



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג.קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

לפני כבוד השופטים יהודית שבח, סג"נ, יונה אטדגי, שלומית יעקובוביץ

מעוררת הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן
ע"י ב"כ עו"ד שלמה כהן

נגד

משיבה בוקינג.קום ישראל הזמנות למלונות אונליין בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד רם דקל ואוהד אנטמן

פסק דין

השופטת ש. יעקובוביץ:

ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בתל אביב-יפו (השופט. ע. הדר) מיום 9.2.2020, בגדרו
התקבל ערעור שהגישה המשיבה, בוקינג.קום ישראל הזמנות למלונות אונליין בע"מ (להלן: "בוקינג
ישראל"), בהתאם להוראת סעיף 22 כ' לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א – 1981 (להלן: "חוק הגנת הצרכן"),
על החלטת המערערת, הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן (להלן: "הרשות"), מיום 10.4.2018 להטיל
עליה עיצום כספי בסך של 2,508,000 ₪ בגין הפרת הוראות סעיפים 14ג(א) ו-17ד' לחוק הגנת הצרכן,
שעניינם בחובת הצגת מחיר מלא לצרכן, הכולל מע"מ.

רקע הדברים הצריך להכרעה

1. בחודש אוגוסט 2017 נשלחה על ידי הרשות הודעה מכוח הוראת סעיף 22ה' לחוק הגנת הצרכן
למנכ"ל בוקינג ישראל בדבר כוונה להטיל על החברה עיצום כספי בסך של 2,508,000 ₪, משזו "משווקת
ומפרסמת באמצעי השיווק (אתר Booking.com במרשתת וביישומון) את מחירים של עשרות אלפי
חדרי אירוח באלפיי אתרי אירוח ישראלים (למעט העיר אילת) ללא רכיב המע"מ, ובכך מפרה את
חובתה בגילוי מחיר השירות, הניגוד גמור לאמור בסעיף 14ג(א) לחוק ובסעיף 17ד' לחוק" (מוצג 1ב'
למוצגי המשיבה - להלן: "ההודעה").

העיצום הוטל בגין 95 הפרות, סכום העיצום בגין כל הפרה הועמד על סך של 33,000 ₪, הסכום שנקבע
בדין בגין 'הפרה בנסיבות מחמירות' (הפרה הנוגעת למספר רב במיוחד של צרכנים) ובהעדר הפרות
קודמות הופחת סכום העיצום הכולל ב- 20% בהתאם להוראת סעיף 2 לתקנות הגנת הצרכן (הפחתה
של סכומי העיצום הכספי), תשע"ה – 2014.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג.קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

- 1
2. בחודש נובמבר 2017, בהתאם להוראת סעיף 22. לחוק, הגישה בוקינג ישראל תגובתה
- 3 להודעה על כוונה, בה עתרה שלא להטיל עליה כל עיצום כספי ולחילופין להפחיתו, עתירה שנמקה
- 4 במספר טעמים –
- 5 א. בוקינג ישראל אינה עוסקת, כנטען בהודעה, בשיווק מקוון של שירותי אירוח, בין בישראל ובין
- 6 מחוצה לה בין באמצעות האתר או היישומון ובין בכלל ועל כן "איננה מפרסמת מחירים של שירותי אירוח
- 7 (עם או בלי מע"מ)".
- 8 האתר והאפליקציה בבעלות חברת Booking.com B.V, חברה זרה המאוגדת תחת הדין ההולנדי,
- 9 הרשומה ויושבת בהולנד והיא מי שמפעילה אותם (להלן: "בוקינג הולנד").
- 10
- 11 ב. בוקינג ישראל ובוקינג הולנד הן שתי ישויות משפטיות נפרדות והקשר הקיים ביניהן אינו מאפשר
- 12 להטיל על בוקינג ישראל עיצום כספי בגין מעשים שנעשו על ידי בוקינג הולנד באתר השייך לה ומופעל
- 13 על ידה. "כל אחת מהן צריכה ליתן את הדין על מעשיה בלבד ... אפילו היה ניתן לראות בבוקינג
- 14 ישראל נציגות של בוקינג הולנד (ולא כך היא – כפי שנקבע כבר על-ידי בית המשפט), עדיין לא ניתן
- 15 להטיל על בוקינג ישראל עיצום כספי בגין מעשים נטענים של בוקינג הולנד".
- 16
- 17 ג. לבוקינג ישראל אין אפשרות טכנית, אף לא סמכות, לפעול באתר/ביישומון בכל הנוגע להצגת
- 18 המחירים.
- 19
- 20 ד. העיצום הוטל על בוקינג ישראל חרף ידיעתה של הרשות "שהאתר והיישומון אינם בבעלותה
- 21 ... ושהיא לא משווקת או מפרסמת בהם דבר", אך בשל סברתה של הרשות שאין לה "סמכות אכיפה
- 22 מול חברה בינלאומית", מה גם שהזדרזה להודיע על הטלת העיצום בתקשורת "זמן רב לפני שמסרה
- 23 הודעה לבוקינג ישראל על "כוונה" לעשות כן, כך "שהליך השימוע דנן נערך רק למראית עין, לאחר
- 24 שהחלטה כבר התקבלה ופורסמה לציבור".
- 25
- 26 ה. לחילופין, יש להפחית את סכום העיצום, זאת בהתחשב במחזור הפעילות של בוקינג ישראל בשנת
- 27 2015 וכן בעובדה כי בעקבות פניית בוקינג ישראל לבוקינג הולנד, החליטה האחרונה על הוספת הערה
- 28 בעניין המע"מ, "כך שמתקיימות עילות ההפחתה הקבועות בסעיפים 2(3) ו- 5(א) לתקנות הגנת
- 29 הצרכן (הפחתה של סכומי העיצום הכספי), תשע"ה – 2014".



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג.קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

(מוצג 1'ג' למוצגי המשיבה – להלן: "התגובה")

3. ביום 11.3.2018 דחתה הרשות את "בקשת החברה (בוקינג ישראל) לביטול ההודעה על
כוונת החיוב" והטילה עליה את העיצום בהתאם להודעה, משלעמדתה נמצאה בממצאי החקירה שערכה
התשתית העובדתית הצריכה לקביעה כי בוקינג ישראל היא חלק בלתי נפרד מהמנגנון העסקי של בוקינג
הולנד "ולמעשה היא ידה הארוכה ... במדינת ישראל", קביעה שייתרה, לשיטתה, את "הדין בשאלת
סמכויותיה של" בוקינג ישראל, "בפעולות אותן היא מבצעת בפועל למול בתי המלון והצרכנים, ביכולות
הטכניות העומדות לרשותה לבצע שינוי באופן הצגת הנתונים באתר האינטרנט ... בכשרות
הסתמכותה על החוזים שנכרתו בינה ובין" בוקינג הולנד, "בתנאי השימוש שמציגה" האחרונה
ללקוחותיה, ובשאלת הגדרתם כצרכניה.
אף הטענות שהועלו בתגובה הנוגעות להתנהלות הרשות נדחו על ידה, תוך התייחסות לאותו פרסום
בתקשורת, ככזה שנעשה "לאחר שהתברר כי קיימת תשתית ראייתית מספקת לכך שתוצא לחברה
הודעה על כוונה להטיל עיצום עליה" ובהינתן "חשיבות ציבורית לתת פומבי לעובדה שהמחיר באתר
אינו מחיר כולל".
כך גם נדחתה העתירה החילונית להפחתת העיצום, משלא הובאו אסמכתאות המעידות על נקיטה
בפעולות למניעת הישנותו ההפרה והקטנת הנזק (סעיף 2(3) לתקנות) ומשלא מתקיימת תכלית תקנה 5
לתקנות, באשר הפעילות העסקית של החברה אינה עצמאית וממילא לא קם חשש שבהטלת העיצום יאה
כדי להביא לפגיעה כלכלית קשה בה.
(מוצג 1'א' למוצגי המשיבה – להלן: "דרישת התשלום").

4. בהתאם להוראת סעיף 22. לחוק הגנת הצרכן הגישה בוקינג ישראל בחודש יוני 2018 ערעור
על דרישת התשלום (מוצג 1 למוצגי המשיבה - להלן: "הערעור"), במסגרתו ניתן פסק הדין מושא ההליך
לפנינו .
בערעור שבה על הטענות שהעלתה בתגובה להודעה, הרחיבה ועמדה על "סתירה בעמדת הרשות",
האוחזת במקל משני קצותיו - מחד גיסא "רואה בבוקינג הולנד ובוקינג ישראל ישות אחת", ומאידך
גיסא מחזיקה בדעה כי היא נעדרת סמכות אכיפה כלפי בוקינג הולנד", אך טוענת ל"סמכות אכיפה
כלפי בוקינג ישראל".
עוד ובנוסף הדגישה כי למקרא הנימוקים שנלוו לדרישת התשלום יש לראות את הרשות כמי שאינה
חולקת על העובדה "שבוקינג ישראל אינה עוסקת בשיווק מקוון של שירותי אירוח", "אינה מפרסמת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג.קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

מחירים של שירותי אירוח (עם או בלי עמ"מ), "האתר והיישומון מצויים בבעלות בוקינג הולנד, והיא זו שמתפעלת אותו ומספקת את שירותי ההזמנות המקוונים" ואף לא על העובדה שלבוקינג ישראל אין אפשרות לשלוט באופן הצגת המחיר באתר או לתקן אותו כך שיוצג מחיר כולל מע"מ".

5. הרשות הגישה כתב תשובה לערעור (מוצג 2 למוצגי המשיבה – להלן: "כתב התשובה") ואף היא נדרשה במסגרתו לאותם נימוקים שעמדו בבסיס דחיית טענות בוקינג ישראל והחלטתה שלה להטיל את העיצום.

לעמדתה, הגם שהסכם ההתקשרות בין בוקינג ישראל ובוקינג הולנד, על פניו, מקים חיץ בין שתי החברות, ותפקידה של הראשונה לתת שירותים לאחרונה, אין אלה פני הדברים. על פי ממצאי החקירה שערכה, בוקינג ישראל "מבצעת פעולות מהותיות החורגות מהמונח הנוח אשר בחרה היא להשתמש בו - "תמיכה": העובדים" שלה "רואים עצמם" כעובדי בוקינג הולנד, "מציגים את עצמם ככאלה" ו"מנוהלים מהותית ע"י מנהליה" של בוקינג הולנד. במשרדי בוקינג ישראל מופיע "הסמליל **BOOKING.COM**, וכך גם בכל תכתובת הדוא"ל". ההפרדה בין שתי החברות, איפוא, "צורנית ומלאכותית ובבחינת כסות לפעילות" של בוקינג ישראל "כנציגה וידה הארוכה של" בוקינג הולנד בישראל "עם חלוקת תפקידים ברורה", כך ש"הלכה למעשה" בוקינג ישראל היא סניף של בוקינג הולנד, אשר בכוחו וביכולתו, על פי המודל העסקי בין השתיים, להשפיע על הכנסתה של בוקינג הולנד.

עוד הוסיפה והפנתה לפסיקה שהתייחסה למעמדה ולפעילותה של בוקינג הולנד (בוקינג העולמית), אגב הליכי המצאה/מסירה של תביעות שהוגשו נגדה בישראל, לרבות תביעות ייצוגיות שעניין אופן הצגת המחיר באתר.

6. בתגובה שהגישה בוקינג ישראל לכתב התשובה (מוצג 3 למוצגי המשיבה) טענה כי הרשות מנועה מלהעלות בתשובתה לערעור טענות החורגות מנימוקיה בדרישת התשלום ומשכך יש להגביל את הדיון לטענה אחת בלבד ולפיה "בוקינג ישראל היא "ידה הארוכה" של בוקינג הולנד בישראל", טענה שאדניה בדיני השליחות, ולדחות על הסף הן את הטענה השונה בתכלית להפרדה מלאכותית בין שתי החברות, מכוחה נטען להרמת מסך ההתאגדות ביניהן, הנעוצה בדיני החברות, והן את הטענה לפיה בוקינג ישראל עוסקת בעצמה בשיווק מלונות ומפרסמת באתר מחירים ללא מע"מ, אשר המסד העובדתי לה כלל לא נבחן על ידי הרשות.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג.קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

לגופה של הטענה להרמת מסך הוסיפה כי "הרשות כלל לא מוסמכת לבצע הרמת מסך", סמכות זו מסורה מכוח סעיף 6 לחוק החברות לבית משפט בלבד, מה גם שבוקינג ישראל אינה בבעלות בוקינג הולנד – "מלוא מניותיה מצויות בבעלות Booking.com International BV" ואף "אם הדין היה מאפשר באופן עקרוני להרים מסך" בין שתי החברות "עדיין לא הייתה הצדקה לעשות כן" בנסיבות של התנהלות מסחרית חוקית ולגיטימית ומשלא הונחה תשתית עובדתית המלמדת על מעשי מרמה ונוכלות, עירוב נכסים וכיוב'.
7
8
9

פסק דינו של בית משפט קמא

7. לאחר שסקר את טענות הצדדים הציב בית משפט קמא את השאלה הצריכה הכרעה לפניו – "האם החלטת הרשות להטיל העיצום הכספי על המערערת ולא על החברה ההולנדית ..., הייתה סבירה ונכונה בנסיבות העניין?" ועליה השיב בשלילה לאחר שקבע כי-
א. לא הוכח שבוקינג ישראל ביצעה את ההפרות, זאת לאחר שטענותיה לפיהן "אינה עוסקת בשיווק מקוון של שירותי אירוח", "אינה מפרסמת מחירים של שירותי אירוח", "האתר והיישומון אינם בבעלותה ואינה המפעילה שלהם" ו"אין לה סמכות או יכולת טכנית לתקן את ההפרה הנטענת", נתמכות בהוראות תנאי השימוש וההגבלות שביישומון, ויותר מכך - משלא זכו לכל התייחסות של הרשות בדרישת התשלום, הנעדרת "טענה של הרשות כלפי המערערת שהיא זו שביצעה את ההפרות" (סעיפים 13-15 לפסק הדין).
19

ב. הקשר העסקי בין שתי החברות "עשוי להצדיק ראיית" בוקינג ישראל כ"כתובת למסירת כתבי בי דין לחברה ההולנדית", אך לא מצדיק "להפוך את התאגיד המשמש ככתובת להמצאת כתבי בי דין לנתבע עצמו" (סעיפים 17-18 לפסק הדין).
23

ג. אין די בטענה לפיה בוקינג ישראל ובוקינג הולנד חד הם כדי להצדיק הטלת העיצום דווקא על התאגיד הישראלי, טענה אשר "יתכן והיה מקום להידרש" לה "לו חלה מגבלה על הטלת עיצום על החברה ההולנדית", דבר שלא נטען באופן מפורש על ידי הרשות ואשר העדיפה להותירו לוט בערפל, זאת אף במשנה תוקף לאור פסק דינו של בית המשפט העליון ברע"א 6970/18 Booking.com B.V נ' לב ואח' (13.11.2019), שם נקבע כי בוקינג הולנד "היא מפעילת האתר במרשתת באמצעותו ניתן להזמין חדרי מלון ומקומות אירוח אחרים בכל רחבי העולם" (סעיפים 21-25 לפסק הדין).
29



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 20-49010-05 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

ד. "הרשות ידעה עוד טרם שלחה" לבוקינג ישראל "את ההודעה, שהאתר והיישומון אינם
בבעלותה" של החברה הישראלית "ושהיא לא משווקת או מפרסמת בהם דבר" (סעיף 26 לפסק הדין).
ה. הטלת העיצום על בוקינג ישראל ולא על בוקינג הולנד, בעלת האתר, עלול לפגוע בעניינו של
הציבור "עקב הבדל בין מחזור העסקאות של התאגידים" (סעיפים 27-31 לפסק הדין).
ו. קיים קושי בהערכת השפעת בוקינג ישראל על הכנסות החברה ההולנדית, אותה מצאה הרשות
לפטור מאחריות, הגם שהיא המפרה (סעיפים 22-32 לפסק הדין).
ז. לא ניתנה על ידי הרשות "תשובה מניחה את הדעת לטענת" בוקינג ישראל "שאין ביכולתה ...
לתקן את ההפרות בגין הוטל העיצום, אלא" בוקינג הולנד "היא זו אשר בידיה לתקן ההפרות", כאשר
בטענת הרשות לפיה "שתי החברות חד הן", אין כדי ליתן הסבר מדוע "נתנה פטור למי שבצעה לכאורה
את ההפרות" (סעיף 34 לפסק הדין).
ח. אין לאפשר לרשות להגיש כראיה מטעמה החלטה של המאסדר בבריטניה, אשר על פי הנטען
ניתנה במקרה דומה, זאת משום ש"לא הייתה חלק מחומר החקירה בעת הטלת העיצום ... ואף לא
חלק מהנימוקים להטלת העיצום", מה גם ש"הרשות לא בצעה השלמת חקירה לנוכח גילוי הראיה,
לטענתה, לאחר שהסתיימה החקירה, הוטל העיצום ואף הוגשה תשובה לערעור".
עוד ובנוסף, מאחר ו"לא הובאו ראיות לעניין הדין בבריטניה, והמצב העובדתי לגבי התאגיד הבריטי...
אין בראיה ... כדי לסייע לרשות לטעון ישי לגזור גזרה שווה ...". (סעיפים 35-36 לפסק הדין).

תצמית טיעוני הצדדים בערעור לפנינו

8. הרשות לא הסכינה עם פסק הדין ומלינה לפנינו על כל אחת מקביעותיו של בית משפט קמא ועל
דחיית טענותיה מלפניו.
8.1 לעמדתה "פסק הדין מושא הערעור טומן בחובו תוצאה קשה כלפי הצרכן הישראלי, בכך
שהוא מאפשר" לבוקינג הולנד – "חברה זרה ... שהיא הבעלים והמפעילה של אתר המרשתת ... ושל



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

ישומון ..., באמצעותם ניתן להזמין שירותי אירוח בכל רחבי העולם – להמשיך ולפר את הוראות חוק
הגנת הצרכן (אי הצגת מחיר הכולל את רכיב המע"מ...), וזאת מבלי שהרשות יכולה לאכוף את אותן
ההוראות במהירות וביעילות" (סעיף 2 לעיקרי הטיעון – ההדגשה במקור).

8.2 ממציא חקירתה, לשיטתה, מעידים על "היותה של בוקינג ישראל הזרוע הארוכה של בוקינג
העולמית" ואף על יותר מכך – "בוקינג ישראל היא חלק אינטגרלי בבוקינג העולמית (בוקינג הולנד –
ש.י.), כך ש"החיץ ביניהן הוא מלאכותי בלבד" (היינו, למעשה חד הן)", כך שאין כל פסול בהטלת עיצום
על בוקינג ישראל חלק בוקינג הולנד, "בעיקר מתוך הבנה כי יישום האכיפה המינהלית נגד בוקינג
העולמית מורכב, מסורבל, חסר וודאות מה שמעקר מתוכן את מטרת האכיפה המינהלית (קיצור
משך הזמן שבין ביצוע ההפרה לבין הטלת העיצום הכספי בגינה) ומאפשר את המשך ההפרה
והפגיעה היומיומית בצרכנים" (סעיפים 9-10 לעיקרי הטיעון – ההדגשה במקור).

8.3 עוד נטען כי היה מקום לבחון את החלטתה להטיל עיצום "במשקפי הבטלות היחסית ...
ולהתייחס ליכולת השליטה והכוונת התנהגות או למצער לראות בחברות כמפרות במשותף", כאשר
ממציא חקירתה עולה בבירור "שבוקינג ישראל היא חלק אינטגרלי מהמערך הכולל של בוקינג
העולמית ואף יש לה יכולת שליטה והכוונת התנהגות", כך שהטלת עיצום עליה תשיג את מטרתו,
ולמצער יש לראות בחברה הישראלית "שותף" להפרה, אשר בכוחו להסירה (סעיף 17 לעיקרי הטיעון –
ההדגשה במקור).

8.4 לשיטתה אין בנימוקי פסק הדין, הסובבים סביב השאלה אם ניתן להטיל עיצום על החברה הזרה,
אם לאו, כדי לבסס קביעה בדבר אי סבירותה של ההחלטה המינהלית להטיל עיצום על בוקינג ישראל,
שהרי "עצם קיומה של חלופה אחרת" בדמות הטלת עיצום על בוקינג הולנד "אינו מעיד בהכרח על
חוסר בהירות או חוסר סבירות מינהלית" (סעיף 18 לעיקרי הטיעון – ההדגשה במקור).

9. מנגד, סבורה בוקינג ישראל כי יש להותיר את פסק הדין על כנו, הן מהטעם שלא נפלה כל שגגה
מלפני בית משפט קמא (סעיף 29 ואילך לעיקרי הטיעון) והן מהטעם שדין הטענה, שהונחה עתה על ידי
הרשות במוקד ערעורה, בדבר הקושי לאכוף את הדין נגד בוקינג הולנד במהירות וביעילות, כנימוק
והצדקה להטלת העיצום עליה, להידחות מנימוקים מספר:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 20-49010-05 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלוונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

הראשון – הרחבת חזית אסורה. הטענה הועלתה לראשונה במסגרת הליך זה. לא בא זכרה בהודעת הדרישה ולא בהליך בפני בית משפט קמא (סעיפים 3-5 לעיקרי הטיעון);
השני – הרשות לא בחנה כלל, טרם הטלת העיצום על בוקינג ישראל, את האפשרות להטיל את העיצום על בוקינג הולנד וממילא לא הוכיחה את הקושי הנטען (סעיפים 13-16 לעיקרי הטיעון);
השלישי – קושי באכיפה נגד החברה הזרה אינו מצדיק כשלעצמו הטלת חבות על החברה הישראלית וככל שקמה הצדקה "לקבוע חריג המאפשר פגיעה בעיקרון האישיות המשפטית הנפרדת עקב קושי באכיפה "מהירה ויעילה" נגד האדם/החברה שביצעו את ההפרה הנטענת", אזי הדבר צריך להיעשות על ידי המחוקק ולא "בדרך של חקיקה שיפוטית או החלטה מינהלית של הרשות" (סעיפים 7-12 לעיקרי הטיעון);

9.1 עוד ובנוסף נטען כי על יסוד ממצאי החקירה שערכה הרשות, עליהם סומכת היא טיעוניה, לא ניתן לראות את בוקינג ישראל כ"ידה הארוכה" של בוקינג הולנד (טענה ליחסי שליחות) ואף לא ניתן לקבוע ש"חד הן" (טענה להרמת מסך), בכל הנוגע למעשים הנטענים, אשר בגינם הוטל העיצום, זאת משטענת בוקינג ישראל לפיה "אין" בידה "אפשרות טכנית, וגם לא סמכות, לפעול בעניין אופן הצגת המחירים באתר וביישומון" לא נסתרה (סעיפים 17-27 לעיקרי הטיעון).

בקשת הרשות להגיש ראיות נוספות

10. ביום 13.12.2020, כשבעה חודשים לאחר הגשת הערעור שלפנינו, עתרה הרשות בבקשה להתיר לה "לצרף לתיק המוצגים מטעמה את המסמך שכותרתו "צו מוסכם לפי סעיף 50 לחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח – 1988" ולראות בו מוצג 8 בתיק המוצגים" מטעמה.
לטענתה אותה "ראיה מוכיחה – בניגוד לטענות" בוקינג ישראל, שזו "יכולה להתחייב משפטית ואף לשאת בתשלום עיצום כספי שהוטל בגין הפרת הוראות הדין הישראלי על ידי" בוקינג הולנד.

10.1 הבקשה הועברה להתייחסות בוקינג ישראל.
בפתח תגובתה הביעה מורת רוח על צירוף הראיה לבקשה בטרם הותרה הגשתה ולגוף הבקשה טענה כי יש לדחותה הן מהטעם שיש לבחון את החלטת הרשות בהתבסס על חומרי החקירה שהיו לפניו עת נתנה החלטתה ואותה ראיה לא עמדה בפניה וממילא "לא שימשה כאחד משיקוליה" והן מהטעם שאינה אלא "טיוטת צו מוסכם ... סוג של הסכם פשרה", המוגבל לאותן התחייבויות ספציפיות שבוקינג ישראל



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

נטלה על עצמה ואין בו כל רלוונטיות לשאלה הצריכה הכרעה בערעור – "האם הדין מאפשר לחייב את
בוקינג ישראל בגין מעשי בוקינג הולנד בקשר עם אופן הצגת המחיר באתר".

דיון והכרעה

11. אקדים אחרית לראשית - דין הערעור, לדידי, להידחות באשר התוצאה, אליה הגיע בית משפט
קמא, לפיה יש להורות על ביטול דרישת התשלום - נכונה.

12. החלטת הרשות להטיל עיצום על בוקינג ישראל, בנסיבות כפי שהובררו, אינה "החלטה סבירה",
באשר, לשיטתי, אינה מקיימת את התכלית המונחת בבסיס הוראות הדין, מכוחן פעלה ופועלת הרשות.

13. סמכויות האכיפה המינהלית, אשר הוענקו לרשות בפרק ה'1 לחוק הגנת הצרכן, לרבות הסמכות
להטיל עיצום כספי (סעיף 22ג. לחוק הגנת הצרכן), נועדו למטרה אחת - אכיפה יעילה, כעולה מדברי
ההסבר לתיקון 39 לחוק הגנת הצרכן, במסגרתו הוסף פרק ה'1 –
"אחד החידושים המהותיים של הצעת החוק, הוא אימוץ מודל של אכיפה חלופית במסגרת פרק ה'1
המוצע. מודל האכיפה החלופית המוצע, כולל שלושה כלי אכיפה: עיצום כספי ... התראה מינהלית
... והתחייבות להימנע מהפרה. כיום מרבית ההפרות של החור הן עבירות פליליות ... הוועדה סברה
כי המפתח לקיומה של אכיפה יעילה, הוא מתן סמכות לממונה לעשות שימוש גם בכלי האכיפה
החלופית. ...

יתרונה של האכיפה המינהלית לעומת האכיפה הפלילית, ובמיוחד מנגנון העיצום הכספי, הוא
שמדובר במנגנון גמיש המאפשר תגובה מהירה. מטרתה של האכיפה החלופית היא כפיית ציות
להוראות הדין, מניעה ישירה של ההפרה והרתעה של הפרט באמצעות שלילת התמריץ הכלכלי
להפרה

(ה"ח הממשלה, תשע"ב, מס' 620, עמ' 2) (ההדגשה שלי – ש.י.)

14. דרך הילוכה של הרשות בעניין שלפנינו החטיא ומחטיא את המטרה של אכיפה "יעילה ומהירה".

הרשות בחרה לפעול כנגד בוקינג ישראל, בטענה להפרת ההוראה המחייבת הצגת מחיר כולל.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 20-49010-05 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

את ההודעה השתיתה על הטענה כי בוקינג ישראל "עוסקת בשיווק מקוון של שירותי אירוח ברחבי העולם ובכלל זה בישראל ... באמצעות אתר במרשתת .. ויישומון ... המוצגים בשפה העברית" והיא מי ש"מפרסמת את מחירי חדרי האירוח הנמצאים בישראל באמצעי השיווק במחירים שאינם כוללים מע"מ כנדרש בחוק" (ההדגשה שלי – ש.י.), אך לאחר קבלת התגובה ומשהוברר לה כי אין אלה פני הדברים, ערכה תפנית בטיעוניה, בניסיון להתאימם למסד עובדתי שונה בתכלית. כך, בדרישת התשלום לא טענה עוד כי בוקינג ישראל היא המפרה אלא כי יש לראותה כ"זרוע הארוכה" של בוקינג הולנד, ובערעור לפני בית משפט קמא, ביקשה לזהות בין שתי החברות, הישראלית והזרה, ולראותן "כיישות אחת", הכל על בסיס ממצאי חקירתה.

גם אם ממצאי החקירה שערכה הרשות מלמדים על קשר עסקי הדוק בין שתי החברות, כטענת הרשות, מכוחו ניתן לראות בבוקינג ישראל משום נציגתה של בוקינג הולנד וגם אם התקיימו טעמים להרמת מסך בין שתי החברות באופן שניתן לראות את בוקינג ישראל כמי שהפרה את הוראות הדין (ואינני קובעת כך), סבורתני כי אין די בכך כדי לאפשר ואף להצדיק הטלת עיצום על בוקינג ישראל, כל עוד לא הוכח כי בסמכותה וביכולה של זו לתקן/להסיר את ההפרה הנטענת ולמנוע הישנותה. הטלת עיצום כספי על מי שאין בידו להסיר את ההפרה ובענייננו לשנות את אופן הצגת המחיר באתר וביישומון, ממילא לא תגשים את המטרה לשמו נועד העיצום הכספי ולא תביא ל"כפיית ציות להוראות הדין" ו"למניעה של ההפרה".

14.1 הרשות מטעמיה החליטה שלא להתייחס ולדון ב"שאלת סמכויותיה של החברה (בוקינג ישראל – ש.י.), בפעולות אותן היא מבצעת בפועל למול בתי המלון והצרכנים", כמו גם ב"כולות הטכניות העומדות לרשותה לבצע שינוי באופן הצגת הנתונים באתר האינטרנט", עניינים המצויים, לדידי, בליבת השיקולים הצריכים להחלטה באם ניתן וראוי לעשות שימוש בכלי האכיפה המינהלית כנגד החברה, ואף התעלמה במפגיע מעדויות שבאו לפניו במסגרת החקירה שערכה, מהן עולה כי אין לבוקינג ישראל את הסמכות והיכולת לשנות את אופן הצגת המחיר באתר וביישומון-

"ת: מי שאחראי על הנראות של האתר, מנהלי האתר באמסטרדם. הם אחראים על איך האתר נראה ללקוח הסופי. מחלקה שנקראת front end. אנחנו העברנו להם תלונות והם הוסיפו את ההערות (הערה המופיעה בתהליך ההזמנה ובאישור ההזמנה לפיה המחיר אינו כולל מע"מ – ש.י.)"

(מחקירתו של מר איתי גל – עמ' 168 למוצגי המשיבה) (ההדגשה שלי – ש.י.)



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

- 1 "ש: האם אנשי בוקינג ישראל יכולים לשנות את התכנים באתר?
- 2 ת: באתר עצמו לא זה רק באמסטרדם.
- 3 ש: האם באקסטרא נט אתם יכולים לשנות את התכנים?
- 4 ת: יכולים אבל בפועל לא עושים זאת.
- 5 ש: אם אתה יכול לבצע שינויים באקסטרא נט, זה אומר שאתה יכול לבצע שינויים באתר?
- 6 ת: ברמת התמונות והמחירים כן. לא ברמת התצוגה של האתר.
- 7 ...
- 8 ש: האם יש לכם הרשאות המאפשרים לכם מבחינה טכנית לשנות תכנים באתר?
- 9 ת: תמונות ומחירים כן, יש הרשאות בפועל לא עושים את זה.
- 10 ש: מי אחראי לביצוע התיקונים והשינויים בפועל באתר?
- 11 ת: ברמת תמונות ומחירים זה באחריות השותפים (מקום אירוח – ש.י.). ברמת הנראות של
- 12 התצוגה באתר יש מחלקת פרונט אנד באמסטרדם
- 13 (מחקירתו של מר איתי גל – עמ' 172 למוצגי המשיבה) (ההדגשה שלי – ש.י.)
- 14
- 15 "ש: מי קבע את הפלטפורמה איך ייראה האתר בוקינג. קום?
- 16 ת: החברה ההולנדית.
- 17 ש: האם למלונות הישראלים יש יכולת לשנות משהו בפלטפורמה הזאת?
- 18 ת: לא. זה טמפלט מובנה שלמקומות האירוח אין אפשרות לשנותו.
- 19 ש: מי קבע את הסייג לפרסום המחיר של המלונות הישראלים שמחיר ללא מע"מ.
- 20 ת: זה מה שהאתר החליט לרשום, המלונות פנו אלינו, כלומר לחברה הישראלית במהלך
- 21 הפגישות השוטפות, התלוננו על כך שהמחיר מוצג ללא מע"מ. אנחנו בוקינג ישראל העברנו
- 22 לחברה ההולנדית והם כתגובה החליטו לשים את ההערה ...
- 23 (מחקירתה של הגב' עינב גז – עמ' 154 למוצגי המשיבה) (ההדגשה שלי – ש.י.)
- 24
- 25 14.2 כך, לדידי, יצאה תחת ידה של הרשות דרישת תשלום, אשר אינה מגשימה את מטרת ההליך
- 26 המינהלי ומכאן "אי סבירותה".
- 27



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 20-05-49010 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

15. בית משפט קמא מצא להידרש לשאלת סמכותה של הרשות לפעול בהליכי אכיפה מינהליים כנגד בוקינג הולנד – החברה הזרה וראה בכך עניין הרלוונטי להכרעתו. דומני, כי בנסיבות שבאו לפניו כלל לא היה מקום וצורך בכך.

סבורתני, כי בין שהרשות מוסמכת לפעול כנגד בוקינג הולנד ובין שאינה מוסמכת, עדיין בעינם עומדים, הטעמים שלא לאפשר לה לנקוט בהליך אכיפה מינהלי כנגד בוקינג ישראל, מי שלא הפרה במעשה או במחדל את הוראות הדין ומי שלא נסתרה טענתה כי אין ביכולתה לתקן את ההפרה ולמנוע הישנותה.

16. לא זו אף זו.

הרשות עצמה נמנעה מלנקוט עמדה ברורה בשאלת סמכותה לפעול בהליכי אכיפה מינהליים כנגד בוקינג הולנד, כך לפני בית משפט קמא וכך גם בדיון לפנינו.

עם זאת, בעיקרי הטענות שהגישה לא חלקה עוד על סמכותה לפעול כנגד בוקינג הולנד, וביקשה, לראשונה, לנמק ולהצדיק את החלטתה להטיל עיצום על בוקינג ישראל בטענה כי יש ליתן בכורה לאכיפה כנגד האחרונה - החברה הישראלית בשל הקושי לאכוף את הדין במהירות וביעילות כנגד בוקינג הולנד, בהיותה חברה זרה.

דינה של טענה זו להידחות משלא שימשה נימוק להטלת העיצום (ראו ההודעה ודרישת התשלום), לא הועלתה בפני בית משפט קמא ואף לא הובאה על ידי הרשות ולו ראשית ראייה להוכחתה.

כל שהוכח הוא שההליך בעניינה של בוקינג ישראל ארך שנים – מהחקירה שקיימה הרשות בחודשים מאי-יולי 2016 (ראו ההודעות שנגבו), דרך ההודעה הנושאת תאריך 8.8.2017 ועד לדרישת התשלום מיום 10.4.2018, דבר, אשר בו כשלעצמו, יש כדי להקחות את יתרונותיה של האכיפה המינהלית ולגרוע מהם - האומנם באופן זה מונעת הרשות את המשך ההפרה ואת הפגיעה היומיומית בציבור הצרכניים, ישאל השואל.

17. בהינתן כל האמור לעיל, אין בראיות הנוספות שביקשה הרשות להגיש, זו שלפני בית משפט קמא (החלטת המאסדר בבריטניה) וזו שלפנינו (הצו המוסכם), כדי לשנות ממסקנתי, מה גם שאיני סבורה כי נפלה שגגה מלפני בית משפט קמא בהחלטתו שלא להתיר את הגשת אותה החלטה של המאסדר בבריטניה וביחס לאותו "צו מוסכם" הרי שדי בעובדה כי המדובר בטיטה ובהסכמה המוגבלת לנושאים שאינם בגדר המחלוקת לפנינו, כדי ליטול ממנה ערך ראייתי.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

סוף דבר

18. לאור כל האמור לעיל וכפי שמצאתי להקדים ולציין כבר בפתח פרק הדיון וההכרעה, אמליץ לחבריי לדחות את הערעור.

4

שלומית יעקובוביץ

9
שלומית יעקובוביץ, שופטת
11

השופט י. אטדגי:

1. בהודעת הערעור שהגישה המשיבה (כאן) לבית המשפט קמא על החלטת המערערת (כאן) להטיל עליה עיצום כספי, נכתב (סעיפים 24 – 25):

"24. כפי שהוסבר בתגובת בוקינג ישראל להודעה, בין בוקינג ישראל לבוקינג הולנד נכרת הסכם שירותים (נספח "ז"). מכוח הסכם זה, בוקינג ישראל עוסקת במתן שירותי תמיכה למקומות האירוח הישראליים הקשורים עם בוקינג הולנד ומפרסמים עצמם באתר. התמיכה באה לידי ביטוי, בין היתר, בסיוע הניתן למקומות האירוח הישראליים בהזנת תכנים לאתר ובייעוץ כיצד לשפר את ביצועיהם באתר.

25. ככלל, מקומות האירוח הם אלו שמזינים לאתר (דרך מערכת שנקראת "אקסטרא-נט") את התכנים הרלוונטיים לעסקה אותה הם מעוניינים לפרסם, לרבות את מחיר העסקה. יחד עם זאת, לעיתים הם זקוקים לסיוע. לכן, יש לעובדי בוקינג ישראל, במסגרת תפקידם, אפשרות להפעיל גם כן את מערכת האקסטרא-נט ובדרך זו לשנות את התכנים המוצגים בדף של מקום האירוח. כמובן שהם מוסמכים לעשות כן אך ורק לבקשת בוקינג הולנד או לבקשת מקום האירוח ובתיאום איתו. אין לעובדי בוקינג ישראל כל סמכות לשנות את התכנים על דעת עצמם".

מחקירתו של מנהל המשיבה, איתי נגל, כפי שצוטטה בחוות דעתה של חברתי השופטת יעקובוביץ (סעיף 13.1) עולה, שיש למשיבה יכולת להשפיע על המחירים המוצגים, "יש הרשאות בפועל לא עושים זאת". ובדיון לפנינו תיאר ב"כ המשיבה את פעילותה כך (עמ' 6):

"החברה הישראלית, קשורה לבתי מלון ישראליים שהם אלה שמכניסים את התכנים עליהם מדובר, הכוונה לתמונות של בית המלון, למחיר שנקבע, מחיר שרוצה על חדר כזה או אחר. מסביר איך עובד



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

1 האתר. אם משתמע שיש לנו אפשרות להשפיע, אני רוצה להסביר – אין לנו אפשרות להשפיע על
2 המחיר אם כולל או לא כולל מע"מ. כך מוצג בכל העולם, אין לנו יכולת לגעת בזה גם אם היינו רוצים,
3 זה הוכח. מאחר ואנו בקשר עם בתי מלון בישראל, ולכל בית מלון שמפרסם בבוקינג העולמית, שיש
4 ממשק שיכול להזין תמונות ולהגיד את המחיר עבור כל חדר שיכול להשתנות ומתי [יש] לו מקומות
5 פנויים או לא, זה ממשק שמקום האירוח עובד מול האתר של החברה בהולנד. כל מקום בעולם יכול
6 להיכנס דרך הממשק, ולשים את הפרטים החשובים. בוקינג ישראל כל מה שהוא עושה הוא עוזר
7 לאותם אתרים בישראל בתמיכה, כשאתר בישראל מנסה להעלות תמונה או מחיר אנחנו עוזרים לו.
8 אבל הצגת מחיר אם כולל או לא כולל מע"מ אין לנו נגיעה זה לא יכולים לגעת. הכיתוב אם יהיה
9 כתוב בתוספת מע"מ או לא זה חלק מהממשק הבסיסי של התוכנה בהולנד".

10
11 לדעתי, די בכל אלה כדי לראות במשיבה, "עוסק", יחד עם בוקינג הולנד, בכל הקשור למחירים המוצגים
12 באתריהם. מאחר שהמחירים המוצגים אינם "המחיר הכולל" של הנכס או השירות, בכך המשיבה נותנת
13 את ידה במישרין להפרתם של סעיפים 14ג(א) ו-17ד לחוק הגנת הצרכן, תשמ"א - 1981.
14 אם אכן למשיבה אין יכולת להשפיע על הצגת המחיר עם/ללא מע"מ, אזי עליה להימנע מלתת ידה להצגת
15 מחירים שאינם עולים עם הוראות החוק.
16 כאשר המשיבה מודעת להפרת החוק ומסייעת בתמיכה שהיא נותנת ובמעורבותה כאמור, להפרתו, היא
17 מפרה אותו בעצמה, ומכאן ההצדקה להטיל עליה עיצומים, בלי קשר לשאלה, האם ניתן או לא ניתן להטיל
18 עיצומים גם על החברה ההולנדית.

19
20 2. למעלה מזה, לא השתכנעתי כי המשיבה פעלה באופן נחרץ מול החברה ההולנדית לתיקון
21 ההפרות.
22 בית המשפט קמא ציין (בסעיף 17 לפסק הדין):
23 " מהראיות שהובאו לפני בימ"ש עולה שעובדי המערערת אישרו בחקירותיהם כי יש קשר הדוק בין
24 החברה ההולנדית ובין המערערת, וכי החברה ההולנדית עומדת בראש קבוצת חברות שמשרות
25 ענייניה במדינות שונות".
26 בדיון לפנינו, ב"כ המשיבה נשאל והשיב כך (עמ' 7):
27 " השופט אטדגי: היות ואתם בקשר עם בתי מלון בישראל לכל הפחות, למה אתם לא יכולים
28 להגיד שיציגו את המחיר עם המע"מ?



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

עו"ד דקל: אם יציגו מחיר איך ידעו אם זה כולל או לא? זה קשור לממשק. תושבי חוץ שבאים להתארח בישראל לא חייבים במע"מ. אם בית משפט שואל אותי אם אי אפשר להציג מחיר בשתי חלופות, אני אומר שאולי אפשר. זה יכול להיעשות באתר של החברה ההולנדית, ולא אני בוקינג ישראל.

בית המשפט: האם הובאה ראיה שבוקינג ישראל הציעה אפשרות כזו לחברה ההולנדית וסורבה?
עו"ד דקל: אלף כן. אם בית משפט שואל אותי מה הראיה אני משיב – שאענה על כך עוד מעט..."

לא הוצגה ראיה, לפיה המשיבה פנתה לחברה ההולנדית כדי לבחון אפשרות להצגת שתי חלופות המחירים: אחת שכוללת מע"מ עבור הישראלים ואחת שאינה כוללת מע"מ עבור תיירים ותושבי חוץ. אם ב"כ המשיבה כיוון, כפי שציין בהמשך הדיון (עמ' 8 למעלה), לכך, שבעקבות פנייתה לחברה ההולנדית, הוספה לאתר הערה כללית בעניין תוספת המע"מ – דבר זה כשלעצמו מבורך, אבל הוא אינו עונה, כך נראה, על הדרישה בחוק להצגת המחיר הכולל, וודאי שאין בפעולה זו כדי לרפא את ההפרות שנעשו קודם לשינוי זה (אך יש בכך, אולי, כדי להשפיע על הפחתת סכום העיצומים, על כך ידובר להלן). מכל מקום, מעשה זה של המשיבה רק מוכיח את השפעתה על החברה ההולנדית.

3. אני גם שותף לחששות של המערערת, כי אם חברות ישראליות יתמכו, בצורה זו או אחרת, בחברות זרות, שמעשיהן מהווים הפרה של **חוק הגנת הצרכן**, יתאפשר בכך מסלול נוח לעקיפתו, מאחר שגם אם נניח שהטלת עיצומים מינהליים על חברות זרות היא אפשרית (סוגיה זו, אני סבור, לא התבררה עד תומה), יש בה קשיים וסרבולים, שעלולים להקהות את עוקצם של העיצומים.

4. יחד עם זאת, לא היה נכון, לדעתי, לדחות את בקשתה החילונית של המשיבה להפחתת העיצום לפי תקנה 5 לתקנות הגנת הצרכן (הפחתה של סכומי העיצום הכספי), תשע"ה – 2014. תקנה זו מסמיכה את הממונה (הממונה על הגנת הצרכן והסחר ההוגן – סעיף 19 לחוק), להפחית את סכום העיצום הכספי של המפר ל-7% ממחזור העסקאות הכולל שלו (למפר שמחזור העסקאות שלו אינו עולה על 10 מיליון ₪).

ב"כ המערערת (כאן) לא התייחס לסוגיה זו בתשובתה לערעור שהגישה המשיבה (כאן) לבית המשפט קמא, הוא נשאל על כך בדיון שם והשיב: "אני אומר שלא ענינו על זה במישרין אלא שהטענה שלנו שקיום בוקינג ישראל היא פיקציה והחיץ הוא מלאכותי" (מצוטט בסעיף 29 לפסק הדין).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

**ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג.קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ**

תיק חיצוני :

טענה זו לא הוכחה.
למרות הקשר ההדוק שבין המשיבה לבין החברה ההולנדית, מדובר בשתי חברות נפרדות, כשלכל אחת מהן אישיות משפטית נפרדת, הנהלת חשבונות נפרדת ומחזור עסקאות נפרד.
וכן ניתן להצדיק את הפחתת העיצום, לאור זאת שהמשיבה פנתה לחברה ההולנדית, ובעקבות פנייתה הוספה ההערה בדבר מע"מ, כאמור, גם אם אין לראות בכך (ככל הנראה) תיקון מלא של הפרת החוק.
המשיבה טענה כי על פי חישוביה, הפחתה לפי תקנה 5 האמורה תעמיד את העיצום הכספי על סך 357,000 ₪.

המערערת לא סתרה את חישוביה ולא הציגה חישוב נגדי.
משום כך, יש לקבוע כי זהו העיצום הכספי שיוטל על המשיבה.

5. מהטעמים האמורים, דעתי היא, שדין הערעור להתקבל באופן חלקי, כך שייקבע שניתן להטיל עיצום כספי על מעשיה של המשיבה, אולם חלק העיצום שהוטל (סך של 2,508,000 ₪) יבוא עיצום בסך 357,000 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה כחוק מיום הטלת העיצום.
לאור התוצאה האמורה, אני סבור שאין לפסוק הוצאות בערעור למי מהצדדים.

15
16
17
18
19
יונה אטדגי, שופט
20

השופטת י. שבח:

1. בליבת חוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן – **החוק**), מצויה ה"עסקה" שהיא "מכירת נכס או מתן שירות", בין "עוסק" שהוא "מי שמוכר נכס או נותן שירות דרך עיסוק, כולל יצרן", לבין "צרכן" שהוא "מי שקונה נכס או מקבל שירות מעוסק במהלך עיסוקו לשימוש שעיקרו אישי, ביתי או משפחתי", ובלבית הערעור בו עסקינן ההוראה בדבר הצגת "המחיר הכולל בלבד, ורק במטבע ישראלי" (סעיף 17 לחוק), האמור לכלול את רכיב המע"מ, כשאין די בהערה נלווית בדבר הצורך להוסיפו או להפחיתו.

2. אלא שההתפתחות הטכנולוגית והמציאות המסחרית המודרנית העולמית מביאה לא פעם להתנגשות בין הסדרים משפטיים שתכליתם הגנה יעילה על האזרח הישראלי הרוכש מוצר, לבין ישויות



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 20-49010-05 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג.קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

1 בינלאומיות, שמקום מושבן מעבר לים, המקימות והמתפעלות מסגרות מקוונות לקשירת עסקאות
2 בשווקים מקומיים, עת אלו נעזרות בנותן שירותים מקומי, שלו אישיות משפטית נפרדת ועצמאית.
3 החוק לא מציע פתרון להתנגשויות מעין אלו.

4 החוק גם אינו מבחין בין הגדרת "עוסק" לעניין הנורמות המהותיות, לבין הגדרת "עוסק" לעניין הסדר
5 האכיפה המינהלית, גם לא מגדיר מיהו אותו עוסק הקשור בחברה זרה בינלאומית, שעליו ניתן לומר
6 שהפר הוראה מהוראות החוק באופן המאפשר להטיל עליו עיצום כספי.

7 החוק גם אינו קובע הוראות התחומות את סמכותו של הממונה לעוסק כזה או אחר, או לעסקאות מסוימות.

8
9 משכך נדרשת המערכת המשפטית ליתן את הפתרון לבעיות המתעוררות מעת לעת, לרבות זו נושא
10 הערעור, לגביה עמדותיהם של שני חברי - הגיון בצידן.

11 אני מבכרת במקרה הספציפי פתרון הנעוץ בנסיבותיו הקונקרטיות של המקרה.

12
13 3. משתכלית החוק אינה ענישה, גם לא נסיון ללכוד את המעורב הזוטר כי אם את העוסק האמיתי,
14 נראה כי אין מנוס מקביעתו של מבחן המשלב בין היות מושא האכיפה עסקה צרכנית בשוק הישראלי
15 המפרה את הוראות החוק הרלוונטיות, לבין הפרת חובתו של הגורם נושא האכיפה (יהיו מקום מושבו
16 וזהותו הלאומית אשר יהיו) לפעול ככל שביכולתו, תוך הפעלת אמצעים סבירים, במטרה להביא לקיום
17 אותן הוראות. חובת הפעולה נדרשת בין שבידיו השליטה על ההפרה, בין שביכולתו לפעול למען תיקונה
18 על ידי גורם אחר אליו הוא קשור קשר משמעותי בנושא הפעולה המפרה, כחברה-בת, כנציג, כסוכן וכיו"ב.
19 כך, בהינתן זיקה לעניין האכיפה, אך גם השתדלות כנה ועקבית שלא צלחה מסיבה זו או אחרת, ובהיעדר
20 מסקנה בדבר קנוניה שתכליתה, כולה או מקצתה, התחמקות מהוראות החוק תוך ניצול האישיות
21 המשפטית הנפרדת – לא תהיה הצדקה להטלת העיצום.

22
23 4. אלא שהערעור המונח לפנינו אינו האכסניה לפתרון הקושיות לעיל ולקביעת הכללים המנחים,
24 שכן אף אני סבורה, כפי עמדת השופטת יעקובוביץ, שבבסיס ההכרעה בענייננו נמצאת התשתית
25 העובדתית הרלבנטית.

26 מכירת שירותי האירוח דורשת שיתוף פעולה בין שלושה גורמים שלכל אחד מהם ישות משפטית נפרדת
27 ועצמאית בעלת כוח חיות משלה: בית המלון בישראל, בוקינג הישראלית - המשיבה, וחברת בוקינג
28 העולמית שמרכזת בהולנד. המשיבה מצויה בתווך שבין חברת בוקינג העולמית הפועלת מהולנד,



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

המפעילה וקובעת את מבנה אתר האינטרנט על תבנית הצגת המחירים שבו (לרבות בגרסתו העברית), לבין בתי המלון בישראל המזינים את מחיר שירותי הלינה לאתר ומקבלים ממנה שירותים. נראה כי מבחינה טכנית תבנית זו אכן אינה מאפשרת הצגתם של שני מחירים שונים לפי זהות הצרכן בהלימה להסדר החוקי הישראלי הייחודי בכל הנוגע לחיוב במע"מ, וכי למשיבה אין אפשרות ממשית לשנות את צורת האתר, והגם שנתונה לה היכולת הטכנית לשנות את הנתונים המספריים שבו – היא אינה עושה כן מיוזמתה.

הוברר כי לאחר שפנו אל המשיבה מספר בתי מלון בדרישה לשינוי אופן הצגת המחירים, פנתה המשיבה לחברת בוקינג בהולנד, וכתוצאה מפניה זו היא הוסיפה לצד המחיר המוצג את ההערה לפיה מישראלים תיגבה תוספת מע"מ. אף שהמערערת מכבירה מלים על שיתוף הפעולה שבין המשיבה לבין בוקינג העולמית, אין מחלוקת של ממש ביחס לנתון לפיו שינוי חזות האתר אינו יכול להיעשות על ידי המשיבה או מי מטעמה, כי אם על ידי אנשי בוקינג העולמית או מי מטעמם, וכי המשיבה פנתה לבוקינג העולמית והפנתה את תשומת הלב לבעיה, הגם שהפתרון שזו מצאה, התברר לבסוף ככזה שאינו תואם את הדין הנוהג בישראל.

5. סבורני כי די בבסיס הנתונים לעיל כדי לדחות את טענת המערערת לקיומו של בסיס משפטי להטלת העיצום מכיוון שהמשיבה היא "הזרוע הארוכה של בוקינג העולמית", מכיוון ש"ניתן לבחור את הגורם האפקטיבי שהינו שותף, מבלי לגרוע מקיומה של הנציגות הישראלית כישות משפטית נפרדת, אלא בשל ביצוע ביחד, לכל הפחות..."; ומכיוון ש "בוקינג העולמית נושאת בקוסט + 10%. ואז אם יוטל עיצום על בוקינג ישראל, בסופו של דבר זה ייצא מהכיס של בוקינג העולמית". ספק אם ניתן לראות במודל העסקי בו פועלת בוקינג העולמית ככזה שתכליתו ביצוען של "הפרות כלפי הצרכן הישראלי". לולא הייתה קיימת המשיבה, או אם הייתה מפסיקה פעילותה, המערערת הייתה מתקשה בהפעלת האכיפה המנהלית כנגד גורם אחר. לא הוברר גם היסוד לסברה לפיה בוקינג העולמית תהא נכונה לראות בעיצום כספי שהוטל בישראל משום "הוצאה", בה לא רק שהיא מחויבת לשאת, אלא אף לשלם למשיבה תוספת כספית בגינה.

6. אכן מדובר בעסקאות המכוונות לשוק הישראלי באופן ספציפי (אתר בעברית המפרסם אתרי לינה בישראל לקהל לקוחות ישראלי המתקשר בעסקאות בו), ואכן המשיבה פועלת בהקשר זה בשמה של בוקינג העולמית, אולם אין חולק כי המשיבה פעלה מול בוקינג העולמית לצורך התאמת האתר לדין



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 49010-05-20 הרשות להגנת הצרכן ולסחר הוגן נ' בוקינג. קום ישראל הזמנות
למלונות אונליין בע"מ

תיק חיצוני :

- 1 בישראל, הגם שהשינוי שנעשה לא ענה על הנדרש. לא יאה זה צודק שבשל כך יהיה עליה להחליט אם
- 2 להיות או לחדול, ולטעמי במקרה הנוכחי ניתן להסתפק בכך.
- 3 הנסיבות העובדתיות המאפיינות את המקרה הנדון, אין די בהן על מנת להתייחס למשיבה כאל עוסק
- 4 שהפר את החוק באופן המצדיק הטלת עיצום כספי.
- 5 אף אני בדעה שיש לדחות את הערעור.

6



יהודית שבח, שופטת, סג"נ

11

12

התוצאה

- 13 בדעת רוב של השופטת יעקובוביץ והשופטת שבח, וכנגד דעתו החולקת של השופט אטדגי – הערעור
- 14 נדחה, ללא חיוב בהוצאות.
- 15 ניתן היום, י"א ניסן תשפ"א, 24 מרץ 2021, בהעדר הצדדים.



שלומית יעקובוביץ, שופטת



יונה אטדגי, שופט



יהודית שבח, שופטת, סג"נ
אב"ד

16

