



ברנע ושות', משרד עורכי דין
מגדל אלקטרה סיטי, רח' הרכבת 58, תל אביב, 6777016
Electra City Tower, 58 HaRakevet St., Tel Aviv, 6777016
F. +972.3.6400.650 פקס T. +972.3.6400.600 טל
www.barlaw.co.il mail@barlaw.co.il

Michael Barnea	Samuel Henri Samuel	Joshua Kleinman, of counsel	יהושע קלינמן, יועץ	סמאל הנרי סמואל	מיכאל ברנע
Simon Jaffa	Karin Kashi			קרין קשי	סימון ג'פא
Zohar Lande	Sagi Gross			שגיא גרוס	זוהר לנדא
Ariel Nadler	Ron Shuhatovich			רון שוחטוביץ	אריאל נדלר
Dr. Dotan Baruch	Mayer Winkler			מאיר וינקלר	ד"ר דותן ברוך
Marie Tsion	Uri Hillel			אורי הלל	מרי ציון
David Barnett	Nir Ziman			ניר זימן	דיוויד ברנס
Gal Oren	Sarah Miller			שרה מילר	גל אורן
Dr. Zvi Gabbay	Andrey Yanai			אנדרי ינאי	ד"ר צבי גבאי
Nos Azoulay-Havdala	Gili Cohen Arazl			גילי כהן ארזי	נועה אזולאי-הבדלה
Maya Ziser Ben-Tal	Alon Wolner			אלון וולנר	מאיה זיסר בן-טל
Inon Yogev	Lee Alter Kizis			לי אלתר קיזיס	ינוב יוגב
Yuval Lazi	Moshe Minster			משה מינסטר	יובלי לזי
Ronen Reingold	Keren Ovedia			קרן עובדיה	רון ריינגולד
Ilan Blumenfeld	Jacques Gershoni			יעקב גרשוני	אילן בלומנפלד
Refael Krirman	Daniel Israeli			דניאל ישראלי	רפאל קרימן
Liat Keisary (Yahalomi)	Shachar Rothschild			שחר רוטשילד	ליאת קיסרי (יהלומי)
Ariella Dreyfuss	Yatir Madar			יתיר מדר	אריאלה דרייפוס
Harel Perlmutter	Omer Keydar			עומר קידר	הרצל פרלמוטר
Roy Miller	Gabrielle Peled			גבריאל פלד	רוי מילר
Anat Even Chen	Nitzan Goldreich			ניצן גולדרייך	ענת אבן חן
Daphna Breiman Klein	Danny Boguslavsky			דני בוגוסלבסקי	דפנה ברימן קליין
Asaf Shalev	Omer Brandes			עומר ברנדס	אסף של
Smadar Shattner Sayag	Brian Levenstein			בריאן לוינסטין	סמדר שטנר סייג
Adi Shoham	Sapir Malul			ספיר מלול	עדי שהם
Eyal Nachshon	Karen Lubetkin Nudman			קארן לובטקין-נודמן	איל נחשון
Gal Livshits	Hanan Hayun Label			חנן חיון לבל	גל ליפשיץ
Itay Halam	Daniel Kleinman			דניאל קלינמן	איתי חתם
Itay Gura	Ido Freund			עידו פריינד	איתי גורא
Moran Bickel	Ron Nitzan			רון ניצן	מורן ביקל
Daniel Lorber	Yitzzy Hammer			יצי המר	דניאל לורבר
Elad Pilpel					אלעד פלפל

כ' חשוון תשע"ח
9 נובמבר 2017

לכבוד
גבי דנה נויפלד
היועצת המשפטית
משרד התקשורת

שלום רב,

הנדון: החלטות משרד התקשורת לעניין פרישת תשתית התקשורת של הוט טלקום

בשם הוט טלקום שותפות מוגבלת ("הוט טלקום"), הרינו לפנות אליכם בנושא שבנדון, כלהלן:

1. אנו פונים אליכם על רקע שיחות שקוימו בימים האחרונים בין נציגי משרד התקשורת לנציגי הוט טלקום, בהן הבהירו נציגי המשרד כי הוועדה המייעצת שמונתה לפי תקנות התקשורת (בזק ושירותים) (הוועדה המייעצת), התשע"א-2011 ("הוועדה המייעצת" או "הוועדה") שוקלת להמליץ לשר התקשורת לחייב את הוט טלקום לפרוש תשתיות במספר ישובים בלוח זמנים קצר, בטרם תתקבל החלטת השר לעניין מתכונת הפרישה החדשה שבה תחויב הוט טלקום, וזאת בניגוד להודעת הוועדה המייעצת מיום 3.10.2017 ("הודעת השימוע" או "ההודעה").

