

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"צ 8425-09-17 רוקח נ' חברת פרטנר תקשורת בע"מ ואח'

תיק חיצוני: רע"א 9181/18

בפני כבוד השופטת יעל מושקוביץ

תובעים אברהם רוקח ע"י ב"כ עוה"ד

נגד

נתבעים 1. חברת פרטנר תקשורת בע"מ ע"י ב"כ עוה"ד
 2. פרטנר פתרונות תקשורת נייחים שותפות מוגבלת ע"י
 ב"כ עוה"ד

ספרות:

חיים ה' כהן המשפט

חקיקה שאוזכרה:

חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006: סע' 3, 4, 8(א), 18, 18(ג), 18(ד), 18(ו), 19, 19(א), 19(ב), 19(ג),
 19(ג)(2)(א), 19(ג)(2)(ו), 19(ד), 20(ג), 24, 25(א)(4)

תקנות הגנת הצרכן (מתן שירות טלפוני), תשע"ב-2012

חוק התקשורת (בזק ושידורים), תשמ"ב-1982: סע' 30, 30א

חוק הגנת הצרכן, תשמ"א-1981: סע' 18(א), 18(א1)(4)

פסק דין

1. בפניי בקשה מתוקנת 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 בקשה לאישור תובענה כייצוגית (להלן: "בקשת האישור"), אותה הגיש המבקש, מר אברהם רוקח (להלן: "המבקש") כנגד חברת פרטנר תקשורת בע"מ (להלן: "פרטנר"), וכנגד פרטנר פתרונות תקשורת נייחים, שהינה שותפות מוגבלת הפועלת ומעניקה שירותים מטעם קבוצת פרטנר, אשר צורפה לבקשת הצדדים כצד להליך כמשיבה לבקשת האישור (להלן: "השותפות") (השותפות ופרטנר תכוננה ביחד להלן: "המשיבה" או "פרטנר").

2. הסכם הפשרה מושא הבקשה שבנדון, הינו אחד ממספר הסכמי פשרה שהוגשו לאישור באותו ענין ואשר הושגו לאחר ניהול הליך גישור רוחבי שנערך על ידי כבוד השופט בדימוס יצחק ענבר (להלן: "המגשר") ([ת"צ 32321-09-17](#) בי אפקטיב ייעוץ לניהול אפקטיבי ענת אדלר בע"מ נ' פלאפון תקשורת בע"מ; [ת"צ 56844-09-17](#) בינה בע"מ נ' הוט מובייל בע"מ; -56823-09-17 רענן בשן ושות' נ' סלקום בע"מ; [ת"צ 26221-11-17](#) רוקח נ' גולן טלקום בע"מ) (להלן: "ההליכים המקבילים").

3. הסוגיה המשפטית מושא ההליך כאן וההליכים המקבילים נסובה סביב שתי טענות עיקריות; האחת, זמני המתנה ארוכים לקבלת מענה טלפוני אנושי לשיחות שהתקבלו במוקדי השירות של המשיבות; והשנייה, פרסום שיווקי המושמע לקהל הפונים למוקדי השירות הטלפוני של המשיבות באופן הנכפה עליהם להאזין לפרסומות אלה.

4. כלל הסכמי הפשרה שהושגו במסגרת הליך הגישור ביחס לכלל ההליכים, ובכללם הסכם הפשרה מושא בקשה זו, מבוססים על מתודולוגיית פשרה רוחבית וזהה, אשר יושמה באופן פרטני ביחס לנסיבותיו הקונקרטיות של כל מקרה לגופו.

א. רקע קצר והשתלשלות האירועים עד כה

5. ביום 6.9.17 הגיש המבקש בקשה לאישור תובענה כייצוגית כנגד פרטנר, שעניינה בטענה כי פרטנר הפרה את הוראות רישיון ההפעלה שניתן לה ע"י משרד התקשורת בכך שלא סיפקה מענה אנושי בתוך זמן סביר לשיחות שנתקבלו במוקדי השירות הטלפוני שלה (להלן: "הוראות הרישיון"), וכן את הוראות [תקנות הגנת הצרכן \(מתן שירות טלפוני\)](#) (תשע"ב – 2012) (להלן: "תקנות שירות טלפוני"), המחייבות מענה טלפוני בתוך פרק זמן שאינו עולה על שלוש דקות. לעניין זה טען המבקש, כי פרטנר הפרה פסק דין שניתן בהליך אחר שניתן כנגדה באותו נושא במסגרת [ת"צ 6771-06-13 שאולי נ' חברת פרטנר תקשורת בע"מ](#) (31.3.16) (להלן: "עניין שאולי"), לפיו התחייבה לעמוד בזמן מענה חודשי העומד במוצק על 3 דקות, החל ממועד מתן פסק הדין ועד לסוף שנת 2017 (להלן: "עילת זמני ההמתנה").

6. בנוסף, טען המבקש, כי פרטנר כופה על לקוחותיה המתקשרים למוקדי השירות הטלפוני לשם קבלת שירות (להלן: "השירות הטלפוני") להאזין, בזמן ההמתנה לקבלת השירות, לפרסומים שיווקיים הכוללים הצעות לשירותים נוספים בתשלום הניתנים על ידה. בעשותה כן, טען המבקש, כי פרטנר נהגה בחוסר תום לב והפרה את [סעיף 30 לחוק התקשורת \(בזק ושידורים\)](#), תשמ"ב-1982 (להלן: "חוק הבזק") (להלן: "עילת השמעת פרסומת כפויה").

7. עוד טען המבקש, כי פרטנר לא סיפקה מספר סידורי לפניית לקוחותיה שעניינן בליקויים מתמשכים באספקת שירותי האינטרנט, כך שנבצר מלקוחות המשיבה שהתקשרו אליה בעניין

זה, לעקוב בנקל אחר הטיפול בתקלה, כיוון שנאלצו בכל פניה למוקד השירות הטלפוני של המשיבה להסביר מחדש בפני נציג את סטטוס הטיפול בתקלה (להלן: "עילת היעדר קבלת מספר סידורי"). אף בעשותה כן סבר המבקש, כי המשיבה הפרה את הוראות הרישיון שלה כאמור.

8. ביום 30.1.18 הגישה פרטנר את תשובתה לבקשת האישור, במסגרתה הכחישה את טענות המבקש, טענה כי היא לא הפרה את הוראות הרישיון, את תקנות שירות טלפוני ואת חוק הבזק, והבהירה:

9. כי הוראות הרישיון ותקנות שירות טלפוני אינן קובעות מדד כמותי ביחס לזמן המענה הטלפוני, וכי כל שנקבע בהוראות הרישיון הוא כי המענה הטלפוני אמור להינתן בתוך זמן סביר, דבר אשר לא הופר על ידה. לעמדתה, תקנות השירות הטלפוני מכירות באופן שאינו חריג, בכך שזמני המענה הטלפוני יכולים להיות ארוכים למעלה מ- 3 דקות, והן אף מתוות את אופן ההתנהלות הנדרשת במקרה שכזה, בכך שבמקום בו זמן ההמתנה הצפוי עולה על 3 דקות, על המשיבה לאפשר ללקוחותיה להשאיר הודעה לשם קבלת מענה במועד מאוחר יותר. בהקשר זה, טענה המשיבה, כי היא עמדה בהתחייבותה אשר נקבעה בעניין שאולי.

10. כי תכלית חוק הבזק הינה למנוע מחברות התקשורת לשלוח הודעות פרסומיות ללקוחותיהן ללא קבלת הסכמתם, ומשכך, בחירת המבקש להתקשר אל המשיבה (בניגוד למצב דברים בו המשיבה פונה ללקוח) כמו גם העובדה כי חוק זה אינו אוסר השמעת פרסום בנתב השיחות של המשיבה, מובילות למסקנה כי המשיבה לא הפרה את חוק הבזק.

11. כי כלל הנתונים הרלוונטיים ללקוחות המשיבה, מוצגים במערכות המשיבה באופן אוטומטי, כך שלקוחות הפונים למשיבה בעניין ליקויים מתמשכים באספקת שירותי האינטרנט, אינם צריכים לקבל מספר סידורי לשם מעקב אחר הטיפול בתקלה, כטענת המבקש.

12. ביום 1.3.18 הגיש המבקש את תגובתו לתשובת פרטנר לבקשת האישור.

13. במסגרת קדמי משפט שהתקיימו בתיק זה, המליץ בית המשפט על פנייה להליך גישור רוחבי בנוגע לתיק זה ולהליכים המקבילים.

