

בית המשפט המחוזי בל-אביב – יפו
בפני כב' השופט מ. טלגס, ס. נשיא

המבקשת:
(התובעת)

קו מחשבה בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד עמית, פולק, מטלון

- נ ג ד -

המשיבים:

1. בזק בינלאומי בע"מ (הנתבעת 1)
ע"י ב"כ עו"ד ר. יאראק

2. בזק חברה ישראלית לתקשורת בע"מ (הנתבעת 2)
ע"י ב"כ עו"ד י. וסרצוג

3. היועץ המשפטי לממשלה (הצטרף להליך)
ע"י ב"כ מפרקליטות ת"א (אזרחי) עו"ד ג. בהרב-מיארה

החלטה

בבקשה לאישור תובענה ייצוגית

מבוא

1. בפני בקשה לאישור תובענה ייצוגית על פי פרק ו' 1 לחוק ההגבלים העסקיים, תשמ"ח - 1988 (להלן - "**חוק ההגבלים**"). התובענה נוגעת לתקופה של כשנה - מיום 10.5.1996 ועד ליום ליום 8.7.1997 (להלן - "**תקופת התובענה**") - בה, טוענת המבקשת, קבעו וגבו המשיבות 1 ו-2 (להלן - "**המשיבות**") מחירים בלתי הוגנים ובלתי סבירים עבור שיחות בינלאומיות (בזק סיפקה את השירות עד ליום 18.6.1996, ואז החליפה אותה חברת הבת, בזק בינלאומי). קביעת מחירים זו היא לטענת המבקשת "ניצול כוחו של מונופולין לרעה", כמשמעותו בסעיף 29א לחוק ההגבלים. על כן מבוקש סעד של השבה או פיצוי, לכל לקוחות המשיבות מהן נגבו מחירים בלתי הוגנים אלה, בגובה ההפרש שבין המחיר שנגבה ל"מחיר השוק" (המחיר שגבתה בזק בינלאומי בסיום תקופת התובענה, לאחר פתיחת השוק לתחרות). התאריך הפותח את תקופת התובענה נבחר כי רק בגין עילה שנוצרה ממנו ואילך חל פרק ו' 1 לחוק ההגבלים.

ביום 1.3.1998 דחיתי בקשה למחיקת התביעה על הסף, בה סקרתי את העובדות שביסוד הליך זה, המוסכמות והנטענות, ולכן לא אחזור כאן על כולן. בדיון שנערך ביום 1.11.1998 הוסכם בין הצדדים כי ההחלטה לאישור תובענה ייצוגית תינתן מבלי שתשמענה עדויות, על סמך סיכומי הצדדים לטענות המשפטיות בלבד. על כן אתייחס לטענות המשפטיות מתוך הנחה שהמבקשת יכולה להוכיח את טענותיה העובדתיות.

2. סעיף 46 לחוק ההגבלים קובע את התנאים לאישור תובענה ייצוגית, והוא זהה ברובו לסעיף המקביל בחוק ניירות ערך, תשכ"ח - 1968, סעיף 54. לפי סעיף 46 הנטל על המבקש לשכנע את בית המשפט כי התקיימו תנאי האישור. בסיכומים שבפני מתמקדת המחלוקת בעיקר בתנאי שבסעיף קטן 2 של סעיף 46.

"(2) קיימת אפשרות סבירה ששאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה יוכרעו בתובענה הייצוגית לטובת הקבוצה";

עיקר הטענות הועלו, עוד בבקשה למחיקה על הסף, לעניין סיכויי הצלחתה של התביעה. כבר הוכרע בפסיקה שתנאי סעיף קטן 2 (בסעיף המקביל בחוק ניירות ערך) הוא שהמבקש יראה כי יש לתביעתו סיכוי סביר להצלחה (ראו: ג' לוטן וא' רז **תובענות ייצוגיות** תשנ"ו,

145-149). מדובר בנטל שהוא גדול מהנטל המוטל על מבקש בקשת רשות להתגונן בסדר דין מקוצר, אך אין על המבקש להוכיח את כל תביעתו כבר בשלב זה. ביסוד דרישה זו שיקולים שונים: מחד, שלא לכבול את חברי הקבוצה (שחלקם לא יודע כלל על שיוכו לקבוצה) במעשה בית דין שלא יטיב עמם, ומאידך, האיום הגדול שמטיל אישור התובענה כייצוגית על הנתבעים. אין באישור התובענה כדי להבטיח את הצלחתה, והנטל הוא עתה על המבקשת להראות כי קיימת אפשרות סבירה שתצלח דרך התובענה, ונטל זה גדול מה"עילה לכאורה" שהראתה בהליך המחיקה על הסף.

מהם סיכויי הצלת התובענה, בבחינה לגופו של עניין, בהנחה שהתובעת תצליח להוכיח את טענותיה העובדתיות?

טענות המבקשת - כללי

3. טענת המבקשת הינה פשוטה: בסוף תקופת התובענה, עם פתיחת שוק השיחות הבינלאומיות לתחרות, הוזלו מחירי השיחות של בזק בינלאומי בכ- 70%. אין מחלוקת שבזק בינלאומי ביקשה אף הוזלה של כ- 80%, אך ניתקלה בהתנגדות שרת התקשורת שטענה שמדובר במחירי הפסד, שנקבעו במטרה למנוע מהמתחרים החדשים להתבסס בשוק. ההוזלה של כ- 70% אושרה על ידי שרת התקשורת לאחר **שבזק בינלאומי שכנעה אותה כי בתנאים אלה היא נהנית משולי רווח סבירים**. המתחרים החדשים בשוק קבעו מחירים ברמה דומה. לטענת המבקשת היכולת להוזיל את המחירים בכ- 70% ועדיין להנות מרווח סביר, מעידה על פניה שהמחיר שקבעו וגבו המשיבות בתקופת התובענה היה מחיר בלתי הוגן ובלתי סביר.

"מחיר בלתי הוגן או בלתי סביר" היא אחת הדוגמאות שנותן חוק ההגבלים לניצול לרעה של כוח מונופולין. לשון אחר, המסקנה בדבר היות המחיר בלתי הוגן, מעלה חזקה משפטית חלוטה, שמונופול ניצל את כוחו לרעה בדרך העלולה לפגוע בציבור:

"29א ניצול מעמד לרעה

- (א) בעל מונופולין לא ינצל לרעה את מעמדו בשוק באופן העלול להפחית את התחרות בעסקים או לפגוע בציבור.
- (ב) יראו בעל מונופולין כמנצל לרעה את מעמדו בשוק באופן העלול להפחית את התחרות בעסקים או לפגוע בציבור, בכל אחד מן המקרים האלה:
- (1) קביעה של רמת מחירי קניה או מכירה בלתי הוגנים של הנכס או של השירות שבמונופולין;
- (2) "...

