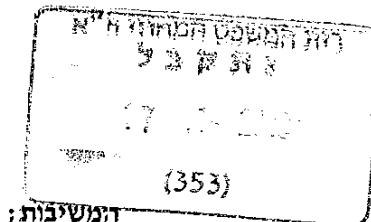


המועצה הישראלית לצרכנות'
ע"י בק, לדמן ושות', משרד עורכי דין
מרחי בר כוכבא 23, בני ברק
טל': 03-6932834, פקס: 03-6932833
המבקשת:

בעניין:

נד

1. **סלkom ישראל בעמ'**
מרחי הגביש 10, ת.ד. 4060, נתניה 42140
2. **פלאפון ותקשורת בעמ'**
מדרך יצחק רבין 33, ת.ד. 62036, גבעתיים 5348303
3. **חברת פרטנר תקשורת בעמ'**
מרחי عمل 8, ת.ד. 4060, ראש העין 4809229



(353)

דמישיבות:

בקשה לאישור תובענה ייצוגית

בית המשפט הנכבד מותבקש להורות כדלקמן:

א. להכיר בתביעה המוגשת על ידי המבקשת נגד המסייעות כתובענה ייצוגית, בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, תש"ז-2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות");

ב. להגדיר את חברי הקבוצות המייצגות באופן הבא:

הקבוצה הראשונה:

"כל מנוי המשיבה 1 (להלן: "סלkom"), אשר במהלך 7 השנים שקדמו להגשת הבקשה לאישום התובענה בייצוגית במסגרת ת'צ' 10-05-10600 לין נגד סלקום, ועד למועד בו יוכח שהמשיבה חלה מלחייב לקוחות בתשלומים בגין שירוטי תוכן שלא כדין כמפורט במסגרת תובענה זו (להלן: "התקופות הרלוונטיות"), גבהת מהם סלקום בספירים עבור צדדים שלישיים, באמצעות התשלומים שהופקד בידיה לשם תשלומים חדשן הסלולר, בגין שירותות תוכן, מבלי קיבלה מן המנויע, קודם לגביה, או הסכמתה המנויע לכך שתגביה בספירים מחשבון הסלולר שלו בגין העסקה הספרטיפית עבור התקופה הספרטיפי/or או מבלי שיש בידיה אסמכתא להסכם הלוקה מראש לחובבו בתשלומים בגין שירותים אלה כמתחייב מஹוראות רישיונה ומההוראות הדין/or או מבלי שSELKOM יוציאו החיבור כי נשלח אל המנויע מסמך בכתב העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן אחותה העסקה הספרטיפית בגין היא עומדת לגבות ממנו בספירים".

הקבוצה השנייה:

"כל מנוי המשיבה 2 (להלן: "פלאפון"), אשר במהלך 7 השנים שקדמו להגשת הבקשה לאישום התובענה בייצוגית במסגרת ת'צ' 12-11-56644 רוסטר נגד פלאפון, ועד למועד בו יוכח שהמשיבה חלה מלחייב לקוחות בתשלומים בגין שירוטי תוכן שלא כדין כמפורט במסגרת תובענה זו (להלן: "התקופות הרלוונטיות"), גבהת מהם פלאפון בספירים עבור צדדים שלישיים, באמצעות התשלומים שהופקד בידיה לשם תשלומים חדשן הסלולר, בגין שירותות תוכן, מבלי קיבלה מן המנויע, קודם לגביה, או הסכמתה המנויע לכך שתגביה בספירים מחשבון הסלולר שלו בגין העסקה הספרטיפית עבור ספרטיק השירותים/or או מבלי שיש בידיה אסמכתא להסכם הלוקה מראש לחובבו בתשלומים בגין שירותים אלה כמתחייב מஹוראות רישיונה ומההוראות הדין/or או מבלי שפלאפון יוציאו החיבור כי נשלח אל המנויע מסמך בכתב העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן אחותה העסקה הספרטיפית בגין היא עומדת לגבות ממנו בספירים [מקבוצה זו, יוחרגו לקוחות פלאפון אשר חייבו על ידי ספרטיק התוכן – "מוביל נובו" בגין אישור הסדר פשרה בת'צ' 13-07-54120 פלייסינג נגד פלאפון ואח' 1 – אי. אינטראקטיב

מערכת פרסום בע"מ בגין הוגשה תובענה במסגרת ת"צ 12-11-56644 רוסטר ואחר' נגד אי- אינטראקטיב מערכת פרסום בע"מ ואות' [].

הקבוצה השלישית

"כל מינוי המשيبة 3 (להלן: "פרטנר"), אשר במהלך 7 השנים שקדמו להגשת התביעה לאישור התובענה ביצוגית במסגרת ת"צ 10-09-12241 יבלינוביץ נגד פרטנר, ועד למועד בו יוכח שהמשيبة חילתה מלחייב ל��וחות בתשלומים בגין שירותי תוכן שלא בדיון ממפורט במסגרת תובענה זו (להלן: "התקופת הרלוונטיות"), ובתча מהם פרטנר בסיסים עבורי צדדים שלישיים, באמצעות אמצעי התשלומים שהופקד בידיה לשם תשלום חשבון הסלולר, בגין שירות תוכן, מבלי שקיבלה מן המוני, קודם לבגיהה, את הסכמת המוני לכך שתגובה בסיסים מחשבון הסלולר שלו בגין העסקה הספציפית עבורי ספק התוכן הספציפי ואו מבלי שיש בידיה אסמכתא להסכם הלוקה מראש לחיבורו בתשלומים בגין שירותים אלה כמתחייב ממהוראות רישיונה ומההוראות הדין ואו מבלי שפרטנר יודה קודם לביצוע החיבור כי נשלח אל המוני מסמך בכתב העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן איזו ערך העסקה הספציפית בגין היא עומדת לגבות ממנו בסיסים [מקובצה זו, יוחרו לקוחות פרטנר אשר חייבו על ידי ספק התוכן "אינטראקטיב קליק" לאחר החלטה מיום 18.12.2016 בת"צ 10-09-12241 לעור ההחלטה מיום 2.6.2011 בת"צ 12241-09-10 בע"מ לעור ההחלטה מיום 2.6.2011 בת"צ 12241-09-10 בע"מ **יבLINObIcZ NgD PRtNer**].

- ג. במסגרת התביעה הייצוגית, יתבקש בית המשפט הנכבד להצהיר ולקבע כדלקמן:
1. כי המשיבות הפרו את חובה תהן על פי דין ועל פי רישיון לוודא מתן הסכמתם המפורשת והמתועדת של חברי הקבוצה לקבלת שירותים תוכן בתנאי לביצוע גבייה עבורי צד שלישי בגין שירותים זה.
 2. בתוך כך, לקבע כי המשיבות לא היו רשויות להעביר את כספם של חברי הקבוצה, לארגנטורים ואו לחברות המספקות שירותים תוכן, לא הצגת אסמכתא מהימנה, קודם לביצוע הגבייה, אודות כך שניתנה הסכמה מצדם של חברי הקבוצה מראש לכך שהמשיבות תגבנה בסיסים מחשבון הסלולר שלהם בגין העסקה הספציפית מספק התוכן הספציפי ואו מבלי שיש בידיהם אסמכתא להסכם הלוקה לחיבורו בתשלומים בגין שירותים אלה כמתחייב ממהוראות רישיון ומההוראות הדין.
 3. כן, לקבע כי מן העבודה שהמשיבות נטו לכיסן נתה ממשעותיו מתוך הסכומים שנגבו בגין שירותים התוכן, מחד, ומן העבודה שבמקביל לכך דרשו וקיבלו מהארגנטורים שיפוי מלא על כל טענת שתועלה על ידי לקוחות והפנו כל לocket שהתבחש לעסקה הספציפית לארגטור, מאידך, יש כדי ללמד לחברות הסלולר היו מודעות לביעתיות הטמונה בתחום השירותים התוכן ולהשיפתו האפשרית, תוך שעצמו עניינים, ואפשרו לספקי התוכן והארגנטורים להיכנס לכיסן של הלוקות, וגרפו, כאמור, לכיסן, נתה נכבד מכך מבלי לוודא אף בדיעבד האם העסקה אושרו על ידי הלוקה.
 4. להצהיר ולקבע, כי מקום בו אין בידי המשיבות אסמכתא דין ממפורט בסעיפים ג/1 ו- ג/2 לעיל עליהן לבצע השבה של מלאה הכספיים שגבו.
 5. להצהיר ולקבע כי הסעיפים בחוזה האחד בין חברי הקבוצה למשיבות מכוחם גבו המשיבות את הכספיים מארגוני הקבוצה עבור ספק התוכן, הינם סעיפים מקיפים שדינם בטילות, וכי, על כן, הגבייה שbowza מכוומם, נעשתה באופן אסור.
 6. להצהיר ולקבע כי המשיבות הפרו את חובתן לוודא משLOW אל המוני, של מסמך בכתב, העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן, אודות העסקה הספציפית בגין היא עומדת לגבות מהם כספים, קודם לביצוע הגבייה על ידה, ועל ידי כך מנעו מהם אפשרות למנוע או לצמצם את נזקיון.

ג.7. קבוע כי יש להחיל על המשיבות את החובות המוטלות על פי דין כרטייני חיוב על מנפיקות כרטייני חיוב, ואגב כך, קבוע כי גם מכוח דין אלה, מתחייבת התוצאה שפורטה בסעיפים ג/1 ו- ג/4 לעיל.

ג.8. להזכיר ולקבע כי עסקת "שירותי תוכן" שבוצעה על ידי קטין היא בטלה בהתאם להוראות חוק הנסיבות המשפטית והאפוטרופסות התשכ"ב-1962, באופן המקיים למשיבות חובת השבה של הכספיים שנגבו במסגרת עסקאות נתענות עם קטינים.

ג.9. קבוע כי לאור היקף התלונות שהתקבלו על ידי המבוקשת בעניין גבייה בגין שירותים תוכן שככל לא נרכשו, כמו גם לאור כלל התשתיות הריאיינית המוצגת במסגרת בקשה אישור זו באשר לדפוס התנהלותן השיטתי של המשיבות בתחום שירותים תוכן, התופעה והיקפה חזקה שירותים התוכן, הנintel להוכחה כי המשיבות פועלו בהתאם להוראות הרישויו והדין חל על המשיבות.

ד. על יסוד המבוקש בסעיף ג' לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לחיבב את המשיבות להשיב לחברי הקבוצות את מלא הסכומים שנגבו מהם במהלך התקופה הרלוונטית (כהגדرتה לעיל) בגין שירותים תוכן בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדי ממועד התשלום ועד למועד השבת הסכומים בפועל. כל זאת, פ"ט לאותם מקרים בהם יוכחו המשיבות כי שיטת העובדה שלහן כללה קבלה על ידן ותיעוד במערכות המשיבות של אסמכתא מן המניין קודם לגבי אודוטה הסכמתו המודעת לכך שהמשיבות תגבינה כספים מחשבון הסלולר שלו בגין העסקה הספציפית מספק התוכן הספציפי, מתחייב מהוראות רישיון ומהוראות הדין - כאשר לאור ניסיונה בטיפול בתלונות בעניין בגין שירותים תוכן שלא הזמין על ידי הלוקה ולאור עמדות משרד התקשות בעניין זה כפי שהזגה בשימוש מיום 7.3.2010, עולה חשש בכך כי לאור דפוס התנהלותן השיטתי של חברות הסלולר בתחום שירותים תוכן, לא תהינה בידן אסמכתאות לכך בקשר עם שירותים תוכן בלבדו.

להערכת המועצה לצרכנות, מסתכם הנזק שנגרם לכל אחת מן הקבוצות בגין כספים שנגבו מהם במהלך הרלוונטית, בהיקף של עשרות אם לא מאות מיליון שקלים. לモתר לציין, כי הסכומים המדוייקים, גם אם גדולים יותר, יתבררו לכשיימשו נתונים בעניין על ידי המשיבות.

ה. בנוסף, או לחילופין, מתבקש בית המשפט הנכבד קבוע כי כל חבר קבוצה שהמשיבות גבו ממנו כספים במהלך תקופת התביעה, עבר צדדים שלישים, בגין שירותים תוכן, מבלי שהמשיבות ידאו במהלך התקופה הרלוונטית, קודם לביצוע הגבייה על ידן, נשלח אל המניין מסמך העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הזכרן (כאשר החובה למשות הودעה על פי סעיף זה, חוקה בשנת 1998, במסגרת תיקון מס' 7 לחוק (פורסם בס"ח 1679, 30.7.98), אודוטה העסקה הספציפית בגין היא עומדת לגבות ממנו כספים, קודם לביצוע הגבייה על ידה, יהיה זכאי להשבה של מלא הכספיים שנגבו ממנו, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדי ממועד התשלום ועד למועד השבת הסכומים בפועל.

ו. מבלי לגרוע מן המבוקש בסעיף ד' ו – ה' לעיל, לחילופין, ולמען הזהירות בלבד, יתבקש בית המשפט הנכבד קבוע כי כל חבר קבוצה שהמשיבות גבו ממנו כספים במהלך תקופת התביעה, עבר צדדים שלישים, בגין שירותים תוכן, מבלי שהמשיבות הוכיחו כי שיטת העובדה שלහן כללה קבלה ותיעוד של אסמכתא קודם לגבי אודוטה הסכמתו המודעת של המניין כמפורט בסעיף ד' לעיל ו/או מבלי שהמשיבות ידאו שנשלח אל המניין מסמך העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הזכרן קודם לביצוע הגבייה כמפורט בסעיף ה' לעיל, קיבל בתום ההליך דן מסמך המפרט את תנאי העסקה – סכום הגבייה, תקופת התקשות, סוג השירות ופרטיו ספק התוכן – שלאחריו יהיה זכאי להודיע שהגביה נעשתה בהסכםתו,

תיק שכלל מי שלא הודיע כי הגבייה נעשתה בהסכמתו, יהיה זכאי להשבה של מלאה הכספיים שנגבו ממנו, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין ממועד התשלום ועד למועד השבת הסכומים בפועל.

. נ. לצורך ביצוע השבה זו, יתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבות למסור למומחה אשר ימונה על ידו מידע מלא ומפורט באשר לכל החובים בהם חוויבו כלל מנויין בתקופה הרלבנטית בגין שירותיו תוכן תיק הפרת רישון והפרת הדין, לצורך קביעת סכום הפיזי ואו ההשבה המגיעים לחבריו הקבוצתיים בהתאם לקריטריונים שייקבעו על ידי בית המשפט.

לחילופין, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על כל מנגנון סביר אחר, לפי שיקול דעתו, בו תבוצע ההשבה לחבריו הקבוצתיים של הכספיים שנגבו מהם שלא כדין.

ח. בנוסף, מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבות את כל אחד מחברי הקבוצה בסכום של 500 ל"ג ו/או בכל סכום אחר שיראה לבית המשפט הנכבד לנכון ולמתאים בנסיבות העניין, בגין עצמת הנפש שנגרמה להם כתוצאה מכך שחדרו לחשבון הפרטי שלהם, ונטלו מהם כספים אותם העבירו לצדדים שלישיים ללא הסכמה כדין, תוך פגעה באוטונומיה שלהם ואו תוך פגעה בפרטיותם.

ט. בנוסף, או לחילופין, לモבוקש בסעיפים ד' – ח' לעיל, היה וייגע בית המשפט הנכבד למסקנה כי השבה או פיצוי לחבריו הקבוצתיים, כולל או חלקם, אינו מעשי בנסיבות העניין, בין משומות שלא ניתןゾחותם ולבצע את התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על מתן של פיצוי לטובת הציבור בהתאם לטענה ע"פ הוראת סעיף 2(א) לחוק תובנות ייצוגיות, כפי שיוצג לנכון בנסיבות העניין.

ו. להורות על תשלום גמול לבקשתו ושכר טרחה לבאי כוחה על אשר טרוחו ונקטו בהליך משפטי זה;

יא. ליתן כל סעד אחר שבית המשפט הנכבד ימצא לנכון ולמתאים בנסיבות העניין;

יב. לחייב את המשיבות בהוצאות בקשה זו ובשכר טרחת ע"ז בתוספת מע"מ כדין;

ואלו נימוקי הבקשה:

פרק א' – עניינה של התובענה בתמצית

A. ראשית דבר

1. במוועצה לצרכנות התקבלו במשך שנים תלונות רבות של לקוחות חברות הסלולר (פרטנר, סלקום, ופלפון – להלן, יחד ויחוד: "חברות הסלולר"), אשר חוויבו (לפני הרפורמה שבוצעה על ידי משרד התקשורות נשנת 2011) באמצעות אמצעי התשלום שהפקידו בידי חברות הטלולר בגין צדקה שירותים תוכנ שוניים מבלי שהסכימו לשלם בגין שירותים אלה ו/או מבלי שהיתה בידי חברות הטלולר אסמכתא להסכמתם עסקה ותנאה כמתחייב מהוראות הדין כמו גם מהוראות רישיונוטיון של חברות הטלולר.

2. גם בחשבון הטלפון לא צוין מהות השירות בגיןו בוצע החיבור, אלא כל שצוין היה "שירותי יוניסל", או "שירותי טילכלי", או "שירותי סלאקט", או "שירותי מערכות" – על שם הארגנטור שעסק בסליקת החיבור בגין שירותים התוכן בעבר אוträ התוכן השונים; ועל פי התלונות, משהיו פונים לקוחות אל חברות הטלולר לברר פשר החיבור, נענו רבים מהם כי חברת הטלולר מהווה בסה"כ "צינור" או אמצעי לגביה, תוך שהלקחות הופנו על ידי חברות הטלולר לארגנטורים, ומהם לספקי התוכן וחוזר חיללה.

3. בדיעבד הסתבר כי עברו "שירותי גביה" או "שירותי צינור" אלה היו המשיבות זכויות לנתח נכבד מהתשלומים שנגבו מן הלוקחות, אשר הגיעו עד כדי 50% (!) מסכום הגביה שוצע באמצעות אמצעי תשלום שנמסר לידיין הנאמנות.

ברי כי בגין שירותים גביה "רגילים" לא היו הארגנטורים וספקית התוכן מסכימים לשלם לחבי הסלולר כ- 50% (!) מן התמורה הנגبية מן הלוקות, כאשר עצם שיעור עצום זה, מעיד בצורה הבוראה ביותר כי ה"נדונה" האמיתית שספקות חבי הסלולר ב"ميزט" היא אפשרות הגישה החופשית לכיסוי של הלוקות באמצעות אמצעי התשלום שהפקיד בידי חברת הסלולר בנسبות המתוירות בתביעה זו. לשם החשואה, חברת המשמשת "צינור" גביה בלבד, כמו חברת אשראי או PayPal זכאים לכל היתר לשיעור של 1% ופחות ממשוי העסקה. כאמור, עצם חלקה של חבי הסלולר ב"חגגה" אומר דרשו.

4. אז זו אף זו, המשיבות, שהיו ערות היטב לטכנית הנשקפת להן מחויב לקוחות בגין שירותים ללא כל אסמכתא להסכם, דרשו וקיבלו מהארגנטורים שיפוי מלא בשיעור של 100% בגין כל תביעה שתוגש על ידי הלוקות בקשר עם תיובים אלה.

ברי גם, כי עצם הסכמתם של הארגנטורים ליתן שיפוי זה כאשר בסופו של יומם היו הארגנטורים זכאים לקבל כ- 10% - 20% מיתרת ה- 50% שנותרו לאחר הסכום שנטלו חברות הסלולר לכיסון (בעוד יתרת 30% או 40% הייתה מועברת לספק התוכן), מעידה אף היא בצורה הבוראה ביותר אודוט הרווחיות הרבה שהיתה ל"ميزט" זה, ואודוט ההתרומה האדירה של חברות הסלולר למיזט - תרומה בלתי אין. ודוק: משחsuma בשנת 2011 הגישה אל כיסוי של הלוקות באמצעות חשבון הטלפון, גוועה תעשיית שירותים התוכן וכמעט ולא נותר ממנה דבר.

5. היועמיש – שהתייצב להליך בעניין יבליינובייך ובעניין ליין אודותם יפורט להלן, התყיחס למערכת ההסכמים שנכרתה בין חברות הסלולר לבין הארגנטורים כל "ميزט עסקי משותף" מנו גרוו חברות הסלולר סכומי עתק על חשבון הציבור. ר' סעיפים 73 ו- 74 לנייר העמדה שהגISH בעניין יבליינובייך (נספח 1'):

"73. כפי שתואר לעיל, חלקה של המשיבה בעסקה לאספקת שירותים תוכנן הוא משמעותי ומרכזי והיא אינה משמשת רק לצורך להעברת כספים. המשיבה מספקת שני שירותים עיקריים ומשמעותיים בעסקה: את הפלטפורמה שעל גביה מספקים שירותי השירותים התוכן לצרכן ואת הגישה לאמצעי תשלום מהיר ויעיל של מנויים רבים שהיא מחזיקה ברשותה. כך למעשה המשיבה היא חלק מיזט עסקי משותף אותו הגו השחקנים המשתתפים במעמד אספקת שירותי תוכן לצרכניים.

"74. היועץ המשפטי לממשלה סבור כי לשניה חלק מיזט משותף לאספקת שירותי תוכן בו היא גורפת כמחצית מההכנסות, ... והיא חייבת במשותף עם ספקי שירותי התוכן והางנטורים לחייבים שצמחו עקב העסקה."

6. על רקע מבול התלונות שהתקבלו במשרד התקשרות מלוקחות שחובבו על ידי חברות סלולר בגין ספקית תוכן בשיטה זו, נשלח ביום 5.11.2007 על ידי מנכ"ל משרד התקשרות מכתב אל מנכ"לי כל חברות הסלולר, אשר העתק הימנו מצ"ב (נספח 2') (להלן: "מכתב מנכ"ל משרד התקשרות משנת 2007"), בגדרו הובהרו חובות חברות הסלולר על פי רישיון בקשר עם עסקים אלה, כאשר מפאת חשיבותו הרבה, נצטו במלואו להלן:

"1. לאחרונה, התקבלו במשרדנו תלונות רבות של מנויי המפעלים הסלולריים המלינים על קבלת שירותי תוכן שלא ביקשו לקבלם, ובועלות גבוהה שלא הייתה ידועה להם מראש. לנוכח מצב דברים זה, נבקש להבהיר את הוראות רישיונכם הקבועות לעניין זה:

"2. ברישיונות הרט"ן קבועה הוראה לפיה "בעל הרישיון לא יספק, בתמורה או שלא בתמורה, שירותים שירותיו שהמנוי לא ביקש במפורש לקבלו, למעט שירותי הניתן חינט לכל המנויים, ולא יאפשר אספקת שירותי של ספק שירותי שהמנוי לא ביקש במפורש לקבלו".

3. ההוראה הנזכרת, מחייבת את בעל הרישיון, טרם אספект שירות למינוי ובכלל זה גם שירות של ספק תוכן, לקבל את אישותו המפורש של המינוי. לצורך כך, עליכם לספק למינוי מידע מלא בדבר מהות השירות, תנאיו והגורמים המשפק אותו.

4. כך למשל, במקרה של הצעה לקבלת שירותו של ספק תוכן, הפרטיהם המכוחים הנדרשים לייצרת הסכמתה מפורשת של המינוי, היננס: מהות השירות המוצע (למשל, סוג התוכן המועבר), מחיר השירות, תזרירתו (חד-פעמי או מתמשך), פרטי ספק התוכן (שםו ודרך יצירת קשר), ואפשרות ביטול. מובן כי בהודעת SMS יכול המידע האמור להיות מובא בתוכנות תמציתית, וב└בד שהתנאים המתווגים יובאו בצורה מפורשת לידועה המוני טרם אספект השירות, והמוני אישר את קבלת השירות במפורש.

5. למען הסר ספק, מענה של מינוי להודעת SMS שנשלחה לצוות קטן שלו בדחיפת על ידי בעל רישיון או ספק תוכן, ואני כולל לפחות לפחות את המידע האמור בסעיף 4 לעיל, אינו יכול לשמש הסכמה מאי המינוי לקבלת השירות".

ראים אלו, בהתאם לרישיון של חברות הטלולר, תנאי לחיוו של לקוחות בגין שירותו תוכן הינה הסכמא מפורשת של הלוקו לשירות, לתנאי (אודומות מפורט בסעיף 4 למכתב) ולגורם המשפק אותו.

מכאן כי על פי הנחיה משרד התקשרות על חברות הטלולר לוודא שהמוני קיבל את כל הפרטיהם אוחזות ההתקשרות עם ספק התוכן, סוג השירות, פרטי נוטן השירות ועלותו, השירותים לרשות את השירות וכי אין להסתפק בمعנה בהודעת SMS שאינה מהווה תיעוד להסכם המוני לרכישת השירות.

7. בס' 63 ו- 65 לניר העמدة מטעם היועמ"ש (נספח "1"), הבהיר היועמ"ש כי על ח' הטלולר לוודא את הסכמתו המפורשת של הלוקו לפרטי העסק הספרטטיב הנטענת, תוך שיקבוי כי:

"ההסכם אינה יכולה להינתן מכללא ולא ניתן להסיק על הסכמתו של לקוח מפעולה אותה ביצע או מהתנהגותו. כך למשל, מילוי פרטיים אישיים באתר של ספק התוכן, אינו מהו הסכם".

8. דרישת זו לקבלת הסכמת הלוקו קודם לחיוו מושתתת אף על עקרונות היסוד של השיטה המשפטית, ובכלל זה, דיני החוזים (הצעה וקיבול), דיני הנאמנות ודיני ההרישה. כמפורט בפסיכה שתובא להלן, משעה שנעשה שימוש באמצעות התשלומים שהופק בידי חברת הטלולר לחיבור לקוחות בגין שירותים שעובר לתשלום חשבונו הטלפון, הופך חשבונו הטלפון למעין כרטיס אשראי, אשר מקיים לחבר הטלולר חובות של מוסד בנקאי.

לשם המחתת הדברים - כשם שלא עולה על הדעת שבנק יעביר לחברת הגז, על פי דרישתה בטענה כי סופק גז לבעל החשבון, ולא הוראות קבועותה על ידי בעל החשבון, סכומי כסף - כך, בדיםוק, אין לקבל תופעה לפיה חברת טלולר תשמש באמצעות התשלומים לשם העברת כספים לארגוטורים ללא כל אסמכתא להסכם הלוקות לחיבור ולתנאיו. בעניינו, התנהלות חברות הטלולר אף חמורה שבעתים, שכן בשונה מבנק שמעביר כספים לצד גי – בהם אין לבנק כל אינטרס – הרי שבעניינו, לחברת הטלולר קיים אינטרס בכיסים שהאגוטור זובה מן הלוקו, שכן היא נוטלת לכיסה סכומים המגיעים עד כדי 50% (!) מסכומים אלה.

9. אך גם מכתב מנכ"ל משרד התקשרות (נספח "2"), כמו גם החלטות נוספות לתקשרות שפורסמו על ידי שר התקשרות ומצל"ב בנספחים "3" – "4", כמו גם השימושים עצמים, לא הוועילו, לחברות הטלולר המשיכו לאורך שנים (לכל הפחות עד לשנת 2011) לחיבר לקוחותיהן תוך שימוש באמצעות התשלומים שהופק בידן, מבלתי שיש בידן אסמכתא להסכם הלוקו כמתחייב מהוראות רישיון, וכמתחייב, כמובן, אף על פי עקרונות היסוד של דיני החזיבים. כפי שפורסם בתחקיר ערוץ 10 (המצ"ב בנספח "5") על פי סקר שערך העיתון The Marker בנושא, 56% מהישראלים (!) שילמו בעבר שירותים תוכן שלא אושרו על ידם.

10. לעומת זאת המועצה לצרכנות, חייבת חברות חותמת זירות כלפי לקוחותיהן בכל הנוגע לגביית כספים מליקותיהן עבור ספקי שירותים תוקן. כך קבע ביהם"ש המחויז בת"א (כב' השופטת ע' ברון) עת אישורת תובענה ייצוגית בת"צ 2446/06 עמרי רוטשילד ואח' נ' פרטנר תקשורת בע"מ, סלקום ישראל בע"מ, נ.ד.

ii. יישום פתרונות פוליטיים בע"מ ואח'

"עצם העובדה של לקוחותיהן של חברות הסלולאריות מחייבים בידן אמצעים לחוב חשבון הבנק או כרטיס האשראי שלהם, מקימה חותמת מיוחדת בידן של חברות הסלולאריות כלפי הלקוחות כי ינקטו אמצעי זירות סבירים למניעת גביה שלא כדין".

11. לעומת זאת המועצה לצרכנות כפי שבאה לידי ביטוי במכtabה מיום 22.4.2010 (המצ"ב בנספח 6), היה על חברות הסלולר לוודא מול ספקי שירותים תוכן כי הלקוח נתן את הסכמתו המפורשת לקבלת השירות בחריש שהוצע, ולנקוט אמצעים סבירים למניעת גביה בגין שירותים פיקטיביים או בגין שירותים שהלקוח לא ביקש מפורשות לקבלם. חותמת הזיהירות שחלה על חברות הסלולר מחייבת אותו להתייחס לכל תלונת לקוח על גביה שלא כדין על ידי ספק שירותים תוכן ולזכותו בכל מקרה שבו אין הסכמה להסכת הלקוח בנדיש על פי רישיון של חברות הסלולר ועל פי הדין. לעניין זה, יצוין, כאמור, כי הסכומים העצומים שנטלו לכיסן מרוץ סכומי הגביה העמידו את חברות הסלולר בניגוד אינטרסים אל מול הלקוחות, כאשר דבר זה הקрин על אופן התנהלותן.

12. לעומת זאת המועצה לצרכנות עוגנה בסופו של הליך שימוש בתיקוני רישיונות המשיבות שבוצעו בשלבי שנות 2011, בגדלים נקבעו העקרונות הבאים: (1) חסימת שירותים תוכן סלולר אלא אם הלקוח חותם בחתימת ידו על טופס גישה לשירותים במטרה למנוע מלכתחילה חיובים בגין שירותים שלא הוזמן; (2) חובה לטעוד את בקשת המניי לרכוש את השירות על מנת לאפשר מעקב וביקוח במקרה של התנחות עסקה; (3) חובה להשבה במקרה שאין בידי המפעיל תעוזד להסכת המניי לרכוש את השירות. הנימוקים להסדרה קפדיות זו כפי שפורטו בשימוש ובחתייחשות משרד התקשרות מודיעין התתקשרות מוכחים מעלה לכל ספק שעדי תיקון הרישיונות המשיבות כלל לא פועלו בנדיש, וכל הפתות מצדיקים את הטלת נטול הראייה על המשיבות להוכיח כי הן פועלו באופן שיטתי בהתאם לדרישות הרישון בתקופה הרלוונטית לתובענה שכבותרת.

13. בנוסף, מתוך התלונות שקיבלה המועצה עולה חשש להתנהלות בלתי חוקית של אתרי אינטרנט מיועדים לילדים בהם הילדים נדרשים למסור מספר נייד ולא הוגג באופן בוורר כי מדובר בעסקה לרביית שירות לכל דבר ועניין, וכי מסירת מספר הטלפון מאפשרת חיוב כרטיס האשראי של ההורים. לעומת זאת המועצה לצרכנות, הצגת עסקה כמשחק מחשב חינם (להבנתו ה"מוגבלת" של הקטין), שבו מזמין מזמין בראשה לחוב כרטיס אשראי (של ההורים) באמצעות חשבון סלולר מהוות הטעיה חמורה והפרה של הוראות הרישון.

מכל מקום, אין כל ספק כי מדובר בעסקת מכיר מרוחק, וההוכחה היחידה לביצוע העסקה באופן חוקי עם טפק התוכן היא טופס הגילוי של ספקי שירותים תוכן לשולח לצרכן בהתאם להוראת סעיף 14ג' לחוק, אשר חברות הסלולר לא דנו לוודא שיישלח.

לעמדת המועצה לצרכנות, עסקה מסווג זה שבוצעה על ידי קטין היא בטלת בהתאם להוראות חוק הכשרית המשפטית והאפווטרופסות התשכ"ב-1962. חוק זה קובע כי פעולה משפטית של קטין טעונה הסכם נציגו, אלא אם מדובר בפעולה משפטית שדריכם של קטינים בגילו לבצע. בנוספ', סעיף 6 א קובע כי פעולה משפטית של קטין שהיא רכישת שירות באשראי, לרבות תשלום בשיעורים, אין לה תוקף. בהתאם, רכישת שירות ספקי תוכן ואישור גבייה תשולם כוזדי באמצעות חשבון הסלולר של הקטין היא פעולה חסרת כל תוכן, ספקי תוכן ואישור גבייה תשולם כוזדי באמצעות חשבון הסלולר של הקטין היא פיקח, רישום באתר האינטרנט של ספק התוכן אין מהויה הוכחה מספקת לאישור ביצוע העסקה על ידי המנוח. בנוספ', אין לעסקה של קטין כל תוקף, אף אם ספק התוכן שמר תיעוד של "הסכם" הקטין לביצוע הפעולה ולהזיב חשבון הסלולר של ההורם, ואין לתת יד להנהלות זו של ספקי התוכן (יר' לענין זה, גם בפרק ד/ה להלן).

14. במהלך השנים הוגש נגד המשיבות בקשות לאישור תובענות ייצוגיות, הן בקשר עם ספקי תוכן ספציפיים, והן בקשר עם כל שירותים התוכן. חלקן אישרו, חלקן הסתיימו בהסתלקות על רקע העדר עילה אישית, וחלקן עדין תלויות ועומדות. למיטב הידיעה אלה התביעות שהוגשו:

14.1. ת.א. 2446/06 רוטשילד ואח' נ' פרטנר ואח' (להלן: "ענין פופיק"). התביעה אישרה כייצוגית בהחלטה מיום 16.3.2009 [פורסם בנבו], בגין התשלומים שנגבו על ידי חברות הסלולר עבור ספק התוכן "פופיק". במסגרת הסדר פשרה שאושר בפסק דין (מיום 14.4.2011, פורסם בנבו), בוצעה השבה מלאה של התשלומים שנגבו עבור ספק תוכן זה.

14.2. ת"ץ 13-07-13 54120-07-13 פלייסיג נ' פלאפון תקשורת בע"מ ואח' (להלן: "ענין פלייסיג"). ביום 7.10.2018, ניתן פסק דין המאשר הסדר פשרה בתיק [פורסם בנבו], בגין פצוי חברי הקבוצה בגין גבייה כספים על ידי פלאפון עבור ספק תוכן ללא הסכמת הלקוחות. לא ליותר לצין, כי היועמ"ש הגיע גם שם נייר עמדה, במסגרתו עמד על כך שמדובר במעשה רצח.

14.3. ת.צ. 09-08-12622-12 אלפסי ואח' נ' סלקום ואח'. למיטב הידיעה הטעינה הסטיימה בהסתלקות בשל העדר עילה אישית לתובעים.

14.4. ת.צ. 06-06-3596 אשכנזי ואח' נ' פלאפון ואח'. למיטב הידיעה הטעינה הסטיימה בהסתלקות בשל העדר עילה אישית לתובעים.

14.5. ת.צ. 10-10-1537 לב הארי נ' פלאפון; ת"ץ 10-06-12481 קיטדרניג אדמה נ' פלאפון; ת.א. 1848/09. קידרוני נ' פלאפון – למיטב הידיעה תביעות אלה הסטיימו בהסתלקות בשל העדר עילה אישית לתובעים.

14.6. ת.צ. 09-09-1860 זילברג נ' פלאפון ואח'. בבקשת האישור נדחתה, על רקע נסיבות בהן הוכח שהמנegis נרשם לשירותי ספק התוכן בהסכם בכתב עם "במורים הפוקות" ואף התיציב פיזית לאודישנים. ערעור שהוגש נדחה על ידי בית המשפט העליון.

14.7. ת"ץ 10-09-12241 יבלינוביץ נגד פרטנר בביבמ"ש המחויזי מרכז (להלן: "תביעה יבלינוביץ"); התביעה אישרה כייצוגית בהחלטה מיום 18.2.2016 [פורסם בנבו] ואולם בגין אתר תוכן אחד (אינטרנט-קליק), ולא בתוכנות הרחבה שהתקבלה ביחס לכל אתרי התוכן. ערעור שהוגש לבית המשפט העליון במסגרת ע"א 578/17 על הגדרת הקבוצה נדחה בפסק דין מיום 18.11.2018 [פורסם בנבו], כפי שיפורט להלן. התביעה הייצוגית שאושרה, תלואה ועומדת בפני בית המשפט המחויזי במחוז מרכז.

- 14.8. ת"ץ 10-05-10600 לין נגד סלקום בbihm"ש המחויז בת"א (להלן: "תביעה לין"); בקשה האישור תליה ועומדת בפני בית המשפט המחויז בתל אביב. ביום 27.1.2013 ניתנה החלטה בבקשתו לגילוי מסמכים בגדה התיחס בית המשפט לתופעה ולסמנה [פורסם נבבו]. כפי שיפורט להלן, בד בבד עם בקשה זו, מתעתדת המועצה להגיש בקשה לאחד את בירור **תביעה לין** עם תביעה המועצה בהתאם להוראת סעיף 7 לחוק תובנות ייצוגיות.
- 14.9. ת"ץ 12-11-56644 רוסטר נגד פלאפון בבית המשפט המחויז בירושלים (להלן: "תביעה רוסטר"); בקשה האישור תליה ועומדת בפני בית המשפט המחויז בירושלים, כאשר למיטב הידיעה, מנהלים מגעים להסדרת התביעה בקשר עם أمرו התוכן הכספי שם – אי. אינטראקטיב.
15. בית המשפט הנכבד מפנה גם אל פסקה"ז שלbihm"ש המחויז בת"א בעת"מ 14-06-4375 פלאפון נ' מדינת ישראל (נבו, 25.5.15) (להלן: "עתירת פלאפון"). עתירת פלאפון הוגשה בגין עיצום כספי שהוטל על פלאפון (נק' על פרטנר יותר חברות הסלולר), בגין הפרת חובותיהן סביר תופעת התזобщים בגין שירותינו תוכן של צדי ג' לא הסכמתנו המפורשת של המני (לאחר תיקון הרישונות בשנת 2011¹). במסגרת העתירה, הוותה פלאפון כי הפרה את חובה תיה לוודא ההסכם המפורשת (ר' ס' 21, 34 לפסקה"ז). לעניין הוכח קיומה של תופעת התזобщים – ר' למשל ס' 4 לפסקה"ז. לעניין היקפה הנרחב של התופעה ו- משך התופעה (פחות מזמן), והעובדת שהיא הלכה והחמירה עד תיקון 2011, ר' למשל עדות המדינה בס' 4 ו- 33 לפסקה"ז.
- עתירת פלאפון לביטול העיצום הכספי שהטיל עליה משרד התקשות נדחתה, ור' בין היתר את הדברים הבאים מתוך פסק הדין:
- "טוב עשה העותרת, כמו כל בעל רישיון על פי חוק התקשות, לו תהא ערtha עד למאוד לסכנות ולדרבי החתחות העומדות בפני מנוי מההלך שימוש באותה פלטפורמה הנ מסורת לטובות קבלת שירותי חיצוניים מעבר לאלה המסופקים על ידי בעל הרישיון עצמו, שבען לא מעט מנויים נכו בדרכם לשירותם מוא לא חפצנו או לא הבינו די את השלבות השימוש בו."
16. צוין עוד, במאמר מושג, כי המועצה לצרכנות הגישה לבית משפט נכבד זה בקשה לאישור התביעה ייצוגית שעודנה תליה ועומדת נגד חברות מקבוצת איקיוטק כמו גם נגד המשיבות דכאן במסגרת ת"ץ 14-29489-07-14 (מספרה הושב ל – 19-10-31344) (להלן: "תביעה איקיוטק").
- תביעה איקיוטק עוסקת במסע גביה אגרסיבי שבוצע על ידי ספק התוכן איקיוטק החל משנת 2013 (לאחר שנסגרה אופציית הגישה לאמצעי התשלומים שהופקד בידי חברות הסלולר, לאור הרפורמה שבוצעה על ידי משרד התקשות ברישיונות חברות הסלולר בשנת 2011).
- בשונה מן הטענות המפורטות בסעיף 14 לעיל, כמו בשונה גם מטופענה זו, בעניין איקיוטק מדובר היה בכספי אשר נגנו על ידי ספק תוכן שירותים מן הלקוחות באמצעות הפעלת אימים בנסיבות היליכים משפטיים ולא באמצעות שימוש באמצעותם שהפקד בידי חברות הסלולר.
- במסגרת התביעה איקיוטק נטען נגד חברות הסלולר כי התנהלותן בתחום שירותו התוכן היא שיצרה את עתקת היסוד מכוחה טענה איקיוטק כי נוצר הקשר בין הלקוחות או חלק ניכר מהם, מחד, וכן, כי בנוסף על כך, חברות הסלולר התנערו והתחמקו מלייסיון לקוחות לאחר שנודע על מסע הגביה בגדרו הציגה עצמה איקיוטק כמורשת מטעם חברות הסלולר, מאידך.

¹ בשנת 2011, נוכת תופעת התזобщים ללא הסכמת הלקוחות בשוק השירותי התוכן, כפה משרד התקשות על חברות הסלולר לסגור את השירותי התוכן כבירית מוחלט, וכן ביצע קוינקרטייזציה מפורטת עד יותר של חובותיהן של חברות הסלולר (אשר היו קיימות עד קודם ברישון ובדין הכללי), במטרה לנחות אכוף על חברות הסלולר למגר את תופעת החזובים ללא הסכמה (להלן: "תיקון 2011").

17. על היקף התופעה ושיטות העבודה של המשיבות ניתן גם ללמידה היומם"ש אשר התיעצב בתביעה **יבלינובייך** ובתביעה לנו (וכן בעניין פלייסיג נגד פלאפון אודוטוי צוין בסעיף 14.2 לעיל, שם אושר, כאמור, הסדר פשרה בתביעה י"צוגית בגין גבייה עברו שירותים תוקן ללא הסכמה) ועמד על כך שהתופעה של גבייה בגין שירותים תוקן עברו צדדים שלישיים ללא קבלת אסמכתא להסכמה הלקות, הינה מופעה רחבה וחבה חוצה אוטרי תוקן שנבעה מושיטת עבודה של חברות הסלולר שביצעו "ميزום משותף" (בלשונו) עם הארגוטרים תוך שגורפו חלק משמעותית מתוך התמורה לכיסון, כאשר בגין "ميزום משותף" זה חוותו לקוחות חברות הסלולר בשירותים שלא ביקשו לצורך או שלא היו בידי חברות הסלולר אסמכתאות להסכמתם לכך, הכל תוך הפרת הרישיון והוראות הדין ותוך הפרת סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן;

העתק נייר העמדה מטעם היומם"ש בתיק לנו, מצ"ב בנספח 7.

העתק נייר העמדה מטעם היומם"ש בתיק **יבלינובייך**, מצ"ב כאמור בנספח 1.

העתק הסיכומים מטעם היומם"ש כפי שהוגשו לבית המשפט העליון במסגרת הערעור בתיק **יבלינובייך**, מצ"ב בנספח 8.

18. ביום 18.12.2016 ניתנה על ידי בית המשפט המחוזי מרכז החלטה בגדירה אוירה **תביעה יבלינובייך** בקשר עם אתר התוקן "איינטראנט קליק", אך נדחתה הבקשה לאשר התובענה בקשר עם כל אוטרי התוקן בגין חוויבו לנזקות חברותartner; בעקבות החלטה זו, הוגש על המבקשים שם ערעור לבית המשפט העליון במסגרת ריק ע"א 17/578 **יבלינובייך נגד פרטנר**; כאמור, היומם"ש התיעצב גם בערעור וטען כיabis לב לכל הנסיגות והעובדת שמדובר היה בתופעה רחבה לה נפלו קורבן לנזקות רבים של כל אוטרי התוקן, יש לקבל את הערעור ולקבוע כי יש להכיר בתובענה כייזוגית בגין כל אוטרי התוקן.

ביום 18.11.2018 ניתן על ידי בית המשפט העליון פסק דין בגדירו נדחה הערעור תוך שבינומיוקי פסק הדין הוושם דגש על כך שבמסגרת התביעה אושר רק מקרה של אתר אחד וכי לא די בכך כדי להצביע על השיטתיות של התופעה, וכן, כי במסגרת התביעה הושם דגש על כך שהליך חוויבו בגין שירותים תוקן שהם לא צרכו וזו העברת הנטל אליהם, תחת העברת הנטל לחברת הסלולר להראות כי וידאה את הסכמת הלקות מראש בטרם ביצוע הגביה. בעניין זה, מפנה כב' בית משפט אל אשר נקבע, למשל, בסעיף 21 לפסק הדין:

"**הנה כי כן, תענט המערערים כי הלקות חוויבו על ידי פרטנר בגין שירותים תוקן שהם מעולם לא ביקשו לצרוך ושותפו להם לא הסכמתם, שזרה בבקשת האישור, והיא בבחינת המסד עליו בגינוי בקשה אישור. על רקע זה, מובנת קביעתו של בית משפט קמא כי "עיקר השאלה העובדתית והמשפטית שלפני [היא] אם נתנו מונויי פרטנר הסכמתם קיבל את שירותים תוקן ולשלם בעבורם" (פס' 1 סיפה לפסק הדין, התזונה במקורה – י"ע). כפי שיוסבר להלן, הגדרת השאלה באופן המתואר היא בעלת חשיבות רבה, שכן התשובה עליה מבהירה מדוע לא ניתן לקבל את תענותם של המערערים כי יש לאשר את התובענה הייזוגית ביחס לשירותים תוקן ששותפו על ידי כל ספקי התוקן.**"
(הזהגות במקור)

ורי לעניין זה, גם האמור בסעיף 27, סעיף 35 (פסקה שנייה), 1 – 39 (פסקה שנייה) לפסק הדין.

19. ככל שהדבר נוגע לכך שלא היה די בכך שההצעה תשתיית ראייתית לנבי אוטר אחד לצורך קביעת מצא לעניין קיומה של "התנהלות שיטתיות", ר' סעיף 32, סעיף 33 וסעיף 35 (פסקה שנייה) לפסק דין.

20. בית המשפט העליון (מפני כב' השופט י' עmittel) הבHIR בפסק הדין בעניין יבלינוביץ', כי "התמונה המצטידית בכל הנוגע להתנהלותה של פרטנר, היא תמונה מדאייה המעוררת מידת רבה של חוסר נוחות (תחושה שاذ מתחזקת לנוכח האינטנסysi היישר של פרטנר בחוב הלקחות בגין שירות התוכן, בהתחשב בקובון המשמעותי שגורלה מתוך תשומותם אלו)", ואולם לאור הטעמים המפורטים בסעיפים 18 - 19 לעיל, קבע בית המשפט כי לא עלה בידי המבקש דשם להרים את הנטול הראייתי הנדרש לכך שכחבי הקבוצה לא צרכו את השירות, כאשר לא היה די במקורה אחד של אתר אינטרנטך כדי להיעיד על קיומו של דפוס שיטתי שמסקם שאלות משותפות של עובדה ומשפט לכל חבריו הקבוצה.

כב' בית המשפט מופנה אל אשר נקבע בסעיף 26 לפסק דין של בית המשפט העליון בעניין יבלינוביץ':

"26. אין לכח כי טענת המערערים – ולפיה פרטנר לא יכול להסתפק בזרישת תשלום מצד חברות התוכן כדי לחייב את חשבון הלקוח – אינה נטולת טעם. זאת, בפרט לנוכח העובדה של פרטנר מעין שותפה למיזמי של חברות התוכן וספקיות התוכן, ונזכר כי אחוז ניכר (30%-50%) מהתשלים שנגבה מהלקוח בגין צדקה שירותים התוכן נותר בידיה. ניתן לטעון כי בשם שפרטנר נדרשה לקבל הסכמתה מפורשת של הלקוח בתום חיבורו בגין שירותים שהיא עצמה סיפקה לו, אך הייתה עליה לוודא את הסכמתו בטרם תייבו בגין שירותים שהיא הייתה שותפה מרכזית לאספקתם, למעט בכך של דרישת מספק התוכן להציג אסמכתא בדבר הסכמת הלוקוח. לחולפני, ניתן לטעון כי אף אם חברות הסלולר לא הייתה מחייבת לדריש אסמכתא בגין כל חיבור פרטני של הלקוח, היה עליה לדרש אסמכתא בדבר הסכמתו הריאונית של הלקוח להתקשר עם ספק התוכן הספציפי. בכך היה נמנע מצב שבו חשבונו של הלקוח חייב בעקבות דרישת תשלים מצד ספק תוכן שהלקוח מעולם לא התקשר עמו או מעולם לא הסכים לשפט בעבור שירותיו.

אלא שאנו הייתי נכוון להניח לטובת המערערים, ولو לצורך הדיון, כי יש לאמץ את גישתם בנקודה זו, לא היה בכך לסייע להם בעורורם דנן. הסיבה לכך נעוצה בטענה העובדתית של המערערים שעמדת בבסיס בקשה האישור, ובڌחיתה על ידי בית משפט קמא בכל הנוגע לדזידסון".

ובסעיף 35 לפסק דין של בית המשפט העליון בעניין יבלינוביץ', הוסיף בית המשפט וקבע:

"35. לא נעלמה מענייני עמדתו של היועם"ש, שצדד בעמדת המערערים וטען כי "ראוי היה לאשר את התביעה בשם כל מנוי המשיבה, אשר Choibo לפי דרישות ספקים, מבלי שנותנו הסכמה לכך" (פס' 1 לסייעו בערעורו). אף לא אחד כי התמונה המצטידית בכל הנוגע להתנהלותה של פרטנר, היא תמונה מדאייה המעוררת מידת רבה של חוסר נוחות (תחושה שאך מתחזקת לנוכח האינטנסysi היישר של פרטנר בחוב הלקחות בגין שירות התוכן, בהתחשב בקובון המשמעותי שגורלה מתוך תשומותם אלו).

ברם, חרב' עמדת היועם"ש כי יש לאשר את התביעה בגין כל מנוי המשיבה שחויבו "מבלי שנותנו הסכמה לכך" (להלן), הוא עצמו הבהיר בעמדתו בבית המשפט המחויז כי הוא כלל לא נידרש לשאלת העובדתית בדבר הסכמתה של המערערים לקבל את שירות התוכן ולשלוט בעברם. חוות דעתו של היועם"ש היא אפוא חוות דעת משפטית-עקרונית בדבר חובותיה של פרטנר, המנותקת מן השאלה הסכמתה המערערים ניתנה אם לאו, ולמצער מנוחה כי הסכמתם לא ניתנה. זאת עק, וא Mundno על הדברים לעיל, שהטענה העובדתית בדבר העדר הסכמת הלקחות היא שעמדת בbasis בקשה האישור. לא ניתן "לדלג" מעלה בכך לאישור התובענה הייצוגית ביחס לכל ספק התוכן, ולא מסדר עובדתי הולם ותשתית ראייתית מספקת, לא ניתן לאמץ טענות בדבר קיומה של "שיטה" או "מודל תרמייתי". קיומו של "חישד" לא פוטר את התובע הייצוגי מהעל הראייתי שהוא נושא על כתפיו, ולא די בו כדי לצלו את התנאים הקבועים בחוק לצורך אישור התביעה ייצוגית."

ובסעיף 37 לפסק הדין נקבע:

"משעה שהמערערים השתיינו את בקשה האישור על טענה עובדתית בדבר העדר הסכמתה של הלקחות, לא ניתן להניח, בדבר המובן מאליו, כי יש לעורך גזירה שווה בין כל אtoriy התוכן וספקי התוכן, וכך לא בין כל הלקחות שקיבלו שירותים מספקי השירותים השונים. על פיו הדברים, ניהול התובענה הייצוגית במתכונת המבוקשת על ידי המערערים, צריך בירור עובדתי פרטני בקרב קבוצה גדולה ובلتוי הומוגנית של לקוחות שונים וספקי תוכן שונים.

ספק רב אם הדרך "היעילה והתוגנת" לעורך בירור שכזה היא באמצעות תובענה ייצוגית, כדרישת סעיף 8(א)(2) לחוק. גם בכך יש כדי לתמוך בתוצאת פסק דין של בית משפט קמא (וראו והשוו לדברי הנשיא גורניס בעניין אולסיליל (פס' 4), שציין כי שם הבקשה הוגשה נגד עשרות משביטים; הקבוצות תנאי זה אינו מתקיים, אך ציוני כי במקרה זה ריבויו של להרחבת בוגע לדרישת הייעילות ראו גם אצל פלינט וויניצקי, עמ' 210-226).

21. המועצה לצרכנות, אשר מכירה היטב את התופעה, הן בשל התלונות רבות של לקוחותות חברות סלולר שהתקבלו אצלם כאמור בדיק בקשר עם אותה התופעה, והן במסגרת ההליכים שנתקטה בעניין איקיוטק שמשיק לסוגיה זו, ואשר מיצגת על ידי אותם באים כת שמייצגים את התובעים בתביעות יבלינובייך ולין, למזה את פסק דין של צבי בית המשפט העליון, והיא סבורה כי בבקשת האישור באן, תצדיק את אישור התובענה כייצוגית במתכונת הרחבה, בשל ההיבטים המרכזיים עליהם עמד צבי בית המשפט העליון בעניין יבלינובייך:

21.1. ראשית, בהיבט של התשתית הראיתית, אשר נקבע כי הייתה חסלה בעניין יבלינובייך על מנת לאפשר לבורר את התובענה כייצוגיות במתכונת הרחבה.

התשתיות הראיתית שבידי המועצה לצרכנות, ואשר תוצג בהליך דנא, רחבה, מطبع הדברים, פי כמו וכמה, מאשר התשתיות הראיתית שיכולים להציג לקוחות בודדים דוגמת המבוקשים בהליכים האחרים שנוהלו ומתנהלים.

הציג תלונות באשר למגוון רחב של ספקים ותוכן לחברות הסלולר גבו כספים בגין "שירותיהם" מנלי שיש ביוזן אסמכתא כנדרש על פי הדין ועל פי רישוון להסכם הלוקוח לחיבורו בתשלומים בגיןם, כמו גם מבלי חברות הסלולר וידעו קודם לחייב שפק התוכן שלח לקוחות מכתב המפרט את תנאי העסקה כמתחייב מהוראות סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן, תצדיק היעתרות לבקשת אישור התובענה כייצוגית.

לכך, יש להוסף את דפוס גלגול האתירות של חברות הסלולר שהפנו את המתלוננים אל הארגנטוראים וטענו שאין בידיהם מידע על מהות העסקה בהיותן "צינור" גביה בלבד.

המועצה תען כי יש בריאות אלה כדי להבהיר את הנטאל אל כתפי המשיבות, להוכיח כי המשיבות תייבו את הלוקחות כדין בהתאם להוראות רישיון והוראות הדין.

לחמchat התופעה, מצ"ב במסגרת נספח 9, לשם הדוגמה בלבד, عشرות תלונות (מתוך מאות שהתקבלו אצל המועצה לצרכנות), בקשר עם חייבותם ללא הסכמה בגין שירותים לעדי צבי סילולר שונות, וספקים תוכן שונים, המדרגות بعد עצמן.

צוין עוד, כי בהתאם לנוייר העמדה שהגיש היומיש בעניין לין, רק בגין השנים 2010 ו- 2011 התקבלו אצל משרד התקשרות לפחות 956 תלונות נוספות של לקוחות שנפלו קורבן לאותה התנהלות. של גביה על ידי חברות סלולר ששירותו מגוון רחב של ספקים תוכן; כל זאת, כאשר לאור החלטת בית משפט נכבד זה (כבש השופט ד"ר ע"י בניימני) מיום 27.1.2013 בתביעה לין (המצ"ב, לנוחות צבי בית המשפט נספח 10), התקבלו אצל התובעת דשם תלונות נוספות נוספות בקשר עם התנהלות סליקום, כאשר, כאמור, בכוונה המועצה להגיש בקשה להורות על איחוד תובענה זו עם תביעה לין בהתאם להוראה סעיף 7 לחוק תובענות ייצוגיות.

במסגרת ההליך דין יוציאו תלונות אלה בפני חברות הסלולר, והן תתקבשנה להציג את שיטת העבודה בהן נהגו מול כל אחד מספקי התוכן הניל'ץ לצורך וידוא הסכם הלוקוח מראש לגביות הכספיים על פי הוראות רישיון והדין החלות כמפורט לעיל על חברות הסלולר.

21.2. **שנית** - על דרך מיקוד בקשה האישור ביסודות המשותפות המרכזיות של עבודה ומשפט, כמפורט בהגדרת הקבוצה כאן.

21.2.1. **היסוד המשותף הראשון** – חברות הסלולר גבו כספים מחשבון סלולר של המנווי, מבלי שוויודהו מראש שיש בידן אסמכתא להסכם מודעת של הלקוח לבצע גבייה מחשבונו בגין העסקה הSPECIFICA עבור ספק התוכן הSPECIFICI.

21.2.2. **היסוד המשותף השני** – ההזראות בחוזה האחד בין המשיבות לבין הלקוחות, המתיאימות להסדיר את "הסכם" הלקוחות לכך שהמשיבות תוכלנה לעשות שימוש במכשיר הסלולר שלו, כמוין כרטיס אשראי, על מנת לגבות מן הלקוחות כספים עבור צדדים שלישיים (כמו ספקי תוכן שטוענים כי הלקוחות התקשרו איתם בעסקה).

המוצעה, כמו היומם"ש, סבורה כי ההזראות הניל' בחוזה האחד בין המשיבות לפי חברות הקבוצה, מכוחן ביצעו המשיבות את הגבייה, מהוות משותם תנאי מkapחות בחוזה אחד, שдинן בטלות, וכי אין בהן די כדי להקימים הרשות לחברות הסלולר לגבות כספים מלוקחותיהם עבור צדדים שלישיים.

ההזראות בחוזה האחד מכוחן הפכו המשיבות את מכשיר הסלולר למען כרטיס אשראי וגבו מן הלקוחות כספים עבור צדדים שלישיים, לא כללו מנגנונים המגנים בצוותם סבירות על הלקוח מפני מצב שבו ייגבו ממנו כספים בגין עסקאות להן לא נתן במועד הסכם, באופן שיוצר יתרון בלתי הוגן למשיבות, וכיוף כלפי חברות הקבוצה.

בין הזראות מkapחות אלה, כאמור, הגיע היומם"ש בקשה לבית הדין לחוזים אחדים יחד תברת סלוקום (במסגרת ח"א 10-03-42799), בגדירה עתר לביטול התנאים המkapחים הנדבך הניל', של הסעיף בחוזה האחד של חברת הסלולר, מקיים מניה וביה את יטוד המשותפות הנדרש.

על כן, אם תתקבל עדמתה המועצת (בה מתזijk כאמור גם היומם"ש), לפיה הסעיפים בחוזה האחד מכוחו גבו חברות הסלולר את הכספיים מן המנוויים עבור צדדים שלישיים עד הרפורמה בשנת 2011, היו סעיפים מkapחים שдинם בטלות (מושום שאפשרו לחברות הסלולר להפוך את מכשיר הסלולר למען כרטיס אשראי ממנו גבתה חברת הסלולר כספיים, עבור צדדים שלישיים, לצורך לא מבוקרת ולא הוגנת, ובבלתי שהוTEMUO בחוזה האחד מנגנונים השומרים על הלקוח מפני גבייה ללא הסכם), הדבר מקיים מניה וביה את עילית התביעה להשבת הכספיים שנגנו מכוח הסעיפים הבטלים הניל' (קרי: מתחייב, כפי הגדרת הקבוצה כאן, שהמשיבה גבתה כספיים עבור צדדים שלישיים, באמצעות חשבונו הסלולר, בגין שירותות תוכן, מבלי שהמשיבה קיבלה מן המנווי, קודם לגבייה, את הסכמת המנווי לכך שהמשיבה תגבה כספיים מחשבון סלולר שלו בגין העסקה הSPECIFICA).

אותה תוצאה מתחייבת, לחילופין, גם מכוח דין החריגה מהרשאה, כמפורט בפרק הטיעון המשפטי (פרק ה' להלן) – הרשות החוזית לבצע גבייה מקפלת בתוכה (תנאי McLAW) הוראה לגבות כספיים רק במידה ובידי חב' הסלולר הוכחה להסכם המפורשת של המנווי (קרי: תנאי McLAW, הנקרא אל תוך החוזה, הינו שעל המשיבה לוודא, קודם לגבייה. את הסכם המנווי לכך שהמשיבה תגבה כספיים מחשבון סלולר שלו בגין העסקה הSPECIFICA).

גביה שמתבצעת מבלי שbowצעה וידוא כאמור ולא אסמכתה כאמור קודם לגביה, מהו
חריגת מהרשאה, באופן מהוועה הפרה של החוזה, ודין הכספיים שנגבו - השבה.

21.2.3. **היסוד המשותף השלישי** – חב' הסלולר גבו כספים מחשבון הסלולר של לקוחותיהם, מבלי
שווידאו שנשלת אל הלוקות מסמך העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן, קודם
לביצוע הגביה על ידן.

22. **וחוק** – גם בארה"ב התגלתה תופעה זהה שזכתה לכינוי **Mobile Cramming**, כאשר שם נקט ה- FTC
בhallיכים נגד חברות הסלולר T-Mobile ו- AT&T, כתוצאה מוסכם כי כל אחת מחברות הסלולר תשלם
פייצויים וקנסות בסכום של למעלה מ- 100 מיליון דולר; ר' נספחט 11 – 13. כך, בסיס תביעת ה- FTC
נטעו הטענות הבאות:

22.1. חב' הסלולר חיבו ללקוחות בגין מגוון רחב של שירותים כגון: הורוסkop, הירויות, מידע על
דיוענסים ומידע דומה, מבלי שהלקוחות ביקשו לצורן את השירות ומוביל שביידי חברת הסלולר תעינן
להסכם צו – בדוק כמו בעניינו;

22.2. גם לאחר שהוגש תלונות על ידי לקוחות רבים בגין חיובם ללא הסכמה המשיכו חברות הסלולר
בגביה ותויב של לקוחות בגין שירותים נוספים בהתאם לתמורה עם ספק השירות – בדוק כמו
בעניינו;

22.3. חברות הסלולר משיכו בתיבוב הלוקות והעבירו כספים לחברות התוכן תוך חלקה עמהן
בחכנותם גם לאחר שמומחים בתחום השירותו על התופעה, גם לאחר שהחלו להינתק סדרה של
hallיכים משפטיים וגם לאחר שהתרפרשו באמצעותם מחקרים על עניין חיוב בגין שירותי
התוכן ללא הסכמת הלוקות – בדוק כמו בעניינו;

22.4. חברות הסלולר גבו לכיסו בין 35% – 40% מן ההכנסות שנגבו מן הלוקות בגין שירותים תוכןalem;
בדרך זו, גבו חברות הסלולר מן הציבור סכומי עתק בגין שירותים נוספים ולשימים וגרמו
לציבור הרכנים נזקיםכבדים ביותר – בדוק כמו בעניינו, כאשר בישראל מן ההכנסות שנגבו
מלוקחות גבו חברות הסלולר אף 50% מהתמורה;

22.5. חברות הסלולר לא בדקנו את הסכמת הלוקות לקבלת השירותים לפני חיובם על ידיהם, וטמכו על פך
ספקים התוכן יבדקו אם היתה הסכמה – בדוק כמו בעניינו;

22.6. בחשבון הטלפון לא הופיע פירוט השירות שיצרך, אלא כותרת כללית של "Use charges" – בזיהוק
כמו בעניינו, כאשר ללקוחות דוחה כאמור בחשבון הטלפון כי צרכו "שירותי יוניסל", או "שירותי
טלכלל", או "שירותי סלאקט" או "שירותי שמייר מערכות".

22.7. חברות הסלולר הושמו בהונאת הלוקות ומסירת מידע מטענה, בחווב בלתי הוגן בגיןם הן נוגבו
לפצות את הלוקות על הנזקים שנגרמו להם.

23. במסגרת ההליכים שנקט נגד ה- FTC, נחתמו בשנת 2014 הסכמי פשרה, במסגרתם התחייבה
לfpצות את ציבור הלוקות בסך של כ- \$ 90,000,000 וכן לשלם קנסות בסך של כ- \$ 22,500,000 נוספים, בעוד
T&T התחייבה לשלם פייצוי בסך של \$ 105,000,000.סה"כ שולמו על ידי חב' הסלולר שם כ- 217 מיליון
долר.

24. המועצה לצרכנות תען כי גם ה策רכנים בישראל, אשר ננקטה כלפייהם אורה שיטה אסורה על ידי חברות הסלולר הישראליות (הזהה לשיטה שננקטה על ידי חבי הסלולר באלה"ב), זכאים לפיצוי והשבה של הסוכמים שנגבו מהם באופן אסור בשוק שירות התווך.

25. לפיכך, בהתחשב בחומרת התנהלות חברות הסלולר, כמו גם בהיקף התופעה, שהתקבלו אצל המועצה לצרכנות ואף במשרד התקשורות בקשר עם תופעה זו, החליטה המועצה לצרכנות להגיש בקשה מקיפה לאישור תובענה יציגית נגד חברות הסלולר בקשר עם הגביה בגין שירות התווך, בתוכנות שהמעצה סבורה כי יש בה מושם יישום ההערות שהופיעו בבית המשפט העליון בפסק דין בעניין יבלינוביץ, ובאופן שלעדמת המועצה אפשר אישור תובענה יציגית בתוכנות הרחבה, בה, כאמור, תמן גם היומיש.

26. למען הזהירות, מובהר כי בכל הנוגע לחברות סלקום ופלפון - נוכחות התביעות התלוויות ועומדות בעניין דין וויסרט, הרי שאלה עוצרות את תקופת החתишנות כל עוד חן תלויות ועומדות. מאידך, ככל שהדבר ניע לחברת פרטנר – הרי שבהתאם להוראת סעיף 26(ב) לחוק תובענות יציגיות, לאור העובדה שבמועד הגשת תובענה זו טרם חלפה שנה מהמועד בו הפקה תביעה יבלינוביץ לחייבת, לא התישינה גם תביעה זו. כמו כן, למען הזהירות מובהר גם כי בכל הנוגע למי שהיא קטיין בעת שנטען כי "נרשם" לשירותי תווך, הרי שתקופת החתишנות לביו מתחילה רק לאחר הגיעו לגיל 18 (רי' סעיפים 10, 15 ו- 16 לחוק החתишנות).

27. להלן נועבר להרצאת הדברים כסדרם.

פרק ב' – הצדדים לתובענה

28. המבוקשת – המועצה הישראלית לצרכנות היא חברה ממשלתית הפעלתה מכוח חוק המועצה הישראלית לצרכנות, התשס"ח-2008 (להלן: "חוק המועצה לצרכנות"). בין תפקידיה המועצה: מתן שירותים וסיווע לציבור הצרכנים ולארגוני策רכנים, וסיווע לצרכנים במימוש זכויותיהם מול גופים פרטיים וציבוריים, בין השאר על ידי נקיית הליכים משפטיים, לרבות הגשת תובענות יציגיות וכן יציג策רכנים לפני בית משפט או כל ערנאה שיפוטית, לרבות בתובענות יציגיות (סעיף 2 לחוק המועצה לצרכנות).

על פי סעיף 4(א)(3) לחוק תובענות יציגיות, רשות המועצה בשונה מארגוני אחרים להגיש תובענות יציגיות גם כאשר אין קושי לאתר תובע שיש לו עילה אישית נגד הנתבע.

29. **תשובות 1 – 3 – פלאפון תקשורת בע"מ** (להלן: "פלאפון"), **סלקום ישראל בע"מ** (להלן: "סלקום"), וחברת פרטנר תקשורת בע"מ (להלן: "פרטנר") פועלות בהתאם לחוק תקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק הבזק") ומכוון רישיונות כללים שניתנו להן על ידי המדינה למ顿 שירותים רדיו טלפון נייד בשיטה התאית (רט"ן). חברות אלו (לעיל ולהלן: "חברות הסלולר") מספקות שירותים שונים למנויים, ובכלל זה, שירותים תווך באמצעות חברות חיצונית.

פרק ג' – העובדות הדריכות לעניין

ג.1. אספקת שירותים תווך למנויי חברות הסלולר; נייר העמדה מטעם היומיש כפי שהוגש בתיקי ילו' יבלינוביץ'

30. במערך השירותי התווך (המאפשר אספקת שירותים בידור ומידע דרך רשות הסלולר), בו עוסקת התובענה דנא, משתתפים 4 שחknim עיקריים (רי' גם בסעיף 5 לעמדת היומיש (ג'ספה 1"י):

- 30.1. **חברת הסלולר**, אשר מחזיקה בפרט אמצעי התשלום של לקוחותיה.
- 30.2. **המנויים של חברת הסלולר**, חברי הקבוצה.
- 30.3. **ספק שירותי התוכן** - ספק תוכן חיוני, המספק "שירותים" דוגמת אסטרולוגיה, בדיחות ומיני תכנים שונים ומשונים.
- 30.4. **ארגוני/חברת תוכן** - גורם המתווך בין חברת הסלולר לבין ספק שירותי התוכן. חברות התוכן מוחוו מעין מרמציה המסיעית בסליקת "עסקאות" שירותי התוכן.
31. בתקופה הרלוונטית היו קיימות בשוק ארבע חברות תוכן (ארגוני) - יוניסל, טלביל, סלאקט, שטייר מערכות.
32. הארגוטורים מתווכים בין חברות הסלולר לבין אף ספק שירותי התוכן בשוק, ומנקזים דרכם, בצורה משפק, את כל תעבורת שירותי התוכן של כל אף ספקIFI התוכן, ויוצרים **אחדות בשיטת העבודה** בין חברות הסלולר לבין כל אף ספקIFI התוכן בשוק.
33. חברות הסלולר אין הסכמים עם ספקIFI התוכן, אלא רק עם הארגוטורים. לשם ההמחשה - העתק הסכם של פרטנר עם הארגטור סלאקט מצ"ב **בנספח 14**; העתק הסכם של סלקום עם הארגטור סלאקט מצ"ב **בנספח 15** והעתק הסכם של פרטנר עם הארגטור טלביל מצ"ב **בנספח 16**.
34. על כן, חברת הסלולר מככיבה לארגוטורים את הנחיתות ודרישותיה לגבי הליך קבלת ההסכם מן הלקוח, ותיעוד הליך הרישום וההסכם, **באופן אחיד**, לכל אף ספקIFI התוכן, באמצעות ציור אחד ו אחיד - הטעטם שבין חברת הסלולר לבין חברות התוכן.
35. מתודולוגיית העבודה של חב' הסלולר מול הארגוטורים זהה ביחס **לכל שירותי התוכן**. ההסכם בין חב' הסלולר לארגוטרים כולל הוראות אחידות לגבי כל שירותי התוכן, מבלי שהוא יוצר למשל אבחנה כלשהי בין שירותי תוכן של אסטרולוגיה לבין שירותי תוכן של בדיחות, והוא אכן כולל אבחנה כלשהי בין הליך רישום שמתבצע בראשת האינטרנט, לבין הליך רישום שמתבצע באמצעות מסרוני SMS (שיטות לגביון נפרט בהמשך).
36. אודות שתי שיטות ההרשמה, האחדות, ששימשו להרשמה ל"עסקאות" בשוק שירותי התוכן, ר' גם את סעיף 6 לעמדת היומ"ש בתיק יבל'נוביץ':
- "**בתקופה הרלוונטית לבקשה**, היו נפוצות שתי שיטות רישום **לשירותי תוכן**, כדלהלן:
- א. המני נדרש להקליד את מספר הטלפון שלו כאשר גלש באתר אינטרנט של ספק שירותי התוכן או כאשר גלש לאתרם השונים ובמסכו **קפסה הדעה (POP UP)** שבה התבקש המני להקליד את מספר הטלפון שלו (למשל על מנת להשתתף בהגולה נושאת פרסים או בחרידון). מיד לאחר הקלדת מספר הטלפון, קיבל המני למכשיר הסלולר שלו מסרונו המכול קוד בן מספר ספירות. המני היזן את הקוד במקומות המועד לכך באתר. התשלומים עברו לשירות גנבה לאחר שספק התוכן העביר דרישת התשלום לארגטור אשר העביר אותה לחברת הסלולר. ..."
- ב. **ספק שירותי התוכן** שלח מסרונים, ביוזמתו, למCarthy של המני, בנסיבות הוצע למני שירותי תוכן והוא נדרש להשבם למסרונו. השבה למסרונו נתפסה כרישום לשירות.
37. כמפורט בסעיף 7 לעמדת היומ"ש, בשתי שיטות הרישום הנ"ל, המני לא נתקבש למסור במהלך הרישום אמצעי תשלום באופן מפורש, אלא כל שנדרש הוא להקליד טלפון נייד ולעתים גם מספר פרטיים אישיים או לשלהם מסרונו חזרה לספק שירותי התוכן.

38. אין מחלוקת כי בחשבו הטלפון הנשלח ללקוח לא פורט ה"שירותת" אותו הוא צריך (אסטרטוגיה, בדיות, טריווה וכו'), אלא כל שמצוין הוא "שירותי יוניסל", או "שירותי סלאקט" וכו' (שהם כאמור הארגוטורים). להמחשה, מצ"ב בנשפט 17 חשבונית אשר צורפה לתולנה מס' 214134 (גשפט 9/א").

39. היומ"ש עמד בכתב העמדה שהגיש בעניין יבלינוביץ (בין היתר, על יסוד מידע שהתקבל ממשרד התקשות ומוגדים נוספים) על היקף התופעה:

"כאמור, כפי שעולה מהתלונות, הפרקטייה של אספקת שירותים תובן למוני לא הסכמתו המפורשת הייתה רוחת התקופה הרלוונטיות לבקשת והיא הצטמזה באופן משמעתי רק לאחר התיקון לרישון של שנת 2011."

40. במסגרת ה"ميزם משותף" (כלשון היומ"ש) בין חברות הסלולר לבין ספק התוכן, הפקו חברות הסלולר את לköחותיהן, והניבו שיטות עבודה בלתי חוקיות, ורשלניות, שהפכו את חשבון הסלולר של חברות הקבוצה מעין כרטיס אשראי פרוץ, ממנו גובה חברת הסלולר בסיסים עבור חברות התוכן וספק התוכן (וניטלת מכיסה כ - 50% מכל סכום זה).

41. כאמור, השוק היה כך רוחוי עד כי הארגוטורים הסכימו לקבל נתח של 10% - 20% מן ההכנסות וליתן לחברות הסלולר כתוב שיפוי על 100% מן הנזקים (ראו סעיף 8.4 להסכם פרטנר-טלקלל; סעיף 11 להסכם פרטנר-סלקט; סעיף 13 להסכם סלקום-סלקט) על אף שה חברות הסלולר שלשו לכיסן, כאמור, עד כ - 50% מן ההכנסות (ר' הממצא העובדתי בעניין זה בסעיף 18 להחלטת אישור בעניין יבלינוביץ, לפיו חלקה של חב' הסלולר בתשלומיים נע בין 30% ל - 50%).

בעניין זה, מופנה בית המשפט הנכבד, למשל, כאמור בסעיף 4 להסכם שבין פרטנר לבין חברת התוכן טלקלל בע"מ, שהעתקו מצ"ב בנשפט 16, שם נקבע כדלקמן:

8.4" שיפוי

8.4.1 שיפוי כללי למיעט לגבי קניין רוחני (LAGBYI YCHOL האמור בסעיף 9.4)

הספק מתחייב בזאת לשפות את פרטנר וכל מי מטעמה בגין כל וחויות, הוצאות או פיצויים שנפשקו נגד פרטנר בתואנה מכל טענה, או בקשר לכל טענה שמתיחסת באופן ישיר או עקיף לתוכנים ולשירותים שטופקו על ידי הספק או להפרה או להפרה צפואה של התcheinיות מהתחייבויותיו או מצגיו של הספק.

8.4.2 הودעה ושיטתה פעולה

אם תוגש תובענה נגד פרטナー, אשר פרטנר יכולה לדוש שיפוי מן הספק בגין בהתאם להוראות הסעיף הקטן שלעיל, פרטנר תודיע על כך לספק בהקדם ובכתב. פרטナー תשתף פעולה עם הספק בכל דרך סבירה בתואנות מפני כל תובענה כאמור, ובכל על חשבונו הספק. לאחר שהודיע על כך לפרטנר בכתב, יכול הספק ליטול לידי את ההגנה מפני תובענה כאמור, לרבות פניה לייעוץ משפטי אשר פרטナー תמצא אותו מספק במידה סבירה. פרטナー תהיה זכאי לקבל ייעוץ משפטי נפרד ולהשתתף בתואנות מפני סבירה. הספק ישפה את פרטנר מיד עם קבלת דרישתה לשיפוי בגין תשלוםיהם התובענית. הספק ישפה את פרטנר מיד עם קבלת דרישתם לשיפוי בגין תשלוםיהם שהעבירה בגין נזקים או הפסדים שסטגה על בסיס פסק דין חלות או בעקבות פשרה או הסדר שהושגו בתביעה או דרישת לשלחי. כדי לא יתאפשר או יגיע להסדר בתענה, דרישת או תובענה כאמור ללא הסכמת הצד השני".

הוראה דומה, נקבעה בסעיף 11 להסכם שבין פרטנר לבין חברת התוכן סלקאט (שהעתקו מצ"ב בנשפט 14), שם נקבע כי:

"הספק מסכים לשפות את פרטנר ולהגן עליו, חברות האם שלה, החברות הבנות שלה, חברות קשורות, נושאי משרה, דירקטוריים, בעלי מנויות, עובדים וסוכנים, בגין כל סכום שתשלם פרטנר במועל בעקבות כל תביעה, כולל שכר טרחה סביר לעורך דין, של על צד שלישי הנובעת מהתנהגות הספק או השימוש שעשה הספק בשירות ביחיד להסכם זה, כל הפרה לבאותה של ההסכם, כל הפרה לכaura של זכות צד שלישי על ידי הספק, כולל אך מבלתי

למעט, שימוש שעשה הספק בתוכן, סימן מסחר, סימן שירות, שם מסחרי, חומר מגן בזכויות יוצרים או בפטנט או כל קניין רוחני אחר, בו נעשה שימוש בקשר לשימוש הספק בשירות; ובלבך שפרטנו לא תאפשר ללא הסכמת הספק, תיתן לספק הודעה מיד עם הגשת תביעה נגדה אשר בקשר אליה היא זכאית לשיפוי מהספק ותיתן לספק האפשרות להתגונן לפי שיקול דעתו מפני התביעה".

וכך גם בסעיף 13 להסכם שבין סלקום לבין סלאקט (שהעתתקו מצ"ב כנספח "15"):

"13. אחריות ושיפוי"

1.3. המזמין אחראי באופן בלעדי למשЛОח הודעה ממוני אל מערכת SMS, ולאחר מכן ששלחו מצד הקצה מאות מערכת ה- SMS, כמפורט בהלכם זה ובתייאור הטכני והמגבליות של השירות... וכל טענה ו/או דרישת ו/או תביעה של המינויים בקשר עם פרוטוקול ואנו הפעלת שירות המזמין ו/או תוכן הודעה ו/או מודעה ו/או מזואותיה, מען הסר ספק מובהר כי מוקם בו המזמין התקשר עם ספק, לא יפותר אותו הדבר לאחר מכן. המזמין פוטר את סלקום מכל אחריות כאמור, בכפוף כאמור בס"ק 13.2 ו- 13.3 להלן. המזמין יהיה אחראי כלפי סלקום, בגין כל הפסד, הוצאה, חבות או נזק אחר שיגרם לסלוקום, בקשר עם הפעלת שירות המזמין, למעט נזק לו אחריות סלקום כאמור בס"ק 13.2 ו- 13.3 להלן.

2. סלקום אחראי באופן בלעדי, לשולח את הודעה שקיבלה מערכת SMS ממזמין, כפי שתתקבל, אל ציוד הקצה, ולשלוח את הודעה שקיבלה מערכת ה- SMS מצד הקצה עבור המספר שהזמין... וכל זאת בכפוף להגבלות האחריות בסעיף 13.3 להלן.

"13.3. הגבלות האחריות סלקום:"

13.3.1 סלקום, עובدية וכל הבאים מטעמה לא ישאו אחריות לכל נזק לרבות נזק מיוחד תוצאת או עקיף, לפי הסכם זה או לפי דין, אלא נזק ישיר שנגרם למזמין עקב הגלת שירות הרט'ן שם ספקת סלקום, השהייתה, ניתוקו או הפסקתו בגין להסכם הרט'ן או להוראות רשיון סלקום...

13.3.2 סלקום, עובدية וכל הבאים מטעמה, לא ישאו אחריות לכל נזק לרבות נזק מיוחד תוצאת או עקיף, לפי הסכם זה או לפי דין, אלא נזק ישיר שנגרם *עקב איסוףם של שירותים נלוויים, השהייתם, הגלתם או הפסקתם הנובעים מפעולה מבונת של סלקום...*

...
13.3.4. המזמין ישפה את סלקום, על פי דרישת ראשונה, בנגד כל נזק לו אחראי המזמין על פי סעיף 13 זה לעיל, לרבות בגין כל הליך משפטישיפוח בנגד סלקום בגין נזק כאמור, שבר טרחה של יצוג סלקום בפי שיבחר על ידי סלקום בהליך כאמור, וכל פסק דין חלות שיפסק בנגד סלקום בהליך כאמור, וכל פסק דין חלות שיפסק בנגד סלקום בפי שיבחר על ידי סלקום בהליך כאמור (לרובות אם יכול תשלום בגין נזק מיוחד, תוצאת או עקיף ללקוח), לפי העיינו. חובת השיפוי כאמור כפופה לקיום התנאים המctrבים הבאים: (א) סלקום תודיע למזמין על האירוע לו אחראי המזמין סמוך לאחר שנדע לה על כך; (ב) סלקום תאפשר למזמין, בכפוף להוראות הדין, להתגונן בכל הליך כאמור, ותשופ עמו פעולה באופן סביר ככל שיידרש לשם הגנה כאמור."

42. לעניין זה, בית משפט נכבד זה (כב' השופטת ע' ברו) עמד על אחריותן ועל הפרת חובתיהם של חברות הסלקום בח החלתת בת"א 2446/06, 2447/06 רוטשילד נ' פרטנר תקשורת בע"מ (פורסם בנבו – 16.3.2009), עת קבע, בין:

היתר:

"האם עומדת לבקשתם עילת תביעה אישית נגד פרטנר וסלוקום?"

19. גם נגד החברות הסלולריות מעליים המבקשים שורה של טענות – ובهن הפרת הסכם, רשות, גזל והטעשות שלא בדיון. קו ההגנה העיקרי בו נקטו פרטנר וסלוקום נגד עילות תביעות אלה, הוא "גולגול" האמור לזכירן הנטען של המבקשים לפתחן של חברות התוכן – בטענה שלפיה החברות הסלולריות שימושו אך ורק לצורך להעבות שירותים מהברות התוכן (ופופיק מטעמו) אל המבקשים מצד אחד, ולהעבות התמורה בגין שירותים אלה מון המבקשים אל חברות התוכן (והלאה אל פופיק) מצד שני. גם אם יש ממש בטענות של המבקשים כי הם צורפו לאותם להסכם ועל כן חיים עבור המסרונים נעשה שלא בדיון – הרי שמאחר שהברות התוכן, או ספקיה התוכן הפעלים מטעמן של חברות התוכן, הם שביבצו את הרישום והחובב כאמור, החברות הסלולריות אין נושאות באחריות

לרישום וחיבור שנעשו שלא בדיון. עמדתן זו סומכות החברות הסלולריות על ההסכםם שבתهن הן התקשרו עם חברות התוכן – ובמיוחד על הסעיפים מותן הסכמים אלה הכללים הוראות שיפויי גורפות של החברות הסלולריות על ידי חברות התוכן בכל מקרה של תביעה אם תוגש נגד החברות הסלולריות בקשרעם שירוטי התוכן (ואו סעיף 8.4 להסכם פרטנר-טלקלל, נספח א לתחזיר סמנכ"ל ל��וחות פרטנר; סעיף 11 להסכם פרטנר-סלקט, נספח ב לתחזיר סמנכ"ל ל��וחות פרטנר; סעיף 13 להסכם סלקום-סלקט, נספח ב לתחזיר סמנכ"ל שיוק סלקום; סעיף 7 להסכם סלקום-טלמסר, נספח ג לתחזיר סמנכ"ל שיוק סלקום). ואולם, דוקא הסכמים אלה מעידים על כך שפרטנר וסלוקום נושאות לאחריות לנזקי המתפעלים של המבקשים, אשר נגרמו להם לטענות בתוצאה מחייבם שלא בדיון בינו המטרוגים שנשלחו להם על ידי פופיק.

ובמה דברים אמורים?

אין חולק כי החובה לספק גישה לשירותי תוכן היא חובה שעלה פי הרישונות שניתנו להן מאות משרות התקשרות מוטלת על החברות הסלולריות, ולא על חברות התוכן. אמנים הן פרטנර והן סלקום מצאו לנכון להתקשר עם חברות תוכן שונות על מנת לעמוד בחובה זו – ואולם אין בכך להסביר מעילו את האחריות לביצועה בדעתו ולביעות רצונות של לקוחותיהם. ואולם, נראה כי גם החברות הסלולריות עצמן הכירו באחריות כאמור המוטלת עליהם – שכן כפי שפורסם לעיל הן ראו לנכון להבטיח בהסכםם עם חברות התוכן כי שירותי התוכן יספקו אך ורק לאלה מבין לקוחותיהם אשר הביעו הסכמתה אקטיבית ומפורשת לקללם, וזאת תוך מיעוד הולם של מתן הסכמתה כאמור. זאת ועוד, עצם קיומו של הוראות השיפוי בהסכםם עם חברות התוכן מעיד על כך שגם לחברות הסלולריות ברור כי הם "הביבות" של לקוחותיהם בכל טענה הקשורה עם אספקת שירותים או השירותים בגינם; והדברים מקבלים משנה תוקף במקרה בבעניינו – שבו לקוחות השירותים על ידי פרטנර וסלוקום בגין שירותים תוכן של טלענותם של המבקשים מעולם לא הסכימו לקבל.

20. סלקום תולה את עיקר יהבה בנושא האחריות לנזקיו של ברקמן בעובדה שלפיה בהסכם שבו היא התקשרה עם ברקמן נקבע כי החיבור בגין שירותים תוכן יעשה באמצעות חשבונו הטלפון הסלולרי שלו, על פי מידע שיימסר לסלוקום מאות חברות התוכן:

"חיבוי הלוקו בגין שירותים ו/או מוצריהם של ספק מוסדר יהיה עפ"י נתוני ו/או העריפי הספק המוסדר שיימסר על ידו. נתוני הספק המוסדר, לרבות רישומים של מפעילות בחו"ל, מועברם לסלוקום באופן בלתי רציף, במלהך הודשים ובימים לאחר מתן השירות, מבליל שתהיה לסלוקום כל שליטה על כך. הלקות נותנת את הסכמתנו לגבייה כל חיבוריו על פי רישומים אלו ותקמי ההתקשרות, לרבות הסכם זה, בכל עת, וזאת אף אם הפסיק להיות לך של סלקום." (ואו סעיף 5.3 למסמך "תנאים כלליים להתחברות לרשות סלקום", נספח א לתחזיר סמנכ"ל שיוק סלקום).

אלא מי? ההסכם שהביע ברקמן לגבייה תלום בגין שירותים תוכן באמצעות חשבונו הטלפון, על פניו אינה משחררת את סלקום מהתובה למגוון חיבובים פיקטיביים של לקוחותיה, כנטען. ההיפך הוא הנכון: עצם קביעה מגנון שליפוי החיבור נעשה על ידי סלקום אך ורק על פי הוראותו של צד שלישי, היא זו שעשויה להקיט את החובה לוודא כי מדובר בחיבור שנעשה בדיון; והדברים נכונים שבעתים מוקם שאין חלק כי סלקום עצמה שילשה לכיסח חלק מותן התמורה שנגבתה על ידה מלוקחותיה ובهم ברקמן, עבור חברות התוכן ופופיק מטעמן.

אין לשעות גם לטענותה של פרטנර שלפיה היא אינה נושאת責任 בחובות זהירות כלפי המבקשים בקשר עם גביית התשלום עבור שירותיה של פופיק. נראה כי עצם העובדה של לקוחותיה של החברות הסלולריות מפיקזות בידיו אמצעים לחיבור חשבונו או כרטיס האשראי שלו, מקיים חובת זהירות מכך של חברות הסלולריות לפלי הלקחות כי ינקטו אמצעי זהירות סבירים למניעת גביה שלא בדיון; ובכפי שצוין בעניינה של סלקום, כך גם בעניינה של פרטנור – הדברים נכונים שבעתים שעה שאין חלק כי פרטנור עצמה שילשה לכיסח חלק מותן התמורה שנגבתה על ידה מלוקחותיה שלא בדיון לבארה.

....

כפי שכבר הבהיר, את העובדה שרבות הנפטר על הגלויה בכל הנוגע להרשומות של המבקשים לאחר וחיבוטם בגין המטרוגים שנשלחו להם על ידי פופיק, יש לזכור בראש ובראשונה לחובטה של פופיק – אך גם לחובטה של חברות הסלולarieיות. כך מושם שבניוג למקשים, פרטנור וסלוקום הם בעלי המידע בוגע לתהליכי האכיפה שהוא שמו מבצעות עבור חברות התוכן, ופופיק מטעמו; וכן מושם שעלה פי ההסכםם שבתهن הן התקשרו עם חברות התוכן – יש לבדוק של חברות הסלולarieיות לדריש מ לחברות התוכן להציג להן כל מידע הנוגע לנטיות ההתקשרותה למאורה של פופיק עם המבקשים".

43. לענין זה, מופנה כב' בית המשפט גם לדברים שנקבעו על ידי כב' השופט ד"ר עמירם בנימיני בבקשת לגילוי מסמכים בת"צ 10-05-10600, ליין נגד סלקום [פורסם ב公报, 27.1.2013], אשר התייחס אף להיקפה של התופעה כחוצה ספקי תוכן:

"כפי שמצוין היומם" שבסמך העמדת שהגיש, התחשורת עם ספק שירותים תוכן הינה "עסקת מכר מוחוק" לפי סעיף 14ו, חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981, שבה מוחיב הספק לחת לצרכן פרטיים מהותיים על העסקה בעת ההתקשרות, ולאחר מכן לשלוח לו מסמך המפרט תנאים אלו. אין ראייה, כאמור, כי כך נעשה עניינו. סלקום אmons מחייבת את חברות התוכן, בהסכם שתיאורו עצמה, לקבל הסכמה מפורשת של הלוקה, מראש ובכתב (נספחים ב'-ג' לבקשת האשיר). אך מכמות התלונות בגיןו, וכן העובדה של סלקום לא הציגה תיעוד שכזה מעיינה של המבוקשת, עליה חשש שהיא לא אוכפת הוראה זו המצויה בחוזים עם חברות התוכן."
...

הmbקשת טענה בבקשת כי סלקום מאפשרת לספקית תוכן לחייב את ל Kohototia עברו שירותים תוכן מבלי לוודא שהקלוחות נתנו הסכמתם לשירותים אלו, ובבלתי שיש בידיה אסמכתא בכתב להסכם זה. במקורה של המבוקשת, מדובר היה בשירותים תוכן המכונה "הbove", ואולם סלקום לא טענה כי יש שינוי במדיניותה בוגוע לשירותים תוכן אחרים. זאת ועוד, מסמך העמדת היומם" שעה לבאורה כי תלונות של Kohototit בגין זה הינה תופעה שאינה ייחודית לשירותים תוכן המכונה "bove". בין השנים 2010-2012 התקבלו למעלה מ-1000 תלונות בוגוע לספקית תוכן שונים, בגין אספקת שירותים תוכן ללא הסכמה (ראה סעיף 12 למסמך העמדת היומם"ש).

...
בשלב זה של הדברים, וככל שהוא נדרש לעמידה בדרישת תקנה 4(ב)(2) לתקנות התובנות הייצוגיות, קיים בסיס ראשון לכואלה לטענות המבוקשת, הנתמכת גם בעמדת היומם"ש, כי סלקום אינה רשאית לחייב את Kohototia בגין שירותים תוכן של ספקים חיצוניים מבלי לוודא בעכמתה שקיימת הסכמה מפורשת של תלוקחות לחובבים אלו. כמו כן קיימת תשתיית ראייתית ראשונית לתמיכה בטענת המבוקשת כי סלקום לא נהגה כך במקורה שלא, וגם אינה נהוגת כך במרקם אחרים. לא מיותר להזכיר בהקשר זה את הדברים שאמרו כב' השופטת ע' ברונו בהקשר לתביעה י'צוגית הדומה בנסיבות נסיבותה לעניינו, בת.א. (ת"א 2446/06 ב"א 23305/06 רוטשילד נ' פרטנר תקשורת בע"מ וסלוקום ישראל בע"מ, לא פורסם [פורסם ב公报] 16.3.09 – 20.3.09), כי חברות הסלולר חבות חברות זיהירות כלפי Kohototit בגין מנוע חיבורים שלא בדין מצד חברות התוכן, ועליהן לנוקוט אמצעי זהירות למינעת חיבורים שכאלו ולודא כי ניתנה הסכמה אקטיבית ומפורשת לקבלתם, וזאת תוך תיעוד הולם של מתן הסכמה כאמור" (פסקאות 19-20)."

44. כאמור לעיל, בבקשת האישור מצורפות במסגרת נספח 9 דוגמאות לתלונות שהתקבלו אצל המועצה בקשר עם השירותים לא הסכמה בגין שירותים תוכן (על ידי חב' סלולר שונים, וספקי תוכן שונים). להמחשה, ר' לדוגמה התלונות הבאות;

45. תלונה מס' 214134 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/א"):

45.1. מופיע של סלקום מלין כי הקיש מספר טלפון נייד בהישת הדעת מבלי להבין שהוא "נרשם" לשירות בתשלום, ומצא עצמו מוחיב בתשלום "יונייסל" בגין שירות "טריוויה".

ר' במסגרת מסמכי התלונה העתק החשבונית של סלקום בה מופיע "שירותי יונייסל" ללא פירוט מינו בכל ספק התוכן ומהי מחות השירות.

45.2. משפטה המועצה אל יונייסל, הודיעה יונייסל כי היא איננה הכתובת, תוך שצירה מכתב תשובה מאת ספק תוכן עלום בשם "סלואן". ר' תשובה "יונייסל" המצורפת במסגרת מסמכי התלונה. לא ברור מיהי הישות המשפטית שעומדת מאחוריו "סלואן" הנ"(...). המכתב מאת "סלואן" אינו כולל לוגו כלשהו, אינו כולל פרטי מזהים של הישות המשפטית שפעילה את "סלואן", ועל המכתב לא חתום שם אדםبشر ודם.

45.3. בגין תשובה "ספק התוכן" העולם הנ"ל, נטען כי קיים "לוג" לפיו הלקות אישר את "תנאי השירות", מבלי שהספק" מכרף את תנאי השירות, מבלי שיש אפשרות לבדוק כיצד הוצגו תנאי השירות ללקוח, אם בכלל. כאמור, הלקות מלין כי לא הייתה ערך לכך שהוא "נרשם" לשירות בתשלום". ה"ספק" העולם אפילו לא טוען שהלקות עשה שימוש ב"שירותות".

45.4. כך שכתעט הלקות נמצא במצב בו חב' הסלולר כבר שלחה יד אל כסאו ובתה כספים, ועתה מרשות לעצמן חב' הסלולר, חב' התוכן, וספק התוכן, טוען כי על הלקות להוכיח כי לא הזמין את השירות, או במלים אחרות, כי "אין לו אחوات" - על מנת לקבל את הכספיים בחזרה...

במקום לפעול לבירור העניין, ולודא שהמוני אכן ביקש מפורשות לרכוש את השירות בגינו הוא מחייבות את חשבון המוני, המשיבות מפנה את המוני לארגטור – אשר מפנה אותו לספק התוכן. כל זאת, מבלי שיש, כאמור, בידי ספק התוכן מסמך גילוי כנדרש לפי סעיף 14(ג) לחוק הגנת הצרכן – דבר אשר מחזק את התחשси כי במסגרת ה"ميزוט המשותף" הייתה הסכמה (פחות בשתייה) בין הגורמים המעורבים, לרבות חברות הסלולר, לחזוק לקוחות ללא בדיקה של הסכמתם.

45.5. מובן שעל פי הוראות הרישוון מצב הדברים חייב להיות הפוך - חב' הסלולר תיבת היתה לוודא קודם לביצוע הגביהה, כי יש בידייה אסמכתא לכך שניתנה הסכמה מצד הלקוח שלה, מראש, לפחות, שהיא תגבה ממנו כספים עבור "סלואן" או "יוניסל" בגין עסקה ספציפית מספק התוכן הספציפי ו/או לוודא שיש בידייה אסמכתא להסכם הלקוח לחזקו בתשלום בגין שירותים אלה כמותהיב מהוראות רישוון ומהוראות הדין.

45.6. שיטת העבודה הרשנית והבלתי חוקית של חב' הסלולר, היא שמצויה את הלקוח במצב הפוך מכפי זכותו על פי דין – בעוד הוא זכאי שייגבו ממנו כספים רק אם מראש נתן הסכמה מפורשת לכך, עתה עליו להוכיח את ההיפך, ככלומר שהוא לא ביקש לרכוש שירות בתשלום ולא הכספיים שייגבו ממנו כספים דרך חשבון הסלולר עבור ספק זה, לאחר ש嗑סמה כבר נגבו מחשבונו. הקושי להוכיח עובדה שלילת היא דבר ידוע וברור. לאור הנימוקים שפורסם משרד התקשות שעמדו בסיס השימוש מיומן 7.3.2010 (רי נספח 18) ברור כי ציבור גדול מאד של צרכנים נפגעו כתוצאה מהפרת הוראות הרישוון על ידי המשיבות, דבר המצדיק את העברת הנטול למשיבות להוכיח כי אכן פעל באופן שיטתי וחיבוי אך ורק מנוונים שננתנו הסכמה מפורשת במתכונות המחויבת על פי הדין ועל פי הרישוון כפי שפורט לעיל.

45.7. אילו חב' הסלולר היו מקומות את חובתו בדיין ודואגות לקבל אסמכתא כדין, קודם לגבייה, הייתה שאלת ההסכם ברורה ומפורשת ולא היה צורך כלל להפנות את המנוונים המכחישים את העסקה לארגטור. ועל פי דין, ככל שהפרת חובה זו גרמה נזקים ראויים, יש לקבוע כי הם מונחים לפוזחן של חב' הסלולר.

לענין העברת נטול הראייה למשיבות לאור חובותיהן למונע חיוב ללא הסכמתו המפורשת של המוני ולשמור אסמכתא להסכם הלקוח, נפנה למשל אל החלטת השופט ע' גروسקובף, בת"ץ (מרכז) 11-04-30028-302-ו' מגדל חברה לביטוח בע"מ ואח', נבו, 21.11.2016:

"אחדד את הטיעון. מצב הדברים בעניינו הוא כדלהלן: חברות הביטוח טוענות כי בעניין סטטיסטי, יש אפשרות שנעשה מצג לקובצת מסוימת של מבוטחים, אך מהראיות שהוצעו עד כה עולה כי אין אפשרות להציג על זהותם (וזאת מאחר חברות הביטוח לא דאגו בכל הנושא לティיען של המציגים הטרוס חזיות שנעשו לפני המבוטחים על ידי סוכני הביטוח). כתוצאה לכך קיימת חסר ראייתי, אשר ממשוע כי לא ניתן להוכיח כלפי מי מהمبادחים עשה מצג טרום חזוי השולל ממנו את התביעה. פשיתא, כי הצד שזכה

לשאת בנזק הראייתי שנגרם הוא חבדת הביטוח, ולא המבוטח. לשון אחרת, העובדה שחברת הביטוח לא דאגה לטעד את המציגים הטרום תזוזים תעמדו לה לדיעץ, ותאפשר לכל המבוטחים להימנות על הקבוצה, ולקבול סעך.

46. תלונה מס' 216018 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב נספח "9/ב"):

- 46.1. במקרה זה מנוי של פרטנר, טוען כי לצדיו הקטינגים הכניסו את מספר הסלולר שלו בתמיינות באתרים שונים, והחלו לקבל הודעות לניד. המנוי טוען שהחוורה תשובה ב- אmons והתבקש להפסיק את ה"שירות", אך ללא הועל. מבדקה שביצעו המנוי בחשבונו הסלולר שלו גילתה כי חייב במשן שלושה חודשים בסכום של 525 ₪ בגין ספקית ותיקן חיצוניים.
- המנוי מלין כי לא היה הסבר על עלות השירות, שלא עשו שימוש בשירות, לא הבינו כי עומדים להיות מחויבים ובכמה, ומילא מדובר בקטינגים.
- ברור שגם אצל מבוגר במקרים רבים סלולרי אינה מתקשרת ל"עסקה בתשלומים", בשינה מ对照检查 בו מבקשים פרטי כרטיס אשראי. והדבר נכון מכך וחומר לגבי קטן, שמליא לא יכול לצעת "הסכם" עסקה בתשלומים ולגביה כספים מחשבון הסלולר.
- ר' גם את עדת היועמ"ש בעניין זה, למשל בסעיפים 46 – 49 לסייעים שהגיש בערעור בוינק יבליוביין' בבית המשפט העליון.

46.2. התשובות שקיבל המנוי:

פרטנר השיבה כי יש לפנות לחבי התוכן.

יוניסל השיבה כי היא לא בודקת אם זה קטן או לא, וכי מי שנרשם מחויב.
שמיר – לא ניתן היה להשיג נציג שלה, ולא התקבל שום מענה.

47. תלונה מס' 173709 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב נספח "9/ג"):

- 47.1. המנוי התחיל לקבל למכשיר הסלולר שלו הודעות SMS בנושא ניצבות לפרסומות וסרטים. לאertia התיחס להודעות. לאחר שבוע, כשהמשיך לקבל ההודעות, החיזיר מיל לכתובות שהופיעו בהזעמת ה-SMS, ביקש שיפסיקו לשלו לו הודעות אלה לפחות, והוא ידע כי אין לו צורך בעולם המשחק או הניצבות, וכי ההודעות מטרידות אותו ולא ברור לו כיצד הגיעו אליו.
- 47.2. לאחר מספר ימים חזרו אליו במיל והוא ידע לו שצריך לבטל את החשבון שהוא פתח דרך האתר. המנוי טוען כי לא ידע במה מדובר, ולאفتح חשבון כלשהו, תוך שמייל שלחו אליו גם לא צוין מספר טלפון או דרך התקשרות אחרת.
- 47.3. לאחר שבוע נוספת בו המשיך לקבל הודעות SMS מספר פעמים ביום באופן מטריד, שלח מיל נוסף לביטול. אלא שלא התקבלה תשובה.
- 47.4. לאחר מספר חודשים ראה בחשבונו הסלולר שלו שמחויב בגין הודעה SMS, ולאחר בירור התברר כי מדובר בחויב לחברת xtraz.
- 47.5. בעקבות זאת, שלח מכתב התראה ל-xtraz ודרש שיפסיקו לפחות לשלו הודעות ויזכו אותו, תוך שהודיע כי אחראית בכוונתו לנ��וט צעדים משפטיים ולפנות למשטרת ישראל.

47.6. לאחר שבוע חזרה אליו נציגת extraz, הודיעו שיפסיקו את השירות ושהיא תברר כיצד הגיעו אליו.

47.7. אלא שגם אז לא הפסיקו את ההודעות.

47.8. לאחר ניסיונות נוספים להפסיק השירות שלא אלחו, הגיע ביום 16.1.2011 תלונה במשטרת ישראל על הטרדה.

48. **תלונה מס' 181291 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/ז"):**

48.1. המנויה הייתה מנויה בפלאפון, שם הייתה חסומה לשירותי תוכן.

48.2. בפברואר 2011 עברה לחברת פרטנר, ולאחר מעבר החלה לפתע לראות בחשבון הסלולר אצל פרטנר חיבורים בגין שירותים תוכן.

48.3. כש.biקשה לדעת מה מקור החיבורים, השיבו לה שבשנת 2009 בבקשת שירות כלשהו (לא ידעו להגידיה באיזה שירות מדובר), ולאחר מכן עת הייתה מנויה של חברת פלאפון והייתה חסומה לחיבורים של שירותים תוכן, לא חיובית, ואולם כתע, כשבורה לחברת פרטナー, והוסרה החסימה, החלה לראות את החיבורים.

48.4. המנויה הסבירה שלא בקשה ולא קיבלת שירות כלשהו, ודרשה שייזכו אותה, ואולם ללא הועל.

49. **תלונה מס' 147569 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/ה"):**

49.1. מנויה של חברת פרטנר. בנה בן ה- 11 של המנויה, רצה לזכות במשחק מחשב, והצטרך ללא ידיעת ההורים לחדון ספורט בו הפרס לזכות הוא משחק המחשב המדובר.

49.2. ככל הנראה הבן נחשף לחידון הניל באתר אינטרנט של ילדים, והתבקש להזין שם מספר טלפון נייד, ומסר את מספרי הסלולרי של שני הוריו.

49.3. מאז ההורים מקבלים הודעות SMS מטדיות, לפחות בין 4 – 8 הודעות ביום.

49.4. בהודעות לא כתוב מי שלוח את ההודעה ואיך מתנתקים.

49.5. בטופו של דבר ה策ילה דרך חברת פרטנר להגיע לשם של החברה שלחה את המסרונים, אבל בשירות הלקוחות של החברה לא עונטים.

49.6. בדיקה באתר האינטרנט של החברה הובילה לשם של חברה אחרת. אחרי שה策ילה ליצור קשר עם נציג מכירות של החברה, הוא העביר אותה לשולחה אחרת, ושם לא היה מענה.

49.7. התשובות שקיבלה המועצת:

יונית השיבה כי היא לא כתובות הנכונה, וצרפה מכתב של הספק.

הספק, אלפאנו-אמריקס, השיב שמדובר בחידון טריוויה, לא ציין האם אי פעם המנויה צרך את השירות, והסבירים "לפניהם משורת הדין" להעניק זיכוי מלא.

50. **תלונה מס' 209587 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/ו"):**

50.1. המנויה מתלונן כי לאחרונה מהחוייב בגין "שירותי תוכן" שלא הזמין בחמשת הטלפונים שלו ושל ילדיו. בחשבוניות מופיעים הספקים יונית ושמיר מערכות.

.50.2 ניסיה להציג את חברות התוכן במיל ובטלפון, ואולם ללא הצלחה.

תלונה מס' 181682 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ז"):

.51.1. ל Koha של חברת פלאפון מלינה כי נדהמה לנוכח חיבורים גבוהים מהרגיל בחשבון הטלפון שלו, חיבורים חריגים אשר לטענותה לא מאפיינים את אופי השימוש אותו עשה במכשיר הנידק שלו (אישה מבוגרת בת ששים במועד התלונה).

.51.2. כאשר ביקשה לבירר החיבורים, גילתה להפתעתה כי "נרשמה" כביבול ל-"שירותי תוכן" של יוניסל, וכי עד כה שילמה מכיסה למעלה מ-100 ₪ עבור "שירותים" אלו.

תלונה מס' 196574 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ח"):

.52.1. ל Koha טעונה כי נרשמה לשירותי אינטרנט לצורך לימוד תיאוריה על אופנו בעלות חד פעמיות של 20 ₪, בעוד בפועל מצאה עצמה מחובב הסלולר לשילט טפקות תוכן שונות, בהן: ספייטו, קרטיון, אלאנו נומריקס, ספורט וסנס, אשר "שירותיהם" הסתכם בעלות כוללת של כ-300 ₪, וזאת במשך כ-14 חודשים אליהם הייתה מנוהלה ה Koha.

.52.2. המנוחה טעונה כי לא עשתה אף שימוש באף אחד מן ה-"שירותים" אשר הוצאו לה ע"י טפקות התוכן הללו אותן בכלל אינה מכירה.

תלונה מס' 168667 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ט"):

.53.1. ל Koha של חברת פלאפון. מתלונן שחייב בחשבון הסלולר בגין שירות יוניסל.

.53.2. מתלונן שה חברת פלאפון התנערה מאחריות והפנתה אותו אל יוניסל, ומזכה ממנה להוכיח ש"אין לו אחות".

.53.3. מתלונן שאין בחשבון שום פירוט בגין מה חייב, ושלא שלחו לו שום הסכם על התחלה השירות.

.53.4. טועע שבודק ומצא שיש מאות תלונות דומות נגד יוניסל.

.53.5. יוניסל השיבה לפניו, וטענה שהיא אינה הכתובה אלא הספק, תוך שצורה תשובה הספק, גראיל דיזיוב, אשר משיב בשם sense. לטענת הספק, המוני נרשם לשירות ואף השיב לשאלת טריואה. לא הועגה כל אסמכתא לתמוך בטענות הספק.

.53.6. מתשובה הספק עולה כי גם לאחר שה Koha ביקש להתנצל, הוא המשיך להיות מחוייב במש"י 4 חודשים נוספים. הספק הודיע כי הוא מסכים "לפניהם משורת הדין" לזכות את ה Koha בגין החיבורים ב- 4 החודשים הללו, בסך של 32 ₪.

תלונה מס' 120931 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/י"):

.54.1. ל Koha חברת סלקום. מתלונן שחייב דרך חשבון הסלולר בגין שירות יוניסל בגין הודעות אמורים בסך של 5 ₪ למישרין, מבלי שהסכמים לכך.

תלונה מס' 110631 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/יא"):

.55.1. ל Koha חברת סלקום. מתלונן שחייב דרך חשבון הסלולר בגין שירות יוניסל, מבלי שהסכמים לכך.

56. תלונה מס' 116158 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/יב"):

- 56.1. ליקוי חברות סלקום. מטלון שתויב בסכום ש"ח 42 ש"ח דרך חשבון הסלולר בגין שירות יוניסל,ambil שהסכים לכך ואני יודע בגין מה מחיבים אותו.
- 56.2. פנה לסלוקום, ונעה שם לא הכתובה. בחודש העוקב פנה למועדה בתלונה נוספת – גם בחודש העוקב שוב חייב בתשלום נוסף ללא הסכמתו, בסך של 24.25 ש"ח, גם לאחר שהטלון. אני יודע עבור אילן שירותים מחיבים אותו.

57. תלונה מס' 219532 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/יג"):

- 57.1. עליה מחדש מצרפת. אני קורא טוב עברית.
- 57.2. ליקוי של חברת סלקום ומוני ל- 4 קוויים.
- 57.3. טוען כי בחודש האחרון שם לב לחיבים חריגים, וגילתה שמצוה מספר חודשים, ההו שבו עשו שימוש בנז הקטין בן 10, חייב בגין שירותינו תוכן, בסך כולל של 1,772.94 ש"ח.
- 57.4. כשפנה לסלוקום, והסביר שמדובר בקטין שלא מסוגל להבין שהזנות מספר הסלולר שלו שולח להסכמה לחזוב ברטיס האשראי, נעה שמדובר בי"מקרה נבול"י אבל שאין מה לעשות.

58. תלונה מס' 182555 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/יד"):

- 58.1. ליקוי חברות פרטנר. גילתה שיונייסל מחייבת את חשבונו בסכום של מעל 150 ל"ג.
- 58.2. בשיחה עם נציגי פרטנר נעה שעליו לפנות ליונייסל.
- 58.3. לאחר מספר רב של פעמים שניסחה להשגאת יוניסל טלפונית ולא ענה, הצלית להשיג דרך פרטנר להגיעו ליונייסל. נציגת יוניסל השיבה לו שהוא "רשות" לשירותי טריוויה, אלפאנומריקס, וכרטיסון.
- 58.4. מצין כי במהלך השנה האחרונות קיבל הודעות טורדיות עם פרסומים ושאלות, שלא השיב להן, ולא העלה על דעתו שהוא מחוייב בגין.
- 58.5. ביקש לקבל תיעוד כיצד נרשם, ולא קיבל. משחלו 8 ימי עסקים ולא קיבל כל תיעוד מיונייסל, פנה בתלונה למועדה.

59. תלונה מס' 188387 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/טו"):

- 59.1. ליקוי פרטナー. זיהה בחשבונית הסלולר שלו שהוא מחייב בגין "שירותי יוניסל".
- 59.2. פנה לפרטנר כדי לבדוק אם פשר החזיבים, והופנה אל יוניסל.
- 59.3. פנה אל יוניסל, ולאחר המתנה של 30 דקות, נעה על ידי נציגת יוניסל שאין לה צורך לדעת בגין איויה שירות הוא מחוייב. כאשר ביקש לשוחח עם מנהל, נעה שאין שם מישחו שיכל לעזור לו.
- 59.4. לאחר מספר ימים פנה שוב אל פרטנר כדי לקבל סיוע. נציגת פרטנר השאירה הודעה ליונייסל על מנת שיחזרו אליו, ואולם לא חזרו.
- 59.5. לאחר מספר ימים נוספים ביצע ניסיון נוסף ליצור קשר עם יוניסל. לאחר המתנה של 20 דקות על קו הטלפון, המערכת של יוניסל ניתקה את השיחה בעת שהוא ממתיין לטענה מנציג.

59.6. פנה בתלונה למועצה ובקשתו לסייע לו להבין בגין איזה שירות הוא מחויב, מתי "נרשם" ומתי הוא "קיבלי" את השירות.

60. תלונה מס' 117858 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/טז"):

60.1. לקוחות חברות פלאפון. גילתה שישחה עם נציגת פלאפון כי הוא מחויב, דרך חשבונם הסלולר, בגין הודעות sms שהוא מקבל על בסיס יומי, שלא רצה ולא ידע שהוא מחויב עבורה. עלות כל הודעה sms כזו הינה 1 שקל להודעה. נציגת פלאפון מסרה לו כי החובים הם עברו חברת "יוניסל".

60.2. מיד בשנוועדו לו הדבר, פעל לבטל את "השירות".

60.3. הלקוח מלין כי תהליך ה"רישום" לשירות התבצע באופן הבא – יום אחד קיבל למכשיר הסלולר שלו הודעה sms שבה נכתב כי אם הוא מעוניין לקבל עדכוני חדשנות אודוט סלברייטז, עליו ללחוץ על המילה "אישור" המופיעה על גבי מסך הטלפון, ואם הוא לא מעוניין בעדכנים אלה, עליו ללחוץ בMEDIA על המילה "מחיק". אלא שבהודעתה ה- sms, מקש ה"מחיק" של המכשיר הסלולרי הוא בעצם מקשי ה"אישור" של ההודעה. כך שכאשר לחץ על "מחיק", בפועל "אישור" את ההודעה, באופן הפוך מכפי שהתוכנן.

60.4. יתרה מכך, הלקוח מלין כי בהודעה צוין עלות של 1 ₪, ואולם לא צוינה תזרירות העדכנים שנשלרים מדי יום, כך שלפעת גיליה שלוחחים לו 15 הודעות מדי יום ועלות של 15 ₪ ליום, מבלי שהתוכנן לכך.

60.5. הלקוח מוסיף ומציין כי בשום מקום לא צוין טלפון לביטול ההתקשרות או פרטיים רלבנטיים אחרים.

60.6. כך שבפועל מצא עצמו מקבל הודעה שלא רצה בהן, אין לו בחן שימושו, ואשר נמחקות על ידו מיד עם קבלתו, תוך שהוא מחויב בגין כך. רק שיתה מקרית עם נציגת חברת הסלולר, אותה יוזם בעניין אחר, גרמה לכך שהבין את פשר העניין וגילתה את החובים.

61. תלונה מס' 174637 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/יז"):

61.1. לקוחות חברות פלאפון. מלין כי חוויב בסך של 60 ₪ בגין הודעה sms שלחו אליו למכשיר הסלולר, מבלי שביבקש.

62. תלונה מס' 191262 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/יח"):

62.1. לקוחות חברות פלאפון. מלינה כי גילתה בחשבון הסלולר חיוב לחברת "יוניסל" בסך 116 ₪.

62.2. פניה לחברת פלאפון, שהפנתה אותה לחברת TIPPCOM (יוניסל).

62.3. מן הבירור התגלה לה כי בגין הודעה sms "ספאס" שהיא מקבלת בזמן האחרון למכשיר הסלולר שלה, היא מחויבת ב- 13 ₪ להודעה. יוניסל טוענת כי "ambilintah" החובים נעשו בהסכם התקווה.

62.4. פניה בתלונה למועצה על מנת להבין האם הדבר חוקי, ועל מנת שצרכנים תמיימים אחרים לא יפלו אותה מלכודות.

63. תלונה מס' 191623 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ית"):

63.1. מנוי של חברות פלאפון. מצין כי בנותיו אמרו לו שchan לא מקבלות הודעות מבית הספר, ולכן התקשר לחברת פלאפון ושם נאמר לו שעליו "להסביר חסימה מסוימת", ואכן כך עשה.

- .63. או אז, בחשבונית הסלולר של אותו חודש, הופיע חיבור בסך של 180 ₪ לחברה "יוניסל".
- .63.3 המוני התקשר לחברה ושם נאמר לו שהחיבור הופיע בעקבות "הסרת החסימה", וכי נשלחו אליו מיסרונים אודיות אודישנים, וכל מיסרון עולה 15 ₪.
- .63.4 הלוקוח מלין כי לא ביקש מיסרונים אלה, וכי קיבל מיסרונים אמוריה להיות חינם. הלוקוח מצין כי בנותינו לא מעוניינות באודישנים וגם לא קיבל מיסרונים אודיות אודישנים.
- .63.5 הלוקוח מצין כי לא ברור לו על בסיס מה תוויב ב- 15 ₪ למיסרון, ומציין כי אולי היו יכולים לגבות גם 50 ₪ או 60 ₪ למיסרון, ללא שום בסיס.
- .63.6 הלוקוח מבקש התערבות של משרד התקשרות ומלין על כך שצפויו הסלולר הפך להפקר.

תלונה מס' 120931 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/ב"):

- .64.1 ל��וח של חברת סלקום. מלין כי מקבל הודעה sms מ"יוניסל" ללא הסכמתו ובבלוי שביקש. עלות כל הודעה 5 ₪.
- .64.2 מלין כי זו הפעם השנייה שביקש מ"יוניסל" להפסיק זאת.

תלונה מס' 122184 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/כא"):

- .65.1 הלוקוח התניד מחברת פרטנר לחברת סלקום.
- .65.2 מלין כי לאחר הניד, החל לקבל מיסרונים פרטומיים ובדיקות מעצבנות למכשיר הסלולר שלו. התקשר לסלוקום על מנת לבדוק את פשר העניין, ונאמר לו שהוא מחויב על ידי "יוניסל" בעלות של 1.70 ₪ להודעה כזו.
- .65.3 מלין כי לא ביקש ולא אישר לשולח לו פרסום או בדיקות.
- .65.4 סלקום הודיעה כי עליו לפנות ליוניסל, וצינו כי יחסמו אותו מן השירות, וכי החסימה תיכנס לתוקף תוך 7 ימים.
- .65.5 בעקבות פניות המועצה ליוניסל, התקבל מכתב תשובה מיונייסל לפיו הם אינם הכתובת, אלא הם "רק" חברת סלקה.
- .65.6 למכתב "יוניסל" צורפה תשובה ספק התוכן אינטרנט-קליק (זהו ספק התוכן שבגין החובבים שבוצעו עבורו על ידי פרטנר או שרה התובעה כייצוגית בתיק יבלינוביץ' נגד פרטナー). לטענת הספק, הלוקוח "נרשם" לשירות, אך "לפניהם משורת הדין" מסכימים להעניק זיכוי בגין החובבים שבוצעו.

תלונה מס' 177941 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/כב"):

- .66.1 ל��וחה של חברת סלקום. מלינה כי חוויבה ללא הסכמתה בסך של 150 ₪ עיי' חברת "יוניסל" דרך חשבון הסלולר. לא יודעת בגין מה חוויבה ולא נתנה הסכמתה לחובבים.

תלונה מס' 193050 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/כג"):

- .67.1 ל��וח של חברת סלקום. הלוקוח טוען כי רשם דרכ' אתר אינטרנט ל"טריוויה" מבלי שידע שהוא חוויב בגין כך. לא ענה להודעות שקיבל, ולא ידע שבחן בתשלום ושיחוויב דרך חשבון הסלולר.

67.2. כשהגיעו חשבון הסלולר גילה שחויב בדרכן חשבון הסלולר ב- 90₪ במהלך תקופה של בחודש - 15₪ להודעה.

68. תלונה מס' 199570 (העתיק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/בג"):

68.1. לקוחות של חברות סלקום. ענה על שאלת שהופיעה לו על מסך המחשב. ציין שהיה כתוב שליחת התשובה במיסרון שעלותו שקל אחד. בפועל לא קיבל תשובה ולא היו פרטמים נוספים. מאז החל ל不堪ל הודעות SMS עם שאלות. הלקוח לא השיב להודעות הללו. בדיעבד התברר לו במשך מספר חודשים חוות בಗין ההודעות הללו, לחברת "יוניסל", בדרכן חשבון הסלולר.

69. תלונה מס' 201268 (העתיק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/בג"):

69.1. לקוחות של חברות סלקום. ענה להצעה שקיבל דרך האינטרנט להסביר על כמה שאלות טרייניה. בעקבות זאת קיבל מספר מיסרונים עם שאלות טרייניה, והשיב לשאלות. מאז המיסרונים המשיכו להציג אבל לא השיב להם. לא ידע שהוא מוחייב בגין ההודעות הללו.

70. תלונה מס' 203543 (העתיק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/כז"):

70.1. לקוחות של חברות סלקום. מתלונן על כך שמחוייב בדרכן חשבון הסלולר ע"י חברת "יוניסל" בגין "שירותות" שלא ביקש. פנה לטלקום, ועננה שם לא אחרים. פונה בתלונה לモעצה בבקשת לעצור את התופעה.

71. תלונה מס' 207491 (העתיק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/כז"):

71.1. לקוחות של חברת סלקום. נתן באינטרנט של מספר הסלולר שלו ל"תחרות זכייה בפרסים". לא ידע כי "נורשס" לשירות בתשלומים. קיבל מיסרונים מטרידים לנידח, ומידי מחק אותם. חוות בגין "שירותות" זה בסך של 181₪ בדרכן חשבון הסלולר, עברו "יוניסל".

72. תלונה מס' 208632 (העתיק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/כט"):

72.1. לקוחות של חברות סלקום. מלינה על כך שבשבועות האחרונות קיבל הודעה SMS מתוכניות טלוייניה ורדיו שונות. לא הבינה מדוע היא מקבלת ההודעות, ולא ידעה שהיא משלהמת בדין. בחשבונות הסלולר גילתה חיבור על סך ש- 75₪, ובבירור עם נציג סלקום נמסר לה שמדובר בחברת "יוניסל" אשר גובה כספים באמצעות הודעות SMS. ניסתה לפנות למוקד השירות של יוניסל ואולם לא נענתה.

73. תלונה מס' 209951 (העתיק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/כט"):

73.1. לקוחות של חברות סלקום. מלינה על כך שמקבלת הודעות SMS מרגויזות שאינה מעוניינת לקבל. פותה לטלקום, ועננה שעליה לפנות ליוניסל. פנתה ליוניסל, המתינה על היקו מעל חצי שעה מבלי שנענתה, ולבסוף ניתקה מבלי שהצלחה לקבל נציג שירות. שלחה שני מיילים ליוניסל ולא נענתה. ממשיכה לקבל את הודעות ה-SMS בהן אין היא מעוניינת. מבקשת את סיוע המועצה על מנת לעצור זאת.

74. תלונה מס' 210835 (העתיק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/ל"):

74.1. לקוחות של חברות סלקום. מלין על כך שבעת שהליש באינטרנט忿ץ אצלו פ-קוטן במחשב, עם הבטחה לפירס". לא ידע שהדבר יוביל לכך שיחויב בדין "שירותות" בתשלום דרכן חשבון הסלולר. מצין כי יש מאמר ב- the marker על התופעה הנ"ל. פנה לטלקום, ועננה שעליו לפנות ליוניסל.

74.2. בمعנה לפניה המועצה, השיבה יוניסל שהיא איננה הכתובת, וצירפה מכתב תשובה של ספק התוכן מובייל מדיה אינטראקטיב, לפיו הלקוח "נרשט" כביכול לשירות "טריוויה". לא צירפה שום אסמכתא. הספק אף לא טען שהלקוחה בכלל צריך את השירות. הספק מציין כי "לפניהם משורת הדין" הוא יזכה את הלקוח בזכוי מלא בתוקן 90 יומם.

תלונה מס' 213504 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/לא"): .75

75.1. לקווח של חברת סלקום מלין על כך שחויב ביחסון הסלולר עבור "יוניסל" בסך של 53 נס' בגין שירות שלא ביקש ולא קיבל. ניסחה להציג את מוקד השירות של יוניסל ללא הצלחה.

תלונה מס' 115650 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/לב"): .76

76.1. לקווחה של חברת פרטנר. מלינה על כך שבנותיה הצעירות חייגו למספר כלשהו (שהן אינן זוכרוות), ומאז היא מתוויבת דורך חשבון הסלולר שלו בחזיבים עבור יוניסל ולאלקט. האם והבנות אינן יודעות בגין מה החיבור. פנתה לפרטנר, וגם פרטנר לא ידעת להסביר מהו השירות". הופנה אל יוניסל ולאלקט אולם לא הצליחה להשיג נציג לשון בטלפון. טוענת כי לא יתכן שתוויבת ללא הסכמתה ובבלי שקיבלו אישור שלא כמשלמת החשבון. מבקשת את סיוע המועצה חן על מנת לקבל החזר וחן על מנת לעזר את החזיבים מכאן ואילך.

תלונה מס' 145034 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/לג"): .77

77.1. לקווחה של חברת פרטנר. מלינה על כך שמצוה מספר חדשים מהוויבת ביחסון הסלולר עבור שירות "יוניסל" ללא הסכמתה. כל הניסיונות לברר מהו פשר החזיבים עליה בתוקן. ניסחה להתקשרות למיפוי הטלפון שモופיע בחשבון של פרטנר ואולם גם אחורי המתנות ארוכות של 40 דקות ויתר לא הצליחה לקבל מענה אנושי, אלא רק מענה אוטומטי מוקלט. פנתה מספר פעמיים לפרטנר על מנת להפסיק את החזיבים, ואולם נענתה כי את הפסקת השירות" ובירור החזיבים ניתן לבצע רק מול יוניסל.

77.2. בעקבות פניה המועצה אל יוניסל, התקבל מכתב תשובה לפי השירותים "בוטלו".

תלונה מס' 171233 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/لد"): .78

78.1. לקווחה של חברת פרטנר. מלינה על כך שמחויבת בגין שירות "יוניסל" ללא הסכמתה ובבלי שהיא יודעת בגין מה. נציג פרטנר הבטיח לבקש מיונייסל שיחזור אליה, ואולם לא חזרו. לא הצליחה לקבל מענה אנושי בטלפונים של יוניסל, אלא ישנו מענה קולי אוטומטי, בו היא מתבקשת להזין מספר טלפון על מנת שיחזור אליה, ובפועל לא חוזרים אליה.

78.2. בעקבות פניה המועצה התקבלה תשובה מ"יוניסל", לפייה היא איננה הכתובת אלא היא רק חברת סЛИקה, וצורף מכתב תשובה של ספק sense, לפיו הלקוחה "נרשמה" כביכול לשירות "טריוויה". לא צירפה שום אסמכתא. הספק אף לא טען שהלקוחה בכלל צריכה את השירות. הספק מציין כי "לפניהם משורת הדין" הוא יזכה את הלקוחה בזכוי מלא.

תלונה מס' 184793 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/לה"): .79

79.1. לקווח של חברת פרטנר. מלין על כך שחויב בגין שירות "יוניסל" בסך של 38 נס' עבור 3 הודעות sms של פרסום השתתפות בתוכניות. מציין כי מעולם לא נרשם לשירות כזה. מציין כי פרטנר זיכו אותו

עבור השירות, ואולם הוא מעוניין לتبיע את יוניסל בגין החטורה. ניסה להשיג את יוניסל טלפונית אבל המתין 40 דקות על הוקו ולא היה מענה.

80. כמו כן, מצ"ב **בנספחים "9/לו" – "9/נ"** דוגמאות של תלונות נוספות.
ועוד ועוד.

81. ודק – בין אם הסיבה לתופעת החיבורים לא הסכמה בשוק שירות התוכן, הינה שספקי התוכן וחברות התוכן זיהו פרצה הקוראת לנגב, בין הסיבה לכך היא עצמת עניינים ו/או רשלנות, בין אם תהליך הרישום היה מטעה ולא חציג כנדרש ללקוחות את העובדה שהם מתקשרים בעסקה בתשלום ואת תנאייה, בין אם הרשות משתמשים לשירותי תוכן ללא הסכמתם מתבצעת דרך Pop-ups (חלונות קופצים) בדמות שלונו טריוויה נושא פרסים כביבול המפטים את המשטמש למסור פרטיים שלו, תוך שהפרטים מנותבים ללא הסכמו נוצרך הרשות לשירות תוכן² ובין אם הדברים מתרחשים בדרך אחרת, תרי שהאחריות לתופעה הניל מוטלת על חברות הסלולר.

עצמם העובדה שלקוחות רבים מטלונים על כך שלא הבינו על שום מה חוויבו ובגין מה, ועמדו על כך שלא נתנו הסכמתם מודעת לחזב זה, מלבדה כשלעצמה על קיומה של תופעה רחבה, כאשר ה成败 בשיטת העבודה של המשיבות (שלא דאגו לוודא הסכמה מפורשת ומודעת מראש ולתעד אותה), אינו אפשר, גם בדייבד, לוודא בצורה פשוטה האם הליקות אכן הסכמים מודעת או לא, ובכל שנותן הסכמה למשהו – מהם התנאים להם הסכים ומה הוצג לו.

82. כאמור לעיל, בעניין פופיק עמד בית המשפט על אחריותה המוגברת של חב' הסלולר למנוע שימוש לרעה בהרשאה הכללית שניתנה לה לגבות כספים לשירות מחשבון הסלולר של הליקות, ואחריותה לוודא, מראש, לפני הגבייה, כי קיימת הסכמה כדין של הליקות.

83. המועצה לצרכנות סבורה כי משכירה חב' הסלולר מננוון בו היא לא מקבלת בעצם את הסכמת הליקות ומסתמכת על מצגי הארגטור לצורך חיבור אמצעי התשלומים של הליקות, עליה לשאת בתוצאות של התנהלות זו. גביה שנעשה מבלי לוודא את הסכמת המנוון, תוך יצירת תשתיות שיש בה וודאות בהעברת התשלומים, היא בaddir **רשלנות** וכן מהוועה הפרה של הרישוי האוסר על חיבור ללא הסכמה מפורשת של הליקות תוך הפרת חוראות חוק הגנת הצרכן (ר' לעניין זה, גם ס' 66-78 לעמדת היומם).

² כפי שקרה למשל למי שכינה אז בראשות להגנת הצרכן בעצמה (ר' טייעוד בנספח "19"), וכן כמתואר בכתבאות חדשות ערך 10 (המצ"ב בנספחים "20" – "21").

84. עד תטען המועצה כי לאור יחסיה המיעדים של חב' הסלולר עם מנוייה בשל העובדה שהיא מחזיקה בידיה הרשאה לחוב חשבון המנייל לא האבלה, ובשל הסכמי ההתקשרות שלה כמי שמשמשת צינור גביה עבור צדדים שלישיים, לאור העובדה שתבי' הסלולר משלם לביסה 50% מכל תשלום שהוא עבור צדי עי מוטלות עליה חובות זהירות, אמון ונאמנות מוגבלות למניעת שימוש בהרשאה ללא קבלת הסכמת המנייל, בהתאם להוראות הרישוון האוסר על חוב בגין שירות שלא הסכים המנייל לקבל במפורש. כן תטען המועצה כי, יש להטיל על המבוקשים "אחריות מוחלטת" (או לחייב משטר אחריות מוגבר עוד יותר ממשטר האחריות החל על בנקים וחברות אשראי), וכן להטיל על חב' הסלולר את נטל הוהחה כי הגביה נעונה בהתאם להסכם הלקות, ואם אין ביכולתה להוכיח הסכמה מפורשת זו, יש להטיל עליה את האחריותzon לנזקים הכספיים של וחן לנזקים הריאיטיים הנובעים מהיעדר תיעוד כדין (ורי לעיניים אלה, גם עזיות היועמ"ש בענייןobiliovi). יש לציין שבתיקון הרישוונות שנעשה בשנת 2011, נקבעה מפורשות חובת חברות הסלולר להסביר ללקוח את כספו במקורה שאינו בידין תיעוד להסכם המנייל לרכוש את השירות.

85. בית המשפט המחויזי (כב' השופטת אי' שטמר) קיבל טענה זו של המבוקשים בענייןobiliovi תוך שקבע בסעיף 25 להחלטת האישור מיום 18.12.2016 בת"צ 9-10-12241-12 :

"ה策עת המבוקשים כי נטל הוהחה יוטל על חברות הסלולר להוכיח את הסכם המנייל לקבלת שרותי התווכן ולשלם בעבורם – נראה לי וועלת בקנה אחד עם הדין: משעה שנקבע כי על חברות הסלולר מוטלת חובות זהירות מיוחדת שלא לגבוט סכומים שלא קבלה לנביביהם הרשאה – עליה להוכיח את קבלת הרשאה, ואם לא תוכל לעמוד בנטל זה – עליה לשלם את החוב בעצמה. לכתחילה טענות המבוקש הון בגדר טענה שלילית, קשה להוכיח, והנטול המוטל בגיןה אינו מן הכבדים. בשלב זה של הכתשת מתן הרשאה עובר הנטל אל מי שחייב בהחזקת חובות, חברות הסלולר או מי מטעמה (ע"א 7340/13 מדינת ישראל מינהל מקרקעי ישראל נ' נימר מג'יד אלשער פסקה מו (11.10.2015); עניין רוטשילד פסקה 16; יעקב קדמי על הריאות חלק רביעי 1707-1708 (מהדורה משולבת ומועדנית, 2009))."

86. עד תטען המועצה כי מכשיר הסלולר עצמו המשמש פלטפורמה לחוב מול שירותי כרטיס חיבור לגבייו יש להוכיח את האחריות מכח הריאות חוק כרטיסי חיבור. ואגב כן, להוכיח על העסקות הנ"ל את סי' 5 ו- 9 לחוק כרטיסי חיבור כאשר במסגרת החוזה האחד בין חב' הסלולר לבין המוניים לא הובחו למוניים כנדרש הסיכוןים הכרוכים בהסכם הלקות לחוב חשבונו עבור צד שלישי, והם אף לא מעננים את החובות ואת האחריות המוטלת על חב' הסלולר בכובעה הפיננסית כמו שגובה כספים מליקותתיה עבור צדדים שלישיים. כאשר חב' הסלולר גובה מחשבונו של המנייל תשולם עבור צד שלישי מבלי שהיא מודאת שהמוני נתן את הסכמתו לעסקה ולפרטיה, הרי שהיא מפירה הון את הרישוון והן את החוזה עמו כאשר ההרשות החזותית לבצע גביהה מkaplat בתוכה הוראה לבנות כספים רק במידה ובידי חב' הסלולר הוכחה להסכם המפורשת של המנייל. גביהה שמתבצעת מבלי שביידי חב' הסלולר הוכחה כאמור, מהו תריגת מהרשאה.

87. המבוקשת תטען עוד כי התוצאה של הפרות החובות בקשר עם שיטת העובדה הינה חובת השבת הכספיים שנגנו תוק הפרת החובות. ר' לעניין זה, גם סי' 3 ו- 45 לניר העמדה מטעם היועמ"ש בענייןobiliovi :

"על חברות הסלולר, לכל היותר, לוודא ברמת ודואות גבוהה את הסכמותו של מנייל לעסקה ולפרטיה טרם גביהה תשלוםם עבור צדדים שלישיים. על חברות הסלולר ליטול על עצמן אחריות כאשר המנייל טוען לשימוש לרעה ומחייב את העסקה במוביל הסלולרי שלו, כדי להסביר למנוי את סכום הכספי שטעןתו נגבה מחשבונו לא הסכמו."

88. לעניין זה נפנה גם למדת היועמ"ש שהוגשה בת.צ. 10-05-10600 (נפח 7), בה נקבע כי התנהלות חברות הסלולר מסקפת תופעה רתבה, וכי בנסיבות העניין, יש מקום להטיל על חברות הסלולר את החובות של חברות כרטיסי האשראי. כמו כן, עמד היועמ"ש על כך שהואון בו איפשרו חברות הסלולר לשפיקי תוכן ליבות כספים מן הלקחות דרך חשבון הסלולר, מהו תנאי מkaplat בחוזה אחד.

ר' גם החלטת בית המשפט בקשר עם גילוי מסמכים בת"צ 10-05-10600 לין נ' סלקום (פורסם בנבו – 27.1.2013), ומכך ב כאמור בנספח "10".

89. יצוין כי בתיקון לרישיונות חברות הסלולר נקבע מגנון אחריות הדומה למגנון הקיים בחוק כרטיסי חיבוב התשמ"ו-1986 בעסקאות במסמך חסר:

"חויב בגין עבורי שירות, והודיע לבעל הרישיון שהוא לא בקש לקבל את השירות, ישיב לו בעל הרישיון את מלאה הסכום שגביו ממנו בתשלום بعد שירות, זאת במידת ואין ברשותו של בעל הרישיון תיעוד בדבר בקשתו המפורשת של המוני לקבל את השירות. אופן הטיפול בהשגותיו של המוני וממן החזר יבוצעו בהתאם לעניין "חויב יתר" המפורטות בסעיף 83 לרשינו".

ר': סעיף 60.8 לרישיונות סלקום ופרטנר, וסעיף 58.6 לרישיון פלאפון (ברישיון פלאפון ההפניה בסוף הסעיף היא לסעיף 87 לרישיון).

90. עדמתו הבוראה של היומם"ש מהווה חלק בלתי נפרד מן הטענות הנטעןות בגדר בקשה אישור זו.

ג.2. עדדים מרכזיים שננקטו במהלך השנה על ידי הרגולטור וכוח התלונות הרבות של מנוי חברות הסלולר אודוות השימוש של חב' הסלולר בחשבו הסלולר לגבייה וחובים עבור צדדים שלישיים ללא הסכמת הלווקה

91. נושא שירותים התוכן מוסדר במסגרת הרישיונות שניתנו לחברות הסלולר.

92. מציב בנספחים "22", "23", ו- "24" בהתאם, העמודים הרלבנטיים המציגים את התקיונים שנעו בראישונות בשנת 2011.

93. עד שנת 2011 קבעו הרישיונות כי על חברות הסלולר כל אישור לספק או לאפשר לספק, שירות שהמוני לא בקש במפורש לקבלו, כדלקמן:

"בעל הרישיון לא יספק, בתמורה או שלא בתמורה, שירות משירותיו שהמוני לא בקש במפורש לקבלו, למעט שירות הנitinן חינם לכל המוניים, ולא יאפשר אספקת שירות של ספק שירות שהמוני לא בקש במפורש לקבלו, לעניין סעיף זה "ספק שירות" – מי שմספק שירות באמצעות הרשות והתשלים בגין השירות נעשה באמצעות חשבון הטלפון".

ר': ניר עדמה מטעם היועץ המשפטי לממשלה שהוגש במסגרת ההליכים בת.צ 10-05-10600 לין נ' סלקום ישראלי בע"מ המציג בנספח "7".

94. כמפורט בסעיף 6 לעיל, לאור התשובות התלונות של לקוחות שחויבו בגין שירותים תוכן ללא תיעוד גברי הסכמתם, נשלחה בתאריך 5.11.2007 אל חברות הסלולר הברהת משרד התקורת לעניין הוראה זו, אשר על פייה האיסור החל עליהם מחיבב אותן, טרם אספקת השירות, לקבל את אישורו המפורש של המוני. עוד החישב בפני חברות הסלולר כי לצורך זה: "עליכם לספק למוני מידע מלא בדבר מatters השירות, תנאיו והגאים המשפט אותו", תוך שימוש השר כל ספק, פורטו בסעיף 4 למכتب התנאים המפורשים לביהם חייבת להתקבל הסכמו המפורשת של לקוחות, קודם לחובו, ואשר כוללת את כל אלה: מatters השירות המוצע (למשל, סוג התוכן המועבר), מחיר השירות, תדירותו (חיד-פעמי או מתמשך), פרטי ספק התוכן (שםו ודרך יצירתו), אפשרויות ביטול. ואם האמור בסעיף 4 לא היה מובן, בא סעיף 5 למכتب הניל', והבהיר גם באופן נגטיבי, למען השר ספק, כי מענה של מוני להודעת SMS שנשלחה לצידם קצה שלו בדוחפה על ידי בעל רישיון או ספק תוכן, ואיןנה כוללת לפחות את המידע האמור בסעיף 6 לעיל, אין יכול לשמש הסכמה מנת המוני לקבלת השירות.

95. ברי כי אין בידי חברות הסלולר מיעוד להסכמה של הלקוחות לחיבום בגין שירותים התוכן, כמתחייב מהוראות רישיון, שהובחרו "ברוחת בתן הקטנה" על ידי הרגולטור.

96. ביום 1.9.2009 פנתה המועצה לצרכנות מנכ"ל משרד התקשרות בעקבות תלונות רבים שהצטברו בעניין חיבוב בגין שירותים תוכן ללא ידיעתו ולא הסכמתו של הצרכן, באמצעות המכטב המציג "בנספה" 25. בעקבות זאת התקיימה פגישה אצל שר התקשרות, בוגות המשרד וצוות המשרד, בה דרשה המועצה כי המשרד יאכוף את הוראות רישיונות חברות הסלולר.

97. לאור הפרת הוראות הרישיון על ידי חברות הסלולר, משרד התקשרות מצא לנכון להסدير "ברחល בתקנה" את דרכי ההתקשרות לריכישת שירותים תוכן ואת אופן התיעוד במערכות המשיבות. להמחשת התופעה והיקפה, שהובילו בסוף לתיקון הרישיון מופנה כב' בית המשפט למשל לשימוש שפורים על ידי משרד התקשרות ביום 7.3.2010 (נספה 18).

במסגרת מסמכי השימוש מיום 7.3.2010 מציין משרד התקשרות כי הצורך בתיקון רישיונות המשיבות נובע מהתלונות הרבות שהתקבלו במהלך השנים בעניין חיבוב בתשלום בגין שירותים שהמנויים לא בקשו לרכוש מפורשות:

"במהלך השנים, התקבלו תלונות רבות במשרד התקשרות בנוגע לשירותים שנוצרו על ידי קטינים או עובדים המחזיקים בכך, ללא ידיעת הורי הקטין או המעביר, וכן תלונות של מנויים אשר חיובו בתשלומים בגין שירות אשר לא הגיעו לקלול; מבחן שערך המשרד בעקבות תלונות כאמור, נמצא כי לעיתים קיימת בעיה לבירר האם המנווי אכן בקש לקבל את השירות בגין חיבב."

98. על מנת למנוע מצב בו המנוויים מחווים עבור שירות שלא סכימו לרכוש, וכן על מנת לאפשר להם לשנות ביצירת שירותים מסווג זה על ידי ילדייהם הקטינים או על ידי עובדיהם, משרד התקשרות תיקן בסופו של יומם את הרישיונות כך שלכל מנוי ניתן תינוק האפשרות לחסום סוג זה של שירות, כאשר ברירת המחדל במקרה שהוא לא בחר לפתח או לחסום את השירות, הינה חסימה אוטומטית של השירות.

99. בمعנה לטענות בעלי הרישיון בדבר חוסר סבירות וחוסר מידתיות של ההסדרה הניל', ציין משרד התקשרות בסעיף 2.ב(3) למסמך מיום 12.12.2010 אשר כותרתו "התיחסות המשרד ומינה לטיעונים שהועלו במסגרת שימוש מיום 7 במרץ 2010 לתיקון הרישיונות הכלליים למתן שירות רדיו טלפון ניד" ומצ"ב בנספה 26, כך:

"המשרד סבור כי ההסדרה האמורה אינה מידתית וסבירה, וזאת בין היתר, לאור האמור להלן:

א. להערכת המשרד, הנזק אשר עלול להיגרם למנווי אשר יהיה מעוניין לקבל את השירותים ולא יוכל לעשות כן בשל העובדה שבעל הרישיון חסם את גישתו לשירותים, הינו נזק מהנזק אשר עשוי להיגרם למנווי אשר יקבל את השירותים וזאת מבלי שהינה מעוניין בכך ... מפניות ציבור שהתקבלו במשרד עליה, כי כאשר מנוי מבקש להפסיק קבלתו של שירות, לעיתים מעיריים בעלי הרישיונות קשיים, והדבר אינו מבוצע באופן מיידי או שאינו מבוצע כלל.

ב. לאור הקשי הרוב שנתקלים מנוויים לקבלת מידע מבעל הרישיונות אודות שירותים שספקו להם על ידי ספקי תוכן (כגון בעלי אתרים באינטרנט) וספקי תשתית סליקה לאספקת שירותים תוכן (כגון: יוניסל, טלבלל/טלמסר, סלקט) ("ספקי שירותים") וכן לאור שיטת הרישום לקבלת שירותים אלו, אשר אינה מבטיחה כי השירותים אכן סופקו בהתאם לבקשתו המפורשת של המנווי, סבור המשרד כי יש לקבוע ברירות מחדל "חסום", וזאת במטרה להגן על המנוויים".

100. בנוסף, בסעיף 5(א) למסמך השימוש מיום 7.3.2010 (נספח 18) מתייחס משרד התקשרות את האופן שבו בעלי הרישיונות מנהלים מأchterיותם במקרה שבו המנוים מתכוונים לרכישת שירותים התוכן:

"למשרד הגיעו פניות רבות מהן עולה כי לעיתים מחייב מני **בתשלום עבור שירות**, אשר לטענות המני, לא ביקש לקבלו. כמו כן, כפי שנמסר למשרד במסגרת הפניות הנ"ל, כאשר פונה המני **לבעל הרישיון בבקשת לקבלת החזר בגין התשלום שנגבה ממנו עבור שירות** כאמור, נותר בעל הרישיון **בקשת המני באופן חלקי בלבד**".

101. הנימוקים לשימוש הניל והתייחסות משרד התקשרות כאמור מלבדם על התנהלות שיטית של בעלי הרישיונות לפיו הם התנערו מאחריותם וכלל לא פועל כדי להבטיח שהמנויים יחויבו אך ורק בגין שירותים שהם בקשר מפורש לרכישת בתשלום.

ר' גם את המסמכים מתוך הליכי השימוש מיום 7.3.2011, המצביע בנספח 27.

102. בתום הליכי השימוש שערך משרד התקשרות, תיקן משרד התקשרות בסוף שנת 2011 את רישיונות חברות הסלולר כדי למנוע את התופעה הנפצתה הניל אשר תועדה, כאמור, גם בשימוש עצמו. בזאת נקבע כי ברירת המחדל בהסתמך ההתקשרות של חברות הסלולר עם המנוים תהיה כי המני חסום לקבלת שירותים תוכן. בנוסף, נקבע כי הזמנת שירות באתר אינטרנט של ספק שירות תוכן תבוצע באמצעות חברות סלולר, שתזקוק אם המני חסום לשירותי תוכן, ואם הוא אינו חסום לשירותי תוכן חברות הסלולר היא זו שתשלח הודעה למנוי הכוללת את כל פרטי העסקה המוצעת: שם השירות, סיווגו כ"חץ פעמי" או "מתמשך", מחירו, וכן אקראי.

103. להבדיל מהמצב הקודם, בו חברות הסלולר איפשרו (שלא כדין, תוך הפרת חובהיתן כלפי לקווחותיהן) מעבבו הקוד היה מונפק על ידי ספק התוכן או הארגנטור או חברת אחרת שאינה מפוקחת על ידי הרגולטור,ambil שחברת הסלולר מפקחת על הדברים, התיקון מחייב כי הצעת עסקה והנקת הקוד הסודי יעשו על ידי חברת הסלולר ויתועדו על ידה, הכל בתחום פיקוח משרד התקשרות.

104. קודם לכן, חברות הסלולר לא דאגו לוודא את ההסכמה המודעת של הלקוחה לעסקה וה坦אייה, והמציאות, بما שעליה מותוך התלונות הרבות של הלקווחות, הייתה שלקוחות רבים לא היו מודעים לכך שהתקשרו ב"עסקה" בתשלום ולתנאי העסקה.

ר' : נספח ז' של רישיונות המשיבות בעניין הזמנת שירות באתר אינטרנט של בעל הרישיון או ספק שירות, נספחים 28 – 30 בהתאם.

הוזעה לתקשרות מtarיך 12.12.2010 של משרד התקשרות בנוגע לשורה של בשורות צרכניות נוספת "מצ"ב בנספח 31".

105. לתיקון האמור (להלן: "תיקון 2011") קדם כאמור שימוש משרד התקשרות בנוגע לתיקוני חקיקה שונים, ותיקון זה בכללם. מכתב משרד התקשרות מtarיך 7.3.2010 (נספח 18) בעניין זה מאפשר ללמידה כי הורע לתיקונים חRELONNTIIM לעניינו (הנוגעים ל'חייב بعد שירות ללא בקשה המני') הוא תלונות הלקווחות על חיובם ללא הסכמה.

106. לモתור לשוב ולצין כי תיקון 2011 לרישוון לא יצר נורמה חדשה – הוא ביצע קונקרטיזציה של חובות של חברות הסלולר שהיו קיימות עוד קודם לכן גם ברישוון וגם מחוץ לו, תוך שהוא "מאכיל את חברות הסלולר בכפיה" ומפרט להן ברישוון איךקיימים את חובתן (שהיתה קיימת כבר קודם לכן) לוודא שהחלוקת לא מחייבת הסכמתו (בדומה לפירוט שקבע במסמך מנכ"ל משרד התקשות אל חברות הסלולר מתוארייך 5.11.2007 (להלן "2"). גם לפני תיקון 2011 היו מחויבות חברות הסלולר לוודא את הסכמת הלקוח לשירות ולתנאייו קודם לחיבורו תוקן תיעוד הסכמה זו אצלם כמפורט בהברה שבנספח "2".

107. גם מדברי מנהל אגף רגולציה בחברת פרטנר, מר יהב דורי, בישיבת הוועדה לענייני ביקורת המדינה עליה כי מאז תיקון 2011 חברות הסלולר לא מעבירות לספקי התוכן ולב羅וקרים תשלום אם הлик הרישום לא היה תקין ואין תיעוד להסכם המוני לשירות: "יש ארגוטורים שמתקשרים עם חברות שספקות תוכן ווות מעבירות את הדרישות שלנו ואנו בודקים אם יש הסכמה של המוני וננתן הסכמתו להיות פתוח לשירותינו תוכן, אחראית התקיקן של משרד התקשות, ואנו נטען, אם לא מקבלים, ואם יש, מקבלים" (עמ' 29 לפרוטוקול הוועדה לביקורת המדינה, נספח "32"). עוד נטען, כי חברות הסלולר לא גבו בסופים בגין שירות שלא ניתן: "על דברים שידענו שהשירות נתן דרכנו, גיבו. מה שלא נגבה דרכנו, לא נגבה" (שם בעמ' 31).

108. אלא שכאמור, גם לפני תיקון 2011 חברות הסלולר לא היו רשויות לחיבב את המוניים בגין שירותם ותיקן שהמוניים לא ביקשו לקבל, כפי שהובהר לעיל.

פרק ד' – הטייעון המשפטי

ד. הפרת האיסור ברישוון לגבות כספים ללא הסכמה מפורשת ומודעת

109. סעיף 60.6 לרישוון פרטנר וסלוקום, וסע' 58.6 לרישוון פלאפון, קבעו כדלקמן:

"בעל רישוון לא יספק, בתמורה או שלא בתמורה, שירותים שירותיו שהמוני לא בבקש במפורש לקבלו, למעט שירות הנינתן חינם לכל המוניים, ולא יאפשר אספקת שירות של ספק שירות שהמוני לא בבקש במפורש לקבלו.
לענין סעיף זה, 'ספק שירות' – מי שספק שירות באמצעות הרשות והתשלום בגין השירות נעשה באמצעות חשבון הטלפון".

110. כמפורט "ברחល בתק הקטנה" במסמך מנכ"ל משרד התקשות למנכ"לים של חברות הסלולר משנת 2007 (להלן "2"), חובה זו חלה בייתר שאת, בקשר עם תופעת החיבור בגין שירותים תוקן.

111. חב' הסלולר לא היו רשויות לגבות כספים מלוקוחותיהן עבור צדדים שלישיים, מבלי שהמשיבות קיבלו מן המוני, קודם לגבייה, את הסכם המוני לכך שהמשיבות תגבינה כספים מחשבון סלולר שלו בגין העסקה הספציפית מספק התוכן הטפכיפי ו/או מבלי שיש בידיה אסמכתא להסכם הלקוח לחיבור בתשלום בגין שירותים אלה כמתחייב מהוראות רישיונה ומהוראות הדין, כאשר הסכמתו צריכה להינתן לאחר שחויגו בפני "מהות השירות, תנאיו והגורם המספק אותו", אשר הסכמתו המפורשת צריכה להינתן ביחס ל: מהות השירות המוצע (למשל, סוג התוכן המועבר), מחיר השירות, תדירות השירות, פרטי ספק התובן (שמו ודרך יצירת קשר), אפשרות ביטולו.

112. ר' לענין זה, גם בפסק דין של בית המשפט העליון בעניין יבלינוביץ:

"26. אין לנחד כי טענת המערערים – ולפיה פרטנר לא יכול להסתפק בדרישת תשלום מצד חברות התובן כדי לחייב את חשבון הלקוח – אינה נזולת טעם. זאת, בפרט לנוכח העובדה של פרטנר מעין שותפה למיזמים של חברות התובן וספקיות התובן, ונזכיר כי אחוז ניכר (30%-50%) מהתשלומים שנוגבה מהלקוח בגין צריכת שירות התובן יותר בידיה. במקרה אחרות, ניתן לטעון כי כשם

שפטנر נדרשה לקבל הסכמתה מפורשת של הלוקוח בטרם חייבו בגין שירותים שהיא עצמה סייפה לו, כך היה לעילו לוודא את הסכמתו בטרם חייבו בגין שירותים שהיא הייתה שותפה מרכזית לאספקתם, למעט בדרך של מספק התוכן להציג אסמכתא בדבר הסכמת הלוקוח. לחופין, ניתן לטעון כי אף אם חברות הסלולר לא הייתה מהויבת לדריש אסמכתא בגין כל חיוב פרטני של הלוקוח, היה לעילו לדריש אסמכתא בזיבור הסכמתו הראשונית של הלוקוח להתקשר עט ספק התוכן הספציפי. כך היה נמנע מכך שבו של הלוקוח חייב בעקבות דרישת תשלום מצד ספק תוכן שהлокוח מעולם לא התקשר עמו או מעולם לא הסכים לשלם עבור שירותיו".

113. המועצה טוענת כי גביה בניגוד להוראות הרישוין, מהויה הפרות חובה חוקה.

חובת חברות הסלולר לקיים את הוראות הרישוין היא חובה חוקה הקבועה בסעיף 11 לחוק הבזק, לפיו בעל רישיון יבצע פעולות בזק וייתן שירותים בזק בהתאם וסדר על פי הרישוין שהוננק לו ועל פי התקנות והכללים שנקבעו לפי חוק התקשרות (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק הבזק") (רי' גם הגדרת "פעולות בזק" ומתקן בזק" בסעיף 1 לחוק הבזק). הפרת חובתן של חברות הסלולר מהויה, כאמור, הפרת חובה חוקה ועולה בהתאם לסעיף 63 לפקות הנזיקין. הוראה זו נועדה לטובתם ולהגנתם של חנרי הקבוצה, וההפרה גרמה לחבריו הקבוצה נזק מסווג ומתבעו של הנזק שאליו התכוון החיקוק ולפיכך על חברות הסלולר לחייב את הנזק שנגרם לחבריו הקבוצה.

כך נקבע במפורש גם בהחלטת האישור בעניין יבלינוביץ:

"23. ב"כ פרטנר סבור כי הוראות הרישוין הנענט איינה עולה כדי הפרת הסכם בין פרטנר לבין
לקוחותיה. אין דעתינו בדעתו. במקרים אחר כתבתבי בהקשר דומה:

"הוראות הרישויןחולות על פלאפון מכח חוק התקשרות. בוצע פעולות שלא על פי הרישוין מהויה לכואורה הפרות חובה חוקה. הוראות סעיף 11(א) בחוק גוזדו לטבות ציבור המשמשים בשירותי הרט"ן וההפרה גורמת לכואורה לנזק מן הסוג שאליו התקכוון החיקוק (השוואה: ת"צ (מחוזי מרבי) 10-01-2010 אליעזר ישעיהו צור נ' 012 טלkom בעמ' [פורסם בגבנ'] פסקה 20 (14.7.2015); ת"צ (מחוזי י-ס) 11630-05-10 סמיון ז'ינין נ' פרטנר התקשרות בעמ' [פורסם בגבנ'] פסקה 45 (25.8.2013) (בנסיבות בקשה רשות ערעור שהוגשה על החלטתה הגיעה הצדדים הצדדים להסזר פשרה שקיבל תוקף של פסק דין וע"א 6735/13, מיום 27.6.2014); וענין ספר בפסקה 21 (15.9.2011) (על פסק הדין הוגש ערעור שהסתויים בפסקה (ע"א 5662/12, [פורסם בגבנ'] מיום 1.1.14)). ת"צ 13624-03-14 עדן את הארץ בעמ' נ' פלאפון התקשרות בעמ', פסקה 31 (10.2.2016))."

114. פרט לכך, שכמה למשיבות חובה מכח רישוין לוודא את הסכמת הלוקוח לכל התנאים הנ"ל קודם לחייבו וכן שימוש באמצעות התשלום שהופקד בידיהם, הרי שחוותה זו כמה גם מכוח הוראות הדין הכללי, מכוח זיני החזיות בדבר הצעה והקיבול, מכוח דיני ההרשאה, וכמכוח דיני כרטיסי חיוב.

לאור זאת, טוענת המועצה שבהתנהלות המשיבות יש גם משום הפרת חוזה ו/או קיומ חוזה שלא בתום לב ו/או פגם בכריתה של החוזה לאורו לא השתכלל חוזה בר תוקף ו/או חריגה מהרשאה תוך הפרת חוזות אמון וחובות נאמנות ו/או הפרת חוזותיו של מנפיק כרטיס חיוב כלפי לקוחותיו על פי חוק כרטיסי חיוב.

115. גביה תוך הוראות רישוין מהויה גם עשיית עוشر שלא כדין ושלא על פי זכותם שבדין.

116. יתרה מכך, הדין קובע כי הוראה ברישוון שניתנה לטבות המוני, הופכת חלק ממערך הזכיות והחוויות החזויי בין הצדדים (ר' למשל ע"א 391/80 לסרון נ' שיבון עובדים (פורסם בנבו, 11.4.84)). ר' גם את ההחלטה לאישור תובענה ייצוגית בת.א. 07-2057, בש"א 14184/07 דפני פרי ואח' נ' שורי דלק ואח' (נבו, 2.8.2010) (להלן: "עגנון דפני פרי"). בעגנון דפני פרי, אושרה תובענה ייצוגית, נגד תחנות דלק, בטענה שהן גובות מלוקוחותיהן סכומים העולים על המחיר המירבי שנקבע בצו פיקוח על מחירי מצרכים ושירותים (מחירים מירבאים בתחנות תדלק), תש"ב-2002. באוטו מקרה, יישם בית המשפט את ההלכה לפיה הפרת הזכויות הקוגונטיות בצו הפיקוח מהוות גם הפרה במסגרת מערכת היחסים החזויית. ר' מתוך החלטה שם:

"יש לראות את הוראות הצו וחוק הפיקוח כמפורטות אל תוך חוות המכ"ר שבין הלוקות ותנתן הדלק. חוות יפורסם בדרך שאינה מנוגדת לחוק ואינה כוללת תשומות שהחוק אוסר לגבתו. לבארה, גבירת סכומים מעבר למותר מהוות קיומן חוות שלא בדרך מקובלות ובתום לב, ועל כן הפרה ישודית של חוות".

הוא הדין גם לגבי הוראה ברישוון, הנΚראת מכללא גם אל תוך מערכת היחסים החזויית עם המשיבה. לעגנון הלהקה זו ר' גם את החלטת ביהם"ש המחויז במחוז מרכז (כב' השוו א' שטמר), בדבר אישור תובענה ייצוגית בת"ץ-14-07-552 קרובקי נ' הווט, נבו, 3.8.2017:

"לברורה, ההחלטה הרשיון והפרת הדין מביאה גם למסקנה בדבר הפרות חוות בין הצדדים, שכן כללא התניה בדבר קיומן הדין כלפי הצרכן, וקיומן חוות בתום לב מצד הווט וחייב כולל גם קיומן חוותם בדין המתביעות עם הצרכן".

כך נקבע במפורש גם בהחלטת האישור בעגנון יבלינוביץ' (ר' הציגו בסעיף 113 לעיל).

ד.2. הרשות הכללית בחוזה האחד של המשיבות, לגבות כספים דרך מכשיר הסלולר עבור צדדים שלישיים, אינה מקימה למשיבות זבות לביצוע הגביהה עבור שירותים פרטיים, ודאי שלא מבלי לקבל הרשותה קונקרטית נוספת בגביהה;

117. חוותה האחד של המשיבות עם מנייחון, כולל הרשותה כללית לחיבור חשבון הלוקו, עברו צדדים שלישיים. המועצה תען כי הסמכות על הרשותה כללית זו המוגנת בחוזה אחד עם כלל הלוקות ללא דרישת שעלה הסכמה קונקרטית נוספת בטרם הגביהה לחיבור בגין שירות או ספק פרטי, מהוות ביטוי חד משמעי להתנהלות מכוונת של המשיבות לפייה: (1) אין בכוונתו ואין מחובתו לפיקוח ולמנוע שימוש שמיושם לרעה בהרשותה לחיבור הלוקות או למנוע חיבור בגין שירות שהמוני לא בקש לקבל במפורש; (2) גלגול אחריות המוטלת על המשיבות על פי רישיון אל הלוקו.

118. ההוראות בחוזה האחד של המשיבות, מאפשרות למשיבות לגבות כספים מלוקחותיהם עבור צדדים שלישיים, ולמעשה להפוך את מכשיר הסלולר למעין כרטיס אשראי, כל זאת, מבלי לענן בחוזה הגבלות ומנגנונים שיבחרו כי ההרשות ניתנת רק בכפוף לכך שהמשיבה קיבלה מן המוני, קווים לגביהה, את הסכמתה המוני לכך שהמשיבה תגובה כספים מחשבון סלולר שלו בגין העסקה הספציפית כמתחייב על פי הרישוון.

ר' למשל את סעיף 4.2, 5.1, 8.2 להסכם של פרטנר עם מנייה, המכ"ב כנספה "33". למשל מתוך סעיף 2 להסכם האחד של פרטנר:

"4.2 ... המחיר ותנאי הרבייה של מוצרים ושירותים של צדדים שלישיים (ספקים שונים) הנרכשים באמצעותנו (בלומר, שהספק מהייב אותו על המוצר או השירות באמצעות חשבון ה- orange שלך, למרות שלא קנית את המוצר או השירות מאיתנו), נקבע ע"י אותן ספקים, ועליך לברר אותם לפני הרבייה לפני הזמנת השירות. אתה מסכים שנחייב אותך על מוצרים ושירותים כאלה באמצעות חשבוןך אצלנו"."

ר' למשל את כל הסעיפים המוקפים עליהם מצבע היום"ש, במסגרת הבקשה שהגיש לבית הדין לחזום אחדים (שהעתק הימנה מצ"ב כנספח 34) לbijtol סעיפים מוקפים בהסכם האחד של סלקום עם מנוייה ובטופס הבקשה לממן שירותים (המצ"ב כנספח 35), ור' למשל את סעיף 4.2 לחזום האחד של סלקום, שקובע כי סלקום רשאי לגבות ללא כל מגבלה או הגנה על הלכה, כל חיבת שודרש ספק תובן:

"**4.2. ... חיובי הלכה בגין שירותים ו/או מוצריהם של ספק מוסדר יהיו עפ"י נתוני ו/או תעיריפי הספק המוסדר שיימסרו על ידו.**"

והגדירה של "ספק מוסדר" בסעיף 1.1 להסכם, הכוatta את ספקי התובן – "**ספק שהתשלום בגין שירותיו ו/או מוצריו נגבה מהלכה במסגרת חיובי הלכה.**"

ואצל פלאפון, ר' למשל את הוראת סעיף 8.2 למסמך "תנאי ההתקשרות עם חברת פלאפון" (המצ"ב במסגרת נספח 36):

"**8.2. חיובי הלכה בגין שירותים ו/או מוצרים של ספק מוסדר יהיו עפ"י נתוני ו/או תעיריפי הספק המוסדר שיימסרו על ידו.**"

נתוני הספק המוסדר, לרבות רישומים של מפעלים בחו"ל, מעבירים לפלאפון לעיתים באופן בלתי רציף, במהלך חודשים רבים לאחר מתן השירות, מבלי שתהיה לפלאפון כל שליטה על כך. להסota ספק, הלכה נותרה נוכח הסכמתו לגביה על פי רישומים אלו והסכמי ההתקשרות, לרבות הסכם זה, בכל עת, וזאת אף אם הפסיק להיות לך של פלאפון.

וכן הוראת סע' 16.7 למסמך "תנאי ההתקשרות עם חברת פלאפון" (המצ"ב במסגרת נספח 36):

"**7.16. רישומי פלאפון וכן רישומי ספק מוסדר כפי שיתקבלו בפלאפון, יהיו ראייה לכואורה בכל הנוגע לתנאי ההתקשרות עם הלכה וכן לממן השירותים ו/או לתשלומים הנוגבים ו/או לחייב הלכה...**"

והגדירה "ספק מוסדר" במסמך הניל:

"**ספק מוסדר – ספק שהתשלום בגין שירותיו נגבה מהלכה במסגרת חיובי הלכה.**"

וכן ר' למשל את הוראה הכללית בסעיף 4(a) לחזום האחד שהעתק הימנו מצ"ב במסגרת נספח 36 (הסעיף תקשורת לממן שירות טלפון ניד):

"**הלכה מיודיע בזאת כי השימוש במכשיר כולל אפשרות שימוש בשירותי תוכן קוליים ואחרים, כגון משLOW ברבות וכו'. החיבור הוא במחair שיתה או כמצוין בכל שירות.**"

11. כפי שהבהיר היום"ש למשל בסעיף 16.1 לבקשת שהגיש לbijtol הוראות מוקפות אלה לחזום האחד עם סלקום וממצ"ב בנספח 34 כאמור (ודבריו שם יפים גם לגבי פלאפון ופרטנו):

"**חייב בגין שירותים ו/או מוצרים של ספק מוסדר** – סעיף זה מאפשר להזים חיבוטים של ספקים שזוהם שונה מהחברה אל חשבונו של הלכה באופן בלתי מרוסן, וכי שיגדר על ידי הספק, ומבליל שנדרש במפורש הסכמת הלכה להתקשרות עם הספק ולהזיב שהוזרים. כמו כן, המשיבה יוצרת לעצמה הרשה לחיבור חשבון גם בגין חיבוטים שונים שהועברו דרכה עבור גורמים שלישיים ומבליל שהמשיבה ליקח את אחריות על פעולות הגבייה הללו, על כל מה שנגזר מכך. בנוסף, על המשיבה להתייחס כבר בשלב ההגדרות לאחוריות במופיקה של כרטיסי חיוב לפי חוק כרטיסי חיוב. לאור כל האמור, הסעיף מקפה לפי סעיף 3 לחוק, וכן מקים את חזות הקיופה לפי ס' 4(1), 4(4), 4(6) ו- 4(7) לחוק."

ולמשל בסעיף 12 לבקשת היום"ש :

"**חייב הלכה בגין שירותים ו/או מוצרים של ספק מוסדר יהיו עפ' נתוני ו/או תעיריפי הספק המוסדר שיימסרו על ידו**" – כאמור בחלק הכללי לבקשת, האחוריות של המשיבה על פי דין היא רחבה יותר, כך למשל לעניין גובה החיבור, חייב לא הרשות, פירות התשלומים וכדו'. לאור האמור הטעין מקים את חזות הקיופה שבסעיפים 4(1), 4(3) ו- 4(6).

ורי' גם למשל בסעיף 77 לבקשת היועמ"ש :

"סעיף 12.19 לחוזה ההתקשרות – בסעיף זה נקבע כי "רישומי סלקום וכן רישומי ספק מוסדר וכי שיטקלו בסלקום, יהוו ראייה לכואורה בכל הנוגע לתנאי עם הלקוח ו/או לממן שירותים ו/או לתשלומי הנגבים ו/או לחזיבת הלקוח. ... המבקש סבור כי הסעיף מקפח שכן התנה על הוראות הדין, וכן לאור התcheinויות הפוזיטיביות של הלקוח כי הוא מאשר דברים שככל לא ברור שקרה או הבנים. המשיבה הסכימה להشمיט את הסעיף ולפיכך המבקש סבור כי הקיפוח הוסר.".

ולמשל בסעיף 16ג' לבקשת היועמ"ש :

"ה המבקש [קרי : היועמ"ש – הח"מ] סבור כי נדרשת הסכמת הלקוח לעסקת היסוח וכי השימוש במונח "שייזמנו" עמו ומאפשר לשיבחה לחזיב את לקוחותיה עבור שירותים או מוצריהם שהם לא הסכימו באופן מפורש לקבל. הסעיף מקפח לפי ס' 3 לחוק, וכן מקיים את חזקות הקיפוח בס' (1)...".

ורי' גם את עמדתו הכללית של היועמ"ש לגבי אחריותה של חברת הסלולר בקשר עם חיובים שהיא גובה עבור צדדים שלישיים, כמפורט בבקשתה הניל' שהגיעה נגד סלקום לבית הדין לחוזים אחדדים :

"יב. התasca בנוסחו היום איןנו כולל ומגען את החובות והאחריות שלՁעת המבקש מוטלים על המשיבה מלהזעקה פעילות הגבייה שהיא מבצעת עבור צדדים שלישיים, מכח היotta בעלות הרשותה לחשבונו של הלקוח (באופן בלתי מבוקר) ומכח פעילותה כמנפיקת כרטיס חיבור, כל אחד בנפרד. כל אלו מקפחים את הלקוח שכן הם יוצרים יתרון בלתי הוגן לשפק המביא לידי קיפוח לקוחות, וכן מתיקימות החזקות הקבועות בסעיפים 4(1), 4(3), 4(4), 4(6), ו- 4(7) לחוק.

יג. כמו כן, כבר עתה יציגו כי המבקש סבור כי על המשיבה להפריד את פעילותה כנותנת שירות טלפונית מפעילותה כבעל הרשותה כלילית לחשבונו של הלקוח עבור צדדים שלישיים בחוזים באמצעות היא מתקשרות עם לקוחותיה שכן מדובר בסוגים שונים של מתן שירותים, אשר להבנה ולהפרדה ביניהם ישנה חשיבות עצומה מבחינת הלקוח.

העובדת כי החוזה האחד נושא בקשה הביטול מתיקיר להסדיר את שתי פעילותותיה אלו בזורה מעורבתת, מהוות קיפוח בשלצמו, שכן הרשותה כלילית לחזיב חשבון צריכה להינתן מתוך הסכמה מדעת, ולא אגב התקשרות לקבלת שירות רט"ן לחוזה אחד, בו הסכמתו של הלקוח אינה ממשית."

120. לטיכום - היועמ"ש הגיע בקשה לבית הדין לחוזים אחדדים נגד סלקום (במסגרת ח"א 10-03-42799), בגדירה בקש להורות על ביטול ו/או תיקון ההוראות בחוזה האחד של סלקום עם לקוחותיה, בהן ניתנה לסלוקם הרשותה הכלילתית והבלתי סבירה לחזיב את הלקוחות עבור צדדים שלישיים, מבליל לעגן בחוזה הגבלות ומנגנוןים שיבחרו כי הזרה ניתנת רק בכפוף לכך שהמשיבה קיבלה מן המנווי, קודם לגבייה, את הסכמתה המנווי לכך שהמשיבה תגובה כספים מחשבון סלולר שלו בגין העסקה הספרטיפית.

121. המועצה תטען כי כאשר צרכן משוטט באינטרנט וממלא חידון או שאلون או מתבקש בכך כלשהו למלא את פרטי מסטר הסלולר שלו, הוא לא מעלה על דעתו כי מסטר הסלולר יכול לשמש כ"כרטיס אשראי". מובן שגם היה הלקוח מתבקש למסור באינטרנט את מסטר כרטיס האשראי שלו, היה הדבר מدلיך אצלו נוראה אדומה ומהוות עבורו אינדיקטיבית לכך שהוא מצוי בתהליכי של הרשמה לשירות בתשלומים. לא כך כאשר הוא מתבקש למסור מסטר סלולרי. ר' לענן זה, גם האמור בסע' 8 לעמדת היועמ"ש בעניין יבליינוביץ (נספח "ב").

122. על כן, ישנה משנה חשיבות, שכן אם מסטר את מסטר הסלולרי שלו, ועתה ספק תוכן טוען כי הוא "נרשם" לשירות תוכן בתשלומים, על המשיבה המכירות היליב את המנגנון של הספקת שירותים תוכן בתשלומים, לוודא קודם לגבייה, את הסכמתה המנווי לכך שהמשיבה תגובה כספים מחשבון סלולר שלו בגין העסקה הספרטיפית ושહלקוח הסכמים לתנאייה.

123. אלא שבוחזה האחד של המשיבות, אין כל התחייבות כזו של המשיבה, באופן שהינו כאמור, מקופה ויוצר יתרון בלתי הוגן.

124. המועצה, טוען כי הוראות החוזה האחד של המשיבות המתירות לה לבצע בגיןה עבורי צדדים שלישיים מתחום השבון הסלולר של לקוחות ללא המגבלות המתחייבות מכוח הרישוון והדין, הין הוראות מוקפות, אין הטעמים שפירט היומם ופורט לעיל, ועל כן דין בטלות.

125. משחרשתה הכללית בטלה, הרי שהחייבים שנגבו מכוחה, נגבו שלא דין.

126. עילה זו, של בטלות התניניה המקפות בחוזה האחד, מאפשרת בירור התובענה כייצוגית, ומאפשרת להתגבר על הצורך לעסוק בנושאים פרטניים (דוגמת השאלה האם הלקוחות מצאו עצמן רשותם לאטר התוכן כי הוטעו, או הולכו שולל על ידי ספק התוכן, וכו'). ר' למשל בהתקלתו של כב' השופט גוטסקובף, בעניין וצ' (מרכז) 11-08-2019 סולמי לביא, משרד עורכי דין נ' "דליך" חברות הדלק הישראלית [orz] פורסם בנו, 8.12.2013], שם קבע כי יש לאשר את התובענה כייצוגית בגין תנאי מקפה בחוזה אחד שיש לבטלו או לשונו (מושום שעילה זו מתאימה לבירור על דרך תובענה כייצוגית), בעוד שדוחה שם את טענת הטעייה (מהטעם שלא התאימה שם לבירור על דרך תובענה כייצוגית):

"סבירומו של דבר, הטענה כי ההסדר החזוי המופיע בהסכם הדלקן החדש, לפיו המחיר המומלץ לסולר נקבע על פי שיקול דעתה הבלעדית של חברת "דליך", מהוות תנאי מקפה בחוזה אחד, היא טענה שקיימות אפשרות שבוכרו לטובת הקבוצה. לפיכך יש לאפשר את ניהול התובענה כייצוגית גם ביחס לשאלת זו.

ג. שאלת אופן הצגת הסדר הדלקן

20. באיזו המักษות טענו, אם כי בלשון דפה למדי, גם טענות של הטעה הנוגעות לאופן הצגת התסכム לפני קוחותיהם. בהחלטה בעניין סונול, נקבע כי אין לאפשר ניהול התובענה כייצוגית בסוגיה זו, וזאת לאור אופייתה האינדיוידואלי, והעובדת שתחייב דין במאגר שנעשה כלפי כל לקוח ולוקות. קביעות אלו יפות גם לעניינינו.

21. למרות האמור לעיל, חשוב להציג, כפי שתודגשתי בעניין סונול, כי התרשומות מחומר הראיות שהוצע לפני ביחס להתקלה של חברת "דליך" בהצגת הסדר הדלקן ללקוחותיה אינה נוכה, בלשון המעטה. אכן ניסוחו של הסדר הדלקן החדש של חברת "דליך" טוב וברור מעט יותר מהסכם המקביל של חברות סונול, אולם עדין מדבר בניסוח מסורבל, ולא הדגשות נדרשות, המקשה על לקוחות מן המניין להבין את העניין כפשוטו – קרי, שהוא עלול לשלים תמורות הדלקן-דליך בנסיבות הסדר דלקן-דליך במשמעותו מודמן, במקביל, חברת "דליך" אומנם מפרסמת את המחיר המומלץ לסולר באינטראנט, אך משום מה הוא איינו מופיע כלל בדיוח הנשלח לצרכן, וכי"ב. מטעמים אלו, ואחרים, הרושות המתකבל הוא כי ניתן גם על חברת "דליך", כפי שנאמר על מתחלוותה, כי לא רק שכן היא פועלת כדי שלקוחות הסדר דלקן-דליך יבינו את תנאי ההתקשרות החלים לשיטתה, אלא שהיא אף פועלת על מנת לערפל את תנאי ההסדר, ולהקשות על הבנטה.

22. סבירומו של תת-פרק זה, המבקרים שלפני הניחו תשתיות ראייתית מספקת על מנת לשכנע כי יש אפשרות סבירה ששלאו מהשאלה שהעללו יוכרעו לטובת הקבוצה: ראשית, השאלה אם הדריך בה העלתה חברת "דליך" את המחיר המומלץ לסולר מהוות חוסר תום לב בקיים הסכם הדלקן; שנית, השאלה אם הסכם הדלקן הישן, על פי פרשנותו הנכונה, אוסר על חברת "דליך" לגבות מלוקחות הסדר דלקן-דליך ממחיר העולה על המחיר ללקוחות מזדמן (ולמצער, לגבות מחיר העולה באופן ממשוני על המחיר ללקוחות מזדמן). שלישיית, השאלה אם הסדר התמוך הקבוע בהסדר הדלקן החדש מהוות תנאי מקפה בחוזה אחד, ולפיכך ראוי לבטלו או לשנותו. לעומת זאת, אין התובענה מעלה שאלה משותפת, אשר יעיל לבירהה בהליך של תובענה כייצוגית, ביחס לאפשרות שלקוחות חברות "דליך" הוטעו בשלב המשא ומתן".

127. לאוthon תוצאה, מוביל הנימוח מכוח דיני החריגה מהרשאה ומכוח דין תום הלב.

128. ההרשאה החזאית לבצע גבייה מkapלת בתוכה (כתנאי כללא) הוראה לגבות כספים רק במידה ובידי חב' הסלולר הוכחה להסכםתו המפורשת של המנווי (קרי: תנאי כללא, הנראה אל תוך החזואה, הינו שעל המשינה לוודא, קודם לגביה, את הסכמת המנווי לכך שהמשיבה תגבה כספים מחשבון סלולר שלו בגין העסיקה הספציפית). גבייה שמתבצעת מבלי שbowעה וידוא כאמור ולא אסמכתה כאמור קודם לגביה, מהוות חריגה מהרשאה, באופן המהווה הפרה של החזואה, ודין הכספיים שנגבו - השבה.

129. המועצה טוען כי יחסיה המיחדים של חב' הסלולר עם מנוייה מכח העובדה שהיא מחזיקה בידיה הרשאה לחיבור של המנווי באופן בלתי מוגבל, קרי בכובעה הפיננסית כמי שמשמשת גובת כספים מלוקחותיה עבור צדיי ג', וכן העובדה שחב' הסלולר מששלשת לכיסה 50% מכל תשלום שהוא עבור צדיי ג', מטילים עליה חובה מוגברות למכרה לשימוש בהרשאה ללא קבלת הסכמת המנווי, ובנסיבות אלה קובלע היומיש כי יש להטיל על חב' הסלולר "אחריות מוחלטת" (או לחלופין משטר אחריות מוגבר עוד יותר ממשטר האחריות החל על בנקים וחברות אשראי), ובכל מקרה להטיל על חב' הסלולר את נטל החובקה כי הגביה נעשנה בהתאם להסכם החלוקת (תוך שעיל המשיבות לוודא, קודם לגביה, את הסכמת המנווי לכך שהמשיבות תגבהנה כספים מחשבון סלולר שלו בגין העסיקה הספציפית), ואם אין ביכולתן להוכיח הסכמה מפורשת זו, יש להציג עליין את האחריות זו לנזקים הראיאטיים הנובעים מהיעדר תיעוד כדי.

130. בעניין זה, ר' דברי בית המשפט בעניין פופיק:

"אלא מי? התסכמה שהביע ברקמן לגבית תשלום בגין שירותיו תוכנן באמצעות חשבון הטלפון, על פניו אינה משתרעת את סלקום מן החובה למנוע חיבטים פיקטיביים של לקוחותיה, טבעי. ההיפך הוא הנכון: עצם קבועה שליפוי החיבור בעשה על ידי סלקום אך ורק על פי הוראותו של צד שלישי, הוא זו שעשויה להקים את החובה לוודא כי מדובר בחוב שנעשה בדין; וחזרים נכונים שבעתים מקום שאין חלק כי סלקום עצמה שילשה לביבה חלק מתוך התמורה שנגבתה על ידה מלוקחותיה ובהתאם בפקמן, עבור חברות התוכן ופופיק מטעמן.

אין לשעות גם לטענותה של פרטנר שלפיה היא אינה גושאת בחובות זהירותם לפני המבקשים בקשר עם גביה התשלומים עבור שירותיה של פופיק. נראה כי עצם העובדה שלוקחותיהן של החברות הסלולריות מחייבת בדין אמצעים לחיבור חשבון הבנק או ברטיס האשראי שלהם, מקיים חובת זהירות מכך של החברות הסלולריות לפיה הלקוחות כי ינקטו אמצעי זהירותם סבירים למניעת גביה שלא בדין; וכי שצווין בעניינה של סלקום, כך גם בעניינה של פרטנר - הדברים נכונים שבעתים שעם שאין חלק כי פרטנר עצמה שילשה לביבוה חלק מתוך התמורה שנגבתה על ידה מלוקחותיה שלא בדין לכבודה."

131. בנוסף המועצה כי בהסכם שבין הלקוחות לבין המשיבות, קיים תנאי כללא לפיו המשיבה מחויבת מכוח החובה לנוכח בדרכן מוגבלת ובתום לב, בהתאם לסעיף 39 לחוק החוזים (חלק כלל), התשל"ז-1977, שלא לעשות שימוש בהוראות הקבע שלהם ולהעביר כספים לצדים שלישיים ללא הסכמתם הבוראה והמפורשת של המבקשים וחברי הקבוצה.

ד. הפרת החובה מבוח סעיף 14ג לחוק הגנת הצרכן

132. בנוסף או לחלופין, טוען המועצה כי העסקאות הנUTES מכוון בוצעה הגביה מבעלי הקבוצה, הין עיטה "מכר מרוחק" כהגדרתה בסעיף 14ג לחוק הגנת הצרכן. בסעיף הנ"ל נקבע כי: "התקשרות בעסקה של מכר נכס או של מתן שירות, כאשר ההתקשרות נעשית בעקבות שיוק מוחוק, ללא נוכחות משותפת של הצדדים עסקה." להשלמת הטיעון, יצוין כי "שיוק מרוחק" מוגדר כ"פניה של עסק לצרכן באמצעות דואר, טלפון, רדיו, טלוויזיה, התקשרות אלקטרוניים מכל סוג שהוא, פקסימיליה, פרסום קטלוגים או מודעות, או באמצעות ביזוא באלה, במטרה לתקשר בעסקה שלא בנסיבות משותפת של הצדדים, אלא אחד האמורים".

133. לאחר שמדובר בעסקת מכיר מרוחק, שבח' הסלולר גובה את התשלומים בעדיה ומספקת את התשתיות המאפשרת אותה, שומה היה לוודא כי ספקי התווכן, מספקים למוניים מסמך בכתב המפרט מה הוא טיב השירות שניתן להם, מה הוא המחיר שהם נדרש לשלם, מה היא האחריות של חבק הסלולר לעסקה ומה הם התנאים החלים על העסקה. עניין זה, נקבע בסעיף 14(ג) לחוק הגנת הצרכן, הקובלן צדקמן:

"**עסקת מכיר מרוחק יספק העוסק לצרכו בכתב, בעברית או בשפה שבה נעשתה הפניה לשיווק, לא יותר ממועד הספקת הנכס או השירות, מסמך כולל פרטיים אלה:**

- (1) **הפרטים האמורים בסעיף קטן (א)(1) ו-(2);**
- (2) **מחיר הנכס או השירות ותנאי התשלומים החלים על העסקה;**
- (3) **האופן שבו יכול הצרכן למשתמש את זכותו לבטל את העסקה בהתאם להוראות סעיף קטן (ג);**
- (4) **שם הייצן וארץ ייצור הנכס;**
- (5) **מידע בדבר האזרחות לנכס או שירות;**
- (6) **תנאים נוספים החלים על העסקה.**

134. המועצה תטען כי חב' הסלולר מפרות חובה זו, באופן רוחבי ואחד בכלל שירותיה התווכן.

135. גם בעניין יבלינוביץ', אושרה התביעה נגד חב' הסלולר בגין היתר בגין עילה זו. ר' סי 68 להחלטת האישור שם, המפרט את עילות התביעה שאושר להמל בניגן את התובענה כייזוגית:

" **68. עילות התביעה זו: אי עמידה בתנאי הרישיון; הפרת חוזה מעצב החזקota באמצעות אמצעי התשלומים; הפרת חוזה לטבות אדם שלישי; הפרת סעיפים 2 ו-14ג' בחוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981; רשותנו; הפרת חובות נאמנות; ועשית עוצר ולא במשפט.**"

136. המועצה תטען כי חזקה שאמ מסמך זה הייתה נשלח, היו חברים הקבוצה עושים שימוש בזכותם לביטול העסקה, ולמניעת הגבייה, והעובדת שמסמך כאמור לא נשלח ללקוחות (לא קודם לבניה ולא לאחר מכון) - זאת בניגוד לדין, הסבה נזקים לחבריו הקבוצה, אותם יש להשิต על חב' הסלולר.

137. כך גם, העובדת שהמסמך מכוח סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן לא נשלח (כמו גם החריגה מן הורשאה הכלכלית וההוראות המוקפות בחוזה האתיקיד שדין בטלו), מחייבות התוצאה שלחבריו הקבוצה כמה עילה מכוח ذיני עשיית עוצר ולא במשפט, משום הגבייה, נשתמה שלא כדין (ኖכח הטעמים לעיל), וממילא שלא על פי זכויות שדין, וההתנשרות של חב' הסלולר על חשבון הלקוות במצב כזה, הינה התנשרות לא לגיטימית, המקימה זכות השבה (לכל הפחות של הרווח שיצרה לעצמה המשיבה מכוח הגבייה, קרי אותן 50% (או אחוז דונגה) מהתשלים שהוא גבתה לכיסה). ר' לעניין זה גם הלכות סולרייט³ ועיריית ירושלים, וכן סי 34-33 לsicomi היועמ"ש כפי שהוגשו לבית המשפט העליון בעניין יבלינוביץ'.

³ בר"מ 1781/15 עיריית ראש העין נ' סולריס סוכנים בע"מ, נבו, 21.7.2015 (להלן: "הלבת סולרייס").

138. המועצה הטען כי בהתאם להלכות בעניין סוליס ובעניין עיריית ירושלים, יש לבצע אבחנה בין קיומה של עליה להשבה (אשר נובעת מעצם העובדה שאקט הגביה בוצע שלא כדין – ובעניינו, בין היתר בשל הפרות הרישון וכן הגביה מכוח סעיף מחייב בחוזה אחד שдинו בטלות ו/או החריגת מההרשות בחוזה האחד ו/או הפרת סע' 14ג' לחוק הגנת הצרכן ו/או הפרת הרישיון), לבין השאלה האם קמות לנtabu הגנות שעשוויות לפטור אותו מחייבת השבה או לצמצם את חובת ההשבה. בסעיפים 9-10 לפקד דין בעניין סוליס נקבע כי מקום בו לא בוצעה הבדיקה הנדרשת קודם לגבייה, אז אקט הגביה הינו שלא כדין, תוך שנקבע כי טענה העירייה לפיה יש לאפשר לה להוכיח בדייבך כי ישנים טעמים המצדיקים את הגביה, איןנה מאינית זאת העילה ואיןנה מהוות הגנה מפני אישור התובענה כייצוגית, כאשר עליה להתברר בשלב הדיון בתובענה הייצוגית לגופה; אבחנה זו עמדה גם בבסיס החלטה שנקבעה בפסקה י' בדין נוסף בהרכבת של 9 שופטים בעניין עיריית ירושלים; כן, ר' ת.א. 09/1792 פירט י' אקסלנס [בבו, 4.4.2011], שם נקבע כי משחתבוצה גביה מנלי שניתנה הסכמה במתכונת הספציפית הנדרשת בחוק, התוצאה הינה שהגביה נעשתה שלא כדין (בראי דיני עשיית עשור ולא במשפט), באופן המכחיב השבה של מלא הכספי שנגדו, שכן כל תוכאה אחרת תזרוקן את הנורמה מתוכן. כך מתחייב גם בעניינו.

4. הפרת החובות מכוח דין כרטיסי החוב

139. אותה תוכאה המפוררת בניתוח לעיל, יש להגיע גם מכוח דין כרטיסי החוב.

כמפורט בנייר העמדה מטעם היועמ"ש, מכשיר הסלולר עצמו כפלטפורמה לחזיב מול ספקי תוכן, מהוות כרטיסי חוב לגביו יש להחיל את האתירות מכל הוראות חוק כרטיסי חוב, תשמ"ו - 1986. ואגב כך, להחيلي על העסקאות הנ"ל את ס' 5 ו- 9 לחוק כרטיסי חוב, הקובעים מגנון להשבת הכספיים מקום בו הלקוח מודיעין כי לא הסכימים לעסקה או כי נעשה בכרטיסי החוב "שימוש לרעה".

"5. (א) בסעיף זה ובסעיף 6 –"

"שימוש לרעה" – שימוש כרטיסי חוב בידי מי שאינו זכאי לכך לפי חוזה כרטיסי חוב, בדרכ' של רכישת נכסים או מסכמת כסף, ובכרטיסי תשלום – גם טעינתו;

"הודעה" – הודעה של הלקוח למנפיק אחראי שנודיע לו על גיבתו כרטיסי החוב, על אבדנו או על שימושו לרעה.

(ב) הלקוח לא יהיה אחראי בשום מקרה לשימוש לרעה שנעשה אחורי שנמסרה הודעה.

(ג) הלקוח יהיה אחראי לשימוש לרעה שנעשה לפני שנמסרה הודעה למנפיק, לפי הסכם הנמור מבין שני הצדדים:

(1) סכום קבוע של 75 שקלים חדשים בתוספת של 30 שקלים חדשים לכל יום מהמועד שבו נודיע לו על גיבתו כרטיסי החוב, על אבדנו או על השימוש לרעה בו עד מועד מסירת ההודעה; על אף האמור לעיל, אם מסר הלקוח את ההודעה תוך שלושים ימים מיום שנעשה לראשונה לשימוש לרעה, לא יהיה אחראי לסכום העולה על 450 שקלים חדשים; יום ההודעה לא ייכל במנין הימים, אם נמסרה באותו יום שבו נודיע ללקוח על האבדן או הגניבה;

(2) סכום העסקאות או הפעולות שבוצעו בפועל.

(ד) הגבלת האתירות האמורה בסעיף זה, לא תחול אם נתקיים אחד מלה:

(1) הלקוח מסר את כרטיס החוב לאדם אחר, למעט מסירה בנסיבות סבירות למטרות שמירה בלבד, ואולם הלקוח לא יהיה אחראי לשימוש לרעה שנעשה אחרי שכרטיס החוב שנמסר לאדם אחר, אבד לו אותו אדם או

ונגנוב ממנהו; לעניין זה, מסירות כרטיס החיוב יחד עם הצופן לא תיחסב כמסירה בנטיות סבירות;

(2) השימוש בכרטיס החיוב געשה בידיעת הלוקוח;

(3) הלוקוח פועל בכוונות מרמה.

(ה) הלוקוח לא יהיה אחראי בשום מקרה לשימוש לרעה שנעשה לאחר שברטיס החיוב הגיע להחזקתו של המנפיק.

(ח) על אף האמור בסעיפים קטנים (ב) ו-(ה), בכרטיס תשלומים, יהיה הלוקוח אחראי, בנוסף על האמור בסעיפים קטנים (ג) או (ד), גם לסכום הכספי הצבורי בכרטיס עד לטיענתו הראשונה בידי מי שאינו זכאי לכך; אחוריותו של לוקוח לעניין סכום הכספי הצבורי בכרטיס כאמור לא העלה, בכלל מקרה, על סכום של 400 שקלים חדשים.

(ו) לא תחול על הלוקוח אחוריות כלשהי לשימוש לרעה שנעשה בכרטיס חיוב, להוציא האחריות המפורטת בחוק זה.

(ז) (בוטל).

ר' סעיף 9 לחוק כרטיסי חיוב:

"ו. (א) בסעיף זה, "עסקה במסמך חסר" – עסקה בין לוקוח לבין ספק, שבתela לא הוגג כרטיס אשראי, או עסקה שבמסמך המעד עלייה לא צוינו פריטים כאמור בסעיף 8, או עסקה שהמסמך המעד עלייה לא נתפס בידי הלוקוח.

(ב) חיוב לוקוח לשלם את תמורהה של עסקה במסמך חסר, והודיעו למנפיק, תוך שימוש ימיום שנסקרה הוחעת המנפיק על החיוב שהוא לא ביצע את העסקה או שפלטי המסםך הושלמו שלא בסכום שבו התחייב הלוקוח, ישיב לו המנפיק את סכום החיוב בערכו ביתום החיוב, או את ההפרש שבין סכום החיוב המוסכם על הלוקוח לפי הועתקו, לבין הסכום הרשות במסמך, לפי העניין, תוך עשרה ימי עסקים מיום הוחעת הלוקוח, והוראות סעיפים קטנים (ג) ו-(ד) לסעיף 6 א' יהלו, בשינויים המחויבים".

140. באותו אופן, כל אימת שלוקוח הודיעו כי לא הסכימים לגבייה, על חבי הסלולר היה לחסיב לו הכספי. בפועל, צבי הסלולר נהגה "לכדרר" את הלוקוח בין ספק התוכן וחומר חיליה, מבלי שהוענקה השבה של הכספי עליהם הlinן הלוקוח.

141. צוין כי בתיקון לרישיונות חברות הסלולר נקבע בתיקון 58 (בדצמבר 2010), מגנוון אחריות הדומה למגנוון הקיים בחוק כרטיסי חיוב, התשמ"ו-1986 בעסקאות במסמך חסר:

"חיוב מנייע עבר Shirutot, והודיע לבעל הרישיון שהוא לא מבקש לקבל את השירות, ישיב לו בעל הרישיון את מלאה הסכום שגבاه ממנו בתשלומים بعد שירות, וזאת במידה ואין ברשותו של בעל הרישיון תיעוד בדבר בקשתו המפורשת של המנייע לקבל את השירות. אופן הטיפול בהשגותיו של המנייע ומטען החזר יבוצע בהתאם להוראות לעניין "חיוב יתר" המפורטות בסעיף 38א לרישיון".

ר': סעיף 60.8 לרישיונות סלקום ופרטנר, וסעיף 58.6 בראישון פלאפון (ברישיון פלאפון ההפענה בסוף הטיעף היא לסעיף 7ב' לרישיון).

142. מדובר במובן בתיקון דקלרטיבי, שהצהיר על החובה שהייתה קיימת גם קודם לכן מכוח הדין הכללי.

143. כך גם, ר' את הדברים הבאים מתוך דברי ההסביר לסעיף 3 להצעת החוק שירות תשלום (הצעת חוק ממשלה), ה"ח' הממשלה 1246, עמי 1154 ; 11.7.2018, שהעתק הימנה מצ"ב כנספה" ³⁷:

"הצורך בקביעת ההוראה המוצעת בעניין זה התאחד על רקע תלונות רבות שהוגשו בעבר כלפי חברות הסלולר, אשר לצד שירות התקשות, אפשרו לספק תוכן חיוניים לגבות

בנסיבות מסוימות המדרשות לתיו שנותנו להם הלקחות לצורך שירות התקשורת. בכך היו חברות התקשרות מנפיקי אמצעי תשלום (ואף ביצעו פעולות סילקה בעבר ספקית התוכן), בלי שהלקחות הבינו שזה חלק מהשירות שלהם".

144. וכן ר' בדורי הרסבר להצעת החוק הניל', את האמור ביחס לסעיפים 24 – 32 (הפרק העוסק בשימוש לרעה באמצעות תשלום), בעמ' 1177 שם, אודות החלטת ההוראות הקיימות מדינית כרטיסי חיב על החובים ממישר הסלולר.

ד. רשות; הפרת חוזירות וחובת הנאמנות של חב' הסלולר

145. המועצה טוען כי חב' הסלולר אף הפרו את חובת חוזירות והאמנות המוטלת עליהם הן בכובען חב' סלולר והן בכובען כמו שהרשו לעצמן לגבות כספים עבור צדדים שלישים מבעלי שוויידאו קודם לגביה, את הסכמתה המנוימים לכך שייגבו כספים מחשבון סלולר שלהם בגין עסקת הספציפית ובעלי שוויידאו משLOW הודה בכתב בהתאם לסעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן.

146. משביקיד הلكוח בידי חברת הסלולר אמצעי תשלום שנועד לתשלום חשבון הטלפון הסלולי שלו, יצא הלקוח מהנחה מוצהא לחברת הסלולר תdag לחיבתו רק בגין חיבותיהם להם הסכים במפורש.

147. המועצה תוסיף ותטען כי את אותן הנסיבות שמצפים מהתנהגו של בנק, יש לצפות גם מן המישבות, ודאי בכובען שמי הפכו את מכשיר הסלולר למעין "כרטיס אשראי" לגבי חיבותיהם עבור צדדים שלישים.

148. המועצה תוסיף ותטען כי האופן בו פועל חב' הסלולר כמפורט בבקשת זו לעיל, מהוות גם משום רשות (כמשמעותה בסעיף 35 לפקודות הנזקין) כלפי חברי הקבוצה, תוך שתבי' הסלולר הפרו את חובות חוזירות ואת אמות המידה המצויפות מתאגיד ענק כדוגמתן, עת העבירו את הכספי לחברות התוכן.

149. סעיפים 35 ו- 36 לפקודות הנזקין קובעים כך:

ה. רשות

עשה אדם מעשה שאדם סביר ונבון לא היה עושה באותו נסיבות, או לא עשה מעשה שאדם סביר ונבון היה עושה באותו נסיבות, או שבמחלוקת יד פלוני לא השתמש במינוגות, או לא נקט מידת זהירות, שאדם סביר ונבון וכщий לפועל באותו משליח היה משתמש או נוקט באותו נסיבות - הרי זו התרשלות; ואם התרשל כאמור ביחס לאדם אחר, שלגביו יש לו באותו נסיבות חובה שלא נהוג כפי שנחגג, הרי זו רשות, והגורם ברשותו נזק לזרלו עולה.

ו. חובה כלפי כל אדם

החובה האמורה בסעיף 35 מוטלת כלפי כל אדם וכלפי בעל כל נכס, כל אימת אדם סביר צרי' היה באותו נסיבות לואות מראש שהם עלולים בנסיבות הרגיל של דבריהם להיפגע ממשה או ממחדר המפורשים באותו סעיף.

150. לעניין קיומה של רשות במקרה דנא ניתן ללמידה גם מהעובדה שהעלות של מניעת הנזק במקרה דנא (על זה הטעעת שיטות עבודה סבירות ותקינות, ויזדיא הסכמה מדעת של הלקוח), הינה נמוכה عشرות מוניס מרווחת הנזק העצום שגרמו חב' הסלולר לחברי הקבוצה (נוסחת Learned Hand).

151. ר' גם את הממצא העובדתי בחchlוט האישור בעניין יבלינויץ', לפיו חב' הסלולר קבוע בהסכם עם TAB התוכן, כי יוכן נוהל שימנע חיבובים ללא הסכמה, אלא שנוהל כזה, לא הוכן, בגין הדפסם שנרכז. ר' הדברים הבאים מתוך החלטת האישור בעניין יבלינויץ':

"16. לפי הסכמיים בין פרטנר לבין חברות התוכן היה עליהם להימנע מחלוקת מסרונים ללקוחותআ'כ קבלו הסכמה מפורשת בכתב או בمعנה קולי, לפי נוהל שפרטנר קבעה (סעיף 4.1 בהסכם פרטנר – טלטל – מוצג 21, נספח ב' לבקשת האשור). הנוהל לא צורף. רק לאחר שניתנו צו ספציפי לגילוי הנוהל הודיעעה פרטנר שאינו קיים. מר דוד ברדה מטעמה העיד כי פרטנר לא קבעה נוהל מסוים בכתב, אך הוא עצמו הניחה בע"פ את המנכ"ל ליטם של החברות. לדעתו, הנהלים היו ברורים ולא היה צריך בנוהל כתוב דוקא. תמכה לכך בסעיף 15 בתצהירו של מר סובן, שהוסיף כי לא הייתה הנחיה לטענת מר ברדה כל הסכמתו המפורשת של הלוקוח בכתב או בمعנה קולי. טענת מר ברדה כל חברות התוכן פועלו בהתאם שיטת העבודה.

אצין כי בוגד להסכם שצוטט בפסק"ד רוטשילד, ההסכם שלפניו אינו כולל חובה של הספק למஸור את התיעוד בדבר הסכמת המשמש לקבלת החודעות. אין בכך מאומה, משברי כי פרטנר חייב את בעלי החוזה שלא בקבלת הסכמה מפורשת, בכתב או בمعנה קולי.

אם כן, למרות האמור במפורש בהסכם עם חברות התוכן, פרטנר לא יקרה נוהל להבטחת הדרישת לטענת מר סובן, שמדובר במקרה קולי."

עטם הכוונה והכחורה שהופיעו בהסכם בין חב' הסלולר לבין הארגנטור בדבר הצורך לקביעת נוהל עבוזה, מעיד על כך שבהעדר נוהל כאמור (שבח' הסלולר סבור היה שהוא נחוץ) הפוך חב' הסלולר חובותיהם כלפי הלוקוחות. זאת ועוד, היעדר נוהל כתוב ו konkreti המכתייך דרך סבירה ומקובלות לוודה הסכמה מודעת (דוגמת הנוהל שהוטמע ברישון בתיקון 2011), מהויה, ככלצמו, הפרה של חובות חב' הסלולר, הון על פי הרישון, הונעל פי החוזה ודיני תום הלב, והן הפרת חובות זהירות והנאמנות, באופן המקיים גם את עילת הרשלנות. העדר נוהל כאמור מצדיק אף הוא את העברת הנטול לחברת הסלולר לחוכיה כי היא פعلا כדין, וכי לא מדובר בטעויות נקודתיות של חיוב ללא הסכמה במקורה של ספק תוכן זה או אחר.

ברור כי "נוהל" זה היה לא יותר מאשר "מיס שפטים", כאשר בפועל, חב' הסלולר הפיקירו את הלוקוחות. גם בהקשר זה, מופנה בית המשפט הנכבד אל הפרת החובה של חב' הסלולר לוודה כי נשלח אל הלוקוח מסמך על פי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן בטרם ביצוע הגביה על ידו. כאמור, הדיווח היחיד שקיבל הלוקוח מшиб' הסלולר בחשבוניות היה שורת חיוב בסכום גלוואלי שנגבה על ידי הארגנטור בעבור כל טפסקי התוכן, וזאת לנכטב כי הסכום נגבה בעבור "שירותי יוניסל" או "שירותי טלקלל" וכו', כך שהליך לא ידע בגין מה חיוב. המועצת תוסיף ותטען כי לאור העובדה שambil כל ה"שפטים" למיזום (ח' הסלולר – הארגנטור – וספק התוכן) היחיד שהינו בעל רישיון ממשרד התקשרות ומופקע על ידי רגולטורו היא חברת הסלולר, כאשר הדבר מטיל עליה חובות זהירות וחובות אמון מוגברות לוודה שיתר ה"שפטים" שאינם מופקחים, כאמור, לא ניתן את הפרצה כדי לחייב את הלוקוחות בתשלומים שלא כדין. עובדה זו, ככלעצמה, ממחישה עוד יותר את הקשר והזיקה שבין העדר הוידוא של משלוח מכתב לפי הוראות סעיף 14ג' לבין הנזקים שנגרמו לחבריו הקבועה.

152. וכן ר' את הדברים הבאים מתוך פסק הדין בעיתרת פלאפון (שער אף שניתנו לאחר תיקון 2011, האמור בו יפה בה במידה גם לעניינו, הן עלילת הרשלנות, בפרט, והן ביחס לאחריותן של חב' הסלולר כלפי הלוקוחות לבגינית עבור צדדים שלישיים, בכלל):

"חוּבָה זו של קבלת הסכם המנוֹי מהוֹה "תַּנְאֵי לִמְתָן שִׁירָוֹת לְמַנוֹי" כלשון פרט 5 ובלעדיה לא רשאי בעל רישיון לאפשר מתן שירות. מכאן, שהאחריות לעניין זה מוטלת על העותרת, בין אם היא עצמה מעניקה את השירות ובין אם צד שלישי בדמותו של ספק שירות תובי, הוא זה שנונן את השירות באשר השירות עבר דרך הפלטפורמה אותה מספקת העותרת ועליה העותרת אחריות. אחריות זו אינה מתבטאת במתן הפלטפורמה בלבד, אלא הינה מהויה אף אחריות שלוחית כלפי המנוֹי שמקורה בתנאי הרישיון שנועדה לשמר על טובת המנוֹי כדי שזה האחرون לא יימצא ניזוק בתנהלות לא ראוייה של ספק השירות, והרי בסיומו של יום בעל רישיון – העותרת – הינה בעלת

ענין בשירות המספק בהיותה מי שזכה ל-transformה בגין השימוש ב"פלטפורמה", והינה אף מחויבת לוודא קבלת הסכמת המינוי למתן השירות, כמו גם מתן הסבר מתאים אודות עצם השירות ועלותו, מתחייב ברישוי ורק לאחר מכן הינה פוטרת את עצמה בתיבור המינוי לשפק השירות ובמתן השירות באמצעותה".

ד.6. חב' הסלולר התעשרו על חשבו חברי הקבוצה שלא כדין ו/או שלא על פי זכות שבدين

153. כאמור, חב' הסלולר שילשו לכיסן נוח של שירותים אוחזים מכל סכום שנגבה על ידן מן הלקוחות.

154. שעה שהגביה בוצעה שלא כדין, מכל הטעמים שיפורטו בקשה זו לעיל, הרי שההתעשרות של חב' הסלולר על חשבו חברי הקבוצה, הינה שלא כדין ו/או שלא על פי זכות שבדין.

155. בהתאם לכך עומדת לחבריו הקבוצה גם עילה לפי חוק עשיית עשור ולא במשפט, התשל"ט-1979.

156. בכך כך, לאור חוסר תום הלב שדבק בהתנהלותהן של חב' הסלולר, כאשר במשך שנים התעלמו מהוראות הוגלוטור, השימושים שנערכו להן, פרשיות "פופיק", והמשיכו באotta פרקטיקה אסורה על מנת להמשיך להנות מן הרווחים האסורים והעכומים שגרפו לכיסן משוק שירותים התוכן על חשבו הלקוחות, יש לחיון נס ב"השבה הרעתנית" בהתאם לאישר נפק בע"א 8728/07 אגראפרם אינטראישונל בע"מ נ' שמואל מאירטונג (פורסם בנבו – 15.7.2010).

157. ורי גם את הדברים הבאים מתוך פסק הדין בעתיות פלאפון:

"מוקם בו עסקינו בהפרת סבירות לקיומו של נזק, כאשר העותרת זוכה בכל מקרה בגמול לאוთה "פלטפורמה" אותה היא מעמידה לטובת ספק השירות עברו המינויים, כי אז ככל מקרה שבו נגרם נזק למינוי, האידך גיסא הינו תועלת שצמיחה הן לשפק השירות והן לבעל הרישויו שגורר את חלקו מהפלטפורמה הינה אותה מספק כאמור ושניתנת שלא כדין".

ד.7. הפרת החובה למסור ללקוח מידע במסגרת החשבונית

158. כמפורט בסעיף 38 לעיל (וכמפורט בתלונות הלקוחות שפורטו לעיל), לא רק שהמשיבות נמנעו מלודוא כי ספק התוכן יידעו את הלקוח בזמן אמת על העסקה ותנאייה, מתחייב מהוראות סעיף 14agi לחוק הגנת הצרכן, אלא שגם במסגרת החשבונית השוטפת שנשלהה לו, נמנעו מלמסור לו מידע בגין מה חוויב, וכל שנכתב בחשבונית היה "שירותי יונייטל", "שירותי טלכללי", "שירותי סלקט" או "שירותי שמיר מערכות" על שם הארגנטור שטייף בסליקת הכספיים.

159. כאמור (וכפי שמחישות התלונות שצורפו לבקשת האישור), משפנו ללקוחות למשיבות לבירר פשר החוויב, נענו על ידן בתשובות מתהמקות כי הין רק "צינור" להעברת תשלום, וכי אין להן מידע אודות מהות החוויב, וזאת ש"גולגולו" אל הארגנטור, דבר מהוותה, כשלעצמם, הודה מצד חברות הסלולר שאין, ולא היה בידי חב' הסלולר, אסמכתא להסכם לתקשר בעסקה הספציפית או עם ספק התוכן.

160. עמד על ענין זה, גם בית המשפט המחויזי (כב' השופט שטמר) בסעיף 34 להחלטת האישור בענייןobilovich:

"אכן, בחשבוניות של המינויים מצוין רק שמה של חברת התוכן "יונייטל" או "טלכללי", שמדובר לא ניתן לדעת מיהו ספק התוכן, ובזאת לא להזות את התוכן שהוזמן. לדברי מר ברדה מסיבות טכניות של העדר מקומות בחשבוניות לא ניתן היה בזמןו לכתוב בשדה "שירותים מתקדמים מידע ותוכן" את פירוט המידע המלא, וכמקובל רק שמה של חברת התוכן. המצביע השתנה, וכיום נרשים במפורש מהו התוכן ש叙述. מר ברדה לא ידע לעודתו מתי נערך השינוי (עמ' 93). טענת המבוקשים לגבי אופן ההתנהלות לאחר שהמנוי פונה לפרטנר ומבקש לדעת בעבר מה חוויב קבלה אישוש בדברי בר ברדה, שהבהיר כי המתلون מופנה לבירור אצל

ספק התוכן, ופרטנור אינה מבררת עצמה את העבודות בעבורי (עמ' 157 לפרוטוקול מיום 2.10.2016 בשורות 23-26). ככל שהליך לא קיבל מענה אצל ספק התוכן, פרטנור מבררת עבורי.

אין די בתשובות פרטנור: החובה לוודא הסכמת הלקוח והזכות לחייב את חשבונו מוללת כמובן את החובה לספק לו את המידע בדבר הסכמותו."

ד. 8. פגיעה באוטונומיה של הפרט ואובדן הנוחות; הנזקים הבלתי ממוניים;

161. במקרה דנא, כתוצאה ישירה וטבעית של מעשיהם ומחדריהם האסורים של חברי הסלולר, נגרמה לחבריו הקבוצה פגיעה באוטונומיה של הפרט (תוך לחברי הסלולר שלהם ייחד אל כספם וקניינם של חברי הקבוצה ללא הרשות כדין), תוך לחברי הסלולר אף התנורו מאחריותו ו"יגלו" כאמור את הלקוחות לבירר את פשר הגבייה, אצל חברות התוכן, ומשם לספקי התוכן, וחזרה תיליה. התנהלות זו גורמה לחבריו הקבוצה אובדן נוחות (כמשמעותו בסעיף 2 לפקודת הנזקים), בזבוז זמן, וגישה שליליים של כס טסקול, ועוגמת הנפש, כמשמעותו בתלוות שקיבלה המועצה לחבריו הקבוצה.

162. בין כך, על חברי הסלולר לפצות את חברי הקבוצה גם בגין הנזקים הבלתי ממוניים שנגרמה התנהלותם בנסיבות להשבת התמורה ששולםה ללא הסכמתם.

163. לעניין הנזקים מסווג "אובדן נוחות", ר' סי 2 לפקודות הנזקים, המגדיר "נזק" במפורש ככולל "אובדן נוחות": "נזק" – אבדן חיים, אבדן נכס, נוחות, רווחה גופנית או שם-טוב, או חיסכון מהם, וכל אבדן או חיטול היוצאות באלה"; כן ר' סי 13 לחוק החזויים (טרופות בשל הפטת חזזה), תשל"א - 1970, הקובל לכך: "గרם הפטת החזזה נזק שאינו נזק ממון, רשאי בית המשפט לפ███ פיצויים بعد נזק זה בשיעור שיידעת לו בנסיבות העניין".

כן ר', למשל, את החלטת ביהם"ש העליון בעניין רע"י א 3814/14 חוגלה קימברלי שיוק בע"מ נ' מיה יד מנسطטי (פורסם ביום 6.7.2015), בה נקבע כי טיפולים פגומיים לשינויו חוגלה גרמו לנזקים בלתי ממוניים שבאו לידי ביטוי בין היתר בחוסר נוחות ועוגמת נפש), תוך שנקבע כי נזקים אלה הינם שלעצמםatri פיצוי בתובעanya יציגית, תוך שבકשת רשות הערעור על החלטת האישור, נדחתה על ידי בית המשפט העליון.

קביעות אלה יפות גם לעניינו, בו חברי הקבוצה, אשר סמכו על חברי הסלולר, תוך לחבריו הסלולר הרשו לעצמן לשולח יד ללא הרשות אל חשבון הבנק של חברי הקבוצה ולגבות ממש כספים באופן אסור.

פרק ה' - נטול ההובכתה

164. המועצה תוסיף ותטען כי שעת שהובאו על ידיי במסגרת התביעה שורה של ראיות המצביעות על כך לחבריו הסלולר לא וידעו קודם לכן לגביה את קיומה של הסכמת המוני לכך שייגבו כספים מחשבון הסלולר שלו בין שירותי התוכן הנ"ל, וכן לחבריו הסלולר ולא וידעו שספקי התוכן שלהם אל הלוקות קודם לגבייה מסמך העומד בדרישות סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן, הרי שהרימה את הנטול המוטל עליהם ביחס ליסוד שלילי – שהינו נטול כל יותר, כאשר בנסיבות אלה, יש להבהיר הנטול אל חברי הסלולר כי הן פועל דין וחיבתו את חשבונות הלוקוחות רק לאחר שווידאו את הסכמתם לגביה הכספיים כנדרש על פי רישיון ועל פי הוראות הדין.

165. ר' לעניין הנטול הקל יותר המוטל על יסוד שלילי, את אשר נקבע בהחלטת בית המשפט המחויז בתל אביב (כב' השופטת ענת ברון) בגדירה אושרה התובעanya כיציגות בעניין פופיק שאוזכר לעיל.

"...מידת ההובכתה הדורשה בגוגע לייסוד שלילי נופלת באופן ממשוני מזו הדורשה לייסוד חיובי:

"הלהכה פסוקה היא, שכמויות הוכחחה הנדרשת מן התביעה על מנת לצאת ידי חובבת הראייה של יסוד שלילי הינה 'זעירה למדין'; ומשענדה התביעה בחובבת הראייה והנאשס לא הביא מטעמו ראיות לסתור – עשויה אותה מידה 'זעירה' של הוכחה לבסס עמידה בנטל השבנוו לגבי אותו יסוד. זאת, משום שלא זו בלבד שערורנית הוכחתה השלילית הינה ממשימה קשה, אלא שהוכחת היופכה – קרי: הוכחת החיוב – הינה ממשימה פשוטה ביותר (אם אכן זהו האמת)...". [ראו: יעקב קדמי על הראיות חלק שלישי 1494-1492 (2003); להלן: "קדמי"].

יוער כי הדברים נאמרו בהקשר של המשפט הפלילי, אך יפיטם הם – בשינויים המחייבים – גם בוגוע למשפט האזרחי (ראו: קדמי, שם, בעמ' 1576)."

...

"די בכך שהמבקשים הוכיחו לכואורה את היסוד שלילי בדבר העדר ההסבירה, על מנת לקבוע כי עומדת להם לכואורה עילות תביעה אישית נגד פופיק בעילות הנטענות על ידן – כאשר היסודות החוביים של עילות אלה יתבררו במהלך הדיון בתובנה הייצוגית לופה."

166. לאותה תוצאה יש להגೊע גם מכוח דיןינו תום הלב ודוקטרינת הנזק הראייתי.

167. כאמור, כמות התלונות שהתקבלו הן במועצה לצרכנות והן במשרד התקשורת ממונאים שחויבו ללא הסכימות בגין שירותים תוכן, שהובילו, כאמור, למשלוח מכתב מנכ"ל התקשורת לשנת 2007 (נספח 2/2), להזעתה הנוספות שפרסם שר התקשורת (נספחים 3" – 4"), ומגם זה לא ערד – לשימוש ולתיקון הרישויון של חברות הטלולר, מעידות על כך שעסוקין בהתנהלות שיטתיות של המשיבות, המונגנת אף בחוזה האחד בו עשו חן שימוש – דבר המצדיק את העברת הנטול אליה להוכיח כי פועל כדין.

168. בנוסף, אילו חב' הטלולר הייתה מקיימת את חובתה בדיון ודואגת לקבל אסמכתא כדין, קודם לגבייה, הייתה שאלת ההסבירה ברורה ומשמעותית. ככל שהפרות חובה זו גרמה נזקים ראויים, יש לקבוע כי הם מונחים לפתחה של חב' הטלולר.

169. ר' למשל ת"צ (מרכז) 11-04-30028 יצחקי ואח' נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ ואח', נבו, 21.11.2016 (החלטת כב' השופט ע' גראוסקובף) המצווטות בסעיף 45 לעיל.

170. לא זו אף זו, כאמור לעיל, בעניין יבלנובי, קיבל בית המשפט המחויזי (כב' השופט א' שטמר) את טענת המבקשים כי הנטול להראות את הסכמת הלוקו לקבלת שירות תיכון בתשלום מוטלת על חב' הטלולר, כאשר אם לא תעמוד בו, שומה עליה לבצע השבה של הכספיים ללקוחות. ר' סע' 25 להחלטת האישור מיום:

18.12.2019

"הצעת המבקשים כי נטול הוכחחה יוטל על חברת הטלולר להוכיח את הסכמות המינוי לקבالت שירותים התוכן ולהשלום בעבורם – נראה לי ועולה בקנה אחד עם הדין: משעה שנקבע כי על חברת הטלולר מוטלת חובת זהירות מיוחדת שלא לגבות סכומים שלא קבלה לגיביהם הרשותה – עליה להוכיח את קבלת ההרשאה, ואם לא תוכל לעמוד בנטול זה – עליה לשלם את החיבור בעצמה. לכתחילה טענות המבקש הן בגדר טענה שלילית, קשה להוכחה, והנטול המוטל בಗינוי אינו מן הכבדים. בשלב זה של הכחשת מתן ההרשאה עובד הנטול אל מי שחייב בהחזקתו הוכחחות, חברות הטלולר או מי מטעמה (ע"א 13/3407 מדינת ישראל מינהל מקרקעי ישראל נ' נימר מג'יד אלשער פסקה מו' (11.10.2015); עניין רוטשילד פסקה 16; יעקב קדמי על הראיות חלק רביעי 1708-1707 (מהדורה משולבת ומעודכנת, 2009))."

171. באשר להיקף נטול הוכחחה הלאורי המוטל על המבקשת בשלב זה של ההליך – כידוע, בהלהכה שיצאה מפי ביהם"ש העליון ברע"א 2128/09 הפנิกס חברה לביטוח נ' וחמים עמוסי (פורסם בnbו, 5.7.12), אומצת הפרשנות לר' הוכחחה הלאורי הדרוש על פי ס"י 8 לחוק תובענות ייצוגיות, מתוך דברי חה"כ רשי' חן, מציע הצעת חוק תובענות ייצוגיות:

"מתי בית-המשפט יאשר את התביעה הייצוגית? כאשר יש שאלות מהותיות של עובדה ומשפט' - וכואן היה נושא בחלוקת וצריך להתייחס אליו - יוש אשירות סבירה שהן יוכרו בתובענה לטובת הקבוצה'. הייתה מחלוקת עצומה בעניין הזה סיבוב השאלה אם יהיה כתוב: 'אפשרות סבירה שהן יוכרו בתובענה'. אין מחלוקת לגבי המהות, וכולם מסכימים שצרכן סיבוי. הוא לא צריך להיות סיבוי מזוין. הוא לא צריך להיות סיבוי ברמה של 51%. הרוי 51% זה מה שאתusta צריך להוכיח כאשר אתה זוכה בתביעה, ולא עלה על הדעת, ואין שום כוונה, שיניהלו את התביעה פערמים: בפעם הראשונה בשלב האישור, ובפעם השנייה שלב האישור. אלא צריך שהסיבוי הזה לא יהיה סיבוי נמוך, סיבוי קלוש. מלכתחילה כך בתבונו. אבל, מצד גורמים שונים ומשונים הייתה תחושה שהבטייה זהה החודש, שלא הייתה סיבוי נמוך לא מספיק בדור ושם בא כל תיפתח אייזו דلت ויהיה זרם נוראי של תביעות ייצוגיות. לבן, בסופו של דבר, הסכמנו לחזור לביטוי השגור גם עכשו, שמדובר על 'אפשרות סבירה שהן יוכרו בתובענה לטובת הקבוצה', מתוך הבנה ואמונה שבתי-המשפט יקרו את מכלול החוק הזה ויבינו שהוא הזה בא לאפשר ולעדד תביעות ייצוגיות. אין כאן שום כוונה, ובשות אפונ אסור שיבינו זאת מהבטייה 'אפשרות סבירה', שיניהלו את התביעה פערמים. הכוונה היא שאם בית-המשפט רואה שעל פניו, לכארה, יש ל התביעה סיכוי מתקבל על הדעת להחלטה, הוא יאשר אותה והוא ידוע בה. הרצון באנו הוא לעודד תביעות ייצוגיות ולא לשים מחסומים שלא צריכים להיות'.

המועצת סבורה כי הרף הלכורי הורם במקרה דנא מעלה מעבר לנדרש לצורך השלב הנוכחי.

פרק ו' - הערכת המועצה בדבר היקף הנזק שנגרם ל_kvocah

172. המועצה מעריכה כי היקף הנזק שנגרם לחבריו הקבוצות עומד באופן מוגבר על מאות מיליון שקלים.

173. המועצה טוענת כי אין בידיה את הנתונים מהם ניתן לחלץ את המידע המדויק שייקף את הנזק הקבוצתי שנגרם לחבריו הקבוצה, בעוד שהמשמעותן ההרולונטית במספר מיליון לקוחות, כאשר בתחשב בכך לכל אחת מן המשבות היו במהלך השנים האחרונות מספר מיליון לקוחות ללקוחות, כאשר ההערכתה היא שעשרות אחוזים מן הלקוחות נפגעו מהתופעה החוויבים בגין שיורתי תוקן ללא הסכמה, כאשר לכל לקוח נגרמו נזקים של עשרות ומאות שקלים, הרי שהסך המצטבר מגע למאות מיליון שקלים, כאשר לצורך תביעה זו, מעמידה המועצה את התביעה נגד כל אחד מן המשבות על סך של 400 מיליון שקלים.

174. כאמור, הפרטים המלאים והמדויקים אודԶות מספר חבריו הקבוצה והסכוםים שנגנו מהם, מצויים בידי המשבות. כמפורט ברישא בקשה זו, בית המשפט הנכבד יתבקש, כאמור, למנות מומחה מטעם בית המשפט ולהזכיר את המשבות למסור לו מידע מלא ומפורט בנוגע נתונים אלו כאמור ברישא בקשה.

175. לבן, יש להוסיף פיצויי בסך של 500 ל"כ ללקוח שנפגע, שמהווה אמדון בגין הנזקים הלא ממוניים, ובכלל זה, עוגמת הנפש הרבה והשחתת הזמן לריק שנגרמו עקב מעשי המשבות.

פרק ז' – הנימוקים לאישור התובענה כייצוגית

ז.1. חוק תובענות ייצוגיות

176. בית המשפט הנכבד מתבקש לאישר את התובענה כייצוגית בהתאם לסעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות, הקובל כלהלן:

"לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה במפורט בתוספת השנייה או בעניין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית".

177. בתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות נקבעו והוגדרו העילות שנitin להגיש בגין תובענה ייצוגית, ובהן:
"1. תביעה נגד עסק, הגדרכו בחוק הגנת הצרכן, הקשור לעניין שבינו לבין לקוחות, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו".

178. סעיף 4(א) לחוק **תובענות ייצוגיות** קובע מי רשאי להגיש לבית המשפט בקשה לאישור תובענה ייצוגית, ובפסקה 3 נקבע כי ארגון רשאי להגיש בקשה, כדלקמן:

"ארגון בתביעה או בעניין כאמור בסעיף 3(א), שבתחום אחת המטרות החזיבוריות שבנון עסק הארגון - לשם קבוצת בני אדם אשר אותה תביעה או אותו עניין מעוררים שאלות מוחתיות של עובדה או משפט המשותפות לכל החברים הנמנים עמה, ובלבד שבית המשפט שכנע כי, בנסיבות העניין, קיים קושי להגיש את הבקשה בידי אדם כאמור בפסקה (1) ואולם, המועצה הישראלית לצרכנות הגדرتה בחוק המועצה הישראלית לצרכנות, התשס"ח-2008, תהיה רשאית להגיש בקשה לאישור תובעה כתובעה ייצוגית, אף אם איאנו קושי להגיש את הבקשה בידי אדם כאמור בפסקה (1)."

¹⁷⁹ בפסקה זו מוגדרו מושגים מסוימים כדוגמת 'תובעת' ו'צגיות' (בנוסף למשמעותם הרגילה). במאמר זה נקבע בקשר לבקשת השוגשה בידי ארגון כלהלן:

"בקשה לאישור שהוגשה בידי רשות ציבורית כאמור בסעיף קטן (א)(2) או בידי ארגון כאמור בסעיף קטן (3) – די בכך שה המבקש יראה כי לבארה נגרמת נזק לחבר הקבוצה או כי קיימת אפשרות שביוות שנגרם נזק לקבוצה שבעשمتה הוגשה הבקשה".

180. המועצה רשאית להגיש את הבקשה לאישור תובענה ייצוגית כאן מאחר שהתביעה היא בתחום מטרותיה הציבוריות בהתאם לחוק המועצה לצרכנותו, וזאת אף אם אין קושי להגיש את הבקשה בידי אדם כאמור בסעיף 4(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות, וכי ב痼 שמדוברת הדרמתה לעיל כי לכאורה נורם נוק לחברי הקבוצה או כי ביממת אפשרות סבירם שגורם נזק לקבוצה בשם הוגש הבקשה.

181 סעיף 8(א) לחוש תובענות ייאוגיות קבוע כدلיקמו:

"בצאת מטבחם וושאי לאשר תובעוה ??צונית. אם מצא שהתבוניהם בל אלה:

- (1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרו בתובענה לטובת הקבוצה;
 - (2) תובענה ייצוגית היא הדרך העילית וההוגנת להכרעה בחלוקת נסיבות העניין;
 - (3) קיימת יסוד סביר להניח כי עניינים של כלל חברי הקבוצה יוצעו ויונחו בדרך הולמת; הנושא לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בעניין זה;
 - (4) קיימים יסודים סבירים להניח כי עניינים של כלל חברי הקבוצה יוצעו ויונחו בתום לב".

ג' ? היבורנית עוסקת בשאלות מסוימות של עובדה ומשפט שסביר שתוכרענה לטובת הקבוצה

182. המועצה תטען כי התובענה עוסקת בשאלות משותפות של עובדה ושל משפט, הכוללות את אלה השאלות המרכזיות הרואות:

182.1. האט חבי הסלולר גבו מוחברי הקבוצה כספים עבור צדדים שלישיים, באמצעות חשבון הסלולר, בגין שירות תוכן, מבלי שוודיאו קודם לגביה, את הסכמת המנווי לכך שהן תגבנה כספים מחשבון סלולר שלו בגין העסקה הSPECIFIET מספק התוכן הSPECIFIET ואו מבלי שיש בידיהם אסמכתא להסכם הלוקו לחיוו בתשלום בגין שירותים אלה כמתחייב מהוראות רישויון ומהוראות הדין.

182.2. אם חבי הסולולר גבו מבעלי הקבוצה כספים עבור צדדים שלישיים, באמצעות חשבון הסולולר, ריגו שירותם תחנו. מבלי שווידאו שספק התוכן שלח אל המני מסמך בכתב (ו/או מבלי שווידאו כי

נשלח מסמך כזה), העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרן, אודות העסקה הספציפית בגין
הן עומדות לנבות ממוני כספים, קודם לביצוע הגביה על ידן.

182.3. האם התוראות בהסכם האחד מכוחן גבו חברות הסלולר את הכספיים מחברי הקבוצה, מהוות
תנויות מוקפות, שдинן בטלות;

182.4. האם חבוי הסלולר גבו מחברי הקבוצה כספים עבור צדדים שלישיים, באמצעות חשבון הסלולר,
בגין שירות תוכן, בחרים מהחרשאה שניתנה להן ו/או תוך הפרת חובת הנאמנות ו/או חובת
הזהירות.

182.5. האם כמה לחבריו הקבוצה עילה לתבעה השנה ופיוצי מן המשיבות בגין הפרת הרישון והחווה
ו/או הפרת חובות אמון וחובות זהירות ו/או הפרת הוראות חוק כרטיסי חיוב ו/או מכח דיני
עשיות עשר ולא במשפט.

183. המועצה סבורה כי ההכרעה בשאלות אלה היא משותפת לכל חברי הקבוצה.

3. הגשת תובענה ייצוגית מוצדקת והוגנת להכרעה בחלוקת وعدיפה על הגשת תביעות אישיות

184. כפי שהובחן בפסק דין של בית המשפט העליון בעניין יבלינוביץ, על מנת לבסס הטענות הנוגעות ליקויים
בלשיטת העבודה של חברות הסלולר בנוגע לשוק שירותי התוכן ולא כלפי אתר ספציפי, ישנה חשיבות
لتשתיית ראייתית רחבה. המועצה סבורה כי התשתיית הראייתית שבידיה מאפשרת לה להרים נטול זה.

185. במידה ולא ניתן בירור התובענה בדרך של תובענה ייצוגית, ברור כי חברי הקבוצה לא יכולים לסייע בגין
הנזקים שנגרמו להם והרוווח שהפיקו חברות הסלולר מהתנהלות האסורה, יותר בכיסן. זהה תוצאה שאין
להסבירים לה.

4. קיימט יסוד סביר להניח כי עניינים של כלל חברי הקבוצה ייצוג וניהול בדף הולמת ובתומת לב

186. המבקשת היא חברה ממשתנית הפעלת מכוון חוק המועצה לצרכנות, אשר בין תפkidיה הוגדרו במפורש:
סיווע לצרכנים במימוש זכויותיהם, בין השאר על ידי נקיטת הליכים והגשת תובענות ייצוגיות, וייצוג צרכנים
לפני בתי המשפט בתובענות ייצוגיות (סעיף 2(א) לחוק המועצה לצרכנות).

לא בכדי העניק המחוקק מעמד מיוחד למועצה הישראלית לצרכנות כתובע ייצוגי הולם, גם אם ניתן לאתר
חבר קבוצה, בהתאם להוראות סעיף 4(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות. לעניין הולמות הייצוג יפים דבריהם של
כבי השופטת ענת ברון בת.א 09/04/2020 (ת.צ. 6070-11-04) דקל ואח' נ' קלאב הוטלס אינטרנשיונלס (א.ק.ה)
בע"מ ואח':

"בעוד שנינן אולי לטעון ביחס למי שהוא מבקש בבקשת אישור כי איןנו מייצג
נאמנה את עניינים של כלל חברי הקבוצה, לא יכול להיות שפק כאמור בנוגע
לאינטראס של הייעמ"ש והמועצה לצרכנות בהליך הייצוגי; וכן בנוגע להיוות
אמונניים לא רק על עניינים של חברי הקבוצה אלא אף של הציבור כללותי".

187. בambilוי תפkidיה המועצה פועלת על פי שיקולים של טובות הצרן בלבד, בהתאם להוראות סעיף 2(ב) לחוק
המועצה לצרכנות.

188. משרד בא כוחה של המבוקשת מנוסה ומתחמה בnihול של תובענות ייצוגיות, בין השאר בתחום שירותים התיונן או משולמים באמצעות חברות הסלולר. הוא יציג את המבוקשים בתובענות הייצוגיות שהוגשו בנושא: תביעה ייצוגית בעניין שירותים תוכן שניתנו על ידי אטור ההיכרויות "פופיק". התובענה אושרה כייצוגית (בש"א (ת"א) 23305/06 רוטשילד ני פרטנר תקשורת בע"מ (פורסם בנבו – 16.3.2009) ובתוכם פשרה שאושר על ידי בית המשפט נקבע שישבו לטענות העבה מלאה של הסכום ששילמו בגין שירותים בתוקן (ת"א 2446/06, 2447/06 רוטשילד ני פרטנר תקשורת בע"מ (פורסם בנבו – 14.4.2011); וכן יציג את המבוקשים בשתי בקשות לאישור תובענות ייצוגיות התלוויות ועומדות בעניין גבית כספים על ידי חברות הסלולר בגין שירותים תוכן במסגרת ת"צ 10-05-10600 לין ני סלקום ות.צ. 10-09-12241 יבלינוביץ ני פרטנר תקשורת בע"מ, שט כאמור התובענה אושרה כייצוגית ואולם במתכונת מצומצמת רק ביחס לחיבורים לאתר תוכן אחד.

189. בהתאם לכך, קיים יסוד סביר להניח כי המועצה תייצג בדרכך הולמת ובתום לב את עניינם של חברי הקבוצה.

5. גודלה של הקבוצה מצדיק הגשת תובענה ייצוגית

190. נוכח התשתיות הריאייתיות שהוצגה לעיל, לא יכולה להיות מחלוקת כי גודלה של הקבוצה הינו ממשעיי ביותר, ומתאים לבירור על דרך תובענה ייצוגית.

פרק ח' – סוף דבר

191. נוכח כל האמור לעיל בית המשפט הנכבד מתבקש להורות כמפורט ברישא לבקשת זו.

192. בקשה זו נתמכת בתקהירו של מר עופר מרום, מנכ"ל המועצה לצרכנות.

193. מן הדין ומן הצדק להיעתר לבקשת.

מichael bz, עו"ד
ב"כ המועצה הישראלית לצרכנות
bz,法律人和妻子, Marshall Uriel and Natalie

היום 17 בנובמבר 2019

תצהיר

אני הח"מ, עופר מרום, נושא ת.ז. מס' 74750, לאחר שהזהרתי כי עלי לומר את האמת וכי אהילה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצהיר בזאת בכתב כדלקמן:

אני מכחן בתפקיד מנכ"ל המועצה הישראלית לצרכנות ("המועצה לצרכנות" או "המועצה"); אני עושה תצהيري זה בתמייה לבקשה לאישור תביעה כימיניות המוגשת על ידי המועצה לצרכנות בвиומה"ש המחויזי בת"א נגד סלקום ישראל בע"מ (להלן: "סלקום"), פלאפון תקשורת בע"מ (להלן: "פלאפון"), וחברות פרטניר תקשורת בע"מ (להלן: "פרטניר") (להלן כולם "ארגוני יזעקה המפעלים", בהם אני מונה אמון).

העובדות המתוירות בתצהيري זה ידועות לי מתוקף תפקידי במועצה ומעיין במסמכיה. הטענות המשפטיות השוואות בתצהيري זה, ניתנו בעצת יזעקה המפעלים של המועצה, בהם אני מונה אמון.

פרק א' - ראשית דבר

1. במועצה לצרכנות התקבלו במשך שנים תלונות רבות של לקוחות המשivarot, אשר חוויבו (לפני הרפורמה שבוצעה על ידי משרד התקשרות בשנת 2011) באמצעות אמצעי התשלומים שהפקידו בידי חברות הסלולר בגין צדיקת שירותים תוקן שונים מבלי שהסכיםם לשלם בגין שירותים אלה ואו מבלי שהיתה בידי חברות הסלולר אסמכתא להסכם עסקה ותנאייה כמתחייב מהוראות הדין כמו גם מהוראות רישיונטייהן של חברות הסלולר.

2. גם בחשבונו הטלפון לא צוין מהות השירות בגין בוצע החיבור, אלא כל שצוין היה "שירותי יוניסל", או "שירותי טלביל", או "שירותי סלקט", או "שירותי שמיר מערכות" - על שם הארגוטור שעסוק בסיליקת השירותים בגין שירותים התוקן בעבר או תוקן השוניים; ועל פי הנטען בתלונות, משהיו פונים לקוחות אלו לחברות הסלולר לברור פשר החיבור, נענו רבבים מהם כי חברות הסלולר מהוות בסה"כ "צינור" או אמצעי לגבייה, תוך שהליך הופנו על ידי חברות הסלולר לארגוטורים, ומהם לספקית התוקן וחזר חלילה.

3. בדיעבד הסתבר כי עברו "שירותי גביה" או "שירותי סליקה" אלה היו המשivarot זכאות לנחת נכבד nun התשלומים שנגנו מן הלוקחות, אשר הגיעו עד כדי 50% (!) מסכום הגביה שוצע באמצעות אמצעי תשלום שנמסר לידיין הנאמנות (ר' הממצא העובדתי בעניין זה בסעיף 18 להחלטת אישור ב ת"צ 10-09-12241-יבילגובייך נגד פרטניר אוזוינו יפורט בהמשך, לפי חלקה של חב' הסלולר בתשלומים נוען בין 30% ל- 50%).

4. לא זו אף זו, נדמה שהמשivarot, שהיו ערוות היטב לטכנית הנשכנת להן מחויב לקוחות בגין שירותים ללא כל אסמכתא להסכם, דרשו וקיבלו מהאגוטורים שיטוי מלא בשיעור של 100% בגין כל תביעה שתוגש על ידי השירותים בקשר עם השירותים אלה (ראו סעיף 8.4 להסכם פרטניר-טלבל; סעיף 11 להסכם פרטניר-סלקט; סעיף 13 להסכם סלקום-טלבל, אוזוינו יפורט בהמשך).

ברי גם, כי עצם ההסכם של הארגוטורים ליתן שיפוי זה כאשר בסופו של יומם הינו הארגוטורים זכאים לקבל כ – 10% – 20% מיתרת ה – 50% שנותרו לאחר הסכם שנטלו חברות הסלולר לכיסן (בעוד יתרת 30% או 40% הייתה מועברת לספק התוקן), מעידה אף היא באוצרה הברורה ביותר אוזות הרוחיות הרובה שהיתה ל"ימים" זה, ואוזות התרומה האדירה של חברות הסלולר למיזם – תרומה בלתי איזי. משנחסמה בשנת 2011 הגישה אל כסו של הלוקה באמצעות חשבונו הטלפון, גועה תעשיית שירותים התוקן ובמעט ולא יותר ממנה דבר.

5. על רקע מבול התלונות שהתקבלו משרד התקשרות מלקוחות שחויבו על ידי חברות סלולר בגין ספקית תוקן בשיטה זו, נשלח ביום 5.11.2007 על ידי מנכ"ל משרד התקשרות מכתב אל מנכ"ל כל חברות הסלולר, אשר העתק הימנו מכך (בנספח 2") (להלן: "מצב מנכ"ל משרד התקשרות לשנת 2007"), בגדדו הובהרו חובות חברות הסלולר על פי רישיון בקשר עם עסקאות אלה.

כך שבהתאם לרישון של חברות הסלולר, תנאי לחיוו של לקוח בגין שירותים תוקן הינו הסכמה מפורשת של הלוקה לשירות, לתנאיו (אוזות מפרט בסעיף 4 למכתב) ולגורם המספק אותו בטרם יבוצע החיבור.

מכאן כי על פי הנחיה משרד התקשרות על חברות הסלולר לוודא שהמנוי קיבל – בטרם התקשרות – את כל הפרטים אוזות ההתקשרות עם ספק התוקן, סוג השירות, פרטי Nutzung השירות ועלות, הסכמים לרוכש אותן השירותות.

שירותות וכי אין להסתפק בمعנה בהורעת SMS שאינה מהוות תיעוד להסכם המגוי לרכישת השירות.

6. גם מכתב מנכ"ל משרד התקשרות (נספח 2), כמו גם החלטות נוספות לתקשרות שפורסמו על ידי שר התקשרות ומ"ב בנספחים 3 – 4, כמו גם השימושים עצם, לא הוילו, וחברות הסלולר המשיכו לפחות שנים (כל הפחות עד לשנת 2011) לחיבר ללקוחותיהן תוך שימוש באמצעי התשלומים שהופקד בדין, מגלי שיש בדין אסכמה להסכם הלקוח כמתחייב מהוראות רישויון. מ"ב בעניין זה, נספח 5, תחקיר ערוץ 10 על פי סקר שערך העיתון The Marker בנושא, **56% מהישראלים** (!) שילמו בעבר שירותים תוקן שלא אישרו על ידם.
7. לעומת זאת המועצה לצרכנות כפי שבאה לידי ביטוי בעמדתה מיום 22.4.2010 בمعנה לשימוש הנ"ל (המצ"ב בניצפה 6), היה על חברות הסלולר לוודא מול ספק שירותי תוכן כי הלוקוח נתן את הסכמות המפורשות לקבלת השירותים במחair שהוצע, ולנקוט אמצעים סבירים למניעת גבייה בגין שירותים פיקטיביים או בגין שירותים שהлокוח לא בקש מפורשות לקבלם.
8. לעומת זאת המועצה לצרכנות עוגנה בסופו של הליק שימוש בתיקוני רישיונות המשיבות שבוצעו בשלבי שנות 2011, בגדלים נקבעו העקרונות הבאים: (1) חסימת שירותים תוכן סלולר אלא אם הלוקוח חתם בחתיימות ידי על טופס גישה לשירותים במטרה למונע מלכתהילה חיבובים בגין שירותים שלא הוזנו; (2) חובה לתעד את בלשנות המוני לרכוש את השירות על מנת לאפשר מעקב ובדיקה במקרים של התכחשות לעסקה; (3) חובת השבה במקרה שאין בידי המפעיל%;">טיוד להסכם המוני לרכוש את השירות. הנימוקים להסדרה קפדיות זו כפי שפורטו בשימוש ובהתייחסות משרד התקשרות מוכחים מעלה לכל ספק שעד לתיקון הרישיונות, המשיבות כלל לא פעלו כנדרש, וכל הפחות מצדיקים את הטלת נטל הראייה על המשיבות להוכיח כי הן פועלו באופן שיטתי בהתאם לדרישות הרישון בתקופה הרלוונטית לתובענה שכבותה.
9. בנוסף לתלונות שקיבלה המועצה עולה חשש להתנהלות בלתי חוקית של אתרי אינטרנט מיועדים לילדים בהם הילדים נדרשים במספר ניד ולא הוצג באופן ברור כי מדובר בעסקה לרכישת שירותים לכל דבר ועניין, וכי מסירת מספר הטלפון באמצעות חיוב כרטיס האשראי של החורים. לעומת זאת המועצה לצרכנות, הצגת עסקה כמשחק מחשב חינם (להבנתו ה"מוגבלת" של הקטין), שבו מדובר בהרישאה חיוב כרטיס אשראי (של החורים) באמצעות חשבון סלולר מהוות הטעיה חמורה והפרה של הרווחות הרישון.
10. יצוין עוד, במאמר מוסגר, כי המועצה לצרכנות הגישה לבית משפט נכבד זה בקשה לאישור תביעה "ցוגיאת שעודנה תלויות ועומדת נגד חברות מקומות איקיוטק כמו גם נגד המשיבות דכאן במסגרת ת"צ 29489-07-14 (שם ספרה הحسب ל – 31344-10-19) (להלן: "תביעה איקיוטק").
- تبיעת איקיוטק עוסקת במקרה שבו אגסיבי שבוצע על ידי ספק התוכן איקיוטק החל מעת 2013 (לאחר שצומצמה האישה לאמצעי התשלומים שהופקד בידי חברות הסלולר, לאור הרפורמה שבוצעה על ידי משרד התקשרות ברישיונות תברות הסלולר בשנת 2011).
- בשונה מן הנסיבות המפורשות בסעיף 11 לעיל, כמו בשונה גם מתובענה זו, בעניין איקיוטק מדובר היה בכיספים אשר נגנו על ידי ספק תוכן שירותים מן הלוקוחות באמצעות איזומים בנקיטה בהליך משפטיים ולא באמצעות שימוש באמצעותם תברות הסלולר בשנת 2011.
- במסגרת תביעה איקיוטק נטען נגד חברות הסלולר כי התנהלותן בתחום שירותים התוכן היא שיצרה את עסקת הייסוד מכוחה טעונה איקיוטק כי נוצר הקשר בין בין הלוקוחות או חלק בינם לבין מחד, וכן, כי בנוסח על כד, חברות הסלולר התנערו והתמכמו למלטייע ללקוחות לאחר שנודע על מסע הגביה בגדרו הציגה עצמה איקיוטק כמורשת מטעם תברות הסלולר, מאידך.
- על היקף התופעה ושיטתה העובדה של המשיבות ניתן גם ללמידה היומני"ש אשר התייצב בתביעה יבلينובי ובtabuit לין (וכן בעניין פלייסיג נגד פלאפני אודוטוי צוין בסעיף 11.2 לעיל, שם אושר, כאמור, הסדר פשרה בתביעה יציגות בגין גביה עבור שירותים תוכן ללא הסכמה) ועמד על כך שההתופעה של גביה וגינוי שירותים תוכן עבור צדדים שלישיים ללא קבלת אסכמה להסכם הלוקוח, הינה תופעה רחבה החזות אתרי תוכן שבעה משיטות עובודה של תברות הסלולר שביצעו "מיוז משוטף" (כלשונו) עם הארגוטרים תוכן שגרפו חלק משמעותי מהתוכן התמורה לכיסון, כאשר בגין "מיוז משוטף" זה חוויבו ללקוחות חברות הסלולר בשירותים שלא ביקשו לצורך או שלא היו בידי חברות הסלולר אסכמתאות להסכםם לכך, הכל תוך הפרת הרישון והוראות הדין ותיק או שוק הgent הצרכן;
- העתק נייר העמדה מטעם היומני"ש בתיק לין, מ"ב בנספח 7.
- העתק הסיכון מטעם היומני"ש כפי שהוגשו לבית המשפט העליון במסגרת הערעור בתיק יבلينובי, מ"ב בנספח 8.
- ביום 18.12.2016 ניתנה על ידי בית המשפט המחויזי מרכז החלטה בגדירה אושרה תביעה יבלינובי בקשר עם אחר התוכן "אינטרנט קליק", אך נדחתה הבקשה לאשר התובענה בקשר עם כל אתרי התוכן בגינס חוויבו ללקוחות חברות פרטנר; בעקבות החלטה זו, הוגש על ידי המבקשים שם ערעור לבית המשפט העליון במסגרת תיק ע"א 578/17 יבلينובי נגד פרטנר; כאמור, היומני"ש התייצב גם בערעור וטען כי בשים לב לכל הנסיבות והעובדת שמדובר היה בתופעה רחבה לה נפלו קורבן ללקוחות רבים של כל אתרי התוכן, יש לקבל את הערעור ולקבוע כי יש להכיר בתובענה כיציגות בגין כל אתרי התוכן.

ביום 20.11.2018 ניתן על ידי בית המשפט העליון פסק דין בגדתו נדחה הערעור תוך שבनימוקי פסק הדין הושם דגש על כך שבמסגרת התביעה אישר רק מקרה של אתר אחד וכי לא די בכך כדי להצביע על השיטתיות של התופעה, וכן, כי במסגרת התביעה הושם דגש על כך שהלകחות חוויבו בגין שירותים תוקן שהם לא צרכו זו העברת הנטול אליהם, תחת העברת הנטול לחברת הסלולר להראות כי ויזאה את הסכמת הלקוחות מרראש בירום ביצוע הגביה. בעניין זה, מונפה כב' בית משפט אל אשר נקבע, למשל, בסעיף 21 לפסק הדין, ורי' לעניין זה, גם האמור בסעיף 27, סעיף 35 (פסקה שנייה), 37 (פסקה שנייה), 1 – 39 (פסקה שנייה) לפסק הדין.

13. המועצה לצרכנות, אשר מכירה היטב את התופעה, הן בשל התלונות רבות של לקוחות חברות סלולר שהתקבלו אצלם כאמור בדיק בקשר עם אותה התופעה, והן במסגרת ההליכים שננקטה בעניין אייקוט שמשיק לסוגיה זו, ואשר מינצת על ידי אותם באו כח שמייצגים את התובעים בתביעות יבלינובייך ולין, למדעה את פסק דין של כב' בית המשפט העליון, והיא סבורה כי בקשה האישור כאן, תצדיק את אישור התובענה מייצוגית במכונת הרחבה, בשל היבטים המרכזיים עליהם עמד כב' בית המשפט העליון בעניין יבלינובייך:

13.1. ראשית, בהיבט של התשתיות הראייתית, אשר נקבע כי הייתה חסרה בעניין יבלינובייך על מנת לאנשר לבירר את התובענה מייצוגית במכונת הרחבה.

התשתיות הראייתית שבידי המועצה לצרכנות, ואשר תוכז בהליך דנא, רחבה, מطبع הדברים, פי כמו וכמה, מאשר התשתיות הראייתית שיוכלים להציג לקוחות בודדים דוגמאות המבקרים בהליכים האמורים שנוהלו ומתנהלים.

מצ"ב במסגרת נספח 9, לשם הדוגמה בלבד, עשרות תלונות (מתוך מאות שהתקבלו אצל המועצה לצרכנות), בקשר עם תיבואם ללא הסכמה בגין שירות תוקן על ידי חבי סלולר שונות, וספקית תוקן שונים, המדוברות עד עצמן.

צוין עוד, כי בהתאם לניר העמדה שהגיש היועמ"ש בעניין לין, רק בגין השנים 2010 ו- 2011 התקבלו אצל משרד התקשות לא פחות מ- 956 תלונות נוספות של לקוחות שנפלו קורבן לאותה התנהלות של גביה על ידי חברות סלולר לשירותם מגוון רחב ע"י בנייניים מיום 27.1.2013 בתביעה לין (המץ"ב, לנוחות כב' בית המשפט נכבד זה (כב' השופט ד"ר ע' בנייניים) מיום 10.10.2013), התקבלו אצל התובעת דשם תלונות נוספות בקשר עם התנהלות סלקום, כאשר, כאמור, בכונת המועצה להגיש בקשה להורות על איחוד תובענה זו עם תביעה לין בהתאם להוראת סעיף 7 לחוק תובענות ייצוגיות.

13.2. שניית – על דרך מיקוד בקשה האישור ביסודות המשותפים המרכזיים של עובדה ומשפט, כמפורט בהגדרת הקבוצה כאן (ליתר פירוט והרחבה, ר' בגוף בקשה האישור):

13.2.1. היסוד המשותף הראשון – חברת הסלולר גבו כספים מחשבון סלולר של המוני, מבלי שוויידאו מראש שיש בזון אסמכתא להסכם מודעת של הלוקה לבצע גביה מהחשבונו נגין העסקה הספריפית ו/או למוצר, לגביית כספים מחשבון עבור ספק התוקן הספריפי.

13.2.2. היסוד המשותף השני – החזראות בחוזה האחד בין המשיבות לבין הלקוחות, המתוימיות להסדיר את "הסכם" הלוקה לכך שהמשיבות תוכננה לעשות שימוש במיכיר הסלולר שלו, כמוין כרטיס אשראי, על מנת לגבות מן הלוקה כספים עבור צדדים שלישיים (כגון ספקית תוקן שטוענים כי הלוקה התקשר איתם בעסקה).

13.2.3. היסוד המשותף השלישי – חבי הסלולר גבו כספים מחשבון הסלולר של לקוחותיהם, מבלי שוויידאו שנשלח אל הלוקה מסמך העומד בתנאי סעיף 14' לחוק הגנת הצרכן, קודם לביצוע הגביה על ידן.

14. גם בארה"ב הtgtלמה תופעה זהה שזכה לכינוי *Mobile Cramming*, כאשר שם נקט ה – FTC בהליכים נגד חברות הסלולר AT&T ו- T-Mobile, בגדודם הוסכם כי כל אחת מחברות הסלולר תשלם פיצויים וקניות בסכום של למעלה מ – 100 מיליון דולר; ר' נספחים 11 – 13.

15. במסגרת ההליכים שנקט נגד ה – FTC, נחתמו בשנת 2014 הסכמי פשרה, במסגרת התחריבה T-Mobile לפזות את ציבור הלקוחות בסך של כ – \$ 90,000,000 וכן תשלום קנסות בסך של כ – \$ 22,500,000 בסכמים, בעוד AT&T, התחריבה לשלם פיצוי בסך של \$ 105,000,000.סה"כ שולמו על ידי חבי הסלולר שם כ – 217 מיליון דולר.

16. המועצה לצרכנות טען כי גם הצלנאים בישראל, אשר ננקטה כלפייהם אותה שיטה אסורה על ידי חברות הסלולר הישראלות (זהזה לשיטה שננקטה על ידי חבי הסלולר בארה"ב), זכאים לפיצוי והשבה של הסכומים שנגבו מהם באופן אסור בשוק שירותים התוקן.

17. לפיכך, בהתחשב בחומרת התנהלות חברות הסלולר, כמו גם בהיקף התופעה, מוכן גם במקרה חתולנות שהתקבלו אצל המועצה לצרכנות ואף במשדר התקורת בקשר עם תופעה זו, החלטה המועצה לצרכנות להגיש בקשה מוקיפה לאישור תובענה ייצוגית נגד חברות הסלולר בקשר עם האביה בגין שירות התוכן, בהתחשב בהעיה שחשמי באית המשפט העליון בפסק דין בעניין יילינוביץ, ובאופן שלעמתה המועצה יאפשר אישור התובענה כייצוגית במ תוכנות הרחבה, בה, כאמור, תמק גם היעומיש.

פרק ב' – הצדדים ל התביעה

18. המבקשת – המועצה הישראלית לצרכנות היא חברה ממשלתית הפעלת מכוח חוק המועצה הישראליית לצרכנות, התשס"ח-2008 (להלן: "חוק המועצה לצרכנות"). בין תפקידי המועצה: מתן שירותים וסיווג לציבור הצרכנים ולארכוני צרכנים, וסיווג לצרכנים במימוש זכויותיהם מול גופים פרטיים וציבוריים, בין השאר על ידי נקיטת הלים משפטיים, לרבות הגשת תובענות ייצוגית וכן ייצוג צרכנים לפני בית משפט או כל ערכאה שיפוטית, לרבות בתובענות ייצוגית (סעיף 2 לחוק המועצה לצרכנות).

על פי סעיף 4(א)(3) לחוק תובענות ייצוגית, רשות המועצה בשונה מארגוני אחרים להגיש תובענות ייצוגית גם כאשר אין קושי לאתר תובע שיש לו עילה אישית נגד הנتابע.

19. המשיבות פועלות בהתאם לחוק התקורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 (להלן: "חוק הבזק") ומכוח דרישונות כללים שניתנו להן על ידי המדינה למatan שירות רדיו טלפון נייד בשיטה התאית (רט"ן), ומספקות שירותים שונים למנויים, ובכל זה, שירותית תוכן באמצעות חברות חיצונית.

פרק ג' – העבדות הכספיות לעניין

ג.1. אספקת שירותים תוכן למנויי חברות הסלולר; ניר העמדה מטעם הייעומיש בפי שהוגש בתיקי דין יילינוביץ'

20. במרקם השירותים התוכן (המאפשר אספקת שירותים בידור ומידע דרך רשות הסלולר), בו עוסקת התביעה דנא, משתפים 4 שחיקנים עיקוריים (ויהם בסעיף 5 לעמדת הייעומיש נספח 1):

20.1. חברת הסלולר, אשר מחזיקה בפרטי אמצעי התשלומים של לקוחותיה.

20.2. המנויים של חברת הסלולר, חברי הקבוצה.

20.3. ספק שירותים תוכן – ספק תוכן חיצוני, המספק "שירותים" דוגמת אסטרטוגיה, בדיחות ומיפוי נתונים שונים ומשונים.

20.4. ארגוני התקשורת – גורם המתווך בין חברת הסלולר לבין ספק השירותים התוכן. חברת התוכן מרווה מעין מרכזית המסיעת בסלקית "עסקאות" שירותים התוכן.

21. בתקופה הרלוונטית היו קיימות בשוק ארבע חברות תוכן (ארגוני) – יוניסל, טלקלל, סלאקט, שמיר מערכות.

22. הארגטורים מתווכים בין חברות הסלולר לבין אף אחד מספקי השירותים התוכן בשוק, ומונזים דרכם, ב策ורת משפק, את כל תעבורת השירותים התוכן של כל אף ספק השירותים התוכן, ויוצרים אחדות בשיטת העבודה בין חברות הסלולר לבין כל אף ספק השירותים התוכן בשוק.

23. לחברות הסלולר אין הסכמים עם ספק השירותים התוכן, אלא רק עם הארגטורים. לשם ההמחשה – העתק הסכם של פרטנר עם הארגטור סלאקט מצ"ב נספח 14; העתק הסכם של סלקום עם הארגטור סלאקט מצ"ב נספח 15 והעתק הסכם של פרטנר עם הארגטור טלקלל מצ"ב נספח 16.

24. על כן, חברות הסלולר מכתיבה לארגטורים את הנחיותיה ודרישותיה לגבי הлик קבלת ההסכם מן הלוקות, ותיעוד הлик הרישום וההסכם, באופן אחד, לכל אף ספק השירותים התוכן, באמצעות ציור אחד ואחד – החטכים שבין חברת הסלולר לבין חברות התוכן.

25. מתודולוגיות העבודה של חברות הסלולר מול הארגטורים זהה ביחס לכל שירותים התוכן. ההסכם בין חברות הסלולר לארגטורים כולל הראות אחדות לגבי כל שירותים התוכן, מבלי שהוא יוצר אבחנה כלשהי בין ספקי התוכן או סוג השירותים, והוא אינו כולל אבחנה לשתייה בין הлик רישום שמתבצע בראשת האינטרנט, לבין הлик רישום שמתבצע באמצעות מסרוני SMS (שיטת לגביון נפרט בהמשך).

26. אוזות שתי שיטות ההרשמה, האחדות, ששימשו להרשמה ל"עסקאות" בשוק שירות התוכן, ר' גם את סעיף 6 לעמדת היום"ש בתיק יבלינוביץ'.

27. כאמור בסעיף 7 לעמדת היום"ש, בשתי שיטות הרישום הנ"ל, המני או נתקש למסור במהלך הרישום אמצעי תשלום באופן מפורש, אלא כל שנדרש הוא להקליד את מספר הטלפון הנידי ולעתים גם מספר פרטיים אישיים או לשלוח מסרנו תזרה לספק שירות התוכן.

28. אין מחלוקת כי בחשבו הטלפון הנשלח ללקוח לא פורט ה"שירות" אותו צריך המני (אסטרולוגיה, בדיחות, טריוויה וכו') או פרט ספק התוכן, אלא כל שמצוין הוא "שירותי יוניסל", או "שירותי טלاكت" וכו' (זהם כאמור האגרטורים). להמחשה, מצ"ב בנصفה 17' חשבונית אשר צורפה לתמונה מס' 214134 (ನಸ್ಪತ 9א').

29. כאמור לעיל, לביקשת אישור מצוروفת במסגרת נספח 9' דוגמאות לתלונות שהתקבלו אצל המועצה בקשר עם חיבטים ללא הסכמה בגין שירות תוכן (על ידי חב' סלולר שונות, וספקים שונים). להמחשה, ר' למשל תלונות הבאות;

תלונה מס' 214134 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנصفה 9/א):

30.1. מני של סלקום מלין כי הקיש מספר טלפון נייד בהינתן הדעת מבלי להבין שהוא "נרשט" לשירות בתשלומים, ומצא עצמו מחובב בתשלומים "יוניסל" בגין שירות "טריוויה".

ר' במסגרת מסמכי התלונה העתק החשבונית של סלקום בה מופיע "שירותי יוניסל" ללא פירוט מיהו בכלל ספק התוכן ומהו השירות.

30.2. משפטה המועצה אל יוניסל, והודעה יוניסל כי היא איננה הכתובה, תוך יצירתה מכתב תשובה מאת ספק תוכן עלום בשם "סלואן". ר' תשובה "יוניסל" המצורפת במסגרת מסמכי התלונה. לא ברור מייהי הישות המשפטית שעומדת מאחורי "סלואן" הנויל...). המכtab מתא "סלואן" איננו כולל לוגו כלשהו, איינו כולפרטים מזהים של היותם המשפטית שפעילה את "סלואן", ועל המכtab לא חווים שום אדםبشر ודס.

30.3. בגין תשובה "ספק התוכן" העלים הנ"ל, טוען כי קיים "לוגו" לפיו הלקוח אישר את "תנאי השירות", מבלי שהספק מצרף את תנאי השירות, מבלי שיש אפשרות לבדוק כיצד הוגנו תנאי השירות ללקוח, אם בכלל. כאמור, הלקוח מלין כי לא היה עր לכך שהוא "נרשט" לשירות בתשלומים. ה"ספק" העלים אפילו לא טוען שהלקוח עשה שימוש ב"שירותות".

30.4. כך שכעת הלקוח נמצא במצבו חב' הסלולר כבר שלחה יד אל כסו וגבתה כספים, ועתה מרשות לעצמו חב' הסלולר, חב' התוכן, וספק התוכן, טועון כי על הלקוח להוכיח כי לא הזמן את השירות, או במילים אחרות, כי "אין לו אותן" – על מנת לקבל את הכספי בחרזה...

במקומות לפועל לבירור העניין, ולודא שהמנוי אכן בקיש מפורשות לרוכש את השירות בגין הן מחייבות את חשבו המני, המשיבות מפנות את המני לאגרטור – אשר מפנה אותו לספק התוכן. כל זאת, מבלי שיש, כאמור, בידי ספק התוכן מסמך גלוי כנדרש על פי סעיף 14(ג) לחוק הגנת הצרכן – דבר אשר מחזק את החשש כי במסגרת ה"ሚזם המשותף" היתה הסכמה (לפחות בשתייה) בין הגורמים המעורבים, לרבות חברות הסלולר, לחזק לקוחות ללא בדיקה של הסכמתם.

30.5. לאור הנימוקים שפירטו משרד התקורת שעמדו בסיס השימוש מיום 7.3.2010 (ר' נספח 18') בדור כי ציבור גדול מאוד של צרכנים נפגעו כתוצאה מהפרת הוראות הרישוי על ידי המשיבות, דבר המציג את העברת הנitel למשיבות להוכיח כי אכן פועל באופן שיטתי וחיבבו אך ורק מנויים שעינטו הסכמה מפורשת במתכונת המחויבת על פי הדין ועל פי הרישיון כפי שפורט לעיל.

30.6. אילו חב' הסלולר היו מקיימות את חובתן בדיין ודואגות לקבל אסמכתא כדין, קודם לגבייה, הייתה שאלת ההסכם ברורה ומפורשת ולא היה צורך כלל להפנות את המוניים המכחישים את העסקה לאגרטור. ועל פי דין, ככל שהפרת חובה זו גרמה נזקים ראייטיים, יש לקבוע מהם מונחים לפתרון של חב' הסלולר.

תלונה מס' 216018 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנصفה 9/ב):

31.1. במקרה זה מני של פרטנר, טוען כי לידיו הקטינים הכנisos את מספר הסלולאר שלו בתמימות באוטרים שונים, וחתלו לקבל הודות לנידי. המני טוען שהזורה תשובה ב- זמוס והתבקש להפסיק את ה"שירות", אך ללא הוועיל. מבדיקה שביצע המני בחשבו הסלולאר שלו גילה כי חוייב במשכך שלושה חודשים בסכום של 525 ש' בגין ספק תוכן חיצוניים.

המנוי מלין כי לא היה הסבר על עלות השירות, שלא עשו שימוש בשירות, לא הבינו כי עומדים להיות מחויבים ובכמה, וממילא מדובר בקטיניים.

ברור שוגם אצל מבוגר במקרים רבים הזנת מספר סלולרי אינה מתקשרת ל"עסקה בתשלומים", בשונה ממצב בו מבקשים פרטי כרטיס אשראי. והדבר נכון מוקל וחומר לגבי קטן, שסמליא לא יכול להוות "הסכם" עסקה בתשלומים ולגביה כמפורט בסעיפים 46 – 49 לסייעו בתיק יבלינובי.

ר' גם את עמדת היועם"ש בעניין זה, למשל בסעיפים 46 – 49 לסייעו בתיק יבלינובי. בבית המשפט העליון.

31.2. להלן התשובות שקיבל המנווי:

פרטנר השיבה כי יש לפנות לחבי' התוכן.

יוניסל השיבה כי היא לא בודקת אם זה קטן או לא, וכי מי שנרשם מחויב.

שומר – לא ניתן היה להשיג נציג שלה, ולא התקבל שום מענה.

32. תלונה מס' 173709 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "ג/ג"):

32.1. המנווי החליל לקלב למऋ הסלולר שלו הודעות SMS בנושא ניצבות לפרסומות וסרטים. לא התייחס להודעות. לאחר שבוע, כשהמשיך לקבל ההודעות, החזיר מייל לכתובת שהופיעה בהודעתה – SMS, ביקש שיפסיקו לשולח לו הודעה נוספת, והודיע כי אין לו צורך בעולם המשחק או הניצבות, וכי ההודעות מטרידות אותו ולא ברור לו כיצד הגיעו אליו.

32.2. לאחר מספר ימים חזרו אליו במיל והודיעו לו שצריך לבטל את החשבון שהוא פתח דרך האתר. המנווי טוען כי לא אדע במה מדובר, ולא פתח חשבון כלשהו, תוך שבמילייל ששלהו אליו גם לא צוין מספר טלפון או דרך התקשרות אחרת.

32.3. לאחר שבוע נוסף בו המשיך לקבל הודעות SMS מספר פעמיים ביום באופן מטריד,שלח מייל נוטע לביטול. אלא שלא התקבלה תשובה.

32.4. לאחר מספר חודשים ראה בחשבונית הסלולר שלו שמחויב בגין הודעות SMS, ולאחר בירור התבגר כי מדובר בחזיב לחברת xtraz.

32.5. בעקבות זאת, שלח מכתב התראה לא-traz ודרש שיפסיקו לאלאר לשולוח הודעות וייזכו אותו, תוך שהודיע כי אחרת בכוונתו לנוקוט צעדים משפטיים ולפנות למשטרת ישראל.

32.6. לאחר שבוע חזרה אליו נציגת xtraz, והודיע שיפסיקו את השירות והquia תברר כיצד הגיעו אליו. אלא שגם אז לא הפסיקו את ההודעות.

32.7. לאחר ניסיונות נוספים להפסיק השירות שלא צלחו, הגיע ביום 16.1.2011 תלונה במשטרת ישראל על הטרדה.

33. תלונה מס' 181291 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "ד/ד"):

33.1. המנווה הייתה מנויה בפלאפון, שם הייתה חסומה לשירותי תוכן.

33.2. בפברואר 2011 עברה לחברת פרטנר, ולאחר המעבר החלה לפטע לראות בחשבון הסלולר אצל פרטנר חיבורים בגין שירותים תוכן.

33.3. כש.biקשה לדעת מה מקור החיבורים, השיבו לה שבספט 2009 בקשה שירות כלשהו (לא ידוע להגדיל לה באיזה שירות מדובר), ומאחר ובאותה עת היא הייתה מנויה של חברת פלאפון והייתה חסומה לחיבורים של שירותים תוכן, לא חייבה, ואולם כתע, כשבורה לחברת פרטנר, והוסרה החסימה, החלה לראות את החיבורים.

33.4. המנווה הסבירה שלא בקשה ולא קיבל שירות כלשהו, ודרשה שייזכו אותה, ואולם לא הועיל.

34. תלונה מס' 147569 העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "ה/ה"):

34.1. מנויה של חברת פרטנר. בנה בן ה- 11 של המנויה, רצה לזכות במסחר מחשב, והצטרכ לא ידעת ההורים לחידון ספורט בו הפרט לזכה הוא מושך המחשב המדובר.

34.2. ככל הנראה הבן נחשף לחידון הניל באתר אינטרנט של ילדים, והתבקש להזין שם מסטר טלפון נייד, ומסר את מספרי הסלולרי של שני הוריו.

34.3. מאז ההורים מקבלים הודעות SMS מטרידות, לפחות בין 4 – 8 הודעות ביום.

34.4. בהודעות לא כתוב מי שלח את ההודעה ואייך מתנתקים.

- 34.5. בסופו של דבר האליהה דרך חברת פרטנר הגיע לשם של החברה ששלחה את המסרונים, אבל בשירות הלקוחות של החברה לא עווים.
- 34.6. בדיקה באתר האינטרנט של החברה הובילה לשם של חברת אחרת. אחרי שהצליחה ליצור קשר עם נציג מכירות של החברה, הוא העביר אותה לשולחא אחרת, ושם לא היה מענה.
- 34.7. התשובות שקיבלה המועצה:
יוניסל השיבה כי היא לא הכתובה הנכונה, וצירפה מכתב של הספק. הספק, אלפא נומריקס, השיב שמדובר בחידון טריוהה, לא ציין האם אי פעם המניין צריך את השירות, והסכים "לפניהם מסורת הדין" להעניק זיכוי מלא.

35. תלונה מס' 209587 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ו":)

- 35.1. המניין מתלונן כי לאחרונה מחויב בגין "שירותי תוכן" שלא הזמן בחמשת הטלפונים שלו ושל יlezio. בחשבונות מופיעים הספקים יוניסל ושמיר מערכות.
- 35.2. ניסה להשיג את חברות התוכן במיל ובטלפון, ואולם ללא הצלחה.
- 36. תלונה מס' 181682 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ז":)**
- 36.1. לקוחה של חברת פלאפון מלינה כי נזנחה לגנות חיבורים גבוהים מהרגיל בחשבון הטלפון שלה, חיבורים חריגים אשר לטענתה לא מאפיינים את אופי השימוש אותו עשו במכשיר הנייד שלה (אישה מבוגרת בת ששים במועד התלונה).
- 36.2. כאשר ביקש לברר החיבורים, גילתה להפתעתה כי "נרשמה" כביבול ל- "שירותי תוכן" של יוניסל, וכי עד כה שילמה מכיסה למעלה מ-100 ₪ עבור "שירותים" אלו.

37. תלונה מס' 196574 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ח":)

- 37.1. לקוחה טוענת כי נרשמה לשירותי אינטראקטיבי לצורך לימוד תיאוריה על אופנו בעלות חד פעמיות של 20 ₪, בעוד בפועל מצאה עצמה מחויבת דרך חשבון הסלולר לשכל ספקיות תוכן שונות, בהן: ספייטר, ברטיסון, אלפא נומריקס, ספורט ונסס, אשר "שירותיהם" הסתכם בעלות כוללת של כ-1,300 ₪, וזהمنذ כ-14 חודשים אליהי הייתה מנוהה הלכה.
- 37.2. המנייה טוענת כי לא עשתה אף שימוש באף אחד מ-"שירותים" אשר הוצע לה ע"י ספקיות התוכן הללו אותן מכירה.

38. תלונה מס' 168667 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ט":)

- 38.1. לקוחות של חברת פלאפון. מתלונן שחויב בחשבון הסלולר בגין שירות יוניסל.
- 38.2. מתלונן שהחברת פלאפון התנערה מאחריות והפנתה אותו אל יוניסל, ומצפים ממנו להוכיח שאין לו אחوات".
- 38.3. מתלונן שאינו בחשיבות שום פירוט בגין מה חוויב, ושלא שלו לו שום הסכם על התחלת השירות.
- 38.4. טוען שבדק ומצא שיש מאות תלונות דומות נגד יוניסל.
- 38.5. יוניסל השיבה לפניו, וטענה שהיא אינה הכתובה אלא הספק, תוכן שצורפה תשובה הספק, גראילר דוידוב, אשר משיב בשם sense. לטענת הספק, המניי נרשם לשירות ואך השיב לשאלת טריוהה. לא הוצאה כל אסמכתא לתמוך בטענות הספק.
- 38.6. מתשובה הספק עולה כי גם לאחר שהלכה בבקשת להתנצל, הוא המשיך להיות מחויב במשך 4 חודשים נוספים. הספק הודיע כי הוא מסכים "לפניהם מסורת הדין" לזכות את הלכה בגין החיבורים ב- 4 החודשים הללו, בסך של 32 ₪.

39. תלונה מס' 120931 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/י":)

- 39.1. לקוחות חברת סלקום. מתלונן שחויב דרך חשבון הסלולר בגין שירות יוניסל בגין הודעות sms ונסך של 5 ₪ למייסרון, מבלי שהסכימים לכך.

40. תלונה מס' 110631 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/יא":)

40.1. ל��וח חברות סלקום. מתלונן שמחויביך דורך חשבון הסלולר בגין שירותינו יוניסל, מבלי שהחסכים לך.

תלונה מס' 116158 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/יב"):

41.1. ל��וח חברות סלקום. מתלונן שמחויב בסכום שך 42 ש"ח דורך חשבון הסלולר בגין שירותינו יוניסל, מבלי שהחסכים לך ואני יודע בגין מה מחוייבים אותך.

41.2. פנה לסלוקום, ונענה שהם לא הכתובות. בחודש העוקב פנה למועצה בתלונה נוספת – גם בחודש העוקב שוב חוייב בתשלום נוסף ללא הסכמתו, בסך של 24.25 ש"ח, גם לאחר שהتلונן. אני יודע עבור אילו שירותים מחוייבים אותך.

תלונה מס' 219532 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/יג"):

42.1. עליה מחדש מצרפת. אני קורא טוב עברית.

42.2. ל��וח של חברות סלקום ומנייל 4 קוים.

42.3. טוען כי בחודש האחרון שם לב לחובים חריגים, וגילתה ש谋זה מספר חודשיים, הקו שבו עושה שימוש בנו הקטין בן 10, מחוייב בגין שירותינו תוכן, בסך כולל של 1,772.94 ש"ח.

42.4. כפנה לסלוקום, והסביר שמדובר בקטין שלא מסוגל להבחין שהזנות מספר הסלולר שלו שקופה להסכמה לחוב כרטיס האשראי, ונענה שמדובר ב"מרקחה גובל" אבל שאין מה לעשות.

תלונה מס' 182555 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/יד"):

43.1. ל��וי חברות פרטנר. גילתה שיונייסל מחייבת את חשבונו בסכום של מעל 150 ש"נ.

43.2. בשיחה עם נציגי פרטנר נענה שעליו לפנות ליוניסל.

43.3. לאחר מספר רב של פעמים שניסתה להשיג את יונייסל טלפונית ולא נענה, הצללה להשיג דרך פרטנר להציגו ליוניסל. נציגת יונייסל השיבה לו שהוא "רשות" לשירותי טריוויה, אלפאנומריקס, וכרטיסון.

43.4. מצין כי במהלך השנה האחרונות קיבל הודעות טורדיניות עם פרטומים ושאלות, שלא השיב להן, ולא העלה על דעתו שהוא מחוייב בגין.

43.5. ביקש לקבל תיעוד כיצד נרשם, ולא קיבל. משחלו 8 ימי עסקים ולא קיבל כל תיעוד מיונייסל, פנה בתלונה למועצה.

תלונה מס' 188387 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/טו"):

44.1. ל��וח פרטנר. זיהה בחשבונית הסלולר שלו שהוא מחוייב בגין "שירותי יוניסל".

44.2. פנה לפרטנר כדי לברר את פשר החובים, וחופה אל יונייסל.

44.3. פנה אל יונייסל, ולאחר המתנה של 30 דקות נענה על ידי נציגת יונייסל שאין לה דרך בגין אייזה שירות הוא מחוייב. כאשר ביקש לשוחח עם מנהל, נענה שאין שם מישחו שיכול לעזור לו.

44.4. לאחר מספר ימים פנה שוב אל פרטנר כדי לקבל סיוע. נציגת פרטנר השאירה הודעה ליוניסל על מנת שיחזור אליו, ואולם לא חזרו.

44.5. לאחר מספר ימים נוספים ביצע ייסיוון נוסף ליצור קשר עם יונייסל. לאחר המתנה של 20 דקות על קו הטלפון, המערצת של יונייסל נתקה את השיחה בעת שהוא ממתק מענה מנצח.

44.6. פנה בתלונה למועצה ובקש לסייע לו להבין בגין אייזה שירות הוא מחוייב,מתי "נרשם" ומתי הוא "קיביל" את השירות.

תלונה מס' 117858 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח "9/טז"):

45.1. ל��וח חברות פלאפון. גילתה בשיחה עם נציגת פלאפון כי הוא מחוייב, דרך חשבון הסלולר, בגין הודעות sms שהוא מקבל על בסיס יומי, שלא רצה ושלא ידע שהוא מחוייב עבורן. עלות כל הודעה צוות כזו הינה 1 שקל להזדהעה. נציגת פלאפון מסרה לו כי החובים הם עבור חברת "יונייסל".

45.2. מיד כשנודע לו הדבר, פעל לבטל את "השירות".

45.3. הלקח מליין כי תהליך ה"רישום" לשירות התבצע באופן הבא – יום אחד קיבל למכשיר הסלולר שלו הודעת sms שבה כתוב כי אם הוא מעוניין לקבל עידכוני חדשות אודוטס סלבריטיז, עליו להזוז על המילוי "אשר" המופיע על גבי מסך הטלפון, ואם הוא לא מעוניין בעידכנים אלה, עליו להזוז במסך על המילוי

"מבחן". אלא שההודעתה הדוחה מסקנה של המCSI הסלולרי הוא בעצם מסקה ה"אישור" של ההודעה. כך שכאשר לחץ על "מבחן", בפועל "אישור" את ההודעה, באופן הפוך מכפי שהתכוון.

.45.4. יתרה מכך, הלוקוח מלין כי בהודעה צוין עלות של 1 ₪, ואולם לא צוינה תזרירות העדכוניות שנשלחו מדי יום, כך שלפעע גילה ששולחים לו 15 הודעות מדי יום בעלות של 15 ₪ ליום, מבלי שהたちון לכך.

.45.5. הלוקוח מוסיף ומליין כי בשום מקום לא צוין טלפון לביטול החתקשות או פרטם רלבנטיים אחרים.

.45.6. כך שבפועל מצא עצמו מקבל הודעות שלא רצה בחן, אין לו בהן שימוש, ואשר נמחקתו על ידו מייד עם קבלתן, תוך שהוא מחייב בגין כך. רק שיחחה מקרית עם נציגת חברת הסלולר, אותה יום בעניין אחר, גרמה לכך שהבין את פשר העניין וגילתה את החזובים.

תלונה מס' 174637 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ז"): .46.

.46.1. לקוחות חברות פלאפון. מלין כי חייב בסך של 60 ₪ בגין הודעות SMS שלחו אליו למCSI הסלולר, מבלי שביבש.

תלונה מס' 191262 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/יח"): .47.

.47.1. לקוחות חברות פלאפון. מלינה כי גילתה בחשבון הסלולר חיוב לחברת "יוניסל" בסך 116 ₪.

.47.2. פנתה לחברת פלאפון, שהפנתה אותה לחברת TIPPCOM (יוניסל).

.47.3. מן הבירור התגלה לה כי בגין הודעות SMS "ספאם" שהיא מקבלת בזמן האחרון למCSI הסלולר שלה, היא מחויבת ב- 13 ₪ להודעה. יוניסל טוענת כי "מבחריתה" החזובים נעשו בהסכמה הלוקוח.

.47.4. פנתה בתלונה למועדצה על מנת להבין האם הזבר חוקי, ועל מנת שצרכנים תמיימים אחרים לא יפלו לאותה מלכותה.

תלונה מס' 191623 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ית"): .48.

.48.1. מנוי של חברת פלאפון. מצין כי בנותיו אמרו לו שהן לא מקבלות הודעות מבית הספר, ולכן התקשורת לחברת פלאפון ושם נאמר לו שעליו "להסיר חסימה מסויימת", וכן כך עשה.

.48.2. או אז, בחשבונית הסלולר שלו אותו חודש, הופיע חיוב בסך של 180 ₪ לחברת "יוניסל".

.48.3. המני התקשורת לחברה ושם נאמר לו שהחישוב הופיע בעקבות "הסרת החסימה", וכי שלחו אליו מיסרונים אודיות אודישנים, וככל מיסרונו עולה 15 ₪.

.48.4. הלוקוח מלין כי לא בקש מיסרונים אלה, וכי קיבל מיסרונים אמורים להיות חיים. הלוקוח מצין כי בנותיו לא מעוניינות באודישנים וגם לא קיבלו מיסרונים אודיות אודישנים.

.48.5. הלוקוח מצין כי לא ברור לו על בסיס מה חייב ב- 15 ₪ למיסרונו, ומציין כי אולי היו יכולים לגבות גם 50 ₪ או 60 ₪ למיסרונו, ללא שום בסיס.

.48.6. הלוקוח מבקש התשובות של משרד התקשות ומליין על כך שחשבון הסלולר הפך להפרק.

תלונה מס' 120931 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/כ"): .49.

.49.1. לקוחות של חברת סלקום. מלין כי מקבל הודעות SMS מ"יוניסל" ללא הסכמתו ומבלי שביבש. עלות כל הודעה 5 ₪.

.49.2. מלין כי זו הפעם השנייה שביבש מ"יוניסל" להפסיק זאת.

תלונה מס' 122184 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/כא"): .50.

.50.1. הלוקוח התניינד לחברת פרטנו לחברת סלקום.

.50.2. מלין כי לאחר הניינד, החל לקבל מיסרונים פרטניים ובڌוחות מעכבות למCSI הסלולר שלו. התקשורת לסלקום על מנת לברר את פשר העניין, ונאמר לו שהוא מחויב על ידי "יוניסל" בעלות של 1.70 ₪ להודעה כזו.

.50.3. מלין כי לא בקש ולא אישר לשוחת לו פרסומות או ב דין.

.50.4. סלקום הודיעה כי עליו לפנות ליונייסל, וציינו כי יחסמו אותו מן השירות, וכי החסימה תיכנס לתוקף תוך 7 ימים.

.50.5 בעקבות פניות המועצה ליוניסל, התקבל מכתב תשובה מיונייסל לפיו הם אינם הכתובת, אלא רם "רק" חברת סליקה.

.50.6 למכתב "יונייסל" צורפה תשובה ספק התווכן אינטראנט-קליק (זהו ספק התווכן שבגין החיבורים שבוצעו עבورو על ידי פרטנר או שורה התובעה כייצוגית בתיק יבלינובי' נגד פרטנר). לטענת הספק, הלוקה "רשות" לשירות, אך "פנים משורת הדין" מסכימים להעניק זיכוי בגין החיבורים שבוצעו.

תלונה מס' 1777941 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/כב"): .51

.51.1 לאותה של חברת סלקום. מלינה כי חוויה לא הסכמתה בסך של 150 ₪ ע"י חברת "יונייסל" ד"צ חשבו השולר. לא ידעת בגין מהו חוויה ולא נתנה הסכמתה לחובים.

תלונה מס' 193050 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/כג"): .52

.52.1 לאותה של חברות סלקום. הלוקה טוען כי רשם דרכן אטורנט ל"טריוויה" מבלי שידע שהוא יחויב בגין כך. לא ענה להודעות שקיבלו, ולא ידע שכן בתשלוט ושיחוייך דרך חשבו השולר.

.52.2 כשהגיאו חשבו השולר גילתה שחויב דרך חשבו השולר ב- 90 ₪ במהלך תקופה של בחודש - 15 ₪ להזדעה.

תלונה מס' 199570 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/בד"): .53

.53.1 לאותה של חברות סלקום. ענה על שאלה שהופיעה לו על מסך המחשב. ציין שהיה כתוב שלילת התשובה במיסרון שעילתו שקל אחד. בפועל לא קיבל תשובה ולא היו פרטיטים נוספים. מאז החל לקבל הודעות sms עם שאלות. הלוקה לא השיב להודעות הללו. כדייבד התברר לו בכך מכיר חדשית וחוויב בגין ההודעות הללו, לחברת "יונייסל", דרך חשבו השולר.

תלונה מס' 201268 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/כה"): .54

.54.1 לאותה של חברות סלקום. ענה להצעה שקיבלו דרך האינטראנט להסביר על כמה שאלות טריוויה. בעקבות זאת קיבל מספר מיסרונים עם שאלות טריוויה, והשיב לשאלות. מאז המיסרונים המשיכו להגיד אבל לא השיב להם. לא ידע שהוא מחויב בגין ההודעות הללו.

תלונה מס' 203543 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/כו"): .55

.55.1 לאותה של חברות סלקום. מתلون על כך שמחויב דרך חשבו השולר ע"י חברת "יונייסל" בגין "שירות" שלא ביקש. פנה לסלוקום, וענה שם לא אחרים. פונה בתלונה למועצה בבקשת עזרה את התופעה.

תלונה מס' 207491 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/כז"): .56

.56.1 לאותה של חברות סלקום. נתן באינטראנט של מספר השולר שלו ל"תחרות זכייה בפרסים". לא ידע כי "רשות" ל"שירות בתשלוט". קיבל מיסרונים מטרידים לעיד, ומידי מחיק אותם. חוויב בגין "שירות" זה בסך של 181 ₪ דרך חשבו השולר, עברו "יונייסל".

תלונה מס' 208632 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/כח"): .57

.57.1 לאותה של חברות סלקום. מלינה על כך ששבועות האחוריינים קיבלה הודעה sms מתוכניות טלוויזיה ורדיו שונות. לא הבינה מדוע היא מקבלת ההודעות, ולא ידעה שהיא ממשמת בגין. בחשබונית השולר גילה חיבור על בסך 75 ₪, ובבירור עם נציג סלקום נמסר לה שמדובר בחברת "יונייסל" אשר גובה כמספר באמצעות ההודעות sms. nisiha הפנו למועד השירות של יונייסל ואולם לא נענה.

תלונה מס' 209951 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/בט"): .58

.58.1 לאותה של חברות סלקום. מלינה על כך שמקבלת הודעות sms מריגיות שאינה מעוניינת לקל. פנה לסלוקום, ועונה שעליה לפנות ליונייסל. פנה ליונייסל, המתינה על הקו מעל חצי שעה מבלי שעונתה, ולבסוף נתקחה מבלי שהצליחה לקבל נציג שירות. שלחה שני מיילים ליונייסל ולא ענתה. ממשיכה לקבל את הודעות ה- sms בהן אין היא מעוניינת. מבקשת את סיום המועצה על מנת לעזרך זאת.

תלונה מס' 210835 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/ל"): .59

.59.1 לאותה של חברות סלקום. מלין על כך שבעת שגש בשירות אינטרנט קפץ אצלם קפ-קסום במחשב, עם הבטחה ל"פרס". לא ידע שהדבר יוביל לכך שיחוייך בגין "שירות" בתשלוט דרך חשבו השולר. מצין כי יש אמר ב- the marker על התופעה הנ"ל. פנה לסלוקום, ועונה שעליו לפנות ליונייסל.

.59.2. בمعנה לפניה המועצה, השיבה יוניסל שהיא איננה הכתובה, וצורפה מכתב תשובה של ספק התוכן מובייל מדיה אינטראקטיב, לפיו הלוקה "נרשם" כivable לשירות "טריוויה". לא צורפה שום אסמכתא. הספק אף לא טען שהлокות בכלל צריך את השירות. הספק מצין כי "לפניהם משווות הדין" הוא זוכה את הלוקות בגין מלא בתוק 90 ימים.

.60. **תלונה מס' 213504 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/לא"):**

.60.1. לköוחה של חברת סלקום מלין על כך שחויב בחשבון הסלולר עבור "יוניסל" בסך של 53 נס' בגין שירות שלא ביקש ולא קיבל. ניסה להציג את מוקד השירות של יוניסל ללא הצלחה.

.61. **תלונה מס' 115650 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/לב"):**

.61.1. לköוחה של חברת פרטנר. מלינה על כך שבנותיה הצעירות חיינו למספר כלשהו (שהן אינן זוכרו), ומazel היא מחויבת בכך חשבון הסלולר שלהם בהזיבים עבור יוניסל וסלקט. האם והבנות אינן יודעות בגין מה החיבור. פנתה לפרטנר, וגם פרטנר לא ידעת להסביר מהו ה"שירות". הופנתה אל יוניסל וסלקט אולם לא הצליחה להשיג נציג שלחן בטלפון. טעונה כי לא יתכן שתחויב לאל הלקוחה ובבלי שקיבלו אישור שלהם כמשתמש החשבון. מבקשת את סיום המועצה הן על מנת לקבל החזר והן על מנת לעזור את החובים מכאן ואילך.

.62. **תלונה מס' 145034 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/לג"):**

.62.1. לköוחה של חברת פרטנר. מלינה על כך שמזזה מספר חדש מחויבת בחשבון הסלולר עבור שירותו "יוניסל" ללא הסכמתה. כל הניסיונות לברר מה פשר החובים עלו בתוהו. ניסתה לתקשר למספר הטלפון שופיע בחשבון של פרטנר ואולם גם אחריה המתוות ארכוט של 40 דקות ויונר לא הצליחה לקבל מענה אונשי, אלא רק מענה אוטומטי מוקלט. פנתה מספר פעמיים לפרטנר על מנת להפסיק את החובים, ואולם עונתה כי את הפקת ה"שירות" ובירור החובים ניתן לבצע ורק מול יוניסל.

.62.2. בעקבות פניה המועצה אל יוניסל, התקבל מכתב תשובה לפיו השירותים "בוטלו".

.63. **תלונה מס' 171233 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/لد"):**

.63.1. לköוחה של חברת פרטנר. מלינה על כך שמחויבת בגין שירותו "יוניסל" ללא הסכמתה ובבלי שהיא יודעת בגין מה. נציג פרטנר הבטיח לבקש מיוניסל שיחסרו אליה, ואולם לא חזרו. לא הצליחה לקבל מענה אונשי בטלפונים של יוניסל, אלא ישנו מענה קולי אוטומטי, בו היא מתבקשת להזין מספר טלפון על מנת שייחסרו אליה, ובפועל לא חוזרים אליה.

.63.2. בעקבות פניה המועצה התקבלה תשובה מי"יוניסל", לפיה היא איננה הכתובה אלא היא רק חברת סליקה, וצורף מכתב תשובה של הספק sense, לפיו הלוקה "נרשמה" כivable לשירות "טריוויה". לא צורפה שום אסמכתא. הספק אף לא טען שהлокות בכלל צריך את השירות. הספק מצין כי "לפניהם משווות הדין" הוא זוכה את הלוקות בגין מלא.

.64. **תלונה מס' 184793 (העתק מסמכי התלונה מצ"ב בנספח 9/לה"):**

.64.1. לköוחה של חברת פרטנר. מלין על כך שחויב בגין שירות "יוניסל" בסך של 38 נס', עבור 3 הוצאות sms של פרסומות השתפות בתוכניות. מצין כי מעולם לא רשם לשירות זהה. מצין כי פרטנר זיכו אותו עבור השירות, ואולם הוא מעוניין לتابעו את יוניסל בגין ההטרדה. ניסה להציג את יוניסל טלפוןית אבל המטען 40 דקות על הקו ולא היה מענה.

ר' גם את יתר התלונות המדגימות במסגרת **נספח 9/ה**.

.65. בין אם הסיבה לתופעת החובים ללא הסכמה בשוק שירותי התוכן, הינה שספק התוכן וחברות התוכן זיהו פרצתה הקוראת לנגב, בין הסיבה לכך היא עצימת עניינים ו/או רשלנות, בין אם תחילה הרישום היה מטעעה ולא הציג כנדרש לлокות את העבודה שהם מתקשרים בעסקה בתשלומים ואת תנאייה, בין אם הרשות משתמשת לשירותי תoxic לא הסכמתם מתבצעת דרך ups-Pop (חלונות קופצים) בדמות שאلونי טריווינה נושא פרלטים כivable המפתחים את המשמש למסורת פרטיטים שלו, וזאת שהפריטים מנוגדים ללא הסכמתו לצורך הרשות לשירותים תוכן¹ ובין אם הדברים מתרחשים בדרך אחרת, הרי שהאחריות לתופעה הנ"ל, מוטלת על חברויות הסלולר.

¹ כפי שקרה למשל למי שכינה או בראש הרשות להגנת הלקוח בעצמה (ר' תיעוד בנספח 19/ה), וכן כמתואר בכתבאות חדשות ערך 10 המציג בנספחים 20 – 21).

עכם העובדה שלקוחות רבים מתלוננים על כך שלא הבינו על שום מה חוויבו ובגין מה, ועמדו על כך שלא נהנו הסכומות מדעת לחוב כזה, מלבדה שלעצמה על קיומה של תופעה רחבה, כאשר ה成败 בשיטת העובדה של המשיבות (שלא דאגו לוודא הסכמה מפורשת ומודעת מראש ולתעד אותה), אין מאפשר, גם בדיעבד, לוואיא בצורה פשוטה האם הלקוח אכן הסכים מדעתו אלא, וככל שנtan הסכמה למשהו - מהם התנאים להם הסכים ומה הוכח לו.

ג.2. צעדים מרכזיים שננקטו במהלך השנים על ידי הרגולטור נוכחות תלונות הרבות של מנויי חברות הסלולר אווזות השימוש של חב' הסלולר בחשבונו הסכיםüber צדדים שלישים ללא הסבמת הלקות

66. נושא שירותים תוכן מסדר במסגרת רישיונות שניתנו לחברות הסלולר.
67. מצ"ב נספחט "22", "23", ו- "24" בהתאם, העמודים הרלבנטיים המציגים את התיקונים שננקטו ברישונות בשנת 2011.
68. עד שנת 2011 קבעו הרישיונות כי על תלונות הסלולר כל אישור לספק או לאפשר לספק, שירות שהמנוי לא ביחס במפורש לקבלתו.
69. כאמור לעיל, לאור התלונות תלונות של לקוחות שחוויבו בגין שירותים תוכן לא תיעוד לגבי הסכומות, נשלחה בתאריך 5.11.2007 אל חברות הסלולר הברה משרד התקשות לעניין הוראה זו (נספח "2"), המדוברת ולאחר עצמה.
70. ביום 1.9.2009 פנתה המועצה לצרכנות למינCY"ל משרד התקשות בעקבות תלונות רבים שהצטברו בעניין וחיב בגין שירותים תוכן לא ידיעתו ולא הסכמוו של הצרכן, באמצעות המכתב המצח"ב נספח "25". בעקבות זאת התקיימה פגישה אצל שר התקשות, ב烦恼ות מינCY"ל המשרד וצוות המשרד, בה דרשה המועצה כי המשרד אכוף את הוראות רישיונות חברות הסלולר.
71. לאור הפרת הוראות הרישיון על ידי חברות הסלולר, משרד התקשות מצא לנכון להסידר "ברוח בתנ苛ת הקטנה" את דרכי ההתקשות לרביית שירותים תוכן ואט אופן התיעוד במערכות המשיבות. להמחשת התופעה והילפה, שהובילו בסוף לתיקון הרישיון מופנה כב' בית המשפט למשפט לשימוש שפורים על ידי משרד התקשות ניומן 7.3.2010 (נספח "18").
72. במסגרת מסמכי השימוש הניל מיום 7.3.2010 מציין משרד התקשות כי הצורך בתיקון רישיונות המשיבות נובע מהתלונות הרבות שהתקבלו במהלך שנים חיב בתשולם בגין שירות שהמנויים לא ביקשו לרכוש מפורשות.
73. על מנת למנוע מצב בו המנויים מחוויבים עבור שירות שלא הסכימו לרכוש, וכן על מנת לאפשר להם לשלוט ביצירת שירותים מסווג זה על ידי ידיהם הקטינים או על ידי עובדייהם, משרד התקשות תיקון בסופו של יומן את הרישיונות כך שלכל מנוי תינן האפשרות לחסום סוג זה של שירות, כאשר ברירת המחדל במקרה שהמנוי לא בחר לפתח או לחסום את השירות, הינה חסימה אוטומטית של השירות.
74. מצ"ב נספח "26" מסמך משרד התקשות מיום 12.12.2010 אשר כותרתנו "התיחסות המשרד ונענה לטיעונים שהוצעו במסגרת שימוש מיום 7 במרץ 2010 לתיקון הרישיונות הכלליים למתן שירותים רדיו טלפון נייד". ר' גם את המסמכים מתוך הלि�כי השימוש מיום 7.3.2011, המצח"ב נספח "27".
75. בתום הלि�כי השימוש שערך משרד התקשות, תיקן משרד התקשות בסוף שנת 2011 את רישיונות חברות הסלולר כדי למגרר את התופעה הנפסדת הניל אשר תועדה, כאמור, גם בשימוש עצמו. בהז'ן כך, נקבע כי ביריות המחדל בהטכם ההתקשות של חברות הסלולר עם המנוי תהיה כי המנוי חסום לקבלת שירותים תוכן. בנוסף, נקבע כי הזמנת שירות באטר אינטרנטן של ספק שירות תוכן תבוצע באמצעות חברת סלולר, שתבדוק אם ומנוי חסום לשירותים תוכן, ואם הוא אכן חסום לשירותים תוכן חברת הסלולר היא זו שתשלח הודעה למנוי הכלולה את כל פרטיה העסקה המוצעת: שם השירות, סיווגו כ"חיד פעמ"י" או "מתמץ", מחירו, ועוד אקרה.
76. להבדיל מהמצב הקודם, בו חברות הסלולר אפשרו (שלא כדין, תוך הפרת חוזותיהם כלפי לקוחותיהם) מכוב בו הקוד היה מונפק על ידי ספק התוכן או החברה ארגטור או חברת שאינה מפוקחת על ידי הרגולטור, מבלי שחברת הסלולר מפקחת על הדברים, התיקון מחייב כי הצעת העסקה והנקת הקוד הכספי יושו על ידי חברת הסלולר ויתועדו על ידה, הכל תחת פיקוח משרד התקשות.
77. קודם לכן, חברות הסלולר לא דאגו לוודא את הסכמה המודעת של הלקוח לעסקה ותנאייה, והמציאות, כפי שעולה מתוך התלונות הרבות של לקוחות, הייתה שלקוחות רבים לא היו מודעים לכך שהתקשו ב"עסקה" בתשלומים ולתנאייה העסקה.
78. ר' נספח ז' של רישיונות המשיבות בעניין הזמנת שירותים באטר אינטרנטן של בעל הרישיון או ספק שירותים, נספחט "28" – "30" בהתאם.

הודעה לתקשות מתקאריך 12.12.2010 של משרד התקשות בנוגע לשורה של בשורתן צרכניות נוספות מציב בנספח "31".

77. מצ"ב נספח 32 פרוטוקול דיון בוועדה לביקורת המדינה.
78. מצ"ב נספח 33 עותק חוזה אחד של פרטנר עם מנוייה.
79. מצ"ב נספח 34 הבקשה שהגיש היועמ"ש לבית הדין לחזים אחדים לביטול סעיפים מוקפים בהסכם האחד של סלקים עם מנוייה (העתק החוזה האחד מצ"ב נספח 35).
80. עותק חוזה אחד של פלאפון עם מנוייה מצ"ב נספח 36.
81. עותק הצעת החוק שירוטי תשלום (הצעת חוק ממשאלתית), ה"ח הממשלה 1246, עמ' 1154; 11.7.2018, מצ"ב נספח 37.

פרק ד' - פגיעה באוטונומיה של הפרט ואובדן הנוחות; הנזקים הבלטי ממוניים;

82. המועצה תטען כי במקרה דנא, כתוצאה ישירה וטبيعית של מעשייה ומחדליהן האסורים של חב' הסלולר, נגרמה לחברי הקבוצה פגיעה באוטונומיה של הפרט (תו"ך חב' הסלולר שלו יד אל כספם וקנינם של חברי הקבוצה ללא הרשותה כדין), תוך שבхи' הסלולר אף התגערו מאחריותו ו"יגלו" כאמור את הלקחות לבירר את פשר הגביה, אצל חברות התוכן, ומשם לטפקי התוכן, וחוזר חלילה. התנהלות זו גורמת לחברי הקבוצה אובדן נוחות (כמפורט בסעיף 2 לפקודות הנזקין), בזווז זמן, רגשות שליליים של כעס תסכול, ועוגמת הנפש, כמשמעותם של תלונות שקיבלה המועצה מחברי הקבוצה.
83. נוכח האמור לעיל, על חב' הסלולר לפצות את חברי הקבוצה גם בגין הנזקים הבלטי ממוניים שגרמה התנהלותן הנאמדים על סך של 500 ל"כ לפחות.
84. בנוסף להשבת התמורה ששולםה לא הסכמתם.

פרק ה' - הערכת המועצה בדבר היקף הנזק הכספי שנגרם לקבוצה

85. המועצה מעריכה כי היקף הנזק שנגרם לחבריו הקבוצות עומד באופן מצטבר על מאות מיליון שקלים.
86. המועצה תטען כי אין בידייה את הנתונים מהם ניתן לחוץ את המידע המדוקדק שיישקף את הנזק הקבוצתי שנגרם לחבריו הקבוצה, בעוד שהמשיבות הן שידועת את הנתונים כפי שהם בפועל, כאשר בהתחשב בכך שלכל אחת מן המשיבות היו במהלך השנים הרלוונטיות מספר מיליון ליקויים ללקוחות, כאשר ההערכה היא שעשרות אחוזים מן הלקחות נגעו מהתופעה החזובים בגין השירות תוכן ללא הסכמה, אשר לכל לקוחות נגרמו נזקים של עשרות מאות שקלים, הרי שהיחס המתובל מגע למאות מיליון שקלים, כאשר לצורך תביעה זו, מעמידה המועצה את התביעה נגד כל אחת מן המשיבות על סך של 400 מיליון שקלים.
87. כאמור, הפרטים המלאים והמדויקים אודוות מספר חברי הקבוצה והסכומים שנגרמו מהם, מצויים בידי המשיבות. כמפורט ברישא בקשה זו, בית המשפט הנכבד יתבקש, כאמור, למנוע מומחה מטעם בבית המשפט ולחייב את המשיבות למסור לו מידע מלא ומפורט בנוגע לנזקים אלו כאמור ברישא בקשה.

פרק ו' - הנימוקים לאיישור התובענה בייצוגית

88. התובענה הייצוגית כאן היא בתחום מטרותיה הציבוריות של המועצה בהתאם לחוק המועצה לצרכנות,
89. המועצה תטען כי התובענה עוסקת בשאלות משותפות של עובדה ושל משפט, הכוללות את אלה השימושות הבאות:

- 89.1. האם חב' הסלולר גבו לחבריו הקבוצה כספים עבור צדדים שלישיים, באמצעות חשבון הסלולר, בגין שירות תוכן, מבלי שוודיאו קודם לבגיה, את הסכמות המנווי לכך שהן תגננה כספים מחשבונו סלולר שלו בגין העסקה הספציפית ו/או למצער מספק התוכן הספציפי ו/או מבלי שיש בדיון אסמכתא להסכם הלקות לחיזבו בתשלום בגין שירותים אלה כמתחייב מהוראות רישיון ומהוראות הדין.
- 89.2. האם חב' הסלולר גבו לחבריו הקבוצה כספים עבור צדדים שלישיים, באמצעות חשבון הסלולר, בגין שירות תוכן, מבלי שוודיאו שספק התוכן שלח אל המנווי מסמך בכתב (ו/או מבלי שוודיאו כי

נשלח מסמך כזה), העומד בתנאי סעיף 14ג' לחוק הגנת הצרכן, אודות עסקה הספציפית בגין
הן עומדות לגבוט ממנה כספים, קווים לביצוע הガイיה על ידן.

- .89.3 האם ההוראות בהסכם האחד מכוחן גבו תברות הסלולר את הכספיים ממחברי הקבוצה, מזוותת תניות מקפותות, שדין בטלות;

.89.4 האם חבי הסלולר גבו מחברי הקבוצה כספים עבור צדדים שלישים, באמצעות חשבון השבעון הסלולר, בגין שירותים תוכן, בחריגת מההרשאה שניתנה להן ואו תוך הפרת חובות הנאמנות ואו חובות חוזירות.

.89.5 האם קמה לחברי הקבוצה עליה לתבוע השבה ופיזוי מן המשיבות בגין הפרת הרישיון והרווהה ואו הפרת חובות אמן וחובות זיהירות ואו הפרת הוראות חוק כרטיסי חיוב ואו מכת ויני עשיית עשר ולא במשפט.

.90. המועצה סבורה כי ההכרעה בשאלות אלה היא משותפת לכל חברי הקבוצה.

.91. כפי שהובהר בפסק דין של בית המשפט העליון בעניין יבלינוביץ', על מנת לבסס הטענות הנוגעות לליקויים בשיטת העבודה של חברות הסלולר בנוגע לשוק שירות התוכן ולא כלפי אתר ספציפי, ישנה חשיבות לתשווית ראייתית רחבה. המועצה סבורה כי התשווית הראייתית שבידיהאפשרת לה להרים נטול זה ולהעביר את הנטול למשיבות להוכיח שהן פועלו בהתאם לריישון.

.92. במידה ולא יתאפשר בירור התובענה בכך של תובענה יציגית, ברור כי חברי הקבוצה לא יוכו לסייע בגין הנזקים שנגרמו להם והרווות שהפיקו חברות הסלולר מהתנהלות האסורה, יותר בכיסן. זהה תוצאה שאין להסתכם לה.

.93. המועצה היא חברה ממשתנית הפועלת מכוח חוק המועצה לצרכנות, אשר בין תפkidיה הוגדרו במפורש: סיוע לצרכנים במימוש זכויותיהם, בין היתר על ידי נקיטת הליכים והגשת תובענות יציגיות, וייצוג צרכנים לפני בתיהם המשפט בתובענות יציגיות (סעיף 2(א) לחוק המועצה לצרכנות).

.94. במקרים תפkidיה המועצה פועלת על פי שיקולים של טובת הצרכן בלבד, בהתאם להוראת סעיף 2(ב) לחיקם המועצה לצרכנות.

.95. בהתאם לכך, קיים יסוד סביר להניח כי המועצה תייצג בדרך הולמת ובתום לב את עניינים של חברי הקבוצה נוכת התשווית הראייתית שהזגה לעיל, לא יכולה להיות מחלוקת כי גודלה של הקבוצה הינו ממשועוני. ביותר, ומтайים לבירור על דרך תובענה יציגית.

.97. ה寧 מצהיר כי שמי הוא עופר מרום, החותמה להן חתימותיו היא וכל האמור בתצהيري זה - אמת.

עוֹפֵר מְרוּם

אישור

אני מאשרת כי ביום 14/11/19 הופיע בפניו, עוזי ה'ג' פ' נא', מר עופר מרום, נושא תא. מס' ב-524-20997, ולאחר שהזהרתי כי עליו להצהיר את האמת וכי יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אנו לא עושים כן, אישר את נכונות תצהיריו דלעיל וחותם עליו בפניו. חתום:

אור-זורה זהב-ת

המומר המלא
טעה לאור-זורה ת-אנית