יד'**.

29. ביום 25/05/09, פנה המבקש למוקד השירות אצל המשיבה, והודיע על גביית יתר מחשבונו כאמור לעיל. הני"ל פרט את טענתו, אולם נציגת השירות לא שוכנעה כי נעשתה כל טעות בחשבון.

30. בבדיקה שנערכה עם לקוחות רבים נוספים של המשיבה אשר התקשרו עימה בהסכמים המחייבים אותם בתשלום קבוע עבור חבילת הגלישה ברשת הדור השלישי עולה כי גם אצלם נמצאו בחשבונית חודש ינואר 2009 חיובי יתר בעקבות יישום העלאת המחירים ממחזור חיוב אחד מוקדם מדי.

## **ב. תמצית הטענות**

31. מן האמור לעיל עולה, כי המשיבה גבתה מהמבקשים ומלקוחותיה, הנמנים באותה קבוצת תובעים שאותה מתבקש בית המשפט הנכבד להגדיר, סכומים בניגוד גמור להסכמים להם היא מחויבת, ועליה להשיב סכומים אלה ללקוחותיה.

**32. המבקשים יטענו כי פעולותיה של המשיבה עולות לכדי חוסר תום לב בביצוע ההסכמים - המשיבה הציגה ללקוחותיה הודעה על עדכון תעריפים ממועד מסוים, אך בפועל, גבתה מהם תעריפים גבוהים כבר ממועד קודם.**

33. היות ופעולותיה של המשיבה מהווה גם הפרת ההסכמים, יתבקש בית המשפט בנוסף לסעד ההשבה, לחייב את המשיבה בפיצוי נומינלי לכל לקוח ולקוח בגין הפרתה את ההסכמים.

34. המשיבה גובה מהתובעים סכומים בניגוד גמור להסכמים, בניגוד להודעתה שלה ובניגוד לתנאי הרישיון שלה ומתעשרת שלא כדין על חשבון המבקשים ועל חשבון לקוחותיה. מצב דברים זה, עולה כדי עשיית עושר ולא במשפט כאמור בחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979; מאחר והמשיבה מפרה את תנאי הרישיון הרי שבהתנהלותה היא מעוולת כלפי ציבור לקוחותיה גם בעוולה של הפרת חובה חקוקה.

35. המבקשים יוסיפו ויטענו כי מאחר והמשיבה ביצעה העלאת מחירים בדיעבד, בניגוד לתנאי הרישיון שלה, הרי שמדובר בפעולה הפגומה בחוסר חוקיות ועל כן בטלה ולכן הלקוחות זכאים להשבת הכספים אשר נגבו בהסתמך על פעולה זו.

36. הואיל ואין בידי המבקשים את הכלים לדעת על מועדי ואופן העלאת המחירים הנוספות שביצעה המשיבה ביחס לתקופות נוספות, בהן העלתה המשיבה את מחירה, ולדעת האם גם בתקופות אלה ביצעה יישום מוקדם של העלאת מחירים כפי שעשתה ביחס לחודש ינואר 2009, הרי שיידרש צו של בית משפט נכבד זה, אשר יורה למשיבה ליתן פרטים על מועדי ואופן העלאת המחירים ביחס לתקופות נוספות.

37. מבדיקה שערך ב"כ המבקשים עולה כי מספר רב של לקוחות המצויים במגוון רחב של מסלולים ותוכניות נפגעו מאופן יישום העלאת המחירים בחודש דצמבר 2008 כאמור לעיל, וגם ביחס ללקוחות אלה, גבתה המשיבה סכומים עודפים בעקבות יישום העלאת מחירים מוקדם מדי. גם בעניין זה ידרש צו של בית המשפט הנכבד אשר יורה למשיבה ליתן פרטים אודות מספר הלקוחות אשר מקושרים עימה בהסכמי חבילת גלישה ברשת הדור השלישי.

