

1. שיין טל ת.ז. 029627007
2. שיין ערן ת.ז. 033535527
ע"י ב"כ אסף נוי, עו"ד
נחשון 8 (בית ההסתדרות) ת.ד. 899 כפר סבא
טל: 072-230515 פקס: 09-7677850

-נגד-

1. דקל אחר יזום ובניה בע"מ
פארק תעשיות הגליל – אזור התעשייה צ.ח.ר ת.ד. 605 ראש פינה 12000
2. קיבוץ מורן אגודה שיתופית חקלאית ע.מ. 557048584
ד.נ בקעת הכרם 20107
3. מינהל מקרקעי ישראל
רח שמאי 6 ת.ד. 2600 ירושלים 94631
4. הסוכנות היהודית לארץ ישראל (נתבעת פורמאלית)
רחוב המלך גורג' 48 ת.ד. 92 ירושלים 9100

סכום התביעה האישית: כספים ששילמו המתיישבים בהרחבה לקיבוץ מורן ע"ח תשתיות עבר כל
אחד סכום שנע בין 20,000 ועד 60,000 ₪

מהות התביעה: בקשה אישור תביעה ייצוגית

בקשה לאישור תביעה ייצוגית

להלן עיקרי הבקשה:

1. התובעים המייצגים הינם המבקשים – ערן וטל שיין – ובא כח התובעים הינו עורך הדין אסף נוי – משרד עורכי דין, מנחשון 8 כפר סבא.
2. לא למותר לציין כי מאחורי תביעה זו עומדים 34 מתיישבים אשר חתמו על יפויי כוח המצ"ב כנספח א לבקשה זו. אין ספק כי על ביהמ"ש הנכבד ליתן דעתו בעניין בבואו לאשר בקשה זו שכן המדובר בכמעט מחצית מהתובעים הייצוגים. לתובעים אין כל ספק כי באם היו פונים למתיישבים האחרים היו גם הם מצטרפים לעגלה.

3. הנתבעת 1 - דקל א.ח.ר בינוי והשקעות בע"מ היא חברת בניה ותיקה ומנוסה, המתמחה בייזום פרויקטים ובניית מבני תעשייה, מסחר ומגורים. חברת דקל א.ח.ר מתמקדת כיום בעיקר בתכניות הרחבת יישובים ומלווה את התכנית החל משלב היזמות דרך התכנון, המבצע על ידי מהנדסים ואדריכלים בכירים, פעילות השיווק, המכירות וכלה בבנייה עצמה עד לגימור המושלם, כולל ליווי הדייר בתקופת הבדק. **הנ"ל שיתפה פעולה לגביית כספים שלא כחוק חרף התחייבותה למינהל מקרקעי ישראל שלא לנהוג כך.**
4. התבעת 2 הוקמה בשנת 1976 על ידי קבוצת צעירים ומתפקדת כאגודה שיתופית חקלאית. הנ"ל גבתה כספים שלא ע"פ הוראות המינהל, **תוך שהיא מתעלמת מהעובדה כי את הכספים בגין תשתיות עבר שילמה כבר הסוכנות היהודית, כמו גם מתעלמת מהוראות נוספות כפי שיפורט בבקשה זו.**
5. הנתבע 3 הוא הגוף המנהל על פי חוק, החל מ-1960, את קרקעות המדינה, קרן קיימת לישראל ורשות הפיתוח, המהוות כ- 93% משטח מדינת ישראל (כ- 22 מיליון דונם). הנ"ל **אומנם עצר לתקופה את הרחבת הקיבוץ בשל אי סדרים כספיים אך לא עשה כדי להשיב המצב לקדמותו ולהשיב למתיישבים את הכספים שניגבו ביתר.**
6. הנתבעת 4 היא ארגון יהודי התנדבותי, שותפות של יהודי העולם למען יהדות העולם, ובמרכזו מדינת ישראל. הנ"ל הייתה ככל הנראה מי שמימן את תשתיות הקיבוץ המקוריות.
7. השאלה המשותפת לחברי הקבוצה הינה האם קיבוץ מורן היה רשאי לגבות כספים על "תשתיות עבר" ובעבור מה. עילת התביעה המשותפת הינה זכותם של חברי הקבוצה לקבלת החזר התשלום כאמור ו/או ניתובו לביצוע תשתיות לטובת ההרחבה.
8. בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לחייב את הקיבוץ להשיב לכל חברי הקבוצה הכספים שניגבו בצירוף ריבית.
9. בהתאם להוראות סעיף 11 לחוק, יתבקש ביהמ"ש לראות כל מי שנמנה עם הקבוצה כמי שהסכים להגשתה כתובענה ייצוגית בשמו, אלא אם כן יודיע לבית המשפט על רצונו שלא להיכלל בקבוצה.
10. הקבוצה שבשמה תנוהל התובענה הייצוגית הנה כל מתיישבי ההרחבה בקיבוץ מורן – בסה"כ 77 משפחות, אשר עונים על כל התנאים הבאים במצטבר:

• הם שילמו דמי "תשתיות עבר" (להלן: "הכספים").

• בעבור התשלום הם קיבלו קבלה מקיבוץ מורן ע.מ 557048584

התחשיב שעמד ביסוד השבת הכספים לידיהם לא כלל הפרשי ריבית. (בהתאם להוראות סעי' 10(א) לחוק, הקבוצה לא תכלול תושבים אשר השבת הכספים לידיהם בוצעה והושלמה אם ישנם דומים).

בקליפת האגוז על בקשה זו.

1. בטרם תוצג התביעה וטיב המחלוקת מן הראוי להבהיר "הרחבה" מהי תוך התמקדות בנסיבות ספציפיות של תיק זה.

2. קיבוץ מורן (הנתבעת מס' 2 שיכונה להלן-"הקיבוץ") החליט משיקולים שונים לרבות

שיקולים כלכליים בשיתוף ובהתאם להחלטות מינהל מקרקעי ישראל נתבע מס' 3 (שיכונה להלן- "המינהל") להרחיב המסגרת השיתופית בדרך של קליטת תושבים שאינם חברים ואשר יבנו את ביתם בסמוך לאדמות חברי הקבוץ וכאשר כולם יחדיו ישתייכו לאותו ישוב קהילתי כפרי אחד שמכונה בחלק מהמסמכים **שכונה קהילתית**. המסגרת השיתופית מתבטאת בדרך של חברות באגודה שיתופית הלא היא הנתבעת מס' 2 מתיישבי מורן- ישוב קהילתי כפרי וואו אגודה שיתופית בע"מ (שתכונה להלן "האגודה"). לאגודה שהוקמה בשנת 1994 צורפו כחברים כל חברי הקבוץ וכך גם מצורף כחבר באגודה כל מתיישב אשר הוא מעוניין להקים ביתו בישוב הקהילתי.

3. פרויקט ההרחבה החל בקבוץ מורן בתחילת שנות ה - 2000, יש שכינו את תחילתו של הפרויקט רק כשלב א' של פרויקט ההרחבה, לגבי שלב זה הוצגו מעט מאוד נתונים.

4. כחלק ממדיניות מועצת מקרקעי ישראל הכוללת גם פיתוח ישובים קהילתיים בגליל, הוחלט בשנת 1989 במסגרת החלטה מס' 433 כי המינהל יתקשר בין השאר עם הסוכנות היהודית לארץ ישראל (הנתבעת מס' 4 שתכונה להלן- "הסוכנות") למטרת תכנון ופיתוח ישובים קהילתיים בגליל. המתכונת שנקבעה היא כי המינהל יקצה מגרשים למסגרת הפרויקט על מנת להקצותם למתיישבים שונים. לפי המתכונת שנקבעה בהחלטה, המתיישבים היו צריכים לחתום בתחילה אל מול המינהל על חוזה פיתוח ולאחר מכן על חוזה חכירה, כן הוחלט כי הסוכנות תהא מעורבת באופן ישיר בהליכי הפיתוח והקמת היישוב והיא אף תהא צד לחוזה הפתוח עם המתיישבים.

5. בחודש 12/95 נתקבלה החלטה נוספת של המינהל - החלטה 737 - הדנה בהרחבות למגורים והיא מתייחסת גם לקיבוצים (ההחלטה דנה בקבוץ כישוב חקלאי ולא דווקא במתכונת של ישוב קהילתי), בהחלטה יש התייחסות לדרך מימושה המעשי של ההרחבה.

6. בחודש 02/03 נתקבלה החלטה נוספת של המינהל - החלטה 959 - הדנה בבניה למגורים באגודות ישובים חקלאיים שהם קיבוץ, או אגודה שיתופית חקלאית הגוברת על החלטה 737 והיא הרלוונטית לתביעה שלנו.

7. יצוין כבר עתה כי בנוסף להחלטות מועצת מקרקעי ישראל, מדי פעם מוציאים מנהלי האגפים במינהל הוראות אגף ובהן מודיעים מנהלי האגפים על כללים פנימיים וקריטריונים לפעולה, המצביעים לכאורה על עמדת המינהל בנושאים שונים ובכלל זה הוצאות הוראות אגף בנושא ההרחבות בקבוצים. הוראות אלו (כמו גם למעשה החלטות מועצת מקרקעי ישראל), נקבעות על סמך הניסיון המצטבר במהלך השנים (ניסיון שחלקו נלמד כמובן בעקבות פסקי דין של בתי המשפט), לגבי משקלן הראיתי של הוראות אלה אתיחס בהמשך.