2. כפי שיפורט בהרחבה במכתב זה, אנו בדעה כי החלטה מעין זו, אם וככל שתתקבל, לא תעמוד בכללי הדין המנהלי, ודינה פסלות.
3. כידוע, משרד התקשורת מצוי מזה כשנה וחצי בהליך לגיבוש מתכונת חדשה ליישום חובת הפרישה של הוט טלקום, נוכח התמורות השונות שחלו בשוק התקשורת בשנים האחרונות, ותוך בחינת ההשלכות שיש לגזור מהן על חובת הפרישה שתיקבע כאמור.
- לצורך קידומו של הליך זה, פרסמה הוועדה המייעצת את ההודעה, שבה היא עמדה על הכוונה לדחות את מועד יישומה של החלטה קודמת לפרישת יישובים, תוך הבחירה כי לצורך קבלת החלטות בנושא, נדרשת הוועדה לאיסוף מידע רלוונטי, בהיבטים שונים כגון היבטים טכנולוגיים, היבטים משקיים-כלכליים ונתוני הביקוש לפרישה ולשירותים בישובים השונים ברחבי הארץ.
4. הכוונה, ככל שקיימת, להורות על פרישה של מספר יישובים - מהלך, שיישומו, על פי הערכת הוט טלקום, כרוך בהשקעת סכום עתק - אינה עולה בקנה אחד עם התהליך אותו מבצע המשרד לגיבוש של מתכונת חדשה לפרישה, על בסיס התמורות שחלו בשוק.
- לכן, כל עוד לא יושלם התהליך לגיבוש מתכונת חדשה לפרישה, אין מקום לקבל החלטה בדבר פרישה נוספת של יישובים, וגם אז תידרש החלטה בנושא לקיום שימוע מלא, על בסיס ההחלטות והמדיניות שייקבעו לעניין מתכונת הפרישה החדשה.
5. אנו בדעה אפוא כי כל החלטה שתתקבל לעניין פרישה ביישובים בטרם יסתיים ההליך האמור, תהיה בעלת אופי שרירותי, וזאת, בין היתר, על רקע העלויות הכבדות הכרוכות בביצועה ולוח הזמנים המתוכנן ליישומה; תעמוד בניגוד לחובתה של הרשות לקבל החלטותיה על בסיס תשתית עובדתית מספקת; ולא תעלה בקנה אחד עם חובתה של הרשות לקיים להוט טלקום שימוע מקדים לפני קבלת ההחלטה, באופן שיאפשר לה לממש את זכות הטיעון שלה היא זכאית על פי דין.
- נעמוד עתה על הדברים בהרחבה.
- א. השתלשלות הדברים - ההחלטות הנוגעות לפרישת הרשת של הוט טלקום
6. במסגרת החלטה שקיבל השר צחי הנגבי ביום 9.10.2017 ("החלטת השר" או "ההחלטה"), אימץ השר את המלצת הוועדה לדחות בשנה את המועד ליישום החלטה שקיבל שר התקשורת הקודם ביום 13.11.2014, לפיה הוט טלקום תשלים פרישת תשתית ב-61 יישובים.
- כחלק מן ההחלטה, נדרשה הוט מערכות תקשורת בע"מ ("הוט מערכות") לספק שירותי שידורים על גבי תשתית רחבת פס באזורים שבהם הוט טלקום אינה פרושה, וזאת לא יאוחר מיום 31.12.2016.
7. כמפורט בהחלטת השר, ההחלטה התקבלה על רקע תמורות משמעותיות שחלו בשוק התקשורת מאז ההחלטה הקודמת, ובכלל כן: ההתפתחות הטכנולוגית המאפשרת העברת שידורים על גבי רשתות רחבות פס במקומות שהוט טלקום לא פרשה רשת, וקידומה של רפורמת השוק הסיטונאי, שיש בה להגביר את התחרות בשירותי האינטרנט.