38. המבקשים יטענו כי אופן חיוב חשבונם, מנגנון הגבייה האוטומטי של המשיבה מלקוחותיה וההסכמים האחידים עליהם הם חתומים, יש בהם להעיד לכשעצמם על קיומה של קבוצת נפגעים אותה הם מבקשים לייצג. ההסכמים בין המשיבה למבקשים אינם ייחודיים להם בלבד ומדובר בהסכמים לרכישת מכשירים שערכה המשיבה אשר מעצם טבעם מיועדים להתקשרות עם נתח נרחב מלקוחותיה. יצוין כי כל אחד מהדגמים אשר נרכשו ע"י המבקשים הינם דגמים נפוצים ביותר בקרב לקוחות המשיבה ואשר ביחס אליהם הריצה המשיבה מספר קמפיינים שיווקיים באמצעי המדיה השונים על מנת לשכנע את לקוחותיה לרכוש או לשדרג את מכשירם למכשירים מהסוגים הללו. באותו האופן, כך גם לגבי הסכמים לרכישת/שדרוג מכשירים מסוגים נוספים אשר גם ביחס אליהם חייבה המשיבה את לקוחותיה בחודש דצמבר 2008 בתעריף גבוה ועוד בטרם נכנסה לתוקף העלאת המחירים.

39. יצוין כי מההסכמים נספחים ב' וח' עולה כי ההסכמים עליהם חתמו המבקשים יועדו ללקוחות המשיבה אשר רכשו/שדרגו את מכשירם לאחד מ-19 סוגים נוספים של מכשירים המוגדרים ע"י המשיבה כ"דור שלישי". כך שלכל הפחות ביחס ל- 21 דגמים שונים של מכשירים חייבה המשיבה את לקוחותיה להצטרף לחבילת גלישה חודשית בתשלום חודשי קבוע, ואשר ביחס אליהם חייבה את לקוחותיה בחיובי יתר עבור חודש דצמבר 2008 (לכל הפחות).
40. מבדיקה שערך ב"כ המבקשים עולה כי כל לקוח שרכש/שדרג מכשיר הכולל אפשרות של גלישה בדור 3 מחויב באופן אוטומטי בתשלום חודשי קבוע בסכומים דומים לאלה שחויבו בהם המבקשים. לעיתים מחויב הלקוח בתשלום חודשי קבוע גבוה יותר.
41. מפרסומי המשיבה בתקשורת עולה, כי מספר לקוחותיה הינו עומד על למעלה מ- 3 מיליון. לצורכי הבקשה ובהערכה זהירה, מוערכת בשלב זה כמות הלקוחות של המשיבה בעלי מכשיר מסוג דור שלישי הנמצאים בתוכניות ובמסלולים המחויבים בתשלום חודשי קבוע עבור שירותי אינטרנט בכ- 2 מיליון לקוחות בלבד.
42. הואיל ואין בידי המבקשים את הכלים לדעת את הפרטים המדויקים אודות מספר הלקוחות של המשיבה אשר התקשרו עימה בתוכניות ובמסלולים הכוללים תשלום חודשי קבוע עבור גלישה באינטרנט, הוה אומר נתונים מדויקים אודות גודל הקבוצה ואודות ההכנסות שמהן נהנית המשיבה כאמור לעיל, הרי שיידרש צו של בית המשפט הנכבד שיורה למשיבה ליתן פרטים אודות מספר הלקוחות, אשר התקשרו עימה בהסכמים/מסלולים ו/או תוכניות מסוג זה.
43. כמו כן יתבקש צו של בית משפט אשר יורה למשיבה ליתן פרטים אודות מועדי ואופן העלאות תעריפים קודמות וזאת החל משבע שנים קודם למועד הגשת בקשה זו.
44. בשלב זה ידוע, כי החיוב השגוי התרחש לכל הפחות פעם אחת בחודש ינואר 2009. לפיכך, בשלב זה מניין החשבונות השגויים נמדד על פי רף המינימום של חשבונות אחת לכל תובע, ובסך הכל 2 מיליון חשבונות שגויים. באם לאחר מתן הצו למתן גילוי מסמכים כאמור לעיל ולהלן, יתברר כי גם בתקופות קודמות אשר בהן העלתה המשיבה את מחיריה, חויבו הלקוחות בתעריף הגבוה עוד בטרם כניסתו לתוקף של התעריף המעודכן, תתבקש הגדלת התביעה בהתאם.
45. הנתונים המספריים הצריכים לתביעה מצויים בשליטתה של המשיבה. המבקשים מבססים את תביעתם על הערכה מינימליסטית ביותר, ובכל מקרה, שומרים לעצמם את הזכות לעתור לקביעת פרטי וגודל הקבוצה, כמו גם הגדלת סכומי התביעה, לאחר גילוי המסמכים ופרטים נוספים כאמור לעיל ולהלן.
46. באמצעות גילוי המסמכים מטעם המשיבה ניתן יהיה לקבוע את המספר המדויק של חברי הקבוצה, אשר בוצעו בחשבונותיהם חיובים שגויים, על בסיס יישום העלאות מחירים מוקדם מדי כמפורט לעיל, לאתרם ולהשיב להם את אותם סכומים.
47. גביית היתר של המשיבה מהמבקש 1 ביחס לחודש דצמבר 2008, מסתכמת בסך של 4 ש. גביית היתר מהמבקש 2 הינה גם כן בסך של 4 ש. כאמור מבדיקה שערך ב"כ המבקשים, ביחס לחשבונות נוספים עולה, כי לעיתים גביית היתר מגיעה לסכומים גבוהים יותר (הנובעים בין היתר מסכום התשלום הקבוע בגין חבילת גלישה בדור השלישי), אולם בכפוף לתיקון הסכומים