8. בנושאי ההרחבה יכולות להתעורר שאלות רבות, שלושה מתוכן הפכו מרכזיות בתיק זה:

• האם יכול הקבוץ לדרוש מהמתיישב תשלום כספים שונים לקופת הקבוץ (או האגודה) כתנאי בלעדיו לא יופנה המתיישב אל המינהל לשם הקצאת המגרש עליו יבנה ביתו.

ראה סעיף 1.3. החלטה 959 של המינהל "מומלץ" הוא מי שהומלץ ע"י ועדת קבלה של הישוב החקלאי לחכור מגרש מגורים בהרחבה.

• האם ניתן לגבות תשלומים בעבור "השתתפות בתשתיות עבר" ולא להשתמש בכספים לצורך האמור.

•האם ניתן להנפיק חשבונית מס ע"ח של "השתתפות בתשתיות עבר" ולא לציין להיכן עברו הכספים.

ראה סעיף 1(יא) לפקודה האומר ניתנו הוראות לפי סעיף קטן (א), ונעשה אחד מאלה יראו את הפנקסים כבלתי קבילים, זולת אם שוכנע פקיד השומה כי הייתה סיבה מספקת למעשה כאמור:

א) שימוש בחשבונית שהוצאה ללא מכירה או מתן שירות, או שהסכום הנקוב בה אינו משקף את מחיר המכירה או את מחיר מתן השירות, לפי הענין; לענין זה, "חשבונית" - כמשמעותה בהוראות שניתנו לפי סעיף זה, וכן חשבונית מס כמשמעותה בחוק מס ערך מוסף;

הבקשה לגופה

9. טרם הכניסה לנושא "השתתפות בתשתיות עבר" שהוא לב התביעה יובהר כי ככל שמדובר באדמות הקבוץ, הקבוץ מחזיק באדמותיו מכח הסכם משולש שנערך בין המינהל המייצג את מדינת ישראל בעלת הקרקע, לבין הסוכנות ולבין הקבוץ שהפך כבר רשות בשטח. משרצה הקבוץ בפרויקט ההרחבה, נגרעו בהסכמה ממשבצת הקבוץ מגרשים על פי החלטת ועדת הפרוגרמות המשותפת למשרד החקלאות. השטח שיועד להרחבה נמסר לסוכנות, על מנת להקים בשטח יחידות מגורים למתיישבים שמעוניינים להצטרף לפרויקט ההרחבה ולהיות חלק מהישוב הכפרי הקהילתי והאגודה. הסוכנות אשר קבלה את ההרשאה מהמינהל לתכנון ולפיתוח של הישוב הקהילתי ראתה בקבוץ כיזם לביצוע פרויקט ההרחבה והיא מינתה את האגודה שממילא קולטת את המתיישבים כחבריה כגורם אשר נועד להמליץ על המועמדים לקבלת המגרשים.

10. עוד יובהר כבר עתה כי הגישה לישוב החדש היא נפרדת, אינה תלויה בכביש הישן של הקיבוץ ועל כן טענה בדבר שימוש בתשתיות עבר אין לה מקום. זאת ועוד התושבים ביישוב החדש אינם יכולים להשתמש במתקנים של הקיבוץ דוגמת הבריכה, אולם החוגים וכדומה.

11. בתחילתו של פרויקט ההרחבה, עמדה על הפרק האפשרות של בניה מרוכזת ובשלב זה החליט הקיבוץ לבנות בבניה מרוכזת. לצורך מימושה של ההרחבה התקשר הקבוץ עם הנתבעת מס' 1 חברה קבלנית לבניה בהסכם על מנת שהיא תבנה את חלקה בפרויקט שמיועד להבנות בבנייה מרוכזת, ככל הנראה, לרבות בניית התשתיות והפיתוח.

12. התובעים אשר היו מעוניינים להצטרף כמתיישבים לפרויקט ההרחבה, הצטרפו כחברים לאגודה, חתמו על הסכם עם הקבלן ושילמו לו סכומים נכבדים.

13. כחלק מהחוויה מול הקבלן נדרשו התובעים לשלם לקיבוץ ביום 8.2.06 סך של 56,250 ₪ בעבור השתתפות בתשתיות עבר. בקבלה שהועברה מוצג הקיבוץ כעוסק מורשה שמספרו 557048584. הקבלה תצורף לכתב התביעה המצ"ב לבקשה זו.

14. התובעים יטענו כנגד הנתבעים השונים כי אסור היה להם לדרוש את הסכומים שהם נדרשו ולשלם בגין הוצאות הפיתוח ובמיוחד הסך האמור בגין השתתפות בהוצאות פיתוח ע"ח תשתיות עבר, סכומים שתשלומם היווה תנאי לקבלת ההפניה למינהל.

15. ע"פ הוראות המינהל שיפורטו בהמשך אסור בתכלית האיסור לגבות הון אגודה או השתתפות במתקנים או כל מה שיש בישוב עצמו. המינהל מתיר לגבות הוצאות פיתוח בלבד והוא קבע רף גם להוצאות פיתוח. בהחלטה 366 שם מפורט כמה בדיוק מותר לגבות.

16. לעניין זה נקבע כי בהחלטה 433 בין השאר כי "לאחר חתימת חוזה הפיתוח ייחתם עם כל מתיישב בנפרד חוזה חכירה, בחוזה החכירה יובטח החזר השקעותיה של הסוכנות- היא הנתבעת 4. כבר עתה יובהר כי הנתבעת 4 לא דאגה להחזר השקעותיה ואפשרה לנתבעת 2 ל"השתלט" על כספה". הואיל ולא ברור האם יזדקק לעמדת הנתבעת 4 צורפה היא כמשיבה פורמאלית.

17. עניינה של תובענה זו, והבקשה הנלווית לה לאישור תובענה כייצוגית, הנה התעשרות שלא כדין, גבייה בלתי חוקית והפרות חובות חקוקות שמבצעות הנתבעות, כנגד מתושבי הנתבעת 1. בקצירת העומר, וכפי שיורחב בגדרה של תובענה זו להלן, הנתבעת 2 בצירוף הנתבע 1 גבו מכל מחזיקי הנכסים בהרחבה, אגרות פיתוח שכביכול אמורים לשמש לתשתיות עבר שישמשו את ההרחבה (דרכי גישה, תאורה, חניה), בעוד שמנהל מקרקעי ישראל קבעו שאין לגבות אגרות על בסיס תשתיות עבר.

18. אגרה היא תשלום חובה המוטל בכפייה, ומשולם תמורת מצרך או שירות. אגרה נבדלת ממש "טהור" בכך, שהיא משולמת כתשלום חובה בזיקה עם שירות מסוים או מצרך מסוים שהרשות נותנת לתושב. באגרה קיים קשר בין התשלום לבין המצרך או השירות, שרשות מספקת תמורתו. עם זאת, אין הכוונה לתמורה כמשמעותה בדיני החוזים. בכך נבדלת האגרה ממחיר הנכס, מחיר נקבע על בסיס של משא ומתן בין מוכר מרצון לקונה מרצון, בעוד אגרה מוטלת בכפייה על-ידי הרשות. יש שהיא יקרה מערכו של המצרך או של השירות, ויש שהיא זולה ממנו. מכל מקום, **צריך שתתקיים זיקה בין תשלום האגרה לבין השירות או המצרך** שהרשות המקומית מספקת, במקרה שלנו אפשר לראות בבירור שלא נתקבל השירות ולא נסללו כבישים או הותקנה תאורה כמתבקש.

19. היטל הפיתוח הוא בעל אופי מעורב. מחד מוטל ההיטל בכפייה על-ידי הרשות - הקיבוץ, ומאידך הוא יחסי למידת ההנאה, שמפיק המשלם מן השירות. היטל הוא בעל תכונות משל עצמו, והוא קרוב יותר למס או לארנונה מאשר לאגרה, לכן כאשר נדרשו המתיישבים בהרחבה לשלם סכום כסף נוסף במסווה של היטל או אגרה בלשון של דמי השתתפות כתשלום המוטל בדרך של כפייה על המתקשרים בחוזים ובהסכמים שחויבו המתיישבים לקבל עליהם ע"מ לרכוש את הנכס ונכון לעתה הנאתם משירות זה אינה קיימת. קיימות שיטות שונות לחישוב חלקם היחסי של נישומים שונים בתשתית זו או אחרת. רשויות מקומיות רבות נוהגות בשיטה משולבת של חלוקת עלותה של תשתית זו או אחרת בנכסים הגובלים בה, בהתאם לפרמטרים של שטח המקרקעין, יחס החזית לעומק המגרש ונפח הבנייה.

20. סעיף 4 בהחלטה של המינהל 959 אומרת בעניין פיתוח כי :

עבודות התשתית המוניציפאלית יבוצעו ע"י הרשות המקומית על בסיס חוקי העזר (אגרות והיטלים).

4.2. אומדני הפיתוח יבדקו ע"י המינהל רק במקרים בהם החליטה המועצה האזורית להטיל את ביצוע עבודות הפיתוח על הישוב החקלאי, או מי מטעמו (דהיינו קיבוץ מורן). החליטה המועצה האזורית להטיל את ביצוע עבודות הפיתוח על הישוב החקלאי או מי מטעמו, תפקח המועצה האזורית על ביצוע עבודות הפיתוח ועליה **תוטל האחריות לביצועם**.

למרות זאת, וחרף האיסור, נגבתה אגרה והיטל ע"י הנתבעת 2 ובעזרת הנתבעת 1 **משלב ב** של ההרחבה ולאחר שהמינהל עצר את מתן אישורי הבניה להרחבה על בסיס חשדות כבדים לאי סדרים בכספי המתיישבים בהרחבה בפועל עברו הכספים לידי הנתבעת 3 ע"י הנתבעת 1 המשמשת כזרוע הגביה ע"מ להגדיל את התמורה שהן מקבלים מכל מתיישב ומתיישב בהרחבה בתחום

שטחה המוניציפאלי של הנתבעת 3 וזאת כאמור בניגוד לחוק. ודוק, נגבית אגרה וירטואלית באופן המנוגד לחוק ובהיחבא.

נאמר בהוראת אגף שיווק וכלכלה במנהל מקרקעי ישראל בעניין גביית הוצאות פיתוח כי הוצאות פיתוח בהרחבות יהיו ביחס לתשתיות:

ובלשון ההחלטה היישובים יהיו רשאים להעמיס את הוצאות הפיתוח כאמור על המשתכנים בהרחבה בלבד, אך ורק ביחס לתשתיות כנ"ל שהינן בזיקה ישירה ובלעדית להרחבה, ללא תמורה לישוב הישן. תשתיות על מהן נהנה גם היישוב הישן יועמסו על **המשתכנים בהרחבה אך ורק לפי חלקם היחסי בהוצאות הנ"ל**, בהתאם לחלקם היחסי ביישוב (סה"כ מגרשים בהרחבה מתוך סה"כ מגרשים ביישוב כולל הרחבה).

עוד נאמר כי הוצאות פיתוח שמומנו ע"י גופים ממשלתיים או מתקציב מדינה יקוזזו מהוצאות הפיתוח, לא יאושרו הוצאות בגין הקמת/שיפוץ/הרחבה של מבני ציבור, ובמקרה שלנו הקיבוץ השתמש בכספים של הנתבעת מס 5 הסוכנות היהודית לארץ ישראל והנתבעת מס 4 מנהל מקרקעי ישראל להקמת תשתיות הקיבוץ בעבר ולכן אינו זכאי הקיבוץ לדרוש כספים באמתלה של תשתיות עבר במיוחד אם לא שימשו לצורך זה ואין אנו יודעים נכון להיום לא המתניישים התמימים ולא המנהל שאחראי על התנהלות הגופים בפועל להיכן "נעלמו" הכספים ולכן השאלה המרכזית במקרה שלנו תהיה זו.

זאת ועוד, נכתב כי אגף שו"כ יהיה אחראי לבדיקה, בקרה ואישור הוצאות הפיתוח והתשלומים בכל הקשור לעלויות הפיתוח וההוצאות בגין שינויים.

21 חרף העובדה כי בעניין זה אין להוסיף ו/או לגרוע לעניין בקשה זו יצינו התובעים כי המתניישים נאלצו לחתום על תצהיר המחייב אותם ש "לא יהיו לי טענות בעניין זה (פיתוח התשתיות) כלפי המינהל.

22 גבייה בלתי חוקית כנשוא בקשה זו, לא תסכיך ולא תשכון במדינת חוק. ודווקא מהנתבעת 4, גוף משפטי סטטוטורי נדרש פיקוח על דבר זה.

23 מהנתבעים כולם יחד, היו מצפים המתניישים כי לא ינצלו את "כוחם העצום" "גודלם" "ומומחיותם" ויפעלו במלוא ההגינות, השקיפות ותום לב, בכל הקשור לגביית אגרות מהתושבים, בטח ובטח שלא יגבו ו/או יתנו יד לגבייה אסורה של אגרות מהתושבים שגבייתן נאסרה על ידן עצמם (בתקנות וצווים שחוקקו). בדיוק לסיטואציה כזו כיוון כבוד השופט בדימוס זיילר בת"א (ירושלים) 1114/99 - אליהו שוקרון ואח' נ' עירית ירושלים (לא פורסם) עת קבע כי אחד התמריצים לדירבונם של גופים דוגמת הנתבעות להפנמת החובות המוטלות עליהן בכל הקשור לגביית אגרות, הוא מוסד התביעה הייצוגית ויפס דבריו לעניינינו:

"תושבים המקבלים חשבונית לתשלום עבור תשתיות עבר מגופים ציבוריים. או גופים גדולים ונכבדים אחרים העוסקים במתן שירותים כאלו, אינם נוהגים בדרך כלל להרהר אחר מידותיו וחשוביו של אותו תשלום. מחד גיסא - חסרים להם בדרך כלל כלים, נתונים ועובדות הכרחיים כדי לבדוק את החישוב וצורכו, מאידך גיסא - גודלו, "ציבוריותו", ו"מכובדותו" של הגוף מרגיעה בדרך כלל את מקבל החשבון, ולא עולה על דעתו - ובצדק - שיש הטעיה מכוונת ונסתרת ע"מ להגדיל את ההכנסה הכללית ולהגדיל את הרווחים ממכירת אותו נכס, תוך התעלמות והערמה על הנהלים של מינהל מקרקעי ישראל באשר לרף עליון לתשלום על הנכס ע"י חיבור של מחיר הנכס המקסימאלי בצרוף אגרה או היטל שנגבו ללא הצדק ומה עוד שלא בנה הקיבוץ את מה שחויב לא תשתיות ולא מבני ציבור כנדרש.

לא תמיד עומד "הנפיל הציבורי" או "הכלכלי" בסטנדרטים הגבוהים הנדרשים ממנו, ואנו יודעים מניסיון החיים, שיש וליבו גס בכל הנוגע להפנמת חובה זו, ויש ומתקיימת עצימת עיניים, ויש גם מקרים קיצוניים יותר. אחת הערובות לדרבון "הנפילים" למען הפנמת החובה המוטלת עליהם, למען פקיחת עיניים (בניגוד לעצימתן), ולטובת יצירת משקל שכנגד למחשבות בלתי רצויות אחרות שיכול שיתרוצצו במנגנונים שלהם, היא ידיעת מי שלא ימלא חובה זו שביום פקודה שלם ישלם והשב ישיב לבעליו את המגיע לו."

24 עינינו הרואות - מן האמור לעיל עולה מפורשות כי הנתבעות אינן רשאיות לגבות מהתושבים אגרה זו ובעשותן כן, הפרו הנתבעות את הוראות החוק שצוינו לעיל, וגבו מתושבי הנתבעת 3 כספים שלא כדין.

25 לאור האמור לעיל, תטען התובעת כי הנתבעת עוולה כלפיהם, בין היתר, בעוולה של הפרת חובה חקוקה בהתאם להוראת סעיף 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] הקובע כי:

"(א) מפר חובה חקוקה הוא מי שאינו מקיים חובה המוטלת עליו על פי כל חיקוק - למעט פקודה זו - והחיקוק, לפי פירושו הנכון, נועד לטובתו או להגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאליה נתכוון החיקוק; אולם אין האדם האחר זכאי בשל ההפרה לתרופה המפורשת בפקודה זו, אם החיקוק, לפי פירושו הנכון, התכוון להוציא תרופה זו,

(ב) לעניין סעיף זה רואים חיקוק כאילו נעשה לטובתו או להגנתו של פלוני, אם לפי פירושו הנכון הוא נועד לטובתו או להגנתו של אותו פלוני או לטובתם או להגנתם של בני-אדם בכלל או של בני-אדם מסוג או הגדר שעמם נמנה אותו פלוני".

26 התובעת תטען כי הנתבעות לא קיימו את החלטות מועצת מינהל מקרקעי ישראל (החלטה 959), חוק הרשויות המקומיות ואף את החוקים שחוקקו הן עצמן וגבו שלא כדין כספים שלא ע"מ לשרת את המתישבים אלה ע"מ להגדיל את מחירו של הנכס.

27 כרשויות ציבוריות פועלות הנתבעות על פי חוק (הנתבעת 1 בעיקר בהתאם להוראות המנהל והנתבעת 3 המהווה תאגיד סטטוטורי) וכל פעולותיהן לרבות גביית אגרות, חייבות להיעשות בדלת אמותיה של מסגרת הסמכות שהוקנתה להן בחוק, קל וחומר על פי החוקים שהן עצמן חוקקו.

28 פעולתה של הנתבעת כמתואר לעיל מהווה ללא ספק הפרת חובה חקוקה בפעולתה המהותית ביותר - גביית אגרות ומיסים מהאזרח.

29 מן המפורסמות היא שלפי עקרון חוקיות המנהל, רשות מנהלית רשאית לפעול אך ורק במסגרת הסמכות שהעניק לה הדין (בניגוד לאזרח שפעילותו מוגבלת על ידי איסורים שונים שמציב לו החוק). במקרה דנן ישנו איסור מפורש על הנתבעות לגבות את הכספים נשוא התובענה והבקשה,

המלומד ד"ר רענן הר-זהב קובע בעמי 27 לספרו "המשפט המינהלי הישראלי" כי:

"עיקרון חוקיות המינהל קובע, כי רשות מינהלית רשאית לפעול אך ורק על פי הסמכויות שהעניק לה הדין, ובמסגרתו. זאת בניגוד

לאזרח, שפעילותו מוגבלת על ידי האיסורים שמציג החוק- וכל מה שלא נאסר עליו במפורש- מותר. עיקרון החוקיות דורש כי לגבי כל פעולה מינהלית ניתן יהיה להצביע על מקור סמכות הקבוע בחוק או מכוח החוק; הדין מוליד את הסמכות ובהעדר דין מסמיך משוללת פעולת הרשות סמכות ואין לה תוקף. היקף סמכויותיו של גוף מינהלי מוגדר לפי החוק, וכל דבר החורג מיד' אמותיו של החוק בטל

ומבוטל הוא (ultra vires)"

30. הנתבעת לא הוסמכה בדין לגבות מתושביה, והתובעת בכללם, אגרת שאינם מתועלים ו/או עשויים להיות מתועלים לתשתיות ומבני ציבור, ומשכך, חרזה הנתבעת מסמכותה ופעולתה בגביית אגרת שאינה מתועלת לתשתיות, בטלה ומבוטלת, ועליה להשיב את הכספים שגבתה שלא כדין לידי תושביה, והמבקשים בכללם.

לענין זה, כותב ד"ר הר-זהב בעמי 33-32 לספרו האמור כי:

"ישות מנהלית זכאית להשתמש בסמכויות עזר רק אם הן דרושות במידה המתקבלת על הדעת" להפעלת הסמכות הראשית. סייג זה מכפיף את השימוש בסמכויות עזר למבחן הסבירות, לפיו צריך שסמכות העזר, על פי טיבה, תהיה דרושה במידה המתקבלת על הדעת לצורך הפעלת הסמכות הראשית. לא די כי יתקיים קשר כלשהו בין הסמכות הראשית לסמכות העזר, או כי השימוש בסמכות העזר יהיה עבור הרשות עניין שבנוחות גרידא. הישות צריכה להצביע על "קשר סיבתי" בין הסמכות הראשית לסמכות העזר, שיהיה חזק מספיק כדי להצדיק את השימוש באחרונה".

31. התובעת תטען כי לפי לשון תקנות המנהל כך או אחרת אין לחייב את התובעת כספים או אגרות בגין תשתיות שלא בוצעו עבורם או נבנו כלל, הגיונם של הדברים נעוץ בכך שכספים אלו מתועלים לחשבון הבנק של הנתבעת, ולא קיים קשר, בין תשלום האגרה לתשתיות בשטח, שבגינה נגבית אותה אגרה, ומשכך, הנתבעת אינן רשאיות לגבות אגרה וכספים אלה גם מן הטעם הזה.

32. לאור האמור, נאסר על הנתבעות לגבות מתושבי הנתבעת 1 אגרת שאינה מתועלת לתשתיות, ומשכך, חרזה הנתבעות מסמכותן ופעולתן זו בטלה ומבוטלת ועליהן להשיב את הכספים שנגבו לידי תושבי הנתבעת 1.

33. חיזוק משמעותי לאמור מתקבל דווקא מנציג הנתבעת 4 עו"ד אילן דגני אשר מאשר (בשיחה שקיים עם חוקר מטעם משרד הח"מ ביום 4.2.2010) מפורשות כי יש לקבל את התביעה עקב מינהל לא תקין של הקיבוץ באומר: " בין אם נגבו הוצאות פיתוח של אפילו של 200,000 ₪ לצורך העניין, הרי שה 200,000 ₪ היו מיועדים לפיתוח תשתיות ציבוריות ואי אפשר לקחת שקל אחד מתוך ה 200,000 ₪ האלה ולמעשה לקחת ולעשות בהם איזה שהיא העברה לקיבוץ או למישהו שהיה בקיבוץ ע"ס זה שזה כסף שאני מעביר אלייך אדוני הקיבוץ בלי שאני שואל אותך אפילו למה, זה למעשה מינהל לא תקין."

גם ביתר השיחה נאמרים דברים שאינם משתמעים לשתי פנים, כדלקמן:

תמליל (תמלול ע"פ התקנות יוגש בשלב מאוחר ומצורף להתרשמות ביהמ"ש הנכבד):

מוטי: מי גילה שיש שם משהו שהוא נקרא לזה לא תקין?

עו"ד אילן דגני המינהל: אני לא זוכר אם זה היה אני ביחד עם המחוז או רק אני, אבל

למעשה אנחנו כאן כלשכה ראשית הגיעו אלינו כל מיני אינדיקציות על דברים לא פשוטים שקורים שם, מי זה שם דקל אחר שם לא ?

מוטי : כן דקל אחר שם הוא הקבלן המבצע.

עו"ד אילן דגני המינהל : אני אומר במסגרת הרבה מאוד אינפורמציה שהגיע בין היתר גם אלינו וגם אגב אל מבקר המדינה שקיבל הרבה מאוד פניות בקשר למורן ואז התחלנו את התהליך (עצירת ההיתרים) אגב זכינו להרבה מאוד ביקורת בעניין אפילו מאנשי משכן הנשיא.

מוטי : למה ?

אתה יודע באו משתכנים שאמרו שאנחנו מעכבים את פיתוח הנגב והגליל וזכינו להרבה מאוד ביקורת ונפגשתי עם מי שהיה השר לפיתוח הנגב והגליל בזמנו מר שמעון פרס.

מוטי : הסיבה שאמרתם אוקי אנחנו רוצים לעצור כאן את ההתנהלות או התרי הבניה זה בגלל אותו חשד שלא עבר בירור סופי של שימוש בכספים של המתישבים שלא לצורך התשתיות האם זה נכון, תקן אותי אם אני טועה ?

עו"ד אילן דגני מהמינהל : תראה, אנחנו אם אני זוכר נכון (כי הכול מהזיכרון) למעשה מה שראינו שם שיש כספים שגובים ביתר בלא שניתן לגביהם שום סמכות לגבות, שם מי שייצגה את הקיבוץ היא עו"ד אסנת נווה.

מוטי : אני אחזור לשאלה הראשונה שלי מי הרים את הדגל לעצירת ההיתרים או מי אמר בוא ונעצור את התרי הבניה.

עו"ד אילן דגני המינהל : אם אני זוכר נכון אז זה הייתי אני.

מוטי : אתה זוכר מתי זה היה ?

עו"ד אילן דגני מהמינהל : אני רואה פה איזה שהוא פקס שלי אי שם מפברואר 08 ל"מסיק השרון" ששם למעשה ראיתי איזה שהוא הסכם שבין קיבוץ מורן לבין דקל אחר על העברות כספים שמעבירים על כל מגרש לקיבוץ.

מוטי : זה מה שלפי ההנחיות שלכם מוגבל ל 100,000 ₪ ע"פ ההנחיות, נספח 51 (ז) משהו ?

עו"ד אילן דגני מהמינהל : לא, אל תבלבל יש שם למעשה הוראות שבאו ויצאו מעת לעת, כלומר כל תקופה, יש לראות את ההנחיות הספציפיות שיצאו לגביה, אבל אני אומר בשה"כ בשעתו היה מותר לגבות מה שנקרא במסלול ירוק סדר גודל של משהו נגיד בערכים של היום משהו כמו 140,000 ₪ אבל זה ממש לא משנה, בין אם נגבו הוצאות פיתוח של אפילו של 200,000 ₪ לצורך העניין, הרי שה 200,000 ₪ היו מיועדים לפיתוח תשתיות ציבוריות ואי אפשר לקחת שקל אחד מתוך ה 200,000 ₪ האלה ולמעשה לקחת ולעשות בהם איזה שהיא העברה לקיבוץ או למישהו שהיה בקיבוץ ע"ס זה שזה כסף שאני מעביר אליין אדוני הקיבוץ בלי שאני שואל אותך אפילו למה, זה למעשה מינהל לא תקין.

מוטי, מה הייתה הסיבה לעצירת התרי הבניה ?

עו"ד אילן דגני המינהל, "אני הייתי כאן כמינהל בין הפטיש לבין הסדן כוון שמצד אחד היו משתכנים שאמרו אל תעצרו את הבניה כיוון שאנו מכרנו בתים ואתם (המינהל) מעקבים אותנו ואת מתן ההיתרים ומצד שני היו שאמרו לעצור את מתן ההיתרים שכן היו חשדות

פועל יוצא מהאמור - הנתבעת התעשרה ולא במשפט על חשבון המבקשים

34. סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 קובע כדלקמן:

(א) מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכייה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויה.

(ב) אחת היא אם באה הזכייה מפעולת הזוכה, מפעולת המזכה או בדרך אחרת.

הנתבעות גבו אגרת שנצרכו לתשתיות ע"ב תשתיות עבר בניגוד לחוקי העזר שהתקין המנהל.

סיכום:

35. אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד, לאשר תובענה זו כייצוגית.

36. מצ"ב לבקשה זו כתב תביעה.

37. כמו כן, מתבקש בית-המשפט הנכבד לחייב את הנתבעות בהוצאות בקשה זו, שכ"ט עו"ד בצירוף מע"מ כדון, והפרשי הצמדה וריבית.

אסף נוי, עו"ד
ב"כ המבקשים.

לוט:

יפוי כוח מטעם 34 מתיישבים כנספח א'.

חוזה מכר וחווה פיתוח של המבקשים מס' תיק 22316409 כנספח ב'.

חשבונית מס בעבור תשלום על תשתיות עבר מצ"ב כנספח ג'

חוזר מינהל מקרקעי ישראל מספר 004/2003 כנספח ד'.

חוזר מינהל מקרקעי ישראל 101 על נספחיו כנספח ה'.

חוזר מינהל מקרקעי ישראל 054/2002 הנוגע לשיווק עצמי של מגרשי הרחבה כנספח ו'.

חוזר מינהל מקרקעי ישראל 56/99 כנספח ז'.

מאמר מאת רו"ח מקלר בנושא הוצאות פיתוח בהרחבות למגורים לפי הוראה 959 כנספח ח'.

הצעה מס 264 של מינהל מקרקעי ישראל כנספח ט'.

**בבית המשפט המחוזי בפתח תקווה
בשבתו כבית-משפט לעניים מנהליים**

1. שיין טל ת.ז. 029627007

2. שיין ערן ת.ז. 033535527

ע"י ב"כ אסף נוי, עו"ד

נחשון 8 (בית ההסתדרות) ת.ז. 899 כפר סבא

טל: 072-230515 פקס: 09-7677850

-נגד-

1. דקל אחר יזום ובניה בע"מ

2. מתיישבי מורן ישוב קהילתי כפרי אגודה שתופית בע"מ

3. קיבוץ מורן אגודה שיתופית חקלאית בע"מ

4. מינהל מקרקעי ישראל

5. הסוכנות היהודית לארץ ישראל

סכום התביעה האישית: 56,000 ש"ח

כתב תביעה

להלן עיקרי התביעה:

- א. התובעים הינם – ערן וטל שיין – ובאי כוח התובעים הינם עורכי הדין ממשרד אסף נוי – משרד עורכי דין, מנחשון 8 כפר סבא.
- ב. התובעים טוענים כי קיבוץ מורן לא היה רשאי לגבות מהם כספים על "תשתיות עבר"
- ג. הסעד אותו הם מבקשים הוא החזר התשלום כאמור ו/או ניתובו לביצוע תשתיות לטובת ההרחבה.
- ד. בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לחייב את הקיבוץ להשיב לתובעים הכספים שניגבו בצירוף ריבית.

כקליפת האגוז על כתב תביעה זה.

38. התובעים רכשו מהנתבעת 1 בית מגורים אשר נמצא בשטחה של הנתבעת 2. **העתק החוזה מצ"ב.**

39. בטרם תוצג התביעה וטיב המחלוקת מן הראוי להבהיר "הרחבה" מהי תוך התמקדות בנסיבות ספציפיות של תיק זה.

40. קיבוץ מורן (הנתבעת מס' 3 שיכונה להלן-"הקיבוץ") החליט משיקולים שונים לרבות שיקולים כלכליים בשיתוף ובהתאם להחלטות מינהל מקרקעי ישראל נתבעת מס' 4 (שיכונה להלן-"המינהל") להרחיב המסגרת השיתופית בדרך של קליטת תושבים שאינם חברים

ואשר יבנו את ביתם בסמוך לאדמות חברי הקבוץ וכאשר כולם יחדיו ישתייכו לאותו ישוב קהילתי כפרי אחד שמכונה בחלק מהמסמכים **שכונה קהילתית**. המסגרת השיתופית מתבטאת בדרך של חברות באגודה שיתופית הלא היא הנתבעת מס' 2 מתיישבי מורן- ישוב קהילתי כפרי וואו אגודה שיתופית בע"מ (שתכונה להלן "האגודה"). לאגודה שהוקמה בשנת 1994 צורפו כחברים כל חברי הקבוץ וכך גם מצורף כחבר באגודה כל מתיישב אשר הוא מעוניין להקים ביתו בישוב הקהילתי.

41. פרויקט ההרחבה החל בקבוץ מורן בתחילת שנות ה - 2000, יש שכינו את תחילתו של הפרויקט רק כשלב א' של פרויקט ההרחבה, לגבי שלב זה הוצגו מעט מאד נתונים.

42. כחלק ממדיניות מועצת מקרקעי ישראל הכוללת גם פיתוח ישובים קהילתיים בגליל, הוחלט בשנת 1989 במסגרת החלטה מס' 433 כי המינהל יתקשר בין השאר עם הסוכנות היהודית לארץ ישראל (הנתבעת מס' 4 שתכונה להלן - "הסוכנות") למטרת תכנון ופיתוח ישובים קהילתיים בגליל. המתכונת שנקבעה היא כי המינהל יקצה מגרשים למסגרת הפרויקט על מנת להקצותם למתיישבים שונים. לפי המתכונת שנקבעה בהחלטה, המתיישבים היו צריכים לחתום בתחילה אל מול המינהל על חוזה פיתוח ולאחר מכן על חוזה חכירה, כן הוחלט כי הסוכנות תהא מעורבת באופן ישיר בהליכי הפיתוח והקמת היישוב והיא אף תהא צד לחוזה הפתוח עם המתיישבים.

43. בחודש 12/95 נתקבלה החלטה נוספת של המינהל - החלטה 737 - הדנה בהרחבות למגורים והיא מתייחסת גם לקיבוצים (ההחלטה דנה בקבוץ כישוב חקלאי ולא דווקא במתכונת של ישוב קהילתי), בהחלטה יש התייחסות לדרך מימושה המעשי של ההרחבה.

44. בחודש 02/03 נתקבלה החלטה נוספת של המינהל - החלטה 959 - הדנה בבניה למגורים באגודות ישובים חקלאיים שהם קיבוץ, או אגודה שיתופית חקלאית הגוברת על החלטה 737 והיא הרלוונטית לתביעה שלנו.

45. יצוין כבר עתה כי בנוסף להחלטות מועצת מקרקעי ישראל, מדי פעם מוציאים מנהלי האגפים במינהל הוראות אגף ובהן מודיעים מנהלי האגפים על כללים פנימיים וקריטריונים לפעולה, המצביעים לכאורה על עמדת המינהל בנושאים שונים ובכלל זה הוצאות הוראות אגף בנושא ההרחבות בקבוצים. הוראות אלו (כמו גם למעשה החלטות מועצת מקרקעי ישראל), נקבעות על סמך הניסיון המצטבר במהלך השנים (ניסיון שחלקו נלמד כמובן בעקבות פסקי דין של בתי המשפט), לגבי משקלן הראיתי של הוראות אלה אתיחס בהמשך.

46. בנושאי ההרחבה יכולות להתעורר שאלות רבות, שלושה מתוכן הפכו מרכזיות בתיק זה :

• האם יכול הקבוץ לדרוש מהמתיישב תשלום כספים שונים לקופת הקבוץ (או האגודה) כתנאי בלעדיו לא יופנה המתיישב אל המינהל לשם הקצאת המגרש עליו יבנה ביתו.

ראה סעיף 1.3. החלטה 959 של המינהל "מומלץ" הוא מי שהומלץ ע"י ועדת קבלה של הישוב החקלאי לחכור מגרש מגורים בהרחבה.

• האם ניתן לגבות תשלומים בעבור "השתתפות בתשתיות עבר" ולא להשתמש בכספים לצורך האמור.

• האם ניתן להנפיק חשבונית מס ע"ח של "השתתפות בתשתיות עבר" ולא לציין להיכן עברו הכספים.

ראה סעיף 1(יא) לפקודה האומר ניתנו הוראות לפי סעיף קטן (א), ונעשה אחד מאלה יראו את הפנקסים כבלתי קבילים, זולת אם שוכנע פקיד השומה כי הייתה סיבה מספקת למעשה כאמור:

א) שימוש בחשבונית שהוצאה ללא מכירה או מתן שירות, או שהסכום הנקוב בה אינו משקף את מחיר המכירה או את מחיר מתן השירות, לפי הענין; לענין זה, "חשבונית" - כמשמעותה בהוראות שניתנו לפי סעיף זה, וכן חשבונית מס כמשמעותה בחוק מס ערך מוסף;

התביעה לגופה

47. טרם הכניסה לנושא "השתתפות בתשתיות עבר" שהוא לב התביעה יובהר כי ככל שמדובר באדמות הקבוץ, הקבוץ מחזיק באדמותיו מכח הסכם משולש שנערך בין המינהל המייצג את מדינת ישראל בעלת הקרקע, לבין הסוכנות ולבין הקבוץ שהפך כבר רשות בשטח. משרצה הקבוץ בפרויקט ההרחבה, נגרעו בהסכמה ממשבצת הקבוץ מגרשים על פי החלטת ועדת הפרוגראמות המשותפת למשרד החקלאות. השטח שיועד להרחבה נמסר לסוכנות, על מנת להקים בשטח יחידות מגורים למתיישבים שמעוניינים להצטרף לפרויקט ההרחבה ולהיות חלק מהישוב הכפרי הקהילתי והאגודה. הסוכנות אשר קבלה את ההרשאה מהמינהל לתכנון ולפיתוח של הישוב הקהילתי ראתה בקבוץ כיזם לביצוע פרויקט ההרחבה והיא מינתה את האגודה שממילא קולטת את המתיישבים כחבריה כגורם אשר נועד להמליץ על המועמדים לקבלת המגרשים.

48. עוד יובהר כבר עתה כי הגישה לישוב החדש היא נפרדת, אינה תלויה בכביש הישן של הקיבוץ ועל כן טענה בדבר שימוש בתשתיות עבר אין לה מקום. זאת ועוד התושבים ביישוב החדש אינם יכולים להשתמש במתקנים של הקיבוץ דוגמת הבריכה, אולם החוגים וכדומה.

49. בתחילתו של פרויקט ההרחבה, עמדה על הפרק האפשרות של בניה מרוכזת ובשלב זה החליט הקיבוץ לבנות בבניה מרוכזת. לצורך מימושה של ההרחבה התקשר הקבוץ עם הנתבעת מס' 1 חברה קבלנית לבניה בהסכם על מנת שהיא תבנה את חלקה בפרויקט שמיועד להבנות בבנייה מרוכזת, ככל הנראה, לרבות בניית התשתיות והפיתוח.

50. התובעים אשר היו מעוניינים להצטרף כמתיישבים לפרויקט ההרחבה, הצטרפו כחברים לאגודה, חתמו על הסכם עם הקבלן ושילמו לו סכומים נכבדים.

51. כחלק מהחווה מול הקבלן נדרשו התובעים לשלם לקיבוץ ביום 8.2.06 סך של 56,250 ₪ בעבור השתתפות בתשתיות עבר. בקבלה שהועברה מוצג הקיבוץ כעוסק מורשה שמספרו 557048584. העתק הקבלה מצ"ב ותסומן א'.

52. התובעים יטענו כנגד הנתבעים השונים כי אסור היה להם לדרוש את הסכומים שהם נדרשו ולשלם בגין הוצאות הפיתוח ובמיוחד הסך האמור בגין השתתפות בהוצאות פיתוח ע"ח תשתיות עבר, סכומים שתשלומם היווה תנאי לקבלת ההפניה למינהל.

53. ע"פ הוראות המינהל שיפורטו בהמשך אסור בתכלית האיסור לגבות הון אגודה או השתתפות במתקנים או כל מה שיש בישוב עצמו. המינהל מתיר לגבות הוצאות פיתוח בלבד והוא קבע רף גם להוצאות פיתוח. בהחלטה 366 שם מפורט כמה בדיוק מותר לגבות.

54. לעניין זה נקבע כי בהחלטה 433 בין השאר כי "לאחר חתימת חוזה הפיתוח ייחתם עם כל מתיישב בנפרד חוזה חכירה, בחוזה החכירה יובטח החזר השקעותיה של הסוכנות.

55. עניינה של תובענה זו, והבקשה הנלווית לה לאישור תובענה כייצוגית, הנה התעשרות שלא כדין, גבייה בלתי חוקית והפרות חובות חקוקות שמבצעות הנתבעות, כנגד מתושבי הנתבעות 1. בקצירת העומר, וכפי שיורחב בגדרה של תובענה זו להלן, הנתבעת 1, גובה מכל מחזיקי הנכסים בתחומה, אגרת פיתוח האמורים לשמש לתשתיות ההרחבה (דרכי גישה, תאורה, חניה), בעוד שמנהל מקרקעי ישראל קבעו שאין לגבות אגרות על בסיס תשתיות עבר.

56. אגרה היא תשלום חובה המוטל בכפייה, ומשולם תמורת מצרך או שירות. אגרה נבדלת ממש "טהור" בכך, שהיא משולמת כתשלום חובה בזיקה עם שירות מסוים או מצרך מסוים שהרשות נותנת לתושב. באגרה קיים קשר בין התשלום לבין המצרך או השירות, שרשות מספקת תמורתו. עם זאת, אין הכוונה לתמורה כמשמעותה בדיני החוזים. בכך נבדלת האגרה ממחיר הנכס, מחיר נקבע על בסיס של משא ומתן בין מוכר מרצון לקונה מרצון, בעוד אגרה מוטלת בכפייה על-ידי הרשות. יש שהיא יקרה מערכו של המצרך או של השירות, ויש שהיא זולה ממנו. מכל מקום, צריך שתתקיים זיקה בין תשלום האגרה לבין השירות או המצרך שהרשות המקומית מספקת, במקרה שלנו אפשר לראות בביורור שלא נתקבל השירות ולא נסללו כבישים או הותקנה תאורה כמתבקש.

57. היטל הפיתוח הוא בעל אופי מעורב. מחד מוטל ההיטל בכפייה על-ידי הרשות הציבורית, ומאידך הוא יחסי למידת ההנאה, שמפיק המשלם מן השירות. היטל הוא בעל תכונות משל עצמו, והוא קרוב יותר למס או לארנונה מאשר לאגרה, לכן כאשר נדרשו המתדיישים בהרחבה לשלם סכום כסף נוסף במסווה של היטל או אגרה בלשון של דמי השתתפות כתשלום המוטל בדרך של כפייה על המתקשרים בחוזים ובהסכמים שחויבו המתדיישים לקבל עליהם ע"מ לרכוש את הנכס ונכון לעתה הנאתם משירות זה אינה קיימת. קיימות שיטות שונות לחישוב חלקם היחסי של נישומים שונים בתשתית זו או אחרת. רשויות מקומיות רבות נוהגות בשיטה משולבת של חלוקת עלותה של תשתית זו או אחרת בנכסים הגובלים בה, בהתאם לפרמטרים של שטח המקרקעין, יחס החזית לעומק המגרש ונפח הבנייה.

58. סעיף 4 בהחלטה של המינהל 959 אומרת בעניין פיתוח כי :

עבודות התשתית המוניציפאלית יבוצעו ע"י הרשות המקומית על בסיס חוקי העזר (אגרות והיטלים).

4.2. אומדני הפיתוח יבדקו ע"י המינהל רק במקרים בהם החליטה המועצה האזורית להטיל את ביצוע עבודות הפיתוח על הישוב החקלאי, או מי מטעמו (דהיינו קיבוץ מורן). החליטה המועצה האזורית להטיל את ביצוע עבודות הפיתוח על הישוב החקלאי או מי מטעמו, תפקח המועצה האזורית על ביצוע עבודות הפיתוח ועליה **תוטל האחריות לביצועם.**

למרות זאת, וחרף האיסור, נגבתה אגרה/היטל ע"י הנתבעת 3 ובעזרת הנתבעת 1 **משלב ב** של ההרחבה ולאחר שהמינהל עצר את מתן אישורי הבניה להרחבה על בסיס חשדות כבדים לאי סדרים בכספי המתדיישים בהרחבה בפועל עברו הכספים לידי הנתבעת 3 ע"י הנתבעת 1 המשמשת כזרוע הגביה ע"מ להגדיל את התמורה שהן מקבלים מכל מתיישב ומתיישב בהרחבה בתחום שטחה המוניציפאלי של הנתבעת 3 וזאת כאמור בניגוד לחוק. ודוק, נגבית אגרה וירטואלית באופן המנוגד לחוק ובהיחבא.

נאמר בהוראת אגף שיווק וכלכלה במנהל מקרקעי ישראל בעניין גביית הוצאות פיתוח כי הוצאות פיתוח בהרחבות יהיו ביחס לתשתיות :

ובלשון ההחלטה היישובים יהיו רשאים להעמיס את הוצאות הפיתוח כאמור על המשתכנים בהרחבה בלבד, אך ורק ביחס לתשתיות כנ"ל שהינן בזיקה ישירה ובלעדית להרחבה, ללא תמורה

לישוב הישן. תשתיות על מהן נהנה גם היישוב הישן יועמסו על **המשתכנים בהרחבה אך ורק לפי חלקם היחסי בהוצאות הנ"ל**, בהתאם לחלקם היחסי ביישוב (סה"כ מגרשים בהרחבה מתוך סה"כ מגרשים ביישוב כולל הרחבה).

עוד נאמר כי הוצאות פיתוח שמומנו ע"י גופים ממשלתיים או מתקציב מדינה יקוזזו מהוצאות הפיתוח, לא יאושרו הוצאות בגין הקמת/שיפוץ/הרחבה של מבני ציבור, ובמקרה שלנו הקיבוץ השתמש בכספים של הנתבעת מס 5 הסוכנות היהודית לארץ ישראל והנתבעת מס 4 מנהל מקרקעי ישראל להקמת תשתיות הקיבוץ בעבר ולכן אינו זכאי הקיבוץ לדרוש כספים באמתלה של תשתיות עבר במיוחד עם לא שימשו לצורך זה ואין אנו יודעים נכון להיום לא המתישבים התמימים ולא המנהל שאחראי על התנהלות הגופים בפועל להיכן "נעלמו" הכספים ולכן השאלה המרכזית במקרה שלנו תהיה זו.

זאת ועוד, נכתב כי אגף ש"כ יהיה אחראי לבדיקה, בקרה ואישור הוצאות הפיתוח והתשלומים בכל הקשור לעלויות הפיתוח וההוצאות בגין פינויים".

59. חרף העובדה כי בעניין זה אין להוסיף ו/או לגרוע לעניין בקשה זו יצינו התובעים כי המתישבים נאלצו לחתום על תצהיר המחייב אותם ש "לא יהיו לי טענות בעניין זה (פיתוח התשתיות) כלפי המינהל.

60. גבייה בלתי חוקית כנשוא תביעה זו, לא תסכין ולא תשכון במדינת חוק. ודווקא מהנתבעת 4, גוף משפטי סטטוטורי נדרש פיקוח על דבר זה.

61. מהנתבעים כולם יחד, היו מצפים המתישבים כי לא ינצלו את "כוחם העצום" "גודלם" "ומומחיותם" ויפעלו במלוא ההגינות, השקיפות ותום לב, בכל הקשור לגביית אגרות מהתושבים, בטח ובטח שלא יגבו ו/או יתנו יד לגבייה אסורה של אגרות מהתושבים שגבייתן נאסרה על ידן עצמם (בתקנות וצווים שחוקקו). בדיוק לסיטואציה כזו כיוון כבוד השופט בדימוס זיילר בת"א (ירושלים) 1114/99 "אליהו שוקרון ואח' נ' עירית ירושלים (לא פורסם) עת קבע כי אחד התמריצים לדירבונם של גופים דוגמת הנתבעות להפנמת החובות המוטלות עליהן בכל הקשור לגביית אגרות, הוא מוסד התביעה הייצוגית ויפים דבריו לעניינינו :

"תושבים המקבלים חשבונית לתשלום עבור תשתיות עבר מגופים ציבוריים. או גופים גדולים ונכבדים אחרים העוסקים במתן שירותים כאלו, אינם נוהגים בדרך כלל להרהר אחר מידותיו וחישוביו של אותו תשלום. מחד גיסא - חסרים להם בדרך כלל כלים, נתונים ועובדות הכרחיים כדי לבדוק את החישוב וצורכו, מאידך גיסא - גודלו, "ציבוריותו", ו"מכבדותו" של הגוף מרגיעה בדרך כלל את מקבל החשבון, ולא עולת על דעתו - ובצדק - שיש הטעיה מכוונת ונסתרת ע"מ להגדיל את ההכנסה הכללית ולהגדיל את הרווחים ממכירת אותו נכס, תוך התעלמות והערמה על הנהלים של מינהל מקרקעי ישראל באשר לרף עליון לתשלום על הנכס ע"י חיבור של מחיר הנכס המקסימאלי בצרוף אגרה או היטל שנגבו ללא הצדק ומה עוד שלא בנה הקיבוץ את מה שחויב לא תשתיות ולא מבני ציבור כנדרש.

לא תמיד עומד "הנפיל הציבורי" או "הכלכלי" בסטנדרטים הגבוהים הנדרשים ממנו, ואנו יודעים מניסיון החיים, שיש וליבו גס בכל הנוגע להפנמת חובה זו, ויש ומתקיימת עצימת עיניים, ויש גם מקרים קיצוניים יותר. אחת הערובות לדרבון "הנפילים" למען הפנמת החובה המוטלת עליהם, למען פקחת עיניים (בניגוד לעצימתן), ולטובת יצירת משקל שכנגד למחשבות בלתי רצויות אחרות שיכול שיתרוצצו במנגנונים שלהם, היא ידיעת מי שלא ימלא חובה זו שביום פקודה שלם ישלם והשב ישיב לבעליו את המגיע לו."

62. עיינו הרואות - מן האמור לעיל עולה מפורשות כי הנתבעות אינן רשאיות לגבות מהתובעים אגרה זו ובעשותן כן, הפרו הנתבעות את הוראות החוק שצוינו לעיל, וגבו מתושבי הנתבעת 3 כספים שלא כדין.

63. לאור האמור לעיל, יטענו התובעים כי הנתבעת עוולה כלפיהם, בין היתר, בעוולה של הפרת חובה חקוקה בהתאם להוראת סעיף 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] הקובע כי:

”(א) מפר חובה חקוקה הוא מי שאינו מקיים חובה המוטלת עליו על פי כל חיקוק - למעט פקודה זו - והחיקוק, לפי פירושו הנכון, נועד לטובתו או להגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאליה נתכוון החיקוק; אולם אין האדם האחר זכאי בשל ההפרה לתרופה המפורשת בפקודה זו, אם החיקוק, לפי פירושו הנכון, התכוון להוציא תרופה זו,

(ב) לעניין סעיף זה רואים חיקוק כאילו נעשה לטובתו או להגנתו של פלוני, אם לפי פירושו הנכון הוא נועד לטובתו או להגנתו של אותו פלוני או לטובתם או להגנתם של בני-אדם בכלל או של בני-אדם מסוג או הגדר שעמם נמנה אותו פלוני.”

64. התובעים יטענו כי הנתבעות לא קיימו את החלטות מועצת מינהל מקרקעי ישראל (החלטה 959), חוק הרשויות המקומיות ואף את החוקים שחוקקו הן עצמן וגבו שלא כדין כספים שלא ע"מ לשרת את המתישבים אלה ע"מ להגדיל את מחירו של הנכס.

65. כרשויות ציבוריות פועלות הנתבעות על פי חוק (הנתבעת 1 בעיקר בהתאם להוראות המנהל והנתבעת 3 המהווה תאגיד סטטוטורי) וכל פעולותיהן לרבות גביית אגרות, חייבות להיעשות בדלת אמותיה של מסגרת הסמכות שהוקנתה להן בחוק, קל וחומר על פי החוקים שהן עצמן חוקקו.

66. פעולתה של הנתבעת כמתואר לעיל מהווה ללא ספק הפרת חובה חקוקה בפעולתה המהותית ביותר - גביית אגרות ומיסים מהאזרח.

67. מן המפורסמות היא שלפי עקרון חוקיות המנהל, רשות מנהלית רשאית לפעול אך ורק במסגרת הסמכות שהעניק לה הדין (בניגוד לאזרח שפעילותו מוגבלת על ידי איסורים שונים שמציב לו החוק). במקרה דנן ישנו איסור מפורש על הנתבעות לגבות את הכספים נשוא התובענה והבקשה,

המלומד ד"ר רענן הר-זהב קובע בעמ' 27 לספרו "המשפט המינהלי הישראלי" כי:

”עיקרון חוקיות המינהל קובע, כי רשות מינהלית רשאית לפעול אך ורק על פי הסמכויות שהעניק לה הדין, ובמסגרתו. זאת בניגוד לאזרח, שפעילותו מוגבלת על ידי האיסורים שמציג החוק - וכל מה שלא נאסר עליו במפורש - מותר. עיקרון החוקיות דורש כי לגבי כל פעולה מינהלית ניתן יהיה להצביע על מקור סמכות הקבוע בחוק או מכוח החוק; הדין מוליד את הסמכות ובהעדר דין מסמיך משוללת פעולת הרשות סמכות ואין לה תוקף. היקף סמכויותיו של גוף מינהלי מוגדר לפי החוק, וכל דבר החורג מד' אמותיו של החוק בטל ומבוטל הוא (ultra vires)”

68. הנתבעת לא הוסמכה בדין לגבות מתושביה, והתובעת בכללם, אגרת שאינם מתועלים ו/או עשויים להיות מתועלים לתשתיות ומבני ציבור, ומשכך, חרגה הנתבעת מסמכותה ופעולתה בגביית אגרת שאינה מתועלת לתשתיות, בטלה ומבוטלת, ועליה להשיב את הכספים שגבתה שלא כדין לידי תושביה, והמבקשים בכללם.

לענין זה, כותב ד"ר הר-זהב בעמי 32-33 לספרו האמור כי :

"ישות מנהלית זכאית להשתמש בסמכויות עזי דק אם הן דרושות
"במידה המתקבלת על הדעת" להפעלת הסמכות הראשית. סייג זה
מכפיף את השימוש בסמכויות עזר למבחן הסבירות, לפיו צריך
שסמכות העזר, על פי טיבה, תהיה דרושה במידה המתקבלת על
הדעת לצייד הפעלת הסמכות הראשית. לא די כי יתקיים קשר
כלשהו בין הסמכות הראשית לסמכות העזר, או כי השימוש
בסמכות העזר יהיה עבור הרשות עניין שבנחות גרידא. הישות
צריכה להצביע על "קשר סיבתי" בין הסמכות הראשית לסמכות
העזר, שיהיה חזק מספיק כדי להצדיק את השימוש באחרונה".

69. התובעים יטענו כי לפי לשון תקנות המנהל כך או אחרת אין לחייב את התובעת באגרת בגין תשתיות שלא נבנו כלל, הגיונם של הדברים נעוץ בכך אלה מתועלים לחשבון הבנק של הנתבעת, ולא קיים קשר, בין תשלום האגרה לתשתיות בשטח, שבגינה נגבית אותה אגרה, ומשכך, הנתבעות אינן רשאיות לגבות אגרה וכספים אלה גם מן הטעם הזה.

70. לאור האמור, נאסר על הנתבעות לגבות מתושבי הנתבעת 1 אגרת שאינם מתועלים ו/או עשויים להיות מתועלים לתשתיות, ומשכך, חרגו הנתבעות מסמכותן ופעולתן זו בטלה ומבוטלת ועליהן להשיב את הכספים שנגבו לידי תושבי הנתבעת 1.

71. חיזוק משמעותי לאמור מתקבל דווקא מנציג הנתבעת 4 עו"ד אילן דגני אשר מאשר (בשיחה שקיים עם חוקר מטעם משרד הח"מ ביום 4.2.2010) מפורשות כי יש לקבל את התביעה עקב מינהל לא תקין של הקיבוץ באומרו : " בין אם נגבו הוצאות פיתוח של אפילו של 200,000 ₪ לצורך העניין, הרי שה 200,000 ₪ היו מיועדים לפיתוח תשתיות ציבוריות ואי אפשר לקחת שקל אחד מתוך ה 200,000 ₪ האלה ולמעשה לקחת ולעשות בהם איזה שהיא העברה לקיבוץ או למישהו שהיה בקיבוץ ע"ס זה שזה כסף שאני מעביר אלייך אדוני הקיבוץ בלי שאני שואל אותך אפילו למה, זה למעשה מינהל לא תקין. "

גם ביתר השיחה נאמרים דברים שאינם משתמעים לשתי פנים, כדלקמן:

תמליל :

מוטי : מי גילה שיש שם משהו שהוא נקרא לזה לא תקין ?

עו"ד אילן דגני המינהל : אני לא זוכר אם זה היה אני ביחד עם המחוז או רק אני, אבל למעשה אנחנו כאן כלשכה ראשית הגיעו אלינו כל מיני אינדיקציות על דברים לא פשוטים שקורים שם, מי זה שם דקל אחר שם לא ?

מוטי : כן דקל אחר שם הוא הקבלן המבצע.

עו"ד אילן דגני המינהל : אני אומר במסגרת הרבה מאוד אינפורמציה שהגיע בין היתר גם אלינו וגם אגב אל מבקר המדינה שקיבל הרבה מאוד פניות בקשר למורן ואז התחלנו את התהליך (עצירת ההיתרים) אגב זכינו להרבה מאוד ביקורת בעניין אפילו מאנשי משכן הנשיא.

מוטי : למה ?

אתה יודע באו משתכנים שאמרו שאנחנו מעקבים את פיתוח הנגב והגליל וזכינו להרבה מאוד ביקורת ונפגשתי עם מי שהיה השר לפיתוח הנגב והגליל בזמנו מר שמעון פרס.

מוטי: הסיבה שאמרתם אוקי אנחנו רוצים לעצור כאן את ההתנהלות או התרי הבניה זה בגלל אותו חשד שלא עבר בירור סופי של שימוש בכספים של המתיישבים שלא לצורך התשתיות האם זה נכון, תקן אותי אם אני טועה?

עו"ד אילן דגני מהמינהל: תראה, אנחנו אם אני זוכר נכון (כי הכול מהזיכרון) למעשה מה שראינו שם שיש **כספים שגובים ביתר** בלא שניתן לגביהם **שום סמכות לגבות**, שם מי שייצגה את הקיבוץ היא עו"ד אסנת נווה.

מוטי: אני יחזור לשאלה הראשונה שלי מי הרים את הדגל לעצירת ההיתרים או מי אמר בוא ונעצור את התרי הבניה.

עו"ד אילן דגני מהמינהל: עם אני זוכר נכון אז זה הייתי אני.

מוטי: אתה זוכר מתי זה היה?

עו"ד אילן דגני מהמינהל: אני רואה פה איזה שהוא פקס שלי אי שם מפברואר 08 ל"מסיק השרון" ששם למעשה ראיתי איזה שהוא הסכם שבין קיבוץ מורן לבין דקל אחר על **העברות כספים שמעבירים על כל מגרש לקיבוץ**.

מוטי: זה מה שלפי ההנחיות שלכם מוגבל ל 100,000 ₪ ע"פ ההנחיות, נספח 51 (י) משהו?

עו"ד אילן דגני מהמינהל: לא, על תבלבל יש שם למעשה הוראות שבאו ויצאו מעט לעט, כלומר כל תקופה, יש לראות את ההנחיות הספציפיות שיצאו לגביה, אבל אני אומר בסה"כ בשעתו היה מותר לגבות מה שנקרא במסלול ירוק סדר גודל של משהו נגיד בערכים של היום משהו כמו 140,000 ₪ אבל זה ממש לא משנה, **בין אם נגבו הוצאות פיתוח של אפילו של 200,000 ₪ לצורך העניין, הרי שה 200,000 ₪ היו מיועדים לפיתוח תשתיות ציבוריות ואי אפשר לקחת שקל אחד מתוך ה 200,000 ₪ האלה ולמעשה לקחת ולעשות בהם איזה שהיא העברה לקיבוץ או למישהו שהיה בקיבוץ ע"ס זה שזה כסף שאני מעביר אלייך אדוני הקיבוץ בלי שאני שואל אותך אפילו למה, זה למעשה מינהל לא תקין.**

מוטי, מה הייתה הסיבה לעצירת התרי הבניה?

עו"ד אילן דגני מהמינהל, "אני הייתי כאן כמינהל בין הפטיש לבין הסדן כוון שמצד אחד היו משתכנים שאמרו על תעצרו את הבניה כוון שאנו מכרנו בתים ואתם (המינהל) מעקבים אותנו ואת מתן ההיתרים ומצד שני היו שאמרו לעצור את מתן ההיתרים שכן היו חשדות חמורים לאי סדרים בהרחבות.

פועל יוצא מהאמור - הנתבעת התעשרה ולא במשפט על חשבון המבקשים

72. סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 קובע כדלקמן:

(א) מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחי (להלן - המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכייה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויה.

(ב) אחת היא אם באה הזכייה מפעולת הזוכה, מפעולת המזכה או בדרך אחרת.

הנתבעות גבו אגרת שנצרכו לתשתיות ע"ב תשתיות עבר בניגוד לחוקי העזר שהתקין המנהל.

סיכום:

73. אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד, לקבל תביעה זו..

74. כמו כן, מתבקש בית-המשפט הנכבד לחייב את הנתבעות בסך התביעה – 56,250 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית וכן בשבט עו"ד בצירוף מע"מ כדין, ובהוצאות משפט בתוספת הפרשי הצמדה וריבית.

**אסף נוי, עו"ד
ב"כ התובעים**

**בבית המשפט המחוזי בפתח תקווה
בשבתו כבית-משפט לעניים מנהליים**

1. שיין טל ת.ז. 029627007
2. שיין ערן ת.ז. 033535527
ע"י ב"כ אסף נוי, עו"ד
נחשון 8 (בית ההסתדרות) ת.ז. 899 כפר סבא
טל: 072-230515 פקס: 09-7677850

-נגד-

2. דקל אחר יזום ובניה בע"מ
פארק תעשיות הגליל – אזור התעשייה צ.ח.ר ת.ז. 605 ראש פינה 12000
2. קיבוץ מורן אגודה שיתופית חקלאית ע.מ 557048584
ד.נ בקעת הכרם 20107
3. מינהל מקרקעי ישראל
רח שמאי 6 ת.ז. 2600 ירושלים 94631
4. הסוכנות היהודית לארץ ישראל
רחוב המלך גורג' 48 ת.ז. 92 ירושלים 9100

תצהיר

אני הח"מ שיין ערן ת.ז. 033535527 לאחר שהוזהרתי לומר את האמת וכי אהיה צפוי/ה לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצהיר/ה בזה בכתב כדלקמן:

שמי, כתבתי ומספר הזהות שלי הם דלעיל.

75. אני ואשתי רצינו להצטרף כמתישבים לפרויקט ההרחבה, הצטרפנו כחברים לאגודה, חתמנו על הסכם עם הקבלן ושילמו לו סכומים נכבדים.

76. כחלק מהחוזה מול הקבלן נדרשנו לשלם לקיבוץ ביום 8.2.06 סך של 56,250 ₪ בעבור השתתפות בתשתיות עבר. בקבלה שהועברה מוצג הקיבוץ כעוסק מורשה שמספרו 557048584. הקבלה צורפה לכתב התביעה המצ"ב לבקשה זו.

77. לטעמנו אסור היה לנתבעים לדרוש את הסכומים שנדרשנו לשלם בגין הוצאות הפיתוח ובמיוחד הסך האמור בגין השתתפות בהוצאות פיתוח ע"ח תשתיות עבר, סכומים שתשלומם היווה תנאי לקבלת ההפניה למינהל.

78. אבקש להבהיר כי אין להרחבה כל שימוש בתשתיות עבר כאשר בולטת במיוחד העובדה שלהרחבה כביש גישה נפרד ואין מתיישבי ההרחבה יכולים לעשות שימוש בשירותי הקיבוץ.

79. ניסיונות רבים להתדיין מול הקיבוץ העלו חרס.

80. ע"פ יעוץ משפטי שקיבלנו, הוראות המינהל שפורטו בבקשה לאישור התובענה כתביעה ייצוגית אסור בתכלית האיסור לגבות הון אגודה או השתתפות במתקנים או כל מה שיש בישוב עצמו. המינהל מתיר לגבות הוצאות פיתוח בלבד והוא קבע רף גם להוצאות פיתוח. בהחלטה 366 שם מפורט כמה בדיוק מותר לגבות.

שיין ערן ת.ז. 033535527

א י ש ו ר

אני הח"מ **אסף נוי** מרח' נחשון 8 כפר סבא, מאשר/ת בזה כי ביום 15.2.2010 מר **שיין ערן ת.ז. 033535527**, הופיע במשרדי ואחרי שהזהרתי/וה כי עליו להצהיר את האמת וכי יהיה/תהיה צפוי/ה לעונשים הקבועים בחוק, אישר/ה את נכונות הצהרתו/ה הנ"ל וחתמה/ם עליה.

ח ת י מ ה

ח ו ת מ ת