14. עוד לענייננו, אציין, כי במהלך ההליך, נוהלה עתירה מנהלית על ידי באי כוחו של המבקש כנגד משרד התקשורת במסגרת [עת"מ 22487-03-18 רוקח נ' משרד התקשורת](#), אשר בעטיה התגלו למבקש ראיות חדשות, שעניינן ממצאי סקרים שבוצעו ע"י משרד התקשורת בקשר עם זמני המענה של המשיבה וחברות תקשורת נוספות (להלן: "הסקרים"). בקשת המבקש לצירוף ממצאי הסקרים לבקשת האישור נדחתה על ידי בית משפט זה, אך התקבלה (באופן חלקי)

בקשה אחרת שהוגשה על ידו למתן צו לגילוי ועיון במסמכים, כך שנקבע כי על פרטנר לגלות ולמסור מידע בקשר לממוצע החודשי של זמני ההמתנה מחודש ינואר 2016 ועד לחודש אוגוסט 2017.

15. המבקש הגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון על החלטת בית המשפט שלא להורות למשיבה למסור את הסקרים ([רע"א 9181/18](#)) ואילו פרטנר ערערה לבית המשפט העליון על ההחלטה למתן צו לעיון ולגילוי מסמכים ([רע"א 3794/19](#)).

16. ביום 16.12.19 ניתנו החלטות בית המשפט העליון בשתי בקשות רשות הערעור. בית המשפט קיבל את בקשת המבקש בנוגע לצירוף הראיות ודחה את ערעורה של פרטנר בנוגע למתן צו בדבר גילוי ועיון במסמכים.

17. במהלך שנת 2020 הודיעו הצדדים כי הם החליטו לפנות להליך גישור בפני המגשר, שטיפל בעת כהונתו בבית המשפט המחוזי בתל-אביב בבקשה לאישור תובענה כייצוגית הדומה לעניין כאן, [ת"צ 39762-05-11 בר מימון נ' פלאפון תקשורת בע"מ](#) (להלן: "עניין בר מימון").

18. במהלך למעלה משנתיים נוהל הליך גישור רוחבי וממושך ביחס להליך כאן ולהליכים המקבילים, במסגרתו נבחנו ונדונו השאלות שבמחלוקת, אף על רקע התפתחויות חקיקתיות ורגולטוריות שהתרחשו לאחר הגשת בקשת האישור (להלן: "האסדרה החדשה"), ובכלל זאת:

(1) תיקון מס' 57 [לחוק הגנת הצרכן](#), תשמ"א – 1981 (להלן: "חוק הגנת הצרכן"), שנכנס לתוקף במהלך שנת 2019 – תיקון שהוסיף לחוק הגנת הצרכן את [סעיף 18ב\(א\)](#), הקובע תקרת זמן של 6 דקות להמתנה למענה טלפוני אנושי, בכפוף לסייג שנקבע [בסעיף 18ב\(א\)\(4\)](#) לחוק הגנת הצרכן, המסמיך את המאסדר על פי הרשימה שם לאפשר חריגה מתקרה זו;

(2) תיקון רישיונותיהן של חברות התקשורת (מיום 21.5.18) שנכנס לתוקף (לאחר שתוקן פעמיים נוספות) ביום 10.7.19 – תיקון שבמסגרתו ובהלימה לתיקון 57 כאמור, נמחק צמד המילים "זמן סביר" ונקבעו תחתיו מדדים כמותיים, לפיהם, פניות בנושא תיקון תקלה, בירור חשבון או סיום התקשרות – יזכו למענה טלפוני אנושי בתוך 6 דקות לכל היותר ב-85% מן המקרים ובתוך 4 וחצי דקות בממוצע;

(3) קביעת המאסדר, במסגרת תיקון רישיונות חברות התקשורת, כי תפריט ניתוב השיחות (IVR) לא יכלול פרסומים או הצעות או מידע אחר שאינו קשור באופן ישיר לתפריט הניתוב.

19. כפי שעולה מחוות דעת המגשר, האסדרה החדשה כאמור לעיל נכנסה לתוקף ביום 10.7.19 (ראו סעיפים 10 ו-12 ג' לחוות דעת המגשר).

20. עם סיומו של הליך הגישור, ביום 12.8.22, הגישו הצדדים לבית המשפט בקשה לאישור הסדר פשרה בצירוף העתק של הסכם פשרה, ולצידה בקשה להוספת השותפות "פרטנר פתרונות תקשורת נייחים" כמשיבה לבקשת האישור, בכדי שזו תיכלל במסגרת הסכם הפשרה.

21. בקשה זו הוגשה מהטעם שבקשת האישור עוסקת, בין היתר, בשירותים שסיפקה השותפות ללקוחות פרטנר (שירותי אינטרנט וטלפון קווי) מלבד בשירותים שסיפקה פרטנר בעצמה (כגון שירותי רט"ן), כך שהטענות שנטענו כלפי פרטנר בבקשת האישור, בחלקן רלוונטיות אף לשותפות הפועלת מטעמה. בנסיבות אלה צורפה השותפות כמשיבה נוספת להליך.

22. לאחר דיון שהתקיים בפני הוגש ביום 20.11.2022 הסכם פשרה מתוקן (הוא הסכם הפשרה כהגדרתו לעיל) המצורף לבקשה מתוקנת לאישור הסדר פשרה שהוגשה על ידם, היא הבקשה שבפניי (להלן: "הבקשה"). כן הגישו הצדדים נוסח מעודכן להודעת הפרסום.

23. לאחר עיון בהודעה כאמור ובנוסח הסכם הפשרה המתוקן, ניתנה החלטתי ביום 28.11.22, בהתאם [לסעיף 18\(ג\)](#) לחוק, לפיה אין מקום לדחות 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: "היועצמ"ש") ולממונה על הגנת הצרכן. כן אוזכרה בהחלטה הזכות להגיש התנגדויות לפי [סעיף 18\(ד\)](#) לחוק ונקבע קדם משפט לדיון בהתנגדויות, ככל שתוגשנה, ליום 27.2.23.

24. ביום 29.1.23 הוגשה התנגדות לנוסח הסכם הפשרה על ידי מר דובי גוטמן (להלן: "המתנגד" או "מר גוטמן"), שהינו, לטענתו, מנוי של פרטנר הנמנה על חברי הקבוצה המיוצגת בהליך הנדון.

25. ביום 28.2.23 הוגשה עמדת ב"כ היועצמ"ש להסכם הפשרה (עמדה שאינה התנגדות), וביום 7.3.23 במסגרת דיון שהתקיים בפניי, התייחסו הצדדים לעמדת היועצמ"ש ולהתנגדות מר גוטמן.

26. במסגרת הדיון הגיעו הצדדים להסכמה בדבר שינויים שתערוך המשיבה בהסדר הפשרה לאור התנגדותו של מר גוטמן, שינויים שיתייחסו להתאמת הסדר הפשרה אף למחזיקי טלפון כשר ולאופן בו יוכלו להיחשף למידע בדבר הסדר הפשרה.

ב. הסדר הפשרה

27. 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 המבקש שהועלו במסגרת בקשת האישור.

28. **הקבוצה המיוצגת** - קבוצת התובעים הייצוגיים עליה יחול הסכם הפשרה, כפי שהוגדרה על ידי הצדדים, נחלקה לשלוש; **קבוצה ראשונה** - כלל מנויי המשיבה שהתקשרו אל המוקד הטלפוני של המשיבה לשם קבלת שירות והמתינו למענה אנושי פרק זמן העולה על 3 דקות החל מיום כניסת תקנות הצרכן (מתן שירות טלפוני) (תשע"ב-2012) לתוקף ביום 9.12.12. **קבוצה שנייה** – כל מנוי של המשיבה שהתקשר אל המוקד הטלפוני של המשיבה, ונאלץ בעל כורחו לשמוע את פרסומי המשיבה כתנאי לקבלת שירות. **קבוצה שלישית** – כל מנוי של המשיבה שהתקשר אל מוקדי המשיבה והופרו החובות בקשר עם אופן ניהול השיחה שעניינה ליקוי באספקת שירותי אינטרנט.

29. במסגרת הסדר הפשרה טענה המשיבה, כי בעקבות ולאחר הגשת בקשת האישור (שהוגשה בחודש ספטמבר 2017) היא חדלה מהתנהלותה בדבר השמעת פרסומת כפויה ללקוחותיה בזמן ההמתנה במוקד הטלפוני (התנהלות אשר החלה משנת 2016 והופסקה כאמור בסוף שנת 2017). זאת, עוד בטרם תיקון שנערך (ביום 21.5.18) ברישיון ההפעלה שלה, לפיו תפריט הניתוב (IVR) לא יכלול פרסומים או הצעות או מידע שאינו קשור באופן ישיר לתפריט הניתוב, ובטרם כניסתו לתוקף (במהלך שנת 2019). נוכח האמור, טענה המשיבה כי מתייגר הצורך בהסדרה עתידית ובמתן צו עשה בקשר לעילת הפרסומת הכפויה.

30. כמו כן, טענה המשיבה, כי לאחר הגשת בקשת האישור כאמור, תוקן רישיון ההפעלה שלה ע"י המאסדר בקשר לעילת זמני ההמתנה (כך שנקבעו מדדים מדויקים לזמני המתנה), ובעקבות זאת, היא נקטה בשורת צעדים בכדי לוודא כי זמני ההמתנה לא יחרגו מזמני המענה החדשים שנקבעו באסדרה, ובכלל זאת: תגבור כוח אדם במוקד, מתן מענה אנושי בוואטס אפ באמצעות קישור שנשלח ללקוח בעת החיוג למענה הטלפוני, הדרכות לעובדים ושיפור איכות השירות, ומתחייבת להפעיל אמצעי בקרה ופיקוח באופן שוטף, שתכליתם לוודא כי זמני ההמתנה למענה אנושי יעמדו בדרישות רישיון ההפעלה.

31. המשיבה הצהירה בהסכם הפשרה, כי אין ביכולתה לאתר באופן פרטני את לקוחותיה אשר על פי הטענה נפגעו בקשר עם עילות התביעה, לאור היעדר יכולתה לקבוע מי מבין לקוחותיה שיצרו עם מוקדי השירות הטלפוני קשר, המתין באופן ממושך לקבלת מענה טלפוני במוקד השירות מטעמה או האזין לפרסומת הכפויה בזמן ההמתנה לקבלת מענה אנושי במוקדי השירות, ולאור היעדר יכולתה לקבוע מי מבין לקוחותיה כאמור, אם בכלל, חש רגשות מסוג עוגמת נפש או תסכול בגין ההמתנה הממושכת לקבלת מענה האנושי במוקד השירות ו/או בגין

השמעת הפרסומת הכפויה כאמור; וכי קיים קושי לאמוד את הנזק הבלתי ממוני הנטען, אם בכלל נגרם, לכל אחד מחברי הקבוצה הנטענת.

32. לאור האמור, ובהמלצת המגשר, הסכימו הצדדים, כי המשיבה תפצה את כלל לקוחותיה, באמצעות מתן אפשרות לבחירת הטבה מתוך שלוש הטבות שתציע ללקוחותיה, וזאת עד לגובה סכום כולל שלא יפחת מסך של 10,000,000 ₪ (להלן: "סכום הפיצוי הכולל").

33. **חישוב סכום הפיצוי:** סכום הפיצוי כאמור חושב על בסיס פרמטרים שונים אשר הומלצו על ידי המגשר כעקרונות לחישוב פיצוי בקשר להליך זה ולהליכים המקבילים, ויושמו באופן שונה בהתאם לנסיבותיו הקונקרטיות של כל הליך:

א. משך הפרסומת (בשניות) שהושמעה בשיחות נכנסות שנמדדו על ידי המבקשת (רלוונטי לעילת הפרסום).

ב. משך התקופה בה נהגה המשיבה לעשות שימוש בפרקטיקת הפרסום הנדונה בתביעה.

ג. מספר השיחות הנכנסות למוקדי השירות של המשיבה במהלך תקופת התובענה.

ד. היקף הלקוחות שלא קיבלו מענה טלפוני בתוך זמן סביר.

ה. מספר הלקוחות הממוצע (נתון המעיד על גודלה של המשיבה ונתח השוק בו היא מחזיקה).

ו. נסיבות וטענות ייחודיות של הצדדים להליך הנדון (המשליכים על סיכויי ההליך).

34. סכום הפיצוי הכולל חושב, תוך יישום הפרמטרים כאמור, בהתאם לשתי העילות - עילת זמני ההמתנה ועילת השמעת הפרסומת הכפויה, כך שבכל הנוגע לזמני ההמתנה, נלקחו נתונים המבוססים על הסקרים, כאשר אחוז הלקוחות שהמתינו זמן ממושך למענה הטלפוני הוכפל במספר השיחות בהתאם לתקופה הרלוונטית לבקשת האישור, והסכום שהתקבל הוכפל בסכום שנקבע כמשקף פיצוי בגין עגמת נפש לשיחה. סכום הפיצוי שחושב הוכפל פי שניים. בכל הנוגע להשמעת הפרסומת הכפויה, נקבע סכום הפיצוי על ידי הכפלת משך זמן השמעת הפרסומת הכפויה במספר השיחות הנכנסות בהתאם לתקופה הרלוונטית, והסכום שהתקבל הוכפל בסכום הפיצוי שנקבע כמשקף עגמת נפש לפרק הזמן בו נכפתה ההאזנה. הובהר כי דרך חישוב זו בוצעה על ידי ב"כ המבקש והמגשר, ותוצאתה הכספית הוצגה למשיבה.

35. פרטנר הבהירה כי היא כופרת בנתונים שבבסיס חישוב סכום הפיצוי הכולל, בין היתר, לאור העובדה כי אלו התבססו על נתוני הסקרים שבהם כופרת (לטענתה זמני ההמתנה נמוכים מאלו שבאו לידי ביטוי בסקרים), כמו גם לאור העובדה כי הסכום שנלקח בחשבון לצורך קביעת הפיצוי הכולל בעילת זמני ההמתנה (סך של 2.5 ₪ עבור כל שיחת טלפון שבה המתין לקוח של המשיבה), הינו מחמיר ביותר, אך הסכימה לשלם את סכום הפיצוי הכולל כסכום סופי ומוחלט מבלי להסכים לדרך חישובו.

36. תחשיב סכום הפיצוי הכולל אשר כלל נתונים חסויים של פרטנר (כמו מספר שיחות נכנסות), הוגש במעטפה סגורה לעיונו של בית המשפט באופן חסוי ומטעם זה אף לא מפורט כאן.

37. **אופן תשלום הפיצוי ללקוחות** - פרטנר התחייבה להציע לכלל לקוחותיה, בתוך 90 ימים מהמועד בו פסק הדין המאשר את הסכם הפשרה הפך לחלוט (להלן: "**המועד הקבוע**"), לבחור אחת מבין שלוש הטבות הניתנות על ידה במסגרת הסכם הפשרה (להלן: "**ההטבה**"):

א. שובר בסך 60 ₪ לרכישת מוצרים במרכזי המכירה של פרטנר (להלן: "**הטבת שובר הקניה**"). המנוי יהיה זכאי לממש את שובר הקניה במלואו בעת השימוש בו ובתוך תשעה חודשים מהמועד בו יקבל את השובר. השימוש בשובר לא יותנה במינימום קניה, אולם ככל שהמנוי לא ינצל את השובר במלואו בעת השימוש בו, לא יוכל לנצלו בהמשך במועד מאוחר יותר, ולא יקבל זיכוי תמורתו. לא ניתן לצרף מספר שוברים זה לזה. כמו כן, פרטנר הצהירה, כי קיימים בחנויות המופעלות על ידה לפחות חמישה מוצרים אשר מחירם הינו עד לסך של 60 ₪, והתחייבה להקפיד לוודא שכך יהיה בכל תקופת מימוש השוברים.

ב. תוספת נפח גלישה חודשית של GB100 בשווי של 59.8 ₪ (להלן: "**הטבת תוספת נפח גלישה**"). הטבה זו רלוונטית ללקוחות פרטנר שיש להם מנוי חודשי בסלולר. בתום קבלת ההטבה ינותק המנוי באופן אוטומטי מהשירות.

ג. חבילות חו"ל הכוללת חבילת דקות ליעדים נבחרים בחיגור לחו"ל בשווי 59.7 ₪, אשר תינתן בהתאם לתנאי השירות של שירותים אלו (להלן: "**הטבת חבילת חו"ל**"). הטבה זו רלוונטית ללקוחות פרטנר שיש להם מנוי חודשי בסלולר. בתום קבלת ההטבה ינותק המנוי באופן אוטומטי מהשירות.

38. הטבת תוספת נפח גלישה והטבת חבילות לחו"ל תינתנה ללקוחות פרטנר בשווי כולל של 8 מיליון ₪, ואילו הטבת שובר הקניה תינתן בשווי כולל של 2 מיליון ₪ (להלן: "**הגבלת סך שווי ההטבות**").

39. **אופן ההודעה על קבלת ההטבה** יהא באמצעות משלוח מסרון ללקוחות פרטנר בתוך 90 ימים מהמועד הקובע, אשר יכלול פירוט בדבר זכאותם לקבלת ההטבה, כמו גם אפשרות לרישום ולבחירת ההטבה. אופן ההרשמה ובחירת ההטבה יעשו בהתאם לאפשרויות הטכניות של פרטנר שיותאמו לעניין זה ובהתאם לשיקול דעתה של פרטנר. ככל שיהיה בדבר צורך, פרטנר תשלח מסרונים נוספים ללקוחותיה לצורך יידועם בדבר האפשרות לקבלת ההטבה, ואלו יישלחו באופן מדורג ומחזור שליחת כל מסרון לא יעלה על חודש (להלן: "**מחזור שליחת מסרונים**"). פרטנר תהא רשאית לעדכן את לקוחותיה בדבר הזכאות לקבלת ההטבה על פי הסכם הפשרה באמצעי קשר נוספים שבינה לבין מנוייה.

40. משך הזמן בו ניתן יהיה לבחור הטבה - לקוחות פרטנר יוכלו להירשם ולבחור הטבה, בתוך תקופה של 8 חודשים ממועד קבלת ההודעה בדבר האפשרות לבחירת הטבה או כל עוד שווי סך ההטבות הממומשות לא עלה על סך גובה מלוא סכום הפיצוי הכולל (10 מיליון ₪), לפי המוקדם מבניהם (להלן: "תקופת המיצוי הראשונה").

41. במידה ובתום תקופת המיצוי הראשונה לא ימוצה סכום הפיצוי במלואו, הרי שפרטנר תאריך את תקופת החלוקה ללא הגבלת סך שווי ההטבות כאמור לעיל, וזאת למשך שישה חודשים, וכן תשלח על כך הודעה נוספת ללקוחותיה (להלן: "תקופת המיצוי השנייה").

42. בהקשר זה, עתרה פרטנר במסגרת הסכם הפשרה, כי בית המשפט ייקבע במסגרת פסק הדין כי משלוח ההודעות כאמור אינו עולה לכדי הפרת הוראות [סעיף 30א](#) לחוק התקשורת.

43. היתרה הבלתי מנוצלת של סכום הפיצוי - ככל שתיוותר יתרה בלתי מנוצלת של כספי הפשרה לאחר תום תקופת המיצוי השנייה, היינו, יותר הפרש בין סכום ניצול ההטבות שאליהן נרשמו לקוחות המשיבה ובין סכום הפשרה הכולל (להלן: "היתרה הבלתי מנוצלת"), ייתרם סכום היתרה הבלתי מנוצלת לעמותות המסייעות לאוכלוסיות מתאימות. לאחר ביצוע התרומה כאמור לא יוכלו לקוחות המשיבה לבחור הטבה כמפורט לעיל. לצדדים ולבאי כוחם לא יהיה כל קשר לעמותות שיוצעו על ידם, כפי שהצהירו במסגרת הסכם הפשרה.

44. עמותות אלה תוכלנה לנצל את היתרה הבלתי מנוצלת (עד לגובה סכום היתרה), באמצעות מימוש הטבת שובר הקניה או באמצעות קבלת אביזרים בשווי היתרה הבלתי מנוצלת. התרומה של היתרה הבלתי מנוצלת לעמותות אלו, תהיה לאחר תיאום עמן כי אלו זקוקות לקבלת האביזרים או כי יש בכוונתן לממש את השוברים. ההוראה בדבר תקופת המיצוי הראשונה תחול על ההטבה בדבר שובר הקניה שתניתן, ככל הנדרש, לעמותות כאמור. עמותות אלו תוכלנה להסב את השוברים לצדדים שלישיים להם היא מסייעת, וזאת באמצעות העברת השוברים האלקטרוניים.

45. עוד הוסכם בין הצדדים, כי ככל שנותרה יתרה בלתי מנוצלת כאמור, ובתוך 90 יום לאחר תקופת המיצוי השנייה, תוגש לאישור בית המשפט רשימת העמותות המוצעות, ובד בבד עמה תציג המשיבה לעיון בית המשפט את הנתונים בדבר היקף הרישום להטבות ובדבר היקף הסכום שהועמד כתרומה לעמותות אלה, במעטפה חתומה מגובה בתצהיר.

46. **מנגנון פיקוח ודיווח** – בתום תקופת מימוש כל התחייבויותיה של פרטנר המנויות בהסכם הפשרה, תגיש פרטנר לעיון בית המשפט פירוט בדבר ניצול המנויים את ההטבות המתוארות לעיל, בהיקף שלא יפחת מסך של 10 מיליון ₪.

47. **מעשה בית דין** - עוד הסכימו הצדדים כי פסק הדין המאשר את הסכם הפשרה, יהווה מעשה בית דין כלפי המבקש וכלפי התובעים המיוצגים בקשר עם כל הטענות, העילות והסעדים הנזכרים בכל כתבי הטענות של מי מהצדדים, למעט מי שנתנו הודעות בדבר יציאה מן הקבוצה, בהתאם [לסעיף 18\(ו\)](#) לחוק, ויציאתם מן הקבוצה אושרה על ידי בית המשפט.

48. **גמול ושכ"ט** - במסגרת הסכם הפשרה, הציעו הצדדים, כי בית המשפט יפסוק כי בנוסף להטבה הניתנת על ידי פלאפון ללקוחותיה, תשלם פרטנר לטובת המבקש תשלום גמול והחזר הוצאות על סך של 150,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין, כנגד קבלת חשבונית מס, ולטובת באי כוחו תשלום שכר טרחה על סך 850,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין, כנגד קבלת חשבונית מס.

49. עוד הציעו הצדדים, כי בית המשפט יקבע, כי תשלום הגמול למבקש ו- 50% מתשלום שכר הטרחה לבאי כוחו ישולמו, בתוספת מע"מ כדין, בתוך 30 יום מהמועד הקובע, וכי יתרת תשלום שכר הטרחה לבאי כוחה של המבקשת (50% הנוותרים), תשולם לאחר שתוגש הודעה לבית המשפט על ידי פרטנר, בדבר סיום התחייבויותיה בהתאם להסכם הפשרה, ובכפוף לאישור בית המשפט.

50. לגישת הצדדים, יש לפסוק, כפי שהציעו, את תשלום הגמול למבקש ושכר הטרחה לבאי כוחו, בין היתר, לאור העובדה כי המבקש העלה במסגרת בקשת האישור סוגיות צרכניות חשובות שבאו על פתרון; לאור מורכבות ההליך הנדון וריבוי ההליכים שננקטו על ידי ב"כ המבקש לצורך ייצוג הולם של הקבוצה המיוצגת והשגת האינטרס הציבורי בכללותו; לאור השגת האינטרסים העומדים בבסיס בקשת האישור (ובכלל זאת ההסדרה העתידית בקשר לעילת השמעת הפרסומת הכפויה); לאור נכונות המבקש ובאי כוחו להגיע לסיום המחלוקת בצורה יעילה ומהירה; לאור היקף הפיצוי המוענק לחברי הקבוצה במסגרת הסכם הפשרה; לאור הסיכון אותו נשא המבקש בהגישו את בקשת האישור והתובענה שלצידה, הנובע מחשיפתו לפסיקת הוצאות אם הייתה נדחית בקשת האישור; לאור היקף ההשקעה והטרחה של המבקש ובאי כוחו, כמו גם הוצאת משאבים אנושיים וכלכליים שהוציאו לשם ניהול ההליך (ובכלל זאת ניהול עתירה מנהלית כנגד משרד התקשורת והליכי ערעור בבית המשפט העליון) עד לגיבוש הסכם הפשרה מושא הבקשה.

51. **היעדר הצורך במינוי בודק** - הצדדים סבורים כי אין צורך בנסיבות העניין במינוי בודק מומחה בהתאם [לסעיף 19](#) לחוק, לשם בחינת הסכם הפשרה, נוכח העובדה כי הסכם פשרה זה אינו

מבוסס בעיקרו על עניינים חשבונאיים הדורשים מומחיות מיוחדת המצדיקה מינוי בודק; נוכח העובדה כי הסכם פשרה זה מבוסס על הליך גישור שהותווה על ידי כב' השופט בדימוס יצחק ענבר, הבקיא במסכת העובדתית והמשפטית הרלוונטית לענייננו (ובין היתר, אף עקב ניהול הליך דומה בעניין בר מימון, בעודו מכהן בבית המשפט המחוזי בתל אביב); נוכח העובדה כי הפיצוי הניתן במסגרת הסכם הפשרה יינתן כהטבה לציבור, 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 פשרה, בפרט במקום בו מינוי בודק עשוי לסרב ולתאריך את הדיון שלא לצורך בבקשת אישור ובהסדר פשרה ראויים; ונוכח העובדה כי השאלה העומדת בפתחו של בית המשפט, בדבר בחינת סבירות הסכם הפשרה והיותו הוגן, הינה שאלה משפטית, הכרוכה בבחינת המשך ניהול בקשת האישור, על סיכונים וסיכויים.

ג. התנגדות להסכם הפשרה

52. לבית המשפט הוגשה התנגדות על ידי מר גוטמן שעיקרה, כי אופן יידוע לקוחות המשיבה בדבר הסדר הפשרה אינו מאפשר לקבוצת הלקוחות שלהם טלפון "כשר" (שאינו פתוח לקבלת הודעות SMS), להיות מיוודעים בנוגע לתוכן ההסדר וכפועל יוצא אף לא יוכלו לממש את זכאותם על פיו.

53. כי אופן בחירת הטבה על ידי לקוחות המשיבה, כפי שהוצג בהסדר הפשרה (אשר יהא בהתאם לשיקול דעת המשיבה ובהתאם לאפשרויות הטכניות העומדות לה), וכן מחזור שליחת המסרונים שהוגדר בהסדר הפשרה (בכל חודש), אינם יכולים להישאר אך ורק לשיקול דעת המשיבה, שכן זו יכולה לפעול בהתאם לאינטרסים שלה ובאופן שאינו עולה בקנה אחד עם טובת חברי הקבוצה.

54. כי לאור העובדה שעל פי הסדר הפשרה אין כל התייחסות לאופן שבו יקבל הלקוח את הטבת שובר הקניה על סך 60 ₪, כך שייתכן כי פרטנר תשלח את הטבת שובר הקניה כאמור באופן דיגיטלי באמצעות מסרון, הרי שבעלי טלפון כשר, להם אף אין אפשרות לגלישה באינטרנט, לא יוכלו לקבל את הטבת שובר קניה ולממשו. לאור זאת, התנגד מר גוטמן כי השובר יתקבל באמצעות מסרון בלבד.

55. כי לאור העובדה שעל פי הסדר הפשרה אופן מימוש שובר הקניה על סך 60 ₪ יהא במרכזי המכירה של פרטנר (בעוד שהינם, לטענתו, בודדים במספר ברחבי הארץ), לטענת מר גוטמן, מימוש הטבה זו אינו כדאי מבחינה כלכלית ללקוחות המשיבה, שכן אלו יאלצו להגיע ממרחק בכדי לממש שובר על סכום מזערי.

56. כי ראוי שתוסר המגבלה במימוש הטבת שוברי הקניה על סך 60 ₪ באופן מצטבר, וזאת לאור העובדה כי קיימים לקוחות שהינם בני משפחה, המעוניינים לממש באופן מצטבר את הטבת שוברי הקניה.

57. כי ההטבה בדבר הרחבת נפח גלישה בנפח של GB100 ובשווי 59.8 ₪, הינה הטבה שאין בה ממש, ואינה מהווה פיצוי אמתי כלפי לקוחות המשיבה, זאת לאור העובדה כי שווי חבילות גלישה, בהתאם לפרסומי המשיבה, מסתכמות בסכום נמוך בהרבה מזה שנקבע בהסדר כאמור, וכי אין כל משמעות לתוספת בנפח הגלישה החודשי, שממילא מותאם לצרכי הגלישה של הלקוח, מקום בו נפח גלישה זה אינו ניתן לצבירה.

58. כי ההטבה בדבר חבילת חו"ל, כפי שנוסחה בהסדר הפשרה, אינה כוללת את תנאי השירות להענקתה, בעוד שמחיר דקת שיחה במסגרת חבילת חו"ל (ללקוחות מזדמנים) עולה בין 12-5 ₪, ומשכך מדובר בהטבה מזערית המעניקה כ- 10-5 דקות שיחה לחו"ל בחינם (שכן חבילות חו"ל כוללות מאות דקות שיחה לחו"ל), ומטעם זה אף ההטבה כאמור עלולה להטעות את לקוחות המשיבה, ולגרור חיוב גבוה מאוד.

59. אשר למינוי בודק מומחה, טען מר גוטמן, כי בהינתן העובדה שחברי הקבוצה אינם רשאים לעיין בתחשיב הנזק ולהבין כיצד הגיעו הצדדים לסכום הפשרה (10 מיליון ₪), בעוד שבכתב התביעה הועמד הפיצוי על סך של 60 מיליון ₪, אין להימנע ממינוי בודק מומחה, אשר יתייטר רק במקרים חריגים.

60. באשר לתרומת היתרה הבלתי מנוצלת של כספי הפשרה, טען מר גוטמן, כי ככל שבכוונת הצדדים לתרום לעמותות שוברי קניה על סך 60 ₪, הרי שעל פניו לא נראה כי יש בכך כדי להועיל לעמותות.

61. עוד יצוין, כי במסגרת התנגדותו לנוסח הסכם הפשרה כאמור לעיל, הציע מר גוטמן תיקונים שיש לערוך בטרם אישור הסכם הפשרה בנוסחו זה. בכדי שלא להאריך יתר על המידה, אלו יפורטו, במידת ההכרח והרלוונטיות הנדרשת, במסגרת פרק דיון והכרעה.

ד. תשובת הצדדים להתנגדות

62. במסגרת דיון שהתקיים בפני ביום 7.3.23 התייחסו הצדדים הן להערת היועמ"ש והן להתנגדות מר גוטמן. לטענת הצדדים דין התנגדותו של מר גוטמן להידחות על הסף, וזאת לאור העובדה כי זו הוגשה שלא כדין; הן מהטעם שלא צורף לה תצהיר כנדרש במועד הגשתה (אלא בשלב מאוחר יותר), והן מהטעם שהמתנגד לא טרח להסביר במסגרתה (ואף לא בתצהירו) כיצד הוא נמנה עם חברי הקבוצה המיוצגת (היינו, כי בתור מנוי של המשיבה, כטענתו, אכן המתין למעלה מ-3 דקות עד לקבלת מענה טלפוני מהמשיבה), אלא טען באופן סתום וללא כל הסבר כי הינו מנוי של המשיבה הנמנה על חברי הקבוצה (עובדה אשר לבדה אין בה כדי להקנות למתנגד מעמד של חבר קבוצה); וכן לאור העובדה כי מבדיקת המשיבה מר גוטמן אינו נמנה על חברי הקבוצה (שכן, בירור שנערך ע"י פרטנר העלה כי זמן ההמתנה שהמתין מר גוטמן במוקד הטלפוני של פרטנר עמד על דקה בממוצע).

63. עוד טענו הצדדים, כי מר גוטמן אינו מנוי של "קו כשר" (להלן: "פלאפון כשר"), בכל הקווים הרשומים על שמו (חמישה במספר), כך שטענותיו כנגד פרטנר אודות לקוחותיה המחזיקים בפלאפון כשר, כלל אינן רלוונטיות לו.

64. יחד עם זאת, לפנים משורת הדין ומתוך רצון כי כלל לקוחות פרטנר יוכלו ליהנות מההטבות המוצעות במסגרת הסדר הפשרה, הסכימו הצדדים לערוך את השינויים הבאים: כי בנוסף למשלוח מסרונים כקבוע בהסכם הפשרה, ההודעה על תוכן ההסדר תובא אף בחשבונית שמקבלים לקוחות המשיבה וכי פרסום ההסדר וההטבות הניתנות מכוחו יהא אף בעיתון "יתד נאמן" (עיתון הנפוץ במגזר החרדי).

65. נוכח האמור לעיל, הסכים מר גוטמן להסיר את התנגדותו להסדר הפשרה.

ה. עמדת היועמ"ש

66. היועמ"ש לא הביעה התנגדות להסכם הפשרה, אלא העלתה הערה הנוגעת להיקף הפיצוי כפי שחושב ביחס לקבוצה לגביה יקבע כי קיים מעשה בית דין.

67. לטענתה, על פי נוסח הסדר הפשרה ניתן להבין כי הקבוצה כוללת את כלל לקוחות פרטנר מהמועדים שנזכרו לעיל ועד למועד מתן פסק הדין.

68. לצד זאת, סכום הפיצוי הכולל בכל הנוגע לעילת זמני ההמתנה חושב על בסיס נתונים שהתקבלו עד לחודש יולי 2019 (בו נכנסו לתוקף הוראות התיקון ברישיונה של פרטנר), ומשכך, אין התאמה בין הקבוצה לגביה מהווה הסכם הפשרה מעשה בית דין לבין גודל הקבוצה שעל בסיסה חושב היקף הפיצוי הנוגע לעילת זמני ההמתנה.

69. עוד טענה ב"כ היועמ"ש כי בסעיף 1.3 להסדר הפשרה נקבע כי כל אחד מחברי הקבוצה, יוותר באופן סופי ומוחלט על כל תביעה ו/או טענה ו/או דרישה ו/או זכות כלפי פרטנר וכלפי כל תאגיד הקשור לפרטנר, הנוגעות ו/או קשורות במישרין לעילות התביעה ובקשת האישור, וזאת בין שהינן ידועות כיום ובין שתיוודענה בעתיד. לעמדת היועמ"ש, אין להחיל מעשה בית דין על עילות עתידיות, אלא רק על עובדות ברורות ועילות העומדות בפני בית המשפט.

ו. התייחסות הצדדים לעמדת היועמ"ש

70. במסגרת הדיון שהתקיים בפני ביום 7.3.23, התייחסו הצדדים להערת היועמ"ש. לטענתם, תחשיב הנזק אינו חישוב אריתמטי ואינו משקף ואינו מתיימר לשקף נזק אישי שנגרם בפועל לכל אחד מחברי הקבוצה. אופן החישוב שיקף בסיס עקרוני לסכום הפיצוי בגין שתי העילות, עילת זמני ההמתנה ועילת השמעת הפרסומת הכפויה, ונועד להעניק מתווה מתאים לאומדן הנזק הבלתי ממוני. הצדדים אישרו כי אכן, בכל הנוגע לעילת זמני ההמתנה, הבסיס לחישוב הינו נתונים לגבי היקף זמני ההמתנה עד למועד שינוי רישיון המשיבה (שחל בחודש יולי 2019), אך תוצאת התחשיב בנוגע לעילה זו הוכפלה, בכדי לייתר טענות בדבר היקף הפיצוי ועל מנת לספק מענה אף ביחס לתקופה שמחודש יולי 2019 ועד למועד מתן פסק הדין.

71. בכל הנוגע לעילת השמעת הפרסומת הכפויה, ציינו הצדדים, כי הפיצוי חושב ביחס לתקופה במלואה (לאור העובדה כי המשיבה חדלה מההפרות הנטענות בעילה זו בשנת 2017) כך שהנתונים עליהם מבוסס תחשיב הפיצוי בעילה זו אינם חסרים (אך אף חישוב זה הינו אומדן בלבד המשקף הערכה לעגמת נפש בגין האזנה לפרסומת כפויה). עוד חזרו הצדדים על כך שסכום הפיצוי הכולל הוצג למשיבה לאחר שנערך באמצעות המגשר וב"כ המבקש וכי המשיבה עצמה כפרה בנתוני הבסיס העומדים בבסיס החישוב (שכן נתוני הבסיס מבוססים על סקרי משרד התקשורת) והסכימה לסכום הסופי וזאת בכפוף לכך שיסיים את מלוא המחלוקות בין הצדדים ויהווה מעשה בית דין בקשר לעילות התביעה ביחס לכל חברי הקבוצה עד מועד פסק הדין.

72. עוד הוסיפו הצדדים כי הסדר הפשרה אינו מהווה מעשה בית דין בקשר לעילות עתידיות, כפי שסברה היועמ"ש, אלא רק בנוגע לעובדות שהתרחשו בעבר ומתייחסות לעילות התביעה מושא הליך זה, אשר ייתכן ואינן ידועות כיום.

ז. דין והכרעה

ז.1. כללי

73. לצורך בחינת הסדר הפשרה אדרש לשאלת סיכויי התביעה, בהתחשב בכך שבקשת האישור טרם הוכרעה. כמו כן, בהתאם להוראות סעיף 19(א) לחוק, אבחן האם הסדר הפשרה הוא ראוי ומשרת את טובת כלל חברי הקבוצה. הדיון ייעשה בשים לב ובהתייחס לכך שהתנגדות אחת הוגשה לבקשה, וכי הסכם הפשרה תוקן בהתאם לה, וכי לא הוגשה התנגדות מטעם היועצת המשפטית לממשלה אלא הערה.

74. 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."

75. הדרישה לאישור הסדר פשרה 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 עליהם 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 לויין 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 ברוזובסקי הובלות בע"מ נ' איתוראן איתור ושליטה בע"מ (14.12.10), פסקה 9). כל זאת 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).

76. לאור זאת, נקבע בסעיף 19 (א) לחוק, כי בית המשפט לא יאשר הסדר פשרה אלא אם מצא כי מדובר בהסדר פשרה ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה, ובמקום בו הבקשה לאישור הסדר הפשרה הוגשה לפני שאושרה התובענה הייצוגית, יבחן בית המשפט בטרם אישור הסדר הפשרה אם התובענה שהוגשה, עומדת לכאורה, בתנאים לאישור תובענה ייצוגית הקבועים בסעיפים 3, 4 ו-8 (א) לחוק, וכי סיום ההליך בהסדר פשרה הוא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין.

77. מן האמור עולה, כי 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; ובת"צ 32754-11-18 תיסר נ' סנוול ישראל בע"מ (14.1.20), פסקה 11 וההפניות שם).

78. 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 וזאת, אלא אם סבר בית המשפט כי חוות דעתו אינה נדרשת מטעמים מיוחדים שיירשמו.

2.2. מן הכלל אל הפרט

79. תחילה, מצאתי כי קיימות לכאורה שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, וכן מתקיימים בנסיבות המקרה כלל התנאים המנויים בסעיפים 3, 4 ו-8 (א) לחוק, לפחות באופן לכאורי.

80. כך, השאלה העומדת על הפרק עוסקת בהפרה לכאורית אותה ביצעה המשיבה כנגד כל חברי הקבוצה, זאת במהלך פרק הזמן הרלוונטי לצורך הסכם הפשרה. בהתאם לזאת, הרי שמתקיימות שאלות משותפות של עובדה ומשפט לכלל חברי הקבוצה.

81. בנוסף, וברמה לכאורית בלבד, בחינת עילות התביעה מלמדת שמתקיימים תנאי סעיף 3 לחוק; וכן, נראה כי המבקש עונה על דרישות סעיף 4 לחוק.

82. בהמשך, ולאחר שבחנתי את הסדר הפשרה, מצאתי שהסדר הפשרה הוא ראוי, הוגן וסביר וכי יש בנסיבות העניין טעמים ראויים המצדיקים את אישורו.

83. כחלק מבחינת הסדר הפשרה נדרשתי לבחון האם הוא משקף כראוי את הסיכויים והסיכונים בפניהם היו עומדים הצדדים, לו היה מנוהל ההליך המשפטי עד תום. בעניין זה, מצאתי כי אכן קיימים סיכונים שונים ואי-ודאות רבה לשני הצדדים להליך, וזאת עקב הקשיים שהציגו הצדדים בטיעוניהם ביחס לעמדות הצד שכנגד.

84. כן מצאתי, שאכן קיים קושי, כטענת הצדדים, לעניין כימות הנזק לקבוצה, שכן קיים קושי לאמוד את עגמת הנפש שנגרמה למתקשרים למוקדי שירות הלקוחות של המשיבה (בין אם נגרמה כתוצאה מהמתנה ארוכה או מהאזנה לפרסומת כפויה או מהיעדר קבלת מספר סידורי לפנייתם למוקד השירות כאמור), וכי יש מחלוקת אמיתית בין הצדדים בדבר זמני ההמתנה בתקופה הרלוונטית, שכן בעוד שהמבקש מבקש להתבסס על הסקרים, עומדת המשיבה על עמדתה, כי על פי נתוניה, זמן ההמתנה באותה עת היה קצר באופן משמעותי.

85. מקום בו עסקינן בבקשה לאישור שעניינה נזק לא ממוני בדמות עגמת נפש כתוצאה מהפרת הוראות החוק (או הוראות רישיונה של המשיבה), אכן קיים קושי לאמור את גדלה של הקבוצה, שכן לא כל חבר קבוצה אכן סובל עוגמת נפש ואף קביעת הפיצוי בגין אותה עגמת נפש, נקבעת באופן שרירותי שכן אין מדובר בעניין מדיד.

86. דברים אלו יפים גם לעניין הפער המתקיים בין הפיצוי המוצע בהסדר הפשרה לבין הסעד שחברי הקבוצה היו עשויים לקבל אילו התובענה הייתה מוכרעת לטובתם (ראו: [סעיף 19\(ג\)\(2\)\(א\) לחוק תובענות ייצוגיות](#)). נתתי דעתי לכך שסכום הפשרה אליו הגיעו הצדדים עומד על סך של 10 מיליון ₪, בעוד שבכתב התביעה הועמד הפיצוי הנתבע על סך של 60 מיליון ₪, ברם כאמור, מקום בו מדובר בנזק בגין עגמת נפש אין מדובר בסכום מדויק, אריתמטי או מדיד ועוד יש ליתן את הדעת גם לכך שבמקרים רבים סכום התביעה מוערך ביתר בעת הגשת התובענה הייצוגית (ראו למשל: [ת"צ \(מחוזי ת"א\) 18245-11-14 גולדשטיין נ' המשביר לצרכן בתי כלבו בע"מ](#), פס' 35 (פורסם 16.8.2020); [ת"א \(מחוזי ת"א\) 64087-01-17 שמן משאבי נפט וגז בע"מ נ' חלפון](#), פס' 65 (פורסם 13.1.2020); [ת"צ \(מחוזי ת"א\) 29520-03-13 לייטקום \(ישראל\) בע"מ נ' חבס](#), פס' 63 (פורסם 19.3.2017)).

87. כן מצאתי לקבל את עמדת הצדדים, כי לאור הקושי הקיים באיתור חברי הקבוצה נכון יהיה לפצות את כלל לקוחות המשיבה כיום. הדברים יפים שבעתיים לאור העובדה, כי בקשות אישור בעילות דומות הוגשו כנגד חברות סלולר נוספות בהליכים המקבילים והנחת הצדדים הייתה, כי אף באם לקוח כזה או אחר הינו חלק מהקבוצה, אך אינו לקוח של המשיבה במועד פסק הדין (ומשכך לא ייחנה מהפיצוי או ההטבות המוצעים במסגרת הסדר הפשרה), הרי שהוא ככל הנראה לקוח של אחת מחברות הסלולר האחרות ומשכך יקבל פיצוי במסגרת אחד מהסכמי הפשרה בהליכים המקבילים. מצאתי עמדה זו סבירה והגיונית בנסיבות העניין וזאת לאור הוראות [סעיף 20\(ג\) לחוק תובענות ייצוגיות](#).

3.ז. הסכמות הצדדים לתיקון הסכם הפשרה במסגרת הדיון בהתנגדות

88. לאור העובדה כי במסגרת הדיון בהתנגדות הגיעו הצדדים ומר גוטמן להסכמה בדבר יידוע לקוחות המשיבה בנוגע לזכאותם לקבלת הטבה במסגרת הסדר הפשרה, כך שבנוסף ליידוע המשיבה כאמור באמצעות משלוח מסרונים ללקוחותיה, תיידע המשיבה את לקוחותיה אף במסגרת החשבונית החודשית שתישלח להם, אני קובעת כי על פרטנר להביא לידיעת לקוחותיה את תוכן ההטבות הניתנות על פי הסדר הפשרה ואת אופן מימושו, במסגרת החשבונית החודשית, בתוך 90 יום מהמועד שבו פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה הפך לחלוט ועד לתום שנה ממועד זה (בדומה למועד בו יישלח המסרון הראשון על ידי המשיבה ללקוחותיה) ולמשך זמן משלוח המסרונים ללקוחות המשיבה, היינו עד לתום תקופת המיצוי השנייה.

89. כמו כן, לאור העובדה כי הצדדים ומר גוטמן הגיעו להסכמה כי פרסום ההסדר וההטבות הניתנות על פיו יהא בנוסף לעיתון בעל תפוצה יומית רחבה אף בעיתון "יתד נאמן", אני קובעת כי המשיבה תפרסם בעיתון "יתד נאמן" את תוכן ההסדר ביום שלישי בשבוע, לכל המאוחר בתוך 90 יום מהמועד שבו פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה הפך לחלוט.

4.ז. אי-מינוי בודק

90. כאמור, [סעיף 19\(ב\)](#) לחוק קובע כי מינוי בודק הוא הכלל ואי-מינוי בודק הוא החריג לכלל. 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.

91. הסדר הפשרה המוצע נערך בסיועו של מגשר, אשר הציע מתווה לגיבוש סכום הפשרה על יסוד נתונים שהתקבלו ממשרד התקשורת במסגרת הסקרים. נתונים אלו עמדו בבסיס החישוב שנערך על ידי המגשר וב"כ המבקש כאשר תוצאת החישוב הוכפלה לצורך גיבוש סכום הפיצוי הסופי הנוגע לעילת זמן ההמתנה. המשיבה כופרת בנתוני הסקרים, שכן לטעמה הם מחמירים, אך לאור העובדה כי נתונים מחמירים אלו עמדו בבסיס ההסדר ותוצאות החישוב על פיהם אף הוכפלו, ולאור העובדה כי ממילא סכום הפיצוי הינו סכום שאינו ניתן למדידה (אף בקשר לעילת השמעת הפרסומת הכפויה ועילת היעדר קבלת מספר סידורי), סבורני כי אכן זהו אחד המקרים החריגים שבהם מינוי בודק לא יוסיף מידע או נתונים. אין מדובר בחישוב אריתמטי או מדויק - לא לעניין הפיצוי הנדרש בגין עגמת הנפש ולא לעניין זמני ההמתנה, ומשממילא נראה היה כי אופן החישוב בוצע על דרך ההרחבה ולא על דרך הצמצום נראה, כי הפיצוי לקבוצה אינו על הרף הנמוך.

5.ז. גמול ושכר טרחה

92. לעניין גמול ושכר טרחה, המליצו הצדדים במסגרת הבקשה לאישור הסדר הפשרה, כי בית המשפט יפסוק כי בנוסף להטבה הניתנת על ידי פרטנר ללקוחותיה, תשלם פרטנר למבקש גמול והחזר הוצאות בסך של 150,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין, ולבאי כוחו תשלום שכר טרחה בסך של 850,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין.

93. בנסיבות המקרה הייחודיות להליך זה, ובפרט לאור משך ההליך, לאור ההליכים בהם נקט המבקש בפני בית המשפט העליון וההליכים שננקטו על ידי באי כוחו כנגד משרד התקשורת על מנת לקבל את נתוני הסקרים, הרי שבשים לב ליחס שבין גובה הגמול ושכר הטרחה לבין שווי ההטבה, מצאתי שמדובר בגמול ושכר טרחה סבירים, ואני מקבלת את המלצת הצדדים לעניין זה.

94. יוער בהקשר זה, כי במסגרת הצעת הצדדים כאמור, ציינו הם כי פרטנר תשלם למבקש את הגמול ו- 50% מתשלום שכר הטרחה לבאי כוחו "בתוך 30 יום מהמועד הקובע (מועד מתן פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה)", ואילו "המועד הקובע", כפי שהוגדר במסגרת סעיף ההגדרות בהסדר הפשרה, נקבע כמועד שבו הפך פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה לחלוט.

95. נוכח אי הבהירות אני קובעת כי תשלום הגמול למבקש ומחצית מתשלום שכר הטרחה לבאי כוחו ישולמו בתוך 30 יום מהמועד שבו הפך פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה לחלוט.

6.ז. עמדת היועמ"ש

96. היועצת המשפטית לממשלה לא התנגדה להסדר הפשרה. הוגשה על ידה הודעה במסגרתה ביקשה להסב את שימת הלב לכך שהסדר הפשרה קובע מעשה בית דין ביחס לקבוצה שגדלה עולה על הקבוצה שעמדה בבסיס חישוב הפיצוי הנוגע לעילת זמני המתנה (כך שיכול שסכום הפיצוי בנוגע לעילה זו חושב בחסר).

97. לעניין זה, הבהירו הצדדים, ועמדתם מקובלת עלי, כי סכום הפיצוי אינו משקף חישוב אריתמטי מדויק המשקף נזק אישי אותנטי לכל אחד מחברי הקבוצה. החישוב התבסס על עוגנים בדמות סקרי משרד התקשורת, כאשר תוצאת החישוב שבוצע בקשר לעילת זמני ההמתנה הוכפל על מנת ליתן "שולים רחבים" ולוודא כי הקבוצה כמו גם כל לקוחות המשיבה עליהם יחול מעשה בית דין בעילה זו יפוצו כיאות. המשיבה עצמה כפרה בתחשיב ובדרך ביצועו (בין היתר לאור העובדה כי הנתונים המצויים בידיה בדבר זמני ההמתנה שונים ופחותים), אך ניאותה להסכים לסכום הפיצוי הסופי בכפוף לכך שיסיים את המחלוקות בין הצדדים ויהווה מעשה בית דין לכל חברי הקבוצה בכל הנוגע לעילות התביעה ועד מועד מתן פסק הדין. משכך, העובדה שאין

התאמה מלאה בין עוגני החישוב (שאכן חושבו נכון ליולי 2019) לבין התקופה לגביה יקבע מעשה בית דין בקשר לעילת זמני ההמתנה, אין בה בכדי לפגוע בהסדר.

98. באשר לעילת הפרסומת הכפויה, ציינו הצדדים, כי הפיצוי שנקבע חושב בהתאם לתקופת ההפרה במלואה, ומשכך אין להערת ב"כ היועמ"ש רלוונטיות לעילה זו (ויובהר כי אף עילה זו עניינה בנזק שאינו ממנוי ואינו ניתן לכימות, כך שממילא אף סכום הפיצוי ביחס אליה אינו מדויק).

99. כאמור, לטעמי, יש היגיון בעמדת הצדדים. מקום בו הנזק הנטען אינו ממנוי, סכום הפיצוי בגין עגמת נפש שנגרמה למי מלקוחות המשיבה בגין דקת המתנה או, נתון לשיקול דעת, ומשכך, אין מניעה כי בסיס החישוב יעשה עבור תקופה קצרה מהתקופה לגביה נקבע מעשה בית דין. הדברים יפים בבחינת קל וחומר מקום בו למען הזהירות תוצאת החישוב הוכפלה לשם קביעת סכום הפיצוי. הפיצוי בגין עילת השמעת הפרסומת הכפויה חושב בהתאם לתקופה במלואה.

100. וכאמור, נתתי דעתי אף לעובדה כי הערת היועצת המשפטית לממשלה לא הוגשה כהתנגדות.

101. באשר לעילת היעדר קבלת מספר סידורי, לאור העובדה שהצדדים ציינו בהסדר הפשרה כי לעמדת המשיבה התכלית העומדת מאחורי עילה זו מושגת בפועל באופן מהיר ויעיל, כמו גם לאור העובדה כי הסכימו הצדדים במסגרת הסדר הפשרה כי יחול ויתור סופי, מלא, מוחלט ובלתי חוזר על כל טענה או תביעה בקשר לעילות התביעה ובקשת האישור מושא ההליך הנדון, והעובדה כי הפיצוי שנקבע על ידי המגשר הניתן על ידי המשיבה ללקוחותיה, אינו מבוסס על חישוב מדויק ולקח בחשבון אף עילה זו מצאתי להחיל מעשה בית דין על לקוחות המשיבה אף בנוגע לעילה זו.

102. יחד עם זאת, יובהר, כי מעשה בית דין מתייחס אך ורק לעילות התביעה שבהסדר הפשרה, ואך ורק כלפי חברי הקבוצה המיוצגת, בהתאם לתקופה הרלוונטית, כפי שתוגדר להלן:

106.1 **באשר לעילת זמני ההמתנה**, יחול מעשה בית דין על לקוחות המשיבה המנויים תחת הגדרת הקבוצה בעילה זו, החל מיום 9.12.12, ועד למועד מתן תוקף של פסק דין להסדר הפשרה.

106.2 **באשר לעילת השמעת הפרסומת הכפויה**, יחול מעשה בית דין על לקוחות המשיבה שהתקשרו אל המוקד הטלפוני של המשיבה, החל מיום 6.9.10 (היינו, שבע שנים טרם הגשת כתב התביעה שהוגש ביום 6.9.17), ונאלצו בעל כורחם לשמוע את פרסומי המשיבה כתנאי לקבלת שירות, וזאת עד למועד מתן תוקף של פסק דין להסדר הפשרה.

106.2 **באשר לעילת היעדר קבלת מספר סידורי**, יחול מעשה בית דין על לקוחות המשיבה שהתקשרו אל מוקדי השירות הטלפוני של המשיבה לשם קבלת מענה בעניין ליקויים

מתמשכים בנוגע לאספקת שירותי אינטרנט, החל מיום 6.9.10 (כלומר, שבע שנים טרם הגשת כתב התביעה), ונציג המשיבה לא יידע אותם בדבר מספרה הסידורי של הפניה כאמור, וזאת עד למועד מתן תוקף של פסק דין להסדר הפשרה.

103. בהקשר זה יובהר כי הסדר הפשרה אינו מהווה מעשה בית דין בקשר לעילות עתידיות. אני קובעת מעשה בית דין בקשר עם עילות התביעה מושא ההליך אשר יחול אף באם תתגלנה בעתיד עובדות הנוגעות לעילת התביעה כאן אשר התרחשו טרם מועד פסק הדין אך לא היו ידועות לצדדים טרם מועד פסק הדין. מועד התרחשותן.

ח. סיכום

104. לאחר שבחנתי את הסדר הפשרה, ולאור כל הטעמים שפורטו לעיל, מצאתי את הסדר הפשרה סביר, הוגן וראוי ועל כן הגעתי למסקנה כי יש לאשרו. כמו כן, משלא עמד המתנגד על התנגדותו לאור תיקון הסדר הפשרה, אין למעשה כל התנגדות שהוגשה להסדר הפשרה.

105. הקבוצה עליה חל הסדר הפשרה היא כאמור:

קבוצה ראשונה – כל מנוי של המשיבה שהתקשר אל המוקד הטלפוני של המשיבה לשם קבלת שירות והמתין למענה אנושי פרק זמן העולה על 3 דקות, החל מיום כניסת תקנות הצרכן (מתן שירות טלפוני) (תשע"ב-2012) לתוקף ביום 9.12.12, ועד למועד מתן תוקף של פסק דין להסדר הפשרה;

קבוצה שנייה – כל מנוי של המשיבה שהתקשר אל המוקד הטלפוני של המשיבה, החל מיום 6.9.10, ונאלץ בעל כורחו לשמוע את פרסומי המשיבה כתנאי לקבלת שירות, וזאת עד למועד מתן תוקף של פסק דין להסדר הפשרה;

קבוצה שלישית – כל מנוי של המשיבה שהתקשר אל המוקד הטלפוני של המשיבה לשם קבלת מענה בעניין ליקוי מתמשך בנוגע לאספקת שירותי אינטרנט, החל מיום 6.9.10, ונציג המשיבה לא יידע אותו בדבר מספרה הסידורי של פנייתו כאמור, וזאת עד למועד מתן תוקף של פסק דין להסדר הפשרה.

106. מעשה בית דין מתייחס אך ורק לעילות התביעה שבהסדר הפשרה אך ורק כלפי חברי הקבוצה ואך ורק ביחס לתקופות שצוינו לעיל.

107. סכום הפיצוי אותו תשלם המשיבה ללקוחותיה יעמוד על סך של 10,000,000 ₪. הפיצוי יינתן ללקוחות המשיבה בהתאם למפורט בסעיפים 32-46 לעיל. משלוח ההודעות כאמור לא יהווה הפרת הוראות [סעיף 30א](#) לחוק התקשורת.

108. בנוסף לפיצוי שלעיל, תשלם פרטנר למבקש תשלום גמול והחזר הוצאות בסך של 150,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין, כנגד קבלת חשבונית מס. לבאי כוחו של המבקש תשלם פרטנר שכר טרחה בסך של 850,000 ₪ בצירוף מע"מ כדין, כנגד קבלת חשבונית מס.

109. תשלום הגמול למבקש ו- 50% מתשלום שכר הטרחה לבאי כוחה ישולמו, בתוספת מע"מ כדין, בתוך 30 יום מהמועד בו פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה הפך לחלוט.

110. יתרת תשלום שכר הטרחה לבאי כוחו של המבקש (50% הנותרים), תשולם בתוך 30 יום מהגשת ההודעה על סיום ומיצוי ההטבות ובכפוף לאישור בית המשפט.

111. אני מורה למשיבה על פרסום הודעה לציבור בהתאם להוראות [סעיף 25\(א\)\(4\) לחוק תובענות ייצוגיות](#), בשני עיתונים; האחד, עיתון יומי בשפה העברית בעל תפוצה רחבה, השני, בעיתון "יתד נאמן" כאשר הפרסום בעיתון "יתד נאמן" ייעשה ביום שלישי בשבוע.

112. ההודעה תובא לאישור בית המשפט לפני פרסומה וזאת עד ליום 12.6.2023.

113. הצדדים יעדכנו את בית המשפט על שלבי ביצוע הפשרה כפי שהם פורטו בהסדר הפשרה.

114. משימה למתן החלטה ליום 14.6.2023.

ניתן היום, י' סיוון תשפ"ג, 30 מאי 2023, בהעדר הצדדים.

יעל מושקוביץ 54678313-9181/18
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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