

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 552-07-14 קרבקי ואח' נ' הוט - מערכות תקשורת בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופטת יעל מושקוביץ

התובעים
 1. אור קרבקי
 2. שמואל שמר
 3. זיו כהן

נגד

הנתבעים
 1. הוט - מערכות תקשורת בע"מ
 2. הוט טלקום שותפות מוגבלת

חקיקה שאוזכרה:

[חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006: סעי' 18, 18ג\(ג\), 19ד\(ג\), 19א\(ג\), 19ב\(ג\), 19ג\(ג\), 19ג\(ג\)\(2\)\(א\), 19ג\(ג\)\(2\)\(א\)\(4\)](#)

[תקנות הגנת הצרכן \(מתן שירות טלפוני\), תשע"ב-2012: סעי' 1](#)

[פקודת הנזיקין \[נוסח חדש\]: סעי' 63](#)

[חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979](#)

[חוק חופש המידע, תשנ"ח-1998](#)

פסק דין

1. בפניי בקשה לאישור הסדר פשרה לפי [סעיף 18 לחוק תובענות ייצוגיות](#), תשס"ו-2006 (להלן: "החוק" או "חוק תובענות ייצוגיות", ובהתאמה - "הסכם הפשרה") שהוגשה על ידי הצדדים במסגרת תובענה ייצוגית (להלן: "התביעה") וזאת לאחר שאושר ניהולה של בקשת האישור שהוגשה על ידי התובעים בהחלטת בית המשפט מיום 23.8.17 (להלן: "בקשת האישור" ו-"ההחלטה" בהתאמה).

2. התביעה כאמור הוגשה על ידי מר אור קרבקי (להלן: "התובע 1"), עיזבון המנוח שמואל שמר ז"ל ומר זיו כהן (להלן: "התובעים 2-3") (להלן יכוננו ביחד: "התובעים"), כנגד חברת הוט מערכות תקשורת בע"מ, שהינה חברה העוסקת באספקת שירותי טלוויזיה למנוייה ופועלת

תחת הסימן המסחרי "HOT" (להלן: "הוט מערכות"), וכנגד "הוט טלקום שותפות מוגבלת", שהינה שותפות מוגבלת הפועלת בשוק המפ"א (מתן שירותי תקשורת פנים ארצית), והמספקת, בין היתר, שירותי טלפוניה ניידת ושירותי תשתית פס רחב לאינטרנט (להלן: "הוט טלקום" (הוט מערכות והוט טלקום יכוננו ביחד להלן: "הנתבעות" או "הוט" או "המשיבות").

3. עניינה של התביעה בשלוש טענות עיקריות שהועלו כנגד הנתבעות; האחת, נוגעת לזמן המתנה ממושך לקבלת מענה אנושי במוקדי השירות הטלפוני של הנתבעות; השנייה, נוגעת ליישום לקוי של שירותי שיחה חוזרת שהיה על הנתבעות לספק ללקוחותיהן; השלישית, הינה כי הנתבעות לא ציינו בפני לקוחותיהן את מיקומם בתור ואת זמן ההמתנה המשוער לקבלת מענה; וכן בטענה נוספת שהועלתה כנגד הוט מערכות בנוגע לשעות הפעילות של המוקד הטלפוני המופעל על ידה.

4. הסדר הפשרה מושא הבקשה שבנדון התגבש לאחר ניהול הליך גישור שנערך על ידי עו"ד עמוס גבריאלי (להלן: "המגשר"), ולאחר שהמגשר מינה בודק מטעמו, רו"ח רצאבי (להלן: "הבודק").

א. רקע קצר והשתלשלות האירועים עד כה

5. ביום 9.2.15 הגישו התובעים בקשה לאישור תובענה כייצוגית כנגד הוט, בטענה להפרת הוראות רישיון ההפעלה שניתן לה ע"י משרד התקשורת (להלן: "הוראות הרישיון"). לטענתם, הוט מערכות לא סיפקה מענה אנושי לשיחות שנתקבלו במוקדי השירות הטלפוני ובמוקדי השירות הטכני שלה, תוך הזמן שנקבע בהוראות הרישיון (היינו, עד 90 שניות המתנה ו- 30 שניות בממוצע), ואילו הוט טלקום לא סיפקה מענה אנושי על פי הוראות הרישיון שלה, בתוך "זמן סביר" (להלן: "עילת זמני ההמתנה").

6. בנוסף, טענו התובעים, כי הוט הפרה את [תקנה 1 לתקנות הגנת הצרכן \(מתן שירות טלפוני\)](#) (תשע"ב – 2012) (להלן: "תקנות שירות טלפוני"), המחייבת, בין היתר, לספק במסגרת מוקדי השירות הטלפוני שהיא מעניקה ללקוחותיה שירותי "שיחה חוזרת" כנדרש (היינו, כי לקוחות הפונים למוקדי המשיבה המעוניינים לקבל מענה לפנייתם בזמן אחר, יוכלו להשאיר פרטים בכדי שנציג יצור עמם קשר במועד מאוחר יותר) (להלן: "עילת שירותי שיחה חוזרת"), וכן ליידע את הלקוחות הממתינים בתור לקבלת מענה אנושי בדבר מיקומם בתור ובדבר זמן ההמתנה המשוער (להלן: "עילת יידוע לקוחות").

7. בהקשר זה, טענו התובעים, כי הוט הפרה פסק דין המאשר הסדר פשרה שניתן בהליך אחר שנוהל כנגדה במסגרת ת"צ 5028-12-08 פלזנר נ' הוט מערכות תקשורת בע"מ (להלן: "פסק הדין בעניין פלזנר"), לפיו היה עליה, בין היתר, להפעיל, הן במוקד השירות הטלפוני והן במוקד הטכני, שירותי שיחה חוזרת בסמוך לאחר תחילת שיחה, וכן ליצור קשר עם לקוח שבחר באפשרות זו בתוך ארבע שעות ממועד השאת ההודעה.
8. עוד נטען, כי הוט מערכות לא הפעילה את מוקדי השירות הטלפוניים והטכניים שלה בהתאם לשעות שנקבעו ברישיונה כאמור, אלא למשך זמן מצומצם (להלן: "עילת שעות הפעלת מוקד השירות").
9. יוער כי תחילה הוגשה בהליך זה בקשה לאישור תובענה כייצוגית כנגד הוט על ידי התובע 1 בלבד, אלא שמאחר והתברר כי קודם להגשתה הגישו התובעים 2-3 בקשה לאישור תובענה כייצוגית כנגד הוט במסגרת הליך אחר (ת"צ 3637-08-13 שמר ואח' נ' הוט מערכות תקשורת ואח' (16.9.18) (להלן: "עניין שמר"), אשר חפפה בחלקה לבקשת האישור שהגיש המבקש 1, הוגשה בקשת האישור המתוקנת שבפניי.
10. ביום 13.5.15 הגישה הוט את תשובתה לבקשת האישור, במסגרתה הכחישה את טענות התובעים, טענה כי היא לא הפרה את הוראות הרישיון, את תקנות שירות טלפוני וכן את התנאים והחובות שנקבעו בפסק הדין שניתן בעניין פלזנר, והבהירה:
11. כי המדדים לזמני המענה שנקבעו בהוראות רישיון ההפעלה שלה אינם סבירים, עובדה שלטענתה מתחזקת לאור כך שאף תקנות מענה טלפוני אינן קובעות מדד כמותי מקסימלי ביחס לזמן ההמתנה עד לקבלת מענה אנושי, אלא אך התייחסות לשירותי שיחה חוזרת בנסיבות מסוימות (כך שמענה הניתן תוך דקות ספורות מהווה "זמן סביר" שאין בו כדי לפגוע בלקוח), וכי זמני המענה במוקדי השירות הטלפוני שלה עומדים ברף הסבירות בנוגע למתן מענה ללקוחותיה;
12. כי אין כל היגיון בשוני הקיים בין הוראות הרישיון של הוט מערכות לבין הוראות הרישיון של הוט טלקום באשר לזמני המענה במוקדי השירות הטלפוני;

13. כי המונח "זמן סביר" הוגדר בפסיקה כתלוי נסיבות, וכי מתן מענה אנושי בתוך 3-4 דקות הינו בגדר זמן סביר (כפי שנקבע במסגרת ת"צ 39762-05-11 בר מימון נ' פלאפון תקשורת בע"מ, העוסקת בסוגית זמני המענה במוקד השירות הטלפוני של חברות המספקות שירותים סלולריים, ואשר הסתיימה בהסדר הסתלקות שאושר על ידי בית המשפט);

14. כי רישיונות הוט מערכות והוט טלקום תוקנו, כך שנקבעה אסדרה חדשה לעניין המדדים הכמותיים לזמני המענה הטלפוני על ידי המשיבה, שהינם גבוהים מאלו שנקבעו קודם לכן, וכי יש בהם כדי להעיד על הגדרת המונח "זמן סביר" על פי שיטת המאסדר;

15. כי היא מודיעה ללקוחותיה בזמן ההמתנה לקבלת מענה על זמן ההמתנה המשוער, כי היא מעניקה ללקוחותיה שירותי שיחה חוזרת, הן במוקד שירות הלקוחות והן במוקד הטכני, ויוצרת קשר עם לקוחות שביקשו לקבל שיחה חוזרת בתוך 3 שעות (כאשר זמן ההמתנה למענה אנושי לאחר החזרה ללקוח אינו עולה על 30 שניות);

16. כי היא מחויבת לפעול בהתאם להוראות הרישיון רק בשעות העבודה הרגילות ולא מעבר לכך, וכי אף אם חרגה מחובותיה בדבר שעות הפעלת מוקדי השירות שלה, הרי שמדובר בחריגה נקודתית וזניחה, ומכל מקום היא מעמידה אמצעים אלטרנטיביים ללקוחותיה לצורכי מענה במהלך כל שעות היום; וכי מוקד השירות הטכני פעיל בכל שעות היממה ובכל ימות השבוע, כך שלקוחותיה יכולים בכל עת לקבל מענה במוקד זה.

17. ביום 13.5.15 הגישו התובעים את תגובתם לתשובת הוט לבקשת האישור, במסגרתה חזרו על טענותיהם שהועלו בבקשת האישור והוסיפו, בין היתר, כי הרגולטור קבע בשימועים שערך כי הוט פועלת בניגוד לדין ואף נקט בסנקציות כלפי הוט בכל הנוגע להפרת הוראות רישיונה בקשר לזמני המענה, אלא שהוט התעלמה מכך; כי הוט לא הציעה כלל שירותי שיחה חוזרת ביחס למרבית השיחות שהוצגו על ידם במסגרת בקשת האישור, וכי במקום בו הציעה שירותים אלו, לא יצרה קשר עם הלקוח בפועל; כי פסק הדין שניתן בעניין בר מימון ניתן טרם שנכנסו לתוקף תקנות מענה טלפוני (המתייחסות למענה בתוך 3 דקות) וכי נסיבות עניין בר מימון היו שונות ולא ניתן היה ללמוד ממנו גזירה שווה.

