

02 ינואר 2012

לכל מאן דבעי

הנדון: נידודו של מספר טלפון כשר

מבוא

1. התבקשתי לחוות את דעתי לעניין חוקיותו של ההסדר הנוהג כיום, לפיו מספר טלפון המצוי בתחומי הקומות הכשרות מנוייד רק לקומה כשרה אחרת המופעלת על ידי המפעיל הקלט את המספר, תוך החלת מכלול היישומים הטכנולוגיים הנדרשים לשם השגת דרישות הכשרות, ולפיכך, אין "קו טלפון כשר" יכול להיות מנוייד אל מפעיל שאינו תומך בדרישות הכשרות.
2. להלן אתאר את הרקע העובדתי הנוגע לדיוננו, ההסדרים הנוהגים בו, תכליותיהם, המצב המשפטי ועמידת הפרקטיקות הנוהגות בו.
3. אקדים המאוחר, ואבאר, כי למיטב מומחיותי המשפטית, הפרקטיקה הקיימת כיום לפיה, אין מניידים מספר מקומה כשרה אל קומה שאינה כשרה, תואמת את הדין.

רקע אודות מחבר חוות דעת זו

4. הח"מ הינו משפטן בעל 23 שנות ניסיון, מתוכן 19 שנים בתחום הטלקומוניקציה. בעברי, שימשתי בין היתר כיועץ משפטי של מוטורולה, ביפר, ומירס (הוט מובייל כיום) – שם שימשתי גם כסמנכ"ל רגולציה. הייתי מעורב, בין היתר, בהליכים הנוגעים לתכנון ויישום נידודות המספרים בישראל, וכמו כן, הייתי בין יוזמי הסדר הטלפון הנייד הכשר בשנת 2005. כיום הנני מעניק שירותי ייעוץ משפטיים למגוון גורמים בתחום עולם התקשורת הישראלי.

תמצית חוות הדעת

5. שירות הטלפון הכשר היא שירות טכנולוגי אשר נועד לאפשר לבני המגזר החרדי לעשות שימוש בשירות הטלפון הסלולארי מבלי להחשף לתכנים ולשירותים הנוגדים את תפיסת עולמם.
6. שירות זה מתבצע באמצעות ציוד קצה יחודי, כרטיס סים יחודי, קומות מספור יעודיות, ותמיכה טכנולוגית במרכזי הרשת של המפעיל המושתתת בין היתר על קיומן של קומות מספור יעודיות לשירותים אלו.
7. שירות זה קם ב- 2005 על פי בקשת מנהיגי הציבור החרדי על כל חוגיו וביוזמת ועד הרבנים לענייני תקשורת, שכרתה הסכמים מתאימים עם מפעילי הרט"ן, ומסופק כיום על ידי הוט מובייל ברשת מירס, פרטנר, פלאפון, גולן טלקום וסלקום. כמו כן, מתנהל משא ומתן מתקדם להקמת קומה כשרה עם רמי לוי תקשורת.
8. על השירות מנויים מאות אלפים הנהנים מחבילות התמחור הזולות ביותר בענף הרט"ן. ההצטרפות לשירות הינה בהתאם להסכמה מפורשת ובכתב של המנוי והתוודעות לכל מגבלותיו לרבות בעניין הנייד,

והיא תואמת את הוראותיו של סעיף 51ג(2) לחוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982, (להלן – החוק או חוק התקשורת).

9. תוכנית ניידות המספרים קבעה באופן מפורש, כי יש לנייד מספר כשר רק לקומת מספרים כשרה אחרת, ככל שהמפעיל הקולט מקיים קומה כזו, ואם אינו מקיים אין המספר בר ניווד. הסדר דומה קיים לגבי מספרים יחודיים אחרים כגון: 1-800, 1919, 1900 ודומיהם.

10. מנוי המבקש לנייד מודע להגבלה זו לא רק מפאת הסכם עליו חתם בעת הצטרפותו אלא מכוח נוסח בקשת הניוד שעליו למלא על פי תוכנית ניידות המספרים.

11. על פי הגדרת ניידות המספרים בסעיף 5א לחוק התקשורת ניידות המספרים מוגבלת רק ל"אותו סוג שירות בזק". כלומר לא ניתן לנייד מספר המשמש שירות מסויים לרשת אחרת לשם שימוש בשירות בזק אחר.

12. קו הטלפון הכשר הוא במובהק שירות אחר משירות טלפון רגיל, ובשל כך אף נקבע לו מספור מיוחד, ולפיכך, אין לניידו לרשת אשר אינה מספקת את השירות הנדון.

13. ניידות המספרים אינה "דורסת" את תוכניות המספור האחרות של משרד התקשורת. מקום שהמספור מייצג שירות מסויים, הניוד יעשה רק לצרכי אותו שירות. כל השקפה אחרת תביא לכדי נזק חמור לציבור, ולשיתוקם של שירותים רבים, להטעיית הציבור וכיו"ב. בענייננו הדבר יביא לכדי הרס השירותים הכשרים ואובדן היכולת לתמוך בהם טכנולוגית.

14. משרד התקשורת הכיר בהסדר הטלפון הכשר ואימצו הלכה למעשה. כמו כן, משרד התקשורת אישר בדרכים המפורטות להלן בחוות דעת זו את כללי הניידות הנוהגים לגבי הקווים הכשרים, והיה מודע להם עוד בשלב איפיון ניידות זו.

