



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

רע"א 2957/17

ע"א 3861/17

לפני: כבוד ממלא מקום הנשיא ע' פוגלמן
כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט ע' גרוסקופף

המבקשת ברע"א 2957/17: סופרגז חברה ישראלית להפצת גז

המערער בע"א 3861/17: יוסף ברודט

נגד

המשיבה ברע"א 2957/17: יעל שוורצמן

המשיבה בע"א 3861/17: אמישראלגז החברה האמריקאית – ישראלית לגז בע"מ

המתייצבת בהליך: היועצת המשפטית לממשלה

בקשת רשות ערעור על החלטתו של בית המשפט המחוזי מרכז בלוד מיום 23.1.2017 בת"צ 24683-07-13 שניתנה על ידי כבוד השופטת אסתר שטמר; וערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו מיום 26.2.2017 בת"צ 621-12-14 שניתן על ידי כבוד השופט הבכיר יהודה פרגו

תאריכי הישיבות: י"ז באייר התשע"ח (02.05.2018)

כ"ג בטבת התש"ף (20.1.2020)

כ"ו בחשון התשפ"ג (20.11.2022)

בשם המבקשת ברע"א 2957/17: עו"ד טל ויזנגרין; עו"ד אייל אניאתי

בשם המערער בע"א 3861/17: עו"ד איל גולדנברג; עו"ד עדי קסטנבאום

בשם המשיבה ברע"א 2957/17: עו"ד עידו שטיינר

בשם המשיבה בע"א 3861/17: עו"ד אהרן מיכאלי; עו"ד יהודה רוזנטל;
עו"ד עומרי רוזנברג

בשם היועצת המשפטית: עו"ד יואב שחם

לממשלה:

פסק-דין

השופט ע' גרוסקופף:

ההליכים שבכותרת הגיעו לפנינו כבקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי מרכז בלוד (כב' השופטת אסתר שטמדר) בת"צ 24683-07-13 מיום 23.1.2017 (רע"א 2957/17) וכערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט הבכיר יהודה פרגו) בת"צ 621-12-14 מיום 26.2.2017 (ע"א 3861/17), ולאור הדמיון בסוגיות המשפטיות המועלות בשני ההליכים הללו הדיון בהם אוחד. לאחר שנערכו שני דיונים במעמד הצדדים, הללו פנו, בהמלצת בית המשפט, להליך גישור אשר בסופו הצליחו לגבש הסדר פשרה בכל אחד מההליכים, ואלה הוגשו לאישורנו. ביום 9.3.2023 מצאנו כי אין מקום לדחות את הסדרי הפשרה על הסף, ועל כן הורינו על פרסומם לציבור. בעקבות זאת, הוגשה עמדתה של היועצת המשפטית לממשלה, וכן התייחסויות הצדדים לה, ועתה בשלה העת להכריע בשאלת אישור הסדרי הפשרה.

סבורני, וכך אמליץ לחבריי, כי יש לאשר את הסדרי הפשרה ולתת להם תוקף של פסק דין, וזאת בכפוף למספר שינויים. הכול, כפי שיפורט להלן.

רקע והשתלשלות העניינים

1. ביום 19.11.2008 הגיש המערער בע"א 3861/17, מר יוסף ברודט (להלן: מר ברודט), באמצעות באי הכוח המייצגים, תביעה ובקשה לאשרה כתובענה ייצוגית לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו, נגד המשיבה בע"א 3861/17, החברה האמריקאית – ישראלית לגז בע"מ (להלן: אמישראגז) (ת"צ 2212-08), ובהמשך נפתח הליך חדש תחת ת"צ 621-12-14. להלן: בקשת האישור בעניין אמישראגז).

2. ביום 11.7.2013 הגישה המשיבה ברע"א 2957/17, גב' יעל שוורצמן (להלן: גב' שוורצמן), באמצעות באי הכוח המייצגים, תביעה ובקשה לאשרה כתובענה ייצוגית לבית המשפט המחוזי מרכז בלוד, נגד המבקשת ברע"א 2957/17, סופרגז חברה ישראלית להפצת גז בע"מ (אשר בעקבות העברת הבעלות בחברה שונה שמה ל"אלקטרה פאוור סופרגז בע"מ". להלן: סופרגז) (ת"צ 24683-07-13. להלן: בקשת האישור בעניין סופרגז).

3. עניינן של שתי בקשות האישור האמורות – בקשת האישור בעניין אמישראלגז ובקשת האישור בעניין סופרגז – בטענה כי אמישראלגז וסופרגז, בהתאמה, הפרו את הוראות צו הפיקוח על מצרכים ושירותים (תשלומים בעד גז המסופק במערכת מרכזית), התשמ"ט-1989 (להלן: צו הפיקוח), בכך שגבו מלקוחותיהן סכומים העולים על התעריפים הנקובים בצו. בתמצית יצוין כי כאשר צרכן אינו משלם את חשבון הגז שנשלח אליו, שולחת חברת הגז הודעת התראה בדבר הפסקת אספקת הגז, אם לא ישולם החוב, ובגין הודעה כאמור רשאית היא לגבות סכום מסוים הנקוב בצו הפיקוח (להלן: דמי ההתראה). בנוסף, בעד חידוש אספקת הגז לאחר ניתוק בשל אי תשלום חשבון הגז רשאית חברת הגז לגבות סכום נוסף, אך גם הוא בהתאם לקבוע בצו הפיקוח (להלן: דמי חיבור מחדש). על פי הנטען, אמישראלגז וסופרגז גובות בעבור דמי ההתראה סכומים מעבר לנקוב בצו הפיקוח, וביחס לאמישראלגז נטען כי זו גובה גם דמי חיבור מחדש מעל למותר בצו הפיקוח. הסעדים שנתבקשו בבקשות האישור הוערכו על ידי מר ברודט וגב' שורצמן בסכומים של כ-62 מיליון ש"ח (ביחס לאמישראלגז) וכ-2.6 מיליון ש"ח (ביחס לסופרגז), בהתאמה.

4. אמישראלגז טענה כי דין בקשת האישור שהוגשה נגדה להידחות ממספר טעמים: ראשית, כי לאור הרפורמה שנעשתה במשק הגז בשנת 1995 בוטל הפיקוח על מחירי הגז, ועל כן אמישראלגז אינה מוגבלת בגביית התשלום בעבור השירותים הנלווים השונים שהיא מספקת ללקוחותיה, לרבות לא מכוח צו הפיקוח. שנית, נטען כי הסכומים העודפים שגבתה אמישראלגז משקפים את ההצמדה למדד המחירים לצרכן של הסכומים הנקובים בצו הפיקוח, על מנת לשמר את ערכם הריאלי, וזאת באופן המתיישב עם הפסיקה, תכלית צו הפיקוח וההיגיון המסחרי והצרכני. שלישית, אמישראלגז הסתמכה על הסכם פשרה שקיבל תוקף של פסק דין במסגרת ת"א (מחוזי ת"א) 2262/06 ברודט נ' סופר גז חברה ישראלית להפצת גז בע"מ (22.5.2008), אשר עסק בעניין דומה, ולפיו הותר לסופרגז לגבות דמי התראה ודמי חיבור מחדש על פי צו הפיקוח בתוספת הפרשי הצמדה אך ללא הוספת רכיב המע"מ (להלן: הסכם הפשרה בעניין ברודט). לבסוף, נטען כי מכל מקום אמישראלגז לא התעשרה מהגבייה, בהינתן שהעלויות אשר נשאה בגין פעולותיה עלו על הסכומים שנגבו.

5. סופרגז טענה אף היא כי יש לדחות את בקשת האישור שהוגשה נגדה, וזאת, בין היתר, לנוכח הסכם הפשרה בעניין ברודט, אשר מחד גיסא התיר לסופרגז לגבות דמי התראה בסכום הקבוע בצו הפיקוח בתוספת הצמדה לפי מדד המחירים לצרכן, ומאידך

גיסא הגביל אותה שלא לגבות דמי התראה מעבר לשתי התראות בגין אי תשלום חשבון הגז. כן טענה סופרגז כי יש לדחות את בקשת האישור גם מן הטעם שעל פי עקרונות הפרשנות הנהוגים יש לשערך את הסכומים הנומינליים הנקובים בצו הפיקוח.

6. ביום 14.11.2012 קיבל בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (סגנית הנשיאה, כב' השופטת דרורה פלפל) את בקשת האישור בעניין אמישראלגז באופן חלקי, ואישר ניהולה של תובענה כייצוגית נגד אמישראלגז בשתי הטענות הבאות: גביית דמי התראה וגביית דמי חיבור מחדש בסכומים העולים על המותר לפי צו הפיקוח (להלן: החלטת האישור בעניין אמישראלגז). בהמשך, ולאחר שנוהל הליך ייצוגי במלואו, ביום 26.2.2017 דחה בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופט הבכיר יהודה פרגו) את התובענה הייצוגית לגופה (להלן: פסק הדין בעניין אמישראלגז).

7. ביום 23.1.2017 קיבל בית המשפט המחוזי מרכז בלוד (כב' השופטת אסתר שטמך) את בקשת האישור בעניין סופרגז, ואישר ניהול תובענה כייצוגית נגד סופרגז, וזאת בשלוש עילות: הפרת חובה חקוקה בעקבות הפרת צו הפיקוח; עשיית עושר ולא במשפט; והפרת חובת תום הלב לפי סעיפים 12 ו-39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (להלן: החלטת האישור בעניין סופרגז).

8. מר ברודט הגיש ערעור על פסק הדין בעניין אמישראלגז (ע"א 3861/17. להלן: הערעור), וסופרגז הגישה בקשת רשות ערעור על החלטת האישור בעניין סופרגז (רע"א 2957/17. להלן: בקשת רשות הערעור). לאור הדמיון בסוגיות המשפטיות המתעוררות בערעור ובבקשת רשות הערעור (להלן, יחדיו: שני ההליכים), הדיון בהם אוחד. בהמשך, ביום 2.5.2018 התקיים דיון מאוחד בשני ההליכים בפני הרכב תלתא (בהרכב השופטים עוזי פוגלמן, דפנה ברק-ארז ו-עופר גרוסקופף), אשר בעקבותיו התבקשה עמדת היועץ המשפטי לממשלה, הן לגבי פרשנות צו הפיקוח ותוקפו והן לגבי ההשלכות של הסכם הפשרה בעניין ברודט על ההליכים דנן. ביום 10.6.2019 הגיש היועץ המשפטי לממשלה את עמדתו, ובהמשך לכך הגישו הצדדים את תגובתם לעמדה זו. ביום 20.1.2020 נערך דיון נוסף במעמד הצדדים (בהרכב השופטים עוזי פוגלמן, דוד מינץ ו-עופר גרוסקופף), אשר בסופו קיבלו הצדדים את הצעת בית המשפט לפנות להליך גישור בפני השופט (בדימ') יצחק ענבר (להלן: המגשר ענבר או המגשר).

9. ביני לביני יצוין כי ביום 1.5.2022 נכנס לתוקפו צו פיקוח על מחירי מצרכים ושירותים (מחירים מרביים לתעריפי חיבור וניתוק בשל חוב לספק גז), התשפ"ב-2022

(להלן: צו הפיקוח המעודכן), אשר קבע תעריפים גבוהים יותר בעבור גביית דמי התראה ודמי חיבור מחדש, וכן כלל מנגנון הצמדה למחיר המירבי שניתן לגבות בעד הפעולות המנויות בצו. בהמשך, ביום 22.11.2023 בוטל צו הפיקוח הישן.

10. לאחר הליך גישור ממושך, במהלכו אף התקיים דיון בתר-ערעור לפניי ביום 20.11.2022 (להלן: דיון בתר-הערעור), הודיעו הצדדים בכל אחד משני ההליכים כי עלה בידם לגבש הסדר פשרה, והם הגישו בקשות לאישורם. הסדר הפשרה בעניינה של סופרגז (דהיינו, בבקשת רשות הערעור) הוגש ביום 3.1.2023; והסדר הפשרה בעניינה של אמישראגז (דהיינו, בערעור) הוגש ביום 9.2.2023 (להלן: הסדר הפשרה בעניין סופרגז ו-הסדר הפשרה בעניין אמישראגז, בהתאמה; ולהלן, יחדיו: הסדרי הפשרה). כן יצוין כי הסדר הפשרה בעניין סופרגז הוגש לאחר שבוצעה עבודת תיקוף נתונים על ידי מומחה חיצוני ובלתי תלוי, ואילו עבודת תיקוף הנתונים בקשר להסדר הפשרה בעניין אמישראגז הוגשה רק ביום 31.1.2024.

הערה: בתחילה סברנו כי ראוי להחזיר את הסדרי הפשרה לטיפול בתי המשפט המחוזיים כמקובל, ואולם לנוכח בקשה משותפת של הצדדים כי נימנע מלעשות כן, ובשים לב לדברים שנאמרו על ידי בדיון בתר-הערעור, כמו גם לכך שמדובר בהליכים המתנהלים מזה זמן ניכר, מצאנו לנכון, באופן חריג, לנהל את הליכי בחינת הסדרי הפשרה בבית משפט זה. למותר לציין כי מדובר בחריג שאינו מעיד על הכלל.

11. משלא נמצא טעם לדחות את הסדרי הפשרה על הסף, הורינו ביום 9.3.2023 על פרסומם לציבור, בהתאם להוראות סעיף 18(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: החוק או חוק תובענות ייצוגיות) ותקנה 12(ד) לתקנות תובענות ייצוגיות, התש"ע-2010. בנוסף, נתבקשה התייחסותה של היועצת המשפטית לממשלה להסדרי הפשרה. איש מחברי הקבוצות לא הגיש התנגדות להסדרי הפשרה, ואף לא הוגשו בקשות ליציאה מן הקבוצות. עמדת היועצת המשפטית לממשלה הוגשה ביום 16.8.2023, לאחר מספר ארכות שניתנו לה, והצדדים הגישו התייחסותם אליה.

עיקרי הסדרי הפשרה

12. להלן יובאו עיקרי הסדרי הפשרה שהונחו לפתחנו. מובהר בזאת כי התיאור להלן איננו תיאור ממצה והוא מובא לצורך בהירות הדין, וכי בכל מקרה של סתירה בינו לבין האמור בהסדרי הפשרה, יגבר האמור בהסדרי הפשרה, אלא אם נאמר במפורש אחרת.

13. הגדרת הקבוצה

– בהסדר הפשרה בעניין אמישראלגו הוגדרו חברי הקבוצה כך: "כל לקוחות [אמישראלגו] בחיוב על פי מונה" בתקופה שמיום 19.11.2001 ועד 45 יום לאחר מועד מתן פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה, אשר נגבה מהם בעבור דמי התראה ודמי חיבור מחדש סכומים העולים על אלו הקבועים בצו הפיקוח (סעיפים 2.3-2.5 להסדר הפשרה).

– בהסדר הפשרה בעניין סופרגז חברי הקבוצה הוגדרו כך: "כל מי ששילם [לסופרגז] דמי התראה בסכומים העולים על הקבוע במסגרת צו הפיקוח (בנוסחו הרלוונטי במועד התשלום) בגין חיובים בדמי התראה שסופרגז חייבה אותם בתוך התקופה המתחילה ביום 21.5.2008 ומסתיימת ביום 30.4.2022, וזאת אלא אם נתנו הודעת פרישה (כהגדרתה להלן) ובית המשפט התיר להם לצאת מהקבוצה" (סעיף 4 להסדר הפשרה).

14. השבה ופיצוי בגין העבר

– אמישראלגו התחייבה להחזיר 47.5% מסכום הגבייה העודפת, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית (סכום הגבייה העודפת הוערך על ידי רואה חשבון חיצוני ובלתי תלוי בסכום כולל של כ-16 מיליון ש"ח, נכון ליום 18.1.2024. בהתאם, הסכום שתשיב אמישראלגו על פי ההסדר הוא כ-7.6 מיליון ש"ח. להלן, בהקשר להסדר הפשרה בעניין אמישראלגו: סכום הפשרה הכולל). על פי הסדר הפשרה ההשבה תבוצע באופן הבא:

- חברי הקבוצה הנמנים עם לקוחותיה הקיימים של אמישראלגו (להלן, בהקשר להסדר הפשרה בעניין אמישראלגו: חברי הקבוצה הפעילים) יקבלו החזר פרטני בשיעור של 50% מההפרש שבין הסכומים

ששילמו בפועל בגין דמי התראה או דמי חיבור מחדש לבין הסכומים הנקובים בצו הפיקוח הישן (בתוספת מע"מ), אליו יצורפו הפרשי הצמדה וריבית לפי חוק. התשלום יתבצע בדרך של זיכוי חשבון הגז של הלקוח בתוך 195 ימים מאישור הסדר הפשרה.

- יתרת סכום הפשרה הכולל, המיוחסת לחברי הקבוצה אשר אינם נמנים עם לקוחותיה הקיימים של אמישראלגז, תועבר ליתר לקוחותיה של אמישראלגז אשר אינם משתייכים לחברי הקבוצה הפעילים, ותחולק ביניהם באופן שווה ואחיד. התשלום יועבר באמצעות מתן הנחה חד-פעמית בחשבון הגז של הלקוח, וזאת בחשבונית הראשונה שתישלח ללקוחות לאחר שיושלם ההחזר לחברי הקבוצה הפעילים, ולכל היותר בחשבונית השנייה מהמועד האמור.

הערה: בהסדר הפשרה בעניין אמישראלגז כפי שנחתם והוגש לאישור בית המשפט היה קבוע הסדר שערוך המיטיב עם חברי הקבוצה בהשוואה להסדרי השערוך שבחוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961. אמישראלגז ביקשה לתקן עניין זה, והבהירה כי מדובר בשגגה שיצאה מלפניה. מר ברודט ובאי הכוח המייצגים לא חלקו על כך, ולכן הותירו את העניין לשיקול דעתנו. בהחלטה מיום 11.1.2024 קיבלנו את בקשתה של אמישראלגז לתיקון עניין זה.

– סופרגז התחייבה להשיב 45%-50 מסכום הגבייה העודפת, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית (סכום הגבייה העודפת הוערך על ידי רואה חשבון חיצוני ובלתי תלוי בסכום כולל של כ-11 מיליון ש"ח, נכון ליום 30.6.2022. בהתאם, הסכום אותו התחייבה סופרגז להשיב עומד על כ-5.25 מיליון ש"ח. להלן, בהקשר להסדר הפשרה בעניין סופרגז: סכום הפשרה הכולל), וזאת באופן הבא:

- עבור חברי הקבוצה שהם לקוחות קיימים ופעילים בסופרגז כיום (להלן, בהקשר להסדר הפשרה בעניין סופרגז: חברי הקבוצה הפעילים) יינתן החזר פרטני בשיעור של 50% מסכום דמי ההתראה העודפים שנגבו מאותם לקוחות, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית. ההחזר יתבצע בדרך של זיכוי החשבונית הראשונה שתישלח

ללקוחות על ידי סופרגז לאחר אישור הסדר הפשרה, ולכל המאוחר עד למשלוח החשבונית השלישית מהמועד האמור.

▪ ביחס לסכום הגבייה העודפת אשר לא ניתן לשייך לחברי הקבוצה הפעילים (בין משום שהם לא לקוחות סופרגז כיום ובין משום שהם לקוחות קיימים אך לא ניתן לזהות אותם כחברי הקבוצה), סופרגז תעביר 45% מסכום זה, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית, שיחולק באופן שווה, ללקוחותיה הצורכים גז באמצעות מערכת גז מרכזית ואשר לא נמנים עם חברי הקבוצה הפעילים. התשלום יתבצע בדרך של זיכוי החשבונית הראשונה שתישלח ללקוחות על ידי סופרגז לאחר אישור הסדר הפשרה, ולכל המאוחר עד למשלוח החשבונית הרביעית מהמועד האמור.

15. הסדרה עתידית

– הן אמישראלגז והן סופרגז הצהירו כי מאז כניסתו לתוקף הן פועלות בהתאם לצו הפיקוח המעודכן, וכי הן מתחייבות להמשיך לפעול על פיו. בצד זאת, סופרגז הדגישה כי היא תהא רשאית לגבות דמי התראה בעבור כל מכתב התראה שנשלח כדין, לרבות בעבור התראה שלישית. זאת, בשונה מהתחייבותיה על פי הסכם הפשרה בעניין ברודט שהתייחס לצו הפיקוח בנוסחו הקודם, ואשר לשיטתה מתבטל לאור הסדר הפשרה דנן.

16. בחינת הסדרי הפשרה על ידי מומחה חיצוני

– אמישראלגז ומר ברודט הסכימו כי ימונה רואה חשבון חיצוני ובלתי תלוי, רואה החשבון שלום פרץ (להלן: ר"ח פרץ), על מנת שייבחן וייתקף את הנתונים והחשובים שהובאו על ידי אמישראלגז לצורך הערכת סכום הגבייה העודפת, ממנו נגזר סכום הפשרה הכולל, כאשר הסכום שייקבע על ידו יהווה את הסכום הקובע לצורך ביצוע ההשבה (סעיף 4.2.1 להסדר הפשרה). עוד הוסכם כי דיווח אמישראלגז בדבר ביצוע ההחזר הכספי בגין העבר יועבר לאישורו של ר"ח פרץ (סעיפים 4.2.7 ו-4.3.6 להסדר הפשרה).

– סופרגז וגב' שוורצמן הסכימו גם הם כי ימונה רואה חשבון חיצוני ובלתי תלוי, רואה החשבון אהוד רצאבי (להלן: ר"ח רצאבי), על מנת שייבחן את הנתונים והחישובים שהציגה סופרגז לשם קביעת סכום הגבייה העודפת, וייתקף אותם, ככל שהדבר נדרש, כאשר הערכתו היא זו שתקבע את סכום הפשרה הכולל (סעיף 5.2 להסדר הפשרה). עוד הוסכם כי ר"ח רצאבי יבחן את ביצוע ההתחייבויות של סופרגז על פי הסדר הפשרה ויגיש לבית המשפט דיווח בדבר תוצאות בחינה זו (סעיף 6 להסדר הפשרה).

.17 גמול ושכר טרחה

– אמישראגז ומר ברודט המליצו כי באי הכוח המייצגים יקבלו שכר טרחה בשיעור של 25% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ) ומר ברודט יקבל גמול בשיעור של 4% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ), וכן החזר בגין הוצאותיו לשכר המגשר (להלן: החזר ההוצאות). עוד הוסכם והומלץ כי מלוא החזר ההוצאות ומחצית מהגמול ושכר הטרחה ישולמו בתוך 75 ימים מאישור הסדר הפשרה, 25% מהגמול ושכר הטרחה ישולמו בתוך 30 ימים מהודעת אמישראגז לבאי הכוח המייצגים על ביצוע התשלום לחברי הקבוצה הפעילים והיתרה תשולם בתוך 30 ימים ממועד הדיווח של אמישראגז לבאי הכוח המייצגים על השלמת ביצוע התחייבויותיה.

– סופרגז וגב' שוורצמן המליצו כי שכר הטרחה לבאי הכוח המייצגים יהיה בשיעור של 15.5% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ) והגמול לגב' שוורצמן יעמוד על שיעור של 3.5% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ). עוד הוסכם והומלץ כי סכום של 408,000 ש"ח עבור באי הכוח המייצגים וסכום של 93,000 ש"ח עבור גב' שוורצמן (המהווים כמחצית משכר הטרחה והגמול המשוערכים) ישולמו בתוך 15 ימי עבודה ממועד אישור הסדר הפשרה והיתרה תועבר בתוך 15 ימי עבודה לאחר הגשת הודעת הדיווח לבית המשפט, על ידי ר"ח רצאבי, על השלמת ביצוע הסדר הפשרה.

.18 ויתור ומעשה בית דין

– מר ברודט וחברי הקבוצה מוותרים באופן מלא, סופי, מוחלט ובלתי חוזר על כל טענה, דרישה, עילת תביעה, זכות וסעד הנוגעים לענייני התביעה.

בנוסף, הסדר הפשרה יהווה מיצוי מלא וסילוק סופי ומוחלט של כל טענה או דרישה בענייני התביעה נגד אמישראלגז, עובדיה, שלוחיה או מי מטעמה (סעיפים 2.6, 2.10, 6 ו-9 להסדר הפשרה).

– גב' שוורצמן וחברי הקבוצה מותרים באופן סופי ומוחלט כלפי סופרגז, שלוחיה, עובדיה או מי מטעמה, על כל טענה, דרישה, זכות או עילה הכלולים בכתבי הטענות או הנובעים מן המסכת העובדתית או מהנסיבות מושא ההליך. כמו כן, הסדר הפשרה יהווה מעשה בית דין כלפי כל חברי הקבוצה בעניין גביית דמי ההתראה בתקופה שמיום 21.5.2008 ועד ליום 30.4.2022, ביחס לכל העילות והסעדים שהועלו בבקשת האישור בעניין סופרגז או בהחלטת האישור בעניין סופרגז (סעיפים 7-8 להסדר הפשרה).

עמדת היועצת המשפטית לממשלה והתייחסויות הצדדים לה

19. בעמדתה, היועצת המשפטית לממשלה מביעה התנגדותה ביחס לשני היבטים בהסדרי הפשרה: הראשון, היועצת המשפטית לממשלה מתנגדת להעברת חלק מהפיצוי בגין גביית העבר ללקוחות אמישראלגז וסופרגז אשר אינם נמנים עם חברי הקבוצה הפעילים, ושכלל לא נגבו מהם כספים שלא כדין, וזאת במיוחד בשים לב לכך שעל פי הסדרי הפשרה חברי הקבוצה הפעילים מקבלים לכל היותר אך כמחצית מסכום הגבייה העודפת ששילמו. לשיטתה, בהתאם להוראותיו ותכליותיו של חוק תובענות ייצוגיות, מלוא סכום הפשרה הכולל בעבור גביית העבר צריך להיות משולם למי שנמנה על חברי הקבוצה. משכך, ככל שלא ניתן לאתר את חברי הקבוצה שאינם לקוחות קיימים ופעילים של אמישראלגז וסופרגז כיום, או שאיתור זה כרוך בהוצאת משאבים שאינם סבירים, יש להעביר את הפיצוי המגיע להם לחברי הקבוצה הפעילים (כהגדרתם בפסקה 14 לעיל), אשר יחולק ביניהם באופן יחסי לפי שיעור הגבייה העודפת ששילמו. זאת, מבלי שהדבר כרוך בשינוי סכום הפשרה הכולל. כן מבהירה היועצת המשפטית לממשלה כי ככל שיוותרו כספים מתוך סכום הפשרה הכולל, לאחר שתתבצע השבה מלאה לחברי הקבוצה הפעילים, יש להעבירם לקרן לניהול ולחלוקת כספים שנפסקו כסעד שהוקמה מכוח סעיף 27א לחוק (להלן: הקרן לניהול וחלוקת כספים). לחלופין, ככל שלא תתקבל עמדת היועצת המשפטית לממשלה, זו מבקשת כי לכל הפחות נורה כי 5% מיתרת סכום הגבייה העודפת בהסדר הפשרה בעניין סופרגז, אשר לא ניתן לשייך לחברי הקבוצה הפעילים ולא נקבע כי הוא יועבר ליתר לקוחות סופרגז, ישולם לחברי הקבוצה הפעילים, חלף הותרו בידי סופרגז. ההיבט השני, עניינו בשכר הטרחה שהומלץ על ידי הצדדים בהסדר

הפשרה בעניין אמישראלגז. לטענת היועצת המשפטית לממשלה, קביעת שכר טרחה בשיעור של 25% מסכום הפשרה הכולל אינה תואמת את הכללים שנקבעו בעניין ע"א 2046/10 עזבון המנוח שמש נ' רייכרט, פ"ד סה(2) 681 (2012) (להלן: עניין רייכרט) לפסיקת שכר טרחה באופן מדורג, ועל כן יש להפחיתו. כן מציינת היועצת המשפטית לממשלה, כי השיעורים שנקבעו בעניין רייכרט הם השיעורים המקסימאליים בעבור שכר טרחה וגמול יחד, ועל כן, על פניו, אין מקום לפסוק אחוזים נוספים ונפרדים העולים על השיעור המקסימאלי בעבור גמול, אך היא מותירה את ההכרעה בעניין זה לשיקול דעת בית המשפט. נוכח האמור, מבקשת היועצת המשפטית לממשלה להתנות את אישורם של הסדרי הפשרה בתיקונם, כמפורט לעיל.

בצד האמור, היועצת המשפטית לממשלה מבקשת להוסיף מספר הערות והצעות: ראשית, כי את סבירות והוגנות הפיצוי עבור חברי הקבוצה יש לבחון במנותק מההסדרה העתידית, שאינה אלא התחייבות של אמישראלגז וסופרגז לפעול על פי הדין בו הן מחויבות ממילא. שנית, כי בהינתן הזהות בין שני ההליכים, קיים קושי בכך שחברי הקבוצה הפעילים שהם לקוחות אמישראלגז עשויים לקבל פיצוי נמוך יותר מחברי הקבוצה הפעילים שהם לקוחותיה של סופרגז, לנוכח מקדמי הפשרה השונים שנקבעו. על כן, סבורה היועצת המשפטית לממשלה, כי ראוי לקבוע מקדם פשרה זהה בשני ההליכים וכי בהתאם להתנגדותה לעיל להעמידו על 50% מסכום הגבייה העודפת. שלישית, היועצת המשפטית לממשלה מציעה לשיקול ביצוען של פעולות יידוע פשוטות וזולות על ידי אמישראלגז וסופרגז על מנת לנסות לאתר חברי קבוצה שאינם מזוהים עם לקוחותיהן. רביעית, לשיטת היועצת המשפטית לממשלה, ראוי להורות לצדדים להגיש הודעות על השלמת ביצוע הסדרי הפשרה, הן לבית המשפט והן ליועצת המשפטית לממשלה, וכן להתנות את השלמת העברתם של הגמול ושכר הטרחה באישורו של בית המשפט כי הסדרי הפשרה בוצעו כדבעי. לבסוף, היועצת המשפטית לממשלה גורסת כי בניגוד לנטען, אין להסיק, מניה וביה, כי הסדר הפשרה בעניין סופרגז מביא לביטולו של הסכם הפשרה בעניין ברודט, וכי ביטול התחייבויותיה של סופרגז על פי הסכם זה דורשת בחינה ואישור על ידי בית המשפט. בהקשר זה, אף מציינת היועצת המשפטית לממשלה כי בהתאם לתקנות הגז הפחמימני המעובה (אמות מידה לשירות), התשפ"ד-2023 (אשר יכנסו לתוקף החל מיום 2.8.2024), חברות גז יהיו רשאיות לחייב צרכני גז בדמי התראה בגין אי תשלום חשבון הגז בעבור שני מכתבי התראה בלבד וכן פעם נוספת בלבד בעבור מסירת הודעה לפני ניתוק (תקנות 7(ב)(10) ו-11) לתקנות הנזכרות).

20. הן גב' שוורצמן והן סופרגז, בהתייחסויותיהן הנפרדות, עמדו על הטעמים העומדים בבסיסה של שיטת חלוקת הפיצוי בגין העבר. גב' שוורצמן מסרה כי אינה מתנגדת להצעת היועצת המשפטית לממשלה, לא לעניין העברת מלוא הפיצוי בגין העבר לידי חברי הקבוצה הפעילים ולא לעניין התניית יתרת התשלום בעבור הגמול ושכר הטרחה בקבלת אישורו של בית המשפט על ביצוע הסדר הפשרה כנדרש. סופרגז הבהירה כי אינה מתנגדת להצעת היועצת המשפטית לממשלה שעניינה בשינוי הקצאת סכום הפיצוי בגין העבר, אך מתנגדת היא לכל שינוי שיש בו כדי להוביל להגדלת סכום הפשרה הכולל אשר עליה לשאת לפי הסדר הפשרה. בתוך כך מבהירה סופרגז כי סכום הפשרה הכולל ומקדמי הפשרה הם סבירים וראויים בנסיבות העניין ואין מקום לשנותם. בנוסף, סופרגז מתנגדת לעמדה שהובעה על ידי היועצת המשפטית לממשלה, לפיה הסכם הפשרה בעניין ברודט ממשיך, על פניו, לעמוד בתוקפו. לשיטתה, הדבר מנוגד ללשונו של ההסכם ולאיוון הטמון בו, ולכך שהסדר סטטוטורי או רגולטורי חדש גובר, וראוי שיגבור, על התחייבויות הצדדים במסגרת הסכם הפשרה קודם בזמן. סופרגז אף הבהירה כי גם אם הסכם זה לא יבוטל, הרי שהוא רלוונטי רק ביחס לחברי הקבוצה באותו עניין. לבסוף, ציינה סופרגז כי פעולות היידוע המוצעות על ידי היועצת המשפטית לממשלה אינן כה פשוטות בנסיבות העניין, ובהינתן גובה ההשבה הפרטני, אין תוחלת בביצוען.

21. מר ברודט ואמישראלגז הגישו התייחסות משותפת, בה הובעו עמדותיהם בנפרד. בכל הנוגע למקדם הפשרה שנקבע, אמישראלגז סבורה כי אין כל קושי בשוני בין מקדמי הפשרה בשני הסדרי הפשרה, בין היתר, בשל השוני בקביעות הערכאות הדיוניות בשני ההליכים, וכן משום שעמדת היועצת המשפטית לממשלה מתעלמת מכך שבהסדר הפשרה בעניין סופרגז נקבעו שני מקדמי פשרה שונים בעוד שבהסדר הפשרה בעניין אמישראלגז נקבע מקדם פשרה אחד, כך שכלל לא ברור שתיכלול שני מקדמי הפשרה בעניין סופרגז יביא בפועל להחזר בשיעור שונה מההחזר על פי מקדם הפשרה שנקבע בעניין אמישראלגז. מכל מקום, אמישראלגז סבורה כי גם אם ישנם הבדלים, הם אינם מהותיים. בהמשך לכך, אמישראלגז מתנגדת לכל שינוי במקדם הפשרה שיגרור שינוי בסכום הפשרה הכולל, ואילו מר ברודט מותיר את ההכרעה לשיקול דעת בית המשפט. אשר לשינוי הקצאת סכום הפיצוי בגין העבר, מר ברודט איננו מביע כל עמדה ואמישראלגז ציינה כי איננה מתנגדת לשינוי המוצע על ידי היועצת המשפטית לממשלה ובלבד שלא תחויב בתשלום העולה על סכום הפשרה הכולל כפי שהוסכם. בכל הנוגע לשיעור שכר הטרחה, מר ברודט מותיר את ההכרעה בסוגיה זו לשיקול דעתו של בית המשפט, אך מציין כי בהינתן שמדרגות התשלום שהוצגו בעניין רייכרט נקבעו לפני למעלה מעשור, ייתכן שמן הראוי לעדכן אותן כלפי מעלה. ביחס לשיעור הגמול, טוען

מר ברודט כי עניין רייכרט איננו מתייחס לשיעור הגמול הראוי שיש לפסוק, וממילא אין מקום לכרוך בין הגמול לשכר הטרחה. כן מוסיף מר ברודט כי בניגוד לנטען על ידי היועצת המשפטית לממשלה, יש לייחס משקל להסדרה העתידית, הן בבחינת סבירות הפיצוי והן בבחינת סבירות הגמול ושכר הטרחה. עוד ציין מר ברודט כי אינו מתנגד להצעת היועצת המשפטית לממשלה לפיה הצדדים ידווחו לבית המשפט על השלמת ביצוע הסדר הפשרה וכי יתרת תשלום הגמול ושכר הטרחה תועבר בכפוף לאישורו. לבסוף, אמישראגז סבורה כי אין צורך בביצוע פעולות יידוע נוספות ואילו מר ברודט אינו מביע כל עמדה בעניין.

דיון והכרעה

22. לאחר שעיינתי בהסדרי הפשרה, בעמדת היועצת המשפטית לממשלה ובהתייחסויות הצדדים לה, הגעתי לכלל מסקנה כי מדובר בהסדרים ראויים, הוגנים וסבירים בנסיבות העניין, ולפיכך אציע לחבריי כי נאשר את הסדרי הפשרה וניתן להם תוקף של פסק דין, בכפוף למספר שינויים, כפי שיפורטו להלן.

אישור הסדרי הפשרה

23. המסגרת הנורמטיבית לאישור הסדר פשרה בהליך ייצוגי קבועה בסעיפים 18 ו-19 לחוק תובענות ייצוגיות. בתוך כך, אישור הסדר פשרה על ידי בית המשפט כפוף לשתי דרישות מרכזיות: האחת, על בית המשפט להשתכנע כי הסדר הפשרה הוא "ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בענינם של חברי הקבוצה" (סעיף 19(א) לחוק); השנייה, יש למנות בודק בעל מומחיות הרלוונטית לעניין אשר יחווה דעתו על הסדר הפשרה ויסייע לבית המשפט בהערכתו את הסדר הפשרה בהתאם לדרישה הראשונה. זאת, להוציא מקרים בהם "סבר בית המשפט שחוות הדעת אינה נדרשת, מטעמים מיוחדים שיירשמו" (סעיף 19(ב)(1) לחוק). בהתאם להחלטתנו מיום 9.3.2023, סברנו כי אין מקום להורות על מינויו של בודק, בשל שיקולים דיוניים הנוגעים לנסיבות שהובילו לגיבושם של הסדרי הפשרה, ובפרט העובדה שמדובר בהסדרים שהם תוצר של הליך גישור שהתנהל בין הצדדים ואשר יישומם כרוך בבדיקה על ידי מומחה חיצוני ובלתי תלוי. לפיכך, בחינתנו להלן תתמקד בדרישה הראשונה – האם הסדרי הפשרה הם ראויים, הוגנים וסבירים בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה.

24. בבוא בית המשפט להעריך את הסדר הפשרה המונח לפניו, ובכלל זה אם לאשרו או לדחותו, עליו להתחשב במספר שיקולים, ובהם: הפער שבין הסעד המוצע בהסדר הפשרה לבין הסעד שחברי הקבוצה היו עשויים לקבל לו בית המשפט היה מכריע בתובענה לטובתם; השלב בו מצוי ההליך; ויתרונותיו וחסרונותיו של הסדר הפשרה אל מול הסיכונים והסיכויים שבהמשך ניהול התובענה הייצוגית (סעיף 19(ג)(2) לחוק. כן ראו: ע"א 1582/20 עו"ד חלפון נ' שמון משאבי נפט וגז בע"מ, פסקה 67 (29.12.2021) (להלן: עניין חלפון); ע"א 1439/20 דקל נ' בירנבוים, פסקה 36 (26.7.2022)).

25. עוד ראוי להזכיר כי פשרה היא פרי של איזונים וויתורים הדדיים. מצד אחד, היא מבטיחה סעד מהיר וודאי ומביאה לחיסכון בזמן ועלויות. מאידך גיסא, אין היא משקפת את התועלת המירבית או המיטבית ביותר בעבור חברי הקבוצה. כפי שציינתי בעבר:

הסדר פשרה, אפילו כאשר עסקינן בהליך ייצוגי, מגלם קניית סיכונים של שני הצדדים, ועל כן, מטבע הדברים, הוא כולל ויתורים הדדיים. קניית הסיכון יכולה להתייחס לעובדה או לשאלה משפטית השנויה במחלוקת, וכן להתפתחויות עתידיות אפשריות. מכאן שהסדר פשרה "ראוי, הוגן וסביר" הוא "כזה שמציע לקבוצה הטבה או פיצוי המשקפים נאמנה את הסיכויים והסיכונים הגלומים בהליך מבחינת כל אחד מהצדדים... ועל כן גם כאשר מדובר בהליך ייצוגי – אין ככלל הצדקה לדחייתו של הסדר מוצע רק משום שאינו מבטיח לחברי הקבוצה פיצוי בשיעור המרבי שהיה נפסק לטובתם אם התובענה הייצוגית היתה מתקבלת במלואה" (בר"ם 2744/19 עיריית עכו נ' בריל תעשיות נעליים בע"מ, פסקה 16 (10.3.2021)).

(עניין חלפון, פסקה 68).

26. כאמור, ההליך בעניין אמישראלגז התנהל בבית המשפט המחוזי כעשור אשר סופו בפסק דין שדחה את התובענה הייצוגית. בית המשפט קיבל את טענת אמישראלגז כי לאור ביטול הפיקוח על מחירי שירות אספקת גז בשנת 1995, במסגרת הרפורמה במשק הגז, לא חלה על חברות הגז הגבלה מכוח צו הפיקוח. מסקנה זו התבססה הן על סקירת החקיקה הרלוונטית לעניין והן על התנהלות הרגולטור בזמן אמת. לעומת זאת, ההליך בעניין סופרגז התנהל כ-4 שנים בבית המשפט המחוזי עד אשר ניתנה החלטה המאשרת את ניהול התובענה כייצוגית. בית המשפט גרס כי קיימת אפשרות סבירה שהתובענה תוכרע לטובת הקבוצה, היות שאין חולק כי סופרגז גבתה מחיר בגין דמי התראה מעבר לנקוב בצו הפיקוח, ומשום שהסכם הפשרה בעניין ברודט אינו מקים מעשה בית דין כלפי

בקשת האישור, בהינתן שלא מדובר באותם חברי קבוצה, ובשים לב לכך שהסכם הפשרה בעניין ברודט אושר מבלי שנבחנו הסכמות הצדדים אל מול הוראות הדין, ובכלל זה הוראות צו הפיקוח. יחד עם זאת, המדובר בהחלטה שניתנה על בסיס דיון ברמה הלכאורית בלבד, תוך שהובהר בה באופן מפורש כי שאלת חוקיות הגבייה תיבחן במסגרת הדיון בתובענה גופה (ראו סעיפים 16-17 להחלטת האישור בעניין סופרגז). לפיכך, בשלב זה לא ניתן ללמוד מהחלטת האישור בעניין סופרגז על האופן בו היה מוכרע ההליך בסופו של דבר.

27. מן הצד האחד, התובענות הייצוגיות מעוררות טענות טובות ביחס לחוקיות מדיניות הגבייה של אמישראלגז וסופרגז לאור הוראות צו הפיקוח. כך, אין מחלוקת כי אמישראלגז וסופרגז גבו סכומים מעבר לנקוב בצו הפיקוח. בצד זאת, ציינו במהלך הדיון במעמד הצדדים את הקושי להסתמך על הסכם הפשרה בעניין ברודט ביחס לגבייה שהתבצעה לאחריו וכלפי מי שלא נמנה עם הקבוצה המיוצגת שהוגדרה בו (וראו גם סעיפים 10, 18(ז)(1) ו-24 לחוק תובענות ייצוגיות), ובמיוחד – ככל שהגבייה התבצעה בניגוד לדין, שכן הסכם הפשרה, הגם שניתן בהסכמת הצדדים, איננו יכול להכשיר פעולה בניגוד לחוק, לא כל שכן להביא לתיקונו (והשוו: ע"מ 1930/18 עיריית תל אביב - יפו נ' צביאלי (2.8.2020)). כן ראו: עופר גרוסקופף "חווה פסול" חוזים כרך ג 501-502 (דניאל פרידמן ונילי כהן עורכים, 2003) (להלן: חווה פסול). אף נראה כי בית המשפט אשר אישר את הסכם הפשרה בעניין ברודט כלל לא היה מודע לבעייתיות זו הנובעת ממנו. ראו סעיף ז' להחלטת האישור בעניין אמישראלגז אשר ניתנה על ידי אותו מותב). בנוסף, עמדנו על הקושי בטענות הנוגעות לתוקף צו הפיקוח בהיעדר אקט חקיקתי מבטל בהליך מתאים, אשר אין מחלוקת כי לא התקיים בענייננו (וראו: ע"פ 4865/09 עו"ד פלדמן נ' בית משפט המחוזי תל אביב, פסקה 7 (9.7.2009); בג"ץ 1878/09 עו"ד ארז נ' שר האוצר, פסקה 22 (13.7.2011)). לקושי להסתמך על היעדר פעולה מצד המאסדר כהסכמה לגבייה, ראו: ע"א 6187/15 פסגות קופות גמל ופנסיה בע"מ במעמדה כנאמן לעמיתי "קרן הפנסיה של הסתדרות העובדים הלאומית בע"מ" נ' צולד, פסקאות 38-37 (28.5.2018)). בהקשר זה יוער כי על פי עמדת היועץ המשפטי לממשלה, כפי שזו הוגשה במהלך ההליכים לפנינו, לאורך השנים פנו חברות הגז למאסדר בקשר לשינוי המחירים הנקובים בצו הפיקוח, אך נענו בשלילה (ראו סעיפים 69 ו-71 לעמדת היועץ המשפטי לממשלה).

28. מן העבר השני, שאלת חוקיות הגבייה, ובכלל זה השאלה האם ההצמדה שביצעו אמישראלגז וסופרגז מותרת אם לאו, בראי מכלול הוראותיו של צו הפיקוח ותכליותיו,

דורשת בחינה פרשנית – בחינה אשר אין חולק כי כלל לא נערכה וממילא לא הוכרעה על ידי בתי המשפט המחוזיים, לא בעניין אמישראלגז (משנקבע כי צו הפיקוח אינו חל על הגבייה דנן) ולא בעניין סופרגז (משקבע בית המשפט המחוזי כי העניין יידון במסגרת הדיון בתובענה גופה). גם במסגרת הסכם הפשרה בעניין ברודט, לא לובנה סוגיה זו כדבעי, שכן הסכם הפשרה הוגש בשלב מוקדם של ההליך, עוד בטרם הוגשה תשובה לבקשת האישור. בהקשר זה יצוין כי אף עמדת היועץ המשפטי לממשלה לא הונחה לפני בתי המשפט המחוזיים בעת הכרעתם, וממילא לא נבחנה על ידם. כמו כן, כפי שעלה בדיון לפנינו, קיימת מחלוקת בין הצדדים, שטרם בוררה די הצורך, בכל הנוגע לטיב חילופי הדברים שהתקיימו במהלך השנים בין חברות הגז לבין המאסדר בזמן אמת. לכך יש להוסיף כי צו הפיקוח המעודכן, אשר הותקן 30 שנה לאחר צו הפיקוח הישן שבמשך שנים לא עודכן, קבע מנגנון הצמדה הדומה לזה שעל פיו פעלו אמישראלגז וסופרגז. זאת ועוד, ובהמשך לאמור, למרות הקושי ללמוד על תוקפו של צו הפיקוח מבלי שבוטל באופן ישיר במהלך חקיקתי מתאים, האופן בו פעל המאסדר לאכיפתו של הצו והיעדר עדכנו לאורך שנים, כמו גם ביטולו בסופו של דבר ואימוץ מנגנון הצמדה בצו הפיקוח המעודכן, עשויים להשליך במידה מסוימת על שאלת הסעד (והשוו: ת"צ (מרכז) 49512-01-16 הצלחה התנועה הצרכנית לקידום חברה כלכלית הוגנת נ' אלאולוף ושות' ספנות בע"מ (22.9.2019)). ערעור וערעור שכנגד על פסק הדין נדחה ביום 18.10.2021 במסגרת ע"א (7560/19).

29. כמו כן, סכום הפשרה הכולל בשני הסדרי הפשרה איננו מבוטל כלל ועיקר, ועומד על כ-47.5% מהסכום שנטען כי נגבה ביתר, לרבות ביחס לתקופה שמעבר למועד הגשת בקשות האישור ועד לכניסתו לתוקף של צו הפיקוח המעודכן, ובתוספת הפרשי הצמדה וריבית על פי חוק. בעניין אמישראלגז המדובר בכ-7.6 מיליון ש"ח ובעניין סופרגז המדובר בכ-5.25 מיליון ש"ח. לכך יתווספו סכומי הגמול ושכר הטרחה, באופן שעל פי המומלץ יביא את הסכום הכולל בו תישא אמישראלגז לכ-61% מסכום הגבייה העודפת הנטענת, ואת הסכום הכולל בו תישא סופרגז לכ-56.8% מסכום זה.

30. על האמור יש להוסיף כי בהינתן ההיסטוריה של ההליכים כעולה מהסקירה שלעיל, הסדרי הפשרה מגלמים יתרון אל מול המשך ניהול ההליכים המשפטיים אשר עשויים היו להתנהל עוד זמן רב ולהיות כרוכים במשאבים בלתי מבוטלים, בהינתן שסוגיה מרכזית (היא שאלת פרשנות צו הפיקוח) טרם נדונה לגופה.

31. זאת ועוד, איש לא ביקש להתנגד להסדרי הפשרה (או לצאת מן הקבוצה), ואילו היועצת המשפטית לממשלה, אשר הסתייגה מהסדרי הפשרה במספר היבטים, לא התנגדה לעיקרם.

32. בצד זאת יצוין כי המגשר ענבר, מטעמים שפורטו על ידו בהרחבה במכתבים מפורטים שצורפו להסדרי הפשרה (ראו סעיפים 6-52 למכתב המגשר בעניינה של סופרגז וסעיפים 4-5 למכתב המגשר בעניינה של אמישראלגז), גרס כי מדובר בהסדרים סבירים והוגנים, המגלמים שקלול נאות של סיכוני ההליכים וסיכוייהם.

33. בהתחשב באמור לעיל ביחס לסיכויי התובענות, ומתוך מתן משקל הולם להמלצת המגשר, הגעתי למסקנה כי מדובר בהסדרי פשרה ראויים, הוגנים וסבירים שמשרתים את טובתם של חברי הקבוצות המיוצגות והולמים את הסיכויים והסיכונים של ההליכים הייצוגיים. לא זו אף זו, לשיטתי, סיום ההליכים בדרך של פשרה הוא הדרך היעילה והעדיפה בנסיבות העניין כפי שאלו תוארו לעיל.

אלה הם פני הדברים ממעוף הציפור, ועתה אדרש לבחינת רכיביהם של הסדרי הפשרה לגופם.

34. מקדמי הפשרה – הן בהסדר הפשרה בעניין אמישראלגז והן בהסדר הפשרה בעניין סופרגז הציעו הצדדים השבה חלקית בשיעור של מעט פחות ממחצית מסכום הגבייה שנטען כי נגבה ביתר. היועצת המשפטית לממשלה איננה מתנגדת למקדמי הפשרה שהוצעו, בהיותם משקפים את סיכויי ההליכים הייצוגיים, סיכונם ומכלול נסיבות העניין, אך גורסת היא כי יש לקבוע מקדם פשרה אחיד בשני ההליכים בהינתן זהותם.

35. אכן, מקדמי הפשרה שנקבעו בשני ההסדרים דומים, אך אינם זהים. כך, בהסדר הפשרה בעניין אמישראלגז נקבע מקדם של 47.5% ביחס לסכום הפשרה הכולל, היינו הן ביחס לסכום הגבייה העודפת מחברי הקבוצה הפעילים והן ביחס לסכום הגבייה העודפת מחברי הקבוצה שלא ניתן לאתרם (ואשר יועד לתשלום ליתר לקוחות אמישראלגז). לעומת זאת, בהסדר הפשרה בעניין סופרגז נקבע מקדם של 50% מסכום הגבייה העודפת ביחס לקבוצות הלקוחות הפעילים ומקדם של 45% מסכום הגבייה העודפת ביחס ליתר חברי הקבוצה שלא ניתן לזהותם (אשר יועד להיות משולם ליתר לקוחות סופרגז). ואולם, אינני סבור כי מדובר בפער של ממש המצדיק התערבות בהסדרי הפשרה. במסגרת בחינת הנתונים של סופרגז ותיקופם על ידי רו"ח רצאבי נמסרו הנתונים ביחס לגודלם היחסי

של חברי הקבוצה הפעילים ושל יתר חברי הקבוצה שלא ניתן לזהותם בקרב לקוחות סופרגז (משיקולי סודיות מסחרית אמנע מלפרט נתון זה). התחשבות בנתונים אלה מלמדת כי, הלכה למעשה, השוני בין מקדמי הפשרה הוא מינורי, ואינו מצדיק התערבות. לפיכך, אין מקום לטעמי לשנות ממקדמי הפשרה שהוסכמו על ידי הצדדים.

36. מנגנון ההשבה ואופן הקצאת סכום הפשרה הכולל – על פי שני הסדרי הפשרה, סכום הפשרה הכולל יועבר ישירות ללקוחותיהן של אמישראלגז וסופרגז, תוך הבחנה בין הלקוחות שקיים מידע לפיו הם נמנים עם חברי הקבוצה המיוצגת (הם חברי הקבוצה הפעילים) לבין אלו שאין מידע כזה לגביהם (יתר לקוחות אמישראלגז וסופרגז). הטעם להבחנה זו נעוץ בקושי עליו עמדו אמישראלגז וסופרגז באיתור וזיהוי חברי קבוצה שהפסיקו את ההתקשרות עמן. זאת, שכן הגבייה העודפת אותרה באמצעות בדיקת חשבונות הגז שברשות אמישראלגז וסופרגז, אשר משויכים לצרכן המחזיק בנכס בכתובת מגורים מסוימת. כלומר, על מנת לאתר מבין הלקוחות הקיימים את מי ששילם בעבר סכום עודף, לא די שהנכס יהיה מחובר לשירותיהן של אמישראלגז או סופרגז, לפי העניין, אלא נדרש כי הצרכן המזוהה עם אותו נכס כיום הוא זה שהיה מזוהה עם הנכס גם בעבר. ויובהר, למרות הקושי באיתור חברי הקבוצה, אין חולק כי בידי אמישראלגז וסופרגז מצויים הנתונים הנדרשים לצורך קביעת סכום הגבייה העודפת הכולל לאורך השנים, הן ביחס ללקוחות קיימים והן ביחס ללקוחות עבר. לטענת אמישראלגז וסופרגז, איתור חברי הקבוצה שאינם לקוחותיהן כיום איננו יעיל, בהינתן המשאבים שיידרש להשקיע מחד גיסא, והסעד הכספי הצפוי לכל חבר קבוצה (המוערך בעשרות שקלים בודדים), מאידך גיסא. כן יצוין כי גם המגשר ענבר עמד על כך כי הקמת מנגנוני זיהוי ואיתור איננה מידתית, בהתחשב בסכומי החזר האישיים הנמוכים באופן יחסי (סעיף 6 למכתב המגשר בעניינה של אמישראלגז; סעיף 54 למכתב המגשר בעניינה של סופרגז).

37. היועצת המשפטית לממשלה הביעה התנגדותה להעברת חלק מסכום הפשרה הכולל למי שאין כל מידע כי הוא נמנה עם חברי הקבוצות המיוצגות, קרי מי שאין מידע כי נגבו ממנו כספים ביתר. לשיטתה, ובהינתן שהחזר לחברי הקבוצה עומד על כמחצית מסכום הגבייה העודפת ששילמו, יש להעביר את כלל הפיצוי ללקוחות אמישראלגז וסופרגז שידוע כי הם נמנים עם חברי הקבוצות המיוצגות (דהיינו לחברי הקבוצה הפעילים), וככל שתיוותר יתרה (לאחר שהללו יקבלו השבה בגובה מלוא סכום התשלום העודף שנגבה מהם), זו תועבר לקרן לניהול ולחלוקת כספים.

38. נקודת המוצא לענייננו היא הוראת סעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, המורה כדלהלן:

(1) מצא בית המשפט כי פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם, אינו מעשי בנסיבות הענין, בין משום שלא ניתן לזהותם ולבצע את התשלום בעלות סבירה ובין מסיבה אחרת, רשאי הוא להורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, כפי שימצא לנכון בנסיבות הענין;

(2) הורה בית המשפט על מתן סעד כספי לטובת הציבור, יורה על העברת הכספים המיועדים לכך לקרן שהוקמה מכוח סעיף 27א; בית המשפט ייעד את הכספים לתחום הקרוב לנושא התובענה הייצוגית שהוגשה; נוכח בית המשפט כי העברת הכספים לתחום קרוב כאמור אינה מתאפשרת בנסיבות הענין, רשאי הוא להורות כי הכספים ייועדו לתחום אחר, הקרוב ככל האפשר לנושא התובענה.

תכליתה של הוראה זו היא להקנות "לבית המשפט סמכות ליתן סעד 'יצירתי' מקום שסעד כספי אינו מעשי או אינו צודק בנסיבות הענין", תוך אימוץ ההסדרים שהיו קיימים בשעתו בחוק התחרות הכלכלית, התשמ"ח-1988 (שכונה בעבר חוק ההגבלים העסקיים), חוק הבנקאות (שירות ללקוח), התשמ"א-1981 וחוק הפיקוח על שירותי פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981 (בעבר חוק הפיקוח על עסקי ביטוח) בנוסח כמעט זהה (תזכיר חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ה-2005, עמ' 38).

39. אם כן, דרך המלך היא מתן פיצוי כספי לחברי הקבוצה, כולם או חלקם, וזאת בהלימה למטרת ההליך הייצוגי במתן סעד הולם למי שנפגע מהפרת הדין (סעיף 1(3) לחוק). מקום בו הדבר אינו אפשרי, תהא הסיבה אשר תהא, ניתן להורות על מתן סעד אחר לטובת חברי הקבוצה, כולם או חלקם, או לטובת הציבור, כאשר מתן סעד כספי לטובת הציבור ייעשה בדרך של העברתו לקרן לניהול ולחלוקת כספים, ובדרך זו בלבד (ראו גם ע"מ 2748/15 מי אביבים 2010 בע"מ נ' ליבוביץ, פסקה 41 (1.9.2019); ע"א 3604/22 פז נ' פלאפון תקשורת בע"מ, פסקה 6 (23.5.2023) (להלן: עניין פז)). פסיקת סעד לטובת הציבור נועדה, איפוא, למנוע מצב בו הנתבע לא יישא בסכום הפיצוי, כולו או חלקו, אך בשל כך שקיים קושי להעבירו לחברי הקבוצה באופן ישיר, וזאת אומנם על חשבון מתן סעד הולם למי שנפגע במישרין, אך באופן המתכתב עם מטרת החוק באכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו (סעיף 1(2) לחוק).

40. יחד עם זאת, ביישומה של הוראה זו יש לשאוף ככל הניתן לקביעת מנגנון אשר תתקיים בו חפיפה בין חברי הקבוצה המיוצגת (הם קבוצת הנפגעים) לבין קבוצת המפוצים (ע"א 10085/08 תנובה - מרכז שיתופי נ' עזבון המנוח ראבי ז"ל, פסקה 59 (4.12.2011) (להלן: עניין תנובה); רע"א 1644/15 גור נ' דור אלון אנרגיה בישראל (1998) בע"מ, פסקה 12 (27.5.2015)). לפיכך, ככלל, יש להעדיף מתן פיצוי לחברי הקבוצה אותם ניתן לזהות ולאחר, אף אם מדובר בחלק מהם ולא בכולם, וככל שהדבר אינו מעשי, או אז יש להורות על מתן סעד לטובת הציבור (עניין פז, פסקה 8. וראו גם הוראת סעיף 20(א)(3) לחוק לפיה "...הורה בית המשפט על תשלום פיצוי כספי בסכום כולל כאמור, רשאי הוא להורות בדבר חלוקה בין חברי הקבוצה, באופן יחסי לנזקיהם, של יתרת הסכום שתיוותר אם חבר קבוצה, אחד או יותר, לא דרש את חלקו, לא הוכיח את זכאותו לפיצוי או לסעד, לא אותר או שלא ניתן לחלק לו את חלקו מסיבה אחרת, ובלבד שחבר קבוצה לא יקבל פיצוי כספי או סעד אחר מעבר למלוא הפיצוי או הסעד המגיע לו; נותרה יתרת סכום לאחר החלוקה לחברי הקבוצה כאמור, יורה בית המשפט על העברתה לקרן שהוקמה מכוח סעיף 27א...").

41. זאת ועוד, לשיטתי, במקרים שבהם קיים קושי לאתר באופן מדויק את חברי הקבוצה, אך לקוחותיה הקיימים של החברה הנתבעת יכולים להוות תקריב הולם לחברי הקבוצה, ניתן לקבוע פיצוי או הטבה שיועברו לכלל הלקוחות הקיימים (ראו, למשל ת"צ (מרכז) 53590-11-15 גורודיש נ' בנק הפועלים בע"מ (18.7.2017)). ואולם, במקרים בהם ברור כי קיים שוני מהותי בין חברי הקבוצה לבין הלקוחות הקיימים (והשוו: עניין תנובה, פסקה 60; עע"מ 8415/17 עיריית גבעתיים נ' יעקבי (21.1.2020)), או כי ניתן להבחין בין חברי הקבוצה שאותרו (אף אם לא מדובר בכולם) לבין יתר הלקוחות (והשוו: ע"א 2398/22 שולץ נ' הוט מובייל בע"מ (30.11.2022) (להלן: עניין שולץ)), כמו בענייננו, הרי שאין מקום להורות על מתן סעד למי שאינו נמנה עם חברי הקבוצה.

42. נוכח האמור, מקובלת עליי עמדת היועצת המשפטית לממשלה, לפיה אין מקום להורות כי כספים שלא יחולקו לחברי הקבוצה הפעילים יועברו ליתר לקוחותיהן הנוכחיים של אמישראלגז וסופרגז, שאינם משתייכים לחברי הקבוצה הפעילים. בענייננו לא נטען, וממילא לא הוצג כל הסבר או ניתוח המלמד כי קבוצת לקוחות זו (כלל לקוחות אמישראלגז וסופרגז שאינם חברי הקבוצה הפעילים) מהווה תקריב טוב לחברי הקבוצות שלא אותרו (קרי, למי שהם חברי קבוצה, אך אינם חברי הקבוצה הפעילים), ובמצב דברים זה אין השבה לטובתם משרתת את טובת הקבוצה. משכך, יש הצדקה לשנות את אופן חלוקת הפיצוי בגין גביית העבר. כאמור, הצדדים להסדרי הפשרה שלפנינו אינם מתנגדים לשינוי הקצאת הפיצוי, כפי שזה הוצע על ידי היועצת המשפטית לממשלה, אך

אמישראלגז וסופרגז מתנות עמדתן בכפוף לכך ששינוי החלוקה לא יביא להגדלת סכום הפשרה הכולל. לפיכך, יש להורות כי סכום הפשרה הכולל, הן זה שהוקצה לחברי הקבוצה הפעילים והן זה שהוקצה ליתר לקוחות אמישראלגז וסופרגז, יועבר לחברי הקבוצה הפעילים (כהגדרתם בפסקה 14 לעיל), ויחולק ביניהם באופן יחסי לשיעור הגבייה העודפת מהם, ובלבד שסך הפיצוי לחבר קבוצה בודד לא יעלה על סכום הגבייה העודפת שנגבה ממנו בתוספת הפרשי הצמדה וריבית על פי חוק. ככל שלאחר החלוקה לחברי הקבוצה הפעילים תיוותר יתרה מסכום הפשרה הכולל שטרם חולקה, היא תועבר לקרן לניהול וחלוקת כספים, תוך ייעודה לסיוע בקבלת שירותים חיוניים לטובת מועטי יכולת. ויובהר, שינוי זה נעשה לאור נסיבותיהם הספציפיות של המקרים דנן, ובשים לב לעמדת היועמ"שית שהציעה אותו והצדדים שלא התנגדו לו. אין לראות בכיצועו משום קביעת הלכה כללית, המורה כיצד ראוי לנהוג במקרים עתידיים בהם תתעורר שאלה דומה (וראו גם הערתי להלן).

הערה: מבחינה אנליטית מתעוררת השאלה האם במצב דברים בו חברי קבוצה מזהים קיבלו את מלוא סכום הפשרה לו הם זכאים על פי ההסדר, קיימת הצדקה להעביר אליהם סכומים נוספים (עד למיצוי מלוא תביעותיהם הפרטניות), או שמא מן הראוי להעביר כל יתרה שתיווצר לקרן לניהול ולחלוקת כספים. במקרה דנן, הן היועצת המשפטית לממשלה והן הצדדים הניחו כי העברת העודפים לחברי הקבוצה הפעילים עדיפה על פני העברתם לקרן לניהול ולחלוקת כספים, וזאת, בין השאר, על סמך הוראת סעיף 20(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות (החלה גם ביחס להסדרי פשרה מכוח סעיף 19(ד2) לחוק). לאור תמימות דעים זו, סברתי כי יש מקום להורות כאמור לעיל. יחד עם זאת, יש להודות כי, במיוחד בנסיבות שנוצרו, המדובר בשאלה לא פשוטה. כך, מהטעם שניתן לטעון כי מרגע שחברי הקבוצה הפעילים קיבלו פיצוי, שבית המשפט מצא כי הוא ראוי והוגן בהינתן הסיכונים והסיכויים של תביעתם (וזאת, משנקבע כי פיצוי בשיעור של 50%/47.5% הוא ראוי לחבר הקבוצה הבודד), הם ממצים בכך את זכות תביעתם, ואין מקום להעביר אליהם סכומים נוספים, גם אם נוצרים עודפים כספיים לחלוקה (בלשון סעיף 20(א)(3) לחוק – ניתן לומר כי חבר קבוצה פעיל שקיבל את מלוא סכום הפשרה ההוגן שנקבע הוא בגדר מי שזכה ל"מלוא הפיצוי או הסעד המגיע לו", ועל כן אין מקום שיזכה לתשלום נוסף). בנסיבות אלה, מתעוררת השאלה מדוע העברת כספים נוספים לטובת חברי הקבוצה הללו, לאחר שקיבלו את מלוא סכום הפשרה הפרטני שסוכם, עדיפה על פני העברתם לקרן לניהול ולחלוקת כספים, באופן שישיר מטרם ציבורית קרובה לנושא התובענה הייצוגית. בענייננו לא שמענו טיעון בסוגיה זו, ולאור התמשכות ההליכים, לא ראיתי לנכון לבקשו לאור ההסכמה שהתגבשה בין כלל

המעורבים. נותיר, איפוא, עניין זה לעת מצוא (לדיון בסוגיות קרובות, ממנו ניתן ללמוד על גישה התומכת באפשרות להעביר סכומים נוספים לחברי הקבוצה המזוהים, גם לאחר מיצוי סכום הפשרה ההוגנת, ראו שי נ' לביא "גלגל המזל: כיצד לחלק את קופת הפיצוי בתובענות ייצוגיות" עיוני משפט מ 321 (2017), וראו במיוחד בעמ' 339-340).

43. בצד האמור, לא ראיתי מקום להיעתר להצעת היועצת המשפטית לממשלה לחייב את אמישראלגז וסופרגז לנקוט בפעולות יידוע לצורך איתור חברי קבוצה שאינם נמנים עם לקוחותיהן כיום. זאת, בהיעדר תוחלת בביצוען, לנוכח שיעור הפיצוי הפרטני מזה, ועלות הזיהוי והאיתור מזה.

44. הסדרה עתידית – אמישראלגז וסופרגז הצהירו כי החל מיום 1.5.2022 הן פועלות בהתאם לצו הפיקוח המעודכן, וכי הן מתחייבות להמשיך לפעול על פיו. בעניין זה מקובלת עליי עמדת היועצת המשפטית לממשלה כי אין לראות בהתחייבות זו כהסדרה עתידית שהושגה על ידי הצדדים, משאינה מוסיפה דבר על החובות הקבועות בדין. אף המגשר ענבר סבר כך, בציינו כי התקנת צו הפיקוח המעודכן ייתרה את הצורך להסדיר במסגרת הסדרי הפשרה את אופן התנהלות אמישראלגז וסופרגז בעתיד (סעיף 3 למכתב המגשר בעניינה של אמישראלגז; סעיף 5 למכתב המגשר בעניינה של סופרגז).

45. השלכות הסכם הפשרה בעניין ברודט – כאמור, סופרגז סברה כי לאור הסדר הפשרה שהושג בעניינה היא איננה מחויבת עוד בהוראותיו של הסכם הפשרה בעניין ברודט, ובפרט בהגבלה שנטלה על עצמה לעניין גביית דמי התראה. כפי שהעירה היועצת המשפטית לממשלה, הנחה זו של סופרגז איננה מתחייבת בהכרח (וראו: חוזה פסול, בעמ' 576-581). ואולם, סבורני כי בנסיבות העניין, היות שתקנות הגז הפחמימני המעובה (אמות מידה לשירות), התשפ"ד-2023 – המגבילות את מספר הפעמים שניתן לחייב בהם בגין דמי התראה בהתאם להגבלה שנקבעה בהסכם הפשרה בעניין ברודט – צפויות להיכנס לתוקף בטווח זמן הקרוב, אין מדובר בעניין בעל נפקות של ממש.

46. דיווח על השלמת ביצוע הסדרי הפשרה – בהתאם להערת היועצת המשפטית לממשלה, אליה לא התנגדו הצדדים, מצאתי לנכון לאמץ מנגנון של דיווח על ביצוע הסדרי הפשרה. לפיכך, הצדדים ידווחו על השלמת ביצוע הסדרי הפשרה באמצעות מסירת הודעה הן לבית המשפט זה והן ליועצת המשפטית לממשלה, אליה יצורפו דו"ח נתונים באשר לביצוע ההסדרים וכן אישור של רו"ח פרץ ורו"ח רצאבי, לפי העניין. בהתאם, יתרת תשלום הגמול ושכר הטרחה תותנה באישורו של בית המשפט כי הסדרי

הפשרה יושמו כראוי.

47. סיכומו של דבר, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לאשר הסדרי הפשרה, בכפוף לאמור בפסקאות 42, 44 ו-46 לעיל.

פסיקת גמול ושכר טרחה

48. הקווים המנחים לפסיקת גמול לתובע הייצוגי ושכר טרחה לבאי הכוח המייצגים קבועים בסעיפים 22 ו-23 לחוק תובענות ייצוגיות. בתוך כך, על בית המשפט הפוסק גמול ושכר טרחה להתחשב במספר שיקולים שאינם בגדר רשימה ממצה, ובכללם: הטרחה והסיכון שנטלו על עצמם התובע ובאי הכוח המייצגים בהגשת התובענה ובניהולה, התועלת שהביאה התובענה הייצוגית לחברי הקבוצה ומידת החשיבות הציבורית של התובענה הייצוגית (להרחבה בשיקולים השונים, ראו: עניין רייכרט, בעמ' 682-683; ע"א 7094/09 ברוזובסקי הובלות בע"מ נ' איתוראן איתור ושליטה בע"מ, פסקאות 12-14 (14.12.2010); אלון קלמנט "קווים מנחים לפרשנות חוק התובענות הייצוגיות, התשס"ו-2006" הפרקליט מט 131, 157-178 (2006) (להלן: קלמנט, קווים מנחים)).

49. בעניין רייכרט קבע בית משפט זה כי שיטה ראויה על פיה יש לפסוק את שכר טרחתו של בא הכוח המייצג היא "שיטת האחוזים", תוך העדפתה על "שיטת השעות". על פי שיטה זו, יש לגזור את שכר טרחתו של בא הכוח המייצג כאחוז מתוך הסעד שניתן בפועל לחברי הקבוצה, בין אם במסגרת פסק דין ובין אם במסגרת הסכם פשרה (שם, בעמ' 686). זאת ועוד, בית המשפט בעניין רייכרט קבע כי יש לפסוק שכר טרחה בשיעורים מדורגים יורדים, והציע מפתח מסוים על פיו נקבע שכר הטרחה במקרה דשם.

50. בהקשר זה אבקש להעיר מספר הערות באשר לאופן קביעת הגמול ושכר הטרחה בתובענות ייצוגיות בכלל, ויישום שיטת האחוזים בהסדרי פשרה בפרט:

ראשית, שיטת האחוזים עשויה להיות רלוונטית מקום בו הסעד שנפסק הוא סעד כספי או סעד הניתן לכימות כספי (עניין רייכרט, בעמ' 686; עע"מ 2978/13 מי הגליל - תאגיד והביוב האזורי בע"מ נ' יונס, פסקה מ"ט (23.7.2015) (התקבלה בקשה לדיון נוסף במסגרת דנ"מ 5519/15, אך לא לעניין זה) (להלן: עניין מי הגליל); ע"א 689/16 נסאר נ' עיר השעשועים בע"מ, פסקה 17 (7.5.2018)). בצד זאת, הובהר בפסיקה כי אומנם

שיטת האחוזים היא השיטה המקובלת בתובענות ייצוגיות, אך "אין בית המשפט חייב לפסוק על פי שיטה מסוימת כגון שיטת האחוזים, ומשמעותה של הלכת רייכרט היא שיש לבכר את שיטת האחוזים ככל שמבקש בית המשפט לנקוט בשיטת חישוב זו או אחרת, מעבר לשיקולים שבסעיפים 22-23" (ההדגשה במקור; עניין מי הגליל, פסקה נ"א. כן ראו: שם, פסקה מ"ט; ע"מ 7484/16 המוסד לביטוח לאומי נ' מוחני, פסקה 17 (21.2.2018); עניין שולץ, פסקה 14 לפסק דינה של השופטת ענת ברון).

שנית, כאשר מיישמים את שיטת האחוזים ביחס לסעד הניתן לכימות כספי, ובכלל זה הסדרי הנחה או הסדרי קופונים, יש להקפיד כי מלאכת הכימות תעשה על פי תחשיב כלכלי המביא בחשבון הן את אחוז המימוש בפועל של הסעד, הן את העלות הכלכלית של מתן הסעד מבחינת הנתבע (להבדיל ממחירו לציבור), והן את התועלת הכלכלית המופקת מהסעד על ידי מקבל ההטבה (וכידוע, כשמדובר בסעד הניתן לכימות כספי, להבדיל מסעד כספי, עשוי להיווצר פער בין עלות מתן הסעד לעוסק לבין התועלת המופקת ממנו על ידי המקבל). לעיתים, המדובר בתחשיב מורכב, העשוי להצדיק, במקרים המתאימים, הסתייעות בבודק (עוד לעניין פסיקת גמול ושכר טרחה ביחס לסעד הניתן לכימות כספי ראו אלון קלמנט "הפער בין שוויו הנחזה לשוויו הממומש של הסדר פשרה בתובענה ייצוגית" משפט ועסקים כ 1 (2017)).

שלישית, בעניין רייכרט עמד הסכום שנגבה בפועל לטובת חברי הקבוצה על כ- 16.6 מיליון ש"ח, ובהתאם נקבעו שלוש מדרגות יורדות: (1) עד 5 מיליון ש"ח – 25%; (2) מעל 5 מיליון ש"ח ועד 10 מיליון ש"ח – 20%; (3) מעל 10 מיליון ש"ח – 15%. בפסיקה מאוחרת יותר הובהר כי יש להפחית את האחוזים באופן מדורג גם לאחר המדרגה השלישית, ככל שהסעד שנפסק בפועל עולה משמעותית על 10 מיליון ש"ח (ראו: תנ"ג (מרכז) 10466-09-12 אוסטרובסקי ואח' נ' חברת השקעות דיסקונט בע"מ (11.2.2018) (להלן: ההחלטה בעניין אוסטרובסקי). ערעורים הדדיים על החלטה זו נמשכו ביום 20.2.2020 לאור המלצת בית המשפט בע"א 2587/18. כן, השוו, לסעיפים 7-8 לתקנות החברות (כללים בדבר מינוי כונסי נכסים ומפרקים ושכרם), התשמ"א-1981; סעיפים 5 ו-6 לכללים למינוי מפרקים של אגודות שיתופיות ולקביעת שכרם, התשנ"א-1991; סעיף 2 לתקנות קרבנות השואה (הסדר הטיפול) (שיעור שכר טרחה מקסימלי לתביעות לגביית פקדונות שוויץ), התשכ"ד-1964). מספר המדרגות שיש להוסיף והשיעור שראוי לקבוע במסגרתן אינם נדרשים לענייננו (בהינתן שסכום הפשרה הכולל אינו עולה על 10 מיליון ש"ח), ועל כן נותר את הסוגיה לעת מצוא.

רביעית, על אף שהמפתח שהוגדר בעניין רייכרט נקבע בהתאם לנסיבותיו המיוחדות של המקרה הנדון שם, תוך שהובהר ברחל בתך הקטנה כי "קשה יהיה להסיק ממנו לגבי מקרים אחרים של תובענות ייצוגיות" (עניין רייכרט, בעמ' 692), הוא אומץ בפסיקה מאוחרת של בית משפט זה והערכאות הדיוניות. עם זאת, ובהינתן שמדובר היה בהליך ייחודי שבו התקיימו מצבור של נסיבות המצדיקות מתן שכר טרחה על הצד הגבוה (ובכלל זה הימשכות ההליכים לאורך זמן רב, היקף הפיצוי המשמעותי שניתן לקבוצה ומידת ההשקעה שנדרשה מבאי הכוח המייצגים), ראוי, על דרך הכלל, לראות את המפתח שנקבע כתקרה מקסימאלית, כאשר בכל מקרה ומקרה יש להתחשב באופן בו הסתיים ההליך (אם בפשרה ואם בפסק דין לטובת חברי הקבוצה), וככל שמדובר בפשרה בשלב שזו התגבשה, וכן תוך שקילת מכלול הנסיבות הרלוונטיות לעניין (שם, בעמ' 867-689).

חמישית, בעניין רייכרט חושב שכר הטרחה מתוך הסכום הכולל ששילמו הנתבעים במסגרת התובענה הייצוגית (הכולל הן את הסעד לקבוצה והן את הגמול ושכר הטרחה לתובע ובאי הכוח המייצגים), כלומר בשיטת ברוטו. עם זאת, הנוהג המקובל כיום, הוא לחשב את הגמול ושכר הטרחה באחוזים לפי שיטת נטו, דהיינו מתוך ערכו הכלכלי של הסעד הניתן לטובת הקבוצה או הציבור (וכך גם נהגו הצדדים להסדרי הפשרה שלפנינו). משמעות הדבר היא הפחתה מסוימת בגובה הגמול ושכר הטרחה שייגזר לעומת אלה שאושרו בעניין רייכרט, ואולם הפחתה זו השתרשה זה מכבר, והפכה למקובלת. ודוק, העובדה שהגמול ושכר הטרחה נגזרים מהסעד לטובת הקבוצה אינה צריכה להעלים מעינינו את העובדה שהנתבע בוחן את הסכום הכולל אותו עליו לשלם, ולפיכך מבחינתו אין משמעות לשאלה האם הסכום המשולם על ידו במסגרת הסדר הפשרה ניתן לטובת הקבוצה או ניתן לטובת מיצגיה (ראו ע"א 6121/21 כרמי נ' שלמה תחבורה (2007) בע"מ, פסקה 8 (27.12.2021) (להלן: עניין כרמי); קלמנט, קווים מנחים, בעמ' 165-166).

שישית, פסק הדין בעניין רייכרט התייחס לשיטה בה יש לנקוט בפסיקת שכר טרחה לבא הכוח המייצג, כאשר הגמול שנקבע שם (-) 2.4% חושב בנפרד, והצטרף לשכר הטרחה. ואולם, עיון בפסיקתו של בית משפט זה ובפסיקותיהם של הערכאות הדיוניות מעלה כי יישום המפתח שנקבע בעניין רייכרט נעשה ללא הבחנה ברורה בין הגמול לתובע המייצג לבין שכר הטרחה לבאי הכוח המייצגים. כשלעצמי, סבורני כי יש לכלול את הגמול לתובע המייצג תחת המפתח שנקבע לשכר טרחת באי הכוח המייצגים, שהרי המדובר בחלוקה פנימית בין העומדים מאחורי בקשת האישור. אומנם מדובר

בהפחתה נוספת לעומת עניין רייכרט, ואולם היא הפכה למקובלת, ומן הראוי להוסיף ולנהוג על פיה (וראו ההחלטה בעניין אוסטרוובסקי, פסקה 4(ד)).

שביעית, קביעת הגמול ושכר הטרחה שישולמו לתובע ובאי הכוח המייצגים נעשית על ידי בית המשפט, וזאת גם אם ההליך מסתיים בהסכמה במסגרת הודעת הסתלקות מוסכמת או הסדר פשרה (ראו סעיפים 19(ו), 22 ו-23 לחוק תובענות ייצוגיות). במצבים בהם ההליך מסתיים בהסכמה, יש והצדדים מגישים המלצה משותפת על גובה הגמול ושכר הטרחה הראוי לשיטתם. כידוע, בית המשפט רשאי להתחשב בהמלצה זו, אך אין הוא מחויב לפעול על פיה (ראו סעיף 19(ו) לחוק תובענות ייצוגיות; וכן עניין רייכרט, בעמ' 687; ע"א 4714/13 דיאב נ' חברת איי דיגיטל סטור בע"מ, פסקה 6 (29.9.2013); ע"א 8114/14 מרקיט מוצרי ייעול בע"מ נ' סונול ישראל בע"מ, פסקה 29 (5.8.2018); ע"א 7593/21 פיינטוך נ' אלוניאל בע"מ, פסקה 7 (9.6.2022)). ככל שבית המשפט מוצא לנכון לדחות את המלצת הצדדים, מן הראוי שייתן דעתו גם לשני העניינים הבאים:

- ככל שהצדדים קבעו מפתח לחלוקה בין הגמול המומלץ לשכר הטרחה המומלץ על בסיס יחסי (כפי שנעשה בענייננו, בו נקבע מפתח של 4:25 בהסדר הפשרה עניין אמישראלגז ו-31:7 בהסדר הפשרה עניין סופרגז), יש, ככלל, לכבד מפתח זה, באופן שהפחתה בסכום הנפסק כגמול ושכר טרחה לעומת הסכום המומלץ תבוא בחלקה על חשבון הגמול ובחלקה על חשבון שכר הטרחה.

- על פי ההלכה הפסוקה, כאשר בית המשפט מפחית מגובה הגמול ושכר הטרחה המומלצים בהסדר פשרה, בסמכותו להורות על העברת הסכומים שנחסכו מהנתבע לטובת הקבוצה, וזאת לאור ההנחה שהוא אדיש להסטה מסוג זה (ראו עניין כרמי, פסקה 8; ע"א 965/23 שפרן נ' קורל המילניום בע"מ, פסקה 3 (8.2.2024)). במקרים מתאימים, מן הראוי לשקול את השימוש בסמכות זו.

51. ומהעקרונות לענייננו. כאמור, בהסדר הפשרה בעניין אמישראלגז הסכימו הצדדים על גמול בשיעור של 4% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ) ושכר טרחה בשיעור של 25% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ), וכן החזר הוצאות למר ברודט עבור שכר המגשר. בהסדר הפשרה בעניין סופרגז הסכימו הצדדים על גמול בשיעור של

3.5% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ) ושכר טרחה בשיעור של 15.5% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ). היועצת המשפטית לממשלה לא מצאה מקום להתנגד להסכמות הצדדים בעניין סופרגז, אך סברה כי יש להפחית משכר הטרחה שהוסכם בעניין אמישראלגז בהיותו מופרז.

52. ביישום מכלול השיקולים שלעיל על עניינינו-אנו, ולאחר שנתתי דעתי להבדלים בין ההליך בעניינה של אמישראלגז לבין ההליך בעניינה של סופרגז, ראיתי לנכון לאשר את הסכומים שהוסכמו בהסדר הפשרה בעניין סופרגז, ואולם מצאתי כי יש להתערב קמעה בסכומים שהוסכמו בהסדר הפשרה בעניין אמישראלגז, באשר הם חורגים מהתקרה המקסימאלית שנקבעה. אפרט.

53. בשני ההליכים מדובר בתביעות ראויות המעלות סוגיה שאיננה כה פשוטה, ואשר הצדיקה ליבון ובירור. כמו כן, עסקינן בהליכים בעלי חשיבות ציבורית בהינתן סוג השירות שבו מדובר ומאפייניהם של חברי הקבוצות המיוצגות. בנוסף, התועלת שצמחה לחברי הקבוצה על פי שני הסדרי הפשרה היא משמעותית וכוללת פיצוי בגין תקופה העולה על זו שהוגדרה בבקשות האישור (לאור הסכמת הצדדים להחיל את סעיף 10(ב) לחוק תובענות ייצוגיות באופן שהביא להגדלת הקבוצה). לבסוף, יצוין כי ניהול ההליכים – הן בערכאה הדיונית, הן בפני בית משפט זה והן בפני המגשר – היה כרוך בטרחה ותשומות בלתי מבוטלות ואין בפנינו כל טענה כלפי התנהלותם הדיונית של התובעים ובאי הכוח המייצגים.

54. בצד נקודות ההשקה, ישנן גם נקודות שוני בין ההליכים. כך, ההליך בעניינה של אמישראלגז נמשך כ-15 שנה, במהלכו נוהל הליך מלא עד תום וסופו בפסק דין שדחה את התובענה הייצוגית. לעומת זאת, ההליך בעניינה של סופרגז מתנהל כעשור, ונעצר הוא בשלב בקשת האישור, עת ניתנה החלטתו של בית המשפט המחוזי המאשרת את ניהול התובענה כיייצוגית. בהמשך לאמור, ולאור הסכמת הצדדים להגדיל את הקבוצה על ידי הארכת תקופת ההחזר, קיים שוני בין גודל הקבוצה עליה חל הסדר הפשרה בעניין אמישראלגז לבין גודל הקבוצה עליה חל הסדר הפשרה בעניין סופרגז. יחד עם זאת, סופרגז מחזיקה בטענות עודפות על פני אמישראלגז בכל הנוגע למידת ההסתמכות על הסכם הפשרה בעניין ברודט, בהיותה צד לו.

55. בשקלול האמור, מצאתי כי יש צדק בטענת היועצת המשפטית לממשלה לפיה סכום שכר הטרחה שביקשו הצדדים בעניין אמישראלגז הוא גבוה יתר על המידה, בהיותו

חורג אף מהסף המקסימאלי שנקבע בעניין רייכרט, העומד במקרה זה על כ- 23.3% מסכום הפשרה הכולל (זאת, בהתאם לעקרונות החישוב שצוינו לעיל – דהיינו, חישוב המדרגות על בסיס נטו שאינו מבחין בין גמול לשכר טרחה). בהתאם, אני סבור כי ראוי לאשר את ההסכמות בעניין הגמול לגב' שורצמן בשיעור של 3.5% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ) ושכר הטרחה לבאי הכוח המייצגים בעניין סופרגז בשיעור של 15.5% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ). לעומת זאת, את שכר הטרחה לבאי הכוח המייצגים בעניין אמישראלגז אציע להעמיד על שיעור של 20% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ), ואת הגמול למר ברודט, בשיעור של 3.2% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ). כן יש לאשר את החזר ההוצאות למר ברודט בגין שכר המגשר.

56. בענייננו, הופחתו הגמול ושכר הטרחה ב-5.8% מסכום הפשרה הכולל, ויש מקום להורות שסכום זה (כ-441,000 ש"ח) יצורף לסכום הפשרה הכולל, ויפעלו לגביו בהתאם לאמור בפסקה 42 לעיל (לעניין הסמכות לעשות כן ראו הנקודה השביעית בפסקה 50 לעיל). למען הסר ספק, מובהר כי סכום זה לא יובא בחשבון לעניין חישוב הגמול ושכר הטרחה.

סוף דבר

57. אם תישמע דעתי, נורה כדלהלן:

(א) בכפוף לאמור בפסקאות 42, 44, 46 ו-56 שלעיל, ניתן בזאת תוקף של פסק דין להסדר הפשרה בעניין אמישראלגז ולהסדר הפשרה בעניין סופרגז המצורפים לפסק דין זה ומסומנים כ"א" ו-"ב", בהתאמה.

(ב) הגמול למר ברודט יעמוד על 3.2% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ). כן ישולם למר ברודט החזר ההוצאות בגין שכר המגשר. שכר הטרחה לבאי הכוח המייצגים בעניין אמישראלגז יעמוד על 20% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ). מחצית מהגמול ושכר הטרחה, וכן מלוא החזר ההוצאות, ישולמו בתוך 75 ימים ממועד מתן פסק דין זה. יתרת הגמול ושכר הטרחה תשולם בהתאם להחלטתו של בית משפט זה לאחר שתימסר הודעה בהתאם לס"ק (ד) להלן.

(ג) הגמול לגב' שוורצמן יעמוד על 3.5% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ). שכר הטרחה לבאי הכוח המייצגים בעניין סופרגז יעמוד על 15.5% מסכום הפשרה הכולל (בתוספת מע"מ). סכום של 93,000 ש"ח עבור הגמול וסכום של 408,000 ש"ח עבור שכר הטרחה ישולמו בתוך 15 ימי עבודה ממועד מתן פסק דין זה. יתרת הגמול ושכר הטרחה תשולם בהתאם להחלטתו של בית משפט זה לאחר שתימסר הודעה בהתאם לס"ק (ד) להלן.

(ד) אמישראלגז וסופרגז יגישו עד ליום 31.10.2024 הודעה על השלמת ביצוע הסדרי הפשרה בצירוף דו"ח נתונים לגבי ביצוע ההסדרים ואישורו על ידי רו"ח פרץ ורו"ח רצאבי, בהתאמה. ההודעות יישלחו הן לבית משפט זה והן ליועצת המשפטית לממשלה. לאחר מסירת הודעה כאמור, תינתן החלטה באשר לתשלום יתרת הגמול ושכר הטרחה.

(ה) הצדדים יפרסמו הודעה בדבר אישור הסדרי הפשרה בשני עיתונים יומיים בתפוצה ארצית וכן בעיתון כלכלי יומי בתפוצה ארצית. נוסח ההודעות יוגש לאישור בית המשפט זה בתוך 7 ימים ממועד מתן פסק דין זה, והן יפורסמו בתוך 7 ימים ממועד אישור הנוסח. גודל הפרסום יעלה בלפחות 33% על הקבוע בתקנות הגנת הצרכן (האותיות בחוזה אחיד ובתנאי הכלול במידע אחר המיועד לצרכן), התשנ"ה-1995.

(ו) הפניה לעיון בנוסחם המלא של הסדרי הפשרה ופסק דין זה תוצב באתרי הבית של אמישראלגז וסופרגז תחת הכותרות "הסדר פשרה בעניין גביית יתר מלקוחות סופרגז של דמי התראה בגין אי תשלום חשבון הגז" ו-"הסדר פשרה בעניין גביית יתר מלקוחות אמישראלגז של דמי התראה בגין אי תשלום חשבון הגז ודמי חיבור מחדש", בהתאמה.

(ז) העתקים של פסק דין זה ושל הסדרי הפשרה יישלחו למנהל בתי המשפט.

שׁוֹפֵט

מ"מ הנשיא, ע' פוגלמן:

אני מסכים.

מ"מ הנשיא

השופט ד' מין:

אני מסכים.

שׁוֹפֵט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ע' גרוסקופף.

ניתן היום, ז' באדר ב' התשפ"ד (17.3.2024).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

מ"מ הנשיא