לא פחות חשוב מכך, ההחלטה התקבלה על רקע עמדתו של אגף הכלכלה במשרד התקשורת לעניין היתרונות הגלומים בכך שהוט טלקום לא תידרש לבצע השקעות יקרות להשלמת הפרישה ברשת המבוססת על הטכנולוגיה הקיימת, ותסיט אותן להאצת פרישת רשת בטכנולוגיה מתקדמת יותר.

8. על רקע האמור, עמד שר התקשורת במסגרת ההחלטה על הצורך הקיים בבחינת התמורות בשוק, והשלכותיהן (סעיף 2 להחלטה), וקבע כי במהלך תקופת הדחייה תגובש מתכונת חדשה ליישום חובת האוניברסליות של הוט טלקום, לרבות לעניין הטכנולוגיה שתשמש לפרישה והמועדים שייקבעו להשלמתה.

9. בהתאם להחלטת השר, ביום 1.1.2017 החלה הוט מערכות לספק את שירות הטלוויזיה הרב-ערוצות ללקוחות באמצעות רשתות רחבות פס, וזאת בכל מקום ברחבי הארץ שבו הוט טלקום לא פרשה תשתית, הכל תוך השקעת משאבים משמעותיים, ועמידה בלוח זמנים קצר במיוחד.

10. במקביל לכך, ובהתאם להחלטה, פעלה הוט טלקום, בשיתוף עם המשרד והוועדה, לגיבוש מתכונת חדשה ליישום חובת הפרישה החלה עליה. במסגרת זאת, בין היתר, התקיימו מספר פגישות בין נציגי המשרד והוועדה לנציגי הוט טלקום¹, בהן הציגה הוט טלקום מתווה מוצע לשדרוג ופרישה עתידית של הרשת, תוך הצעת פתרונות טכנולוגיים שונים ליישום המהלך.

11. ביום 3.10.2017 פרסמה הוועדה המייעצת "הודעה לציבור", שבה נמסר כי היא שוקלת להמליץ בפני שר התקשורת לדחות את המועד שנקבע בהחלטה בפרק זמן של חצי שנה, קרי, עד ליום 13.5.2018. הוועדה אפשרה לציבור להגיש התייחסות לאמור בהודעת השימוע, עד ליום 24.10.2017.

12. כפי שפירטה הוועדה עצמה בהרחבה בהודעת השימוע, הצורך בדחיית המועד נדרש בשל הנסיבות הבאות:

- התפתחויות טכנולוגיות שחלו בשוק הטלקום, ובכללן: גידול בשימוש הנעשה על ידי בעלי רישיונות בשירות גישה לתשתית פאסיבית במסגרת השוק הסיטונאי, והתפתחות התחרות בשוק השידורים בטכנולוגיות רחבות פס המוצעות על ידי בעלי רישיונות אחרים (סעיף 3 להודעה).

כמפורט בהודעה, הוועדה סברה כי היא נדרשת לבחינת היבטים נוספים בטרם יישום ההחלטה, ובכלל כד: "מצב התשתיות הנייחות במדינת ישראל ואיכותן ובפרט ביישובים בהם אין פרישה של שתי תשתיות נייחות, וכנגזר מכך, ניתוח התועלת המשקית הנובעת מפרישה אוניברסלית של שתי תשתיות נייחות, או יותר, באזורים אלו" (סעיף 4 להודעה).

- הצורך שמצאה הוועדה בקבלת מידע הנוגע לביקוש הקיים בפרישת תשתית הוט טלקום ובאספקת שירותי השידורים שלה על גבי תשתית רחבת פס. על פי ההודעה, המידע שנתקבל לעניין זה מהישובים שפורטו בהחלטת השר משנת 2014, היה לא מספק (סעיף 5 להודעה).

- הצורך שמצאה הוועדה להרחיב את הבדיקה שביצעה עד כה, על מנת לקבל מידע מכל יישוב נוסף שבו הוט טלקום לא פרשה תשתית (או פרשה באופן חלקי), ובכלל כך מידע לעניין הביקוש לפריסת תשתית נוספת ביישוב ומידע בדבר סוגי השירותים לגביהם קיים ביקוש באמצעות רשת נוספת (סעיף 6 להודעה).

ב. החלטה לחייב את הוט טלקום בפרישה בעת הנוכחית לא תעמוד בכללי הדין המנהלי

13. כמפורט בפתח הדברים, להוט טלקום נמסר לאחרונה, כי הוועדה שוקלת להמליץ לשר התקשורת, כי במסגרת החלטתו לעניין דחיית המועד, תתקבל החלטה אופרטיבית לגופו של עניין במסגרתה הוט טלקום תחויב לפרוש תשתית במספר יישובים בהם היא אינה פרושה כיום. על פי ההערכה, יישום מהלך זה כרוך בהשקעת סכום עתק, והשקעה כוללת המגיעה לסכום

14. אנו סבורים כי החלטה זו, ככל שתתקבל, תלקה בפגמים משפטיים מהותיים באספקלריית הדין המנהלי: כך בין היתר, היא לא תעמוד בחובתה של הרשות המנהלית לבסס את החלטותיה על תשתית עובדתית מלאה, על מנת למנוע קבלת החלטה על בסיס שרירותי; ובנוסף, היא תעמוד בניגוד לחובה החלה על הרשות לקיים שימוע כדין, ולאפשר להוט טלקום לממש את זכות הטיעון המוקנית לה על פי דין. זאת אף מבלי להיכנס לגופו של עניין לשאלת הסבירות והמידתיות של החלטה כאמור.

ב.1 החלטה לחייב את הוט טלקום בפרישת תשתית בעת הנוכחית אינה נתמכת בתשתית עובדתית באופן הנדרש

15. החובה להתבסס על תשתית עובדתית מספקת ולשקול את כל השיקולים הרלוונטיים, היא מעקרונות היסוד של המשפט המנהלי. היא נועדה להבטיח, בין היתר, רציונאליות בקבלת ההחלטה, והיא נועדה לייעל את עבודתו של השירות הציבורי.

16. בהיבט זה קבעה הפסיקה מספר מבחנים, כפי שפורטו בבג"ץ 987/94 יורונט קווי זהב (1992) בע"מ נ' שרת התקשורת (פורסם בנבו, 16.11.1994):

"(א) איסוף הנתונים. הרשות המנהלית צריכה לאסוף את הנתונים הנדרשים לקבלת ההחלטה. לצורך זה עליה לפעול באופן סביר, לפי מהות הסמכות, מיהות הרשות ונסיבות המקרה. ...

(ב) השייכות לעניין. באיסוף הנתונים חייבת הרשות המינהלית להבדיל בין נתונים השייכים לענין לבין נתונים שאינם שייכים לעניין. ...

(ג) אמינות הנתונים. לא כל נתון השייך לעניין ראוי לבוא בחשבון שיקוליה של הרשות המנהלית. כדי שהרשות תוכל להתבסס על נתון, צריך שהנתון יעמוד במבחן הראייה המינהלית. ...

זהו, אם כן, מבחן של סבירות: הרשות המינהלית רשאית לסמוך על נתונים הנוגעים לעניין שאדם סביר (ואולי נכון יותר לומר: רשות סבירה) היה סומך עליהם לצורך קבלת החלטה בעניין העומד על הפרק. ...

(ד) **ראיות מהותיות.** הנתונים הנוגעים לעניין, שהם גם נתונים העומדים במבחן הראייה המנהלית, הם התשתית לקבלת ההחלטה. על-פי ההלכה, התשתית צריכה להיות מוצקה במידה מספקת כדי לתמוך בהחלטה. מהי מידה מספקת לצורך זה? המבחן, גם כאן, הוא מבחן של סבירות...

מידת הסבירות מחייבת כי המשקל של הנתונים שלפני הרשות יהיה כבד יותר ככל שההחלטה המינהלית מורכבת יותר או פגיעה קשה יותר. פגיעה קשה יותר במיוחד בזכות יסוד צריכה להתבסס על נתונים מהימנים ומשכנעים במיוחד.

17. החלטת השר והודעת השימוע מלמדות באופן מפורש כי אין כיום תשתית עובדתית שיש בה לבסס ולתמוך החלטה לחייב את הוט טלקום בחיבור מספר ישובים. הסיבה לכך היא פשוטה וברורה - מלכתחילה, ההחלטה והודעת השימוע נועדו לקבוע פרק זמן שיאפשר למשרד התקשורת לפעול לגיבוש תשתית עובדתית הנדרשת לקבלת החלטה מסוג זה.

18. הדברים מפורטים בהחלטת השר ובהודעת השימוע בצורה שאינה משתמעת לשני פנים -

18.1. השר עמד בהחלטה על הצורך לבחון את התמורות שהתרחשו בשוק, ואת ההשלכות שיהיו להן על חובת הפרישה של הוט טלקום (סעיף 2 להחלטה). לצד זאת, עמד השר על הצורך לגבש מתכונת חדשה ליישום חובת האוניברסליות על ידי הוט טלקום, ובכלל כך לשקול את הטכנולוגיה שתשמש לפרישה ואת המועדים שייקבעו להשלמתה.

הליך זה טרם הסתיים, ולמיטב ידיעתה של הוט טלקום, הדברים מצויים בבחינה.

18.2. בהודעת השימוע הבהירה הוועדה המיעצת כי לצורך קבלת החלטה בעניין מתכונת הפרישה החדשה שתחול על הוט טלקום, נדרשת הוועדה להקדים ולגבש תשתית עובדתית הכרחית -

- הוועדה הבהירה כי היא נדרשת לבחון את מצב התשתיות הנייחות בישראל ואת איכותן, וכנגזר מכך, לנתח את התועלת המשקית הנובעת מפרישה אוניברסלית של שתי תשתיות נייחות, או יותר;

- הוועדה הבהירה כי היא נדרשת לקבל מידע הנוגע לביקוש הקיים בפרישת התשתית ובאספקת שירותי השידורים על גבי תשתית רחבת פס, שכן - לדברי הוועדה - המידע המצוי בידה בעת הנוכחית אינו מספק;

- והוועדה עמדה על הצורך להרחיב את הבדיקה שביצעה עד כה, ולקבל מידע מכל יישוב שהוט טלקום לא פרשה בו תשתית (או פרשה באופן חלקי), לעניין הביקוש לפרישת תשתית נוספת ולקבלת שירותים שונים באמצעותה.

19. מן האמור עולה, כי לגישתה של הוועדה המייעצת עצמה, עליה לבצע בדיקה עובדתית משמעותית, ולקבל לידה נתונים רבים הנוגעים למצב התשתית, להתפתחויות טכנולוגיות, לתועלת המשקית בפרישה ולביקושים בשוק - וזאת בטרם תוכל להתקבל החלטה בדבר מתכונת הפרישה שבה תחויב הוט טלקום.
20. הדברים נכונים בין אם מדובר בהחלטה עקרונית לעניין מתכונת הפרישה שתחול על הוט טלקום, ובין אם מדובר בהחלטה ספציפית לעניין פרישת הרשת במספר ישובים. שהרי, כל החלטה על המשך פרישת הרשת של הוט טלקום - בין אם מדובר במספר ישובים ובין אם מדובר בהיקף רחב יותר - צריך שתיגזר מן המדיניות שיקבע שר התקשורת, על בסיס המלצות הוועדה, בדבר מתכונת חובת הפרישה.
21. לפיכך, כל עוד לא תסתיים עבודת הוועדה המייעצת לאיסוף המידע הנדרש לצורך ניתוח סוגיה זו, באופן המאפשר לגבש המלצתה בנושא, אין, ולא תוכל להיות, תשתית עובדתית שיש בה לבסס החלטה בדבר המשך פרישת התשתית על ידי הוט טלקום. ולו במספר ישובים.
22. החלטה על פרישת מספר יישובים בעת הנוכחית, ובטרם הסתיים הליך הבחינה האמור, תהיה החלטה בעלת אופי שרירותי, ללא רציונאל כלכלי או טכנולוגי העומד בבסיסה, וזאת בפרט על רקע העלויות הכבדות הכרוכות בביצועה.
23. לסיכום חלק זה, מסקנתנו היא כי החלטה שתתקבל בעת הנוכחית לחייב את הוט טלקום לפרוש תשתית במספר ישובים, לא תעלה בקנה אחד עם חובתה של הרשות לגבש תשתית עובדתית באופן הנדרש על פי כללי הדין המנהלי.

2.ב החלטה לחייב את הוט טלקום בפרישת הרשת מחייבת קיומו של הליך שימוע כדין

24. עקרון השימוע דורש כי הרשות המינהלית לא תפגע באדם אלא אם נתנה לו קודם הזדמנות נאותה להשמיע טענותיו בפניה. הוא מטיל חובת שימוע על הרשות המינהלית ומקנה, מן הצד השני, זכות טעון לאדם שעשוי להיפגע על ידי ההחלטה המינהלית. זוהי מצוות ההגיונות המינהלית בקליפת אגוז².
25. החלטה לחייב את הוט טלקום בפרישת התשתית למספר ישובים, בעלות [REDACTED] משמעה פגיעה מהותית בזכויותיה של הוט טלקום. הדברים נכונים במיוחד על רקע החלטת השר והודעת השימוע, מהן עולה כי כל החלטה נוספת לעניין מתכונת הפרישה שבה תחויב הוט טלקום, צריך שתתקבל רק לאחר גיבושה של מתכונת חדשה ליישום חובת האוניברסליות על ידי הוט טלקום, על בסיס המידע והנתונים הרלוונטיים.
26. הלכה פסוקה היא שככל שההחלטה המדוברת פוגענית או מורכבת יותר, כך זכות הטעון נדרשת להיות מקיפה ומדוקדקת יותר, כדי להבטיח שלא תתקבלנה החלטות שמשקלן רב מבלי שקדמה להן שמיעה הוגנת, ראויה ומספקת של טענות הנפגע. כך למשל נפסק בבית משפט העליון:

² פרופ' יצחק זמיר, הסמכות המנהלית, עמ' 793.

"חומרת הפגיעה האפשרית באזרח משפיעה על היקף זכותו להציג את עמדתו. ככל שהפגיעה הצפויה בו חמורה יותר, כן רחבה זכותו לטעון, ולהיפך." (בג"ץ 7805/00 אלוני נ' מבקרת עיריית ירושלים, פ"ד נז(4) 599, 577 (2003)).

עוד נקבע בהקשר זה:

"בגודל הפגיעה הצפויה כן גדלה עוצמת הזכות להישמע." (בג"ץ 3379/03 מוסטקי נ' פרקליטות המדינה, פ"ד נח(3) 896, 865 (2004)).

27. ויודגש - לא ניתן לראות בהודעה שפרסמה הוועדה המייעצת כשימוע המאפשר לרשות לקבל החלטה בדבר פרישת ישובים. ההיפך הוא הנכון. כפי שפורט לעיל בהרחבה, הודעת השימוע עומדת על כך כי לא תוכל להתקבל החלטה בדבר המשך פרישת ישובים, עד שלא יסתיים ההליך המתקיים לגיבוש מתכונת הפרישה החדשה של הוט טלקום, ועד שלא יאספו כלל הנתונים הנדרשים לגיבושה של ההחלטה בסוגיה האמורה.

28. מכל מקום, זכות הטיעון איננה רק הזכות לשאת דברים בפני הרשות המינהלית, אלא היא גם הזכות לדעת מה הטענות שמפניהן יש להתגונן, וקבלת הזדמנות נאותה להתייחס לטענות אלה. כפי שנפסק לא פעם:

"ההגינות כלפי מבקש המוזמן להופיע בפני הוועדה מחייבת להודיע לו מראש מהו המעיב על בקשתו כדי שיידע על מה עליו להשיב ומה עליו לתרץ ומהו חומר הראיות הנוסף היכול להועיל לו." (בג"ץ 28/74 שעשע נ' ועדת הערים לענייני מוניות, פ"מ כח(2) 658, 652 (1974)).

עוד נאמר לעניין זה:

"על הליך השימוע לבוא לאחר הודעה מפורטת ככל הניתן בדבר הסיבה שבגינה נשקלת דחיית הבקשה, על מנת שיוכלו המבקשים להכין את עצמם כראוי לקראתו. ערכה של זכות הטיעון פוחת במידה רבה ללא הודעה מוקדמת כזו, ואילו בהינתנה יוכלו המבקשים למצות את השימוע הנערך להם. בהקשר זה אמר מכבר השופט - כתארו אז - לנדוי, כי 'את טענות הצד שכנגד אפשר לסתור רק כשהן ידועות; עם ספינקס אי אפשר להתווכח'." (ע"מ 1038/08 מדינת ישראל נ' געאביץ, בפסקה לא (פורסם בנבו, 11.8.2009)).

29. זכותה של הוט טלקום לא תתמצה אפוא רק בזכות לטעון בפני משרד התקשורת, ועליה לכלול גם את הזכות לקבל לפני-כן לידיה את מלוא השיקולים, המידע והטענות של הרשות.

30. להשלמת הטיעון, ולמען הזהירות, נוסיף עוד כי אין מקום לטענה כאילו די בקיומו של השימוע שנערך להוט טלקום בטרם קבלת תהחלטה משנת 2014, שבה היא חויבה לפרוש תשתית ל-61 ישובים.

אין חולק כי מצב הדברים - העובדתי והמשפטי - השתנה מאז: כאמור לעיל, שר התקשורת הבהיר את כוונתו לגבש מתכונת חדשה לפרישת הרשת, נוכח התמורות שחלו בשוק לאחר החלטת 2014, ובהמשך - הוועדה הוסיפה ועמדה על הצורך הקיים באיסוף מידע נוסף הנדרש לצורך גיבושה של ההחלטה בנושא המשך פרישת התשתית.

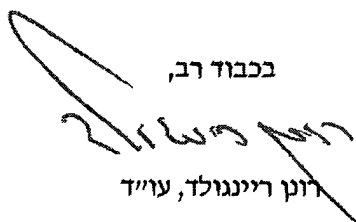
ככל שהמשרד יבקש עתה לסטות מהקו בו נקט ומהליך הבחינה המבוצע בעת הנוכחית, יהיה בכך משום החלטה חדשה, שקבלתה והחלתה על הוט טלקום מחייבת קיומו של שימוע מקדים כדין.

31. מסקנת הדברים לעניין זה, היא כי החלטה בעת הנוכחית לעניין פרישת ישובים, צריך שתיעשה רק לאחר סיום הליך הבחינה על ידי המשרד, ובכל מקרה היא תחייב קיומו של שימוע מקדים, באופן שיאפשר להוט טלקום לממש את זכות הטיעון המוקנית לה לפי כללי הדין המנחלי.

32. לסיכום הדברים, החלטה לחייב את הוט טלקום לפרוש תשתית במספר ישובים, ככל שתתקבל, תעמוד בניגוד לחובתה של הרשות לקבל החלטותיה על בסיס תשתית עובדתית מספקת, ובניגוד לחובת הרשות לקיים להוט טלקום שימוע מלא, באופן שיאפשר לה הזדמנות נאותה להעלות טענותיה לעניין ההחלטה.

נוכח האמור, אנו סבורים כי ככל שתתקבל החלטה מסוג זה, היא לא תעמוד במבחן משפטי.

33. מכתב זה אינו ממצת את מלוא ההיבטים המשפטיים הקשורים לסוגיה דנן, והוט טלקום שומרת על זכותה להוסיף ולהעלות טענות נוספות בנושא זה.

בכבוד רב,

 רוני רינגולד, עו"ד

העתק: מר איוב קרא, שר התקשורת
 גב' שירלי שיף, ראש מטה שר התקשורת

מר מימון שמילה, המנהל הכללי (בפועל), ויו"ר הוועדה המייעצת, משרד התקשורת
 גב' אתי שמואלי, מנהלת אגף הנדסת תקשורת, משרד התקשורת
 חברי הוועדה המייעצת

גב' טל גרנות-גולדשטיין, יו"ר הוט טלקום
 מר גיל סספורטס, המנהל הכללי, הוט טלקום
 עו"ד מיכל פליישר, סמנכ"ל רגולציה, הוט טלקום
 עו"ד שרון רוזנפלד, היועצת המשפטית, הוט טלקום