



בית המשפט המחוזי מרכז

12/10/2010

ת"צ 10-10-23488 שוהם נ' עיריית הוד
השרון

מספר בקשה (ר"מ ה"ב): 1

אישור על פתיחת בקשה
مُصادقة على تسجيل طلب

ניתן אישור כי ביום (נ"מ) ב"ז (12 אוקטובר 2010 בשעה (12:38) הוגשה בקשה מסוג (ר"מ ה"ב): אישור תובענה כתובענה ייצוגית בקשה של תובע 1 אישור תובענה כתובענה ייצוגית בחיק (ב"מ) ת"צ 10-10-23488 שוהם נ' עיריית הוד השרון.

מספר הבקשה הוא (ר"מ ה"ב): 1.

בכל פנייה לבית המשפט בנוגע לבקשה זו, יש לציין את מספר הבקשה.
كل مراجعة للمحكمة المتعلقة في الطلب عليك أن تذكر رقم الطلب.

2010-10-12

התקבל 38

המבקש;

בענין:

גבריאל שוהם ת.ז. 003437100

ע"י ב"כ עוה"ד עדי מוסקוביץ ואו שלומי אבני ואו אח'
פלג, כהן, דויטש, מוסקוביץ - עורכי דין
מדרך מנחם בגין 52 תל אביב 67137
טל': 03-6372500; פקס: 03-6372520

- נגד -

עיריית הוד השרון
דרך רמתיים 39, הוד השרון

המשיבה;

בקשה לאישור תובענה ייצוגית

[לפי סעיף 11 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו - 2006]

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת כדלקמן:

א. לאשר את הגשת התביעה המצורפת כתובענה ייצוגית, בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "חוק התובענות"). כתב התביעה ובקשה זו ביחד יכוננו להלן: "התובענה".

העתק כתב התביעה מצורף ומסומן במלים: "כתב התביעה".

ב. לקבוע כי הקבוצה בשמה מוגשת התובענה (להלן: "הקבוצה") תכלול את כל מי שגבתה ממנו המשיבה אגרת שמירה (להלן: "האגרות" או "אגרות השמירה"), בהתאם לחוק העזר להוד השרון (שירותי שמירה ואבטחה), התשס"ב-2002 (להלן: "חוק העזר"), ב-24 החודשים שקדמו להגשת התובענה (להלן: "תקופת התביעה").

העתק חוק העזר מצ"ב כנספת 1.

בקליפת אגוז, המשיבה גובה את אגרות השמירה מחברי הקבוצה, שהם למעשה כל המחזיקים בנכסי מקרקעין בתחומה, בחריגה מסמכות ובניגוד להנחיות משרד הפנים ולהלכה הפסוקה.

מדובר באגרה שנועדה לממן הוצאות בטחוניות חריגות, לפרק זמן מוגבל, בימי האינתיפאדה השנייה. אולם המשיבה מוסיפה לגבות את האגרות למרות השינוי במצב הבטחוני, והן למעשה משמשות בעיקר לשמירת הסדר הציבורי - פעילות שאותה יש לממן מתקציב הארנונה (בג"צ 7186/06 מלינובסקי נ' עיריית חולון נבו (29.12.09), להלן: "ענין מלינובסקי").

לאחרונה אושרה תובענה ייצוגית דומה, נגד עירייה אחרת, בגין גביית אגרת שמירה דומה מכוח חוק עזר דומה (ת.מ (ת"א) 139-07 איצקוביץ נ' עיריית נס-ציונה נבו (3.11.10), להלן: "ענין נס-ציונה").

ג. לקבוע כי עילות התובענה הן כדלקמן:

1. עילות תביעה מדיני עשיית עושר ולא במשפט;
2. גביית תשלומי חובה בניגוד לחוק או בחריגה מסמכות;
3. עילות מתחום הפרת חובת תום הלב הכללית;
4. עילות מתחום המשפטי המנהלי;
5. עילות תביעה נזיקיות על-פי פקודת הנזיקין [נוסח חדש];

- ד. לקבוע כי התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לקבוצה - היינו עוללות, מעשים ו/או מחדלים שהמשיבה ביצעה שלא כדין כלפי חברי הקבוצה בתקופת התביעה.
- ה. לקבוע כי הסעדים המבוקשים הם סעד כספי וסעד הצהרתי, כמפורט להלן:

(1) סעד כספי

השבת כל סכומי אגרות השמירה שהמשיבה גבתה מחברי הקבוצה בתקופת התביעה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית עפ"י חוק הרשויות המקומיות (ריבית ופרשי הצמדה על תשלומי חובה), תש"ס-1980 (להלן: "חוק הריבית").

