



## בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 3849/20

לפני: כבוד השופטת ד' ברק-ארז  
כבוד השופט ע' גרוסקופף  
כבוד השופט ח' כבוב

המערערים: 1. יפתח טמיר  
2. ניב טוביאס

נגד

המשיבה: סלקום ישראל בע"מ

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים מיום 21.4.2020 בת"צ 73252-01-18 שניתן על-ידי כבוד סגנית הנשיא ג' כנפי-שטייניץ; השלמת טיעון מטעם המשיבה מיום 26.3.2023; השלמת טיעון מטעם המערערים מיום 13.4.2023

תאריך הישיבה: כ"ה בכסלו התשפ"ג (19.12.2022)

בשם המערערים: עו"ד שלומי מושקוביץ, עו"ד נתי פולינגר

בשם המשיבה: עו"ד ברק טל, עו"ד חניטל בלינסון נבון, עו"ד שחר אילוז

### פסק-דין

השופטת ד' ברק-ארז:

1. כיצד יש לפרש את ההסדר הקבוע בחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן: חוק הגנת הצרכן או החוק), ביחס להתקשרות קצובה בזמן שבמהלכה ניתנת הנחה מיוחדת לצרכן? באופן קונקרטי, מהי הדרך המחייבת למסירת הודעה לצרכן על סיום תקופת ההנחה? ולבסוף, מהו הסעד שניתן לתבוע במקרה שבו מופרות חובות היידוע הסטטוטוריות? שאלות אלה, ושאלות אחרות הקשורות בהן, נדונו בפנינו בגדרו של הערעור הנוכחי.

2. במרכזו של ההליך דנן עומד סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן, שעניינו בהסדר החל על עסקה צרכנית שהיא "עסקה לתקופה קצובה". עסקה מסוג זה מוגדרת בסעיף-קטן (א) של הסעיף האמור, בהתאם לחלופה הרלוונטית לענייננו, כך:

"(2) עסקה שבה, בתקופה מסוימת, נרכשים טובין או שירותים במחיר מוזל או שניתנת הטבה אחרת בעבורם, בין אם העסקה עצמה היא לתקופה בלתי מסוימת ובין אם היא לתקופה מסוימת, למעט עסקה שבמהלכה, לתקופה מוגבלת ובלא כל תנאי, הוזיל העוסק את מחיר הטובין או השירותים, או הציע הטבה אחרת".

3. בהמשך לכך, סעיף 13א(ב) לחוק קובע הוראות הנוגעות להודעה שעל העוסק למסור לצרכן לקראת תום התקופה שבה סופקו הטובין או השירותים במחיר המוזל, כדלקמן:

"בעסקה לתקופה קצובה שבה מחייב עוסק חשבון של צרכן בתשלומים, לפי הרשאה לחיוב, יודיע העוסק לצרכן, בתקופת ההודעה, על מועד סיום העסקה או ההתחייבות".

"תקופת ההודעה", בהתאם להוראות החוק, חלה בין ששים לשלושים ימים לפני מועד סיום העסקה או ההתחייבות (שהוא, בהקשר הנוכחי שבפנינו, מועד סיומה של התקופה שבה נרכשים הטובין או השירותים במחיר מוזל או בהטבה אחרת).

4. בנוסף לכך, ועניין זה עומד במוקד המחלוקת בין הצדדים, סעיף 13א(ב) לחוק קובע עוד כי:

"המועד האמור יצוין גם בכל אחד מאלה:  
 (1) בחוזה, אם קיים חוזה בכתב...  
 (2) בכל חשבונית, או קבלה או הודעת תשלום, הנשלחת לצרכן בתקופה שתחילתה שלושה חודשים לפני מועד סיום העסקה או ההתחייבות... המועד האמור יצוין בהבלטה מיוחדת ובאותיות ברורות וקריאות;  
 (3) במסרון למספר הטלפון הנייד שמסר הצרכן לעוסק, אם מסר – 21 ימים לפני מועד סיום העסקה או ההתחייבות..."

אם כן, הסעיף ממשיך ומונה גם מספר דרכי יידוע קונקרטיות, שזכו לעיגון מפורש בלשון החוק, ואשר בגדרן נדרש העוסק לציין את המועד הצפוי לסיום תקופת ההטבה.

5. לצד חובות היידוע האמורות, ובמידה רבה כהשלמה להן, סעיף 13א(ג)(1) לחוק קובע מגבלה בכל הנוגע להמשך ההתקשרות לאחר תום תקופת ההטבה, בזו הלשון:

“לתנאי בחוזה הקובע כי ההתקשרות בין הצדדים תימשך לאחר מועד סיום העסקה או ההתחייבות, לא יהיה תוקף, ויראו כאילו נקבע בחוזה שהוא בטל באותו מועד.”

במילים אחרות, סעיף 13א(ג)(1) לחוק מעגן כלל ברירת מחדל לפיו עסקה לתקופה קצובה לא תוארך באופן אוטומטי. כחריג לכך משמש מקרה שבו התקבלה בתקופת ההודעה או לאחריה הסכמה מפורשת מצד הצרכן להארכת ההתקשרות בתקופה נוספת, והכול בכפוף לתנאים הנוספים המנויים לעניין זה בסעיף 13א(ג)(2) לחוק.

6. כמו כן, החוק מוסיף ומונה חריגים נוספים שבהתקיימם תימשך ההתקשרות בין הצדדים אף לאחר מועד סיומה גם מבלי שניתנה הסכמה מפורשת לכך כאמור. אחד מאותם חריגים, שעומד במוקד המחלוקת שבפנינו, קבוע בסעיף 13א(ד)(2) לחוק, המציב מספר תנאים לתחולתו. וכך הוא מורה:

“הוראות סעיף קטן (ג)(1) לא יחולו על –

...(1)

(2) עסקה כאמור בפסקאות (2) או (3) שבהגדרה 'עסקה לתקופה קצובה', ובלבד שהתקיימו כל אלה:  
(א) סכומי התשלומים שיחולו לאחר מועד סיום העסקה או ההתחייבות ננקבו באופן ברור ומפורט במסמך בכתב שנמסר לצרכן בעת ההתקשרות בין העוסק לצרכן...  
(ב) ניתנה לצרכן, בתקופת ההודעה, הודעה בהתאם להוראות סעיף קטן (ב), ובלבד שההודעה ניתנה בכתב ופורטו בה תנאי העסקה...”

7. ייאמר כבר עתה, ועוד יפורט על כך בהמשך, כי הרקע לחקיקתו של סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן היה הרצון לחזק את ההגנות המוענקות לצרכנים מפני הנחות והטבות אטרקטיביות הניתנות לתקופה מסוימת בלבד – על רקע החשש מפני “שגר ושכח”, דהיינו מפני התופעה של המשך ההתקשרות במחיר הגבוה, מבלי שהצרכן יהיה מודע לכך. מטעם זה, נקבעו בחוק הסדרים מפורטים הנוגעים להגבלת האפשרות להארכה אוטומטית של ההתקשרות, וכן לשליחתן של הודעות ותזכורות לצרכן מבעוד מועד.

8. להשלמת התמונה יוער כי חיובו של לקוח לאחר תום התקופה הקצובה ללא הסכמה מפורשת לכך ושלא על-פי ההסדר הקבוע בסעיף 13א(ד) לחוק הגנת הצרכן עולה כדי עוולה לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: פקודת הנזיקין). זאת, בהתאם לאמור בסעיף 31 לחוק.

9. השאלות שעניינן פרשנות ההסדרים האמורים – ובאופן קונקרטי ביחס לדרכי היידוע המתחייבות על-פי החוק וביחס לתוצאה המשפטית של אי-עמידה בהן – הן שעומדות במרכז המקרה דנן, שפרטיו יובאו כעת.

עיקרי התשתית העובדתית וההליכים עד כה

10. המערערים בהליך זה הם לקוחותיה של המשיבה, חברת סלקום ישראל בע"מ (להלן: סלקום). המערערים התקשרו עם סלקום בחוזה לרכישה של חבילת שירותי תקשורת במסגרת תכנית המכונה "סלקום טריפל". בעיקרו של דבר, במסגרת התקשרות זו, הוסכם על הענקת הטבה למשך תקופה קצובה של 12 חודשים שבה תסופק חבילת שירותי התקשורת במחיר מוזל של 149 שקלים בחודש (במקום 169 שקלים). כמו כן, הוסכם כי במהלך תקופת ההטבה האמורה, המערערים לא יחויבו בעלות של 29 שקלים עבור השכרתו של ממיר נוסף (מעבר לממיר אחד שהושכר למנויי התכנית ללא עלות). בהמשך לכך, עם סיום תקופת ההטבה, החלה סלקום לחייב את המערערים בסכום של 169 שקלים בחודש עבור חבילת שירותי התקשורת וכן בסכום של 29 שקלים בחודש עבור השכרתו של הממיר הנוסף.

11. מקורו של הערעור דנן בבקשה לאישורה של תובענה ייצוגית שהוגשה על-ידי המערערים נגד סלקום בגין העלאת המחירים המתוארת לעיל (ת"צ 73252-01-18, סגנית הנשיא ג' כנפי-שטייניץ). בתמצית, בבקשה טענו המערערים כי סלקום העלתה שלא כדין את מחירה של חבילת שירותי התקשורת שסיפקה להם. זאת, בתום תקופת הטבה של 12 חודשים שבמהלכה סופקו להם השירותים האמורים במחיר מוזל, ומבלי שסלקום מסרה הודעה על השינוי, בהתאם להוראותיו של סעיף 13א לחוק.

12. ליתר דיוק, בקשת האישור כללה שתי עילות שונות בקשר לכך. העילה הראשונה נסבה על השינוי במחיר של חבילת שירותי התקשורת של סלקום (להלן: העילה הראשונה). העילה השנייה נסבה על מחיר השכרתו של הממיר הנוסף (להלן: העילה

השנייה). כפי שיפורט בהמשך הדברים, בית המשפט המחוזי קיבל את הבקשה לאישור תובענה ייצוגית ביחס לעילה השנייה בלבד.

13. בבקשתם טענו המערערים כי התקשרותם עם סלקום היא "עסקה לתקופה קצובה", וכי בהתאם להוראותיו של סעיף 13א(ב) לחוק סלקום הייתה מחויבת לשלוח להם מספר הודעות על "מועד סיום העסקה או ההתחייבות", הוא המועד שבו עלה המחיר והסתיימה תקופת ההטבה. בקשר לכך נטען כי על-פי סעיף 13א(ב) רישא לחוק היה על סלקום לשלוח "הודעה סטטוטורית" נפרדת ועצמאית הכוללת את המידע על מועד הסיום האמור, במהלך תקופת ההודעה הנזכרת. זאת, בנוסף לאזכור מועד ההתקשרות במחיר המוזל באמצעים המשלימים הנזכרים סעיף 13א(ב) סיפא – בחוזה ההתקשרות, באותיות ברורות ומודגשות במסגרת שלוש החשבונות האחרונות, וכן במסרון לטלפון הנייד.

14. בהמשך לכך, בהתייחס לעליית מחירה של חבילת התקשורת, המערערים טענו כי לא נשלחה להם ההודעה הסטטוטורית הנפרדת המחויבת על-פי החוק, ואף לא המסרון הנדרש כחלק מההודעות המשלימות. עוד נטען, כי ביחס לתחילת החיוב בגין הממיר הנוסף לא נשלחה להם הודעה כלשהי. לשיטתם של המערערים, במצב דברים זה השינוי בתנאי העסקה בשני היבטים אלו הוא חסר תוקף ובטל. על כן, כך המערערים הוסיפו וטענו, הם זכאים להשבת הכספים העודפים שנגבו מהם שלא כדין, החל ממועד סיום המחיר המוזל. עוד טענו המערערים כי הפרת הוראות האמורות של חוק הגנת הצרכן מגבשת עוולה אזרחית בהתאם לסעיף 31 לחוק זה, כמו גם עוולה של הפרת חובה חקוקה לפי סעיף 63 לפקודת הנזיקין, וכן מקימות עילת תביעה מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט. המערערים ביקשו לייצג קבוצה המונה את כלל לקוחותיה של סלקום המנויים (או שהיו מנויים) על התכנית האמורה, אשר לא קיבלו הודעות כנדרש לפי סעיף 13א לחוק. במישור האופרטיבי, עתרו המערערים להשבת כל סכום שנגבה מהם לטענתם ביתר וכן למתן הוראה לסלקום ליידע את לקוחותיה בתום תקופת ההטבה כנדרש בחוק.

15. מנגד, סלקום טענה כי הבקשה לאישור תובענה ייצוגית אינה מגלה כל עילה. סלקום טענה כי היא יידעה את המערערים ביחס לשינוי שחל בהתאם לתנאי העסקה המוסכמים במעמד ההתקשרות בחוזה; בכל חשבונות חודשית שנשלחה (ואשר צוינו בה פרטי התכנית העיקריים, ובכלל זה שהמחיר של חבילת השירותים צפוי לעלות לאחר 12 חודשים); בהודעות מובלטות ומודגשות בשלוש החשבונות האחרונות טרם עדכון המחיר; וכן במסרון שנשלח 21 ימים לפני סיום תקופת ההטבה. טענתה העיקרית של סלקום הייתה אפוא, כי בניגוד לעמדתם של המערערים, אין צורך במתן "הודעה

סטטוטורית" נפרדת מעבר לאלו שנשלחו. כאשר להשכרתם של הממירים הנוספים טענה סלקום כי סעיף 13א לחוק כלל אינו חל על הטבה מסוג זה. בקשר לכך נטען כי הטבה זו אינה חלק מתנאי התכנית שהוצעה ללקוחות, וכי היא ניתנה לפי שיקול דעתו של נציג המכירות. על כן, כך נטען, היא נכנסת לגדר החריג בהגדרת "עסקה לתקופה קצובה" הקבוע בסעיף 13א(א)(2) סיפא לחוק, שעניינו "עסקה שבמהלכה, לתקופה מוגבלת ובלא כל תנאי, הוזיל העוסק את מחיר הטובין או השירותים, או הציע הטבה אחרת". עוד נטען כי גם אם הייתה חובת הודעה ביחס לחיוב בגין הממירים הנוספים, הרי שזו מולאה כדין (בחשבוניות וכן במסרון). לבסוף, סלקום הוסיפה וטענה כי גם אם נפל פגם במתן ההודעה, אין המערערים זכאים לסעד שהתבקש על-ידם. בנקודה זו הטעימה סלקום כי כדי לזכות בסעד זה על המערערים להצביע על קשר סיבתי בין הפגמים הנטענים לבין הנזק שלכאורה נגרם להם – קשר שנטען כי לא מתקיים בנסיבות העניין.

16. כאמור, בית המשפט המחוזי קיבל את הבקשה בחלקה בלבד. בית המשפט המחוזי קבע כי קמה לכאורה זכות לסעד בגדרה של העילה השנייה (חבילת הממירים), אך לא בגדרה של העילה הראשונה (חבילת שירותי התקשורת), כמפורט להלן.

17. ביחס לעילה הראשונה, בית המשפט המחוזי הדגיש כי אין מחלוקת על כך שהעסקה שנסבה על חבילת שירותי התקשורת היא "עסקה לתקופה קצובה" הגוררת חובת יידוע בהתאם להוראות סעיף 13א(ב) לחוק. על רקע זה, בית המשפט המחוזי מצא לקבל את טענת המערערים בקבעו כי בנסיבות אלו, בשים לב ללשון החוק ולתכליתו ובהתאם לרישא של סעיף 13א(ב) לחוק, היה על סלקום למסור ללקוחותיה הודעה נפרדת בדבר ההתייקרות הצפויה, דבר שלא נעשה. לצד זאת, בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי אין בהפרה זו, כשלעצמה, כדי ללמד כי סלקום לא עמדה בתנאי החריג הקבוע כאמור בסעיף 13א(ד)(2)(ב) לחוק, המאפשר להאריך את ההתקשרות בין הצדדים. בהקשר זה קבע בית המשפט המחוזי כי לצורך התקיימות דרישות הסעיף האמור די בכך שסלקום עמדה באחד מאמצעי היידוע הנזכרים בסעיף 13א(ב) לחוק – בהודעה נפרדת, בחשבונית בהבלטה מיוחדת או במסרון – על מנת לתת תוקף להמשך ההתקשרות, כך שלא תקום עילה להשבת הפערים בין המחירים. על כן, בית המשפט המחוזי סבר כי אין מקום לפסוק את הסעד הנדרש, בהתחשב בכך שהמידע אכן נמסר ללקוחות סלקום, גם אם לא במתכונת של הודעה נפרדת.

18. באופן קונקרטי נקבע כי סלקום הודיעה על סיומה של תקופת הטבה בשלוש החשבוניות האחרונות שנשלחו למערערים עובר לעדכון המחיר. כך, בראש העמוד השני צוין באותיות בולטות ומודגשות בקו תחתון: "לקוח יקר, החל מתאריך... ובהתאם

להסכם ההתקשרות, יעמוד מחיר שירות תשלום חודשי קבוע טריפל על 168.99 ש"ח לחודש". שתיים מההודעות הללו, כך נקבע, אשר ניתנו בתוך תקופת ההודעה, מילאו אחרי התנאים הקבועים בסעיף 13א(ד)(2) לחוק. זאת, בנוסף לפירוט עיקרי התנאים של התכנית שצוינו בנפרד בכל חשבונית שנשלחה למערערים גם לפני כן. עוד נקבע כי המערערים לא שללו את האפשרות שההודעה תינתן במסגרת החשבונית או במצורף לה, אלא טענו כי סלקום לא שלחה להם הודעה כלל. כן צוין כי המערערים לא טענו כי הם לא קיבלו את החשבוניות, לא עיינו בהן או לא הבחינו בהודעות על העלאת המחיר הצפויה, וכי יש להסיק מכך שהם אכן קיבלו את ההודעה וידעו בפועל על העלאת מחירה של החבילה. אשר על כן, נדחתה הבקשה לאישור תובענה ייצוגית בכל הקשור לחבילת שירותי התקשורת.

19. כאמור, בית המשפט המחוזי הגיע למסקנה שונה באשר לעילה השנייה שנסבה על גביית התשלום בגין הממירים הנוספים. בהקשר זה צוין כי אין חולק על כך שהלכה למעשה, סלקום לא שלחה כל הודעה שעניינה סיום ההטבה בגינם ותחילת התשלום על השכרתם. טענתה של סלקום ביחס לכך, לפיה סעיף 13א לחוק כלל אינו חל על ההטבה שניתנה עבור הממירים הנוספים – נדחתה. בית המשפט המחוזי קבע כי מדובר בהטבה שניתנה למערערים בעת הצטרפותם לתכנית ה"טריפל", המהווה חלק מתנאי העסקה שנכרתה בין הצדדים. ככזו, ובשים לב להגדרה של "עסקה לתקופה קצובה", היא מחייבת מתן הודעה על סיום תקופת ההטבה. עוד נקבע כי ההודעות שעליהן הצביעה סלקום בהקשר זה, ובכלל זה ציון בחשבוניות החודשיות תחת פירוט ההטבות "הנחה על חיוב בגין השכרת ממיר... מתוך 12" (בהתייחס למספר החודשים שנותרו עד תום ההטבה), וכן מסרון שבו נכתב בכלליות כי "ביום... יחולו עדכונים בתוכנית או בהטבות בהתאם לתנאי ההתקשרות" – אינן עומדות בתנאים הקבועים בחוק. על כן, בכל הנוגע לחיובי התשלום עבור הממירים הנוספים, נקבע כי קמה למערערים עילת תביעה נגד סלקום המבוססת על הפרת הוראותיו של סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן בשל אי-שליחת הודעה על מועד סיומה של תקופת ההטבה.

20. בית המשפט המחוזי המשיך ונדרש לשאלה בדבר תוצאותיה של ההפרה האמורה. ביחס לכך נקבע כי סעיף 13א(ג) לחוק מעניק לצרכן סעד חוזי המבטל את תוקפה של ההתקשרות במחיר המעודכן, אלא אם הצרכן והעוסק הסכימו אחרת (בתקופת ההודעה או לאחריה, אך לא לפני כן). עוד צוין כי הסעד האמור ניתן לצרכן מבלי שזה נדרש להוכיח קשר סיבתי, דהיינו מבלי שהוא נדרש להראות שהיה פועל להיטיב את תנאי העסקה או לסיים את ההתקשרות. לצד זאת, צוין כי אין בסעד החוזי כדי להביא בהכרח להחזר מלא של הסכומים ששולמו בגין הממירים הנוספים, בשים לב לאפשרות

שהצדדים הסכימו, על דרך התנהגות, להמשיך את ההתקשרות בתנאי עסקה שונים. בית המשפט המחוזי הוסיף והבהיר כי חובת ההוכחה בהקשר זה מוטלת על העוסק, בענייננו סלקום, וכי מכל מקום לא נשמעו בפניו טענות בעניין זה. על כן, ההכרעה בכך הושארה לשלב הדיון בתובענה לגופה. כמו כן, נקבע כי בעת הזאת ניתן להותיר להמשך ההתדיינות גם את טענת סלקום לפיה הסעד שניתן לצרכן בסעיף 13א(ג) לחוק הוא למעשה פיצוי לדוגמה או פיצוי ללא הוכחת נזק, כך שהוא אינו בר תביעה במסגרת תביעה ייצוגית (נוכח ההסדר הקבוע בסעיף 20(ה) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: חוק תובענות ייצוגיות)). לבסוף, בית המשפט המחוזי ציין כי בנסיבות העניין קמה לכאורה למערערים אף עילה נזיקית מכוח העוולה הקבועה בסעיף 31 לחוק הגנת הצרכן, אלא שלצורך כך נדרשת הוכחה של קשר סיבתי בין אי-מתן ההודעה ובין הנזק הנטען. עוד נקבע כי העלאת המחיר בניגוד להוראות הדין עשויה להקים גם עילה מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט.

21. אשר על כן, נקבע כי התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, שהעיקריות שבהן הן: האם סלקום הפרה את הוראות סעיף 13א לחוק בכל הנוגע לגביית התשלום בגין הממירים הנוספים ומהו הסעד שחברי הקבוצה זכאים לו בעקבות זאת. כן נקבע כי קיימת אפשרות סבירה שהשאלות הנדונות יוכרעו לטובת הקבוצה, כי המערערים הוכיחו שבידם עילת תביעה אישית, כי תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת, וכי יש יסוד סביר להניח שעניינם של כלל חברי הקבוצה יוצג וינוהל בדרך הולמת ובתום לב. לפיכך, הבקשה לאישור התובענה הייצוגית התקבלה בעילה של הממירים הנוספים וניתנו הוראות להמשך הטיפול בתיק.

הערעור שבפנינו

22. הערעור הנוכחי מכוון כלפי דחייתה של העילה הראשונה (שעניינה כאמור בהעלאת מחירה של חבילת שירותי התקשורת). לשיטת המערערים, היה מקום לקבל גם עילה זו במסגרת אישור התובענה הייצוגית. בתמצית, המערערים סומכים את ידיהם על קביעתו של בית המשפט המחוזי כי סלקום אכן נדרשה למסור הודעה נפרדת ועצמאית ביחס לסיומה של תקופת ההטבה, אך סבורים כי היה מקום לתת לקביעה זו נפקות גם במישור הסעד. בהקשר זה נטען כי בית המשפט המחוזי שגה בקבעו שהזכות לסעד מכוח חוק הגנת הצרכן נשללת במקרים שבהם נמסרה הודעה באחד מבין אמצעי היידוע המשניים הקבועים בסעיף 13א(ב) לחוק, הגם שלא נשלחה כנדרש ההודעה הסטטוטורית הנפרדת. המערערים מוסיפים וטוענים כי פרשנות זו שוללת מהצרכנים את התרופה



העיקרית שהעניק להם המחוקק (שלילת תוקפה של העסקה במחיר הגבוה) במצבים שבהם הופרה בפועל החובה לשלוח הודעה כאמור.

23. לטענת המערערים, סעיף 13א לחוק קובע חובות יידוע מוגדרות, בדרכים ובמועדים שונים הנזכרים בסעיף-קטן (ב), ואלה מהוות תנאי להמשך ההתקשרות ולחיוב בתשלום גבוה יותר לאחר סיומה של תקופת ההטבה. עוד נטען כי יש להבין את התיבה "הודעה בהתאם להוראות סעיף קטן (ב)", המופיעה בסעיף 13א(ד)(2)(ב) לחוק, כמתייחסת באופן בלעדי לדרישה להודעה הסטטוטורית הנפרדת. כפועל יוצא מכך, לשיטתם של המערערים, אם העוסק לא שלח את ההודעה הסטטוטורית הנפרדת – גם אם שלח הודעות אחרות בחשבונית או במסרון – לעליית המחיר לא יהיה תוקף. להשלמת התמונה יצוין שהמערערים טענו בנוסף כי גם אם סעד הבטלות הסטטוטורי אינו חל בנסיבות העניין, היה מקום להתיר את ניהול התובענה הייצוגית מכוח העילה הנזיקית והעילה של עשיית עושר ולא במשפט.

24. מנגד, עמדתה של סלקום היא שאין מקום לפרש את סעיף 13א(ב) לחוק כקובע חובה למסור הודעה נפרדת, ולפיכך לא נפל כל פגם באופן מתן ההודעה. לחלופין נטען כי אף אם נפל פגם כלשהו בהתנהלותה של סלקום, העמידה על פסיקתו של סעד כספי "אינה הגונה ואף חסרת תום לב" בהתחשב בשירות שסופק ובכך שנמסרו הודעות לצרכנים, וכי סעד זה צריך להישמר למקרים חריגים בהם נפל פגם חמור כגון אי-משלוח הודעה כלל. בהקשר זה סלקום שבה וטענה כי אי-מתן תוקף להעלאת המחיר והשבת ההפרש לצרכן היא למעשה "בגדר פיצוי עונשי ולדוגמה, ללא הוכחת נזק". עוד נטען כי לכל היותר במקרים מסוג זה ניתן לתבוע בנזיקין בגין נזק שהוכח בשל הפרת החובה למסור הודעה כדין.

25. ביום 19.12.2022 התקיים דיון בפנינו ובו שבו הצדדים על עיקרי טענותיהם כמפורט לעיל. בהמשך לכך, לבקשתם, התרנו לצדדים להגיש השלמת טיעון מטעמם באשר למספר סוגיות שהתחדדו בדיון, לרבות ביחס למשמעותה של הוראת הבטלות הקבועה בסעיף 13א(ג)(1) לחוק.

26. בהתאם לכך, ביום 26.3.2023 הוגשה השלמת טיעון מטעמה של סלקום. בעיקרו של דבר, סלקום טענה כי אף אם יימצא שלא עמדה בהוראות סעיף 13א(ג)(1) לחוק, ועל כן השירות סופק ללא חוזה מחייב, יש מקום להורות על השבה הדדית, וכי זו אינה מובילה לתוצאה הנטענת על-ידי המשיבים. לשיטתה של סלקום, בנסיבות אלו, מאחר שהשבה בעין אינה אפשרית עוד, על חברי הקבוצה להשיב את שווים הכלכלי של

השירותים שקיבלו מהחברה, ולצורך כך להוכיח מהו שווי השוק של התכנית שרכשו בתום תקופת ההטבה. בהקשר זה הוטעם כי אין לקבל כהנחת מוצא את הטענה ששווי השירותים זהה למחיר המוזל שניתן קודם לכן. לחלופין, סלקום הוסיפה כי יש מקום לדחות את בקשת האישור בשל כך שלא מתקיים במקרה דנן תנאי ההוגנות הקבוע בסעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות. זאת, כשים לב לאי-בהירות ששררה עד עתה ביחס לפרשנות הדין ובהינתן ההשלכות האפשריות של פסק הדין על סלקום, כמו גם על עוסקים אחרים במצבה.

27. ביום 13.4.2023 הוגשה השלמת טיעון אף מטעם המערערים. בתמצית, המערערים טענו כי במקרה שבו הופרו הדרישות המעוגנות בסעיף 13א(ג)(1) לחוק יש לראות כבטל את התנאי הקובע את העלאת המחיר בתום תקופת ההטבה, בשונה מביטולה של ההתקשרות כולה. בהתאם, בהיעדר מקור חוזי בר-תוקף לגביית המחיר הגבוה, קמה לסלקום חובה להשיב לחברי הקבוצה את הכספים העודפים שגבתה מהם שלא כדין. כמו כן, נטען כי יש לדחות אף את טענת סלקום לפיה בנסיבות העניין ניהולה של תובענה ייצוגית אינה הדרך ההוגנת להכרעה במחלוקת.

דיון והכרעה

28. כידוע, בקשה לאישור תובענה ייצוגית היא אך שלב מקדמי, טרם הדיון בתובענה עצמה, והיא אינה המסגרת לבירור המחלוקות בין הצדדים עד תום. כפי שהובהר זה מכבר בהלכה הפסוקה, "זהו הפרוזדור שבאמצעותו ניתן להיכנס לטרקלין, הוא הדיון במשפט גופו" (רע"א 4556/94 טצת נ' זילברשץ, פ"ד מט(5) 774, 787 (1996)). ראו גם: רע"א 729/04 מדינת ישראל נ' קו מחשבה בע"מ, פסקה 10 (26.4.2010); רע"א 9617/16 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' לפינר, פסקה 16 (28.10.2018) (להלן: עניין לפינר)). לצד זאת, הובהר כי "ראוי לעבור פרוזדור זה בזהירות מרובה וליתן את הרשות רק במקרים המתאימים העונים על כל התנאים הדרושים" (רע"א 6567/97 בזק – החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' עיזבון המנוח אליהו גת, פ"ד נב(2) 713, 720 (1998)). בערעור שבפנינו, הכרעתנו דרושה בשאלה האם על פני הדברים קמה עילת תביעה לכאורה ובהתאם, כהוראת סעיף 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות, האם יש "אפשרות סבירה" שהשאלות המתעוררות בתובענה יוכרעו לטובת חברי הקבוצה. מנקודת מבט לכאורית זו בחנתי את השאלות שהונחו בפנינו.

29. אם כן, בשלב זה עלינו "להיכנס לעובי הקורה" ולהידרש לשלוש שאלות עיקריות שהצדדים חלוקים לגביהן. ראשית, מה היקף חובתו של העוסק להודיע לצרכן

על סיום תקופת ההטבה בהתאם לסעיף 13א(ב) לחוק, בשים לב לדרכי היידוע השונות המנויות בו? שנית, כיצד יש לפרש את סעיף 13א(ד)(2) לחוק, אשר בהתקיים התנאים הקבועים בו (לרבות "הודעה בהתאם לסעיף קטן (ב)", יתאפשר (כחריג) המשך ההתקשרות במחיר גבוה יותר, אף ללא הסכמה מפורשת של הצרכן? שלישית, מהו הסעד שניתן לפסוק במקרה שבו העוסק הפר את חובת היידוע המוטלת עליו אך בפועל המשיך לחייב את הצרכן במחיר הגבוה?

30. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים אני סבורה שדין הערעור להתקבל, כמפורט להלן. כנדבך ראשון לעמדתי משמשת העמדה הפרשנית שהייתה מקובלת גם על בית המשפט המחוזי ולפיה יש לפרש את סעיף 13א(ב) לחוק הגנת הצרכן באופן המחייב את העוסק לשלוח הודעה נפרדת ועצמאית המעמידה את הצרכן על כך שתקופת המבצע של המחיר המוזל הגיעה אל סיומה – בנוסף לדרכי היידוע האחרות המנויות בו. בהמשך לכך, בכל הנוגע לנדבך השני של הכרעתי, מצאתי ללכת כברת דרך נוספת מעבר לזו שהלך בית המשפט המחוזי. לשיטתי, כל עוד לא נמסרה הודעה נפרדת כאמור, יחול הכלל לפיו לתנאי ההתייקרות בחוזה אין תוקף ויראו את ההתקשרות כבטלה במועד סיום ההטבה – ולא החריג לו. על רקע האמור, נפתחת הדלת, ולו ברמה הלכאורית הנדרשת, לתביעת השבה של הפרש המחיר שנגבה מהצרכן ביתר, כאשר הפרטים הנוגעים לכך יוכרעו בהמשך במסגרת בירור התובענה עצמה. ובקצרה: אני סבורה כי המערערים הצביעו כדין על קיומה של עילת תביעה לכאורה נגד סלקום גם ביחס לעסקה שעניינה חבילת שירותי תקשורת, ולפיכך היה מקום לקבל את בקשתם לאישור תובענה ייצוגית על שני ראשיה כאחד.

סוגיה ראשונה: הודעה נפרדת לפי סעיף 13א(ב) לחוק

31. כאמור, הסוגיה הראשונה שיש לדון בה ממוקדת בשאלה האם סעיף 13א(ב) לחוק מחייב את העוסק לשלוח לצרכן, בתקופה שנקבעה לכך, הודעה נפרדת ועצמאית על מועד סיומה של תקופת ההטבה. כאמור, תשובתי לכך היא בחיוב, כפי שסבר למעשה גם בית המשפט המחוזי. עם זאת, מחמת חשיבות הדברים גם להמשכו של פסק הדין, אבקש להוסיף ולהבהיר את הבסיס לכך.

32. ראוי לפתוח את מלאכת הפרשנות בניתוח לשוני של סעיף 13א(ב) לחוק. להערכתי, בחינת נוסחו של הסעיף אינה מותירה מקום לספק באשר לכך שיש צורך במתן הודעה נפרדת ומובחנת בדבר מועד הסיום של תקופת ההטבה. כך, בחלקו הראשון מורה הסעיף כי בעסקה לתקופה קצובה "יודיע העוסק לצרכן, בתקופת ההודעה, על מועד סיום

העסקה או ההתחייבות". בהמשך לכך, נקבע כי "המועד האמור יצוין גם בכל אחד מאלה": בחוזה, בכל חשבונית בשלושת החודשים האחרונים של ההתחייבות, וכן במסרון 21 ימים לפני מועד הסיום. לשונו של הסעיף היא אפוא ברורה, וכוללת במפורש את המילה "גם". זו מלמדת כי אמצעי היידוע המנויים בפסקאות (1)-(3) נדרשים (כולם) בנוסף להודעה עצמאית ונבדלת הנזכרת בתחילת הסעיף ואינם בגדר תחליף לה. הדברים אף נלמדים מן העובדה כי חלקו הראשון של הסעיף מתייחס במפורש לעדכון בתקופת ההודעה (קרי התקופה שבין 60 ימים ל-30 ימים לפני סיום ההתקשרות), בעוד חלקו השני של הסעיף מתייחס לאמצעים אשר, למצער בחלקם, נדרשים בשלב מאוחר לתקופת ההודעה (כך ביחס למשלוח המסרון 21 יום לפני סיום ההתקשרות). במלים אחרות, הסעיף, כפשוטו, מטיל על העוסק מספר חובות מצטברות באשר ליידוע הצרכן על סיומה הקרב של תקופת ההטבה, באופנים ובמועדים שונים כמפורט בו. דרישות אלו מחייבות את העוסק, בראש ובראשונה, להודיע לצרכן במהלך תקופת ההודעה על סיום העסקה במחיר המוזל – בנפרד מכל הודעה אחרת. מכאן ניתן ללמוד כי יש ליידע את הצרכן – בנוסף, ולא לחלופין – גם בשאר הדרכים המנויות בפסקאות (1)-(3) של הסעיף. כל פרשנות אחרת אינה מתיישבת עם לשונו הבהירה והמפורשת של הסעיף.

33. לאמיתו של דבר, מסקנה זו מתחייבת אף מתכליתו של סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן. כאמור, סעיף זה נועד להגביר את מודעותם של הצרכנים לפרטי העסקאות שבהן התקשרו ולחייב עוסקים לפעול בשקיפות ביחס לתנאי ההתקשרות, תוך גילוי ויידוע מלאים לקראת שינוי שצפוי לחול במחיר (ראו: רע"א 8190/14 רזנברג נ' בזק בינלאומי בע"מ, פסקה 38 (3.6.2015) (להלן: עניין רזנברג); רע"א 3717/20 רמי לוי שיווק השקמה תקשורת בע"מ נ' דור, פסקה 15 (3.3.2021) (להלן: עניין רמי לוי); רע"א 4159/21 חברת פרטנר תקשורת בע"מ נ' כרמי, פסקה 3 (29.5.2023)). בכך נועד הסעיף להביא לידי ביטוי את התכלית הכללית העומדת ביסוד דיני הגנת הצרכן, מתוך רצון "לצמצם את פערי המידע המובנים בין הצרכן והעוסק, במידה שתאפשר לצרכן לקבל החלטה מושכלת ועניינית בדבר כדאיות העסקה הצרכנית המוצעת לו" (ראו: עניין רמי לוי, בפסקה 3). כך, הסעיף עוסק בסוגי עסקאות מוגדרים, שבמסגרתם עלול הצרכן "להתפתות" להתקשר בחוזה אטרקטיבי מבלי להפנים את כלל משמעויותיו הכספיות העתידיות. זאת, כפי שצינתי בעבר, על רקע "התופעה של החתמת צרכנים על חוזה אטרקטיבי לתקופה קצובה, מבלי שהם מודעים במידה מספקת לאפשרות שהארכתו תיעשה במחיר גבוה יותר, לעתים גבוה בהרבה" (עניין רזנברג, בפסקה 8). על רקע החשש המתואר, סעיף 13א(ב) לחוק מעגן חובות יידוע מקיפות המוטלות על העוסק, אשר נדרש לעמוד בכל אחת ואחת מהן. בדרך זו מובטח יידוע אפקטיבי של הצרכן המבוסס על הפניית תשומת

לבו ל"אותיות הקטנות" של החוזה שהוא עלול לשכוח, וכך מושגת התכלית הצרכנית של החוק.

34. חיזוק מסוים למסקנה האמורה ניתן לראות אף בהיסטוריה החקיקתית של סעיף 13א לחוק, שנחקק לראשונה במסגרת חוק הגנת הצרכן (תיקון מס' 22), התשס"ח-2008. בכלל זה, במעמד אישור התיקון לחוק בקריאה שנייה ושלישית במליאת הכנסת, אמר יו"ר ועדת הכלכלה של הכנסת (שהכינה את הצעת החוק) כך:

"כדי להבטיח את מודעות הצרכן למועד סיומה של עסקה קצובה, מוטלת על העוסק החובה להודיע לצרכן על מועד הסיום. על העוסק להביא לידיעת הצרכן את מועד סיום העסקה הקצובה בחוזה, אם קיים חוזה בכתב, והחל משלושה חודשים לפני מועד סיום העסקה, גם בחשבונית... בנוסף, הודעה כזאת צריכה להימסר לו בתקופה שחלה בין 60 הימים לפני מועד סיומה לבין 30 הימים לפני אותו מועד" (פרוטוקול ישיבה 229 של הכנסת ה-17, 151 (2.4.2008). ההדגשות כאן ובהמשך הדברים הוספו – ד' ב' א').

35. על כך יש להוסיף כי חובות היידוע האמורות נותרו על כנן חרף ניסיונות מצד חברות שונות במשק, אשר היו מעורבות בהליכי החקיקה, לבטלן ולהסתפק בהבהרת הדברים בהסכם ההתקשרות בלבד (ראו למשל: פרוטוקול ישיבה 249 של ועדת הכלכלה של הכנסת ה-17, 17-7, 8-7 (14.5.2007); פרוטוקול ישיבה 550 של ועדת הכלכלה של הכנסת ה-17, 6-7 (31.3.2008)). בהתייחס לכך אמר יו"ר הוועדה באותה עת (חבר הכנסת גלעד ארדן) במפורש כי "מטרת החוק היא לעודד את השקיפות של אותם מבצעים כדי להגדיל כמה שיותר את מודעותו של הלקוח לכך שתקופת ההטבה מסתיימת, והוא נדרש לקבל החלטה מחדש" (שם, בעמ' 7). דברים ברורים אלה תומכים אם כן במסקנה הפרשנית שאליה הגעתי, ושבה למעשה אף החזיק בית המשפט המחוזי: סעיף 13א(ב) לחוק ביקש לקבוע דרישות יידוע מצטברות, וזאת מתוך ראיית טובתו של הצרכן.

36. עוד יש לציין כי סעיף 13א(ב) לחוק תוקן בהמשך במסגרת חוק הגנת הצרכן (תיקון מס' 44), התשע"ו-2016. בתיקון זה נוספו הסיפא של פסקה (2) הקובעת שמועד סיום העסקה יצוין על גבי החשבונית בהבלטה מיוחדת, וכן חובת היידוע באמצעות מסרון בפסקה (3). בדברי ההסבר להצעת חוק הגנת הצרכן (תיקון מס' 44) (הודעה על סיום עסקה לתקופה קצובה), התשע"ו-2015, נכתב בעניין זה כך:

”סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן... קובע כי בעסקה לתקופה קצובה... העוסק מחויב להודיע לצרכן על מועד סיום העסקה בתקופה שבין 60 ימים ל-30 ימים לפני מועד סיום העסקה. נוסף על כך, העוסק מחויב לציין את מועד סיום העסקה בחוזה עם הצרכן... וכן בכל חשבונית... בתקופה שתחילתה שלושה חודשים לפני מועד סיום העסקה...”

מוצע להרחיב את חובות העוסק להודיע לצרכן על מועד סיום העסקה... נוסף על דרכי ההודעה הקבועות היום בחוק, מוצע לחייב את העוסק להודיע לצרכן על מועד סיום העסקה, 21 ימים לפני אותו מועד, בהודעת מסרון.”

37. ברור אפוא שהנחת המוצא של המחוקק הייתה שדרכי היידוע המפורטות בסעיף-קטן (ב) הן דרישות מצטברות שהעוסק מחויב לקיים כל אחת ואחת מהן (ראו גם: פרוטוקול ישיבה 114 של ועדת הכלכלה של הכנסת ה-20, 7 (21.12.2015); פרוטוקול ישיבה 173 של הכנסת ה-20, 3 (22.2.2016)). בנקודה זו אוסיף, כי פסק הדין ברע"א 7810/13 בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ נ' בן דוד (1.9.2014), שאליו נדרשו הצדדים בטענותיהם באשר לחובת ההודעה, ניתן קודם לתיקון החוק האמור. זאת, מעבר לכך שחלק מנסיבותיו העובדתיות היו שונות מאלו שעמדו ביסוד המקרה שבפנינו ועל כן לא מצאתי להידרש אליו בהרחבה.

38. ובחזרה לענייננו: אין מחלוקת בין הצדדים כי סלקום לא שלחה למערערים הודעה נפרדת, במובחן מהחשבונית, בדבר מועד סיום העסקה. בהתחשב בכך, על פני הדברים, אין מנוס מלקבוע כי היא הפרה לכאורה את חובות היידוע הקבועות בחוק. יחד עם זאת, כפי שניתן להיווכח, סעיף-קטן (ב) עצמו אינו כולל סנקציה בגין הפרה מסוג זה. כדי להבהיר מה ההשלכה הפוטנציאלית שיש לכך בנסיבות העניין, אנו נדרשים להמשיך ולבחון את הסוגיות הנוספות שבפנינו.

סוגיה שנייה: פרשנות החרג לשלילת התוקף של תניית ההתייקרות

39. כעת עלינו להפנות מבטנו להוראות החוק העוקבות לסעיף 13א(ב) שנדון עד כה. כזכור, סעיף 13א(ג)(1) לחוק קובע כי ככלל עסקה לתקופה קצובה לא תימשך לאחר מועד סיומה (ובענייננו מועד הסיום של תקופת הטבה), אלא בהתקיים אחד משני החרגים שנקבעו בסעיף 13א(ד) לחוק: האחד – עניינו בשירותים ספציפיים המנויים בתוספת השלישית לחוק, שאינם נוגעים למקרה דנן; השני, והוא הרלוונטי בענייננו – מתנה את המשך ההתקשרות בחובות יידוע שונות, ובהן הדרישה לכך ש”ניתנה לצרכן, בתקופת ההודעה, הודעה בהתאם להוראות סעיף קטן (ב), ובלבד שההודעה ניתנה בכתב ופורטו בה תנאי העסקה”. מהו אפוא סטנדרט העמידה בחובות היידוע הנדרש מכוח

הסייג האמור המאפשר את המשך ההתקשרות במחיר הגבוה יותר? האם, כשיטת המערערים, לצורך תחולת החריג נדרש העוסק לשלוח דווקא את ההודעה הסטטוטורית הנפרדת, או שמא, כעמדת סלקום, ניתן להסתפק בחלק מאמצעי היידוע האחרים המוזכרים בסעיף 13א(ב)?

40. כזכור, בית המשפט המחוזי סבר כי לצורך תחולת הסייג הנזכר די בכך שהעוסק יידע את הצרכן על מועד סיום העסקה בהתאם לאחת החלופות הנזכרות בחוק, גם אם לא בכולן. בהקשר זה, קבע בית המשפט המחוזי כי "ככל שניתנה הודעה באחד מאמצעי היידוע המפורטים... די יהיה בכך כדי ליתן תוקף להמשך ההתקשרות" (שם, בפסקה 28). בהקשר זה דעתי כאמור שונה. לשיטתי, לשונו הפשוטה של הסעיף מובילה למסקנה כי המילים מתן "הודעה בהתאם לסעיף קטן (ב)" מתייחסות קודם כול לדרישה למשלוח הודעה נפרדת ועצמאית בדבר מועד סיום העסקה. כפי שהוסבר לעיל, זוהי החובה המרכזית של עוסק לקראת מועד סיום העסקה. הודעה נפרדת זו צריכה, בהתאם להוראותיו המפורשות של סעיף 13א(ד)(2)(ב) לחוק, להינתן בכתב בתקופת ההודעה ולכלול פירוט של תנאי העסקה. החובות הנוספות, לפיהן נדרש העוסק לציין את מועד סיום העסקה גם בשלוש החשבוניות האחרונות ובמסרון, אף שגם הן מתחייבות על-פי דין, אך נלוות לחובה העיקרית האמורה ומשלימות אותה. על כן, לצורך תחולת החריג המאפשר את המשך ההתקשרות במחיר הגבוה, לטעמי אין די בציון של מועד סיום העסקה על-גבי חשבונית חודשית הנשלחת, מטבע הדברים, גם במהלך תקופת ההודעה (לא כל שכן במסרון שנשלח במקרה דנן 21 ימים לפני מועד הסיום, קרי, מחוץ לתקופת ההודעה). במילים אחרות, לא ניתן להסתפק ב"טפל" ללא ה"עיקר".

41. לעמדתי זו יש בסיס מוצק בלשון החוק עצמו. כפי שכבר ציינתי, נוסחו של סעיף-קטן (ב) מורה: "יודיע העוסק לצרכן, בתקופת ההודעה, על מועד סיום העסקה או ההתחייבות; המועד האמור יצוין גם בכל אחד מאלה...". כלומר, הסעיף מבחין בין הודעה שיש לשלוח לצרכן בדבר מועד סיום ההטבה לבין ציון המועד באמצעים נוספים. על רקע זה בדיוק, תחולת החריג הקבוע בסעיף-קטן (ד)(2)(ב) מותנית בכך ש"ניתנה לצרכן, בתקופת ההודעה, הודעה בהתאם לסעיף קטן (ב)", כאשר ההתייחסות היא להודעה דווקא. כמו כן, נוסחו של החריג מדגיש כי יש צורך בשליחתה "בתקופת ההודעה", ואף זאת בהתאם לרישא של סעיף-קטן (ב), שעניינה כאמור בהודעה הנפרדת. מכך עולה כי התנאי לתחולת החריג דורש קודם כול מתן הודעה נפרדת.

42. מסקנה זו אף עולה בקנה אחד עם התכלית הצרכנית של החוק, ובפרט עם החשיבות הרבה שהסדרי החוק מייחסים כאמור ליידוע אפקטיבי של הצרכן. אין חולק

כי הודעה ייעודית המוקדשת לעניין סיומה המתקרב של תקופת ההטבה, באופן נבדל, עצמאי וברור, היא האמצעי החשוב והמועיל לצורך יידוע מוצלח של הצרכן, אשר מפנה את תשומת לבו ומודעותו לעניין זה, ולו במיוחד – דהיינו להתקרבותה של "פרשת דרכים". לעומת זאת, ומבלי לגרוע מחשיבותן של דרכי היידוע הנוספות, דומה כי ציון המועד האמור בחשבונית עלול "להיבלע" במסמך שאינו נהיר בהכרח לכל אדם ובאופן טבעי כולל גם מידע נוסף. על רקע זה, אני סבורה כי יש לפרש את תנאי החריג כך שיחייבו לכל הפחות משלוח של הודעה נפרדת בעניין זה. לצורך הכרעה בערעור שבפנינו די לי בכך, ואיני נזקקת לשאלה האם לצורך תחולתו של החריג בסעיף 13א(ד)(2) ניתן להסתפק בהודעה סטטוטורית לבדה, ללא עמידה גם ביתר חובות היידוע באמצעות חשבוניות ומסרון. אכן, כפי שהובהר, חובת היידוע הראשונה במעלה של העוסק היא בשליחת הודעה נפרדת בתקופה שנקבעה לכך. הפרה של חובה זו שוללת מניה וביה את תחולת החריג המאפשר את המשך ההתקשרות. על רקע זה, בנסיבותיו של המקרה דנן, שבו כאמור נמצא שלא נשלחה הודעה נפרדת, יש לכאורה יסוד סביר למסקנה שאין להכיר בתחולת החריג המאפשר את המשך ההתקשרות במחיר הגבוה. התוצאה המעשית היא שעל פניו עניינם של הצדדים בא בגדר הכלל הקבוע בסעיף 13א(ג)(1) לחוק, ואינו נכנס אל החריג לו. במובן זה קיימת תשתית לכאורית ראויה לקיומה של עילת תביעה למערערים, ולקבוצה כולה, המבוססת על הפרה של חובת היידוע בסעיף 13א לחוק הגנת הצרכן.

סוגיה שלישית: הסעד בגין הפרתה של חובת היידוע

43. בשלב זה, מתעוררת שאלת הסעד – על רקע המחלוקת בין הצדדים ביחס לתוצאותיה של הפרת חובת היידוע כאמור. כזכור, בית המשפט המחוזי קבע ביחס לעסקת הממירים כי סעיף 13א(ג) לחוק מבטל את תוקפה של ההתקשרות במחיר הגבוה, וכי מדובר בסעד חוזי שאינו מצריך הוכחת קשר סיבתי מצד הצרכן, דהיינו כי היה פועל להטיב את תנאי העסקה או לסיים את ההתקשרות. עוד קבע בית המשפט המחוזי כי ההכרעה בטענתה של סלקום לפיה סעד זה הוא בעל מאפיינים עונשיים ולכן אינו בר-תביעה בתובענה ייצוגית תידון בשלב התביעה עצמה, והוא הדין בטענתה כי נוצרה בין הצדדים הסכמה שבהתנהגות להארכת ההתקשרות במחיר הגבוה. כן נקבע כי קמה גם עילה נזיקית וכי עשויה לקום אף עילה מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט.

44. כמו בית המשפט המחוזי אף אני סבורה כי בשלב דיוני זה אין מקום להכריע באשר להיקפו של הסעד הנתבע ואופן כימותו המדויק. די יהיה בכך שאציין, כי בהעדר תחולה לחריג הקבוע בחוק, משמעות הדברים, במישור החוזי, היא חזרה לכלל המעוגן



בסעיף 13א(ג)(1) לחוק, לפיו אין תוקף לתנאי בחוזה הקובע שבמועד מסוים תחול עליה במחיר, ויראו את החוזה כאילו נקבע שהוא בטל באותו מועד. סעיף זה קובע, בהתאם ללשונו, כי החוזה אמנם בא אל קצו במועד סיום העסקה וההתקשרות הפורמלית בין הצדדים לא נמשכה מעבר לכך. ברגיל, מצב זה פירושו סיום היחסים החוזיים בין הצדדים. אולם, בנסיבותיו של המקרה דנן, וניתן להניח שזהו מצב אופייני גם במקרים נוספים של עסקאות בלתי קצובות דומות במהותן, הלכה למעשה סלקום המשיכה לספק למערערים שירותי תקשורת ואף גבתה תמורתם תשלום (במחיר הגבוה). כפי שהוסבר, בהתאם להוראות החוק, פעולות אלה בוצעו שלא כדין, לאחר שהופרה חובת היידוע הקבועה בחוק.

45. ככלל, במצב דברים זה, שבו החוזה בטל מכוח הוראה בדין (ולכן אינו מסדיר את תשלום התמורה בגין טובות ההנאה שסופקו), דרך המלך המתחייבת מבחינה אופרטיבית היא השבה הדדית בין הצדדים, בעין או בשווי. חובה זו נגזרת מהעקרונות הכלליים של דיני עשיית עושר ולא במשפט, החלים מכל מקום (ומבלי לגרוע מכך שניתן היה להגיע לתוצאה דומה גם בגדרם של דיני החוזה הבלתי חוקי, לשיטת מי שסבורים כי המשך ההתקשרות נעשה על-יסוד הוראה חוזית הנוגדת את הדין. ראו גם: דניאל פרידמן ואלרן שפירא בר-אור דיני עשיית עושר ולא במשפט כרך ב 747-749, 859-860 (מהדורה שלישית 2017) (להלן: פרידמן ובר-אור); גבריאלה שלו ויהודה אדר דיני חוזים – התרופות 545-546 (2009). כן ראו והשוו: ע"א 4360/90 בר חן נ' כוכבי, פ"ד מז(2) 311, 318-319 (1993); ע"א 2409/10 מגורי נ' מלאכי, פסקה 41 (23.8.2012) (להלן: עניין מגורי)). הייחוד בענייננו הוא, כאמור, בכך שמבחינה מעשית אספקת השירותים המשיכה גם לאחר מועד סיום העסקה, תוך שנגבה תמורתם המחיר הגבוה. זאת, כאשר עסקינן בטובין שלא ניתן להשיבם בעין – שירותי תקשורת שסופקו למערערים ונצרכו על-ידם זה מכבר.

46. כיצד יש אפוא לנהוג בשלב הנוכחי? אסתפק בכך שאזכיר כי חובת ההשבה עשויה להיות כפופה לשיקול דעתו של בית המשפט, הרשאי לפטור את הצדדים מכולה או מחלקה על יסודם של שיקולי צדק ויושר הרלוונטיים למערכת היחסים של הצדדים (ראו: סעיף 2 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979. להרחבה, ראו: ד"נ 20/82 אדרס חמרי בנין בע"מ נ' הרלו אנד ג'ונס ג.מ.ב.ה, פ"ד מב(1) 221, 273 (1988); עניין מגורי, בפסקה 42. גם כאן ניתן לציין את תחולתם של עקרונות דומים בגדרו של סעיף 31 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973). בהתחשב בכך ששירותי התקשורת אמנם נצרכו על-ידי המערערים, השאלה הנוותרת נוגעת בעיקרה לגובה ההשבה. הבסיס לדיון בהשבה לא יהיה המחיר ששולם במלואו, אלא היתרה העולה על המחיר המקורי

שהוסכם בגדרי תקופת ההטבה ("הדלתא"). מחיר זה יכול לשמש עוגן לקביעת השווי הראוי של השירות. למעשה, ניתן לומר כי גישה זו, ולו כנקודת מוצא, מגשימה את תכליתו הבסיסית של החוק ביחס לעסקה קצובה מן הסוג דנן. למעשה, אף המערערים לא עתרו לסעד של השבה מלאה (ראו והשוו: בג"ץ 6231/92 זגורי נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מט(4) 749, 791 (1995); ע"א 8728/07 אגריפרם אינטרנשיונל בע"מ נ' מאירסון, פסקאות 52-53 (15.7.2010); רע"א 5210/08 רוזנבלום נ' מועצה מקומית חבל מודיעין, פסקאות 31-35 (20.12.2010). כן ראו: רע"א 4657/21 כהן נ' משה"ב חברה לבניין ופיתוח בע"מ, פסקה 65 לפסק דינו של השופט נ' סולברג (3.8.2022) וההפניות שם). לא למותר לציין, כי אף בהקשרים קרובים שבהם נדרשת קביעתו של מחיר המשמש בסיס להשבה, ניתן משקל לאשם היחסי בהתנהלותם של הצדדים (ראו והשוו: פרידמן ובר-אור, בעמ' 892-901).

47. בטרם סיום אוסיף, כי ביחס לעילה שעניינה במחירה של חבילת שירותי התקשורת, כמו ביחס לעילה העוסקת בעסקת הממירים שאושרה על-ידי בית המשפט המחוזי, הצדדים יוכלו להעלות טענותיהם באשר לאפשרות שנוצרה ביניהם הסכמה חדשה, או כי הסעד הכספי בענייננו הוא בעל ממד עונשי בנסיבות העניין. עניין זה יוכרע בהליך הייצוגי העיקרי. לצד זאת, ומבלי לקבוע מסמרות, האמת ניתנת להיאמר כי המשוכה שבפניה ניצבת סלקום בהקשר זה היא לכאורה גבוהה, בין היתר, על רקע הדרישה הסטטוטורית לקיומה של הסכמה מפורשת מצדו של הצרכן (ראו: עניין רמי לוי, בפסקה 5). לבסוף, אציין כי נוכח קביעתי שעומדת למערערים עילת השבה, איני נדרשת להכריע אף בטענות הנוגעות לקיומה של עילה נזיקית המקימה סעד זהה (ראו: רע"א 2128/09 הפניקס חברה לביטוח בע"מ נ' עמוסי, פסקה 17 (5.7.2012); עניין לפינר, בפסקה 28). מכל מקום, מובן כי לצורך קבלת סעד במישור הנזיקי מוטלת על המערערים החובה להצביע על קשר סיבתי בין עליית המחירים ובין הנזק הנטען.

לסיכום

48. אם כן, מסקנתי היא כי המערערים הצליחו להצביע על עילת תביעה לכאורית בנסיבות העניין גם ביחס לעסקת שירותי התקשורת, שמחירה הועלה מבלי לעמוד בדרישות היידוע על-פי החוק.

49. בהמשך לכך, ובשים לב לקביעותיו של בית המשפט המחוזי ביחס לעילה שעניינה בעסקת הממירים, אציין בקצרה כי מצאתי לקבוע שהתקיימו גם יתר תנאים לאישורה של התובענה כייצוגית בהתאם לסעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות. לצד זאת,

ובשים לב לטענות שהועלו בעניין, אוסיף כי לא ראיתי לקבל את עמדת סלקום לפיה בנסיבות העניין תובענה ייצוגית אינה הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת וכי יש מקום להחיל את הפרשנות שעולה מפסק דיננו זה אך באופן פרוספקטיבי. לא אחת, מוגשות תובענות ייצוגיות שהדיון בהן מבהיר ומחדד את דרישות הדין. אין בכך בלבד כדי להוציא מכלל פעולה את דיני התובענות הייצוגיות. עוד אעיר בעניין זה כי טענותיה של סלקום לעניין המשמעויות כבדות המשקל העלולות להתלוות להחלתה המיידית של ההלכה דנן נטענו בכלליות יתרה. אשר על כן, אני סבורה כאמור כי דין הערעור להתקבל, במובן זה שהבקשה לאישור תובענה ייצוגית תתקבל על שני ראשיה.

50. אשר על כן, בהתאם לסעיף 14(א) לחוק תובענות ייצוגיות, יש להורות כי:

- א. חברי הקבוצה הם: כל לקוחות סלקום שהצטרפו לתכנית "סלקום טריפל", אשר בתום השנה הראשונה להתקשרות בינם לבין סלקום, שהייתה תקופת ההטבה, סלקום העלתה את המחיר שגבתה מהם בגין התכנית מעבר למחיר הבסיסי שנגבה מהם במהלך תקופת ההטבה (להלן: המחיר הבסיסי), וזאת מבלי שניתנה להם הודעה נפרדת (סטטוטורית) על מועד סיום ההטבה לפי הוראות סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן, והכל עד למועד מתן פסק הדין.
- ב. התובעים המייצגים הם: יפתח טמיר וניב טוביאס. הקבוצה התובעת תיוצג על ידי עו"ד שלומי מושקוביץ ממושרד מושקוביץ-סטיס, עורכי דין, ועו"ד נתי פולינגר ממושרד נתי פולינגר – משרד עורכי דין.
- ג. עילות התביעה הייצוגית הן: הפרת הוראות סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן באי מתן הודעה לצרכן על מועד סיום ההטבה, עוולה לפי סעיף 31 לחוק הגנת הצרכן בזיקה לסעיף 13א לחוק זה, ועשיית עושר ולא במשפט.
- ד. השאלות העיקריות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה הן האם סלקום הפרה את הוראות סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן באי מתן הודעה על סיום הטבת המחיר הבסיסי, ומהו הסעד לו זכאים חברי הקבוצה בגין הפרה זו.
- ה. הסעדים המבוקשים בתובענה הם: להורות לסלקום להשיב לחברי הקבוצה כל סכום שנגבה מהם בניגוד לדין בשל גביית תשלום החורג מהמחיר הבסיסי בתום תקופת ההטבה, וכן להורות לסלקום לפעול בהתאם להוראות סעיף 13א לחוק הגנת הצרכן וליידע את לקוחותיה בטרם העלאת מחיר בתום תקופת ההטבה באופנים ובמועדים הקבועים בחוק זה.

51. באי-כוח הצדדים יפעלו לפרסום הודעה על אישור התובענה הייצוגית, כאמור בסעיף 25 לחוק תובענות ייצוגיות, אשר תכלול את הפרטים הנדרשים לפי סעיף 14(א)

לחוק זה, בהתאם לפסק דין זה. הודעה כאמור תפורסם בשלושה עיתונים יומיים נפוצים, שניים מהם בעברית ואחד בשפה הערבית. המשיבה תישא בהוצאות הפרסום".

52. סוף דבר: הערעור מתקבל. בנסיבות העניין, סלקום תישא בהוצאות המערערים בסך של 50,000 שקלים.

ש ו פ ט ת

השופט ע' גרוסקופף:

אני מסכים לתוצאה אליה הגיעה חברתי, השופטת דפנה ברק-ארז, ולנימוקיה. אוסיף הערות קצרות לדבריה הנכוחים.

1. עסקינן בלקוחות שהתקשרו עם סלקום בהסכם לרכישת שירותי תקשורת שונים ("סלקום טריפל"), ואשר במשך 12 החודשים הראשונים שלאחר ההצטרפות (להלן: שנת ההצטרפות) זכו להטבות, שהמרכזית בהן היא הנחה במחיר השירות (149 ש"ח במקום 169 ש"ח. להלן: הנחת המחיר). כתוצאה מהטבות אלה נוצר פער של ממש בין המחיר שנדרש הלקוח לשלם בשנת ההצטרפות, לבין המחיר בו חויב בהמשך השנים. אין חולק כי על פי חוק הגנת הצרכן מחויבת סלקום למסור ללקוח שכזה הודעה בדבר סיום תקופת ההטבה 30-60 יום לפני תום התקופה (דהיינו חודש-חודשיים לפני תום שנת ההצטרפות) (סעיף 13א(ב) לחוק. להלן: הודעת סיום הטבה ו-תקופת ההודעה, בהתאמה). ככל שלא נמסרה הודעת סיום הטבה בכתב, הרי שההתקשרות בין סלקום ללקוח מגיעה לסיומה בכללותה בתום תקופת המבצע, ובענייננו בתום שנת ההצטרפות, ואין תוקף להסכם הקובע כי היא נמשכת בתנאים כאלה או אחרים גם לאחר מכן (כך, לאור סעיף 13א(ג)(1) לחוק, ואי תחולת החריגים לכלל זה הקבועים בסעיף 13א(ד) לחוק). עד כאן הוראות החוק ברורות, וספק אם פרשנותן יכולה להיות שנויה במחלוקת.

2. הקושי הפרשני בענייננו נוצר כתוצאה מכך שעל פי החוק נדרשה סלקום לציין את המועד לסיום תקופת ההטבה גם בכל אחד מאלה: החוזה, החשבונות שנשלחו ללקוח בשלושת החודשים האחרונים לפני סיום המבצע, ובמסרון שנשלח 21 יום לפני סיום המבצע (סעיף 13א(ב) לחוק. להלן: דרישות היידוע הנוסף). סלקום עשתה כן, ביחס להנחת המחיר, אך לא ביחס להטבה של ממיר נוסף (שלטענתה היא הטבה שניתנה על

בסיס פרטני, ולא לכל המצטרפים). סלקום סבורה כי משעמדה בדרישות היידוע הנוסף, אין לומר כי לא מסרה הודעת סיום הטבה, ועל כן פעלה כדין לעניין הנחת המחיר.

3. כחברתי, אינני סבור כי ניתן לקבל את טיעונה של סלקום בעניין זה. דרישות היידוע הנוסף כוללת שלושה מרכיבים, ששניים מהם, החוזה והמסרון, אינם יכולים כלל להוות הודעת סיום הטבה, מאחר שהעיתוי בו נמסרו אינו הולם את דרישות החוק (החוזה נכרת קודם לתקופה למסירת הודעת סיום הטבה; המסרון נשלח לאחר התקופה למסירת הודעת סיום הטבה). דרך היידוע השלישית, יכולה כעניין עובדתי להינתן גם בתקופת ההודעה, וכך אירע בענייננו (אין חולק שסלקום שלחה חשבונית גם במהלך 30-60 הימים שלפני תום שנת ההצטרפות). עם זאת, אין מדובר בהודעת סיום הטבה מהסוג אליו כיוון המחוקק, אלא באמצעי יידוע נוסף שאין די בו כדי לעמוד בהוראות החוק.

4. וישאל השואל – מדוע ציון תנאי העסקה בחשבונית שניתנה בתקופת ההודעה אינו עומד בדרישות החוק לעניין מתן הודעת סיום הטבה? שהרי מדובר לכאורה בהודעה בכתב, הכוללת פירוט של תנאי העסקה. ולכך נענה: משום שלדרך מסירת המידע השפעה על אפקטיביות היידוע. תובנה אינטואיטיבית זו הודגמה באחרונה במחקר שנערך בעבור רשות האכיפה והגבייה במשרד המשפטים על ידי פרופ' אורן בר-גיל ופרופ' אלמה כהן, אשר בחנו באופן אמפירי כיצד דרכי יידוע שונות (מכתב, שיחת טלפון, מסרון וכיו"ב) מניעות חייבים לפרוע את חובותיהם (למחקר ותוצאותיו ראו Oren Bar-Gill & Alma Cohen, *How to Communicate the Nudge: A Real-World Policy Experiment*, 65 J. LAW. & ECON. 607 (2022)). ממצאים אלה ממחישים כי לאופן מסירת ההודעה יכולה להיות השפעה משמעותית על הסיכוי שהמידע הכלול בה יגיע לידיעת הנמענים, ויגיע אותם לפעולה.

5. בענייננו, המחוקק אומנם לא קבע בהוראות החוק הרלוונטיות את דרך המשלוח הנדרשת ביחס להודעת סיום הטבה (אלא רק הבהיר בסעיף 13א(ד) לחוק כי עליה להימסר בכתב). ואולם, בסעיף 13א(ב) הוא עמד על כך שתימסר ללקוח הודעה, ושבונוסף אליה (ולא כחלופה אפשרית לה), ינקטו דרישות היידוע הנוסף, ובכללן הכללת המידע בחשבוניות הנשלחות ללקוח בשלושת החודשים האחרונים לפני סיום המבצע. מהחמרה זו בדרישות היידוע נלמד כי הכללת המידע בחשבונית לבדה אין בה די. ולא בכדי. החשבונית היא מסמך סטנדרטי, הנשלח ללקוח מדי חודש בחודשו, ואשר במקרים רבים הלקוח אינו טורח לקרוא אותו, בוודאי שלא בצורה יסודית (ראו והשוו: שמואל בכר ואורן בר-גל "פרק ה: הגנת הצרכן" הגישה הכלכלית למשפט 223, 249 (אוריאל פרוקצ'יה עורך 2012); דורון טייכמן, איל זמיר ויובל פרקש "ניתוח התנהגותי של דיני

החוזים: ממצאים אמפיריים, תוכנות תאורטיות והשלכות משפטיות" 99 גבריאלה שלו – עיונים בתורת החוזה 1, 10 (יהודה אדר, אהרן ברק ואפי צמח עורכים 2021); Yannis Bakos, Florencia Marotta-Wurgler & David R. Trossen, *Does Anyone Read the Fine Print? Consumer Attention to Standard Form Contracts*, 43 J. LEGAL STUD. (2014) 1. ויובהר, המחוקק לא ציין אומנם כי הודעת סיום הטבה צריכה להימסר במסמך נפרד, כפי שקבע ביחס לידיעות אחרות שביקש להבטיח כי יגיעו לתודעת הלקוחות (השוו, למשל, סעיף 13ב2(ד)(1) לחוק (משלוח הודעת חוב יעשה "בכתב ובמסמך נפרד"); וסעיף 13ה(ב)(2) לחוק (מסירת טופס גילוי "בנפרד מהחוזה" כשמדובר בעסקה מתמשכת בעניין שירותי רפואה)). על כן ניתן, אולי, לטעון כי הודעת סיום הטבה יכולה להימסר גם במסגרת מסמך מיוחד הכולל הודעות בנושאים נוספים. ואולם לכדי הכללתה במסמך שגרתי וסטנדרטי, כדוגמת חשבונית, המיועד למטרה שונה, לא ניתן להתפשר.

6. ויוסיף המקשה ויקשה, מה לי הודעה במסמך שהוא סטנדרטי כדוגמת חשבונית מהודעה במסמך מיוחד הנשלח ללקוח? ואף לכך נשיב, שדרכו של אדם להתעלם ממסמכים סטנדרטיים הנשלחים אליו כעניין שבשגרה מדי חודש בחודש, בוודאי כשאין בהם לרוב כל חידוש, ואשר תוכנם העיקרי מופיע בחשבוננו האישי בבנק, ואילו בהודעה חריגה הנשלחת אליו יש סיכוי גדול יותר כי יעיין, וייתן דעתו לאמור בה (והשוו למחקרים מתחום הפסיכולוגיה, המלמדים כי מידע המוצג באופן חריג ייזכר בצורה טובה יותר על ידי האדם שנחשף לו. ראו, למשל, Reed R. Hunt, *The Subtlety of Distinctiveness: What von Restorff Really Did*, 2 PSYCHONOMIC BULL. & REV. 105 (1995); Matthew R. Kelly & James S. Nairne, *von Restorff Revisited: Isolation, Generation, and Memory for Order*, 27 J. EXPERIMENTAL PSYCH.: LEARNING, MEMORY, & COGNITION 54, 55-56 (2001); Omri Ben-Shahar & Carl E. Schneider, *The Failure of Mandated Disclosure*, 159 UNIV. PA. L. REV. 647, 689-690 (2011).

7. באשר לסעד הראוי, יש להודות: התרופה שקבע המחוקק בסעיף 13א(ג)(1) לחוק לאי מתן הודעת סיום הטבה – הפסקת ההתקשרות בכללותה – היא תרופה מחמירה. משמעותה כי התקשרות שיתכן מאד ששני הצדדים סברו כי קיימת ביניהם, תוגדר בדיעבד כבטלה, על כל המשתמע מכך – ובראש ובראשונה, חובת ההשבה של טובות ההנאה שניתנו על פי חוזה בטל, המהווה חלק מדיני עשיית עושר ולא במשפט (ראו דניאל פרידמן ואלרן שפירא בר-אור דיני עשיית עושר ולא במשפט 719-726, 776-747 (מהדורה שלישית, 2017)). אפס, לעיתים נדרש סעד מרחיק לכת על מנת להבטיח ציות של עוסקים להוראות חוקי הגנת הצרכן. וזאת נדע: ללא שיניים, דיני הגנת הצרכן

יהיו למרמס. בכדי שעוסקים יכבדו אותם כערכם, כאב פגיעתם חייב לעלות על הרווח שבהפרתם.

8. סוף דבר, ציון דבר סיום מתן הנחת המחיר בחשבונות הנשלחות ללקוח במהלך שלושת החודשים שלפני תום תקופת ההטבה, הוא בגדר דרישת יידוע נוספת בה חייבת סלקום על פי סעיף 13א(ב) לחוק. ואולם עמידה בדרישה זו אינה מוציאה אותה ידי חובתה למסור כדין הודעת סיום הטבה מכוח אותו סעיף. משום כך, ראוי לאשר את התובענה גם ביחס לעילת תביעה זו.

ש ו פ ט

#### השופט ח' כבוב:

חוות דעת מפורטת ומנומקת היטב כתבה חברתי, השופטת ד' ברק-ארז. כחברי, השופט ע' גרוסקופף, אף אני מצטרף לתוצאתה כמו גם לעיקרי נימוקיה של חברתי. אבקש אך להעיר בתמצית כדלהלן.

1. כחבריי, וכבית משפט קמא, אף אני סבור כי סעיף 13א(ב) לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן: החוק) מחייב משלוח הודעה עצמאית ונפרדת (להלן: ההודעה העצמאית), מעבר לדרכי הציון הקבועות בס"ק (1)-(3). לדידי, מסקנה זו עולה בביורור מלשון החוק, הקובע כי "המועד האמור [בהודעה – ח.כ.] יצוין גם בכל אחד מאלה" [הדגשה הוספה – ח.כ.]. ברי אפוא כי דרכי הציון הקבועות בס"ק (1)-(3), הן בנוסף על ההודעה הנדרשת בהתאם לסעיף 13א(ב) רישא, וכי סלקום הפרה את הדין כאשר נמנעה ממשלוח ההודעה העצמאית בתוך תקופת ההודעה (להלן: מישור ההפרה).

2. השאלה המורכבת יותר הדורשת את הכרעתנו, היא אם חריג הקבוע בסעיף 13א(ד)(2)(ב) לחוק 'נכנס לפעולה', מקום בו עוסק ציין בחשבונות, בתוך "תקופת ההודעה", על אודות מועד סיום ההטבה שניתנה לתקופה קצובה, תוך פירוט תנאי העסקה. האם במקרה כזה החוזה שנכרת בין הצדדים בטל, כמצוות סעיף 13א(ג)(1) לחוק? או שמא חשבונות זו עולה בגדר "הודעה", כמשמעותה בסעיף 13א(ד)(2)(ב) לחוק, ועל כן החוזה בין הצדדים שריר וקיים.

בסופו של דבר, מקובלת עליי מסקנת חבריי, מטעמיהם (ראו: פסקאות 39-42 לחוות דעתה של השופטת ברק-אדו; ופסקאות 4-6 לחוות דעתו של השופט גרוסקופף), כי ההפניה בסעיף 13א(ד)(2)(ב) ל"הודעה בהתאם להוראות סעיף קטן (ב)", מתייחסת להודעה העצמאית הקבועה בסעיף 13א(ב) רישא, ומשכך אין די בציון מועד סיום העסקה במסגרת החשבונית בלבד (לפי סעיף 13א(ב)(2) לחוק), כדי לעמוד בחריג הקבוע בסעיף 13א(ד)(2)(ב) לחוק (להלן: מישור הסנקציה).

3. אשר לתחולה בזמן של פסק דיננו. סלקום טענה לפנינו כי היא פעלה "על בסיס פרשנות לגיטימית וסבירה של הוראות הדין, או במצב של אי-בהירות בדין" (סעיף 15 להשלמת הטיעון מטעמה); וכי במצבים דומים הפסיקה הכירה באינטרס ההסתמכות ככזה שעשוי להצדיק את החלת הקביעה השיפוטית באשר לפרשנות הדין מכאן ואילך.

אודה ולא אכחד, כי הרהרתי תחילה, אם לא היה מקום לקבוע בנסיבות ענייננו כי קביעתנו ביחס למישור הסנקציה, תחול אך באופן פרוספקטיבי (ראו לדוגמה: רע"א 2453/13 עמר נ' עיריית חדרה, פסקאות 38-47 (14.04.2015)). זאת בשים לב לחריפות הסנקציה הקבועה בגדרי סעיף 13א(ג)(1) לחוק; ולעמימות המסוימת ששררה ביחס למשמעות התיבה "הודעה" בגדר סעיף 13א(ד)(2)(ב) לחוק, כפי שאף עולה מפסק דינו של בית משפט קמא.

עם זאת, לאחר שהפכתי בדבר, מצאתי להצטרף לדעת חבריי גם בהקשר זה, ואבאר.

4. פסק דינו בית משפט קמא ניתן כבר ביום 21.04.2020 ובגדרו נקבע, באופן שאינו משתמע לשני פנים, כי סלקום מפרה את מצוות סעיף 13א(ב) בכל הקשור לחובתה ליתן, בתוך "תקופת ההודעה", הודעה עצמאית בדבר מועד סיום תקופת ההטבה. כאמור, בסוגיה זו לא מצאתי שהייתה קיימת עמימות כלשהי, שכן הוראת החוק בהקשר זה ברורה וחד משמעית. בנסיבות אלו, קשה להלום את טענת סלקום כי היא פעלה על בסיס פרשנות לגיטימית וסבירה של הוראות הדין, או במצב של אי-בהירות בדין.

5. ודוק. חרף האמור, בדיון שהתקיים לפנינו ביום 19.12.2022, התברר, כי סלקום מוסיפה להפר את הדין, ועודנה נמנעת ממשלוח הודעה עצמאית כנדרש (ראו: עמודים 5-6 לפרוטוקול הדיון). ניתן רק להניח כי סלקום בחרה לעשות כן, לאחר שניהלה הליך מושכל של הערכת סיכונים, ומבלי שנעלם מעיניה, כי קיים סיכוי של ממש שטענותיה בהקשר זה – יידחו. לא מן הנמנע כי סלקום אף סברה שמשלוח הודעה עצמאית עשוי לסייע ללקוחותיה לקבל החלטה מושכלת בקשר להמשך ההתקשרות עמה, ובחרה מטעמיה שלא לעשות כן.



6. כפי שציינתי לעיל, גם אם ניתן היה לפרש את הוראות החוק, במישור הסנקציה, כפי שסלקום פירשה אותם; אין הדבר כן ביחס למישור ההפרה. בנסיבות אלו, איני סבור כי 'שיקולי הסתמכות' מטילים את הכף לעבר הכרעה כי קביעתנו במישור הסנקציה תחול רק מכאן ולהבא. משסלקום פעלה, משיקוליה שלה, באופן החותר תחת תכלית תיקון מס' 22 לחוק (כפי שזו הוסברה בפסקאות 33-34 לחוות דעתה של השופטת ברק-ארז), תוך פגיעה ביכולתם של לקוחותיה לקבל החלטה מושכלת בדבר המשך התקשרותם עמה לאחר מועד סיום ההטבה – אין לה להלין אלא על עצמה.

7. טרם חתימה אבקש להתייחס, בקצירת האומר, לטענת סלקום שלפיה השימוש בסעיף 13א(ג)(1) לחוק, בענייננו, הוא "בגדר פיצוי עונשי ולדוגמה" (פסקה 10 להשלמת הטיעון מטעמה), ועל כן, לא ניתן לפסוק בגינו פיצויים במסגרת תובענה ייצוגית (סעיף 20(ה) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006). מחוות דעתה של השופטת ברק-ארז עולה כי היא סבורה ש"המשוכה שבפניה ניצבת סלקום בהקשר זה היא לכאורה גבוהה" (פסקה 47 לחוות דעתה). ואולם, כשלעצמי, אני סבור כי לטענת סלקום יש פנים לכאן ולכאן, וטוב נעשה אם נותיר את ההכרעה בשאלה זו לבית המשפט המחוזי, אשר ידון בתובענה הייצוגית לגופה. שכן, קיימת אפשרות סבירה שייקבע, בסופו של דבר, כי נגרם לחברי הקבוצה נזק, גם אם כעת לא ניתן לאמוד את גובהו.

ש ו פ ט

הוחלט לקבל את הערעור כאמור בפסק דינה של השופטת ד' ברק-ארז.

ניתן ביום, י' בסיון התשפ"ג (30.5.2023).

תוקן היום, כ"ג בסיון התשפ"ג (12.6.2023).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט