

9.8.2016

לכבוד
ח"כ איציק שמולי
המחנה הציוני
כנסת ישראל
ירושלים

ח"כ נכבד,

הנדון: הצעות לתיקוני חקיקה בענייני צרכנות

בתור מי שעוסק בקידום ותיקון חקיקה שעניינה מניעת ניצול קשישים ובעלי מוגבלויות, ובהמשך לפגישתנו בכנסת מיום 15.3.2016, אני מתכבדת לפנות אליך במכתב זה.

בפגישתנו סיכמנו, כי הקליניקה לקידום זכויות ניצולי שואה וזקנים באוניברסיטת תל אביב (להלן- "הקליניקה"), תציף בפניך כשלים בהם היא נתקלת מתוך עבודה בשטח, אשר נוגעים לעולם הזקנה, עולם הצרכנות וכמובן לשילוב בין השניים. בהתאם, אני מתכבדת להעלות בפניך הצעה לתיקון אפשרי נוסף לחוק הגנת הצרכן, תשמ"א – 1981 (להלן- "חוק הגנת הצרכן").

בפתח הדברים אבהיר, כי מכתב זה רחוק מלהיות מסמך אשר מציע תיקון חקיקה מייד, אולם נדמה לי כי הסוגיות המועלות בו ראויות תשומת לב מקרב מי מנבחריו הציבור אשר ההגנה על אוכלוסיות מיוחדות הינו נושא קרוב לליבם. אבקש גם להבהיר בפתח דבריי כי מכתב זה מתייחס לאוכלוסיות מסויימות בהכללה, ומתוך נקודת מוצא אשר מניחה (באופן שגוי כמובן), כי מי שמשתייך לאותן אוכלוסיות כפי שהן מוגדרות להלן, נופל אוטומטית קורבן למעשי ניצול ועושיק. הדבר נעשה כמובן לשם הצגת הטיעון בלבד.

כידוע, הבעיה הבערת בתחום המכר המנצל, הינה ריבוי ההתקשרויות בעסקאות רוכלות או בעסקאות מכר מרתוק עם אוכלוסיות מיוחדות, בהן אזרחים ותיקים, עולים חדשים, וכן בעלי מוגבלות שכלית או גופנית (להלן- "האוכלוסיות המוגנות" או "האוכלוסיות המנוצלות"), כאשר הסכמתם וגמירות דעתם של כל אלה לביצוע העסקאות מוטלת בספק.

חברות מסויימות פיתחו מדיניות שיווק ספציפית, אשר נועדה לפתות בדיוק את המשתייכים לאותן אוכלוסיות מוגנות אלה לרכוש מוצרים. כחלק ממדיניות השיווק נציגי החברות מדברים עם הלוקוחות בלשון נעימה ומתעניינות, מהווים אוזן קשבת של ממש, מציגים על פי רוב את העסקה כהטבה שהלקוח זכאי לה, ומטשטשים את העובדה שעל הצרכן לשלם עבור המוצר/ים.

מילים אחרות: נציגי החברות משתמשים במכוון בטרמינולוגיה שיווקית מבלבלת, מתוך הנחה (נכונה על פי רוב), כי סביר שצרכן המשתייך לאחת מאותן אוכלוסיות מוגנות, יטעה וייפול קורבן לעסקה שאינו מעוניין בה. חשוב להדגיש כי הרוב המוחץ של הפניות נעשות ללקוחות המשתייכים לאוכלוסיות המוגנות בלבד, והדבר מלמד כי לא מדובר בטעות תמת-לב, אלה בשיטת מכירות סיסטמית.

במקרים רבים התוצאה היא חיוב של עשרות ולעיתים גם מאות אלפי שקלים, כאשר הצרכן אינו מסוגל לעמוד באותם התשלומים, ובמקרים רבים גם בלי שהמוצרים התקבלו בפועל בבית הצרכן.

כמובן שכל האמור לעיל מוכר לך היטב, וזו גם הסיבה בעטיה הובלת לחקיקת תיקון חוק הגנת הצרכן (תיקון מס' 47), התשע"ו - 2016 (להלן- "התיקון"), שעניינו הארכת פרק הזמן בו זכאי הצרכן המשתייך לאוכלוסיות המנויות בתיקון, לבטל עסקה ברוכלות או במכר מרחוק. תיקון מבורך זה עתיד לפתור חלק מהבעיה בכך שהוא מאפשר לבני המשפחה או לכל גורם אחר, להתערב ולדרוש את ביטול העסקה, הכל מבלי להיכנס לדיון בסוגייה המשפטית הסבוכה של הוכחת טעות, עושיק וכיוצ"ב. יחד עם זאת נדמה לי כי גם היום, ולאחר שאושר התיקון, לא יהיה ביכולתו לפתור את הבעיה לחלוטין.

בפרק הראשון אציג בפניך את אותם קשיים אשר לא עתידים להיפתר, גם לאחר שהתיקון יכנס לתוקפו. לצד הצגת קשיים אלה אציע הצעות ראשוניות לפתרון. **בפרק השני** אציג בפניך רעיון לתיקון אפשרי נוסף לחוק הגנת הצרכן, תיקון אשר עשוי לסייע, לטעמי, במניעת חלק ממקרי הניצול מלכתחילה.

עו"ד ליעד סטרולוב – טל: 03-6408864 פקס: 03-6407422 דוא"ל liadst@post.tau.ac.il

א. פרק ראשון – קשיים בעמידה בתנאי החוק לצורך קבלת סכום העסקה בחזרה

שורש הבעיה נעוץ בעובדה כי החוק, גם לאחר התיקון, מחייב את הצרכן להשיב את המוצרים לחברה באריותם המקורית. הסיבה לכך ברורה - קיים קושי אמיתי לחייב חברות שיווק להשיב כספים שקיבלו עבור מוצרים ששלחו לבית הלקוח, וזאת מבלי לחייב את הצרכן להשיב את המוצרים לחברה.

יחד עם זאת חשוב לי להדגיש בפניך מהם אותם הכשלים, אשר בעטיים, לעניות דעתי, הארכת פרק הזמן בו ניתן לבטל את העסקה, מבלי שניתנת הקלה בנטל החזרת המוצרים, פותרת את הבעיה בצורה חלקית בלבד:

הכשל הראשון מתייחס ליכולת של הצרכן לזכור את פרטי העסקה: כאמור, מדובר בצרכנים אשר סובלים לעיתים מדמנציה, בלבול, לחץ נפשי, תשישות גופנית וחוסר בשלות נפשית או קוגניטיבית המאפשרת גיבוש הבנה, הסכמה וגמרות דעת בעניין של עסקאות מהסוג המדובר. במרבית המקרים צרכנים אלה אינם זוכרים מיהן החברות עמם התקשרו, האם קיבלו את המוצרים, מתי קיבלו את המוצרים, האם כבר השיבו אותם או אם לא, האם אספו את המוצרים מהדואר או שמא נמנעו מאיסופם, והאם סירבו לקבל את המוצרים מהשליח או אולי דווקא הסכימו לקבלם. חשוב לציין, כי במקרים רבים מדובר בכמות גדולה מאוד של עסקאות, עובדה אשר פוגעת ביכולת הזיכרון של כל עסקה בזכות עצמה.

הכשל השני מתייחס לאמונה מוטעית באשר להחזרת מוצרים: חלק מהצרכנים מאמינים כי הימנעות מאיסוף המוצר מהדואר מהווה חשבה כנדרש בחוק. בהקשר זה אספר כי הקליניקה טיפלה באדם קשיש אשר נפל קורבן לניצול נוראי של מספר חברות. בחלק לא מבוטל מהמקרים הוא שילח את השליח מעליו וכלל לא פתח את הדלת. אדם זה היה משוכנע כי בכך הסתיים הסיפור וכי הוא לא עתיד להיות מחויב בגין אותם המוצרים. כמובן שלא כך היו פני הדברים - אותו קשיש חויב בגין המוצרים מתז, אך מאידך הם מעולם לא הגיעו לידי, ולכן גם לו היה עומד בתנאי ארבעת החודשים - לא היה ביכולתו להחזירם לחברה. החברה מצידה - קיבלה את המוצרים בחזרה (בסבירות גבוהה), אולם נמנעה כמובן מלהחזיר את הכסף.

הכשל השלישי מתייחס לנטל שבהחזרת המוצר: מתבטא בכך שעל פי רוב החזרת המוצרים, בן אם לבית העסק ישירות ובן אם על ידי שליח, מטילה נטל כבד על אותן אוכלוסיות אשר מתקשות לבצע את אקט ההחזרה, וכאשר עלות של שליח לעיתים עולה על עלות העסקה. חשוב להזכיר כי מדובר באנשים אשר לא יזמו את הרכישה מלכתחילה.

הכשל הרביעי מתייחס לקושי באיתור כתובת החברות: על פי רוב, כאשר החברה שהתקשרה עם הצרכן הינה חברה נוכלת אשר ניצלה את תמימותו ו/או מוגבלותו של הצרכן, הרי שבדרך כלל אותו צרכן יתקשה באיתור הכתובת להחזרת המוצר. חלק מהחברות משמיטות פרטים רבים אודותיהן ובפרט לגבי מדיניות ההחזרה, מיקום החברה וכו'. בחלק מהמקרים קיימת תקלה תמידית בעמוד ההתקשרות באינטרנט, או שאין כל מענה בקן הטלפון של שירות הלקוחות. גם כאשר צרכנים אלו נלחמים להשיב את המוצרים לחברה, הם נדרשים פעמים רבות להיעזר בגורם שלישי על מנת שיייע להם להשיג מידע על מיקום החברה ומדיניות השבת המוצרים אצלה. חיפוש מידע זה גוזל זמן לא מועט ולעיתים מטיל הוצאות כספיות אשר לא ברור אם תושבנה לצרכן.

חשוב לזכור, כי התיקון לחוק הגנת הצרכן בא להתמודד עם חברות אשר עובדות באזור האפור ותוך מעשי נוכלות של ממש. הצורך בתיקון לחוק לא נוצר בשל התנהלות שגרתית של חברות הגונות אשר מבצעות עסקאות הגונות עם לקוחות גמורי דעת. התיקון מבקש להתמודד עם אותן החברות הנצלניות והעושקות. אין ספק כי התיקון ישפר בהרבה את המצב הקיים, ואף יתרום רבות להרתעת החברות העוסקות בשיווק מרחוק. אולם ספק אם יהיה ביכולתו לסייע בהתמודדות מול החברות הבעייתיות במיוחד אשר נוהגות דרך קבע להעלים מידע אודות מדיניות ויכולת החזרה של המוצרים. הכשלים האמורים מתעוררים ביתר שאת כאשר אין בנמצא קרובי משפחה אשר יכולים לסייע בהשבת המוצרים ו/או בביטול העסקאות.

לאור כל האמור, הקליניקה מעוניינת להציע נקודת מבט נוספת באסטרטגיית ההתמודדות עם התופעה:

כיום ניתן לראות במשק הישראלי מספר חברות ספציפיות אשר התמחו בזיהוי צרכנים המשתייכים לאחת מהאוכלוסיות המוגנות. אלו הן החברות אשר, לעניות דעתי, דורשות טיפול מיוחד. יתכן שיהיה נכון למנות מאפיינים ייחודיים המשותפים לחברות מהסוג ה"נוכלי", ולהטיל עליהן את סנקציות קשות לצד חובות מוגברות.

עו"ד ליעד סטרולוב – טל: 03-6408864 פקס: 03-6407422 דוא"ל liadst@post.tau.ac.il

כאמור, אין מדובר במכירה תמת-לב אלא בשיטת מכירות סיסטמית אשר מטרתה לנצל את הנמנים על האוכלוסיות המוגנות. יתכן אפוא כי הטלת חובת זהירות על אותן החברות תוך הסטת נטל הטעות על כתפיהן (מבחינה כלכלית), תמנע את אותם המקרים המדוברים מלכתחילה, ובכך תמנע את הצורך לדרוש את הכסף בחזרה בדיעבד, אפשרות שמטבעה היא קשה יותר, ובפרט כאשר אין בנמצא קרובי משפחה אשר יכולים לסייע בנושא.

ניסיון הקליניקה מלמד, כי חברות אשר עושות אחד או יותר מהמפורטים להלן, הינן חברות אשר, על פי רוב, מעורבות במספר לא מועט של מעשי נזילות ועושיק:

- (1) חברה שאינה מפרסמת את מדיניות השבת המוצרים שלה או את מיקומה לצורך החזרת מוצרים;
- (2) חברה שאין ביכולתה להוכיח כי המוצר אכן התקבל על ידי הצרכן;
- (3) חברה שבאתר האינטרנט שלה יש תקלה בעמוד ההתקשרות או בעמוד "אודות החברה" במשך למעלה משבועיים;
- (4) חברה אשר באופן קבוע אין מענה בקו הטלפון של שירות הלקוחות שלה;
- (5) חברה אשר לא משיבה בתוך שבועיים לפנייה של הלקוח במייל או בפקס;

הצעות לפתרון:

אפשרות אחת הינה לשקול לאפשר לצרכן, אשר משתייך לאותן אוכלוסיות עליהן מבקש התיקון להגן, ואשר נפל קורבן למעשה נזילות של חברות המקיימות אחד או יותר מהמנויים לעיל - לבטל את עסקאות ולקבל את הכסף בחזרה, גם בתוך פרק זמן ממושך יותר מארבעה חודשים, וגם ללא השבת במוצרים בפועל. הליכה במסלול שכזה, מקימה הלכה למעשה חזקה, לפיה חברה אשר מתקיימים אצלה אחד או יותר מהתנאים המנויים לעיל, הינה חברה "נוכלת", ובמקרה כזה הנטל להוכיח אי קיומם של אותם התנאים (בין אם בנפרד ובין אם במצטבר), יהיה מוטל כמובן עליה.

אפשרות נוספת לפתרון יכולה גם להיעשות על ידי שינוי תיקנה נוסף, לכל הפחות בהקשר של האוכלוסיות המוגנות. כך לדוגמא ניתן לקבוע כי העסקה משתכללת רק לאחר איסוף המוצר ע"י הלקוח ו/או על ידי חתימה שלו על כך שקיבל את המוצר. בהקשר זה יתכן וניתן לקבוע כי יש לחייב את כרטיס האשראי רק לאחר שהלקוח קיבל את המוצר לידי ואישר זאת ע"י חתימתו. ככל שמדובר בדואר רשום, וזה לרוב סוג הממשלות בו משתמשות החברות, הדבר אינו מעלה בעיה משמעותית שכן ממילא נדרשת חתימה של הלקוח.

ברור כי כל אחת מהאפשרויות טומנת בחובה קשים ובעיות, אולם נראה כי מדובר בקשיים ברי פתרון.

ב. הצעה לתיקון חקיקה – מחיקת פרטי אשראי

במציאות של היום, לא קיים חוק אשר מחייב חברות בכלל, וחברות העוסקות בשיווק מרחוק בפרט, למחוק את פרטי כרטיס האשראי של לקוחות, גם מקום בו אותם לקוחות ביקשו את מחיקת הפרטים.

למעשה, חברה משווקת, או כל חברה אחרת, אשר לצורך ביצוע עסקה מסויימת קיבלה מאדם את פרטי כרטיס האשראי שלו ופרטים אישיים נוספים, אינה מחוייבת למחוק מרישומיה את הפרטים שקיבלה, גם מקום שהתבקשה לעשות כן על ידי האדם שהתקשר עמה.

החובה היחידה הקיימת בתחום של זה שימור פרטים אישיים ופרטי כרטיס אשראי, מתייחסת דווקא לשמירה על פרטי האשראי ולא למחיקתם.

הקריטריונים לשמירת פרטי אשראי אמנם אינם מעוגנים בחוק, אך הם מעוגנים היטב בדרישות שמציבות חברות האשראי, והם עוסקים בנהלי אבטחת נתונים, הצפנה וכדומה. מטרת הנהלים הינה למנוע שימוש חיצוני לרעה בנתוני כרטיס האשראי שלא על ידי החברה שלה ניתנו הפרטים.

עו"ד ליעד סטרולוב – טל: 03-6408864 פקס: 03-6407422 דוא"ל liadst@post.tau.ac.il

התקן הנפוץ כיום בתחום הינו PCI, והוא תל, בחסות חברות הסליקה, על בתי עסק המעבדים או משדרים מספרי אשתי, ללא תלות בגודל העסק או בהיקף העסקאות המתבצעות. התקן כולל 12 דרישות שונות אשר נועדו לטפל בנקודות בעייתיות בעולם האשתי, לרבות בנייה ושמירה של תשתית מאובטחת, הקמת וניהול תשתית ניהול סיכונים, שמירה על מערך אבטחת מידע מעודכן, וכיוצ"ב.

הלכה למעשה, חברות אשר ביצעו עסקאות עם לקוח בעבר, אינן כפופות לשום הגבלה בנוגע לעצם שמירת פרטי האשתי שבידיהן, אלא הן מחויבות אך ורק לעמוד בסטנדרטים אשר נקבעו על ידי חברת אשתי, לגבי אופן השמירה של הפרטים הללו. משמעות הדבר היא כמובן שערורייתית, שכן בפועל, חברות יכולות לחייב חיוב שווא את כרטיס האשתי ללא תיאום וללא אישורו של הלקוח לחיוב המדובר.

לכך מתווספת גם העובדה הידועה כי מרבית מהמשתייכים לאוכלוסיות המוגנות אינם מודעים לפרטי העסקה בה הם חיובו, לרבות המוצרים אותם הם קנו והסכום אותו שילמו, והדבר נובע בדרך כלל מהצגת הדברים בצורה קלוקלת ע"י חלק מחברות השיווק (כפי שהוסבר בפרק הקודם).

כמובן שמדובר בבעיה כללית, שאינה נוגעת בהכרח לאוכלוסיות עליהן ביקש התיקון להגן, אולם סביר בהחלט להניח כי הבעיה מתעוררת ביתר שאת אצל אותן אוכלוסיות מוגנות. מכל מקום נדמה כי מדובר בסוגייה צרכנית חשובה אשר ראוי לתת עליה את הדעת.

מאחר שהאוכלוסיות המוגנות מועדות יותר לניצול מאוכלוסיות אחרות, החשש לשימוש לרעה בפרטי כרטיסי האשתי שלהן מחריף. הזכות לשמור את פרטי האשתי מעלה חשש כי במקומות בהם סוגיית ההסכמה ו/או הרצון לביצוע העסקה נמצאת בתחום האפור, עלולות חברות השיווק לבצע, ללא היתר, חיובים נוספים על אילו שהותרו להם בעת מסירת הפרטים הראשונית במהלך העסקה הלגיטימית.

אי אפשר להתעלם מהעובדה כי כאשר פרטי האשתי מצויים אצל חברות שיווק, ביכולתן ולשכנע, בקלות יתרה, אוכלוסיות מוחלשות כאלו ואחרות (אך לא רק) לרכוש מוצרים שהם אינם זקוקים להם. כאשר פרטי האשתי מצויים בידי החברה לאחר ביצוע עסקה ראשונית, יכולת השכנוע לרכישות נוספות קלה בהרבה מאחר והמשוכה של קבלת פרטי האשתי מהלקוח - אינה קיימת. במצב כזה אין עוד צורך בשכנוע מסיבי לרכישה, אלא די ב"כף" חפוז על מנת לחייב את הצרכן.

הקליניקה סבורה כי הטלת נטל של קבלת פרטי האשתי בכל רכישה מחדש, תוביל לכך שידיי הצרכנים בכלליות תהיינה קפוצות יותר, שכן הוצאת העסקה אל הפועל תחייב אותם, **בפן הטכני** - להוציא את כרטיס האשתי מהארנק, **ובפן המנטלי** - לחשוב על העסקה פעם נוספת. הדבר מקבל משנה תוקף כאשר מדובר באנשים אשר נפגעו בעבר ממעללי החברות המדוברות.

חשוב להבהיר כי המצב הדברים זהיום, צרכן שאינו מעוניין בהימצאות פרטי האשתי שלו בידי חברות כאלו ואחרות, נדרש לבטל את כרטיס האשתי בו עשה שימוש. מדובר כמובן בהליך שאינו לא מתבצע דרך קבע, בין אם בשל מוגבלות פיזית או אחרת של הצרכן, ובין אם בשל העובדה כי לאחר מכן נדרש הצרכן גם להנפיק כרטיס אשתי חדש - עובדה אשר מסרבלת את כל התהליך. חיוב למחיקת פרטי האשתי לאחר ביצוע העסקה, לכל הפחות ביחס לאוכלוסיות המוגנות, יוכל אפוא לספק הגנה נוספת מפני חיובי שווא ושימוש בפרטיהם ללא הסכמה.

הקליניקה תשמח לשמוע את עמדתך ביחס לכל אחת מהסוגיות שהועלו במכתב זה, להיפגש במידת הצורך, וכמובן גם לקדם ניסוח של הצעות חוק בכל אחד מהנושאים שהועלו.

בברכה,
ליעד סטרולוב

הקליניקה לקידום זכויות ניצולי שואה וזקנים
אוניברסיטת תל אביב

***בניסוח מכתב זה לקחו חלק הסטודנטיות ספיר צפירה ומשי בן נפתלי מהקליניקה לקידום זכויות ניצולי שואה וזקנים באוניברסיטת תל אביב.

עו"ד ליעד סטרולוב - טל: 03-6408864 פקס: 03-6407422 דוא"ל liadst@post.tau.ac.il