(2) סעד הצהרתי נלווה

לקבוע ולהצהיר כי המשיבה אינה רשאית להמשיך ולגבות את אגרת השמירה.

- ו. להורות כי ההחלטה בבקשה זו ונוסחה יפורסמו בהתאם להוראות חוק התובענות הייצוגיות.
 - ז. לקבוע את שכר טרחתם של באי-כוחו של המבקש הח"מ וכן את גמול המבקש בערכאה זו.
 - ח. ליתן הוראות נוספות בדבר הדיון בתובענה כפי שימצא לנכון בית המשפט הנכבד.
 - ט. לחייב את המשיבות בהוצאות הדיון בבקשה זו, לרבות שכר טרחת עורכי-דין ומע"מ בגינו כדין.
 - י. להתיר למבקש ולחברי הקבוצה לפצל את סעדיהם, ביחס לחלק ההצהרתי.
- כל התדגשות אינן במקור, אלא אם צוין אחרת במפורש.
- כל הטענות נטענות במצטבר ו/או לחלופין, בהתאם להדבק הדברים והקשרם.

א. הצדדים ותמצית התובענה

1. המבקש הינו תושב הוד השרון, המחזיק בהוד השרון דירת מגורים.
 2. המשיבה (להלן גם: "העירייה") הינה עירייה המאוגדת בהתאם לפקודת העיריות (נוסח חדש) (להלן: "פקודת העיריות").
 3. בהתאם לחוק העזר, העירייה מחייבת וגובה את אגרות השמירה נשוא התובענה בסך של 1.2 ש"ח למ"ר לשנה (למועד הגשת תובענה זו), מכל מחזיק בנכס בתחום שיפוטה, הם חברי הקבוצה המיוצגת. אגרות השמירה נדרשות ונגבות על-ידי העירייה ביחד עם חיובי הארנונה.
 4. מדובר באגרה שנקבעה בחוק העזר משנת 2002, על רקע המצב הבטחוני באותם ימים, שלכאורה הוביל רשויות מקומיות לממן באגרות מסוג זה הוצאות בטחוניות חריגות.
- בהתאם לחוזרי מנכ"ל משרד הפנים 4/2002 ו-10/2004, האגרות נועדו לפרק זמן מוגבל ולכיסוי הוצאות בטחוניות חריגות, ולא למימון שמירת הסדר הציבורי או אבטחה שגרתית, שעל העירייה לממן מתקציב הארנונה הכללית. בנוסף, הרשויות המקומיות נדרשו לבסס את האגרה על תחשיב האומד את הוצאות הבטחון המיוחדות, מול ההכנסות הצפויות מהגביה, כשירות זמני מטבעו שנחיצותו ועלויותיו ייבחנו מעת לעת. יצוין גם כי חוזר מנכ"ל משרד הפנים 3/2006 הטיל חובה נוספת, והיא לבחון מחדש את התעריפים בחוק העזר, אחת ל-5 שנים.

העתק חוזר מסי 10/2004, אליו מצורף גם חוזר 4/2002, מצ"ב כנספח 2.

העתק חוזר מסי 3/2006 מצ"ב כנספח 3.

5. בענין **מלינובסקי** (מיום 29.12.09) פסק בית המשפט העליון, כי לא זו בלבד שעצם קיומה של סמכות להקים ולהפעיל כוחות עירוניים המושים הינה מוטלת בספק, אלא שמשד הפנים נהג בחוסר סבירות בקביעת המדיניות שאפשרה את חוקי העזר הללו, ובאישורם, מבלי שנקבעו אמות מידה ברורות להפעלת הכוחות ולתיאום בינם ובין המשטרה וגורמים ארציים. לאור כך, ולאור השיפור שחל במהלך השנים במצב הבטחוני, לצד השימוש שנעשה באגרות לשמירת הסדר הציבורי ושירותים שעל עיריה לממן מתקציב הארנונה, נפסק כי עד לתום שנת 2010 חוק העזר לשמירה בחולון יתבטל.

יצוין כי העתירה בענין **מלינובסקי** הוגשה בחודש 9/06 וכי ביום 13.2.08 כבר ניתן בה **צו-על-תנאי**, לאחר שהתקיים דיון (שני מתוך ארבעה סה"כ), בפני כב' הנשיאה ביניש והשופטים דנציגר ופוגלמן.

6. אף על פי כן, עיריית הוד השרון לא מצאה לנכון לשנות את שיעורי אגרת השמירה עד היום, כל שכן לבטלה, גם לא לאחר פסק הדין בענין **מלינובסקי** ובענין **נס ציונה**. זאת גם למרות קולות מפורשים במועצת העיר שהתנגדו להמשך הגביה לכל המאוחר בשנת 2007, ואף כינו אותה בצדק: **"מס מיותר שצריך להפסיק לגבות"**.

העתק פרוטוקול משיבת מועצת העיר מיום 18.4.07 מצייב **כנספה 4**.

7. העירייה מחד גיסא לא ביטלה או הפחיתה את שיעור האגרה הריאלי, שנותר כפי שנקבע בחוק העזר מתקופת האינתיפאדה השנייה, למרות השינוי המהותי במצב הבטחוני. ומאידך גיסא, נתוני העירייה המצורפים לתובענה מוכיחים כי במשך השנים התחלף, או אמור היה להתחלף, השימוש באגרות שיועדו במקור למניעות פעילות חבלנית עויינת בלבד (להלן: **"פח"ע"**) לשימושים אחרים של שמירת הסדר הציבורי, הגנה על רכוש ואבטחה שגרתית של פארקים ומוסדות ציבור. יצוין כי אין חולק שניידות סיור ושיטור עירוני מבצעים כיום פעילות למניעת ונדליזם, מטרדי רעש, תאונות דרכים, סיוע במניעת השימוש באלכוהול, סמים וכיוצא באלה.

יתרה מכך, חלק מהכספים הנגבים בגין אגרת השמירה כלל אינם משמשים למטרות שמירה, אלא לסימון מעברי חציה. המבקש יוסיף כי מחומר הראיות שבידו האגרה ממנת לכאורה שירותי שמירה ואבטחה, שקודם לכן מומנו שלא באמצעות אגרת שמירה, וזאת בניגוד גמור לתכלית חוק העזר לענות על צורך ביטחוני חריג וזמני כתוצאה מהאינתיפאדה השנייה, ובניגוד לחוזר מנכ"ל משרד הפנים (שבית המשפט העליון פסק כאמור בענין **מלינובסקי** שהוא נתן לרשויות המקומיות חופש פעולה גדול מדי).

המבקש סבור כי פעולות של שמירה על סדר ציבורי הן אכן חשובות ומבורכות. אולם בהתאם לדין ולהלכה הפסוקה, העירייה אינה מוסמכת לממן אותן מאגרות השמירה, אלא מתקציב הארנונה השנתית או ממקורות אחרים שאינם בגדר תשלום חובה ייעודי למטרה זו.

מימון פעולות אלה בדרך זו כופה על העירייה להתייעל וזו הרי תכלית עיקרית בפיקוח ההדוק של השלטון המרכזי על הכנסותיהן של הרשויות המקומיות ממסי ארנונה ואגרות.

8. העירייה גבתה אפוא את אגרות השמירה מחברי הקבוצה **בחדיגה מסמכות** ושלא למימון זמני של שירותי ביטחון למניעת פח"ע. האגרות נועדו לתת מענה תקציבי זמני למצב ביטחוני מיוחד שאליו נקלעה המדינה באותם ימים. מצב בטחוני זה חלף ודי בכך להעמדת האגרה בחזקת גביה בחוסר סמכות. רק כדי להפיס את דעתה של המשיבה יטען המבקש בנוסף, כי האגרה משמשת כיום בעיקר לשמירת הסדר הציבורי ולא למניעת פח"ע (על ההבדל בין השניים ראה בהרחבה בענין **מלינובסקי**).

9. **בנסיבות אלה מן הדין להשיב לקבוצה את האגרות שנגבו בניגוד לחוק, בתקופת התביעה המרבית שנקבעה בסעיף 21 לחוק התובענות, כמו גם להפסיק את הגביה הבלתי-חוקית לאלתר.**

10. ואכן, בענין נס-ציונה אושרה תובענה ייצוגית דומה בגין גביית אגרת שמירה למימון שירותים דומים שאינם צרכים בטחוניים מיוחדים ולזמן קצוב, מכוחו של חוק עזר דומה.
11. המבקש מקווה כי בשונה מהעיריות בחולון ובנס-ציונה, העיריה לא תנסה להצדיק בדיעבד את הגביה הבלתי-חוקית, אלא תמהר לקבל על עצמה את עקרון החוקיות ומגבלות סמכותה, ותודיע על הפסקת הגביה. זאת במיוחד לאור החלטות שכבר נפסקו בענין מלינובסקי ובענין נס-ציונה.

ב. הרקע העובדתי

ב(1) חוק העזר להוד השרון (שירותי שמירה ואבטחה) התשס"ב-2002

12. ביום 1.5.02 התפרסם חוק העזר, המטיל על כל המחזיק בנכס בנוי בתחום העיריה, אף אם לא הושלמה בנייתו, לשלם אגרת שירותי שמירה ואבטחה, לשם "הגברת הבטחון בתחום העיריה או שמירת החיים והרכוש בתחומה", בסך של 1 ש"ח למ"ר לשנה, בצמוד למדד המחירים לצרכן (החל מחודש 2/02).
13. בהתאם לסעיף 4 לחוק העזר, דרישות התשלום מצורפות ביחד עם הודעות ודרישות לתשלום ארנונה הנשלחות אל המחזיק, כאשר בהתאם לסעיף 1 לחוק העזר, "שטח הנכס" יהיה כמצוין בחיוב הארנונה (בהתאם לסעיף 1 לחוק העזר "שירותי שמירה ואבטחה" פירושו שכירתם כדין מגוף העוסק בתחום).
14. בסעיף 2(ג) לחוק העזר נקבע, שכספי האגרה ישמשו למימון שירותי השמירה והאבטחה בלבד.
15. בסעיף 1 למכתב של סגן ראש העיר, מר פנחס דאום, למשרד הפנים מיום 24.4.02 (להלן: "המכתב") נאמר כי חוק העזר אושר במועצת העיר, "לאור החשש הציבורי ההולך וגואה משום המצב הבטחוני ולאור אי מתן פתרונות ע"י המדינה לנשוא החששות".
- העתק מכתבו של מר דאום מיום 24.4.02 מצ"ב נספח 5.
16. בסעיף 2 למכתב נאמר על-ידי מר דאום שכספי האגרה שתיגבה, בסך של 1.5 – 1.7 מיליון ש"ח, ישמשו לרכישת "תוספת אבטחה ברמה סבירה" בגני ילדים, סיורים לצורך אבטחה והפגנת נוכחות, בדיקת אישורי שהיה של בני-מיעוטים והגברת השימוש בניידת ההקפית:
- "מימוש הגביה בעקבות אישור החוק תביא לגביה של 1.5 – 1.7 מש"ח, אשר תאפשר רכישת תוספת אבטחה ברמה סבירה בתחומים הבאים:-
- א. אבטחת גנ"י – שומר לאתר (אתר הינו גן ילדים בודד או אשכול המונה מספר גנ"י – כ- 100 ילדים).
- ב. הגברת סיורי אבטחה בעיר לשם הפגנת נוכחות והרתאה (כך במקור, הח"מ), בדיקת אישורי שהייה לבני מיעוטים באתרי בניה ומפעלים וכיו"ב.
- ג. הגברת האבטחה הניידת וההקפית ע"י אותם סיורים".
17. בסעיף 3 למכתב ציין מר דאום, כי ועדת ביטחון של מועצת העיר תקבע את "תפריט האבטחה", לאור צפי הגביה וצרכי העיר, בתאום עם המשטרה. בסעיף 4 למכתב כתב כי הפיקוח העירוני ימשיך להשתתף בסיורים, כך שעלויותיהם תקטן עד אשר יכוסו על-ידי אגרות השמירה לפי חוק העזר החדש.
18. זמן קצר לאחר מכן, בחודש 5/02 התפרסמה בעיתונות הודעתו לציבור של ראש העיר (דאז), מר עזרא בנימיני, על תחילת הפעלת שירותי שמירה ואבטחה בהתאם לחוק העזר, מיום 1.5.2002, הכוללים שמירה במוסדות התינוך וסיורים ממונעים ברחבי העיר. בהודעה צוין כי האגרות ייגבו בדרך שבה נגבית הארנונה, מכל מחזיק בנכס, החל מיום 1.6.2002.
- העתק ההודעה לציבור מצ"ב נספח 6.