15. הרעיון לפיו קבוצת משתמשים רשאית לדרוש הגבלת ציוד הקצה שלהם ושירותי הרט"ן שלהם מוכר עלי חוק בהתאם לסעיף 51ג(2)(א) לחוק התקשורת.

16. כללים אלו הינם חלק מהדין המחייב, ומבחינה טכנולוגית הם נדרשים על מנת שניתן יהיה טכנולוגית ומעשית לתמוך בכללי הכשרות הסלולארית – יהא בלתי סביר ומקפח אם משרד התקשורת יגרום לביטולם.

רקע עובדתי

שירות הטלפון הכשר

17. על מנת לנתח נכונה את הסוגייה המשפטית שעל הפרק יש לתאר ולהבין את העומד מאחורי מיזם הטלפון הכשר ומהותו.

18. התקשורת הסלולארית, היא אמצעי תקשורת פורץ גבולות, אשר מעבר לחדשנותו הטכנולוגית, יש בו כדי לשנות את אורחות החיים בכל חברה אליה הוא חובר. הדבר נובע מפאת מספר מאפיינים של אמצעי זה ובראשם: הניידות והפרטיות. התקשורת הסלולארית מאפשרת לנו לקיים שיחה בכל מקום ובאותה עת היא פרטית ואישית באופן זה שמספר הטלפון ומכשיר הטלפון הינם ייחודיים לפרט אחד. אם הטלפוניה

הקווית מאופיינת במכשיר נייד המשמש לרוב מספר בני אדם, הרי התקשורת הסלולארית מבטאת אמצעי קשר המזוהה עם פרט אחד, הנודד עימו לכל אשר ימצא.

19. עם הזמן התקשורת הסלולארית השתכללה ונוספו אליה שירותים נוספים כגון: הודעות SMS, קישור לשירותי תוכן קוליים, קישור לאינטרנט, משלוח קבצי מולטימדיה והתחברות למאגרי מידע שונים ומרוחקים.

20. השילוב בין ההתנסות האישית והפרטית הנדונה לבין ההתחברות למידע בלתי מפוקח וחסר כל ריסון יוצר איום על אורחות החיים של הקהילה החרדית.

21. תפיסת החינוך בקהילה החרדית עומדת על פיקוח קפדני אודות התכנים אליהם נחשפים מי שטרם בגרו ועמדו על דעתם. בנוסף, מקפידה קהילה זו על קיומם של סייגים באורחות החיים, כדי שאדם לא ימצא במצב של פיתוי לדבר עבירה הלכתית, ולפיכך, נמנעים בני קהילה זו מלהמצא במצב של חשיפה אל תכנים העומדים בניגוד לתפיסת עולמם ההלכתית, אשר עלולים לבטל את זמנם, לפגוע בחינוך ילדיהם וחוי"ס לשבש את סולם ערכיהם. לדידם, חשיפה מסוג זה עלולה לפגוע במרקם החיים המשפחתי ובשיבוש מסורותיהם, והיא בלתי מוסרית במפגיע להשקפתם.

22. התקשורת הסלולארית יצרה בבת אחת חיבור בלתי מבוקר ורחב ביותר בין חברי הקהילה לבין תכנים אסורים אלו, והולידה את מגוון הסכנות המנויות לעיל.

23. על סכנות אלו עמדו באמצע שנות ה-2000 המנהיגים הרוחניים של הקהילה החרדית במיוחד על סף השקת שירותי הדור ה-3, שנשאו בחובם חיבור מהיר ויעיל אל רשתות הנתונים השונות. לדידם, השימוש באמצעי תקשורת אלו היוו סכנה ממשית לקיומו של עולם התורה.

24. על מנת ליהנות מהצדדים החיוביים של התקשורת הסלולארית תוך נטרול האלמנטים היוצרים חילול התורה לדעת מנהיגי החברה החרדית, הוקמה ועדת הרבנים לענייני תקשורת, שתפקידה היה להגדיר שירותי תקשורת, אשר יהיו תואמים להלכה היהודית, לפעול לשם יישומם מול תעשיית התקשורת הישראלית ולפקח על עמידת השירותים והאמצעים הנלווים המשווקים בהגדרות הכשרות שעוצבו כאמור על ידי הועדה.

25. בהתאם לזאת, הגדירה הועדה שירותי טלפון סלולארי כשר. שירות זה חייב לעמוד בין היתר בתנאים הבאים:

- א. השירותים היחידים שיכיל השירות יהיו: טלפוניה ותיבה קולית (מאוחר יותר נוספו מספר אפליקציות JAVA כגון נווט קולי).
- ב. שירותי הטלפוניה יחסם מפני התקשורת למספרי טלפון המספקים תכנים "שאינן דעת חכמים נוחה מהם".
- ג. תכונות אלו יהיו קבועות ובלתי ניתנות לשינוי במכשיר הטלפון ובמספר הטלפון שהוקצא לצורך השירות הכשר.

26. לשם יישום מאפיינים אלו, יש צורך בטלפון סלולארי יחודי מותאם מראש, בסיס המאופיין באופן ייחודי ומתמיכה טכנולוגית במרכז הרשת של המפעל הסלולארי. באופן זה טלפון כשר יוכל לספק את רק השירותים המנויים לעיל ותחת ההגבלות הנדונות, והסיס המותאם יפעל רק בטלפונים כשרים.

27. בין היתר, לצורך תמיכה טכנולוגית בשירותי הטלפון הכשר, על המפעיל לייחד קומת מספרים במסגרת תחום המספור שהוקצה לו, אשר כל המספרים המנויים בה ישמשו אך ורק את שירותי הטלפון הקשר.

28. בשנת 2005 בהתאם להסכם בין הועדה לבין חברת מירס תקשורת בע"מ (היום הוט מובייל), הקימה ושיווקה מירס שירות התומך בדרישות ועדת הרבנים כמפורט לעיל, הכולל קומת מספרים כשרה וכן פיתחה ושיווקה מירס מכשירי טלפון העומדים בדרישות הכשרות של הועדה. בעקבות מירס פעלו באופן דומה: סלקום, פלאפון ופרטנר, אשר הקימו קומות מספרים כשרות שבהן מצויה התמיכה הטכנולוגית בכללי הכשרות הסלולארית. לאחרונה, אף גולן טלקום חתמה על הסכם דומה, והיא, למיטב הידיעה, מצויה בתהליכי היישום הטכנולוגי במסגרת קומה כשרה שהקימה. כמו כן דין ודברים התנהל גם עם רשת רמי לוי תקשורת, אך טרם בשל נושאים הנדסיים.

29. בנוסף, הועדה מאשרת דגמי טלפון סלולאריים שונים שהותאמו לדרישות הכשרות, וכן הרחיבה את תחולת הכשרות גם בתחום הקווים הנייחים ברשתות בזק וועידן.

30. התמודדותן של ארבע מפעילות סלולאריות על ליבו של הצרכן החרדי כבר ב- 2005 גרמה לירידת מחירים של עשרות אחוזים בהצעה לצרכן זה, (מחיר החבילות לא עולה על 70 ₪ לחודש), והיותה מודל לדברי משרד התקשורת לרפורמה בשוק הסלולאר, שיושמה מספר שנים לאחר מכן. תחרות זו עדיין מתקיימת והתשלום עבור קו כשר זולה יותר מהתשלום עבור קווים רגילים.

31. אשר על כן, מאות אלפי משתמשים מנויים כיום על הקומות הכשרות.

32. כיום משרד התקשורת עצמו מכיר בצורה רישמית בזהות הקומות הכשרות המוקמות בתיאום עם ועדת הרבנים לענייני תקשורת, ולפי פרסומיו באתר האינטרנט שלו, (מטה העתק המסמך), קיימות בישראל הקומות הכשרות הבאות:

קומות כשרות		
עדכון 15.1.2012		
מפעיל	קומה כשרה	
פלאפון	050-41XXXXX	
סלקום	052-76XXXXX 052-71XXXXX	
פרטנר	054-84XXXXX 054-85XXXXX	
מירס	057-31XXXXX 057-41XXXXX	קומה 41 תתבטל בקרוב
בזק	02-80, 03-80, 04-80 08-80, 09-80	
ועידן	073-724XXXX	

33. הצטרפותו של אדם למסלול שירות כשר הינה רצונית ונעשית בהתאם לנספח מיוחד המצורף להסכם ההצטרפות שלו למפעיל הסלולארי בו מפורטים כל מאפייני השירות ותנאיו. הסכם זה זהה במהותו אצל

כל מפעילי הסלולאר, לנוכח דרישתה של ועדת הרבנים לענייני תקשורת, כי המצטרף יהיה מודע לכל פרטי ההסדר, ויסכים להם בטרם הצטרפותו. כמו כן, מאפייניו של השירות הכשר ידועים ברבים במסגרת הקהילה החרדית.

34. על מנת לשמור על הסדרי הכשרות הנדונים הן מבחינה טכנולוגית והן מבחינת נראותם בעיני הציבור, יש צורך כי מספר טלפון המשתייך לקומה כשרה מסויימת, קרי כי נחזה להיות מספר טלפון הנמנה על השירות הכשר, ישאר ככה גם כאשר המשתמש מחליף את מכשירו הסלולארי וגם כאשר הוא עובר לרשת אחרת. בכל אותם המקרים על המספר הכשר להמשיך להיות כזה המחובר לשירות כשר. **מתן אפשרות למספר כשר לשמש שירותים לא כשרים עלול למוטט את הסדר השירותים הכשרים, מבחינת התמיכה הטכנולוגית ומבחינת יכולת הפיקוח על קיום הסדרי הכשרות.**

35. לפיכך, כל משתמש המצטרף לשירותים הכשרים מתחייב בכתב במסגרת הנספח להסכם ההצטרפות שלו, כי ידוע לו, שלא ניתן לעשות שימוש במספר המצוי בקומה כשרה באמצעות מכשיר טלפון שאינו כשר בכל רשת שהיא, וכי יוכל לנייד את מספרו רק לרשת שמתקיים בה השירות הכשר הנדון.

ניידות המספרים

36. ניידות המספרים בישראל נקבעה במסגרת תיקון חוק התקשורת (בזק ושידורים), התשמ"ב-1982 בו תוקן סעיף 5א שנוסחו כדלקמן:

”

5א. (א) בסעיף זה -

מספור
(תיקון מס' 21)
תש"ס-2000

”הועדה” - ייעוד תחום של מספרי טלפון לשימושים ולשירותי בזק שונים;
”הקצאה” - אישור לשימוש במספרי טלפון, לרבות שינוי או ביטול של אישור כאמור, וכן העברה של מספרי טלפון מבעל רשיון אחד לאחר;
”מספר טלפון” - קבוצת ספרות בסדר מסוים, לרבות קידומת, אשר חיוגן מיועד לאפשר העברת מסר בזק אל ציוד קצה מסוים או גישה אל שירות בזק מסוים;
”ניידות מספרים” - האפשרות הניתנת למנוי של בעל רשיון לשמור על מספר הטלפון שהוקצה לו כאשר הפך להיות מנוי של בעל רשיון אחר באותו אזור חיוג, לענין אותו סוג של שירות בזק;
”תכנית מספור” - תכנית להועדה ולהקצאה של מספרי טלפון, קביעת כללי חיוג וניידות מספרים, או חלק מאלה.

(ב) לשם הבטחת התחרות בתחום הבזק ורמת השירותים בו, רשאי השר¹ -
(1) להורות לבעל רשיון בדבר הועדה והקצאה של מספרי טלפון ובדבר כללי חיוג;
(2) להכין ולנהל תכנית מספור וכן להורות לבעל רשיון בדבר הפעלה ויישום של תכנית המספור.

¹ ר' אצילת סמכויות "פ תשס"ז מס' 5612 מיום 1.1.2007 עמ' 1120.

(ג) השר רשאי לקבוע, בהסכמת שר האוצר ובאישור ועדת הכספים של הכנסת, אגרות בעד הקצאה של מספרי טלפון לבעל רשיון, ככל שהדבר יידרש לשם הבטחת שימוש יעיל במשאבי המספור.

(ד) בלי לגרוע מהוראות כל דין, לרבות הוראות ברשיון שניתן לפי חוק זה, רשאי השר להורות כי כל בעל רשיון יישא בהוצאות, כולן או חלקן, הנגרמות לו בשל מילוי הוראות לפי סעיף קטן (ב), ולעניין ניידות מספרים, אם ייגרמו לבעלי הרשיון הנוגעים בדבר הוצאות משותפות, רשאי הוא להורות כי יישאו בהן בעלי הרשיון באופן שווה.

(ה) (1) השר יכין תכנית מספור לענין ניידות מספרים לגבי בעל רשיון כללי למתן שירותי בזק פנים ארציים נייחים וכן לגבי בעל רשיון כללי למתן שירותי רדיו טלפון נייד (בסעיף קטן זה – תכנית המספור), ויורה לבעלי רישיונות כלליים בדבר יישומה והפעלתה של תכנית המספור עד יום ח' באלול התשס"ו (1 בספטמבר 2006); מבנה התשלומים לענין זה ייקבע עד המועד האמור בידי השר ושר האוצר, באופן שיבטיח שקיפות מלאה ומניעת כל אפליה.

(2) נוכחו השר ושר האוצר כי נוצר צורך ממשי בכך, ומטעמים מיוחדים, רשאים הם לדחות בצו, באישור ועדת הכלכלה של הכנסת, את יישומה והפעלתה של תכנית המספור לתקופה שלא תעלה על שלושה חודשים.

(3) השר ידווח לוועדת הכלכלה של הכנסת על תכנית המספור שהכין.

(תיקון מס' 32) תשס"ה-2005

(ו) בעל רשיון כללי יספק ניידות מספרים לכל מנוי שיבקש זאת, בתוך יום עבודה אחד או בתוך זמן קצר מזה שקבע השר, ויבצע, בלא תשלום מהמנוי או מבעל רשיון אחר כלשהו, את כל הפעולות הנדרשות ממנו לשם כך לפי סעיף זה.

(תיקון מס' 32) תשס"ה-2005

37. בהמשך לתיקון זה הנפיק משרד התקשורת ביום 22.8.2005 תוכנית ניידות מספרים כללית במסמך בן 4 עמודים אשר קבעה את המתכונת של ניידות המספרים, והטילה בפועל על מפעלי הטלפוניה הנייחים והניידים שהיו באותה עת בישראל להכין במשותף אפיון מפורט לשם יישום תוכנית ניידות המספרים.

38. תהליך האפיון בוצע ברובו על ידי מפעלי התקשורת, אך תחת פיקוח של משרד התקשורת, בנוכחות נציגיו ותוך התערבותו בנושאים ובסוגיות אשר בחר להעיר ולהתערב לגביהן. באופן זה הפך האפיון המפורט לחלק מתוכנית המספור המחייבת בעניין ניידות המספרים.

39. נושא נידום של מספרים המצויים בקומות הכשרות, קרי מחוברים לקווים כשרים, קיבל את ביטויו באפיון המפורט, אשר קבע בסעיף 11 כדלקמן:

11. טלפון כשר

- 11.1. טלפון כשר הינו תוצאה של הסכם בין ועד הרבנים לבין החברות.
- 11.2. טלפון כשר, מוגבל לשיחות VOICE בלבד וכן בחיגוי לאתרים שאינם לפי רוח ההלכה. לטלפון הכשר תכונות נוספות כפי שהוגדרו ע"י ועד הרבנים וכפי שסוכם באופן פרטני עם כל אחת מהחברות בנפרד.

11.3. מוסכם על דעת כל המפעילים כי ניידות המספרים לא תפגע בטלפונים הכשרים ומתוקף כך יתמכו בנייד מספר כשר למספר כשר בלבד. משמעות הדבר היא כי כב"ר קולט:

11.3.1. חברה שלא הגיעה להסכם עם ועד הרבנים לא תאפשר נייד של טלפונים כשרים אליה. הננטש רשאי לבדוק האם למפעיל הקולט יש הסכם עם הרבנים ולדחות את בדיקת הזכאות בהתאם.

11.3.2. חברה שהגיעה להסכם עם ועד הרבנים, תאפשר נייד טלפון כשר לטלפון כשר בלבד.

11.4. בחברות הרט"ן

11.4.1. בכל חברה הוקצה לטלפונים הכשרים טווח מספור מסוים. כל חברה נדרשת לשתף את כל עמיתה בטווח מספור זה.

11.4.2. כמוכן כל חברה נדרשת לשתף את עמיתה 30 יום מראש בכוונתה להגדיר תחומי מספור חדשים לטלפונים הכשרים. שיתוף זה יבוצע במכתב רשמי המלווה במייל לתפוצת כל החברות למרכזי תמיכה בניידות המספרים ולגופים האחראיים לקשר בין מפעילים

11.4.3. להלן טווחי הטלפון הכשר:

בפלאפון: 0504199999 - 0504100000 (כשר למהדרין)

בסלקום: 052-7699999 - 052-7600000

במירס: 057-3199999 - 057-3100001

בפרטנר: 054-8499999 - 054-8400000

11.4.4. טלפון כשר בעולם המפ"א נמצא בדיונים. עם השלמתם יעודכנו הטווחים בסעיף זה בהתאם."

40. פירושו של סעיף זה, הוא כי על מנת לשמור על הסדר הטלפון הכשר, מספר המצוי בקומות הכשרות, כאשר הוא מנוייד הוא יחובר אוטומטית לשירותי הטלפון הכשר שאצל המפעיל הקולט, ובמידה שאין המפעיל הקולט תומך בשירותי הטלפוניה הכשרה, לא ינוייד מספר זה.

41. בנוסף לכך על מנת שלא לפגוע בציפיות המניידים, טופס ההצהרה של הלקוח המנייד אשר משרד התקשורת דרש במסגרת סעיף 4 (ב)2² תוכנית הניידות, כי יחתם על ידי המנייד, מבהיר מפורשות בסעיפים 7 ו-8 כדלקמן:

² מתוך תוכנית ניידות המספרים:

"(1) בעל רשיון קולט יהיה אחראי ליידע מנוי המבקש להננייד, טרם תחילת ביצוע ניידות המספרים, כי משמעות ביצוע הניידות הינה הפסקת קבלת השירות מבעל הרשיון הננטש, ואינה פוטרת את המנוי מקיום כל התחייבויותיו כלפי בעל הרשיון הננטש, ככל שקיימות, לרבות השלמת תשלום בגין ציוד קצה, המשך תשלום חודשי למשך תקופת ההתקשרות וכיו"ב.

(2) יידוע מנוי המבקש להננייד כאמור בפסקת משנה (1) יעשה באמצעות החתמת המנוי על הצהרה מתאימה."

7. ידוע לי כי במידה והיה לי מספר סלולארי "כשר" המעוגן בהסכם עם ועדת הרבנים, גם אצל המפעיל הקולט אוכל להיות רק מספר "כשר" המעוגן בהסכם עם ועדת הרבנים, עם מכשיר כשר.
8. ידוע לי כי במידה והיינו מנויים בשירות 'קו כשר' ברשת בזק, המעוגן בהסכם עם ועדת הרבנים, באחריות לוודא מתן השירות גם בחברה אליה אני עובר."

42. ודוק, הצהרה זו הינה מסמך אשר משרד התקשורת התערב בפועל בניסוחו, ואישר אקטיבית את טפסי המפעילים בהקשר זה.

43. בנוסף לכך, משרד התקשורת, הלכה למעשה נתן גושפנקא רישמית לקומות הכשרות, פירסם אותן באתר האינטרנט שלו תחת סעיף הקומות הכשרות במדור "ניידות מספרים ומספור שלו (ראה צילום כנספח א'). כמו כן, פירסם משרד התקשורת את הקצאת הקומות הכשרות של בזק (ראה נספח ב').

44. אשר על כן, באופן זה מיושמת ניידות המספרים מאז הוחלה בסוף שנת 2007. אופן נידום של מספרים כשרים היה ידוע, מוסכם ומאושר על ידי משרד התקשורת. תלונות מצידם של מנויים שהיו מעוניינים לנייד מספר כשר לקו לא כשר, שהוגשו למשרד התקשורת, והועברו להתייחסות המפעילים נענו בעמדה, כי אלו ההוראות המחייבות של ניידות המספרים, ולא נשמע מעולם מאת משרד התקשורת, כי נפל כאן פגם.

הטיעון המשפטי

45. נשמעה הטענה, כי ההסדר לעניין המספרים הכשרים אינו עומד בתנאי סעיף 5א לחוק התקשורת המצוטט לעיל, וכי סעיף קטן ו' לסעיף 5א הנ"ל, שלשונו כדלקמן, מהווה מעין עקרון על שאינו מתיר את אי נידום של המספרים הכשרים:

"ו) בעל רישיון כללי יספק ניידות מספרים לכל מנוי שיבקש זאת, בתוך יום עבודה אחד או בתוך זמן קצר מזה שקבע השר, ויבצע, בלא תשלום מהמנוי או מבעל רישיון אחר כלשהו, את כל הפעולות הנדרשות ממנו לשם כך לפי סעיף זה."

46. אנו בדעה ברורה, כי אין זה מצב הדברים מבחינה משפטית כלל וכלל. להלן נימוקינו.

נימוק א': ניידות המספרים מכוח הגדרתה מוגבלת

47. סעיף קטן ו' עוסק באספקת "ניידות מספרים". ניידות המספרים מוגדרת בסעיף 5א (א) הנ"ל כדלקמן:

"ניידות מספרים" - האפשרות הניתנת למנוי של בעל רישיון לשמור על מספר הטלפון שהוקצה לו כאשר הפך להיות מנוי של בעל רישיון אחר באותו אזור חיוג, לענין אותו סוג של שירות בזק;

48. לאור הגדרה זו, ברור שניידות המספרים איננה טוטאלית, אלא היא מוגבלת ל"אותו סוג של שירות בזק". כלומר אדם יכול לנייד את מספרו לרשת אחרת ככל שהמספר שבידו ישמש את אותו שירות בזק ברשת האחרת.

49. ככל שמנייד מבקש להשתמש באמצעות המספר בשירות בזק אחר - תכנית הניידות אינה תומכת במעבר מסוג זה. באופן זה למשל לא ניתן לנייד מספר ברשת ניידת לרשת ניידת.

50. כמו כן, מספרים יחודיים כגון: 1800, 19XX אשר מחייבים תמיכה טכנולוגית מיוחדת, אינם ברי נידוד כאשר הינם מנויידים לרשת שאינה תומכת בשירות העומד מאחורי מספרים אלו - ראה לעניין זה פרק 8.2 לאיפיון המפורט של ניידות המספרים המונה את המספרים שאינם ברי נידוד (רצ"ב כנספח ג').

51. שירות הטלפון הכשר הוא שירות שבמהותו שונה משירות טלפון רגיל, קרי מדובר בסוגים שונים של שירותי בזק. אנו יכולים ללמוד על שונות זו מתוך:

- ההסדרים הטכנולוגיים המיוחדים הנוגעים לקווים הכשרים,
- ההבדלים באפשרויות השימוש בכל אחד מהשירותים,
- ציוד הקצה השונה,
- כרטיסי הסיים השונים,
- ההסכמים המיוחדים עם הלקוח,
- ההתייחסות השונה שניתנה לשירות בתוכנית המספר,
- ההכרה הרישמית שנתן משרד התקשורת לקומות אלו, שהרי אם לא היה שירות הבזק הנכלל בקומות אלו שירות בזק אחר, לא היה מקום לפרסמן, משמע שאף משרד התקשורת מכיר בהיות שירות הטלפון הכשר – שירות בזק נפרד.

52. דוגמא להכרה נוספת של משרד התקשורת בעקרון זה מופיעה במסגרת שאלות ותשובות שפירסם המשרד באתר האינטרנט שלו לעניין ניידות המספרים, וכך כתב המשרד:

9. האם מנוי בעל מספר בחיוב הנקרא (1801, 1800) יוכל לעבור עם מספרו מחברה ניידת אחת לחברה ניידת אחרת?
תשובה: כן, כל עוד המספר נשאר באותו סוג שירות.

דהיינו, שלדעת משרד התקשורת, הנייד מותנה בקיומו של שירות בזק מסוג 1800 ברשת הקולטת, וכי אין המספר יכול להיות מנוייד, אם הרשת הקולטת אינה מפעילה שירות מסוג זה.

53. לכן, מאחר ששירות הטלפון הכשר הוא שירות בזק שונה משירות טלפון רגיל, ניידות המספרים לא חייבת לתמוך בנייד של מספר שמחובר לקו כשר לקו שאינו כשר.

נימוק ב': התנגשות בין ניידות המספרים לבין תכנית מספור אחרת

54. סעיף 5א (ב) לחוק התקשורת קובע את סמכויותיו של שר התקשורת בעניין המספור:

”(ב) לשם הבטחת התחרות בתחום הבזק ורמת השירותים בו, רשאי השר³ -

(1) להורות לבעל רשיון בדבר הועדה והקצאה של מספרי טלפון ובדבר כללי חיוג;

³ ר' אצילת סמכויות י"פ תשס"ז מס' 5612 מיום 1.1.2007 עמ' 1120.

(2) להכין ולנהל תכנית מספור וכן להורות לבעל רשיון בדבר הפעלה ויישום של תכנית המספור."

"הועדה" מוגדרת בסעיף 5א(א):

"ייעוד תחום של מספרי טלפון לשימושים ולשירותי בזק שונים";

ואילו "תוכנית מספור" מוגדרת בסעיף זה כדלקמן:

"תכנית להועדה ולהקצאה של מספרי טלפון, קביעת כללי חיוג וניידות מספרים, או חלק מאלה."

55. פירושו של דבר, כי **משרד התקשורת רשאי לקבוע, כי מספור מסויים ישרת רק סוג מסויים של שירותים**, וכהנא וכהנא הוראות הנוגעות לשיטת המספור.

56. ניידות המספרים היא סוג של תוכנית מספור אשר קיבלה איזכור מפורש בחוק התקשורת על מנת להדוף טענות של מפעילי התקשורת בדבר זכות קניינית בקידומות החיוג ועל מנת לאלץ את הממשלה להכין וליישם תוכנית זו תוך פרקי הזמן שנקבעו בחוק.

עולה השאלה, האם מכוח זאת, ניידות המספרים יכולה לגבור על כל תוכנית מספור אחרת?

57. התשובה לעניין זה היא שלילית, במקרה של התנגשות או סתירה בין ניידות המספרים לבין תוכנית מספור אחרת, יש ליישב את הסתירה באופן שישתלב **במשולב** בצורה המיטבית את התכליות העומדות מאחורי כל אחת מתוכניות המספור.

ניידות המספרים - מטרתה היא מעבר של משתמש עם מספרו מרשת לרשת אחרת, ככל שהמספר משמש את אותו שירות.

תוכניות המספור השונות כאשר הן מייצגות מספור מסויים לסוג שירות מסויים, מטרתן העיקרית היא לגרום לכך שהמספור יזוהה עם סוג שירות הנדון הן בעיני הציבור והן בעיני המפעילים אשר צריכים בדרך זו או אחרת לתמוך טכנולוגית או בהקשר להסדרי החיוב בסוג השירות הנדון או להתייחס אליו באופן יחודי במסגרת קשרי הגומלין שלהן עם רשתות אחרות.

לפיכך, כאשר מי שמבקש לנייד מספר, אשר לפי תוכנית המספור מיוחס לו שירות מסויים או תכונה מסויימת, אשר אינה נתמכת אצל הרשת הקולטת, אזי ברור, כי גם אילו לא היתה מוגדרת ניידות המספרים כניידות לעניין אותו סוג שירות, **יש מקום להסיג את הניידות בפני תוכנית המספור האחרת, על מנת לשמור על התכליות המופיעות בתוכנית מספור אחרת, שאינן גורעות מהיכולת לבצע ניוד כל עוד מתקיימת תמיכה נאותה בשירות נשוא המספור אצל הרשת הקולטת.**

נימוק ג': תקנת הציבור

58. גישתנו אינה נובעת רק מטעמים פרשנות משפטית של לשון החוק, אלא גם מכוח תקנת הציבור. אם נתיר למשתמשים לנייד מספרים שמאחוריהם משמעות מיוחדת כמו 1800 לדוגמה אל רשתות, שאינן תומכות במספור זה, אזי עלולים אנו לגרום לכדי נזק לציבור.

59. זהו הדין בענייננו, לא רק שקו הטלפון הכשר הוא שירות שונה, אלא נקבע לגביו על ידי משרד התקשורת מספור יחודי. הפרה של כללי מספור יחודיים אלו עלולה לגרום לנזק בלתי רגיל לקיומו של הסדר הכשרות, באשר המפעילים השונים יתקשו לתמוך בו בלא כללי מספור ברורים המזהים את הקו הכשר ככזה. באופן כזה נפגע גם ציבור המשתמשים בשירותי הטלפון הכשר. לכן לא יתכן לתת פירוש לסעיף 5א המביא לידי היזק כבד לציבור.

נימוק ד': סעיף קטן 5א (ו) אינו סעיף על אלא סעיף עזר נלווה

60. נשמעה הטענה, כי סעיף קטן ו' יוצר עקרון על של ניוד בכל מצב ומחיר, הגובר על כל סייג לעניין ניודו של מספר, שיתכן שמופיע בתוכנית ניידות המספרים.

61. טענה זו אינה מתיישבת עם הכתוב או עם הגיונם של דבר. להלן הסברנו.

62. מטרתו של סעיף קטן ו' אינה לקבוע את עקרון הניידות, אלא לצור את סטנדרט הניידות שיוטל על בעלי הרישיונות, קרי ניוד תוך יום עבודה וללא תשלום.

63. תוכנה של ניידות המספרים הוגדר בס"ק א', ואופן ישומה נקבע בס"ק ה (1) בו נאמר כי שר התקשורת:

"יכין תכנית מספור לענין ניידות מספרים לגבי בעל רישיון כללי למתן שירותי בזק פנים ארציים ניחים וכן לגבי בעל רישיון כללי למתן שירותי רדיו טלפון נייד (בסעיף קטן זה – תכנית המספור), ויורה לבעלי רישיונות כלליים בדבר יישומה והפעלתה של תכנית המספור"

64. אלו ההוראות המרכזיות הקובעות את תוכנה של ניידות המספרים בנוסף לסטנדרטים שבס"ק ו'.

65. אין לפרש את ס"ק ו' כמי שמונע מאת שר התקשורת מלקבוע הוראות בתוכנית המספור לפיהן במקרים מסויימים, מוצדקים כמובן, לא יבצע ניוד של מספר.

66. האיפיון המפורט בו מפורט אופן הניוד של מספרים המשרתים קווים כשרים הינו חלק בלתי נפרד מתוכנית המספור של ניידות המספרים, והוא חולש כאמור לא רק על אי ניודם של מספרים כשרים במצבים מסויימים אלא גם על אי ניודם של מספרים מסויימים שונים, זאת כמובן על מנת שלא לפגוע בתוכניות מספור אחרות ועל מנת שלא להסב נזק לציבור, תוך קיום הגדרת ניידות המספרים שבחוק.

67. כמו כן, ס"ק ו' מכיל בתוכו את המונח "ניידות המספרים" שכאמור מוגבל לניוד מספר באותו סוג שירות, כך שאין סעיף זה סותר את המצב הנוהג.

חוסר סבירות קיצוני

68. כפי שהצגנו לעיל, המצב המשפטי הינו כי ניווד מספר כשר מותנה בתמיכה בשירות הטלפוניה הכשרה אפשרי ואף מחוייב מכוח הוראות החוק.

69. אין זו רק דעתנו, אלא זו היתה השקפתו של משרד התקשורת מאז ומתמיד. הדברים מקבלים ביטוי בכך:

- שהמשרד אימץ את האיפיון המפורט שנכתב על ידי חברות התקשורת. עצם כך שהאיפיון נכתב על ידי גורם שאינו ממשלתי אינו הופך אותו למסמך שאינו מחייב. המשרד היה נוכח בכל ישיבות הפורום שהכין את המסמך, העיר היכן שראה להעיר, ודאג לאכיפתו.
- המשרד היה מעורב בצורה אקטיבית ביותר בכל הנוגע להצהרת מבקש הניידות, שאף היא מכילה את ההגבלה על הניוד של מספרים כשרים, וגם אישר את נוסח ההצהרות של כל המפעילים דאז. מר דב זיו, מנהל בכיר באגף הנדסה ורישוי היה אמון בין היתר על כך.
- המשרד פירסם את תחומי הקומות הכשרות, ובזאת אימץ אותן.
- המשרד היה ער למצב הדברים, ולמרות תלונות מצד משתמשים אודות ההגבלה ההגיונית והמתחייבת האמורה, לא שינה את המצב הקיים.
- המשרד החיל הסדר דומה לגבי תחומי מספור שמאחוריהם עומד שירות בזק בעל מאפיינים מיוחדים כגון מספרי 1-800.

70. על בסיס כל האמור מתקיים שירות הטלפון הכשר, לאחר יישום ניידות המספרים, ממנו נהנים כ- 300,000 איש.

71. מחירם של שירותי הטלפון הכשר הוא הזול ביותר מאז ומתמיד. לכן המניע של המשתמשים המעוניינים לנייד מספר כשר לרשת שאינה תומכת בשירות הכשר, הוא הרצון לעשות שימוש בשירותים בלתי כשרים באמצעות מספר כשר, ולא טעם כלכלי. עם כל הכבוד אין מניע זה מהווה הצדקה נאותה לשבש את מנגנון המספור הכשר הקיים היום, הואיל שהמשתמשים בהצטרפם היו מודעים למגבלה בדבר הניידות, ומאחר שהדבר עלול לפגוע במנגנון הכשרות כולו ובכך לפגוע במספר משתמשים רב מונים יותר.

72. הכרה ברעיון שקבוצת משתמשים רשאית להגביל את אפשרויות השימוש שלה באמצעי התקשורת העומד לרשותם מופיעה בסעיף 51(ג)(2) לחוק התקשורת לפיו רשאי בעל רישיון בזק לבקשת מנוי או קבוצת מנויים שביקשו מבעל רישיון או ממי שעוסק בסחר בצידוד קצה רט"ן, בבקשה פרטנית ומפורשת, שנמסרה בנפרד מהסכם ההתקשרות, להגביל ולחסום את אפשרויות השימוש שלהם ברשת הרט"ן ובציוד הרט"ן, וזאת בניגוד לעקרון הבסיסי המצוי בסעיף 51 האוסר על הגבלות מסוג זה. סעיף זה נחקק במטרה ברורה על מנת לתת תוקף להסדרי הכשרות ועל מנת שלא להפסיקם. יש להניח, כי בזאת גילה המחוקק דעתו, כי הסדרי הכשרות אשר בפועל נשענים על קיומן של קומות מספור כשרות, תקפים ואינם סותרים את הדין הקיים.

73. לפיכך, שינוי הפרשנות הקיימת או פעולה לשינוי הנורמות הקיימות היום הינה לדעתנו בלתי סבירה באופן קיצוני שכן יש בה כאמור כדי לפגוע במאות אלפי משתמשים אשר הסתמכו על קיום מנגנוני הכשרות, וכי אין סיבה מצדקת אשר משקלה רב יותר.

לסיכום,

למיטב מומחיותנו המשפטית, ההסדר הקיים לפי אין לנייד מספר המחובר לקו כשר למפעיל אשר אינו מפעיל שירות טלפון כשר הוא חוקי, מוצדק ושינויו מהווה פעולה בלתי סבירה באופן קיצוני.

בברכה,

אבי א. רימון, עו"ד