18. ביום 23.8.17 ניתנה החלטת בית המשפט המאשרת את בקשת האישור.

19. לאחר החלטת האישור הוגשו כתבי הטענות בתביעה הייצוגית, הצדדים ניהלו הליכי גילוי ועיון במסמכים במשך למעלה משנה, ולאור המלצת בית המשפט הודיעו הצדדים ביום 7.5.20 כי הם פנו להליך גישור.

20. במהלך למעלה משנתיים נוהל הליך גישור ממושך, במסגרתו, בין היתר, הגישו הצדדים תחשיבי נזק המבוססים על חוות דעת מומחים מטעמם בשאלת הנזק שנגרם לחברי הקבוצה המיוצגת, וכן נדונו טענותיהם, אף על רקע התפתחות רגולטורית שהתרחשה על ידי משרד התקשורת לאחר הגשת בקשת האישור (להלן: "האסדרה החדשה"), בכל הנוגע לרישיון ההפעלה של המשיבות, כך שתוקן רישיון המשיבות בחודש יולי 2019 באופן המקל משמעותית את התנאים והמדדים שנקבעו בו בקשר לזמני המענה האנושי במוקדי השירות הטלפוני ולשעות הפעילות של מוקדי שירות הלקוחות.

21. לאור קיומם של פערים משמעותיים בין חוות דעת מומחי הצדדים בנוגע לנזק שנגרם לקבוצה המיוצגת, הסכימו הצדדים כי ימונה בודק מטעם המגשר ובהתאם מונה רו"ח אהוד רצאבי כבודק במסגרת הליך הגישור.

22. ביום 12.9.2022 הוגשה בקשה לאישור הסדר פשרה המבוססת על המלצת המגשר וחוות דעת הבודק. לאחר דיון שהתקיים בפני, הוגש ביום 3.11.22 הסכם פשרה מתוקן (הוא הסכם הפשרה כהגדרתו לעיל), לגביו ניתנה החלטת מיום 24.11.22, לפיה, בהתאם [לסעיף 18\(ג\)](#) לחוק, אין מקום לדחות את הסכם הפשרה על הסף, תוך שהורתי על פרסומו בשני עיתונים יומיים בעלי תפוצה רחבה, וכן על המצאתו לידי מנהל בתי המשפט, היועצת המשפטית לממשלה (להלן: "היועמ"ש") ולמונה על הגנת הצרכן. כן אוזכרה בהחלטה הזכות להגיש התנגדויות לפי [סעיף 18\(ד\)](#) לחוק ונקבע קדם משפט לדיון בהתנגדויות, ככל שתוגשנה ליום 12.2.23.

23. ביום 27.2.23 הוגשה עמדת ב"כ היועמ"ש להסכם הפשרה (עמדה שאינה התנגדות), וביום 6.3.23 הוגשה התייחסות הצדדים לעמדת היועמ"ש.

24. במסגרת דיון שהתקיים בפני ביום 7.3.23, השמיעו הצדדים את טענותיהם בנוגע לעמדת היועמ"ש אודות הסדר הפשרה. עמדת היועמ"ש ועמדות הצדדים תפורטנה להלן.

ב. הסדר הפשרה

25. הסדר הפשרה שהושג בין הצדדים מסיים את המחלוקות בין הצדדים באופן סופי וזאת כאשר המשיבה נוטלת על עצמה את ההתחייבויות המפורטות בו מבלי להודות בטענות התובעים.
26. **הקבוצה המיוצגת** - קבוצת התובעים הייצוגיים עליה יחול הסכם הפשרה ביחס לעילות התביעה כאמור לעיל, כפי שהוגדרה על ידי הצדדים, הינה "כל מנויי הוט החל מיום 9.12.2008 ועד למועד פסק הדין".
27. במסגרת הסדר הפשרה הצהירה הוט כי אין ביכולתה לאתר באופן פרטני את זהות לקוחותיה הנמנים עם עילות התביעה (היינו, מי מלקוחותיה יצרו קשר עם מוקדי השירות השונים שלה ו/או התקשרו בשעות שנטען כי מוקדי השירות הטלפוני לא פעלו ו/או מי מהם נאלץ להמתין באופן ממושך לקבלת מענה אנושי מעבר לנדרש בהוראות הרישיון ו/או עבור מי מהם לא הופעלו שירותי שיחה חוזרת בהתאם לדין), מאחר ומדובר בנתונים רבים מתקופות שונות (חלקם מלפני למעלה משבע השנים האחרונות), ביחס ללקוחות שיכול שחלקם הגדול כבר אינם לקוחות של הוט ולפיכך אינם קיימים כלל במערכות הוט ואינם ניתנים לאיתור באופן סביר ;
28. כן הצהירה הוט, כי אין ביכולתה לקבוע, הן באמצעות שליפה ממוכנת והן באופן ידני בעלויות סבירות, את זהות לקוחותיה הנמנים כאמור עם עילות התביעה ;
29. כי אין ביכולתה לקבוע מי מביין לקוחותיה כאמור, אם בכלל, חש פגיעה וכתוצאה מכך נגרם לו נזק כמתואר בכתב התביעה ;
30. וכי ממילא קיים קושי לאמוד את הפגיעה והנזק שנטען שנגרמו בגין אובדן הזמן ואי מתן השירות כנדרש, אם בכלל נגרם, לכל אחד מחברי הקבוצה המיוצגת.
31. לאור האמור, הסכימו הצדדים, כי המשיבה תפצה את כלל לקוחותיה בסך כולל של 70,000,000 ₪ (אשר על פי חוות דעת הבודק עשויים להגיע לכדי 153 מיליון ₪ במונחי שווי לצרכן) (להלן: "סכום הפיצוי הכולל"), וזאת הן באמצעות מתן זיכוי כספי או שדרוג ציוד קצה (כפי שיפורט להלן) לפי בחירת הלקוח (להלן: "הפיצוי הניתן לפי בחירת הלקוח"), והן באמצעות מתן הטבות שתעמיד ללקוחותיה (להלן: "ההטבה").

32. **אופן מתן הפיצוי הניתן לפי בחירת הלקוח** - הוט תפצה את לקוחותיה בסך של 55 מיליון ₪ (במונחי עלות להוט, שהינם כ- 138 מיליוני ₪ במונחי עלות לצרכן) לא יאוחר מתום שני חודשים מהמועד הקובע, שהינו המועד בו הפך פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה לחלוט (להלן: "המועד הקובע"), באמצעות מתן אפשרות בחירה בין קבלת זיכוי כספי חד פעמי (עד לסכום מקסימלי של זיכוי כספי מצטבר לכלל הלקוחות בסך של 55 מיליון ₪), לבין קבלת ציוד קצה המהווה שדרוג של ציוד הקצה המותקן בבית לקוחותיה כיום (כדוגמת ממירים, מודמים, סטרימרים, מגדילי טווח ו/או מתאמים לממיר - בהתאם לשיקול דעתה), וזאת ללא תוספת עלות ללקוח, בהתאם לתנאי המבצע אליו מנוי הלקוח (להלן: "אפשרות הבחירה" או "רכיב הבחירה") (ועד לסכום מקסימלי, במונחי עלות להוט, בסך של 55 מיליון ₪ שהינם כ- 138 מיליוני ₪ במונחי עלות לצרכן).

33. **תקופת הפריסה** - לצורך מיצוי אפשרות הבחירה תהיה הוט רשאית לפרוש את מתן הפיצוי הניתן לפי בחירת הלקוח על פני תקופה מקסימלית של עד שלוש שנים (להלן: "תקופת הפריסה"). לאור תקופת הפריסה כאמור, להוט יהיה שיקול דעת אם ליישם את המנגנון באופן מדורג ויחסי בכל אחת משלוש השנים או אם תבקש להקדים או לאחר חלק מהיקף רכיב זה של הפריסה על חשבון השנה/שנים שנותרו, אך לא יאוחר מתום שלוש שנים כאמור.

34. **מתן עדיפות ללקוחות המתקשרים למוקדי השירות הטלפוני** - הוט תעניק את אפשרות הבחירה במהלך תקופת הפריסה בראש ובראשונה ללקוחות שיתקשרו למוקדי השירות הטלפוני שלה, אשר במערכותיה של הוט מצוין כי אותו לקוח יצר קשר עם מוקדי השירות השונים של המשיבה מעל פעמיים במהלך השנה האחרונה למועד יצירת הקשר, היינו, אפשרות הבחירה תינתן באופן אקראי ללקוחות הוט המתקשרים בסבירות גבוהה יותר למוקדי השירות הטלפוני. לצורך זה, הסכימו הצדדים, כי בעת התקשרות של לקוח עם מוקד השירות של המשיבה, יבדוק המוקדן, באופן יזום האם אותו לקוח פנה במהלך השנה האחרונה למוקד השירות, ואם ימצא כי פנה בסך הכול שלוש פעמים (כולל הפניה הנוכחית) יעניק לו את אפשרות הבחירה.

35. **מתן פירוט במהלך השיחה עם מוקד השירות אודות אפשרות הבחירה על ידי נציג הוט** - נציג הוט יציין במעמד השיחה בפני הלקוח כי אפשרות הבחירה תתאפשר לו למשך 72 שעות ממועד שליחת ההודעה, כאשר היעדר מענה להודעה מהווה ויתור מצד הלקוח על אפשרות הבחירה שתועבר ללקוח אחר שיפנה למוקד השירות. הוט תנחה את המוקדנים לבצע את השיחה בהתאם לתסריט שיחה שיוכן מראש. הוסכם בין הצדדים, כי תסריטים אלו יועברו לעיון

ואישור באי כוח התובעים בטרם היישום, וכי ככל שתתגלע מחלוקת בנושא, היא תובא להכרעת ביהמ"ש.

36. **שליחת הודעת מסרון במהלך השיחה עם לקוחות המתקשרים למוקד השירות ומימוש אפשרות הבחירה** - במהלך השיחה ישלח נציג השירות ללקוח הודעת מסרון (בנוסח אשר צורף כנספח ו' להסכם פשרה זה) בה תוצע אפשרות הבחירה (להלן: "הודעת המסרון"), כך שיצוין באופן מפורש כי בידי הלקוח האפשרות לבחור בין קבלת תשלום מזומן לבין שדרוג הציוד ללא תוספת עלות ובהתאם לתנאי המבצע שלו, והלקוח יתבקש להשיב להודעת המסרון את הספרה "1" או "2" בהתאם לבחירתו. בחירתו של הלקוח תיעשה אך ורק באמצעות התשובה למסרון זה, ולא בשיחה בעל פה עם נציג הוט. בחירת הלקוח באחת משתי האפשרויות תהיה סופית, והוט מתחייבת שלא לפנות ללקוח לאחר קבלת המסרון בכדי להציע לו לשנות את בחירתו.

37. **היעדר מימוש אפשרות הבחירה ע"י הלקוח** - ככל שהלקוח לא יממש את אפשרות הבחירה כאמור, לא יוכל לעשות כן לאחר מכן, והיא תועבר כפי שהובהר ללקוח אחר.

38. **מימוש הזיכוי הכספי** - באם לקוח ישיב באמצעות מסרון לאפשרות הבחירה כי הוא מעוניין בקבלת זיכוי כספי, תעניק לו הוט זיכוי כספי במסגרת החשבונית החודשית העוקבת הבאה שלאחר קבלת המסרון או לכל היותר, בשתי חשבוניות חודשיות עוקבות..

39. **מימוש הפיצוי בדמות קבלת שדרוג ציוד קצה** - באם לקוח ישיב באמצעות מסרון לאפשרות הבחירה כי הוא מעוניין באפשרות של שדרוג ציוד הקצה הוט תדאג לשוב ללקוח בתוך פרק זמן של עד 72 שעות לצורך בחירת הציוד ותיאום של טכנאי להתקנה. העלות להוט של הציוד המשודרג, לרבות עלות השינוע של הציוד לבית הלקוח, יופחתו בהתאם מרכיב הבחירה כהגדרתו לעיל (עד לניצולו המלא) וזאת אך ורק בכפוף להצגת אסמכתאות תואמות בדבר העלות להוט, על ידי הוט. קרי – ללא הצגת אסמכתא עבור ההוצאה ששילמה הוט בגין הציוד המשודרג ובגין הובלתו לבתי הלקוח כאמור, ההוצאות הנטענות לא יכללו במסגרת בדיקת הניצול של רכיב הבחירה.

40. **לעניין זה, התחייבה הוט, כי בכל תקופת ביצועו של הסדר פשרה זה היא לא תעניק את המוצרים שיוצעו ללקוחותיה במסגרת הטבת "ציוד הקצה", ללא תמורה או בהנחה ללקוחות שלא יבחרו באופציה זו על פי ההסכם דנא, כאשר לקוח שיהיה מעוניין בהם שלא במסגרת**

אפשרות הבחירה יצטרך לשלם בגינם את המחיר המלא (כנקוב במחירון הרלבנטי באותה העת).

41. יתרה בלתי מנוצלת בתום תקופת הפריסה - בסוף תקופת הפריסה, הוט תבדוק אם נשארה יתרה מאפשרות הבחירה שטרם נוצלה. היה ותיוותר יתרה, הרי שזו תחולק בין כלל לקוחות הוט באותו מועד באמצעות זיכוי של החשבונית החודשית.

42. הפיצוי ללקוחות בדמות מתן הטבות - בנוסף לפיצוי המוענק במסגרת אפשרות הבחירה, הוט תעמיד ללקוחותיה הקיימים במועד יישום ההסדר הפשרה הטבות בשווה כסף (במונחי עלות לצרכן) בסך כולל מוערך של 15 מיליון ₪ (אשר כונו לעיל "ההטבה"), וזאת לא יאוחר מחלוף 180 ימים מהמועד הקובע, כפי שיפורט להלן:

א. הטבת הצפייה - הוט מערכות תפתח לכלל לקוחותיה במועד מתן ההטבה את אפשרות הצפייה בספריית התוכן "האוזן השלישית" (הכוללת מגוון רחב ואיכותי של בכורות טלוויזיוניות, סרטים מאירופה והמזרח הרחוק, קולנוע אמריקאי ועוד, ומחירה נכון למועד החתימה על הסדר הפשרה הינו 19.90 ₪ לחודש) וספריית "KIDS" (הכוללת מגוון רחב של סדרות אנימציה ותכניות פופולריות וחינוכיות לילדים ולנוער, ומחירה נכון למועד החתימה על הסדר הפשרה הינו 19.90 ₪ לחודש), וזאת למשך חודש ימים, ללא תשלום או חיוב, כאשר הטבה זו תתבטל עם סיומה באופן אוטומטי.

ב. הטבת NEXT - הוט טלקום תאפשר לכלל לקוחותיה במועד מתן ההטבה, אפשרות שימוש באפליקציית NEXT TV (הכוללת מגוון סדרות מקור וסדרות רכש מובילות הניתנות לצפייה במחשב הנייד, בטאבלט ובסמארט פון, וללא כל צורך בהתחברות לשירותי הטלוויזיה של הוט מערכות), וזאת למשך חודשיים, ללא תשלום או חיוב, כאשר עם סיומה, תתבטל ההטבה באופן אוטומטי. מחיר השירות לחודש נכון למועד החתימה על הסדר הפשרה הינו 29 ₪, כאשר החודש הראשון הינו חינם.

ג. הטבת שדרוג אינטרנט - הוט טלקום תאפשר לכלל לקוחותיה בשירותי האינטרנט במועד מתן ההטבה, אפשרות לשדרג את מהירות הגלישה שלהם באינטרנט, ללא תוספת עלות, וזאת למשך חודש ימים, שבסיומו הטבה זו תתבטל באופן אוטומטי. מחיר התוספת למהירות גלישה גבוהה יותר נכון למועד חתימת הסדר הפשרה הוא כ- 20 ₪ בממוצע. השדרוג מותנה בקיום ציוד תומך במהירות המשודרגת בבית הלקוח.

43. **אופן היידוע על קבלת ההטבה** - ההטבות ומועדי מימושן, יובאו ללקוחות המשיבה באמצעות אתר האינטרנט של החברה, באמצעות משלוח הודעת מסרון (SMS) לכל הלקוחות בנוסח שצורף כנספח ז' להסכם הפשרה, ובמסגרת שתי חשבוניות חודשיות לפחות לכל לקוח, תוך שיובהר בכל הודעה כי ההטבות ניתנות כפיצוי במסגרת התביעה הייצוגית בהליך הנדון.

44. **חישוב שווי ההטבה** - שווי ההטבות כאמור לעיל יחושב לפי מחיר המחירון שלהן במועד נתינתן במכפלה של מספר הלקוחות להם ניתנה האפשרות למימושן. נכון למועד הבדיקה שנעשתה על ידי הבודק בסמוך לפני מועד החתימה על הסדר הפשרה, שווי הטבות אלו (במונחי עלות לצרכן), בהתחשב במספר הלקוחות של הוט, עמד על כ- 48,000,000 ₪.

45. **מנגנון פיקוח** - הוט תפקח בעצמה באופן שוטף באמצעות גופי הביקורת הפנימיים שלה על יישום הסדר הפשרה על ידי נציגי השירות הטלפוני. אף הבודק (רו"ח רצאבי) יפקח באופן שוטף על יישום הסדר הפשרה (ויבצע בדיקות שעלותן סבירה), ובכלל זאת, על יישום כדבעי של רכיב הבחירה על ידי הוט מערכות והוט טלקום (בין אם באמצעות שיחות יזומות למוקדנים ובין אם באמצעי פיקוח נוספים בהם יבחר, על מנת לוודא שזכות הבחירה, כמו גם משלוח המסרונים, ותסריטי השיחה מתבצעים בהתאם להוראות ההסכם), ועל יישום התחייבויותיה של הוט שלא לשווק את הציוד המשודרג ללקוחות שלא בחרו באופציית השדרוג במחירים נמוכים מאלה שנקבעו בחוות דעתו.

46. בתום שנה ממועד תחילת תקופת הפריסה (אך לא יאוחר מ- 15 חודשים מהמועד הקובע) וכן בשנה שלאחר מכן תמציא הוט לבודק ולב"כ התובעים דוח בדבר מספר הלקוחות שבחרו באפשרות של קבלת זיכוי כספי לחשבונית החודשית והסכום שהועבר, וכן בדבר מספר הלקוחות שבחרו באפשרות של שדרוג הציוד במהלך השנה החולפת ושווי הציוד שסופק להם לפי העלות להוט ולפי השווי ללקוחות על פי מחירון הוט (להלן: "דוח שנתי").

47. בתוך 30 ימים ממועד סיום התחייבות הוט תמציא לבאי כוח התובעים פירוט אשר ייתמך בתצהיר של נושא משרה בהוט המגובה באישור רו"ח של הוט, בדבר מספר הלקוחות שבחרו באפשרות של קבלת זיכוי כספי לחשבונית החודשית והסכום שהועבר, וכן בדבר מספר הלקוחות שבחרו באפשרות של שדרוג הציוד ובדבר שווי הציוד שסופק להם לפי העלות להוט ולפי השווי ללקוחות על פי מחירון הוט.

48. בתוך 30 ימים מתום תקופת מימוש כלל התחייבויותיה של הוט כמפורט בהסכם הפשרה, תציג הוט לב"כ התובעים וכן במעטפה סגורה לעיני בית המשפט הנכבד, את סך הפירוט כאמור לעיל, כאשר נתונים אלו יגובו בתצהיר מטעם נושא משרה בהוט ובאישור רואה החשבון שלה.

49. בד בבד עם הפירוט שיינתן על ידי הוט כאמור לעיל, יוגש לבית המשפט דוח מטעם המפקח, רו"ח רצאבי, ובו פירוט על הליך הפיקוח אותו ביצע וממצאיו.

50. ויתור על תביעות - בכפוף לאישורו וביצועו של הסכם הפשרה, מותרים התובעים וחברי הקבוצה כלפי הוט ו/או כל שלוחיה ו/או עובדיה ו/או מי מטעמה, באופן סופי ומוחלט, על כל טענה ו/או דרישה ו/או זכות ו/או עילה הנובעים ו/או הכרוכים עם איזו מהטענות ו/או הדרישות הכלולות בכתבי הטענות, מטעם מי מהצדדים, לרבות כפי שפורשו בידי ביהמ"ש הנכבד, ו/או הנובעים מן המסכת העובדתית או מן הנסיבות מושא התביעה ו/או הבקשה לאישור ו/או הבקשה המתוקנת לאישור ו/או כתב התביעה.

51. מעשה בית דין - אישור הסכם פשרה זה יהווה מעשה בית דין כלפי התובעים המיוצגים בקשר עם כל הטענות העילות והסעדים הנזכרים בכל כתבי טענות מטעם הצדדים, לרבות בבקשה המתוקנת לאישור ובכתב התביעה, וזאת בין היתר, בעילות ובסעדים הבאים:

- א. הפרת הסכם ההתקשרות של הוט עם לקוחותיה;
- ב. הפרת חובה חקוקה לפי סעיף 63 לפקודת הנוזקין (נוסח חדש), התשכ"ח-1968;
- ג. הפרת הוראות הרישיון של הוט מערכות והוראות הרישיון של הוט טלקום;
- ד. הפרת חוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט – 1979;
- ה. פיצויים בגין נזקים לא ממוניים, המתבטאים באובדן זמן, חוסר נוחות, תחושות שליליות של תסכול, כעס ועוגמת נפש.

52. תשלום גמול למבקש ושכר טרחה לבאי כוחו – במסגרת הסכם הפשרה, הציעו הצדדים, כי בית המשפט יפסוק לטובת המבקשים סך של 2,340,000, בתוספת מס ערך מוסף כדין (סך כולל של 2,737,800 ₪) כגמול וכהחזר הוצאות בהן נשאו לצורך ניהול ההליך, וזאת בחלוקה שווה בין שלושת התובעים (כנגד דרישת תשלום), וכן תשלום שכר טרחה לטובת באי כוחם (כנגד דרישת תשלום) בסך 11,700,000 ₪, בתוספת מס ערך מוסף כדין (סך של 13,689,000 ₪), בחלוקה שווה בין שלושה משרדי באי כוח התובעים, וזאת באופן הבא:

- א. מלוא הגמול לתובע 1 ישולם באמצעות העברה בנקאית אל התובע 1, תוך 45 יום מהמועד הקובע, כנגד חשבונית מס;

- ב. מלוא הגמול לתובע 2 ישולם באמצעות העברה בנקאית לבא כוחו של התובע 2, תוך 45 ימים לאחר המועד הקובע כנגד דרישת תשלום;
- ג. הגמול לתובע 3 יחולק ל- 3 תשלומים שווים. התשלום הראשון ישולם תוך 45 ימים מהמועד הקובע. התשלום השני והשלישי ישולמו במהלך חודש ינואר בשנתיים העוקבות לשנה שבה בוצע התשלום הראשון (קרי – שלישי בכל חודש ינואר). כל התשלומים ישולמו באמצעות העברה בנקאית לבא כוחו של התובע 3 כנגד דרישת תשלום;
- ד. שבעים אחוזים (70%) מסך שכר הטרחה לבאי כוח התובעים ישולמו באמצעות העברה בנקאית, תוך 45 ימים לאחר המועד הקובע;
- ה. שלושים אחוזים (30%) מסך שכר הטרחה לבאי כוח התובעים ישולמו על ידי הוט לאחר שזו תגיש דיווח לביהמ"ש הנכבד בדבר סיום התחייבויותיה, כאמור בסעיף 51 לעיל.

53. לגישת הצדדים, יש לפסוק, כפי שהציעו, את תשלום הגמול למבקשים ושכר הטרחה לבאי כוחם, בין היתר, לאור התועלת המשמעותית שיפיקו חברי הקבוצה מהסכם הפשרה, שכן, היקף הפיצוי הכספי וההטבות שישולמו ויוענקו במסגרת הסכם הפשרה, נאמדים בסך כולל של לפחות 70,000,000 ש"ח, כאשר על פי חוות דעת הבודק, הפיצוי לקבוצה עד שווי של כ- 153,000,000 ₪ לחברי הקבוצה; לאור מורכבות הסוגיה המשפטית הנדונה במסגרת בקשת האישור, ומורכבות ההליך המשפטי שנוהל עד כה, שכן, מדובר בהליך משפטי שהתנהל במשך כ- 9 שנים באמצעות שלושה משרדי עורכי דין, במסגרתו ניתנה החלטה המאשרת את בקשת האישור כתובענה ייצוגית, נוהלו הליכי גילוי מסמכים במשך כשנתיים נוכח היקף החומר הרב הקיים בתיק, והוגשו כתבי טענות לרבות סיכומים; לאור העובדה כי תשלום תגמול ושכר הטרחה אינו בא על חשבון סכום הפיצוי לקבוצה אלא מתווסף אליו; לאור הסיכון אותו נשאו התובעים בהגישם את בקשת האישור והתובענה שלצידה, הנובע מחשיפתם לפסיקת הוצאות במקרה בו הייתה נדחית בקשת האישור ומהוצאות רבות שהוציאו לשם ביסוס בקשת האישור, ובכלל זאת העלויות בהן נשאו התובעים המייצגים בגין חוות דעת מומחה במסגרת הליך הגישור; לאור היקף ההשקעה והטרחה של המבקשים ובאי כוחם בניהול ההליך (ובכלל זאת, בהגשת התובענה, הבקשה לאישור, הבקשה המתוקנת לאישור וכתב התביעה, קיומם של דיונים רבים, הגשת סיכומים בהליך המקדמי וכתבי טענות בהליך העיקרי, הגשת בקשות מקדמיות, ניהול הליך של גילוי מסמכים רחב וממושך, וכן הליכים שנקטו מול משרד התקשורת בקשר לגילוי מסמכים בהתאם לחוק חופש המידע) עד לגיבוש הסכם הפשרה מושא בקשה זו (שהושג אף הוא לאחר ניהול הליך גישור ארוך ומורכב).

54. היעדר הצורך במינוי בודק - הצדדים סבורים כי אין צורך בנסיבות העניין במינוי בודק מומחה בהתאם [לסעיף 19 לחוק](#), לשם בחינת הסכם הפרשה, נוכח העובדה כי הסכם פשרה זה אינו מבוסס בעיקרו על עניינים חשבונאיים הדורשים מומחיות מיוחדת המצדיקה מינוי בודק; נוכח העובדה כי ממילא הסכם פשרה זה אשר הושג במסגרת הליך גישור שנוהל על ידי המגשר, מבוסס על חוות דעתו של הבודק רו"ח אהוד רצאבי, ומשכך מינוי בודק נוסף אינו יעיל עבור הצדדים וחברי הקבוצה ועשוי לסרבל ולהאריך שלא לצורך את הדיון בהסכם הפרשה ואת יישומו; נוכח העובדה כי הפיצוי הניתן במסגרת הסכם הפרשה יינתן כהטבה לציבור (בשווי לצרכן), כך שאין מדובר במנגנון פיצוי מורכב, ומשכך לא נדרש לבחון את גודל הקבוצה ואת הפיצוי שיקבל כל תובע ייצוגי; נוכח העובדה כי קיים קושי בהוכחת הנזקים הנטענים בתביעה ובבקשת האישור, כמו גם באיתור התובעים הייצוגיים באופן פרטני; נוכח החשיבות הקיימת להבטחת יעילות המנגנון לאישור הסדר הפרשה, בפרט במקום בו מינוי בודק עשוי לסרבל ולהאריך את הדיון שלא לצורך בבקשת אישור ובהסדר פשרה ראויים; ונוכח העובדה כי השאלה העומדת לפתחו של בית המשפט, בדבר בחינת סבירות הסכם הפרשה והיותו הוגן, הינה שאלה משפטית, הכרוכה בבחינת המשך ניהול בקשת האישור, על סיכוייה וסיכוייה.

55. הסדר הפרשה ראוי, הוגן וסביר בנסיבות העניין – במסגרת הסדר הפרשה טענו הצדדים, כי בהתאם [לסעיף 19\(א\) לחוק תובענות ייצוגיות](#), הסכם הפרשה אשר גובש במסגרת הליך גישור בפני המגשר, ובסיועו של הבודק, הינו הדרך היעילה וההוגנת להכרעה ולסיום ההליך בנסיבות העניין, שכן בעוד שהמשך ניהול הליך משפטי עשוי להיות ארוך ויקר, ותוצאתו אינה ידועה למי מהצדדים, הסכם פשרה זה מאזן כראוי בין האינטרסים, הסיכויים והסיכונים של כל אחד מן הצדדים, ומגלם תועלת רבה לחברי הקבוצה, בהתחשב בטענות הצדדים ובעניינם של חברי הקבוצה, ובשים לב לפיצויים ולהטבות שמעניקה הוט במסגרת הסכם הפרשה.

ג. עמדת היועמ"ש

56. היועמ"ש לא הביעה התנגדות להסכם הפרשה, אלא מצאה לנכון להעיר, באמצעות באת כוחה, מספר הערות.

57. הערה ראשונה, נוגעת להיקף הפיצוי כפי שחושב ביחס לקבוצה לגביה יקבע כי קיים מעשה בית דין. לטענת היועמ"ש, במסגרת הסדר הפרשה נקבע כי חברי הקבוצה יחשבו לכל מנויי הוט החל מיום 9.12.2008 ועד למועד פסק הדין. כמו כן, נקבע בהסדר, בין היתר, כי אישורו יהווה

מעשה בית דין כלפי חברי הקבוצה בקשר עם כל הטענות, העילות והסעדים הנזכרים בכל כתבי הטענות מטעם הצדדים, לרבות בבקשה המתוקנת לאישור ובכתב התביעה.

58. אלא, שלטענת היועמ"ש, במסגרת סעיף 59 להחלטת בית המשפט לאישור התובענה כייצוגית מיום 23.8.17 נקבע, שהקבוצה המיוצגת תכלול רק את מנויי הוט החל מיום 9.12.2008 ועד ליום מתן החלטת האישור, קרי עד ליום 23.8.2017 (וכך גם נכתב בכתב התביעה המתוקן), זאת בעוד שהצדדים לא ביקשו באופן מפורש מבית המשפט להרחיב את הגדרת הקבוצה כאמור לעיל.

59. בנסיבות אלה, משהורחבה הגדרת הקבוצה המיוצגת, טענה היועמ"ש, כי יש לבחון האם במסגרת חישוב הפיצוי הניתן במסגרת הסדר הפשרה, נלקחה בחשבון התקופה שלאחר מועד אישור התביעה כייצוגית (ביום 23.8.17) וכן התקופה שלאחר חודש יולי 2019, בו נערך התיקון לרישיון ההפעלה של הוט (במסגרתו, בין היתר, נקבעו מדדים מקלים בנוגע לעילות מושא ההליך).

60. לגישת היועמ"ש, ככל שהתקופה שלאחר מועד אישור בקשת האישור או תיקון הרישיון לא נלקחו בחשבון במסגרת תחשיב הפיצוי, הרי שאין מקום לקבוע מעשה בית דין על לקוחות הוט לאחר מועד זה.

61. עוד טענה היועמ"ש, כי נוכח העובדה שהתיקון שנערך ברישיון הוט כלל אף הוראות מפורטות להקלטה ותיעוד נתוני שיחות וכן הוראות בנוגע לחובת דיווח, הרי שהקושי הקיים לעמדת הוט בדבר איתור זהות לקוחותיה הנמנים עם חברי הקבוצה באמצעות שליפה ממוכנת או ידנית באמצעים סבירים, רלוונטי ביחס לתקופה שעד לחודש יולי 2019, ומשכך אף הצהרת הוט כאמור אינה תואמת את הוראות רישיונה מאז חודש יולי 2019.

62. הערה שנייה שהועלתה על ידי היועמ"ש הינה ביחס להתחייבות הוט כי בכל תקופת ביצוע הסדר הפשרה היא לא תעניק את המוצרים שיוצרו ללקוחותיה במסגרת שדרוג ציוד הקצה, ללא תמורה או בהנחה ללקוחות שלא יבחרו באופציה זו על פי הסדר הפשרה. לטענתה, הטעם להתחייבות זו ברור ונועד להבטיח כי שדרוג הקצה יוענק כפיצוי בעל שווי ממשי במסגרת ההסדר, אלא שבכך למעשה הוט, בהיותה מונופול מוכרז (כך לעמדת היועמ"ש), כובלת את ידיה באופן שעלול להגביל אותה מלנהל תחרות בשוק עם מתחריה, בכל הנוגע לרכיבים אלו, בתקופה הרלוונטית להסדר.

63. היועמ"ש טענה כי התחייבות זו מעלה קושי באספקלריה של דיני התחרות. עוד טענה היועמ"ש, כי לאור העובדה שהסדר הפשרה יפורסם ויהיה גלוי לעיני כל (ובכלל זאת, למתחרות הוט בשוק), קיימת היתכנות כי מתחרות הוט תימנענה מלהתחרות בנוגע לרכיבים אלו, לאור ידיעתן כי הוט אינה מהווה איום תחרותי בתקופה הרלוונטית להסדר זה. לכן, לעמדתה יש לבחון את כל רכיבי שדרוג ציוד הקצה הכרוך בהתחייבות זו, בנסיבות שבהן הוט הציעה ממילא גם פיצוי בדמות זיכוי כספי במסגרת החשבונית.

64. הערה שלישית שהועלתה על ידי היועמ"ש נוגעת להצעת הצדדים לעניין תשלום שכר טרחה לבאי כוחם של התובעים הייצוגיים.

65. לטענת היועמ"ש, יש לשלם את מרבית תשלום שכר הטרחה רק לאחר ביצוע ההסדר ולא בטרם ביצעו כפי שנקבע, וזאת בכדי לתמרץ את המבקשים ובאי כוחם לעקוב אחר ביצוע ההסדר ולוודא את יישומו.

66. כן סברה היועמ"ש, כי בהינתן ההלכה הפסוקה לפיה על בית המשפט להורות כי שכר הטרחה ייגזר רק מהפיצוי שימומש בפועל על ידי חברי הקבוצה, ומשכעניין כאן לא ברור כמה מחברי הקבוצה יבחרו בזיכוי כספי וכמה יבחרו בשדרוג ציוד הקצה, האם חברי הקבוצה מעוניינים בהטבות הניתנות במסגרת ההסדר, והאם יש לחברי הקבוצה צורך בהן, נכון יהיה כי שכה"ט יקבע בסיום ההליך, היינו לאחר שיהיה ניתן לכמת את הפיצוי שניתן בסופו של יום לחברי הקבוצה, וכי סכום זה ישולם במועד שלאחר מתן הפיצוי וההטבות ללקוחות (ולא בתחילת מועד יישום ההסכם, כפי שביקשו הצדדים).

ד. התייחסות הצדדים לעמדת היועמ"ש

67. בראש ובראשונה סברו הצדדים כי לאור העובדה כי היועמ"ש לא הביעה התנגדות בנוגע להסדר הפשרה, יש לאשרו וליתן לו תוקף של פסק דין.

68. לגופו של עניין טענו הצדדים כך; בכל הנוגע לסוגית מעשה בית דין וסכום הפיצוי שנקבע בהסדר הפשרה טענו, כי לאור הימשכות הליכי הגישור עודכן סכום הפיצוי במהלך חודש יוני 2022, ונלקחה בחשבון העובדה כי רישיון המשיבה תוקן על פי החלטת משרד התקשורת, באופן המקל משמעותית על התנהלות המשיבה, הן מבחינת זמני המענה למענה אנושי והן מבחינת פעילות מוקדי השירות ביחס להוראות הרישיון שקדמו לתיקון.

69. הצדדים צירפו מכתב מטעם המגשר ממנו עולה, כי אכן הצעת הפשרה המעודכנת שהובאה לעיונם עודכנה בחודש יוני 2022 נוכח הימשכות הליכי הגישור, ולקחה בחשבון את פרק הזמן הנוסף שיחלוף ממועד זה ועד למתן תוקף של פסק דין המאשר את הסדר הפשרה. כן צוין, כי במסגרת הליך הגישור לקחו הצדדים בחשבון את העובדה שהחלטת בית המשפט המאשרת את בקשת האישור כתובענה ייצוגית (מיום 23.8.17), קבעה כי יחול מעשה בית דין עד למועד נתינתה, ואת העובדה כי רישיון של הנתבעות תוקן במהלך שנת 2019.

70. כן ציינו הצדדים, כי בניגוד לעמדת היועמ"ש, אין כל קושי בהצהרת הוט בדבר היעדר יכולתה לאתר את חברי הקבוצה באופן פרטני, כיוון שהצהרה זו מתייחסת לכל התקופה הרלוונטית לתביעה, ולא רק לתקופה שלאחר תיקון הרישיון כאמור (בחודש יולי 2019).

71. בכל הנוגע לטענת היועמ"ש בדבר קיומה של היתכנות לפגיעה בתחרות כלכלית במשק, טענו הצדדים, כי אין לה כל בסיס, זאת מאחר שטענה זו מבוססת על הנחה שגויה (וללא כל גיבוי באסמכתא רלוונטית), לפיה המשיבה מהווה מונופול מוכרז. המשיבה הוכרזה כמונופול בשנת 1999, אולם מאז ועד היום קמו לה מתחרות רבות בשוק (כדוגמת yes, סלקום, פרטנר, נטפליקס, דיסני, ואמזון), עליהן לא חלות ההוראות הרגולטוריות החלות על הוט מערכות.

72. לגופו של עניין טענו הצדדים, כי אין בהסדר הפשרה כדי להגביל תחרות מאחר וההגבלות כאמור (שלא למכור בהנחה או ללא כל עלות מוצרי קצה מסוימים ללקוחות שאינם נמנים בהסדר פשרה זה) רלוונטיות לרשימה מצומצמת של מוצרים, שזהותם כפופה לשיקול דעת הוט וכי התחרות בשוק הטלוויזיה מורכבת מנדבכים נוספים, כגון: איכות התוכן, מגוון מוצע של ערוצים, מחיר דמי מנוי וכיוצ"ב, ומשכך יש בידי הנתבעות חלופות נוספות משמעותיות, כדוגמת דמי מנוי, בכדי לעודד תחרות בשוק.

73. בכל הנוגע לטענת היועמ"ש לעניין פסיקת שכר הטרחה, הסכימו הצדדים עם הרציונאל העומד בבסיס טענת היועמ"ש לפיה תשלום שכר הטרחה אמור להיגזר מסכום מימוש הפיצוי בפועל, אלא שלטענתם יישום עקרון זה על נסיבות המקרה שלפנינו מלמד כי שיעור שכר הטרחה שהתבקש על-ידי הצדדים עומד, בכל תרחיש, במדרגות שנקבעו בע"א 2046/10 **עזבון המנוח משה שמש נ' דן רייכרט** (23.5.2012) (להלן: "עניין רייכרט"), וזאת גם במקרה שמימוש הפיצוי וההטבות על ידי לקוחות הוט יעמוד על הצד הנמוך על פי הערכת הבודק.

74. לטענת הצדדים, בהתאם להערכת הבודק, הפיצוי הניתן במסגרת אפשרות הבחירה ללקוחות הוט, עומד על סכום שיכול לנוע בין 55 מיליון ₪ (בתרחיש שבו כלל הלקוחות יבחרו לקבל

תשלום מזומן, באמצעות מתן פיצוי כספי פרטני), לבין סכום של 138 מיליון ₪ (בתרחיש שבו כלל הלקוחות יבחרו בקבלת ציוד תחת פיצוי כספי), כאשר בהתאם להסכם הפשרה, ככל שתיוותר יתרה, היא תחולק בין כלל לקוחות הוט באמצעות זיכוי כספי בחשבונית החודשית. בנוסף, ניתנת אף הטבה בסך של 48 מיליון ₪ (בערכי עלות ללקוחות) ובהערכת שווי על הצד הנמוך של 15 מיליון ₪.

75. לכן, סכום הפיצוי הפוטנציאלי למימוש על ידי לקוחות הוט בתרחיש הנמוך ביותר עומד על סך של 70 מיליון ₪, ושכר הטרחה שנתבקש על ידי הצדדים, העומד על סך של 11.7 מיליון ₪, מהווה 16.7% מסכום הפיצוי הניתן למימוש בתרחיש הנמוך ביותר על ידי לקוחות הוט, כאשר הוא מתחלק בין שלושה משרדי עורכי דין שניהלו את התיק, ומשולם בנוסף על הפיצוי לציבור ולא גורע ממנו.

76. הצדדים ציינו, כי אף בתרחיש ביניים, במסגרתו כמות זהה של אנשים יבחרו בהטבת ציוד הקצה ובפיצוי הכספי (הזיכוי) הניתנים במסגרת אפשרות הבחירה, השווי לצרכן של הפיצוי המוצע בהסכם הפשרה (ובכללותו) יסתכם בכ-140 מיליון ₪ ושכר הטרחה שנתבקש יעמוד על שיעור של 8.3% בלבד ובתרחיש קיצון של פוטנציאל מימוש גבוה ביותר של ציוד הקצה תחת הפיצוי הכספי שיעמוד על שווי ללקוחות סך של 153 מיליון ₪, שכר הטרחה שנתבקש יעמוד על שיעור של 7.6% בלבד מסכום הפיצוי.

77. נוכח האמור, סבורים הצדדים, כי שכר הטרחה שנתבקש לטובת באי כוחם, הינו ראוי והוגן בכל תרחיש אפשרי ואינו חורג מהמקובל בפסיקה.

78. הצדדים הוסיפו וטענו, כי תשלום שכר הטרחה המבוקש הינו סביר, אף לאור העובדה כי מדובר בהליך שראשיתו בשנת 2013 ובתובענה העוסקת בנושא בעל חשיבות ציבורית גדולה, אשר אושר ניהולה כייצוגית, ובעקבותיה התנהל הליך גישור סבוך ומורכב במשך כשלוש וחצי שנים על ידי באי כוח הצדדים. כמו כן, טענו הצדדים, כי תשלום שכר הטרחה צפוי להתחלק בין שלושה משרדי עורכי דין המייצגים את התובעים בשיתוף פעולה, ואשר קיבלו את המלצת בית המשפט לניהול הגישור.

79. לאור כל האמור לעיל, סבורים הצדדים כי יהא זה הוגן בחלוף כמעט עשור מתחילת ההליך, לתת לבאי כוחם לזכות בוודאות ביחס לסכום שכר הטרחה שיפסק לטובתם, מבלי לתלות זאת במימוש ההסכם וכי אין כל סיבה ממשית שלא לקבוע כבר בשלב זה, את סכום שכר הטרחה.

80. בכל הנוגע לטענת היועמ"ש בדבר עיתוי תשלום שכר הטרחה, טענו הצדדים, כי מטרת דחיית חלק מתשלום שכר הטרחה הינה ליצור תמריץ לבאי הכוח לפקח על מימוש הסדר הפשרה כדי לזכות ביתר תשלום שכר הטרחה. במסגרת הסדר הפשרה הסכימו הצדדים כי יותרו 30% משכר הטרחה לסיום ההליך (שיעור העומד על 3.51 מיליון ₪). לטענת הצדדים, סכום זה הינו משמעותי כדי להפיג את החשש שמא עורכי הדין לא יפקחו על מימוש הסדר הפשרה, והותרת סכום גדול מזה מיותרת ועלולה לגרום לבאי כוח הצדדים לתסכול רב (ולא לתמריץ) בהינתן העובדה שהם עבדו על תיק זה ללא שכר כלשהו במשך כ-9 שנים. לטענתם, אין כל הצדקה כי שכר הטרחה לא ישולם ברובו כעת כמבוקש במסגרת הסדר הפשרה, ובייחוד לאור העובדה שכעולה מההסדר מונה הבודק ליישום ההסדר וליישום חובות דיווח עיתיים ביחס להתקדמות יישומו.

81. בכל הנוגע לתשלום הגמול, ציינו הצדדים, כי הגמול לתובעים שנתבקש על-ידם, העומד על סך של 2.34 מיליון ₪ (בתוספת מע"מ כדין), מהווה 3.3% בתרחיש הנמוך ביותר, כאשר סכום זה יתחלק בין שלושה תובעים מייצגים (1.1% לכל אחד מהם), ולפיכך, אין חולק כי אף הגמול המבוקש הינו בשיעור הוגן וסביר.

ה. דיון והכרעה

ה.1. כללי

82. סעיף 18 לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי הסכם פשרה בהליך של תובענה ייצוגית מחייב את אישורו של בית המשפט, בזו הלשון:

"18(א) לא ייעשה הסכם ליישוב הסכסוך שבענינו הוגשה בקשה לאישור או שבענינו אושרה תובענה ייצוגית (בחוק זה – הסדר פשרה), אלא באישור בית המשפט."

83. הדרישה לאישור הסדר פשרה כאמור על ידי בית המשפט נובעת מהחשש האופף אישור הסכמי פשרה בהליך של תובענות ייצוגיות, הנוגע לקיומה של "בעיית נציג", היינו, כי הסדר הפשרה יטיב עם התובע הייצוגי, באי כוחו והנתבעים, ולא עם חברי הקבוצה שהמבקש נמנה עמם ומבקש לייצגם (ראו ת"צ 55436-01-17 יוסף שם טוב נ' יצוא חברה להשקעות בע"מ (22.10.20), פסקה 22; ת"צ 32754-11-18 תיסר נ' סונול ישראל בע"מ (14.1.20), פסקה 10; רע"א 3832/17 לוינ' נ' פסגות קופות גמל ופנסיה בע"מ (4.7.17), פסקה 12; רע"א 1644/15 גור נ' דור אלון אנרגיה בישראל (1998) בע"מ (27.5.15), פסקאות 8-9 (להלן: "עניין דור אלון"); ע"א 7094/09 ברזובסקי הובלות בע"מ נ' איתוראן איתור ושליטה בע"מ (14.12.10), פסקה

9), וזאת בשים לב לעובדה כי בניגוד להסדר פשרה המאושר על ידי בית המשפט במסגרת הליך של תובענה רגילה אשר אינו יוצר מעשה בית דין כלפי מי שאינו צד להליך, הסדר פשרה בתובענה ייצוגית או בבקשה לאישור תובענה כייצוגית מכריע בזכויותיהם של כל חברי קבוצת התובעים המיוצגים בה מבלי שנטלו חלק בעיצובה (ראו [סעיפים 24, 19\(ג\)\(2\)\(ו\)](#) ו- [19\(ד\)](#) לחוק [תובענות ייצוגיות](#); וכן האמור בפסקה 8 בעניין דור אלון).

84. לאור זאת, נקבע, בסעיף [19\(א\)](#) לחוק, בין היתר, כי בית המשפט לא יאשר הסדר פשרה אלא אם מצא כי מדובר בהסדר פשרה ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה.

85. על בית המשפט לבחון את הסכם הפשרה באופן מעמיק עד שייווכח כי יש לאשרו בהיותו ראוי הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה (ראו לעניין זה האמור [ברע"א 1644/15 גור נ' דור אלון אנרגיה בישראל \(1998\) בע"מ \(27.5.15\)](#), בפסקה 9; ו**בת"צ 32754-11-18 תיסר נ' סונול ישראל בע"מ (14.1.20)**, פסקה 11 וההפניות שם).

86. נוסף לאמור, נקבעה [בסעיף 19\(ג\)](#) לחוק רשימת קריטריונים אשר על בית המשפט לשקול בטרם יגיע למסקנה כי מדובר בהסדר פשרה ראוי כאמור לעיל, ובכללם, בין היתר, עיקרי הסדר הפשרה, הפער בין הסעד המוצע בהסדר הפשרה לבין הסעד שחברי הקבוצה היו עשויים לקבלו אילו היה מכריע בית המשפט לטובת הקבוצה, התנגדויות ככל שהוגשו, השלב בו מצוי ההליך, הסיכונים והסיכויים שבהמשך ניהול התובענה הייצוגית אל מול יתרונותיו וחסרונותיו של הסדר הפשרה, העילות והסעדים שלגביהם מהווה ההחלטה לאשר את הסדר הפשרה מעשה בית דין כלפי חברי הקבוצה שעליהם חל ההסדר, וכן חוות דעת של בודק, שהינה חוות דעת הנדרשת כחלק מבחינת הבקשה בהתאם [לסעיף 19\(ב\)](#) לחוק (ראו [רע"א 2292/22 ש. שסטוביץ בע"מ נ' חן רוה \(12.2.2023\)](#) בפסקה 18 להחלטה).

87. לעניין זה יצוין, כי בהתאם [לסעיף 19\(ב\)](#) לחוק, וכחלק מבחינת בקשה לאישור הסכם פשרה, על בית המשפט למנות בודק, שהינו אדם המומחה בתחום בו עוסקת בקשת האישור, לשם קבלת חוות דעתו ביחס להסכם פשרה, וזאת, אלא אם סבר בית המשפט כי חוות דעתו אינה נדרשת מטעמים מיוחדים שיירשמו (ואולם מינוי המומחה אינו הכלל אלא החריג ופעמים רבות בוחרים שלא לעשות שימוש בכלי זה כלל (ראו [ע"א 7122/19 היועץ המשפטי לממשלה נ' רויטל ממז \(11.4.2022\)](#) בפסקאות 14-15 לפסק הדין) ובמיוחד יפים הדברים מקום בו מתגבש הסדר הפשרה באמצעות מגשר או מקום בו לצד המגשר ממונה אף בודק.

ה.2. מן הכלל אל הפרט

88. כבר בפתח הדברים אומר, כי בהתאם להוראות [סעיף 19\(א\)](#) לחוק, ולאחר שבחנתי את הסדר הפשרה, מצאתי כי הינו ראוי, הוגן וסביר בנסיבות העניין, ומשרת את טובת כלל חברי הקבוצה.
89. כן מצאתי, כי קיימים טעמים ראויים המצדיקים את אישורו, זאת אף בשים לב לעובדה כי לא הוגשה כל התנגדות לאישור הסדר הפשרה, אלא אך הערות מטעם היועצת המשפטית לממשלה אליהן אתייחס להלן.
90. כפי שצוין, עסקינן בבקשה לאישור אשר אושרה לניהולה כתובענה ייצוגית.
91. על אף שרמת ההוכחה הנדרשת בשלב הבקשה לאישור נמוכה מזו הנדרשת בהליך העיקרי ואישור תובענה כייצוגית אינו מעיד בהכרח על קבלתה של התובענה לגופה במסגרת ההליך העיקרי ועל אף שלא נשמעו טרם החלטת האישור ראיות, וסוכם בין הצדדים כי ההחלטה תינתן על יסוד כתבי הטענות שהוגשו על ידי הצדדים, סבורה אני, מהנימוקים אשר פורטו בהחלטת האישור לאור טענות הצדדים וכתבי בית הדין, כי ככל שהיתה התביעה הייצוגית מתנהלת עד תומה סיכוייה להתקבל היו גבוהים יחסית בהתחשב בעילת התביעה והראיות שהוצגו בפניי עד כה.
92. יחד עם זאת, על אף סיכוייה הגבוהים של התביעה הייצוגית להתקבל, הרי שהמחלוקת העיקרית בין הצדדים, כמו גם המשוכה העיקרית אותה היה על התובעים לעבור היו הוכחת קיומו של נזק וגבהו.
93. סבורני, כי אכן קיים קושי, כטענת הצדדים, בכימות הנזק לקבוצה ולא רק לעניין איתור חברי הקבוצה (שחלקם, ככל הנראה, כבר אינם לקוחות הוט, כטענתה), אלא, ובעיקר, שכן קיים קושי לאמוד את עגמת הנפש שנגרמה למתקשרים למוקדי שירות הלקוחות כתוצאה מההפרות הנטענות בתביעה. לשון אחר, אפילו ניתן היה לאתר את כלל לקוחות הוט בתקופה הרלוונטית, קשה לאמוד כמה מהם המתינו מעבר לזמן הקבוע בהוראות הרישיון, או לא קיבלו שיחה חוזרת וחשוב מכך, לטעמי, לא בהכרח כל חבר קבוצה אכן סובל עוגמת נפש ואף מידת עגמת הנפש שסובלים מי מלקוחות המשיבה משתנה מאדם לאדם, ומשכך, קביעת הפיצוי בגין אותה עגמת נפש, נקבעת באופן שרירותי שכן אין מדובר בעניין מדיד.
94. נתתי דעתי לפער בין הפיצוי המוצע בהסדר הפשרה לבין סכום הנזק שנגרם לקבוצה על פי חוות דעת המומחה מטעם התובעים. לעניין זה אפרט מעט.
95. בכתב התביעה תבעו התובעים סך של 40,000,000 ₪. לכאורה, זהו הסכום אותו היו עשויים לקבל חברי הקבוצה אילו התובענה הייתה מוכרעת לטובתם (ראו [סעיף 19\(ג\)\(2\)\(א\)](#) לחוק).

סכום הפיצוי עליו הוסכם גבוה מסכום התביעה (שכן סכום הפיצוי המוצע הינו, לכל הפחות 70,000,000 ₪ ולכל היותר 153,000,000 ₪). סכום הפיצוי הומלץ על ידי הבודק כאשר לנגד עיניו עמדו שתי חוות דעת מנוגדות של הצדדים לעניין גובה הנזק. חוות דעת מטעם התובעים לפיה גובה הנזק עומד על סך של 250,000,000 ₪ וחוות דעת מטעם הוט לפיה מוערך סכום הנזק על סך של כ- 22,000,000 ₪ (כאמור, חוות דעתו של הבודק הוגשה לבית המשפט באופן חסוי שכן מצויים בה נתונים החושפים מידע סודי ונתונים מסחריים של הוט שמטבע הדברים יש להגביל את פומביותם).

96. בנסיבות אלה, אבחן את סכום הפשרה המוצע ביחס לפער בינו לבין חוות הדעת שהוגשו על ידי הצדדים.

97. הפער בין סכום הפיצוי המוצע (שנע בין 70,000,000 ₪ לבין 153,000,000 ₪) לבין 250,000,000 ₪, שהוא הסכום שלטענת התובעים היתה זוכה לו הקבוצה אילו מתנהל היה התיק עד תום אינו זניח. יחד עם זאת, עמדה לנגד עיני חוות דעתו של הבודק, לפיה, לא ניתן לקבל את חוות הדעת מטעם מומחי הצדדים (שתיהן בחנו את החיסכון שנוצר לנתבעות כתוצאה מההפרות הנטענות), שכן מתודיקת הבדיקה של שתי חוות הדעת לא היתה מדויקת ולגישתו של הבודק, סכום הנזק שנגרם לחברי הקבוצה, מצוי, ככל הנראה, בין שתי חוות הדעת. על יסוד אלה, גיבוש הבודק את עמדתו התומכת בסכום הפשרה שהוצע.

98. עוד נתתי דעתי ואף נתתי משקל ממשי לכך, כי מדובר בבקשת אישור אשר הוגשה בשנת 2014 (וכי אחד ההליכים החל עוד בשנת 2013) וכי יש משמעות וחשיבות לכך, כי חברי הקבוצה יוכלו ליהנות מהפיצוי המוצע באופן וודאי ויקבלוהו תוך זמן קצר יחסית. מאידך, לו היו הצדדים מנהלים את ההליך עד תומו, וככל שנקבע היה שחברי הקבוצה זכאים לפיצוי (עובדה שאף היא אינה וודאית כמו גם גובה הפיצוי אינו וודאי), הרי שפיצוי זה ניתן היה לחברי הקבוצה רק בתום ההליך (ויכול שאף לאחר הליכי ערעור). במובן זה, ובמיוחד נוכח העובדה כי ענין לנו בתיק נושן, רואה אני חשיבות יתרה לסיום התיק בהסדר במועד מוקדם מכפי שהיה מסתיים אילו היה מתנהל התיק לגופו עד תום.

99. בהינתן כל אלה, יש לטעמי לראות את הסדר הפשרה כהסדר ראוי והוגן.

100. מצאתי לקבל את עמדת הצדדים, כי לאור הקושי הקיים באיתור חברי הקבוצה נכון יהיה לפצות את כלל לקוחות המשיבה כיום. עמדה זו סבירה והגיונית לטעמי בנסיבות העניין וזאת לאור הוראות סעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות.

ה.3 אי-מינוי בודק

101. כאמור, [סעיף 19\(ב\)](#) לחוק קובע כי מינוי בודק הוא הכלל ואילו אי-מינוי בודק הוא החריג. הצדדים טענו כי עניינם הוא אחד מאותם מקרים בהם מתקיימים טעמים מיוחדים אשר מצדיקים שלא להורות על מינויו של בודק, ומצאתי כי יש לקבל טענה זו. אנמק עמדתי זו.

102. הסדר הפשרה המוצע נערך בסיועו של המגשר ובהתאם לחוות דעת הבודק שמונה מטעמו לשם גיבוש ובדיקת מתווה הפשרה. על מנת לגבש את הסדר הפשרה ערכו הצדדים חוות דעת מטעמם בשאלת גובה הנזק שנגרם לחברי הקבוצה (וזאת לאחר שאף התנהלו ביניהם הליכי גילוי מסמכים ארוכים ומקיפים). כבר נקבע בפסיקה, כי כאשר תהליך גיבוש ועיצוב הסדר פשרה בתובענה ייצוגית לווה על ידי מגשר בעל ניסיון המתמצא בתחום התובענות הייצוגיות, הדבר עשוי להפיג במידת מה את החשש מניגוד העניינים המובנה המאפיין שלב זה, ובכך עשוי לתרום להערכת טיבו של ההסדר ולייתר, במקרים המתאימים, את הצורך במינוי בודק שכן מינויו נועד, מלכתחילה, לסייע בידי בית המשפט לאמוד את טיבו של ההסדר המוצע (ראו [ע"א 7122/19](#) היועץ המשפטי לממשלה נ' רויטל ממן (11.4.2022) בפסקה 16 לפסק הדין).

103. בנסיבות אלה, בהן נבחן וגובש ההסדר לא רק בסיועו של מגשר המצוי בתחום, אלא אף בסיועו של בודק, שאף הוא מצוי בתחום אשר ערך חוות דעת מקיפה מטעמו, לאחר שבחן את חוות דעת הצדדים, ולאור העובדה כי ממילא סכום הפיצוי הינו סכום שאינו ניתן למדידה (שכן, כאמור, פיצוי בגין עגמת נפש לעולם אינו חישוב אריתמטי או מדויק), סבורני כי אכן זהו אחד המקרים החריגים שבהם מינוי בודק לא יוסיף מידע או נתונים, ולפיכך אין להורות על מינויו של בודק.

ה.4 עמדת היועמ"ש

104. היועצת המשפטית לממשלה לא התנגדה להסדר הפשרה. הוגשה על ידה הודעה במסגרתה ביקשה להסב את שימת הלב לשלוש סוגיות שתפורטנה להלן.

105. ראשית אציין, כי נתתי משקל לכך כי היועמ"ש לא מצאה לנכון להתנגד להסדר הפשרה, ויש לכך בכדי להוות טעם נוסף לאישורו. כפי שכבר נקבע בפסיקה, מוסד היועמ"ש נתפס כגורם אובייקטיבי הנעדר ענין אישי בהליך, ומשכך, תמיכתה או התנגדותה להסדר מקבלת משנה חשיבות (ראו [ע"א 7122/19](#) היועץ המשפטי לממשלה נ' רויטל ממן (11.4.2022) בפסקה 17 לפסק הדין).

106. שקלתי את הערותיה של ב"כ היועמ"ש אך לא מצאתי שיש בהן בכדי להציע לצדדים לשנות את הסדר הפשרה המוצע ומשאין מדובר בהתנגדות, אף לא מצאתי לדחות את הבקשה לאישור הסדר הפשרה בגינן, ואפרט.

הרחבת הקבוצה המיוצגת והיקף הפיצוי

107. הערה ראשונה התייחסה לסכום הפיצוי המוצע ביחס לגודל הקבוצה המפוצה. היינו, כי בעוד שבהחלטת האישור נקבע, כי הקבוצה כוללת את לקוחות הוט מיום 9.12.2008 ועד למועד מתן ההחלטה (23.8.17) וכך את נתבע במסגרת התביעה, הרי שבהסדר הפשרה הקבוצה רחבה יותר וכוללת את כלל לקוחות הוט עד למועד פסק הדין וזאת מבלי שהוגשה בקשה מפורשת להגדיל את הקבוצה.

108. בהינתן עובדה זו, סברה היועמ"ש, כי אין זה ברור האם במסגרת חישוב הפיצוי שנקבע בהסדר הפשרה נלקחה בחשבון התקופה שלאחר מועד אישור התביעה כייצוגית (ביום 23.8.17) ועד למועד מתן פסק הדין.

109. במענה לעמדת היועמ"ש הבהירו הצדדים, כי מלכתחילה, ניתנה הצעת המגשר בהתייחס לכלל לקוחות הוט נכון למועד ההצעה (היינו, יוני 2020) וכי לאור הימשכות הליכי המו"מ עודכנה ההצעה נכון ליוני 2022 תוך שהמגשר לוקח בחשבון לעניין הצעתו את העובדה כי הקבוצה תכלול את כלל לקוחות הוט עד למועד פסק הדין (הדברים אף עולים ממכתב המגשר שהוגש לבית המשפט ביום 6.3.2023). עוד ציינו הצדדים כי הוצגו למגשר נתונים בדבר זמני המתנה עד לחודש ינואר 2023.

110. משהובהר על ידי המגשר במכתבו מיום 6.3.2023 כי הצעתו לקחה בחשבון את כלל הקבוצה בדיעה כי ההצעה ניתנה ביוני 2022 וכי עשוי לחלוף זמן עד מועד פסק הדין, נראה, כי הדבר נותן מענה להערת ב"כ היועמ"ש, כפי שאף עלה מדבריה במסגרת פרוטוקול הדיון מיום 7.3.2023 (עמ' 54 שור' 22-25).

פגיעה בתחרות כלכלית

111. הערתה השנייה של ב"כ היועמ"ש התייחסה לחשש לפגיעה בתחרות, וזאת הן לאור הכרזת הוט כמונופול בשנת 1999 והן לאור התחייבותה להגביל את שיווק המוצרים המוצעים ללקוחותיה במסגרת ההסדר.

112. הטענה כי הוט הינה מונופול שנויה במחלוקת ולא ניתן להכריע בה במסגרת שבפני. מקובלת עלי עמדת ב"כ התובעים לפיה, דווקא הם עמדו על הוספת המגבלה האמורה וזאת בכדי למנוע

מצב של זילות ההסדר ובכדי לוודא כי הקבוצה המיוצגת אכן נהנית ממוצרים שערכם נותר גבוה עד תום תקופת הפריסה. הצדדים ציינו, כי ממילא ציוד הקצה של הוט אינו דומה לציוד של אחרים (כך לדוגמא לאור העובדה כי הוט מבוססת על כבלים ואילו ציוד הקצה של YES מבוסס לוויין וחברות מתחרות אחרות מבוססות על סלולר). עוד סבורני, כי יש ממש בעמדה, לפיה, תמהיל המוצרים והשירותים של כל חברה רב מאוד ושונה זה מזה וכי המחיר הסופי נגזר ממגוון רב של שירותים ומוצרים, כך שספק רב באם מגבלת מחיר על מספר מצומצם של מוצרי קצה המתאימים רק למשתמשי הכבלים ישפיע על המחיר הכולל בו מתחרות החברות זו בזו.

113. הערתה הנוספת של היועמ"ש מתייחסת לגמול ושכ"ט ואתייחס אליה להלן בפרק הבא שעניינו בחינת המלצת הצדדים לעניין גמול ושכ"ט.

ה.5. גמול ושכר הטרחה

114. בבוא בית המשפט לבחון את המלצת הצדדים בדבר שיעור הגמול ושכר הטרחה המבוקשים על ידי הצדדים, עליו ליתן דעתו להוראות סעיפים 22-23 לחוק תובענות ייצוגיות ובין היתר, ליתן דעתו לשיקולים שונים וביניהם אופן ניהול ההליך, המאמץ שהושקע על ידי התובע הייצוגי ובאי כוחו, לתועלת שצמחה לקבוצה, לחשיבות הציבורית שיש להליך (ככל שישנה כזו) וכמובן שאין מדובר ברשימה סגורה וכל מקרה נבחן על פי נסיבותיו (ראו רע"א 2292/22 ש. שסטוביץ בע"מ נ' חן רוה (12.2.2023) והפסיקה המוזכרת שם).

115. על פי עקרונות אלו אבחן את המלצת הצדדים לקביעת גמול ושכר טרחה שבפני.

116. בבחינת המלצת הצדדים לעניין גמול ושכר טרחה, המליצו הצדדים במסגרת הבקשה לאישור הסדר הפשרה, כי בית המשפט יפסוק כי בנוסף לאפשרות הבחירה שתינתן ללקוחות המשיבה ולהטבה הניתנת מכוח הסדר הפשרה, תשלם המשיבה לתובעים גמול והחזר הוצאות ותשלום שכר טרחה לבאי כוח הצדדים.

117. **בכל הנוגע לתשלום הגמול לתובעים**, הציעו הצדדים כי הוט תשלם סך של 2,340,000, בתוספת מע"מ כדין (סך כולל של 2,737,800 ₪), וזאת בחלוקה שווה בין שלושת התובעים.

118. בנסיבות המקרה הייחודיות להליך זה, ובפרט לאור העובדה כי תשלום הגמול המבוקש עתיד להיות מחולק בין שלושה תובעים; כי מדובר בהליך ארוך ומורכב שנוהל במשך כ- 9 שנים; וכי אף לאחר שאושרה בקשת האישור כתובענה ייצוגית ניהלו הצדדים הליכים ארוכים ואף הצטיידו ומימנו חוות דעת מומחה לצורך מיצוי הליך הגישור, נראה כי מדובר בגמול בהיקף סביר וזאת אף בשים לב לכך שלא הוגשה על ידי היועמ"ש כל התנגדות או הערה לעניין זה.

119. לאור האמור, מצאתי לקבל את הצעת הצדדים לעניין הגמול.

120. בכל הנוגע לתשלום שכר הטרחה לבאי כוח התובעים, הוסכם על ידי הצדדים כי הוט תשלם שכר טרחה בסך של 11,700,000 ₪, בתוספת מע"מ כדין (סך של 13,689,000 ₪), בחלוקה שווה בין שלושה משרדי באי כוח התובעים. כן המליצו הצדדים, כי 70% מסך שכר הטרחה ישולם לבאי כוח התובעים בתוך 45 יום לאחר המועד הקובע (המועד בו הפך פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה לחלוט), והיתרה (30% הנוספים) לאחר שהוט תגיש דיווח לבית המשפט בדבר סיום התחייבויותיה על פי הסכם.

121. היועמ"ש לא התנגדה להצעת הצדדים אלא העירה שתי הערות; האחת, כי יש לקבוע את סכום שכר הטרחה שישולם לבאי כוח התובעים לאחר מועד השלמת ביצוע ההסכם ולאחר שיובהר מהו סכום הפיצוי המדויק ללקוחות בהתאם למימוש ההטבות. השנייה, כי יש לקבוע שיעור חלוקה שונה של שכה"ט והותרת היקף משמעותי יותר של שכ"ט שישולם לאחר ביצוע ההסדר בכדי לוודא את הפיקוח על ביצועו.

122. כאמור לעיל, די בעובדה כי היועמ"ש לא התנגדה להיקף שכה"ט או לאופן חלוקתו המבוקש בכדי לאשרו. יחד עם זאת, ועל מנת שלא ימצא הנייר חסר, אתיחס לתוכן הערותיה.

123. אכן, יש ממש בעמדת ב"כ היועמ"ש, לפיה, תשלום מיידי של 70% מסכום הפשרה הינו גבוה, אלא שלטעמי, בנסיבות העניין, יש לאשרו. ראשית, לא ניתן להתעלם מהעובדה, כי מדובר בהליך שמתנהל כ-9 שנים במהלכן פעלו באי כוח התובעים ללא קבלת שכר ומשכך, קבלת שיעור ממשי משכר הטרחה בשלב זה ובנסיבות אלה, אינו בלתי סביר. לא מצאתי לקבל את עמדת ב"כ היועמ"ש כי חלוקה שונה של מועד תשלום שכה"ט תבטיח באופן מיטבי את הפיקוח על ביצוע ההסדר. ראשית, 30% משכר הטרחה הינו סכום בלתי מבוטל ולא נראה כי באי כוח התובעים יקלו ראש בפיקוח על ביצוע ההסדר כאשר שיעור זה משכה"ט טרם שולם להם. בנוסף, על ביצוע ההסדר אמון אף הבודק ואף מטעם זה מצטמצם החשש כי לא יתבצע פיקוח ראוי על ביצוע ההסדר.

124. בכל הנוגע להערתה הנוספת של ב"כ היועמ"ש לעניין קביעת סכום שכה"ט בתום שלוש שנות הפריסה ורק לאחר שיתגבש סכומו הסופי של ההסדר. יכול שקביעת מנגנון שכזה יכול היה להיות מיטבי או ראוי יותר מהמנגנון שנקבע, ברם אין בכך בכדי להביא לאי אישורו של המנגנון שנקבע על ידי הצדדים, שאף הוא ראוי בנסיבותיו הייחודיות של העניין. אפרט עמדתי.

125. אפתח בעובדה, כי אף באם בסופו של יום יבחרו כלל הלקוחות בפיצוי כספי (ובכך יעמוד סכום הפשרה על 70,000,000 ₪), עומדים סכום שכה"ט והגמול באמות המידה שנקבעו בפס"ד

רייכרט שכן הוא עומד על כ- 16.7% מסכום הפיצוי הכולל ועתיד להיות מחולק בין שלושה משרדי עורכי דין. לעובדה זו יש להוסיף כי הגמול ושכה"ט משולמים בנוסף ומעבר לסכום הפיצוי וההטבות שנקבעו במסגרת ההסדר.

126. עוד יש ליתן משקל לעובדה שפירטתי לעיל והיא, כי ההליך דנן מתנהל למעלה מ- 9 שנים, מנוהל על ידי שלושה משרדי עורכי דין וראוי לטעמי, כי בחלוף שנים כה רבות בהן מתנהל ההליך, יהנו באי כוח הקבוצה, שהביאו להישג משמעותי עבורה, מהיקף משמעותי משכר הטרחה כבר עתה ומוודאות בנוגע להיקפו.

127. כן נתתי דעתי לכך, כי הערכת הצדדים הינה, כי חלק משמעותי מלקוחות המשיבה יבחרו בציווד הקצה, ועולה מחוות דעתו של הבודק, כי אף באם רק מחצית מלקוחות המשיבה יבחרו בציווד הקצה, יסתכם השווי לצרכן של הפיצוי המוצע בכ- 140,000,000 ₪.

128. לאור כל האמור לעיל, לאור העובדה כי ענין לנו בבקשת אישור המתנהלת למעלה מ- 9 שנים על ידי שלושה משרדי עורכי דין, לאור העובדה, כי הושקעו על ידם משאבים ממשיים הן בניהול ההליך, הן בהליכי גילוי המסמכים, הן בהליך הגישור ובחוות דעת שנערכה מטעמים לצורך הליך הגישור, לאור התועלת הממשית לחברי הקבוצה בהיקף כספי שיכול להגיע לכדי 153,000,000 ₪, לאור העובדה כי אף היקף שכה"ט והגמול גובשו בהמלצת המגשר, וכאמור, עומדים באמות המידה שנקבעו בפס"ד רייכרט, מצאתי שמדובר בגמול ושכר טרחה סבירים, ואני מקבלת את המלצת הצדדים לעניין זה.

1. מעשה בית דין

129. מעשה בית דין יחול אך ורק כלפי חברי הקבוצה המיוצגת, שהינה כל מנויי הוט החל מיום 9.12.2008 ועד למועד מתן פסק הדין, ואך ורק ביחס לעילות התביעה כפי שפורטו בכתב התביעה שעניינן עילת זמני המתנה, עילת יידוע הלקוחות, עילת היעדר שיחה חוזרת ועילת שעות הפעלת מוקד השירות הכל כמפורט לעיל, ורק על פי הוראות אלה: הפרת הסכם ההתקשרות של הוט עם לקוחותיה; הפרת חובה חקוקה לפי [סעיף 63 לפקודת הנוזיקין](#) (נוסח חדש), התשכ"ח-1968; הפרת הוראות הרישיון של הוט מערכות והוראות הרישיון של הוט טלקום; הפרת [חוק עשיית עושר ולא במשפט](#), התשל"ט – 1979; פיצויים בגין נזקים לא ממוניים, המתבטאים באובדן זמן, חוסר נוחות, תחושות שליליות של תסכול, כעס ועוגמת נפש.

ז. סיכום

130. לאחר שבחנתי את הסדר הפשרה, ולאור כל הטעמים שפורטו לעיל, מצאתי את הסדר הפשרה סביר, הוגן וראוי ועל כן הגעתי למסקנה כי יש לאשרו.

131. הקבוצה עליה חל הסדר הפשרה היא כל מנויי הוט החל מיום 9.12.2008 ועד למועד מתן פסק הדין.

132. מעשה בית דין מתייחס אך ורק לעילות התביעה שבהסדר הפשרה כמפורט לעיל, אך ורק כלפי חברי הקבוצה ואך ורק ביחס לתקופות כאמור לעיל.

133. סכום הפיצוי הכולל אותו תשלם המשיבה ללקוחותיה יעמוד על סך של בין 70 מיליון ₪ (במונחי עלות להוט), ל- 153,000 ₪ במונחי עלות ללקוח וינתן ללקוחות הוט באמצעות מתן אפשרות בחירה בין זיכוי כספי לבין שדרוג ציוד קצה (בשווי כולל של 55 מיליון ₪ במונחי עלות להוט), והן באמצעות מתן הטבות שתעמיד ללקוחותיה (בשווי של 15 מיליון ₪ במונחי עלות להוט).

134. אפשרות הבחירה וההטבה כאמור, יוענקו ללקוחות הוט בהתאם למפורט בסעיפים 31-44 לעיל.

135. בנוסף לפיצוי הכולל שלעיל, תשלם הוט לתובעים תשלום גמול על סך של 2,340,000, בתוספת מע"מ כדין, וזאת בחלוקה שווה בין שלושת התובעים, כמפורט לעיל ולבאי כוח התובעים תשלם הוט שכר טרחה בסך של 11,700,000 ₪, בתוספת מע"מ כדין, בחלוקה שווה בין שלושה משרדי באי כוח התובעים, באופן הבא:

135.1 שבעים אחוזים (70%) מסך שכר הטרחה לבאי כוח התובעים ישולמו באמצעות העברה בנקאית, תוך 45 ימים לאחר המועד הקובע.

135.2 שלושים אחוזים (30%) מסך שכר הטרחה ישולמו על ידי הוט לאחר שזו תגיש דיווח לביהמ"ש הנכבד בדבר סיום התחייבויותיה.

136. אני מורה למשיבות על פרסום הודעה לציבור בהתאם להוראות [סעיף 25\(א\)\(4\) לחוק תובענות ייצוגיות](#), בשני עיתונים יומיים בשפה העברית בעלי תפוצה רחבה.

137. ההודעה תובא לאישור בית המשפט לפני פרסומה וזאת עד ליום 29.6.2023.

138. הצדדים יעדכנו את בית המשפט על שלבי ביצוע הפשרה כפי שפורטו בהסדר הפשרה.

139. משימה למתן החלטה ליום 2.7.2023.

ניתן היום, י"ט סיוון תשפ"ג, 08 יוני
2023, בהעדר הצדדים.

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)

יעל מושקוביץ 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה