

**בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
לפני כב' השופט י' נועם**

ת"מ 406-09 אשר ספיר נ' חברת הגיחון בע"מ

המבקש

אשר ספיר

ע"י ב"כ עו"ד י' אביעד ואח'

נגד

המשיבה

חברת הגיחון בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד א' ברנט ואח'

כתבי עת:

[אלון קלמנט, "קווים מנחים לפרשנות חוק", הפרקליט, כרך מט \(תשס"ז-תשס"ח\) 131](#)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006: סע' 9 \(ב\), 9 \(ג\), 14 \(ב\), 22 \(א\), \(ב\), 22 \(ב\)1, 22 \(ב\)2, 23 \(ב\)3, 23 \(ב\)5, 23 \(ב\)1, 23 \(ב\)2, 23 \(ב\)3, 23 \(ב\)4, 23 \(ב\)5](#)

פסק-דין

הבקשה לפסיקת גמול ושכר טרחה

1. במסגרת בקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית שהגיש המבקש, אשר ספיר, נגד המשיבה, חברת הגיחון בע"מ, בגין חיוב שגוי של מס ערך מוסף (להלן גם – הבקשה), הגישה האחרונה הודעת חדילה לפי [סעיף 9 \(ב\) לחוק תובענות ייצוגיות](#), התשס"ו-2006 (להלן – החוק או חוק תובענות ייצוגיות). בתחילה, נתגלעו מחלוקת בין הצדדים בעניין נפקות החדילה והוכחתה על-ידי המשיבה; ובכלל זה התעוררה השאלה, האם יש בהודעת החדילה, בנסיבות העניין, כדי לייתר דיון בדרך של תובענה הייצוגית לפי [סעיף 9 \(ב\) לחוק](#). בעניין זה ניתנה החלטת ביניים ביום 5.9.10 על-ידי הרכב אחר (כב' השופט סולברג), אשר בעניינה הגישה המשיבה בקשת רשות ערעור לבית-המשפט העליון. בגדרה של בקשת רשות הערעור החליט בית-המשפט העליון ביום

14.5.12, בהסכמת הצדדים, להחזיר את הדיון לבית-משפט זה, להשלמת הברור העובדתי והכרעה בטיעוני הצדדים. בסופו של יום הגיעו הצדדים להסכמה, לפיה המבקש לא יעמוד על בקשתו לניהול התובענה הייצוגית, ובית-המשפט יכריע במאוחד במחלוקות בעניין החדילה, הגמול ושכר הטרחה, ובכלל זה – בשאלת השלכתה של החדילה בנסיבות העניין על זכאות המבקש לגמול בגין ניהול ההליך ולשכר טרחה לבאי-כוחו.

רקע עובדתי וההליכים המשפטיים בבקשה דנן

2. ביום 14.12.09 הגיש המבקש בקשה לאישור תביעה כתובענה ייצוגית. הבקשה הוגשה נגד המשיבה, חברת הגיחון בע"מ, תאגיד המספק שירותי מים וביוב לתושבי ירושלים, להשבת סכומים שגבתה שלא כדין. בבקשה נטען, כי בחשבונות שלחה המשיבה לצרכנים, אמנם צוין שנוסף להם מס ערך מוסף (להלן גם – מע"מ) בשיעור הקבוע בחוק (עד ליום 1.7.09 בשיעור של 15.5% ולאחר מכן – 16.5%); אולם בפועל גבתה המשיבה סכום גבוה יותר. שיעור גביית היתר על-ידי המשיבה, לפי מספר חשבונות שצורפו לבקשה, נע בין 2% לבין 34%.

3. ביום 21.3.10 הגישה המשיבה הודעת חדילה לפי [סעיף 9\(ב\) לחוק תובענות ייצוגיות](#), ובה ציינה כי חדלה מהגבייה שבשלה הוגשה הבקשה לאישור התובענה כייצוגית – כבר בחודש נובמבר 2009, למעלה מחודש עובר להגשת הבקשה הנ"ל. לנוכח האמור טענה המשיבה, כי אין כל זיקה בין הפסקת הגבייה לבין הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, וכי בשל כך יש לדחות את הבקשה האמורה, וזאת אף מבלי לדון בשאלת הגמול למבקש ושכר הטרחה לבאי-כוחו. ההודעה נתמכה בתצהירו של מר מוטי בר-שישת, ששימש כסמנכ"ל כספים וכלכלה במשיבה בתקופה הרלבנטית. בתגובה להודעת החדילה טען המבקש, בין-השאר, כי [סעיף 9\(ב\) לחוק](#), המורה שלא תאושר תובענה ייצוגית נגד רשות אם הודיעה הרשות שתחדל מהגבייה האסורה, אינו חל בעניין הנדון, הואיל והוא נוגע להפסקה עתידית של הגבייה שלא כדין. לדידו, כל עוד נפסקה הגבייה ללא קשר לבקשה לאישור תובענה כייצוגית, הרי שלא מתקיים הרציונאל שבבסיס [סעיף 9\(ב\)](#), שמטרתו היא מתן תמריץ לרשות לחדול מהגבייה שלא כדין כדי להימנע מניהול התובענה

הייצוגית. לחלופין גרס המבקש, כי אף אם חל בענייננו [סעיף 9\(ב\)](#), הרי שתנאיו לא קוימו, הואיל והמשיבה לא הוכיחה שאכן חדלה מהגבייה. יוער, כי בעניין הנדון הוזמן מר בר-שישת לעדות בבית-המשפט, אולם עדותו הופסקה בראשיתה, מחמת תקלה – ככל הנראה תקלת מִחשוב.

4. בהחלטה מיום 5.9.10 קבע בית-משפט זה (כב' השופט נ' סולברג), כי בנסיבות העניין יש לקבל את פרשנות המבקש להוראות [סעיף 9\(ב\)](#) לחוק, כך שבענייננו אין מקום להחיל את הסעיף הנ"ל, ולא ניתן להורות על-יסוד הודעת החדילה שהגישה המשיבה על דחיית הבקשה לאישור התובענה כייצוגית. עוד פסק בית-המשפט, כי אף אם הייתה לסעיף האמור תחולה במקרה הנדון, הרי שממילא לא עמדה המשיבה בתנאיו, משלא הוכיחה כי אכן חדלה מהגבייה; שכן, לא הובא בהודעת החדילה פירוט עובדתי מספק באשר להפסקת הגבייה, ואף לא צורף לה כל מסמך חשבונאי.

5. על ההחלטה האמורה הגישה המשיבה בקשת רשות ערעור, אולם בטרם התקיים בה דיון, ניתן בבית-המשפט העליון פסק-דין בעניין [רע"א 6340/07](#) עיריית תל אביב נ' חגי טיומקין [פורסם בנבו] (13.2.11), אשר בין-היתר עסק במחלוקת הנ"ל שבין הצדדים. וכך קבע בית-המשפט (כב' השופטת חיות, בפסקאות 25-26 לפסק-דינה) בסוגיה הנדונה:

"הוראת סעיף 9(ב) לחוק נועדה לאפשר לרשות לחדול מגביית תשלומים אשר נטען כי היא בלתי חוקית ואם חדלה מכך, לכל המאוחר עד המועד הקובע הנקוב בסעיף 9(א) לחוק, אין היא חשופה עוד לתביעת השבה בגין גביה זו על דרך של תובענה ייצוגית. נשאלת השאלה מה טעם יש להבחין לצורך השגת תכלית זו בין רשות אשר חדלה מן הגביה כאמור רק בעקבות הגשת בקשה לאישור תביעת ההשבה כתובענה ייצוגית ובין רשות אשר חדלה מן הגביה כאמור, מכל סיבה שהיא, עוד טרם שהוגש נגדה הליך כזה? נראה לי כי הבחנה זו אין לה מקום. אדבא. ככל שתאומץ הגישה הסוברת כי יש להקים מחסום מפני אישור תביעת ההשבה כייצוגית רק אם חדלה הרשות מן

הגביה בעקבות הגשת הבקשה לאישור, יהא בכך כדי לתמרץ את הרשות שלא לחדול מאותה גביה עד אשר תוגש נגדה בקשה לאישור תובענה ייצוגית, וזאת בניגוד מוחלט לתכלית שאותה מבקש להשיג סעיף 9 לחוק ובניגוד להכוונת ההתנהגות המונחת ביסודו... להבנתי ומן הטעמים שפורטו לעיל, משמיע לנו סעיף 9 [לחוק תובענות ייצוגיות](#) כי אין לאשר תביעת השבה נגד רשות כתובענה ייצוגית גם באותם המקרים שבהם חדלה הרשות מן הגביה טרם הגשת הבקשה לאישור התביעה כייצוגית".

6. ביום 14.5.12 התקיים דיון בבקשת רשות הערעור שהגישה המשיבה לבית-המשפט העליון, ובסופו של הדיון ניתנה בהסכמת הצדדים ההחלטה שלהלן: "הוסכם על הצדדים שאין עילה למתן רשות ערעור, משניתן פסק דינו של בית משפט זה ברע"א [6340/07](#) עיריית תל אביב נ' חגי טומקין (לא פורסם, [פורסם בנבו], 12.2.11), בו מוצו השאלות שהועלו בבקשה שלפנינו והיא מתייתרת. בהמלצתנו הסכימו הצדדים שהתיק יוחזר לבית המשפט המחוזי להשלמת הבירור העובדתי, לאפשר לגיחון להשלים עדות הסמנכ"ל מהשלב שבו הופסק; ולהשלים הטיעון בסוגיה על פי שיקול דעת בית המשפט. כן ידון נושא הגמול לתובע המייצג על פי סעיף 22(ג) [לחוק תובענות ייצוגיות](#), התשס"ו-2006" (בר"מ [6950/10](#) חברת הגיחון בע"מ נ' אשר ספיר [פורסם בנבו] (14.5.12)). בסמוך למתן החלטה זו, הועבר התיק לשמיעה לפניי.

7. ביום 2.1.13 העיד בבית-המשפט מר מוטי בר-שישת, סמנכ"ל המשיבה בתקופה הרלבנטית לתובענה, ונחקר על התצהיר שהוגש בתמיכה להודעת החדילה. מעדותו של הלה עולה, בין-השאר, כי גביית היתר של תשלומי המע"מ ארעה עקב תקלה בתוכנת המחשב של המשיבה; כי נודע לעד על התקלה ביום 4.11.09; וכי במועד זה הוא הורה להשיב לצרכנים את הכספים שנגבו ביתר עקב החשבונות השגויים, זאת בדרך של זיכוי בחשבונות העוקבים. משהציג בא-כוח המבקש לעד חשבונית עם חישוב מע"מ שגוי ששלחה המשיבה ביום 6.11.09, קרי – לאחר המועד שבו הורה העד, לדבריו, על הפסקת הגבייה השגויה, הסביר הלה, כי החשבונית

הופקה בפועל עוד לפני המועד האמור, אולם הודפס על-גביה בכוונת מכוון תאריך המאוחר בכמה ימים ממועד הפקתה; זאת, מכוח נוהג ישן שיושם במשיבה, ומאז תוקן, לפיו החשבוניות נושאות מועדים מאוחרים ממועד הפקתן, הואיל והדפסתן ושליחתן לצרכנים אורכות מספר ימים. עוד העיד מר בר-שישת, כי החלטתו בדבר השבה גורפת של הסכומים שניגבו ביתר בוצעה בפועל בחודש ינואר 2010, שכן המשיבה מנפיקה חשבונות אחת לחודשיים, אם-כי ייתכן שחלק קטן מהצרכנים קיבלו את הזיכוי במועד מאוחר יותר, זאת מסיבות טכניות שונות (צרכנים בעלי חובות עבר, או כאלה שנערכו בעניינם "תיקוני חשבון"). כן ציין, כי לא פורסמה ברבים הודעה על התקלה הנ"ל, וכי לצרכנים נודע אודותיה רק בחשבונות העוקבים שבהם זוכו בסכום שניגבה ביתר, כאמור. ב"כ המשיבה ציין במעמד הדיון, כי הסכום הכולל שנגבה ביתר והושב לצרכנים, עמד על 539,549.63 ש"ח.

8. בתום הדיון ביום 2.1.13 הגיעו הצדדים להסכמה דיונית, כדלהלן: "לנוכח הודעת המבקש כי לא יחלוק על הצהרת חברת הגיחון בדבר החזרת הכספים בסופו של יום (כאשר יש מחלוקת על מועד ההחזרה), וכי למעשה לא יבקש לנהל את התובענה הייצוגית אלא יעתור לגמול ושכ"ט, הגענו לכלל הסכמה כי בית-המשפט יכריע במאוחד במחלוקות בעניין הודעת החדילה, הגמול ושכ"ט, כאשר כבסיס להחלטות ישמשו עדותו ותצהירו של מר בר-שישת והצהרה של ב"כ המשיב(ה) על הסכום הכולל הנ"ל". להסכמה ניתן תוקף של החלטה. לאחר הגשת סיכומים בכתב על-ידי הצדדים, נותר להכריע בסוגיות האמורות.

בשולי הדברים יודגש, כי לאחר שניתנה החלטת בית-המשפט העליון בבקשת רשות הערעור שהגישה המשיבה, ובטרם נשמעה עדותו של מר בר-שישת כאמור, הגישה המשיבה מסמך הנושא את הכותרת "השלמה להודעת חדילה"; אולם ביום 18.10.12 הוריתי על הוצאת המסמך מתיק בית-המשפט הואיל והוגש ללא בקשה מתאימה ומבלי שניתנה לכך רשות. מאוחר יותר הגישה המשיבה "בקשה להגשת השלמה להודעת חדילה", אולם בקשה זו לא נתמכה

בתצהיר כנדרש, והמבקש התנגד להגשתה. לימים, ולאחר שנשמעה עדותו של מר בר-שישת, הודיע ב"כ המשיבה כי הוא חוזר בו מהבקשה האחרונה.

טענות הצדדים

9. המבקש טוען, כי המשיבה לא חדלה בפועל מהגבייה שבעטייה הוגשה הבקשה, במועד החדילה הנטען על-ידה; שכן, כפי שאישר סמנכ"ל המשיבה בעדותו, המשיבה המשיכה – גם לאחר המועד האמור – לגבות חשבונות שגויים. לשיטתו, בנסיבות אלו אין לקבל את הודעת החדילה, מה-גם שהמשיבה אף לא טרחה להוכיח את החדילה כחוק, כאמור בהחלטת בית-המשפט מיום 5.9.10. לעמדת המבקש, מטעם זה לבדו יש לפסוק לו פיצויים ושכר טרחה. למעלה מזאת, טוען המבקש, כי לעניין פסיקת הגמול ושכר הטרחה, יש להביא בחשבון את העובדה שלהגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית הייתה תרומה מהותית – הן לפרסום התקלה בציבור, הן לתיקון התקלה והן להשבת הסכומים לצרכנים. הוא מדגיש, כי לצורך פסיקת שיעור הגמול ושכר הטרחה יש לתת את הדעת לנסיבות התיק דנן שאוזכרו לעיל, ובכלל זה – העובדה שבמועד הגשת הבקשה תקלת המחשב אצל המשיבה הייתה בעיצומה, וממילא לא ניתנה בשלב זה כל הודעה לציבור בעניין, ואף לא הושבו הסכומים; וכן העובדה שהמשיבה המשיכה לגבות חובות עבר שגויים גם לאחר מועד החדילה. עוד מציין המבקש, כי ההליכים בתיק דנן נמשכו על-פני למעלה משלוש שנים, העלו סוגיות עקרוניות שטרם הוכרעו בפסיקה או שהוכרעו בעת הדיון בתיק זה, ונוהלו על-ידי המבקש ובאי-כוחו בהגינות וביעילות. לנוכח האמור גורס המבקש, כי בענייננו יש לפסוק לו גמול בשיעור של 50,000 ש"ח, וכן שכר טרחה לבאי-כוחו בסכום של 150,000 ש"ח, בתוספת הוצאות משפט.

10. המשיבה טוענת, כי בניגוד לעמדת המבקש, ביצעה חדילה בהתאם להוראות [סעיף 9\(ב\)](#) לחוק, שכן במועד הגשת התובענה – וממילא בעת הגשת הודעת החדילה – חדלה להנפיק חשבונות שגויים, תיקנה את התקלה במערכת המחשוב מיוזמתה וכבר הייתה בעיצומו של הליך איתור הצרכנים שנפגעו, לשם השבת הסכומים; מה-גם, שאין מחלוקת שבפועל השיבה את כל

הסכומים שנגבו ביתר. כן גורסת המשיבה, כי אף הוכיחה כנדרש את האמור בהודעת החדילה שהגישה לפני כב' השופט סולברג, ובהקשר זה טוענת היא, כי בדיון שנערך בבקשת רשות הערעור שהגישה על החלטתו של כב' השופט סולברג, קיבל בית-המשפט העליון את טענתה, לפיה "יש בתצהירו של סמנכ"ל הכספים כדי להרים את הנטל הנדרש". על-יסוד האמור לעיל גורסת המשיבה, כי הודעת החדילה נמסרה והוכחה כדין; כי מהמקובץ לעיל עולה שהחדילה נעשתה לפני הגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית, וללא כל קשר אליה; וכי בנסיבות אלו נהיר שהמבקש לא תרם במאומה לחברי הקבוצה, ולכן אין מקום לפסוק לו גמול ושכר טרחה, בפרט כשמדובר בכספי ציבור. כמו-כן, לעמדת המשיבה, אין לפסוק גמול ושכר טרחה גם מטעמים נוספים, ובכלל זה טוענת, כי המבקש לא פנה אליה טרם הגשת הבקשה, חרף הדרישה למיצוי הליכים בטרם פנייה לבית-המשפט בהליך מינהלי, בפרט שבענייננו פנייה מוקדמת הייתה מייתרת את ההליך כולו; וכי ממילא מדובר בגביית יתר שיסודה בטעות טכנית, ולא במדיניות שגויה, מה-גם שהתקלה טופלה מיד עם איתורה, ביוזמתה של המשיבה.

דיון והכרעה

11. במסגרת ההסדר הדיוני שאליו הגיעו הצדדים, הוסכם שאין מקום לנהל את התובענה הייצוגית לגופה, הואיל ואין מחלוקת שהמשיבה חדלה בסופו של יום מהגבייה שבעטייה הוגשה התובענה, ואף השיבה לצרכנים את הכספים שנגבו ביתר. במובן זה, לא נדרשת בענייננו הכרעה במחלוקות הנוגעות להודעת החדילה, במובנו של [סעיף 9\(ב\) לחוק תובענות ייצוגיות](#), קרי – בשאלה האם יש בהודעת החדילה כדי לפטור את הרשות מניהול הליך של תובענה ייצוגית; שכן, כאמור, אין מחלוקת על שאלת החדילה לגופה ומוסכם כי הצורך בניהול התובענה המינהלית התייתר. ההכרעה בסוגיות שבהן חלוקים הצדדים, באשר להודעת החדילה ולחדילה לגופה, רלבנטית אך לשאלת הגמול ושכר הטרחה שיש לפסוק למבקש ולבאי כוחו, לפי [סעיף 9\(ג\) לחוק](#).

12. ככלל, ניתן לקבוע כי המשיבה עמדה בדרישות [סעיף 9 לחוק](#) לעניין החדילה. הסעיף מורה כדלקמן:

”(א) הוגשה בקשה לאישור בתביעה כמפורט בפרט 11 בתוספת השניה (בחוק זה – תביעת השבה נגד רשות), לא ידון בה בית המשפט אלא לאחר שחלפה תקופה של 90 ימים מהמועד שבו הוגשה הבקשה לאישור ובית המשפט רשאי להאריך תקופה זו מטעמים שיירשמו (בסעיף זה – המועד הקובע).

(ב) בית המשפט לא יאשר תובענה ייצוגית בתביעת השבה נגד רשות, אם הרשות הודיעה כי תחדל מהגביה שבשלה הוגשה הבקשה לאישור והוכח לבית המשפט כי היא חדלה מהגביה כאמור לכל המאוחר במועד הקובע.

(ג) החליט בית המשפט כאמור בסעיף קטן (ב), רשאי הוא –

(1) על אף הוראות סעיף 22, לפטוק גמול למבקש בהתחשב

בשיקולים כאמור בסעיף 22(ב);

(2) לקבוע שכר טרחה לבא כוח המייצג בהתאם להוראות סעיף 23.”

13. **סעיף 9(ב)** קובע, אם-כן, כי הרשות רשאית להודיע, בתוך 90 ימים מיום הגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית, כי תחדל מהגבייה שבגינה הוגשה התובענה, וכי עליה להוכיח לבית-המשפט שאכן חדלה מהגבייה האמורה לכל המאוחר בתום התקופה בת 90 הימים שממועד הגשת הבקשה. בענייננו, אמנם, הודעת החדילה שהגישה המשיבה ביום 21.3.10 לא הייתה מפורטת דיה, כפי שקבע כב' השופט סולברג בהחלטתו מיום 5.9.10, ובשעתו לא הוכיחה המשיבה שאכן חדלה מהגבייה, כנדרש בסעיף הנ"ל. בהקשר זה אף ראוי לציין, כי לא ברורה טענת ב"כ המשיבה, כי במסגרת הדיון בבקשת רשות הערעור שהגישה, קיבל בית-המשפט העליון את עמדתה "לפיה יש בתצהירו של סמנכ"ל הכספים כדי להרים את הנטל הנדרש" להוכחת החדילה (סעיף 18 לסיכומים מטעם המשיבה); ולו מן הטעם שאין להערה כל אֶזכור בהחלטת בית-המשפט העליון. יתרה מזאת, אף המשיבה סברה שהיה צורך בפירוט נוסף, מעבר לאמור בהודעת החדילה – שאחרת לא הייתה מגישה לבית-המשפט "השלמה להודעת חדילה", אשר

נמחקה כאמור מהתיק; ולאחריה – "בקשה להגשת השלמה להודעת חדילה", שלא נתמכה בתצהיר, וממילא המשיבה חזרה בה מבקשה זו, לאחר שנשמעה עדותו של מר בר-שישת.

14. ואולם, לאחר שנשמעה עדותו של בר-שישת, סבורני כי המשיבה עמדה בנטל הנדרש. מעדותו של הלה עולה, כי המשיבה אכן חדלה מהגבייה שבעטייה הוגשה התובענה, ולאחר חודש ינואר 2010 – לא הנפיקה עוד חשבונות שגויים. כן נתחוויר מן העדות, כי עד למועד האמור פעלה המשיבה אף להשבת הסכומים שנגבו ביתר, אם-כי חלק מהצרכנים זוכו בגין הגבייה שלא כדין במועד מאוחר יותר, בחודשים אפריל-מאי 2010. הנה-כי-כן, כנדרש [בסעיף 9\(ב\)](#), חדלה המשיבה מהגבייה שלא כדין, וזאת במסגרת התקופה בת 90 הימים שמיום הגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית. הבקשה כאמור הוגשה בחודש דצמבר 2009, ומכאן שהמשיבה יכולה הייתה, לפי הוראות [סעיף 9\(ב\)](#), להוכיח לבית-המשפט שחדלה מהגבייה, עד לחודש מארס 2010. אין חולק בין הצדדים שבמועד זה כבר לא גבתה המשיבה סכומי מע"מ שגויים (זאת, במובחן ממועדי השבת הסכומים בפועל – אשר חלקם היו בחודשים אפריל-מאי 2010); ועיקר המחלוקת בעניין נובעת מחשבונות שגויים שהונפקו עוד בחודש נובמבר 2009. לפיכך, לאחר שמיעת העדות והחקירה הנגדית – נתחווירה התשתית הראייתית אשר עמדה ביסוד הודעת החדילה הלקונית שהגישה המשיבה, והמשיבה הרימה את נטל ההוכחה המוטל עליה, בדבר החדילה.

15. המחלוקת בין הצדדים אינה מתמקדת אפוא בשאלה האם חדלה המשיבה מהגבייה שלא כדין במסגרת סד הזמנים שהוקצב לה בחוק, כאמור; אלא האם חדלה המשיבה מהגבייה – עוד בטרם הוגשה התובענה. מטיעוני הצדדים עולה, כי לכאורה, אם יקבע בית-המשפט שהחדילה בוצעה עוד בטרם הגשת התובענה, ולמבקש לא הייתה כל השפעה עליה – אזי לא יהיה מקום לפסוק גמול ושכר טרחה בגין ניהול ההליך. אולם, סבורני, כי אין צורך להכריע במחלוקת האמורה, שכן אף אם חדלה המשיבה מהגבייה כאמור עוד לפני הגשת התובענה – בנסיבותיו של תיק זה מתקיימים הרציונאלים המצדיקים פסיקת גמול ושכר טרחה לתובע (זאת, באופן העולה

בקנה אחד אף עם הפסיקה שאליה הפנתה המשיבה; ראו לעניין זה: ת"מ (ת"א) 112/06 חיים אלבו נ' עיריית חולון [פורסם בנבו] (10.7.07).

16. כאמור, סעיף 9(ג) לחוק, קובע כדלקמן:

(ג) החליט בית המשפט כאמור בסעיף קטן (ב), רשאי הוא –

(1) על אף הוראות סעיף 22, לפסוק גמול למבקש בהתחשב

בשיקולים כאמור בסעיף 22(ב);

(2) לקבוע שכר טרחה לבא כוח המייצג בהתאם להוראות סעיף 23.

סעיף 22 לחוק, הדין בפסיקת גמול לתובע מייצג, מורה בסעיף-משנה (א) כי בית-משפט שהכריע בתובענה ייצוגית, כולה או חלקה לטובת הקבוצה, יורה על תשלום גמול לתובע המייצג, בהתחשב בשיקולים כאמור בסעיף-משנה (ב), אלא אם כן מצא, מטעמים מיוחדים שיירשמו, שבנסיבות העניין הדבר אינו מוצדק. בסעיף 22(ב) לחוק נקבע, כי בקביעת שיעור הגמול יתחשב בית המשפט, בין השאר, בשיקולים אלה: "הטרחה שטרם התובע המייצג והסיכון שנטל על עצמו בהגשת התובענה הייצוגית ובניהולה, בפרט אם הסעד המבוקש בתובענה הוא סעד הצהרתי"; "התועלת שהביאה התובענה הייצוגית לחברי הקבוצה"; ו"מידת החשיבות הציבורית של התובענה הייצוגית".

סעיף 23 לחוק, הדין בשכר-טרחתו של בא-כוח התובע המייצג, קובע כי בשיקולי שכר הטרחה על בית-המשפט להתחשב, בין-השאר, בשיקולי התועלת, הטרחה והחשיבות הציבורית, שעיקרם נמנה בסעיף 22(ב), ומוסיף שני שיקולים: "האופן שבו ניהל בא הכוח המייצג את ההליך", וכן "הפער שבין הסעדים הנתבעים בבקשה לאישור לבין הסעדים שפסק בית המשפט בתובענה הייצוגית".

17. כבר נפסק, כי הקריטריונים לקביעת שיעור הגמול ושיעורו של שכר הטרחה, המופיעים **בסעיפים 22 ו-23 לחוק, דומים בעיקרם (ע"א 10085/08 תנובה – מרכז שיתופי נ' עיזבון המנוח תאופיק ראבי ואח' [פורסם בנבו] (1.12.11)), וכי ניתן לסווג אותם לשלושה סוגים של שיקולים (ע"א 9134/05 לויט נ' קו אופ, אגודה שיתופית לשירותים בע"מ [פורסם בנבו] (7.2.08); וכן ע"א 10085/08, בעניין תנובה, לעיל). הסוג האחד קשור בתמריצים הכרוכים בהגשת תובענה ייצוגית. בהקשר זה נקבע, כי יש להעניק משקל לצורך ביצירת תמריץ חיובי להגשת תובענות ייצוגיות ראויות, ולפיכך, בעת קביעת שכר טרחה הולם, יש להתחשב – בהיקף ההשקעה בהגשת התובענה, ניהולה, ומידת הסיכון הכרוכה בה (סעיפים 22(ב)(1) ו-23(ב)(2) לחוק); באינטרס היחיד, קרי – בתועלת שצמחה לקבוצה התובעת (סעיפים 22(ב)(2) ו-23(ב)(1) לחוק); וכן באינטרס הציבורי, דהיינו – מידת החשיבות הציבורית הטמונה בתביעה (סעיפים 22(ב)(3) ו-23(ב)(3) לחוק). מאידך גיסא, בהקשר דנן, נקבע כי יש לאזן שיקולים אלו אל מול הצורך למנוע תביעות סרק או תביעות "מנופחות", אשר מוגשות מתוך ציפייה לגמול ולשכר הטרחה. לאור זאת, בעת קביעת שיעור שכר הטרחה, יש לתת את הדעת לפער שבין הסעדים שנתבעו בבקשה לאישור התובענה כייצוגית, לבין הסעדים שלבסוף נקבעו (סעיף 23(ב)(5) לחוק).**

18. שני הסוגים הנוספים של השיקולים אשר יש להביא בחשבון, קשורים לקביעת שיעור שכר הטרחה, במובחן משיעור הגמול. סוג השיקולים השני, עניינו השאיפה ליחס הולם בין שכר הטרחה לבין כלל מאפייניה של התובענה הייצוגית הנדונה, לרבות המאמץ שהושקע בה והתועלת שהניבה. בהקשר זה הודגש, ש"יש להקפיד כי שכר הטרחה לא ייעקר למעשה את טובת ההנאה האמורה לצמוח לחברי הקבוצה או יפחית ממנה באורח בלתי סביר" (ע"א 9134/05 בעניין לויט, לעיל). סוג השיקולים השלישי עוסק בהכוונת התנהגותו של ב"כ המייצג, באופן ניהול התובענה והבקשה לאישורה כייצוגית (סעיף 23(ב)(4)); זאת, כדי "ליצור תמריץ חיובי לניהול התובענה ביעילות ובהגינות" (ע"א 10085/08 בעניין תנובה, לעיל). (לחלוקה שונה של השיקולים לפסיקת גמול ושכר טרחה, ראו: אלון קלמנט, קווים מנחים לפרשנות חוק התובענות הייצוגיות, התשס"ו-2006, הפרקליט, מ"ט, 131, 157-162, 2006; ע"א

[10085/08](#) בעניין תנובה, לעיל; [וע"מ 6687/11](#) מדינת ישראל נ' ז'וז'ו אבוטבול [פורסם בבנו] (25.12.12).

19. בצד זאת, יש לציין כי רשימת השיקולים המופיעה [בסעיפים 22 ו-23](#) לחוק אינה ממצה, והקריטריונים המופיעים בה נועדו לייצר "קווים מנחים אשר מהם ניתן ללמוד על מגמתו של החוק ועל המטרות אותן ביקש להשיג... המדובר בהתוויה של שיקול הדעת של בית המשפט ואין מקום לשרטט נוסחה קשיחה" ([ע"א 9134/05](#) בעניין לויט, לעיל). בהקשר זה יודגש, כי המצב הייחודי שבו נדחית בקשה לאישור תובענה שהוגשה נגד רשות מינהלית כתובענה כייצוגית, מפאת הודעת חדילה שפרסמה הרשות הנתבעת, מחייב מתן משקל למספר קריטריונים נוספים, ובכללם – החלטת הרשות לשנות מהלכיה והתנהלותה, באופן המשיג את התכלית שלשמה הוגשה התובענה. שיקול זה מוביל לפסיקת שיעור מאוזן של גמול ושכר הטרחה, באופן אשר נועד "לעודד תובעים מייצגים להעמיד לביקורת שיפוטית כשלים בהתנהלות הרשויות, והוא תורם להגשמת האינטרס הציבורי בהפסקת פעולת הרשות העומדת בניגוד לחוק מצד אחד, אך זאת בלא לפגוע בציבור בכללו על ידי תשלומי כספי ציבור בשיעור ניכר לידי הקבוצה התובעת, מצד שני" ([וע"מ 2395/07](#) אכדיה סופטוור סיסטמס בע"מ נ' מדינת ישראל – מנהל המכס ומס בולים [פורסם בבנו] (27.12.10); [וע"מ 6687/11](#) בעניין אבוטבול, לעיל).

20. בענייננו, אמנם המשיבה איתרה מיוזמתה את תקלת המחשב שבעטייה נגבה מהצרכנים תשלום עבור מע"מ בשיעור הגבוה מזה הקבוע בחוק, וזאת עוד בטרם הגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית. ואכן, המשיבה אף פעלה לתיקון התקלה החל ממועד איתורה, וכן למציאת פתרון להשבת הסכומים שנגבו ביתר, אשר בא לידי ביטוי בזיכוי הצרכנים בחשבונות המים העוקבים. ואולם, המשיבה לא חשפה מידע זה לציבור או למבקש, אלא בחלוף זמן רב מהגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית. כך למשל, המשיבה לא טרחה ליידע את הצרכנים אודות הגבייה שלא כדין או החדילה ממנה, והודעה על כך נמסרה לכל המוקדם במסגרת חשבונות המים שבהם זוכו הצרכנים בגין חיובי העבר השגויים, אשר רובם הונפקו בחודש ינואר

2010. זאת ועוד, גם בהודעת החדילה שהוגשה לבית-המשפט ביום 21.3.10 נמנעה המשיבה מלפרט אודות נסיבות החדילה, או אף לציין את הסיבה לגבייה השגויה; ותחת זאת הסתפקה בהודעה לקונית לפיה "חדלה מהגבייה שבשלה הוגשה הבקשה לאישור כבר בחודש נובמבר 2009" (ועל-כן לא עמדה המשיבה בנטל הוכחה המוטל עליה, לפי [סעיף 9\(ב\)](#) לחוק, כאמור בהחלטת כב' השופט סולברג). למעשה, המידע בדבר תקלת המחשב, איתורה והפעולות שנקטה המשיבה לשם תיקונה – נמסרו למבקש לראשונה במסגרת בקשת המשיבה לרשות ערעור לבית-המשפט העליון על החלטת כב' השופט סולברג; וממילא נחשפו לבית-המשפט רק עם עדותו של מר בר-שישת.

21. הנה-כי-כן, במועד הגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית, ולמעשה – עד למועד הדיון בבקשת רשות הערעור בבית-המשפט העליון ([בר"מ 6950/10](#), לעיל), לא יכול היה המבקש לדעת כי המשיבה אכן ייתרה את הצורך בהגשת תובענה ייצוגית; וזאת, בשל התנהלותה של המשיבה, כמבואר לעיל. למעשה, בנקודת הזמן האמורה, טענות המבקש נחזו לכאורה להיות ראויות להידון בדרך של תובענה ייצוגית ואף צפויה הייתה תועלת רבה מניהול התובענה בדרך זו, שכן אין חולק כי מדובר בגבייה שלא כדין על-ידי המשיבה, ולא הייתה כל אינדיקציה לחדילה ממנה. זאת ועוד, הצורך בדיון בבקשה לאישור התובענה הייצוגית מתחוויר אף לנוכח החלטתו של כב' השופט סולברג מיום 5.9.10, שבה נדחתה בקשת המשיבה לדחות את הבקשה לאישור התובענה כייצוגית, על-סמך המידע שעמד לפני המבקש ובית-המשפט באותה העת. לפיכך, עם הגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית, נטל עליו המבקש את הסיכונים הכרוכים בניהול התובענה בדרך זו, ופעל בתום-לב במסגרת האמצעים העומדים לרשותו לפי [חוק תובענות ייצוגיות](#). בנסיבות אלו, על-אף שמבחינה מעשית המבקש לא תרם לחדילת המשיבה מהגבייה האסורה, הרי שבפועל מתקיימים בענייננו השיקולים לטובת פסיקת גמול ושכר טרחת עו"ד לטובת המבקש, כאמור בסקירה הנורמטיבית שלעיל, בשים לב לרציונאל בדבר עידוד ומתן תמריצים להגשת תובענות ייצוגיות ראויות.

22. אין לקבל את עמדת המשיבה, לפיה היה על המבקש לפנות אליה בטרם הגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית. המשיבה נסמכת בעניין זה על הפסיקה אשר לפיה, ככלל, בטרם תוגשנה עתירות מינהליות נגד רשויות – יש למצות הליכים מקדמיים של פנייה לרשות. ואולם, לא קיימת חובה בדין למיצוי הליכים ולפנייה לרשות הנתבעת בטרם פתיחת הליך של תובענה ייצוגית (ראו: [ע"א 10262/05](#) אביב שירותים משפטיים בע"מ נ' בנק הפועלים בע"מ, ההנהלה הראשית [פורסם בנבו] (11.12.08), בפסקה 9); [ת"מ \(חיפה\) 19836-05-12](#) האני יונס נ' המועצה המקומית ערערה [פורסם בנבו] (25.11.12); [ות"מ \(ת"א\) 102/09](#) מ.ד.ק. ניהול סחר ושיווק חיפה בע"מ נ' מדינת ישראל [פורסם בנבו] (21.12.09), בפסקה 2ב); ומכל מקום בנסיבות העניין, עם הימנעותה של המשיבה מפרסום דבר התקלה במועד, ואף מחשיפת המידע הרלבנטי במסגרת הודעת החדילה – הרי שבפועל היה טעם בקיום דיון בבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית, עד אשר מסרה המשיבה את מלוא המידע בדבר החדילה, במסגרת עדותו של מר בר-שישת. מטעמים אלו, מתקיים אף הרציונאל בפסיקת שכר-טרחה לבאי-כוחו של המבקש, במסגרת סוג השיקולים השלישי שצוין בסקירה הנורמטיבית לעיל.

23. בצד זאת יש להביא בכלל חשבון – הן את העובדה שמקורה של הגבייה שלא כדין בתקלת מחשוב, ולא במדיניות של המשיבה; הן את הפעולות שנקטה המשיבה לשם איתור התקלה, תיקונה והשבת כל הכספים לצרכנים; והן את העובדה שהמשיבה אכן חדלה מהגבייה שלא כדין, מיוזמתה, עוד בטרם הגשת הבקשה. לאור האמור, ובהתחשב בסכום הגבייה הכוללת – כ-540,000 ש"ח (שהוחזר כאמור לצרכנים) – יש לפסוק לטובת המבקש ובאי-כוחו גמול ושכר טרחה בשיעור מתון יחסית, בפרט בשים לב לכך שהסכומים ישולמו על-חשבון הקופה הציבורית.

24. בשולי פסק-הדין אצטרף לדברי המבקש בסיכומיו, לפיהם לא היה ראוי שהמשיבה תציין בסיכומיה הערות שלטענתה הושמעו על-ידי שופטים, אשר לא באו לידי ביטוי בפרוטוקול. כך למשל טענה המשיבה בסיכומיה, כי בסמוך לאחר עדותו של מר בר-שישת, העיר בית-המשפט

לב"כ המבקש, "כי הוא נותן אמון מלא בדבריו של [העד]" (סעיף 28 לסיכומי המשיבה). בהקשר זה ציין ב"כ המבקש בסיכומי התגובה, כי לאמירות הנ"ל אין זכר בפרוטוקול, כי הן לא נאמרו כלל ובוודאי שלא בנוסח הנ"ל. כך גם טענה המשיבה בסיכומיה, בהתייחסה לפסיקת כב' השופטת מ' נד"ב, אשר הוגשה על-ידי המבקש בסיכומיו, כי פסיקות השופטת בעניין זה "זכו לביקורת בעל פה מצד אחד משופטי ביהמ"ש העליון (כב' השופט זילברטל) במסגרת בקשת רשות הערעור שהוגשה בתיק שבכותרת" (סעיף 33 לסיכומים). למותר לציין, כי אין זה הולם לסמוך טיעונים על אמירות המיוחסות לשופטים, אשר לא באו לידי ביטוי בפרוטוקול או בהחלטה, זאת מבלי לבקש את תיקון הפרוטוקול.

התוצאה

25. על-יסוד הסכמת הצדדים מיום 2.1.13, אני מוחק את הבקשה לאישור התובענה המינהלית כתובענה ייצוגית, זאת הואיל והצורך בהכרעה בה התייתר.

לאחר איזון בין מכלול השיקולים השונים שאוזכרו לעיל, והערכת הקריטריונים השונים כאמור, החלטתי לחייב את המשיבה לשלם למבקש גמול בשיעור של 20,000 ש"ח, ושכר טרחת עו"ד בסך 40,000 ₪, כערכם של סכומים אלו היום; וכן לחייבה לשלם למבקש את אגרת התביעה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הגשת הבקשה.

על החלטתי למחוק את הבקשה לאישור התובענה כייצוגיות, תשלח מזכירות בית-המשפט הודעה למנהל בתי-המשפט, בצירוף עותק מפסק-הדין, זאת בהתאם להוראות [סעיף 14\(ב\) לחוק תובענות ייצוגיות](#).

המזכירות תמציא עותקים מפסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ג' אדר תשע"ד, 03 פברואר 2014, בהיעדר הצדדים.

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

י' נועם 54678313-406/09

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה