

43898 טו-טו

ת.א. _____

בש"א _____

בבית- המשפט המחוזי בפתח תקווה

בעניין:

רן לאונרד, ת.ז. 039681226
מרח' כנפי נשרים 27, רמת גן

מס' תביעה: 24-01-2011

ע"י ד"ר שחר ולר, עו"ד ו/או ד"ר עומר דקל, עו"ד
ו/או שרית יקוטי, עו"ד ו/או נירה שלו, עו"ד, ו/או
ענת בינדר-גלעדי, עו"ד, ו/או דקלה בירן, עו"ד
מרכז עזריאלי 5 (המגדל המרובע) קומה 27,
תל אביב 67023
טל': 073-7181718; פקס': 073-7181717

המבקש

(התובע);

- נ ג ד -

פלאפון תקשורת בע"מ, ח.פ. 511076572
מדרך יצחק רבין 33, גבעתיים 53483

המשיבה

(הנתבעת);

בקשה לאישור תובענה כתובענה ייצוגית

בית המשפט הנכבד מתבקש להשתמש בסמכותו בהתאם להוראת סעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות"), ולהורות כדלקמן:

א. לאשר את התובענה בתיק העיקרי, ת.א 01-11-____, כתובענה ייצוגית, על פי סעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן - "חוק תובענות ייצוגיות").

העתק כתב התביעה המוגש בד בבד עם הבקשה דנא מצ"ב **בנספח 1**.

ב. להגדיר את הקבוצה בשמה מוגשת התובענה הייצוגית כדלקמן:

"כל מי שהתקשר עם המשיבה בתוכנית לעובדי בזק או בתוכנית אחרת אשר כללה סעיף המסדיר את אופן העלאת או עדכון התעריפים במהלך תקופת ההתחייבות, והמשיבה העלתה את התעריפים ששילם לה בניגוד להוראות סעיף זה".

ג. לחייב את המשיבה בסכומים שהיא גבתה ביתר מחברי הקבוצה, כפי שיפורט בהמשך בקשה זו;

ד. להורות למשיבה להמציא את כל הנתונים הרלוונטיים לבקשה דנא, ובין היתר נתונים בדבר מספר חברי הקבוצה והנזקים שנגרמו להם;

ה. ליתן כל סעד שבית המשפט הנכבד יראה לנכון;

ו. לחייב את המשיבה בתשלום גמול לתובע המייצג ושכ"ט לבאי-כוחו.

כל ההדגשות בבקשה זו הוספו, אלא אם כן נאמר אחרת.

א. פתח דבר

2. עניינה של בקשה זו הינו בהפרת חוזה על ידי המשיבה. בין המבקש והמשיבה נכרת חוזה. החוזה הסדיר באופן ברור ומפורש את סוגיית העלאת התעריפים שיחייבו את המבקש כלפי המשיבה, וקבע מתי וכיצד מותר למשיבה להעלות את תעריפיה.
3. דא עקא, על אף הוראות החוזה הברורות, העלתה המשיבה את התעריפים בשיעור העולה על השיעור הקבוע בחוזה, כפי שיפורט בהמשך בבקשה זאת.
4. נפתח בהצגת הרקע העובדתי הרלוונטי לבקשה, ונמשיך בפירוט עילות התביעה. אחר כך נראה מדוע מתאימה התובענה להידון כתובענה ייצוגית, ולסיום נציג את הנזקים שנגרמו למבקש ולחברי הקבוצה, ואת הסעדים המבוקשים בגין נזקים אלה.

ב. רקע עובדתי

1.1 כללי

5. ביום 23 באוקטובר 2008, התקשר המבקש עם המשיבה, חברת פלאפון תקשורת בע"מ, בחוזה למתן שירותי רדיו וטלפון, והצטרף לתוכנית המכונה "תוכנית עובדים: קבוצת בזק – 2008" (להלן: "התוכנית"). יודגש, כי המבקש אינו עובד חברת בזק, אולם התוכנית הוצעה לו על ידי סוכן של המשיבה, המכיר אותו אישית. בעת הצטרפותו לתוכנית לא נשאל המבקש האם הוא עובד של בזק, והוא אף לא נדרש להציג מסמך או תעודה כלשהי המעידים על היותו עובד של בזק או קרוב משפחה מדרגה ראשונה של עובד קבוצת בזק. יצוין כבר עתה, כי למיטב ידיעת המבקש, ישנם עוד רבים כמותו אשר הצטרפו לתוכנית, מבלי שיהיו עובדי בזק או בני משפחה מקרבה ראשונה של עובדי בזק.
6. יצוין, כי החוזה והנספח שעליהם חתם המבקש נותרו בידי המשיבה. כאשר ביקש המבקש את העתק החוזה והנספחים החתומים מאת המשיבה, נמסר לו כי הם אינם מצויים בידיה. לכן, לבקשה זו מצורפות דוגמאות בלבד של החוזה ושל הנספח שעליהם חתם המבקש, אשר נשלחו אליו על ידי המשיבה, בטענה שהם זהים למסמכים עליהם חתם המבקש.

דוגמא של החוזה בו התקשרו הצדדים מצ"ב כנספת 2.

דוגמא של הנספח לפיו הצטרף המבקש לתוכנית מצ"ב כנספת 3 (להלן: "הנספח").

חשבונית שנשלחה למבקש ואשר מעידה על כך שהוא מחויב בהתאם לתוכנית החל מיום 23 באוקטובר 2008 מצ"ב כנספת 4.

7. כפי שנפרט להלן, המשיבה הפרה את החוזה עם המבקש.

ג. המשיבה העלתה תעריפים בניגוד להוראות החוזה

8. בסעיף 9 לנספח (נספח 3 לעיל), מצויה הוראה שעניינה בעדכון תעריפים. ההוראה מסדירה את המועד והשיעור שבו רשאית המשיבה להעלות את תעריפיה:

”במהלך התקופה המיוחדת עדכון תעריפים יעשה על פי הכלל הבא: מדי 6 חודשים, החל מהראשון לינואר בשנה בה נחתם נספח התכנית, רשאית פלאפון לעדכן את תעריפי זמן אוויר, תשלום חודשי קבוע (דמי מנוי), התשלום התודשי הקבוע בגין שירותים אליהם הצטרף הלקוח בהתחייבות לתקופה, בשיעור של עד 8%. פלאפון רשאית לצבור (”לגלגל”) עד שני עדכונים כל פעם...”

9. כפי שנראה בפרק זה, המשיבה הפרה הוראה זו.
10. ראשית יצוין, כי על פי פשט לשונו של הסעיף, רשאית המשיבה להעלות את התעריפים אליהם מתייחס הסעיף (קרי, תעריפי זמן אוויר, תשלום חודשי קבוע (דמי מנוי), והתשלום החודשי הקבוע בגין שירותים אליהם הצטרף הלקוח בהתחייבות) פעמיים בשנה, אחת לחצי שנה החל מחודש ינואר של השנה שבה נחתם החוזה. דהיינו, על פי לשון הסעיף, רשאית המשיבה להעלות את התעריפים בחודשים יוני (חצי שנה לאחר חודש ינואר) ודצמבר (חצי שנה לאחר ההעלאה הראשונה) בלבד. דא עקא, פירוש זה הינו פירוש המפלה בין המנויים השונים, ופוגע במי שהצטרף לתוכנית בסמוך לחודש יוני או בסמוך לחודש דצמבר. כך למשל, מי שהצטרף לתוכנית בחודש מאי, צפוי – על פי פירוש זה – לספוג העלאת תעריפים כבר חודש לאחר הצטרפותו.
11. פירוש אפשרי אחר לסעיף 9 הינו פירוש לפיו רשאית המשיבה להעלות את התעריפים בפעם הראשונה רק חצי שנה לאחר שהצטרף המנוי לתוכנית (וכך תעריפי התוכנית של אותו מנוי שהצטרף בחודש מאי, יועלו רק בחודש נובמבר). המשיבה רשאית להעלות את תעריפיה בשנית רק בחלוף חצי שנה ממועד ההעלאה הראשונה, וכך הלאה. פירוש זה הינו ראוי והוגן יותר, ואינו מפלה בין המצטרפים השונים לתוכנית, ואכן זהו גם הפירוש לפיו פעלה המשיבה.
12. ודוק, על אף אי הבהירות המצויה בסעיף 9 בקשר עם **מועדי** ההעלאות, הרי שבכל הקשור ל**שיעור** ההעלאות, ההוראות ברורות מאין כמותן: בכל העלאה רשאית המשיבה להעלות את התעריפים בשיעור שאינו עולה על 8%. אם המשיבה לא מנצלת זכות זו פעם אחת, היא רשאית לעדכן את התעריפים חצי שנה מאוחר יותר בשיעור של 16% (”לצבור עד שני עדכונים כל פעם...”).
13. והנה, על אף לשונו הברורה של הסעיף, המשיבה העלתה את תעריפיה שלוש פעמים בניגוד לאמור בסעיף:
- א. בחודש אפריל 2009, בשיעור העולה על 8%:
- (1) תעריפי התשלום החודשי ודקת שיחה הועלו בכ-10%;
 - (2) תעריפי ה-GPS NEVIGATOR הועלו בכ-15%.
- ב. בחודש ינואר 2010, בשיעור העולה על 8%:
- (1) תעריף דקת שיחה הועלה בכ-14%;
 - (2) תעריף ה-GPS NEVIGATOR הועלה בכ-10%.
- ג. בחודש ינואר 2011, בשיעור העולה על 16%:

(1) תעריף דקת שיחה הועלה בכ-19% ;

(2) תעריף מסרונים הועלה בכ-18%.

חשבונית לתאריכים 15/3/09 – 14/4/09 וכן חשבונית לתאריכים 15/4/09 – 14/5/09 מצ"ב
כנספח 5. מחשבוניות אלה ניתן ללמוד על העלאת התעריפים שהתבצעה בחודש אפריל 2009.

חשבונית המעידה על העלאת התעריפים בחודש ינואר 2010 מצ"ב **כנספח 6.**

חשבונית המעידה על העלאת תעריפים בחודש ינואר 2011 מצ"ב **כנספח 7.**

תחשיבים המפרטים את שיעורי העלאות התעריפים מצ"ב **כנספח 8.** יצוין, כי כל הסכומים המופיעים בתחשיב זה, אינם כוללים מע"מ (בעוד שההודעות בדבר העלאות התעריפים המופיעות בחשבוניות, מודיעות על התעריף המעודכן כולל מע"מ).

14. כאמור, שלוש העלאות אלה נעשו בניגוד להוראות ההסכם בין הצדדים.

15. כפי שהוסבר, הסעיף קובע כי המשיבה רשאית להעלות את תעריפיה ב-8% בכל פעם. היה והמשיבה אינה מממשת את זכות העלאה פעם אחת, היא רשאית להעלות את התעריפים ב-16% בפעם הבאה. מכאן נובע, כי במועד ההעלאה הראשונה, אשר התבצעה כחצי שנה בדיוק לאחר הצטרפות המבקש לתוכנית, המשיבה רשאית להעלות את תעריפיה ב-8% לכל היותר. כפי שראינו לעיל, המשיבה חרגה מכך, והעלתה את תעריפיה ב-15% בהעלאה הראשונה, וב-14% בהעלאה השנייה! (יושם אל לב כי התחשיב המתייחס להעלאה השנייה מתבסס על תעריף בסיס "מותר", דהיינו על התעריף שהמשיבה הייתה אמורה לגבות ממנוייה אם ההעלאה הראשונה הייתה מתבצעת כדין, ולא בהתבסס על התעריפים שנגבו בפועל ממנויי המשיבה).

16. כמו כן, בהעלאה השלישית רשאית הייתה המשיבה להעלות את תעריפיה ב-16%, שכן היא לא ניצלה את זכותה להעלאה בחודש יולי 2010. דא עקא, שעל פי התחשיב המצורף, המשיבה העלתה את התעריפים בשיעור שעולה על השיעור המותר, כ-19%.

17. אם כן, המשיבה העלתה את התעריפים בשיעור העולה על השיעור המותר לה על פי החוזה:

תאריך	שיעור ההעלאה המותרת על פי החוזה	שיעור ההעלאה בפועל
אפריל 2009	8%	(1) תשלום חודשי ודקת שיחה: כ-10%; (2) GPS NEVIGATOR : כ-15%.
ינואר 2010	8%	(1) דקת שיחה: כ-14%; (2) GPS NEVIGATOR : כ-10%.
ינואר 2011	16%	(1) דקת שיחה: כ-19%; (2) מסרונים: כ-18%.

18. יצוין, כי כאשר פנה המבקש לברר את העניין מול נציגי השירות של המשיבה, נמסר לו כי לשיטת המשיבה, היא רשאית להעלות את התעריפים בשיעור כולל של 16% לשנה, ואין היא חייבת לפצל את ההעלאה לשתי העלאות של 8% בכל פעם. חמור מכך, לשיטת המשיבה אין חשיבות למועד העלאה זו. דהיינו, לשיטתה, היא רשאית לבצע העלאת מחירים אחת לשנה בשיעור של 16%, והיא רשאית לעשות זאת כבר בתחילת השנה.

19. עמדה זו אינה יכולה להתקבל.

20. ראשית, פירוש זה עומד בניגוד ללשון החוזה, שכן הסעיף קובע במפורש כי העלאה של 16% הינה אפשרית רק **בדיעבד**, היה והמשיבה לא ניצלה את זכותה להעלות את התעריפים אחת לחצי שנה. הסעיף אינו מאפשר למשיבה להעלות את התעריפים **מלכתחילה** בשיעור של 16%.

21. שנית, גם אם לשון החוזה הייתה סובלת פירוש זה, הרי שיש לדחותו ממספר טעמים נוספים:

א. פירוש כזה פוגע במנויי המשיבה: על פי שיטת המשיבה, היא הייתה רשאית להעלות את התעריפים ב-16% כבר בחודש אפריל 2009, חלף העלאה מדורגת של 8% באפריל 2009, והעלאה נוספת של 8% באוקטובר 2009 (או בינואר 2010 כפי שנעשה בפועל). במצב דברים כזה, היה על המבקש ועל מנויי המשיבה לשלם את התעריפים הגבוהים שלאחר ההעלאה השנייה כבר החל מאפריל 2009! ברור אם כן, שאין דומה העלאה מדורגת של 8% אחת לחצי שנה, כהעלאה אחת של 16% פעם בשנה.

בהתאם לכלל הפירוש נגד המנסח, יש לדחות את הפירוש המטיב עם מנסח החוזה (המשיבה במקרה זה) ולאמץ את הפירוש המטיב עם הצד השני (המבקש). הדברים מקבלים משנה תוקף לאור העובדה שהחוזה בענייננו הינו חוזה צרכני אחיד, המאופיין באי שוויון מובנה.

הלקוח המתקשר בעסקה עם המשיבה סובל מנחיתות אינפורמטיבית, המחמירה לאור אי הוודאות והיעדר השקיפות הגלומות במנגנון העלאת התעריפים ואם בכל זאת לא די, הרי שהלקוח אף כבול להסכם (שכן כל ניסיון להשתחרר ממנו כרוך בתשלום דמי יציאה גבוהים).

כל הדברים הללו מחזקים את הצורך בהחלת כלל הפירוש נגד המנסח.

במאמר מוסגר יצוין, כי בדיוק מן הטעם הזה תוקן רישיונה של המשיבה כך שנאסר עליה להעלות תעריפים במהלך תקופת ההתחייבות (לתיקון זה נתייחס בפרק הבא). משרד התקשורת התייחס לרציונאליים אשר עמדו בבסיס התיקון בפרסום המצורף כנספח 9 להלן:

“משרד התקשורת סבור כי בתוכנית הכוללת תקופת התחייבות, תנאי ההתקשרות, לרבות תעריפיה, צריכים להיות ידועים למנוי וכן צריך שייקבעו מראש.

זאת לאור העובדה שהפרת ההתחייבות מצד המנוי כרוכה, ככלל, בעלות כספית, ולכן אין בידי המנוי אפשרות למחות או להתנגד לכך ולקבל סיוע ממשי ברגע שהמפעיל מבצע שינויים חד צדדיים בתנאי ההתקשרות.

יתר על כן, המשרד אף סבור כי האופן שבו פעלו מפעילי הסלולאר שומט את הקרקע מפני תכלית ההסדרה.

בנוסף לכך, המשרד סבור כי המידע המוצג לצרכן לצורך השוואה בין תוכנית או בין מפעילים, צריך להיות פשוט, ברור, ודאי ושקוף. באופן שיאפשר למנוי לבחור בתוכנית המיטבית עבורו.

ומעבר לכך, לאפשר למנוי להיות סמוך ובטוח כי התנאים בהם בחר ייוותרו בעינם לאורך כל תקופת ההתחייבות. לאפשר למנוי להיות סמוך ובטוח כי התנאים בהם בחר ייוותרו בעינם לאורך כל תקופת ההתחייבות.”

ב. הטעם השני שבגיננו אין לקבל את פרשנותה של המשיבה לסעיף הוא העובדה שהמבקש התחייב כלפי המשיבה לתקופה ארוכה (36 חודשים), ובתמורה להתחייבותו הוא אמור ליהנות מתעריפים מוזלים. משעה שהמשיבה העלתה את תעריפיה בשיעורים גבוהים ולא בהתאם למדרג הקבוע בהסכם, הרי שההטבה שקיבל המבקש תמורת התחייבותו (קרי, המחיר המוזל) מתאינת ומאבדת את משמעותה המעשית. ברור שכוונת הצדדים להסכם לא הייתה לאיין את ההטבה המגיעה למבקש בתמורה להתחייבותו, ולכן אין לקבל את פירוש המשיבה כיום. במאמר מוסגר ולמען הסדר הטוב יצוין בהקשר זה, כי בד בבד עם הגשת בקשה זו, הגיש המבקש בקשה נוספת למתן צו הצהרתי לפיו המשיבה לא הייתה רשאית להחתימו על התחייבות לתקופה של 36 חודשים.

22. לאור כל האמור לעיל, עוולה המשיבה כלפי המבקש וכלפי חברי הקבוצה, וגרמה להם את הנזקים שיפורטו בהמשך בקשה זו.

ד. במאמר מוסגר: המשיבה לא גילתה למבקש על כניסתו הצפויה לתוקף של תיקון האוסר על העלאת תעריפים במהלך תקופת ההתחייבות

23. ביום 29 באוקטובר 2008 – כשבוע לאחר שהמבקש התקשר עם המשיבה – תוקן תיקון 42 לרישיון המשיבה. תיקון זה הכניס לרישיון את סעיף 74.5 הקובע כהאי לישנא:

”התקשר בעל הרישיון עם מנוי לגבי שירות או סל שירותים בהתקשרות הכוללת התחייבות כמוגדר בסעיף 56.1 א (“תקופת ההתחייבות”), יתולו ההוראות הבאות, למעט על מנוי עסקי:

(א) תנאי ההתקשרות, למעט תעריפי ההתקשרות, יהיו סופיים ידועים וקבועים מראש לכל תקופת ההתחייבות;

(ב) התעריף לכל שירות יקבע ביום ההתקשרות ויהיה אחיד ונקוב בשקלים חדשים למשך כל תקופת ההתחייבות.

לעניין סעיף זה, “אחיד” – כל תעריף לפני מע”מ שעל המנוי לשלם כפי שנקבע ביום ההתקשרות, לא ניתן יהיה להעלותו במשך תקופת ההתחייבות;

למרות האמור, רשאי בעל הרישיון לספק את שירותיו למנויים בתעריפים זולים
מאלה שנקבעו מראש בהסכם ההתקשרות במהלך תקופה מוגבלת בזמן, לכלל
המנויים או לסוג מנויים.

(ג) בעל הרישיון יכול להוראות כאמור לעיל בהסכם ההתקשרות עם המנוי.

24. תיקון זה נכנס לתוקף ביום 31 בדצמבר 2008.
- פרסום משרד התקשורת בדבר תיקון 42 מצ"ב **כנסת 9**.
25. אם כן, החל מיום 1 בינואר 2009, נאסר על המשיבה להעלות תעריפים למנוייה (שאינם מנויים עסקיים) במהלך תקופת ההתחייבות.
26. כפי שעולה מהפרסום נספח 8 לעיל, בטרם תוקן תיקון 42, נערך שימוע בעניין. השימוע נערך כבר ביום 13 בינואר 2008. שימוע משני נוסף נערך ביום 14 באפריל 2008.
27. נזכיר, כי החוזה בין המשיבה ובין המבקש נחתם ביום 23 באוקטובר 2008, קרי לאחר שנערכו השימועים האמורים, ורק כשבוע ימים לפני שפורסם תיקון 42.
28. סביר להניח כי בשעה שחתמה המשיבה על החוזה עם המבקש, היא כבר ידעה כי תיקון 42 עתיד להתפרסם בסמוך למועד החתימה. למרות זאת, לא טרחה לידע את המבקש בכך, וממילא אף לא טרחה להתאים את חוזה ההתקשרות עם המבקש לרוחו של התיקון העתידי.
29. ברור שאם המבקש היה יודע על אודות התיקון העתידי, הוא היה מעדיף להמתין ולהתקשר עם המשיבה רק לאחר כניסתו של התיקון לתוקף.

ה. עילות התביעה

30. מכל האמור לעיל עולה, כי למבקש עומדות מספר עילות תביעה נגד המשיבה.

1. הפרת חוזה

31. כפי שהוסבר בהרחבה בפרק ג לעיל, האופן בו העלתה המשיבה את תעריפיה, עומד בניגוד להוראות החוזה בין הצדדים. בכך הפרה המשיבה את החוזה בין הצדדים, והמבקש וחברי הקבוצה זכאים לסעדים בגין הפרת חוזה. הדברים נכונים בעיקר לאור העובדה שמדובר בחוזה צרכני, המנוסח על ידי המשיבה, ואשר כל תנאיו מוכתבים על ידי המשיבה.

2. התעשרות שלא כדין

32. הוראת סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979 קובעת כך:
מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויה.
33. בענייננו, המשיבה גבתה מן המבקש ומחברי הקבוצה כספים שלא כדין וזאת באמצעות העלאת התעריפים במהלך תקופת ההתקשרות בניגוד להוראות החוזה.

34. בנסיבות אלה יש לחייב את המשיבה להשיב את כל הכספים שגבתה ביתר.

ו. המבקש רשאי להגיש תובענה ייצוגית

35. לפי סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות "לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השנית...". פרט 1 לתוספת השנייה קובע לאמור:

"תביעה נגד עוסק, כהגדרתו בחוק הגנת הצרכן, בקשר לענין שבינו לבין לקוח, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".

36. אין ספק בענייננו שהמבקש הוא לקוח ואילו המשיבה הינה "עוסק" כהגדרתו של מונח זה בחוק הגנת הצרכן.

37. סעיף 4(א1) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי מי שרשאי להגיש תובענה ייצוגית הוא "אדם שיש לו עילה בתביעה או בענין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – בשם אותה קבוצה". הראנו בהרחבה שגם תנאי זה מתקיים.

38. בפרק הבא נראה כי התביעה דנא "מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם".

ז. כל הדרישות הקבועות בחוק לאישור התובענה כייצוגית – מתקיימות

39. לפי סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות רשאי בית המשפט הנכבד לאשר תובענה ייצוגית אם מצא שהתקיימו התנאים המצטברים הבאים:

- (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 ויגוהל בדרך הולמת...;
- (4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג ויגוהל בתום לב.

כל התנאים הללו מתקיימים באופן ברור ומובהק במקרה הנוכחי.

40. התנאי הראשון (קיום שאלות משותפות והכרעה בהן לטובת הקבוצה): בענייננו ישנה שאלה מרכזית אחת המשותפת לכלל חברי הקבוצה: האם העלתה המשיבה את תעריפיה בהתאם להוראות החוזה?

41. בשים לב לנימוקים שהוצגו בהרחבה בפרקים הקודמים קיימת אפשרות סבירה – לכל הפחות – שבית-המשפט אכן יקבע שהתנהלות המשיבה בקשר עם סוגיה זו הייתה שלא כדין.

42. קודם לחקיקתו של חוק תובענות ייצוגיות נפסק שעל המבקש לאשר תובענה כייצוגית להראות שקמה לו עילה לכאורה (רע"א 6567/97 בזק – החברה הישראלית לתקשורת נ' עיזבון המנוח אליהו גת ז"ל, פ"ד נב(2) 713, 720-719 (1998)). בע"א 2967/95 מגן וקשת נ' טמפו תעשיות בירה, פ"ד נא(2) 312, 327-328 (1997) פסק בית-המשפט (בהקשר של תובענה ייצוגית מכוח חוק ניירות ערך, תשכ"ח-1968) כדלקמן:

"נראה לי, כי על המבחן למילוי התנאים שבסעיף 54 מבחינת נטל ומידת ההוכחה, להיות אחיד לכל סעיפיו המשניים, ולגבי כל התנאים הנדרשים מהתובע, ועליו לשכנע את בית-המשפט במידת הסבירות הראויה ולא על פי האמור בכתב התביעה בלבד, כי הוא ממלא לכאורה את כל דרישות סעיף 54 ולענייננו, שהראשונה בהן היא קיומה של עילה אישית כאמור בס' 54א(א). אין להעמיד דרישות מחמירות מדי, לענין מידת השכנוע, משום שאלה עלולות להטיל על הצדדים ועל בית-המשפט עומס יתר בבירור הנושא המקרמי, דבר העלול לגרום להתמשכות המשפט, לכפילות בהתדיינות ולרפיון ידים של תובעים ייצוגיים פוטנציאליים. את כל אלה יש למנוע על ידי קריטריון מאוזן בנושא נטל ומידת ההוכחה הנדרשים מהתובע הייצוגי, שמצד אחד שלא יפטור אותו מחובת שכנוע ומצד שני לא יטיל עליו נטל כבד מדי."

43. הנה כי כן, כל שנדרש המבקש לאשר תובענה כייצוגית הוא להראות "אפשרות סבירה" ששאלות מהותיות של עובדה ומשפט תוכרענה לטובת הקבוצה. בעניין זה ברור שאין להעמיד בפני המבקש "דרישות מחמירות מדי, לענין מידת השכנוע" כלשונו של בית המשפט.

במקרה דנא המבקש עומד בנטל השכנוע מעל ומעבר לנדרש: המבקש הראה כיצד המשיבה פועלת בניגוד לחוזה בינה ובין לקוחותיה.

44. **התנאי השני (תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בניסיונות העניין):** תביעתו האישית של כל אחד מחברי הקבוצה, מבוססת על עילות זהות ומעוררת שאלות מהותיות משותפות של חוק ועובדה. כך, ביסוד ההליך עומדת שאלה המשותפת לכלל חברי הקבוצה. ההנחה היא כלל חברי הקבוצה חתומים על חוזה דומה לחוזה עליו חתם המבקש. כמו כן, ההנחה היא המשיבה העלתה את תעריפיה לכלל חברי הקבוצה בדומה להעלאה שהתבצעה בחשבונו של המבקש. נוסף על כך, הנזק האישי שנגרם לכל אחד מחברי הקבוצה הינו בשיעור נמוך יחסית (כמה עשרות שקלים) כאשר מספרם של חברי הקבוצה הוא גדול מאוד.

45. **התנאי השלישי (ייצוג הולם וניהול ההליך בדרך הולמת):** המבקש מייצג לפי מיטב הבנתו את חבר הקבוצה הטיפוסי – זה המבקש לאכוף על המשיבה לפעול בהתאם להוראות החוזה. בא כוחו של המבקש הוא בעל ניסיון רב בהליכי תובענות ייצוגיות (הוא מייצג הן תובעים הן נתבעים במסגרתם של הליכים לפי חוק תובענות ייצוגיות), משמש כמרצה בדיני תובענות ייצוגיות ואף מרצה בתחום זה ובתחומים קרובים נוספים (דיני חוזים ודיני ביטוח). המבקש סבור שבא כוחו ייצג באופן ראוי והולם אותו ואת הקבוצה.

46. **התנאי הרביעי (דרישת תום הלב)** - התובענה הוגשה בתום-לב ממניעים כשרים ושלא על-מנת להביא את המשיבה להתפשר עם המבקש. התובענה הוגשה מתוך אמונה שהיא תוכל לסייע לחברי הקבוצה כולם לקבל את הסכומים ששולמו על ידם ואשר נגבו מהם שלא כדין.

ח. הנזקים שנגרמו למבקש ולחברי הקבוצה

1.ח נזקו האישי של המבקש

47. בהתאם לתחשיב שצורף כנספח 8 לעיל, הנזקים האישיים שנגרמו למבקש הינם כדלקמן:

א. בעקבות ההעלאה הראשונה – כ- 29.6 ₪;

ב. בעקבות ההעלאה השנייה – כ- 76.5 ₪;

(יצוין, כי לכל הסכומים הנקובים בפרק זה יש להוסיף מע"מ).

48. סה"כ עומד נזקו האישי של המבקש עד למועד הגשת התביעה על כ- 106.1 ₪. נזקו של המבקש צפוי לגדול לאור ההעלאה הנוספת שהתרחשה בינואר 2011. בגין העלאה זו צפוי המבקש לסבול מנזק נוסף של 38.1 ₪ (וזאת בהנחה שתקופת התחייבותו של המבקש מסתיימת באוקטובר 2011. יצוין, כי בד בבד עם הגשת בקשה זו, מגיש המבקש בקשה נוספת בה הוא עותר לקבלת צו הצהרתי, לפיו המשיבה לא הייתה רשאית להחתימו על התחייבות העולה על 18 חודשים. מובן כי אם תתקבל הבקשה, יהיה מקום לעדכן את שיעורו של הנזק).

2.ח הנזק לחברי הקבוצה

49. המבקש מעריך כי הקבוצה מונה כ-100,000 אנשים, על פי התחשיב הבא: התוכנית אליה הצטרף המבקש, מיועדת באופן עקרוני לעובדי קבוצת בזק ובני משפחותיהם מדרגת קרבה ראשונה. למיטב ידיעת המבקש, ועל פי פרסומים באינטרנט, מונה קבוצת בזק כ-18,000 עובדים (תדפיס מאתר ויקפדיה מצ"ב **כנספח 10**). לכן, מספר המנויים הפוטנציאליים להצטרפות לתוכנית מקרב עובדי בזק ובני משפחותיהם בלבד, עומד על כ-80,000 אנשים לכל הפחות (בהנחה שלכל עובד כשלושה בני משפחה מדרגת קרבה ראשונה לכל הפחות). המבקש מעריך, באופן זהיר ושמרני, כי כרבע מהמנויים הפוטנציאליים בקרב עובדי בזק ובני משפחותיהם אכן הצטרפו לתוכנית, דהיינו כ-20,000 אנשים.

50. דא עקא, לאור העובדה שהמשיבה לא הקפידה על כך שרק עובדי בזק ובני משפחותיהם יצטרפו לתוכנית, והיא צירפה גם אנשים אשר אינם עונים על קריטריונים אלה (כפי שקרה במקרה של המבקש), הרי שסביר להניח כי מספר חברי הקבוצה עולה בהרבה על 20,000 אנשים. לכך יש להוסיף גם לקוחות אשר התקשרו בתוכניות אחרות אשר כוללות סעיף העלאת תעריפים דומה. המבקש מעריך כי מספר חברי הקבוצה האמיתי גדול פי 5 לערך, ועומד על כ-100,000 אנשים.

51. לאור הערכה זו, מעריך המבקש את נזקה של הקבוצה בכללותה כדלהלן:

א. בעקבות ההעלאה הראשונה – 2,963,957.7 ₪;

ב. בעקבות ההעלאה השניה – 7,654,262.5 ₪.

52. סה"כ עומד נוקה של הקבוצה על סך של 10,618,220 ₪. נזקיה של הקבוצה צפויים לגדול עקב התעלאה הצפויה בינואר 2011, וזאת בשיעור של 3,813,680 ₪ (וזאת בהנחה שתקופת ההתחייבות של כלל הקבוצה מסתיימת בד בבד עם סיום תקופת ההתחייבות של המבקש. ראו בעניין זה האמור בסעיף 48 לעיל).

53. ודוק, הערכת מספר חברי הקבוצה והנזק שנגרם לקבוצה מבוסס על הערכות בלבד. ברור כי הנתונים המדויקים אינם מצויים בידי המבקש. נתונים אלה מצויים בידי המשיבה, ובית המשפט הנכבד מתבקש לחייב את המשיבה להציגם. המבקש שומר לעצמו את הזכות לתקן את הבקשה דנא לאחר שנתונים אלה יוצגו על ידי המשיבה.

ט. הסעדים

54. לאור כל האמור בבקשה זו, מתבקש בית המשפט הנכבד כדלהלן:

א. לאשר את התובענה בתיק העיקרי, ת.א 01-11-____, כתובענה ייצוגית, על פי סעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות.

ב. להגדיר את הקבוצה בשמה מוגשת התובענה הייצוגית כדלקמן:

"כל מי שהתקשר עם המשיבה בתוכנית לעובדי בזק או בתוכנית אחרת אשר כללה סעיף המסדיר את אופן העלאת התעריפים במהלך תקופת ההתחייבות, והמשיבה העלתה את התעריפים ששילם לה בניגוד להוראות החוזה".

ג. לחייב את המשיבה בסכומים שהיא גבתה ביתר מחברי הקבוצה, בסך של 10,618,220 ₪ בתוספת מע"מ, וכן כל סכום נוסף שהיא תגבה ביתר בעתיד בקשר עם עילת התביעה מושא הבקשה דנא;

ד. להורות למשיבה להמציא את כל הנתונים הרלוונטיים לבקשה דנא, ובין היתר נתונים בדבר מספר חברי הקבוצה והנזקים שנגרמו להם;

ה. ליתן כל סעד שבית המשפט הנכבד יראה לנכון;

ו. לחייב את המשיבה בתשלום גמול לתובע המייצג ושכ"ט לבאי-כוחו.

י. סיכום

55. עניינה של תובענה זו פשוט – המשיבה הפרה באופן בוטה את הוראות החוזה שבינה ובין המבקש. המשיבה הרשתה לעצמה להעלות את תעריפיה בניגוד להוראות החוזה, תוך שהיא מאמצת פרשנות יצירתית להוראות החוזה.

56. הפרה זו הסבה למבקש ולשאר חברי הקבוצה נזק המסתכם במיליוני ₪.

57. אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לאשר את התובענה כתובענה ייצוגית, וליתן למבקש ולחברי הקבוצה את הסעדים המנויים בפרק ט' לעיל.

58. בקשה זו נתמכת בתצהירו של המבקש.

4/2
די"ר שחר ולר, עו"ד
ב"כ המבקש

תצהיר

אני הח"מ רן לאונרד, נושא ת.ז. שמספרה 039681226 לאחר שהוזהרתי כי עלי לומר את האמת וכי אהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצהיר בזה בכתב, כדלקמן:

1. הנני עושה תצהירי זה בתמיכה לבקשה לאישור תובענה ייצוגית נגד פלאפון תקשורת בע"מ (להלן: "המשיבה") שהוגשה לבית המשפט המחוזי בפתח תקווה בקשר עם העלאת תעריפים בניגוד להוראות החוזה ביני ובין המשיבה.

2. כל האמור בתצהירי זה ידוע לי מידיעה אישית, מתוך עיון במסמכים, ועל פי ייעוץ משפטי שקיבלתי.

א. פתח דבר

3. עניינה של בקשה זו הינו בהפרת חוזה על ידי המשיבה. ביני והמשיבה נכרת חוזה. החוזה הסדיר באופן ברור ומפורש את סוגיית העלאת התעריפים שיחייבו אותי כלפי המשיבה, וקבע מתי וכיצד מותר למשיבה להעלות את תעריפיה.

4. דא עקא, על אף הוראות החוזה הברורות, העלתה המשיבה את התעריפים בשיעור העולה על השיעור הקבוע בחוזה, כפי שיפורט בהמשך תצהירי.

ב. רקע עובדתי

1.1 כללי

5. ביום 23 באוקטובר 2008, התקשרתי עם המשיבה בחוזה למתן שירותי רדיו וטלפון, והצטרפתי לתוכנית המכונה "תוכנית עובדים: קבוצת בזק – 2008" (להלן: "התוכנית"). יודגש, כי אינני עובד חברת בזק, אולם התוכנית הוצעה לי על ידי סוכן של המשיבה, המכיר אותי אישית. בעת הצטרפותי לתוכנית לא נשאלתי האם אני עובד של בזק, ואף לא נדרשתי להציג מסמך או תעודה כלשהי המעידים על היותי עובד של בזק או קרוב משפחה מדרגה ראשונה של עובד קבוצת בזק. יצוין כבר עתה, כי למיטב ידיעתי, ישנם עוד רבים כמוני אשר הצטרפו לתוכנית, מבלי שיהיו עובדי בזק או בני משפחה מקרבה ראשונה של עובדי בזק.

6. יצוין, כי החוזה והנספח שעליו חתמתי נותרו בידי המשיבה. כאשר ביקשתי את העתק החוזה והנספחים החתומים מאת המשיבה, נמסר לי כי הם אינם מצויים בידיה. לכן, לתצהירי זה מצורפות דוגמאות בלבד של החוזה ושל הנספח שעליהם חתמתי, אשר נשלחו אלי על ידי המשיבה, בטענה שהם זהים למסמכים עליהם חתמתי.

1.1 דוגמא של החוזה מצ"ב נספח 1.

דוגמא של הנספח לפיו הצטרפתי לתוכנית מצ"ב נספח 2 (להלן: "הנספח").

חשובנית שנשלחה אלי ואשר מעידה על כך שאני מחויב בהתאם לתוכנית החל מיום 23 באוקטובר 2008 מצ"ב נספח 3.

7. כפי שאפרט להלן, המשיבה הפרה את החוזה עמי.

ג. המשיבה העלתה תעריפים בניגוד להוראות החוזה

8. בסעיף 9 לנספח (נספח 3 לעיל), מצויה הוראה שעניינה בעדכון תעריפים. ההוראה מסדירה את המועד והשיעור שבו רשאית המשיבה להעלות את תעריפיה:

”במהלך התקופה המיוחדת עדכון תעריפים יעשה על פי הכלל הבא: מדי 6 חודשים, החל מהראשון לינואר בשנה בה נחתם נספח התכנית, רשאית פלאפון לעדכן את תעריפי זמן אוויר, תשלום חודשי קבוע (דמי מנוי), התשלום החודשי הקבוע בגין שירותים אליהם הצטרף הלקוח בהתחייבות לתקופה, בשיעור של עד 8%. פלאפון רשאית לצבור (“לגלגל”) עד שני עדכונים כל פעם...”

9. כפי שאראה בפרק זה, ועל פי ייעוץ משפטי שקיבלתי, המשיבה הפרה הוראה זו.

10. ראשית יצוין, כי על פי פשט לשונו של הסעיף, רשאית המשיבה להעלות את התעריפים אליהם מתייחס הסעיף (קרי, תעריפי זמן אוויר, תשלום חודשי קבוע (דמי מנוי), והתשלום החודשי הקבוע בגין שירותים אליהם הצטרף הלקוח בהתחייבות) פעמיים בשנה, אחת לחצי שנה החל מחודש ינואר של השנה שבה נחתם החוזה. דהיינו, על פי לשון הסעיף, רשאית המשיבה להעלות את התעריפים בחודשים יוני (חצי שנה לאחר חודש ינואר) ודצמבר (חצי שנה לאחר ההעלאה הראשונה) בלבד. דא עקא, פירוש זה הינו פירוש המפלה בין המנויים השונים, ופוגע במי שהצטרף לתוכנית בסמוך לחודש יוני או בסמוך לחודש דצמבר. כך למשל, מי שהצטרף לתוכנית בחודש מאי, צפוי – על פי פירוש זה – לספוג העלאת תעריפים כבר חודש לאחר הצטרפותו.

11. פירוש אפשרי אחר לסעיף 9 הינו פירוש לפיו רשאית המשיבה להעלות את התעריפים בפעם הראשונה רק חצי שנה לאחר שהצטרף המנוי לתוכנית (וכך תעריפי התוכנית של אותו מנוי שהצטרף בחודש מאי, יועלו רק בחודש נובמבר). המשיבה רשאית להעלות את תעריפיה בשנית רק בחלוף חצי שנה ממועד ההעלאה הראשונה, וכך הלאה. פירוש זה הינו ראוי והוגן יותר, ואינו מפלה בין המצטרפים השונים לתוכנית, ואכן זהו גם הפירוש לפיו פעלה המשיבה.

12. ודוק, על אף אי הבהירות המצויה בסעיף 9 בקשר עם מועדי ההעלאות, הרי שבכל הקשור לשיעור ההעלאות, ההוראות ברורות מאין כמותן: בכל העלאה רשאית המשיבה להעלות את התעריפים בשיעור שאינו עולה על 8%. אם המשיבה לא מנצלת זכות זו פעם אחת, היא רשאית לעדכן את התעריפים חצי שנה מאוחר יותר בשיעור של 16% (“לצבור עד שני עדכונים כל פעם...”).

13. והנה, על אף לשונו הברורה של הסעיף, המשיבה העלתה את תעריפיה שלוש פעמים בניגוד לאמור בסעיף:

א. בחודש אפריל 2009, בשיעור העולה על 8%:

(1) תעריפי התשלום החודשי ודקת שיחה הועלו בכ-10%;

(2) תעריפי ה-GPS NEVIGATOR הועלו בכ-15%.

ב. בחודש ינואר 2010, בשיעור העולה על 8%:

(1) תעריף דקת שיחה הועלה בכ-14% ;

(2) תעריף ה-GPS NEVIGATOR הועלה בכ-10%.

ג. בחודש ינואר 2011, בשיעור העולה על 16% :

(1) תעריף דקת שיחה הועלה בכ-19% ;

(2) תעריף מסרונים הועלה בכ-18%.

חשבונית לתאריכים 15/3/09 – 14/4/09 וכן חשבונית לתאריכים 15/4/09 – 14/5/09 מצייב **כנספח 4** מחשבוניות אלה ניתן ללמוד על העלאת התעריפים שהתבצעה בחודש אפריל 2009.

חשבונית המעידה על העלאת התעריפים בחודש ינואר 2010 מצייב **כנספח 5**.

חשבונית המעידה על העלאת תעריפים בחודש ינואר 2011 מצייב **כנספח 6**.

תחשיבים המפרטים את שיעורי העלאת התעריפים מצייב **כנספח 7**. יצוין, כי כל הסכומים המופיעים בתחשיב זה, אינם כוללים מע"מ (בעוד שההודעות בדבר העלאת התעריפים המופיעות בחשבוניות, מודיעות על התעריף המעודכן כולל מע"מ).

14. כאמור, שלוש העלאות אלה נעשו בניגוד להוראות ההסכם ביני ובין המשיבה.

15. כפי שהוסבר, הסעיף קובע כי המשיבה רשאית להעלות את תעריפיה ב-8% בכל פעם. היה והמשיבה אינה מממשת את זכות העלאה פעם אחת, היא רשאית להעלות את התעריפים ב-16% בפעם הבאה. מכאן נובע, כי במועד ההעלאה הראשונה, אשר התבצעה כחצי שנה בדיוק לאחר הצטרפותי לתוכנית, המשיבה רשאית להעלות את תעריפיה ב-8% לכל היותר. כפי שהראיתי לעיל, המשיבה חרזה מכך, והעלתה את תעריפיה ב-15% בהעלאה הראשונה, וב-14% בהעלאה השנייה! (יושם אל לב כי התחשיב המתייחס להעלאה השנייה מתבסס על תעריף בסיס "מותר", דהיינו על התעריף שהמשיבה הייתה אמורה לגבות ממנוייה אם ההעלאה הראשונה הייתה מתבצעת כדיון, ולא בהתבסס על התעריפים שנגבו בפועל ממנוי המשיבה).

16. כמו כן, בהעלאה השלישית רשאית הייתה המשיבה להעלות את תעריפיה ב-16%, שכן היא לא ניצלה את זכותה להעלאה בחודש יולי 2010. דא עקא, שעל פי התחשיב המצורף, המשיבה העלתה את התעריפים בשיעור שעולה על השיעור המותר, כ-19%.

17. אם כן, המשיבה העלתה את התעריפים בשיעור העולה על השיעור המותר לה על פי החוזה :

תאריך	שיעור ההעלאה המותרת על פי החוזה	שיעור ההעלאה בפועל
אפריל 2009	8%	(1) תשלום חודשי ודקת שיחה : כ-10% ; (2) GPS NEVIGATOR : כ- 15%.

ינואר 2010	8%	(1) דקת שיחה : כ-14% ; (2) GPS NEVIGATOR : כ-10%.
ינואר 2011	16%	(1) דקת שיחה : כ-19% ; (2) מסרונים : כ-18%.

18. יצוין, כי כאשר פניתי לברר את העניין מול נציגי השירות של המשיבה, נמסר לי כי לשיטת המשיבה, היא רשאית להעלות את התעריפים בשיעור כולל של 16% לשנה, ואין היא חייבת לפצל את ההעלאה לשתי העלאות של 8% בכל פעם. חמור מכך, לשיטת המשיבה אין חשיבות למועד העלאה זו. דהיינו, לשיטתה, היא רשאית לבצע העלאת מחירים אחת לשנה בשיעור של 16%, והיא רשאית לעשות זאת כבר בתחילת השנה.

19. עמדה זו אינה יכולה להתקבל.

20. ראשית, פירוש זה עומד בניגוד ללשון החוזה, שכן הסעיף קובע במפורש כי העלאה של 16% הינה אפשרית רק **בדיעבד**, היה והמשיבה לא ניצלה את זכותה להעלות את התעריפים אחת לחצי שנה. הסעיף אינו מאפשר למשיבה להעלות את התעריפים **מלכתחילה** בשיעור של 16%.

21. שנית, גם אם לשון החוזה הייחנה סובלת פירוש זה, הרי שיש לדחותו ממספר טעמים נוספים :

א. פירוש כזה פוגע במנויי המשיבה: על פי שיטת המשיבה, היא הייתה רשאית להעלות את התעריפים ב-16% כבר בחודש אפריל 2009, חלף העלאה מדורגת של 8% באפריל 2009, והעלאה נוספת של 8% באוקטובר 2009 (או בינואר 2010 כפי שנעשה בפועל). במצב דברים כזה, היה עליי ועל מנויי המשיבה לשלם את התעריפים הגבוהים שלאחר ההעלאה השנייה כבר החל מאפריל 2009! ברור אם כן, שאין דומה העלאה מדורגת של 8% אחת לחצי שנה, כהעלאה אחת של 16% פעם בשנה.

על פי יעוץ משפטי שקיבלתי, בהתאם לכלל הפירוש נגד המנסח, יש לדחות את הפירוש המטיב עם מנסח החוזה (המשיבה במקרה זה) ולאמץ את הפירוש המטיב עם הצד השני. הדברים מקבלים משנה תוקף לאור העובדה שהחוזה בענייננו הינו חוזה צרכני אחיד, המאופיין באי שוויון מובנה.

הלקוח המתקשר בעסקה עם המשיבה סובל מנחיתות אינפורמטיבית, המחמירה לאור אי הוודאות והיעדר השקיפות הגלומות במנגנון העלאת התעריפים ואם בכל זאת לא די, הרי שהלקוח אף נבול להסכם (שכן כל ניסיון להשתחרר ממנו כרוך בתשלום דמי יציאה גבוהים).

כל הדברים הללו מחזקים את הצורך בהחלת כלל הפירוש נגד המנסח.

במאמר מוסגר יצוין, כי בדיוק מן הטעם הזה תוקן רישיונה של המשיבה כך שנאסר עליה להעלות תעריפים במהלך תקופת ההתחייבות (לתיקון זה נתייחס בפרק הבא). משרד התקשורת התייחס לרציונאליים אשר עמדו בבסיס התיקון בפרסום המצורף כנספח 9 להלן :

"משרד התקשורת סבור כי בתוכנית הכוללת תקופת התחייבות, תנאי ההתקשרות, לרבות תעריפיה, צריכים להיות ידועים למנוי וכן צריך שייקבעו מראש.

זאת לאור העובדה שהפרת ההתחייבות מצד המנוי כרוכה, ככלל, בעלות כספית, ולכן אין בידי המנוי אפשרות למחות או להתנגד לכך ולקבל סיוע ממשי ברגע שהמפעיל מבצע שינויים חד צדדיים בתנאי ההתקשרות.

יתר על כן, המשרד אף סבור כי האופן שבו פעלו מפעילי הסלולאר שומט את הקרקע מפני תכלית ההסדרה.

בנוסף לכך, המשרד סבור כי המידע המוצג לצרכן לצורך השוואה בין תוכנית או בין מפעילים, צריך להיות פשוט, ברור, ודאי ושקוף. באופן שיאפשר למנוי לבחור בתוכנית המיטבית עבורו.

ומעבר לכך, לאפשר למנוי להיות סמוך ובטוח כי התנאים בהם בחר ייוותרו בעינם לאורך כל תקופת ההתחייבות. לאפשר למנוי להיות סמוך ובטוח כי התנאים בהם בחר ייוותרו בעינם לאורך כל תקופת ההתחייבות."

ב. הטעם השני שבגיננו אין לקבל את פרשנותה של המשיבה לסעיף הוא העובדה שהתחייבתי כלפי המשיבה לתקופה ארוכה (36 חודשים), ובתמורה להתחייבותי אני אמור ליהנות מתעריפים מוזלים. משעה שהמשיבה העלתה את תעריפיה בשיעורים גבוהים ולא בהתאם למדרג הקבוע בהסכם, הרי שההטבה שקיבלתי תמורת התחייבותי (קרי, המחיר המוזל) מתאינת ומאבדת את משמעותה המעשית. ברור שהכוונה בבסיס ההסכם לא הייתה לאיין את ההטבה המגיעה לי בתמורה להתחייבותי, ולכן אין לקבל את פירוש המשיבה כיום. במאמר מוסגר ולמען הסדר הטוב יצוין בהקשר זה, כי בד בבד עם הגשת בקשה זו, אני מגיש בקשה נוספת למתן צו הצהרתי לפיו המשיבה לא הייתה רשאית להחתים אותי על התחייבות לתקופה של 36 חודשים.

22. לאור כל האמור לעיל, עוולה המשיבה כלפיי וכלפי חברי הקבוצה, וגרמה לנו את הנזקים שיפורטו בהמשך תצהירי.

ד. **במאמר מוסגר: המשיבה לא גילתה לי על כניסתו הצפויה לתוקף של תיקון האוסר על העלאת תעריפים במהלך תקופת ההתחייבות**

23. ביום 29 באוקטובר 2008 – כשבוע לאחר שהתקשרתי עם המשיבה – תוקן תיקון 42 לרישיון המשיבה. תיקון זה הכניס לרישיון את סעיף 74.5 הקובע כהאי לישנא:

"התקשר בעל הרישיון עם מנוי לגבי שירות או סל שירותים בהתקשרות הכוללת התחייבות כמוגדר בסעיף 56.1 א ("תקופת ההתחייבות"), יחולו ההוראות הבאות, למעט על מנוי עסקי:

(א) תנאי ההתקשרות, למעט תעריפי ההתקשרות, יהיו סופיים ידועים וקבועים מראש לכל תקופת ההתחייבות;

(ב) התעריף לכל שירות יקבע ביום ההתקשרות ויהיה אחיד ונקוב בשקלים חדשים למשך כל תקופת ההתחייבות.

לעניין סעיף זה, "אחיד" – כל תעריף לפני מע"מ שעל המנוי לשלם כפי שנקבע ביום ההתקשרות, לא ניתן יהיה להעלותו במשך תקופת ההתחייבות;

למרות האמור, רשאי בעל הרישיון לספק את שירותיו למנויים בתעריפים זולים מאלה שנקבעו מראש בהסכם ההתקשרות במהלך תקופה מוגבלת בזמן, לכלל המנויים או לסוג מנויים.

(ג) בעל הרישיון יכול להוראות כאמור לעיל בהסכם ההתקשרות עם המנוי.

24. תיקון זה נכנס לתוקף ביום 31 בדצמבר 2008.

פרסום משרד התקשורת בדבר תיקון 42 מצ"ב **כנספת 8**.

25. אם כן, החל מיום 1 בינואר 2009, נאסר על המשיבה להעלות תעריפים למנויה (שאינם מנויים עסקיים) במהלך תקופת ההתחייבות.

26. כפי שעולה מהפרסום נספח 8 לעיל, בטרם תוקן תיקון 42, נערך שימוע בעניין. השימוע נערך כבר ביום 13 בינואר 2008. שימוע משני נוסף נערך ביום 14 באפריל 2008.

27. אזכיר, כי החוזה בין המשיבה וביני נחתם ביום 23 באוקטובר 2008, קרי לאחר שנערכו השימועים האמורים, ורק כשבוע ימים לפני שפורסם תיקון 42.

28. סביר להניח כי בשעה שחתמה המשיבה על החוזה עמי, היא כבר ידעה כי תיקון 42 עתיד להתפרסם בסמוך למועד החתימה. למרות זאת, לא טרחה ליידע אותי בכך, וממילא אף לא טרחה להתאים את חוזה ההתקשרות עמי לרוחו של התיקון העתידי.

29. ברור שאם הייתי יודע על אודות התיקון העתידי, הייתי מעדיף להמתין ולהתקשר עם המשיבה רק לאחר כניסתו של התיקון לתוקף.

ה. עילות התביעה

30. על פי ייעוץ משפטי שקיבלתי, עומדות לי מספר עילות תביעה נגד המשיבה: עילה בגין הפרת חוזה ועילה בגין עשיית עושר ולא במשפט.

ו. הנני רשאי להגיש תובענה ייצוגית, והבקשה מתאימה להידון בדרך של תובענה ייצוגית

31. על פי ייעוץ משפטי שקיבלתי, הנני רשאי להגיש תובענה ייצוגית נגד המשיבה.

32. על פי ייעוץ משפטי שקיבלתי התובענה דנא מתאימה להידון בדרך של תובענה ייצוגית, שכן שהיא עונה על התנאים הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006:

33. **התובענה מעוררת שאלות משותפות התנאי הראשון (קיום שאלות משותפות והכרעה בהן לטובת הקבוצה):** בענייננו ישנה שאלה מרכזית אחת המשותפת לכלל חברי הקבוצה: האם העלתה המשיבה את תעריפיה בהתאם להוראות החוזה?

34. על פי ייעוץ משפטי שקיבלתי, ובשים לב לנימוקים שהוצגו בהרחבה בפרקים הקודמים קיימת אפשרות סבירה – לכל הפחות – שבית-המשפט אכן יקבע שהתנהלות המשיבה בקשר עם סוגיה זו הייתה שלא כדין.

35. **התנאי השני (תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין):** תביעתו האישית של כל אחד מחברי הקבוצה, מבוססת על עילות זהות ומעוררת שאלות מהותיות משותפות של חוק ועובדה. כך, ביסוד ההליך עומדת שאלה המשותפת לכלל חברי הקבוצה. ההנחה היא כלל חברי הקבוצה תומכים על חוזה דומה לחוזה עליו חתמתי. כמו כן, ההנחה היא המשיבה העלתה את תעריפיה לכלל חברי הקבוצה בדומה להעלאה שהתבצעה בחשבוני. נוסף על כך, הנזק האישי שנגרם לכל אחד מחברי הקבוצה הינו בשיעור נמוך יחסית (כמה עשרות שקלים) כאשר מספרם של חברי הקבוצה הוא גדול מאוד.

36. **התנאי השלישי (ייצוג הולם וניהול ההליך בדרך הולמת):** הנני מייצג לפי מיטב הבנתי את חבר הקבוצה הטיפוסי – זה המבקש לאכוף על המשיבה לפעול בהתאם להוראות החוזה. בא כוחי הוא בעל ניסיון רב בהליכי תובענות ייצוגיות (הוא מייצג הן תובעים הן נתבעים במסגרתם של הליכים לפי חוק תובענות ייצוגיות), משמש כמרצה בדיני תובענות ייצוגיות ואף מרצה בתחום זה ובתחומים קרובים נוספים (דיני חוזים ודיני ביטוח). אני סבור שבא כוחי ייצג באופן ראוי והולם אותי ואת הקבוצה.

37. **התנאי הרביעי (דרישת תום הלב) - התובענה הוגשה בתום-לב ממניעים כשרים ושלא על-מנת להביא את המשיבה להתפשר עמי.** התובענה הוגשה מתוך אמונה שהיא תוכל לסייע לחברי הקבוצה כולם לקבל את הסכומים ששולמו על ידם ואשר נגבו מהם שלא כדין.

ז. הנזקים שנגרמו לי ולחברי הקבוצה

1.ז הנזק האישי שנגרם לי

38. בהתאם לתחשיב שצורף כנספח 8 לעיל, הנזקים האישיים שנגרמו לי הינם כדלקמן:

א. בעקבות ההעלאה הראשונה – כ- 29.6 ₪;

ב. בעקבות ההעלאה השנייה – כ- 76.5 ₪;

(יצוין, כי לכלל הסכומים הנקובים בפרק זה יש להוסיף מע"מ).

39. סה"כ עומד נזקי האישי של עד למועד הגשת התביעה על כ- 106.1 ₪. הנזק צפוי לגדול לאור ההעלאה הנוספת שהתרחשה בינואר 2011. בגין העלאה זו אני צפוי לסבול מנזק נוסף של 38.1 ₪ (וזאת בהנחה שתקופת ההתחייבות מסתיימת באוקטובר 2011. יצוין, כי בד בבד עם הגשת בקשה זו, אני מגיש בקשה נוספת בה אני עותר לקבלת צו הצהרתי, לפיו המשיבה לא הייתה רשאית להחתיים אותי על התחייבות לתקופה העולה על 18 חודשים. מובן כי אם תתקבל הבקשה, יהיה מקום לעדכן את שיעורו של הנזק).

2.ז הנזק לחברי הקבוצה

40. אני מעריך כי הקבוצה מונה כ-100,000 אנשים, על פי התחשיב הבא: התוכנית אליה הצטרפתי מיועדת באופן עקרוני לעובדי קבוצת בזק ובני משפחותיהם מדרגת קרבה ראשונה.

למיטב ידיעתי, ועל פי פרסומים באינטרנט, מונה קבוצת בזק כ-18,000 עובדים (תדפיס מאתר ויקיפדיה מצ״ב **כנספח 9**). לכן, מספר המנויים הפוטנציאליים להצטרפות לתוכנית מקרב עובדי בזק ובני משפחותיהם בלבד, עומד על כ-80,000 אנשים לכל הפחות (בהנחה שלכל עובד כשלושה בני משפחה מדרגת קרבה ראשונה לכל הפחות). אני מעריך, באופן זהיר ושמרני, כי כרבע מהמנויים הפוטנציאליים בקרב עובדי בזק ובני משפחותיהם אכן הצטרפו לתוכנית, דהיינו כ-20,000 אנשים.

41. דא עקא, לאור העובדה שהמשיבה לא הקפידה על כך שרק עובדי בזק ובני משפחותיהם יצטרפו לתוכנית, והיא צירפה גם אנשים אשר אינם עונים על קריטריונים אלה (כפי שקרה במקרה שלי), הרי שסביר להניח כי מספר חברי הקבוצה עולה בהרבה על 20,000 אנשים. לכך יש להוסיף גם לקוחות אשר התקשרו בתוכניות אחרות אשר כוללות סעיף העלאת תעריפים דומה. אני מעריך כי מספר חברי הקבוצה האמיתי גדול פי 5 לערך, ועומד על כ-100,000 אנשים.

42. לאור הערכה זו, אני מעריך את נזקה של הקבוצה בכללותה כדלהלן:

א. בעקבות ההעלאה הראשונה – 2,963,957.7 ₪;

ב. בעקבות ההעלאה השניה – 7,654,262.5 ₪.

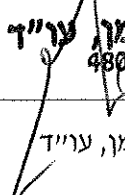
43. סה״כ עומד נזקה של הקבוצה על סך של 10,618,220 ₪. נזקיה של הקבוצה צפויים לגדול עקב ההעלאה הצפויה בינואר 2011, וזאת בשיעור של 3,813,680 ₪ (וזאת בהנחה שתקופת ההתחייבות של כלל הקבוצה מסתיימת בד בבד עם סיום תקופת ההתחייבות שלי. ראו בעניין זה האמור בסעיף 39 לעיל).

44. ודוק, הערכת מספר חברי הקבוצה והנזק שנגרם לקבוצה מבוסס על הערכות בלבד. ברור כי הנתונים המדויקים אינם מצויים בידי. נתונים אלה מצויים בידי המשיבה, ובית המשפט הנכבד מתבקש לחייב את המשיבה להציגם. אני שומר לעצמי את הזכות לתקן את הבקשה דנא לאחר שנתונים אלה יוצגו על ידי המשיבה.

45. זהו שמי, זו חתימתי, ותוכן תצהירי אמת.


רן לאונרד

אני הח״מ, יעל ברנדוימן, עו״ד, מאשר/ת כי ביום 20 בינואר 2011 הופיע בפניי רן לאונרד, נושא ת.ז. שמספרה 039681226, ולאחר שהזהרתיו כי עליו להצהיר אמת ואם לא יעשה כן יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק, אישר בפני אמיתות הצהרתו דלעיל וחתם עליה בפני.

יעל ברנדוימן עו״ד
מ.ר. 48046

יעל ברנדוימן, עו״ד