לאחר מתן צו מתאים של בית המשפט הנכבד, מעמידים המבקשים את ממוצע התביעות לפי תביעותיהם שלהם, קרי - 4.00 ₪ לכל חשבונית. לפיכך, ולפי כמות המינימום של חשבונית אחת לכל לקוח מוערכות מספר החשבוניות השגויות בכ- 2 מיליון, ובכפוף לזכות התיקון כאמור לעיל, עומדת התביעה על סך של 8,000,000 ₪.

48. המבקשים יטענו, כי בהתנהגותה של המשיבה, יש גם הטעייה של הלקוחות, בהתאם להוראות סעיף 15 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג – 1973 (להלן: "חוק החוזים") ובהתאם לסעיף 2 לחוק הגנת הצרכן התשמ"א-1981. המשיבה ידעה אודות החיובים השגויים, ובחרה שלא לעשות דבר לתיקון המעוות אלא בחרה ליהנות מחיובים אלה ולזקוף אותם לזכותה.

49. המבקשים יוסיפו ויטענו כי ביישום העלאת מחירים בניגוד להודעותיה שלה יצרה המשיבה גם מצג שווא והטעייה בפני לקוחותיה, לפיו היא העלתה כביכול מחירים רק בתחילתה של שנה קלנדרית חדשה, ובכך יצרה בליבם תחושה של "לגיטימיות" מסוימת לעצם העלאה, בעוד שבפועל היא יישמה את העלאה מוקדם יותר, כשאת ההפרשים היא גורפת לכיסה.

50. המבקשים יוסיפו ויטענו לנוכח המתואר ומפורט לעיל, כי התנהגות המשיבה אף מהווה התנהגות שלא בתום לב, אם בניגוד להוראות סעיף 12 ואם בניגוד להוראות סעיף 39 לחוק החוזים, וכן עולות לכדי גזל, הטעייה ותרמית, ולו בשל גביית היתר אותה נוטלת המשיבה מהתובעים והכול – כך דומה – מתוך ניסיון להתעשר על-חשבון לקוחותיה שלא כדין.

51. השליטה במנגנון הגבייה, מצויה בידי המשיבה, והיא זו שגובה מלקוחותיה סכומים משתנים על פי תנאי התוכניות/המסלולים/ההסכמים. אך מן הראוי, שהמשיבה תנהג בזהירות, תפעיל מערכות בקרה ותקפיד להשתמש במנגנון עוצמתי זה אך ורק על פי ההסכמים ותנאי רישונה, ולא תנצלו על מנת לחייב את לקוחותיה בחיובי יתר שחשקה בהם, ומתוך הנחה כי לא "תיתפס".

52. מעשיה ו/או מחדליה של המשיבה הינם באים גם בגדר עוולת הרשלנות, שכן המשיבה הפרה את חובת הזהירות המוטלת עליה, ובכך הסבה למבקשים ולחברי הקבוצה נזקים. כמו כן מעשיה וגם הפרת חובה חקוקה שכן המשיבה פעלה בניגוד לתנאי הרישיון שלה.

53. מעשיה של המשיבה אשר פועלת בניגוד לרישיון שניתן לה ע"י משרד התקשורת, מהווה כאמור הפרת חובה חקוקה.

#### **ג. הנימוקים לאישור התובענה כייצוגית**

54. הליך התובענה הייצוגית, המעוגן בדין הישראלי הן בחוק, והן בהוראות חוק ספציפיות, נועד לשמש כלי נוח לתביעה, מקום שקיימת שאלה משפטית משותפת לקבוצה גדולה והומוגנית של נפגעים אשר לא סביר, לא רצוי (ולעתים קרובות, כבענייננו, אף לא אפשרי) שיגישו תובענות נפרדות.

55. להלן יראו המבקשים, כי הם עומדים בכל הקריטריונים שנקבעו בסעיף 8 לחוק, אשר על-פיהם נבחנת שאלת אישור התובענה כייצוגית.

**התובענה דנא נכללת בגדר סוגי התביעות המפורטים בתוספת השניה לחוק**

56. על-פי סעיף 1 לתוספת השניה לחוק, ניתן להגיש "תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".

57. המשיבה עונה על הגדרת "עוסק" על פי סעיף 1 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981. כמו כן, המבקשים והתובעים אותם הם מבקשים לייצג עומדים בהגדרת "צרכן" שבחוק זה.

58. הנה כי כן, המבקשים רשאי להגיש את התובענה דנא כנגד המשיבה, ולעתור במסגרת תובענה זו לסעדים המפורטים בבקשה זו ובתובענה.

**למבקשים עילת תביעה אישית כנגד המשיבה (סעיף 4(א)(1) לחוק)**

59. כמפורט לעיל, לכל אחד מהבקשים קיימת עילת תביעה אישית כנגד המשיבה. אשר על כן, מתקיימת בענייננו דרישת סעיף 4(א)(1) לחוק.

**התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה (סעיף**

**8(א)(1) לחוק)**

60. השאלות השנויות במחלוקת בתובענה נשוא הבקשה דנא דורשת בירור והכרעה ויש אפשרות סבירה, כי יוכרעו לטובת הקבוצה. בין היתר עולות השאלות הבאות: האם המשיבה גבתה מהתובעים גביית יתר ביחס לתקופה שבחודש דצמבר 2008 וכן בתקופות נוספות בהן ביצעה העלאות מחירים של התשלום הקבוע בגין חבילת גלישה; האם בפעולותיה ו/או מחדליה הטעתה המשיבה את חברי הקבוצה; האם הפרה כלפי לקוחותיה חברי הקבוצה את ההסכמים בהם היא קשורה עימם; האם התעשרה המשיבה שלא כדין, האם התרשלה ו/או ביצעה הטעייה ו/או תרמית ו/או גזל כלפי לקוחותיה חברי הקבוצה; האם הפרה את תנאי רישיונה; האם נגרמו נזקים לחברי הקבוצה.

61. המקרה הפרטי של המבקשים, מייצג מספר רב של לקוחות אשר רכש/שדרגו מכשירים מסוג דור שלישי ואשר על פי תנאי ההתקשרות עם המשיבה הם מחויבים לרכוש חבילת גלישה בדור השלישי ולשלם בעבורה תשלום חודשי קבוע.

62. שאלות אלו משותפות לכלל חברי קבוצת התובעים, ואין היא ייחודית ו/או רלוונטית אך למבקשים בתור מי שהתקשרו עימה בהסכם לקבלת שירותי טלפון נייד, אלא לכל חברי הקבוצה שהתקשרו עימה בהסכמים מסוג זה ו/או בהסכמים דומים.

63. עניינו הרואות, כי בענייננו הן השאלות העובדתיות והן השאלות המשפטיות הניצבות בבסיס התובענה דנא, הינן משותפות לכלל חברי הקבוצה.

64. נזכיר בעניין זה, כי עמדת הפסיקה, בכל הנוגע לצורך בשאלות משותפות של משפט ושל עובדה בין חברי קבוצת התובעים, הינה שדי בכך שהיסוד המשותף מהווה מרכיב מהותי בהתדיינות בכדי למלא תנאי זה (ראו למשל: ע"א 1977/97 ברזני נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, פ"ד נה(4) 584).

65. אשר על כן, מתקיימים בענייננו דרישות סעיפים 4(א)(1) ו- 8(א)(1) לחוק.

**קיימת אפשרות סבירה שהתובענה תוכרע לטובת התובעים (סעיף 8(א)(1) לחוק)**

66. טענות המבקשים כנגד המשיבה, על כך שעל המשיבה להשיב לכלל קבוצת התובעים את הכספים שגבתה מהם ביתר, עבור חודש דצמבר 2008 ובתקופות נוספות, מבוססת על ראיות וטענות מוצקות, וביניהן חשבוניות מטעם המשיבה, הסכמים שערכה המשיבה עם לקוחותיה, והודעותיה ביחס למועדי העלאת מחירים.

**תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין (סעיף 8(א)(2) לחוק)**

67. קבוצת התובעים בתובענה נשוא בקשה זו מונה, בהערכה גסה וכאמור לעיל כ- 2 מיליון לקוחות.

68. אישור התביעה המצורפת לבקשה זו כתביעה ייצוגית, יביא ליעול ההליך המשפטי ולדיון ממצה בתובענה, ויש בו כדי למנוע מצב, שבו תוגשנה לבתי המשפט תביעות רבות ונפרדות, שעניינן זהה. יתרונו של הדיון בתובענה נשוא הבקשה דנא כייצוגית, הינו הן במניעת עומס מיותר על בתי המשפט והן במתן מענה לכלל הפרטים שזכאים להשבה מאת המשיבה, וזאת בדרך שתבטיח פיצוי הולם לכלל הנוגעים בדבר ולא רק לחלקם; ומניעת האפשרות למתן פסיקות שונות ו/או סותרות באותו עניין.

69. סביר להניח, כי רוב הנמנים על הקבוצה יעדיפו להימנע מעימות משפטי מול המשיבה, אם בשל היעדר הידיעה בדבר חיובי היתר, אם מטעמים כלכליים, ואם מטעמים אחרים.

70. תביעה ייצוגית בנסיבות אלה, מעמידה את הצדק על כנו בדרך יעילה, ממצה ושוויונית.

71. **בהקשר זה יוסיפו המבקשים ויציינו, כי על-פי הוראות סעיף 1 לחוק, אחת ממטרותיו של החוק שנחקק לאחרונה, הינה אכיפת שלטון החוק והרתעה מפני הפרתו, וזאת במיוחד מקום בו מי שנפגע מהפרת הדין הינו "האזרח הקטן", היינו, אוכלוסייה שאינה מאוגדת והמתקשה לפנות לבית המשפט כיחידים. קיים מניע צרכני ציבורי לאישור התובענה כייצוגית, הן כדי להבטיח את החזר כל החיובים השגויים לכל קבוצת הלקוחות שחויבו שלא כדין, והן כדי לחייב את הנתבעת להפעיל מנגנון ביקורת שיתריע בעתיד על חיובים שלא כדין (ראה פסק הדין בעניין ברזני המוזכר לעיל).**

72. המבקשים יטענו, כי מספר הלקוחות המקפיד לבדוק את החשבונות שנשלחים אליהם הוא זניח, ובכל מקרה, ספק רב, אם בודקי החשבונות ישימו לב ו/או יצליחו להבחין ולגלות את חיובי היתר. מטבע הדברים חיובים שגויים, כפי שחייבה המשיבה את לקוחותיה הרבים לא ניתנים לגילוי בנקל, ורק במקרה גילו המבקשים את החיוב השגוי, אשר בדיעבד התברר להם, כי זה פגע בלקוחות רבים של המשיבה. ואם לא די בכך, הרי גם כאשר מתקבלת פנייה לתיקון טעות מצד לקוח, כעניין שבמדיניות, פועלת המשיבה באופן נקודתי ואינה טורחת לערוך בדיקה של כלל החשבונות השגויים.

73. בשל המספר הרב של התובעים הפוטנציאליים, ברור כי תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת ביותר לברור המחלוקות נשוא התביעה. ניתן לראות בעליל, כי אין זה יעיל לנהל תביעות בודדות להשבה, כאשר השאלות העובדתיות והמשפטיות זהות לחלוטין. במקרה דנא ברור אפוא, כי תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה והנכונה להוציא את הצדק לאור, ולהשיב לתובעים את הכספים שנגבו מהם מכח שלא כדין. יתרה מכך, נראה כי במקרה זה לא מדובר רק בדרך היעילה, אלא שזו גם הדרך היחידה.

74. כבר נפסק כי, ביסודה של התביעה הייצוגית עומדת, הטבת ניזקו של היחיד, אשר אינו טורח להגיש תביעה פרטנית, עקב סכום הנזק המועט:

**” ביסוד התובענה הייצוגית מונחים שני שיקולים מרכזיים: האחד, ההגנה על אינטרס הפרט באמצעות מתן תרופה ליחיד שנפגע. אותו יחיד, ברוב המקרים, אינו טורח להגיש תביעה. לעיתים בא הדבר בשל כך שהנזק שנגרם לאותו יחיד הוא קטן יחסית. עם זאת, הנזק לקבוצה הוא גדול, כך שרק ריכוז תביעות יחידים לתביעה אחת, היא התובענה הייצוגית, הופך את תביעתם לכדאית”**  
(רע"א 4556/94 טצת נגד זילברשץ פ"ד מט(5) 774, 783).

75. התנהלות המשיבה במקרה דנן, אשר "הוכיחה" בפעולותיה, כי היא פועלת בחוסר תום לב להעשיר את קופתה על חשבון לקוחותיה, מחייבת את ניהולה של התובענה כתובענה ייצוגית ותחת פיקוחו של בית המשפט הנכבד. לא ניתן במקרה זה ליתן למשיבה להמשיך ל"שמור על השמנת" של מיליוני השקלים, בהם היא עושה כרצונה, והדבר מחייב את פיקוחו של בית המשפט הנכבד.

#### **עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת (סעיף 8(א)(3) לחוק)**

76. המבקשים נמנים עם הקבוצה, הם נפגעו ישירות מהתנהגותה ו/או מדיניותה של המשיבה, הם שאיתרו את החיובים השגויים, ולכן הם הגורם שייצגו את ענייני הקבוצה בצורה הטובה ביותר. כאמור לעיל, העובדות הנוגעות לתביעה דנא הן אחידות וזהות לגבי כל אחד מחברי הקבוצה או לכל הפחות מהוות מרכיב מהותי משותף לכלל חברי הקבוצה. למבקשים זהות אינטרסים מלאה לגבי עילות התביעה.

77. בענייננו, כל אחד מהמבקשים זכאי להשבה בסך של 4.00 ₪ (לפחות) וזאת בגין הפרת המשיבה את ההסכם עימם וגביית יתר לכל הפחות ביחס לחודש דצמבר 2008.

78. כמו כן, קיים יסוד סביר להניח שהמבקשים ייצגו בדרך נאמנה והולמת את עניינם של כל הנמנים עם קבוצת התובעים בתובענה, שאישורה מבוקש בגדר בקשה זו.

79. באי-כוח המבקשים כשירים אף הם לייצג בדרך הולמת את עניינה של קבוצת התובעים בכלל והינם בעלי ניסיון קודם בתחום התובענות הייצוגיות.

**ענינים של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב (סעיף 8(א)(4) לחוק)**

80. התובענה נשוא בקשה זו (נספח א' לעיל), מוגשת בתום לב ומתוך שאיפה כנה ואמיתית להשיב למבקשים - כמו גם לכלל התובעים, אותם הם מבקשים לייצג - את הסכומים שנגבו מהם בניגוד להסכם ולדין.

המבקשים מבקשים לייצג בתביעה זו חלק גדול, מלקוחותיה של המשיבה שהתקשרו עימה בהסכמים ו/או בתוכניות לרכישת/שדרוג מכשירים מסוג דור שלישי, אשר בתמימותם ו/או נוכח אי ידיעתם ו/או הבנתם את ההסכם ו/או חוסר תשומת ליבם לחשבונות שהנפיקה המשיבה, נגרם להם חסרון כיס כתוצאה מפעולות המשיבה.

81. ככל שתובענה זו תתקבל, הרי שיהא בכך כדי להביא תועלת של ממש לכלל התובעים, וברי שאין המדובר בניסיון להשיג מטרה אישית של המבקשים. אדרבא, הגשת הבקשה דנא נעשית מתוך מטרה להביא לתיקון עוול שנגרם על-ידי המשיבה לכל אותם לקוחות שהתקשרו עם המשיבה בהסכמים ואשר המשיבה חייבה אותם בתעריף גבוה בניגוד להודעותיה.

ודוק; כמבואר לעיל, הגשת הבקשה אף נעשית מתוך מטרה שלא לאפשר למשיבה להתעשר על-חשבון לקוחותיה שלא כדין.

82. תובענה זו אינה מוגשת בחלל הריק. תובענה זו מבוססת, בין השאר, על מסמכים פרי ידה של המשיבה מהם עולה באופן ברור, כי היא פעלה בניגוד להודעותיה, פעלה בניגוד לתנאי רישיונה, הפרה את ההסכמים עם התובעים והתעשרה על חשבונם שלא כדין.

83. למען הסר ספק, יובהר בזאת מפורשות, כי המבקשים מאמינים בתום לב ברצינותה, חיוניותה ובסיכוייה הגבוהים של התביעה להתקבל מקום והבקשה דנא תאושר.

84. עיון בפנקס התובענות הייצוגיות, מעלה כי לא רשומה בו תביעה או בקשה אשר מתעוררות בה אותן השאלות המהותיות של עובדה ומשפט, כולן או חלקן, זהות או דומות בעיקרן לשאלות המועלות בבקשה זו.

**ד. הסעדים המבוקשים**

85. לאור המקובץ לעיל, יתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבה להשיב לכל אחד מיחיד התובעים, את הסכום ו/או הסכומים שנגבו ממנו ביתר ובתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד למועד התשלום בפועל. כמו כן, מבוקש לקבוע פיצוי נומינלי לכל לקוח בגין הפרת ההסכמים.

86. למען הזהירות יוטעם, כי ככל שיתברר כי מספר לקוחותיה של המשיבה הקשורים עימה בהסכמים המחייבים בתשלום חודשי קבוע עבור גלישה בדור השלישי גבוה מ-2 מיליון לקוחות, ו/או קיומם של מקרים נוספים בהם יישמה המשיבה העלאות מחירים באופן שגוי, אזי יתבקש בית המשפט הנכבד לאפשר את תיקון כתב התביעה והתאמתו בהתאם.

87. עוד מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את שכר טרחתם של עורכי הדין המייצגים את המבקשים בתובענה דנן בשיעור שלא יפחת מ-15% מן הסכום שייפסק ו/או משווי הסעד שייפסק, בתוספת מע"מ כדין, עבור טיפול בתובענה בערכאה הראשונה.

88. כמו כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע, כי חלק מסוים שיקבע בית המשפט הנכבד מתוך הסכום ו/או שווי הסעד שיפסק, לאחר ניכוי ההוצאות ושכר טרחת עורך דין, בשיעור שלא יפחת מ-5% משווי הסעד הכולל שיפסק לטובת כלל התובעים, יקבע כגמול מיוחד למבקשים, אשר טרחו בהגשת התובענה ובהוכחתה.

89. בית המשפט הנכבד מתבקש להוסיף וליתן הוראות נוספות בדבר הדיון בתובענה כפי שימצא בית המשפט הנכבד לנכון.

90. כן יתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה בהוצאות בקשה זו ובשכ"ט עו"ד בצירוף מע"מ כדין בגינה.

#### **ה. סוף דבר**

91. מהנתונים עולה באופן ברור, כי המשיבה לא הסתפקה ברווחיה ובהכנסותיה (5.245 מיליארד ₪ על פי דיווחיה בשלושת הרבעונים הראשונים של שנת 2007), ובעליית המחירים בת עשרות אחוזים שהטילה על לקוחותיה, אלא בנוסף בחרה לבצע את עליית המחירים באופן המנוגד לחלוטין להודעותיה שלה, בניגוד להסכמים עליהם היא חתומה ובניגוד לתנאי רישיונה, תוך שהיא מניחה כי לקוחותיה לא ישימו לב לחיובם העודף, מאחר שאינו בולט לעין וקשה עד מאד לאתרו; וכך גרפה לכיסה סכומי עתק נוספים.

92. רק בהתערבותו ובפיקוחו של בית המשפט הנכבד ובהצגה מלאה מטעם המשיבה, של כל הפרטים והנתונים המפורטים כאמור, ניתן יהיה לוודא כי המשיבה תשיב ללקוחותיה ותפצה אותם בעבור חיובי היתר שגבתה מהם.

93. תצהיר המבקשים מצורף בתמיכה לעובדות המהוות בסיס לבקשה דנן.

94. לאור כל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד להיעתר לבקשה, לאשר את התובענה כתובענה ייצוגית, ולחייב את המשיבה בהוצאות המבקשים וכן בשכר טרחת עורכי הדין, כמבוקש לעיל.

---

מיכאל גבור, עו"ד

---

נועם לאור, עו"ד

באי-כוח המבקשים