היות ואין חולק כי המשיבות היו מונופול בתחום השיחות הבינלאומיות בתקופת התובענה, הרי שעברו על הוראת סעיף 29א(א). התנהגות המנוגדת להוראות סעיף זה מהווה עוולה בנזיקין (ס' 50 לחוק ההגבלים), ובגינה ניתן לתבוע בתובענה ייצוגית, על פי פרק ו'1 לחוק ההגבלים.

4. המשיבות מבקשות לחסות בצל קביעת המחירים בצווים רשמיים שלטענתן לא הותירו לה בירה אלא לגבותם. המחירים שקבעו וגבו המשיבות תאמו למחירים שנקבעו בתקנות וצווים של שרת התקשורת ושר האוצר. המחירים נקבעו על ידי שרת התקשורת **בתקנות הבזק (תשלומים בעד שרותי בזק המפורטים בתוספת לחוק)**, תשנ"ה - 1995, בתוקף סמכותה לפי סעיף 15 לחוק הבזק, התשמ"ב - 1982, ובאישור שר האוצר וועדת הכספים של הכנסת. המחירים שבתקנות נקבעו גם כמחירים מפקחים, **בצו יציבות מחירים במצרכים ובשרותים (הוראת שעה) (תשלומים לחברה בעד שרותי בזק)**, תשנ"ה - 1995, שהוציאו שרת התקשורת ושר האוצר, בתוקף סמכותם לפי סעיף 7(א) **לחוק יציבות מחירים במצרכים ובשרותים (הוראת שעה)**, תשמ"ו - 1985 (להלן - "חוק היציבות"). חוק היציבות הוחלף בחודש מרס 1996 על ידי **חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים**, תשנ"ו ו- 1996 (להלן - "חוק הפיקוח"), והוא מקור הסמכות לצו החל בתקופת התובענה. התקנות והצו (להלן - "התקנות") הוחלפו גם הם בתוך תקופת התובענה, ביום 6.6.1996.

המבקשת טוענת שהעובדה כי המחירים נקבעו בתקנות אינה פוגעת בתביעה, מכמה טעמים:

ראשית, טוענת המבקשת, התביעה היא בעיקר בגין **הגביה** של המחירים הבלתי הוגנים, ולא רק **קביעת** המחיר. על פי עילה זו, הטענה כי המחירים נקבעו בתקנות היא למעשה טענת

הגנה של "מעשה על פי חיקוק" (ס' 6 **לפקודת הנזיקין** [נוסח חדש]). המבקשת טוענת שטענת הגנה זו לא יכולה לעמוד, שכן התקנות הותקנו בחריגה מסמכות, ועל כן הן בטלות. לחלופין, טוענת המבקשת, התקנות קובעות רק מחירי מקסימום ולא מחירים המחייבים את המשיבות שלא לגבות פחות. בהשלמה לכך, טוענת המבקשת כי הפיקוח המינהלי המוטל על מחירי המשיבות (או כל מונופולין אחר) בחוק הפיקוח, חל במקביל, ואינו מונע את הפיקוח המוטל על מחירי המשיבות (או כל מונופולין אחר) בחוק הפיקוח, חל במקביל, ואינו מונע את הפיקוח של חוק ההגבלים העסקיים, לרבות שימוש בסעדים האזרחיים המוקנים בו;

טענה שניה - התביעה הינה גם בגין נטילת חלק ובגין ההשפעה שהיתה למשיבות על קביעות השרים בצו ובתקנות. לפי טענה זו למשיבות עצמן היתה יד **בקביעת** המחיר. התנהגות זו לא יכולה לחסות בצל הגנת "מעשה לפי חיקוק", ועליה לעמוד לבדה מול הוראתו של סעיף 29א.

טענה זו נטענה במפורש בכתב התביעה ובבקשה, והועלתה רק בסיכומים - אך בהתחשב באינטרס הציבורי של הקבוצה ובאפשרות הנתונה לחזור ולהעלות נימוקים חדשים בבקשות חדשות, שהגשתן אינה מוגבלת למעשה. אני מוצא לנכון לשקול טענה זו בין הטענות להרשות הגשת תביעה ייצוגית שתהיה מנוסחת כך שגם טענה זו תיכלל בדיון;

טענה שלישית - הסמכות שניתנה לשרים בחוק היא לקבוע **מחיר עבור השרות**, ואם נקבע מחיר גבוה למטרות אחרות, הרי שבפנינו תקנות **לגביית מס** ללא הסמכה מפורשת בחוק. המדינה נהנתה מגביית הכספים בהיותה בעלת מניות בבזק, ובהיותה שותפה על פי חוק ברווחיה באמצעות תמלוגים בשיעור 8% מהרווחים.

טענות המשיבים - כללי

5. נוסף למשיבות (הנתבעות) התייצב גם היועץ המשפטי לממשלה להשיב על הבקשה. ואלו עיקר טענות המשיבים כולם:

5.1 אין למבקשת, לטענת המשיבים, דין ודברים עם המשיבות, אלא היה עליה לתקוף ישירות את החלטות השרים. בדרך עקיפין שבחרה לא ניתן לבקש מבית המשפט להשתמש בשיקול דעתו במקום שיקול דעת מתקין התקנות, ולקבוע מחירים אחרים לאותה תקופה (במידה ותקיפת התקנות הקובעות את המחירים תצלח ותביא לביטולן).

אין בטיעון זה ממש; הוא מרוקן מתוכן את מושג "התקיפה העקיפה" של המעשה המינהלי. ב"כ הי"מ מצטט מרע"א 6567/97 **בזק נ' עזבון המנוח גת**, דינים עליון נד 512, כאילו נאמר שם שאין אפשרות לתקוף את בזק על התעריף המונהג, משום שנקבע בתקנות, ולא היא; הציטוט החלקי שהובא אינו משקף את הפסק הדין, בו נאמר בע' 3:

**"אמנם, אין לקבוע כי כאשר קיימת אפשרות לתקיפה ישירה נשללת האפשרות לביקורת עקיפה...
התערבות שיפוטית בתקפותה של חקיקת משנה, נעשית כאשר היא חורגת מן החוק מכוחו הוחקה, או סותרת אותו או סותרת חוק אחר או פוגעת בזכויות יסוד או בעקרונות היסוד של השיטה וכיוצא באלה ליקויים, כאשר ליקויים אלה מוציאים אותה ממתחם הסבירות..."**

גישה זו מושרשת בשיטת המשפט שלנו; בעניין **עזבון המנוח גת** נקבע כי המשיבים לא הניחו תשתית ראייתית המאפשרת ביטול התקנות. במקרה שבפני הועלו טענות לחוסר תקפות התקנות, ואדון בהן בהמשך.

5.2 עוד טוענים המשיבים שאין **פגם בתקנות**: השרים קבעו את המחירים בצווים בתקנות בהתאם לסמכותם, על פי המלצות "ועדת המחירים", מתוך שיקולי מדיניות כגון "הסיבסוד הצולב" (כיסוי הפסדי תעריפי השיחות המקומיות ע"י רווחי השיחות הבינלאומיות), ובאישור ועדת הכספים של הכנסת.

- 5.3 טענה נוספת - המחירים שנקבעו בתקנות ובצו הם מחירים מחייבים (להבדיל ממחירים מירביים), אשר המשיבות לא היו רשאיות לגבות תעריפים נמוכים מהם, לפי הוראת ס' 11 (א) (1) לחוק הפיקוח. בנוסף, הן היו צפויות לנסקציה פלילית הקבועה בסעיף 34 לחוק הפיקוח, במידה ויפרו את הוראת ס' 11. תימוכין לכך שהמחירים הם מחייבים מביאים המשיבים הן מלשון התקנות, והן מכך שרק בסוף תקופת התובענה הוסף לחוק הבזק סעיף 15 (ג), המסמך לקבוע מחירים מזעריים ומירביים. מכאן, שלפני התיקון לחוק לא היתה קיימת סמכות קבועה מחיר מירבי אלא מחיר מחייב בלבד. אף הממונה על ההגבלים העסקיים שמסר עמדתו ביום 27.1.1999, טוען שהמחירים היו מחייבים ולא מירביים.
- המשיבים גורסים כי בשאלה דומה כבר פסק בית המשפט המחוזי בירושלים, בת.א. 1300/96 (המ' 4095/96) גורודיסקי נ' בזק, (טרם פורסם). שם נתבקש אישור לתובענה ייצוגית בטענה של העדר פרסום נאות לעלייה במחירי שירות המודיעין של בזק (144), ובית המשפט קבע כי מחירי בזק, כפי שפורסמו בתקנות, הם מחייבים.
- גם לפי כתב התביעה ברור שמדובר במחירים מחייבים: המבקשת עצמה מודה כי שרת התקשורת לא איפשרה את ההורדה הדרסטית במחירים בסוף תקופת התובענה.
- 5.4 טענות נוספות למשיבים - כי סעיף 29א לחוק ההגבלים חל על "בעל מונופולין", ולא על השרים בתפקידים הסטוטוריים כמפקחי מחירים, ולכן התקנות והצווים אינם סותרים את הוראות הסעיף. תכלית החקיקה של חוק ההגבלים אינה מכוונת לתת אפשרות לממונה על ההגבלים (או למבקש הסעד האזרחי) להמיר את שיקול הדעת של השרים בקביעת מחירים מפוקחים למונופולים.
- 5.5 במצב שנוצר קיימת התנגשות חזיתית בין חוק ההגבלים לבין חוק הפיקוח, משום שהחלה סימולטנית של שתי מערכות דינים אינה אפשרית (שכן אסור למונופול לגבות מחיר הנמוך מהמחיר המפוקח שקבעו השרים). בהתנגשות חזיתית זו יש להעדיף את החוק הספציפי - חוק הפיקוח.
- מוסיפים המשיבים וטוענים כי גישתם אינה מרוקנת את סעיף 29א מתוכן, ככל שמדובר בקביעת מחירים מפוקחים, שכן יתכנו מקרים בהם שני חוקים אלה לא יתנגשו. בנוסף - לא כל מחירי המונופולים בארץ מפוקחים על ידי השרים. סעיף 29א יהיה בעל משמעות במקום בו פעולת המונופול לא הוסדרה על ידי חקיקת משנה.
- 5.6 נטען שכתב התביעה אינו מעלה טענה כי למשיבות היתה יד בקביעת המחירים על ידי השרים.
- 5.7 עוד נטען שהמבקשת אינה טוענת נגד השיקולים שבקביעת המחיר, אלא נסמכת רק על עובדת המפחתת המחירים בסיום תקופת התובענה, עם פתיחת השוק לתחרות. אין זה ראוי להכריע בדבר הוגנות וסבירות המחיר על בסיס זה, אלא יש להתמודד עם השאלה על פי הנתונים הרלוונטים בעת קביעת המחירים (שחייבו מחיר גבוה יותר).
- 5.8 למרות שהמבקשת טוענת ל"חוסר סמכות" בהתקנת התקנות, הרי שלמעשה היא טוענת ל"חוסר סבירות" של המחיר, ועל כן עליה לעמוד בדרישות לביסוס התערבות שיפוטית בהחלטה מינהלית כשנטענת טענה של חוסר סבירות בהחלטה.
- 5.9 התייחסות המבקשת למחיר שלאחר פתיחת שוק השיחות לתחרות כאל "המחיר ההוגן והסביר" או "מחיר השוק", אינה נכונה, שכן עם פתיחת השוק לתחרות המחירים הם מחירי הפסד במטרה "לכבוד" את השוק.
- 5.10 אשר לטענת המבקשת כי המחיר שנקבע כולל מרכיב של מס סמוי, טוענות המשיבות שאינה יכולה לעמוד בהעדר טענה עובדתית מצידה שבקביעת התעריפים היתה מטרת השלטונות הגברת הגבייה המתכסה באצטלה של "מדיניות" (על פי הלכת בג"צ 321/60 לחם חי נ' שר המסחר והתעשייה פ"ד טו (1) 197); בנוסף, כיוון שאין כאן תשלום חובה למדינה, אין מדובר במס.

5.11 את סבירות המחיר לשרותים הבינלאומיים יש לבחון כחלק ממכלול שרותי הבזק - בגלל שיטת "הסיבסוד הצולב" המעבירה את הרווח ממגזר אחד של בזק למשנהו, הסובל מגרעון. בחינה כזאת תראה שגם אם המחיר כלל רכיב רווח גדול, מטרתו לא היתה הגדלת הכנסות המשיבות, אלא שרות אינטרס הציבור בהוזלת שרותים אחרים. יש להתחשב גם בשיקולי המדינה להגברת ההכנסות במטבע חוץ, שנבעו מעודף תקשורת בינלאומית נכנסת על יוצאת, ומצב זה הוא תוצאה של מחירי השיחות הגבוהים.

טענות המשיבים לגבי דרישות אחרות לאישור הבקשה

6. למשיבות מספר טענות שאנין נוגעות לסיכויי ההצלחה של התובענה:

6.1 קיום הסדר "הסיבסוד הצולב" מלמד שאין לקבוצה כקבוצה נזק בר-תביעה. אמנם מחירי השיחות לחו"ל היו מזה שנים רווחיים ביותר עבור בזק, אולם הם כיסו על הפסדים במחירי השיחות הפנים-ארציות (זו תופעת "הסיבסוד הצולב"). כיוון שהקבוצה כקבוצה הינה גם צרכנית של שיחות פנים-ארציות, הרי שגם אם ניזוקה כשנגבה ממנה מחיר-יתר בגין שיחות בינלאומיות, נזק זה נרפא על ידי גביית מחיר-חסר בשיחות הפנים-ארציות.

6.2 קבלת הסעד המבוקש תפגע בקבוצה כיוון שהיא תגרום לעליית מחירים בתעריפי השיחות הפנים ארציות. הקבוצה אינה הומוגנית ולכן יתכן שלחלק מחברי הקבוצה עדיף שמחירי השיחות הפנים-ארציות לא יועלו, וכן יתכן כי חלקם מעדיף שלא לקבל פיצוי משיקולי מס.

6.3 התביעה אינה הדרך ה"מוצדקת והוגנת" להכרעה במחלוקת: היה על התובעת להגיש בג"צ נגד התקנות ולא לתקוף את המשיבות שפעלו על פי חיקוק בתום לב. בנוסף, לא הוגן להטיל איום אדיר כזה על המשיבות, שרק מילאו את חובתן החוקית.

דיון בסיכויי הצלחת התובענה

7. זהו ניסיון לתקוף מונופול בכלי תביעה אזרחית, שנתן חוק ההגבלים העסקיים בידי האזרח. נראה כי המבקשת מצביעה על עילה בת-סיכוי להוכיח כי המשיבות ניצלו כוחן לרעה במובנו של חוק ההגבלים, שהרי ס' 29א אוסר על ניצול כוחו של בעל המונופול על מנת לפגוע בציבור. המשיבות מציגות לכך טענת הגנה של "מעשה על פי חיקוק". לא נראית לי הטענה **שהתקנות בטלות** בהיותן סותרות את סעיף 29א חוק ההגבלים. הסעיף עוסק ב"בעל מונופולין". והשרים בתפקידם לפי חוק הפיקוח או חוק הבזק אינם "בעל מונופולין". מסקנה זו נובעת מלשון סעיף 29א, וכן נראה לי כי תכלית הסעיף אינה לתת כלי אזרחי (או מנהלי - בידי הממונה) לביקורת על **שיקול דעת השרים** לפי סמכותם בחוק הפיקוח. מאידך, נותרת השאלה אם בעל מונופולין השיג את חקיקת התקנות "תוך ניצול מעמדו".

8. **מחירים מירביים או מחירים מחייבים?**

נראה לי שיש למשיבה סיכוי להראות כי המחירים שנקבעו בתקנות הם מחירים מירביים, ולא מחירים מחייבים. לשון התקנות קובעת **מחיר** ואינה נוקבת בביטוי 'מחיר מחייב' (או 'מחיר מירבי'):

3. "שירותי טלפון לחוץ-לארץ
התשלומים לחברה בעד שירותי טלפון לחוץ לארץ יהיו כמפורט בתוספת השלישית."

"תוספת שלישית"
(תקנה 3)

תשלומים בעד שירותי טלפון לחוץ לארץ

1. שיעור התשלומים

(א) **התשלומים בעד שירותי טלפון בחיגוי ישיר לחוץ-לארץ יהיו בשיעור שנקבע כל ארץ לפי קבוצותיה ולפי משכה."**

(תקנות הבזק (תשלומים בעד שירותי בזק המפורטים בתוספת לחוק), התשנ"ה - 1995, ק"ת 1779; זהו גם לשון התקנות המחליפות משנת תשנ"ו, ק"ת 1053)

1. תשלום בעד שירותי בזק
שיעורי התשלומים לחברה כמשמעותה בחוק הבזק, התשמ"ב - 1982, יהיו כמפורט בתקנות הבזק (תשלומים בעד שירותי בזק המפורטים בתוספת לחוק), התשנ"ה - 1995...

(צו יציבות מחירים במצרכים ובשירותים (הוראת שעה) (תשלומים לחברה בעד שירותי בזק), התשנ"ה - 1995, ק"ת 1778; נוסח הצו המחליף מתשנ"ו דומה מאוד, ק"ת 1052)

האם ניתן לקבוע **שהמסקנה המשפטית** היא שהתקנות קבעו מחירים מחייבים? כללי היסוד של פרשנות החקיקה קובעים שבנוסף על לשון החוק, הוראת חוק תתפרש על פי תכלית החקיקה, וחקיקת משנה תפורש על פי תכלית החוק שהסמך את מחוקק המשנה. כמו כן פרשנות תקנות צריכה להתחשב במכלול החקיקה הראשית ובעקרונות היסוד של השיטה:

"ההנחה צריכה להיות כי מחוקק המשנה להעמיד לנגד עיניו תכלית שאינה סותרת את החקיקה הראשית... הנחה זו פועלת בשני מישורים: האחד, ביחסים שבין חקיקת המשנה לבין החוק המסמך: חזקה על המחוקק המשנה שהעמיד לנגד עיניו תכלית המתיישבת עם תכליתו של החוק המסמך, ולא תכלית הנוגדת לה. בכך מובטחת הרמוניה חקיקתית ונמנעת פעילות חורגת מסמכות (ultra vires) של מחוקק המשנה; השני, ביחסים שבין חקיקת המשנה לבין החקיקה הראשית בכלל: חזקה על מחוקק המשנה שביקש להשתלב בין "סדקיה" של החקיקה הראשית, ושאף להימנע מסתירות עמה. סתירה כזו נוגדת תפישה של הרמוניה חקיקתית. היא נוגדת גם את המגמה שבתחום החקיקה הראשית עצמה, למנוע סתירה בין החוק המסמך לבין חקיקה ראשית אחרת. אכן, עלינו לשאוף להרמוניה חקיקתית בכל דרגות החקיקה ובכל חתכי החקיקה."

(א' ברק **פרשנות במשפט** (תשנ"ג, כרך שני) 337-339 והאסמכתאות שם; ההדגשות במקור - מ.ט.; וראו ע"פ 3027/90 **מודעים בינוי ופיתוח בע"מ נ' מ"י**, פ"ד מה (4) 364, 395-396, 399-400)

התוצאה של כללים אלה הינה שלעיתים המשמעות המשפטית של הטקסט החקיקתי תואמת את משמעותו הלשונית החריגה והיוצאת דופן:

"...רק לאחר שהפרשן לומד על התכליות השונות הוא מגבש - תוך שימוש בשיקול דעתו - את התכלית שעל פיה יתפרש הטקסט החקיקתי. על כן, הפרשן עשוי להגיע למשמעות משפטית התואמת את משמעותו הלשונית החריגה והיוצאת דופן של הטקסט."

(א' ברק **פרשנות במשפט** (תשנ"ג, כרך שני) 588-589)

מהי **תכליתו של חוק הפיקוח**, שמכוחו קבעו הצווים מחיר מחייב לכאורה?

את חוק הפיקוח הקדים חוק היציבות, שנחקק כחלק מהתכנית הכלכלית הממשלתית להבראת המשך וחיסול האינפלציה בשנת 1985. חוק היציבות הסמך את השרים לקבוע מחירים שאין למכור במחיר גבוה מהם, ובכך איפשר לעצור את האינפלציה שהשתוללה. המבקשת הראתה כי בחוק היציבות לא היה קיים איסור למכור במחיר הנמוך מהמחיר שנקבע על ידי השרים (ס' 3 (א) לחוק היציבות). לעומת זאת, בחוק הפיקוח, שהוא החל בעניינו, נאסר במפורש בסעיף 11 (א) (1) למכור במחיר נמוך ממחיר מחייב, במידה שנקבע ככזה. האם ניתן ללמוד מהשינוי כל כוונת המחוקק להנהיג מחירים קבועים? לשם כך עלינו לברר את התכלית של קביעת מחירי המינימום.

חוק הפיקוח הובא אל הכנסת במסגרת הצעת חוק **ההסדרים במשק המדינה** (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב) תשנ"ו - 1995. בדברי ההסבר המפורטים נאמר כי תכלית הפיקוח על מחירים בחוקי המדינה מאז תקופת המנדט היא: **למנוע הפקת רווח בלתי הוגן במכירת מצרכים או בשירותים** ("ח"ח 2436, תשנ"ו, 142). בהמשך מוסבר כי פיקוח על מחירים בימינו מוצדק כאשר:

"יש פגיעה בתחרותיות במשק, סבסוד מתקציב המדינה, צורך בהפעלת מדיניות כלכלית או במקרה של מחסור יוצא דופן במצרכים חיוניים."

(שם, בעמ' 144, וראו פירוט שם)

ולמטרה זו נותן החוק סמכויות לשרים לפקח על מחירים של מצרכים או שירותים בכמה מצבים (ס' 6א) לחוק הפיקוח) וביניהם - כאשר קיימים מונופול או "קבוצת ריכוז", בין שהוכרו ככאלה על ידי הממונה על ההגבלים ובין שלא (ובכלל זה הסדר כובל שאושר); כאשר המוצר מסובסד על ידי המדינה; וכאשר התחרות אינה מספקת. השרים יכולים להשתמש בסמכותם זו גם במקרים אחרים בהם טובת הציבור דורשת זאת, באישור הממשלה (ס' 6ב).

מתכלית החוק עולה לכאורה כי דרוש פיקוח מחירים רק בצורה של איסור העלאתם. אולם ממשיכים דברי ההסבר ומבהירים כי לעתים יהיה צורך בקביעת מחיר מינימלי:

"בדרך כלל ייקבע מחיר מרבי, והספקים יוכלו למכור במחיר הנמוך ממנו: אולם לעתים יש צורך בקביעת מחיר קבוע, המחייב את הספקים באופן שהם לא יוכלו לסטות ממנו לא כלפי מעלה ולא כלפי מטה. דוגמה אחת לכך היא כאשר הפיקוח נדרש בשל סובסידיה של המדינה - אין להפחית מחירים באופן שיגדיל את גרעונות הספק ויביא לתביעה להגדלת הסבסוד. דוגמאות אחרות הן במקרים שבהם ספק גדול מנהיג אפליית מחירים בין קונה גדול לבין קונים קטנים, או כאשר בעל מונופולין מפחית מחירים במטרה לסלק מתחרים מן השוק."

(שם, בע' 147-148)

יש איפוא מקום לתקיפה העקיפה של ההחלטה המינהלית לקבוע את מחירי השיחות כמחיר קבוע ולא מירבי; לכאורה לא נתקיימו נסיבות מסוג הנסיבות המתוארות בדברי ההסבר (אלא אם זו "מדיניות כלכלית"). בשל כך נראה לי שיש סיכוי שהמבקשת תצליח להוכיח שהמחירים שקבעו השרים בתקנות היו מחירים מירביים, ולא מחייבים, ומכל מקום קיום בתום לב של חובת מונופוליסט שלא לקבוע מחיר מופקע - היה מחייב את המשיבות **לפעול להפחתתו** (ס' 14 לחוק הפיקוח).

כאמור לעיל, בפרשנות התקנות יש להתחשב גם בתכלית של חוקים אחרים ובעקרונות היסוד של שיטתנו המשפטית, ולכן עלינו להתחשב גם בתכלית חוק ההגבלים. תכלית חוק ההגבלים היא למנוע "כשלי-שוק" במשטר הכלכלי של "שוק חופשי". כשלי השוק בהם עוסק החוק הם מצבים בהם נפגעת התחרות בשוק, וכפועל יוצא לא מושגת יעילות כלכלית-חברתית. מחד, מגן חוק ההגבלים על **קיומה של תחרות**, על ידי מניעת הסדרים כובלים (פרק ב' לחוק ההגבלים) והטלת מגבלות על אפשרות מיזוג חברות (פרק ג'). החוק מאפשר אף לפרק מונופול (ס' 31) ולהפריד חברות שמוזגו (ס' 25); מאידך, נותן החוק כלים להתמודדות עם **התוצאות הבלתי רצויות של העדר תחרות**, על ידי הגבלת חופש העיסוק והקניין של מונופול או "קבוצת ריכוז" (פרק ד'). נראה שבחוק ההגבלים המחוקק רואה בתופעת המונופול מצב חוקי, גם אם בלתי רצוי באופן עקרוני, המהווה 'פוטנציאל לכשל שוק' הפוגע בתחרות החופשית וביעילות החברתית-כלכלית (וראו התייחסותו של השופט שמגר (כתוארו אז) בד"נ 27/76 "הילרון" נד המועצה לניצור פירות ושיווק, פ"ד לא (3) 18, 24). בשיקולים אלה יש להתחשב בפירוש כל דבר חקיקה: חקיקה ראשית או חקיקת משנה. במקרה שבפני מתייצבים שיקולים אלה לתמיכה במסקנה שהמחירים שקבעו השרים היו מירביים, ולא מחייבים.

אשר לחוק הבזק, המסמיך את שרת התקשורת לקבוע מחירים לשירותי בזק בסעיף 15 ומשתמש בלשון "רשאי" - לא נראה לי לקבוע בשלב דיון זה שהסעיף מחייב קביעת מחירים **שאינן להפחית מהם**.

המשיבות טוענות שכבר פסק בית המשפט העליון כי מחירי בזק הקבועים בתקנות הם מחייבים, כאשר ברע"א 1399/97, 1570/97 גורדיסקי נ' בזק, דינים עליון נא 598, אישר את פסק הדין בת.א. (י-ם) 1300/96, המר' 4095/96 גורדיסקי נ' בזק (טרם פורסם). שם קבע חברי הנכבד סגן הנשיא ברנר כי המחירים שנקבעו בתקנות מחייבים את בזק כך, שאין היא מוסמכת לגבות פחות.

אין אני מוצא בפסק בית המשפט העליון הלכה המחייבת לענייננו. עיון בפסק הדין המחוזי מעלה כי הבקשה לאישור תובענה ייצוגית נדחתה ממספר סיבות, שקביעת המחירים היא אך אחת מהם, ויתכן שהינה אימרת אגב בלבד. הבדל חשוב הוא ששם דובר בתובענה לפי חוק הגנת הצרכן, בשל העדר פרסום נאות על עליית מחיר שירותי המודיעין 144. למעשה, הראה כי ניתן היה לאשר או לדחות את התובענה שם ללא תלות בשאלה את התקנות קבעו מחיר מחייב. מעבר לכך, הרי שעניין גורדיסקי עסק בתובענה שעילתה בשנת 1994, והוא שנדון שלא על פי חוק הפיקוח וסעיף 29א לחוק ההגבלים, שהתקבלו רק בשנת 1996. לעניין זה רלוונטית טענת המבקשת, שמשעה שהתקבל חוק הפיקוח, בוטלה ההסמכה שבחוק הבזק לקביעת מחירי שירותים (בגלל ס' 9 לחוק הפיקוח).

העובדה כי לשרת התקשורת יש סמכות לקביעת מחיר מחייב, והעובדה שקבעה זאת עם פתיחת השוק לתחרות, אינה משנה את הפרשנות הראויה לתקנות בתקופה הקודמת, בתנאים של חוסר תחרות. גם תיקון חוק הבזק מיום 1.7.1997 שקבע במפורש את סמכות שר התקשורת לקבוע מחירים מרביים או מזעריים, לא מצביע בהכרח שסמכות זו לא היתה קיימת לפני כן.

בסך הכל יש לזכור שאנו מצויים בשלב מקדמי בו נדונה זכותה של המבקשת לפתחון פה בבית המשפט - וכי גישת המחוקק כפי שהתבטאה בסעיף 210 לחוק החברות, תשנ"ט - 1999 (ס"ח 1711, תחולה מ- 1.2.2000) היא להנמיך את רף הכניסה לתובענה הייצוגית ולהסתפק **בהוכחה לכאורה** של עילת התובענה.

9. **חוק ההגבלים מול חוק הפיקוח**

לא שכנעה אותי טענת המשיבים כי אין סיכוי לתביעה מאחר שבהתנגשות החזיתית בין חוק ההגבלים העסקיים לבין חוק הפיקוח גובר חוק הפיקוח בהיותו חוק ספציפי. מקובלת עליי גישתו של הממונה על ההגבלים העסקיים בעניין זה, כפי שהוצגה בהחלטתו בעניין **הבורסה לניירות ערך** מיום 13.11.1994 (אותה הביא בפנינו ב"כ המלומד של המשיבה 2):

"עקרונות דיני ההגבלים העסקיים מהווים מסגרת כללית החלה על כל גורם עסקי הנופל בגדר תחולתו של החוק, אשר ייסוג רק במקום בו נקבע מפורשות סייג בדבר תחולת החוק, או שהוראת חוק אחרת בעלת תחולה מקבילה מסדירה את הסוגיה באופן הדוחה בבירור, במפורש או מכללא, את תחולת חוק ההגבלים על המקטע המסודר."

זו גם דעת בית הדין להגבלים עסקיים בערר 7/95 בזק נ' הממונה על ההגבלים העסקיים, דינים מחוזי לב (1) 66.

כאמור לעיל, יש לפרש חוקים באופן שיתיישבו זה עם זה, ופרשנות לפיה מדובר במחירים מירביים, עשויה למנוע את ההתנגשות החזיתית. ועל כך נאמר בערר בעניין בזק בע' 21:

"ככלל, בהעדר פטור סטטוטורי מפורש, הגישה העקרונית לטענה השוללת את תחולתם של דיני ההגבלים העסקיים על יסוד פטור סטטוטורי משתמע על פי דין, תהא שלילית. נקודת המוצא בבחינתה של טענה זו תהא, שיש לפרש את חוק ההגבלים העסקיים בהרמוניה עם דין אחר (בדרגה נורמטיבית זהה) החל על אותו ענין, ובאופן שאינו שולל את תחולתם של דיני ההגבלים העסקיים."

על הצורך בפרשנות שתחיל את דיני ההגבלים ככל האפשר גם בתחום עליו חולש חוק אחר (כגון חוק הפיקוח או חוק הבזק), ניתן ללמוד גם מדברי ההסבר להצעת החוק להוספת סעיף 29א (ה"ח 2446, תשנ"ו 229):

"הנסיון שנצבר בהפעלת החוק מלמד כי פעורה תהום בין הצורך לוודא שבעל מונופולין לא ינצל לרעה את מעמדו לבין היכולת המעשית לוודא שהדבר לא יקרה. הכלים הקיימים היום בחוק אינם יעילים דיים כדי להתמודד עם אתגרי המשק, הן איכותית והן כמותית."

10. חוק ההגבלים מול חוק הבזק

בעניין תחולת חוק ההגבלים במקום בו קיים החוק הספציפי - חוק הבזק, אביא קטע מהערר בפני בית הדין להגבלים עסקיים בעניין בזק שצויין לעיל, מעמוד 23 :

"27. גם מבחינת האכיפה הפרטית אין דיני הבזק מספקים פתרון סטטוטורי חלופי מלא לדיני ההגבלים העסקיים, שכן התרופות הפרטיות הקיימות בחוק ההגבלים העסקיים אינן בנמצא, וודאי שלא באופן ישיר ומלא, בדיני הבזק. הדברים אמורים במיוחד בחובה להימנע מניצול לא הוגן של המעמד המונופוליסטי על-פי סעיף 29א שנקבעה בחוק ההגבלים העסקיים כעוולה בניזיקין (סעיף 50 לחוק) ובעילת התובענה הייצוגית שקבע לאחרונה המחוקק בסעיף 46 לחוק. איננו רואים כל סיבה לאמץ פרשנות השוללת תרופות אלה מהציבור העלול להיפגע ממעמדה המונופוליסטי של העוררת."

העובדה שבית הדין להגבלים עסקיים הגיע למסקנה זו, מראה שקיימת אפשרות שגם בית משפט זה יפסוק בבקשת המבקשת.

11. מעורבות המשיבות בקביעת המחירים בתקנות

כפי שהערתי לעיל, אינני מוציא מהדיון את הטענה בדבר מעורבות של המשיבות בקביעת המחירים על ידי השרים, למרות שלא נטען כך במפורש בכתב התביעה. המשיבות מתייחסות אל קביעת המחיר בתקנות כאל "גזירה מגבוה" שנאלצו לעמוד בה. על פניה טענה זו נראית לא מציאותית, והכיצד קבעו השרים את מחירי השיחות אם לא לפי דרישת מפעילי השרות? לא מתקבל על דעתי שלשרים היתה מטרה החורגת מקביעת מחיר הוגן - זולת עניין הסבסוד הצולב, הטעון הוכחה. נסיון החיים גם מורה שלמונופול במצבן של המשיבות יש פתחון פה אצל השרים. לכן, במיוחד אם אין ממש בטענת "הסיבסוד הצולב", ניתן לראות גם בהסכמת המשיבות למחירים אלה, שלא לדבר על השתתפות בקביעתם, התנהגות המהווה ניצול לרעה של כוחן. בהקשר זה צריך לקחת בחשבון את סעיף 14 לחוק הפיקוח, המאפשר למי שחל עליו צו הקובע מחיר לבקש מהשרים לשנות את המחיר שקבעו.

בנוסף על טענות משפטיות אלה, הרי גם הטענות העובדתיות לפיהן המשיבות לקחו חלק בקביעת המחיר שבתקנות, ראויות לבירור. מעבר לכך, הממונה על ההגבלים העסקיים הודיע לבית משפט זה כי ברשותו ראיות כבדות משקל לכך שהמחירים לא הוזלו בתקופת התובענה בגלל התנגדות המשיבות.

במידה והמבקשת תוכיח טענות אלה, יצביע הדבר על כך שהשרים השתמשו בסמכותם לפי חוק הפיקוח וחוק הבזק לא לשם פיקוח, אלא כ"כיסוי" חקיקתי לקביעתן של המשיבות. מטרה זו של השרים חורגת על פניה מתכלית חוק הפיקוח, ועל כן קיימת אפשרות של התערבות בתקנות.

12. טענת "הסיבסוד הצולב"

טענת "הסיבסוד הצולב" עשויה אמנם לכאורה להראות, כפי שטענו המשיבות, שאין מדובר בניצול לרעה, או אף שאין לחברי הקבוצה נזק בר-תביעה. אולם, זוהי טענה עובדתית שהמבקשת כופרת בה, ולכן בהתאם להסכמה הדיונית אין לדון בה בהחלטה זו.

מעבר לכך, דומה כי אין חולק ש"הסיבסוד הצולב" לא התרחש החל מאז הקמת בזק בינלאומי כחברה נפרדת המספקת שירותי חיוג בינלאומי בלבד - ואל בזק בינלאומי מתייחסת עיקר תקופת התובענה. מנגד, יתכן ויש ממש בטענת המבקשת, ש"סיבסוד צולב" זה הינו גביית מס בדרך עקיפה על ידי המדינה ללא הסמכה מפורשת בחוק. אכן, טענת "הסיבסוד הצולב" מראה שהצדדים מסכימים שמחירי השיחות לחו"ל כללו הרבה מעבר לרווח סביר. יש מקום לדון בטענה זו יחד עם הטענה שהמדינה, באמצעות המשיבות

והתקנת התקנות, גבתה מס ללא הסמכה בחוק, וטיעון זה עשוי להוות חלק מן הטיעון בדבר פסלות הקביעה של המחיר בתקנות.

13. **בחינת הוגנות המחיר**

לכאורה יש פגם בכך שהמבקשת מבססת את טיעונה בדבר מחיר בלתי הוגן רק על ההשוואה למחירים לאחר פתיחת השוק לתחרות. עליה להראות כי בתקופת התובענה, המחירים היו בלתי הוגנים או בלתי סבירים על פי הנתונים רלוונטים **לאותה תקופה**. אולם, לדידי די להראות זאת בשלב ניהול התובענה, וכתב התביעה טוען לעניין זה בפירוט מספיק. נראה כי יש ממש בטיעון המשיבות לפיו המחיר לאחר פתיחת השוק לתחרות אינו משקף דווקא את "מחיר השוק" או "מחיר הוגן". אך גם אם יתקבל טיעון זה, אין בו די כדי לשמוט את הבסיס מהתובענה כולה, שכן הוא אינו סותר את הטענה שהמחירים שגבו המשיבות היו בלתי הוגנים לציבור.

התנאים הנוספים לאישור הבקשה

14. טוענים המשיבים כי אין לאשר את הגשת התובענה מכיוון **שדרך הוגנת וצודקת** יותר הינה לפנות לבג"צ, שכן טענות המבקשת הינן למעשה נגד השרים ולא נגד המשיבות שרק גבו את המחירים שקבעו השרים.

אין בידי להסכים לטיעון זה. הסעד שהמבקשת מעוניינת בו הינו השבת כספים שגבו המשיבות, ולא ביטול תקנות שממילא כבר בוטלו. סעד זה יוכלו לקבל מבית משפט זה ולא מבג"צ והמבקשת מבקשת את הפיצוי מהמשיבות בגין התנהגותן. הטענות נגד התקנות הן רק אגביות, בתקיפה עקיפה. ההגנות כלפי המדינה אינה נפגמת, היות והיועץ המשפטי לממשלה הצטרף לדיון.

אשר לטענת ההגנות לפיה לא ראוי להטיל על המשיבות איום גדול בדמות אישור התובענה הייצוגית, נראה לי שהטענות החמורות שבתובענה דורשות בירור. תהיה זו מדיניות משפטית ראויה לאפשר לציבור להשתמש בכלים אזרחיים שהעניק לו חוק ההגבלים, כאשר הממונה על ההגבלים והשרים הממונים על ביצוע חוק הפיקוח לא עמדו במשימה למנוע ניצול כוחו של מונופול לרעה. מדיניות כזו תרתיע מונופולים מנצול כוחם לרעה, ותביא בכך למניעת כשלי השוק המלווים לעיתים קיומו של מונופול.

הקשיים באיתור הזכאים וביצוע התשלום להם הובאו בחשבון על ידי המחוקק - כאשר קבע בסעיף 46ט (ב) לחוק ההגבלים כי בהמ"ש רשאי להורות על **כל סעד אחר** לטובת הקבוצה או **לטובת הציבור** - אם ימצא שהפיצוי הפרטני אינו מעשי מכל טעם שייראה לו.

15. הטענה שמחירי השיחות הפנים-ארציות יעלו ושחלק מחברי הקבוצה יתמוך בסבסוד הצולב - אינה יכולה למנוע את בירור התובענה. סבסוד צולב אינו אלא עובדה הטעונה הוכחה, ומידת הצדקתו, גם לכשיוכח, היא עניין לבית המשפט.

16. אין ממש בטענה כי מי מבין חברי הקבוצה **חושש** לקבל החזק מן המשיבות משיקולי מס. אני מסכים עם המבקשת שבמידה שיזכו חברי הקבוצה בהשבה או פיצוי מאת המשיבות, הסיכוי כי שלטונות המס יבקשו לפתוח את הספרים של תקופת התובענה הינו קלוש. גם במקרה בו יפתחו הספרים והחזרי המס יכללו הצמדה וריבית, הם לא יעלו על הפיצוי שיכלול גם הוא הצמדה וריבית. קשה לי להאמין כי יהיה אדם בקבוצה שיתנגד לקבל החזר של כספים ששילם ביתר. ניתן ללמוד מסעיף 7 **לחוק החוזים** (חלק כללי), תשל"ג - 1973 שזו גם דעת המחוקק, בקבעו את הכלל שהצעה מזכה יכולה להתקבל בשתיקה, דהיינו ללא מעשה של קיבול. כך או כך, במידה שמאן דהוא אינו מעוניין להיות בין הזוכים על פי תובענה זו, אם תצלח, יכול הוא להודיע על כך לבית המשפט כאמור בסעיף 46ט(ב) לחוק ההגבלים.

מסקנה

17. בשלב בירור הבקשה לאשר את התובענה הייצוגית, כל שעליי לקבוע הוא אם יש למבקשת אפשרות סבירה להצליח בתביעתה. מצאתי טעם בטיעוני המבקשת ולו גם בחלקם, וקיימת אפשרות סבירה שהן תתקבלנה בסיומו של ההליך. הטענות המועלות נגד המשיבות כוללות האשמות חמורות של ניצול כוחן המונופוליסטי לרעה, והפער בין המחיר שנגבה ע"י

המונופול למחיר ששבו נותר רווח סביר - תומך בכך לכאורה. יש אינטרס ציבורי כי האשמות אלה תתבררנה בבית משפט. נראה לי שהמבקשת ממלאת אחר יתר התנאים שמונה הדין במבקש מסוגה, ולא הועלה ספק רציני בכך. אני מאשר את הגשת התובענה כתובענה ייצוגית (בסייג שלהלן), ותינתן למבקשת הזדמנות לפרוס את מסכת העובדות ולטעון את הטענות המשפטיות הנובעות ממסכת זו.

18. למרות שהשתכנעתי כי יש לאשר את הבקשה, בכל זאת לא קל היה עלי ליבי. תובענה זו היא אחד מהמקרים בו נחפז התובע להגיש את תביעתו יתר על המידה: ביום 7.7.1997 נפתח שוק השיחות הבינלאומיות לתחרות, ויומיים לאחר מכן הוגשה תובענה זו. דומני כי החפזון הוא שהביא את המבקשת לוותר על הכנסת טענות חשובות בכתב התביעה, אותן הכלילה בסיכומיה. כך למשל לא נטען במפורש בכתב התביעה דבר המעורבות של המשיבות בקביעת התקנות. זוהי טענה עובדתית שיש לכלול בכתב התביעה (תקנה 9 לתקנות **סדר הדין האזרחי**, התשמ"ד - 1984). בהתחשב באינטרס של הקבוצה להעלות במשפט זה כל טענה העשויה לזכותה בסעד המבוקש, ובהתחשב באינטרס המשיבות ואינטרס הציבור לכלול את כל המסכת העובדתית הרלוונטית בהליך אחד - אני משתמש בסמכותי לתיקון הליכים וכתבי טענות, ומתיר למבקשת לתקן את כתב התביעה. התובעת תוכל לכלול בתביעתה גם טיעון בדבר הבסיס לחישוב המחיר הראוי במועד שנקבע בתקנות. יש מקום גם להוספת הטענה שהתקנות חורגות ממתחם הסבירות, להבדיל מהטענה שניתנו בחוסר הסמכות - שתי טענות אלה נתערבבו בידי המבקשת באופן שפגע בטיעונה. לאור זאת - לא אזכה את המבקשת בהוצאות הליך זה.

כתב התביעה והבקשה לאישור כתובענה ייצוגית פרטו גם טענות משפטיות, ולא את כל אלה שהועלו בסיכומים, אולם בכך אין אני מוצא פגם: אין צורך לכלול טענות משפטיות בכתב התביעה, וניתן להעלותן בכל שלב של ההליך. ככל שפירוט טענות משפטיות נדרש בבקשה לאישור (תקנה 241 לתקנות **סדר הדין האזרחי**, התשמ"ד - 1984) הפירוט שניתן היה מספיק לביסוס החלטתי זו.

הגדרת הקבוצה

19. הקבוצה בתובענה זו תכלול כל אדם ששילם עבור שימוש בשירותי ההתקשרות הטלפונית לחו"ל שסיפקו המשיבה 2 ולאחריה המשיבה 1, בתקופת התובענה: 10.5.1996 עד 8.7.1997, היינו עד הוזלת התעריפים.

סוף דבר

מאושרת הגשת התביעה כתובענה ייצוגית על פי פרק ו' לחוק ההגבלים העסקיים, בכפוף לתיקון כתב התביעה עד ליום 15.9.1999.

נקבע לקדם משפט בפניי ביום 21.9.1999 בשעה 8:30.

ניתן היום 8.8.1999 בלשכתי, בהעדר הצדדים.