22. גם בפרסומים נוספים של העירייה מתוארים שירותים מגוונים המיוחסים למחלקת הבטחון, והם מלמדים שגם הסיירת העירונית, כשלעצמה, עוסקת לכאורה במגוון משימות.

23. כך, למשל, באתר האינטרנט של העירייה מתוארת מחלקת הביטחון כמבצעת מגוון פעילויות רחב שחלק ניכר ממנו הינו שגרותי וקבוע, והוא כולל בין היתר את הנושאים הבאים:

**"אבטחת מוסדות החינוך (בתי ספר + גני ילדים).
אבטחת אירועים עירוניים כדוגמת אירועי יום העצמאות, אירועי פורים וכו'.
הפעלת סיור עירוני במתן מענה לאירועים: בטחון, הקמות רעש, מניעת גניבות רכוש וכו'.
טיפול במערכות אזעקה וכיבוי אש.
אחזקת מקלטים ציבוריים..."**

בנוסף, מחלקת הבטחון עוסקת בהכנת מורים ליציאה לחו"ל, לרבות אימוני נשק; ייצוג העירייה בנושאי חירום ובטחון מול משרדי ממשלה וגורמים ארציים נוספים; אחראית לפיקוח על תרגילי חירום בבתי-הספר ושיפור אמצעי המיגון (גידור, כיבוי אש, עזרה ראשונה, אבטחה); בדיקת טיולים לפני יציאתם, לרבות אספקת נשק למורים וגננות; תרגילי עירנות, פינוי וירידה למקלטים בבתי-ספר והכנה לתרגילים ארציים; וידוא שמירה של חברת אבטחה על בתי-הספר, ביקורות תקופתיות בבתי-הספר וגני-ילדים, וסיורי בוקר בהם לפי תכנית עבודה שבועית;

בנוסף, מחלקת הבטחון פועלת, במהלך כל ימות השנה, בשיתוף עם המחלקות העירוניות ומספקת אבטחה עפ"י דרישות המשטרה באירועים סגורים וגם באירועים תחת כיפת השמים;

בנוסף, מפעילה המחלקה את ניידות הסיור בשלוש משמרות (בוקר: ניידת אחת; צהריים: שתי ניידות; לילה: שתיים או שלוש ניידות), במטרה להתמודד עם איומי פח"ע, רמת הפשיעה וגם בדגש על חופשות תלמידים, ותחת רשימת המשימות הבאות:

- "א. טיפול באירועים עירוניים (הקמת רעש, וונדליזם ושריפות)**
- ב. סיורי מניעה למניעת פשיעה וזאת עפ"י מיפוי פשיעה.**
- ג. סיורים לאבטחת אירועים.**
- ד. סיורי מניעה בבתי ספר ומוסדות ציבור כולל כל מתקני העירייה המחוברים למוקד העירוני."**

העתק הדף העוסק במחלקת הביטחון של העירייה מאתר האינטרנט שלה מצ"ב **כנסתח 8**.

24. תיאור נוסף מופיע באתר העירייה באינטרנט, בדף: **"סיכום חודשי יולי אוגוסט מצביע על ירידה משמעותית בעבירות וונדליזם, רעש ושתיות אלכוהול בהוד השרון"** (מיום 12.9.10), הזוקף חלק מההישג לזכות הרחבת מערכת הסיור העירוני. התיאור משקף היטב את אופי השימוש באגרה לשמירת הסדר והרכוש באופן שוטף, להבדיל מהתמודדות עם איומים בטחוניים חריגים בשל מצב חירום זמני:

"הנתונים המצוינים הינם תוצאה של עבודה מאומצת בשני מישורים: המישור הראשון – תשתיות והגברת האבטחה – פתיחת משטרת הוד השרון ופתיחת שתי נקודות שיטוד במזרח ובמערב העיר, הרחבת מערך הסיור העירוני, הפעלת ניידת סיור עירונית משולבת המאוישת על ידי סייר עירוני ושוטר ותפקידה לתת מענה לכלל האירועים המתרחשים בעיר ודורשים התערבות משטרה, תגבור "סיירת ההורים" כמו גם הצבת מצלמות ברחבי העיר. שיתוף הפעולה עם משטרת ישראל פועל במטרה להשיג את היעדים הכוללים מבצעים למניעת עבירות רכוש, טיפול בוונדליזם וטיפול בתאונות דרכים והרחבת פעילות המשמר האזרחי בשכונה. במהלך כל השנה האחרונה מקיימת מחלקת הבטחון בשיתוף המשטרה מבצעים ייעודיים לטיפול ב"עבירות רחוב".

המישור השני – פעילות מערכת החינוך העירונית והפעלת תוכניות כגון תוכנית הגג העירונית "קהילה בטוחה" מגילאי הגן ועד תיכון אשר מוכיחה עצמה ופועלת בעיר זו השנה השישית. במסגרת התוכנית מועברות הדרכות ופעילויות במוסדות החינוך בעיר בנושא הוגנות ומוגנות, מניעת אלימות, מניעת שימוש בסמים ואלכוהול ועוד.

...
השמשית ציוד כיבוי אש (מטפים, גלגילוני מים, ארונות ועוד), בדיקת מערכות האזעקה והשמשית מערכות הכריזה בבתי הספר".

העתק מהסיכום של העיריה לחודשי יולי-אוגוסט 2010 (מיום 12.9.10) מצ"ב כנספח 9.

25. יצוין כי לפחות בחלק מהשנים נשמעו במועצת העיר דברי ביקורת ברורים נגד המשך גביית אגרות השמירה וניתובן לפעילויות מתרחקות והולכות מליבת ההתמודדות עם מצב בטחוני מיוחד וזמני, עד כדי אמירה ברורה (ונכונה) כי האגרות הן **מס מיותר שצריך להפסיק לגבות**.

ב(3) חוזרי מנכ"ל משרד הפנים

26. דברי הביקורת והדרישה להפסקת הגביה שהשמיעו חברי המועצה בשנת 2007 – היינו עוד לפני פסיקת בג"צ בענין מלינובסקי ואף לפני צו-על-תנאי שהוציא בג"צ נגד עיריית חולון, ביום 13.2.08 – מתיישבים היטב עם חוזרי מנכ"ל משרד הפנים בנושא אגרות השמירה, בהם הובהר שמדובר באגרה שמלכתחילה נועדה היתה להידרש ולהיגבות לתקופה קצובה של התמודדות עם מצב חירום בטחוני חריג וזמני.

27. בחוזר מנכ"ל מס' 4/02 הודגש כי האגרות מיועדות לממן מרכיבי שמירה ובטחון מיוחדים שמופעלים והינם מעבר למרכיבי בטחון הממומנים ממקורות כספיים חיצוניים (כגון מערכת החינוך, משק לשעת חירום (מל"ח), שירותי כיבוי אש, וכיוצא באלה). עוד הודגש, כי משרד הפנים לא יכיר בעלויות אבטחה צמודה למתקנים עסקיים, מוסדות חינוך ומוסדות ציבור. יצוין כי העיריה נדרשה בחוזר זה לציין בתחשיב האגרה את שטחם הכולל של הנכסים, אם התעריף נקבע לפי שטח הנכס העיריה לא ערכה את התחשיב בהתאם לדרישה זו, וגם לא התאימה אותו במועד מאוחר יותר.

28. בסעיף 2 לחוזר מנכ"ל מס' 10/04 חזרה ההערה המקדמית, כי מכוון שהעיריה היתה רשאית כל השנים לספק ולממן שירותי שמירה ואבטחה מכספי הארנונה, הרי שמתן אישור למימון פעולות שמירה כדבר שבשגרה, באמצעות היטל שירותי שמירה, פירושו העלאה עקיפה של הארנונה הכללית בניגוד לחוק. לפיכך, בשנת 2002 הסכים משרד הפנים למימון הוצאות בטחוניות חריגות הנובעות מהמצב הבטחוני, באמצעות היטל שמירה (גם אם כינויו "אגרה") לזמן מוגבל.

29. בסעיף 4 לחוזר 10/04 נמנו שיקולים לבחינה פרטנית של האגרות, ובכלל זאת השאלה אם מדובר בהוצאה הנובעת מהמצב הבטחוני, או להבדיל, מהוצאה הנובעת מצרכים שוטפים שאינם נובעים דווקא ממנו ואשר אמורים להמשיך ולהתבסס על כספי הארנונה. לפיכך נאמר שם במפורש:

"לא יוכרו הוצאות לאבטחה, שאינה נובעת מטעמים ביטחוניים (פח"ע), אלא נובעת מטעמים של שמירת רכוש ובנינים, כדוגמת השמירה שנעשית בשעות שאינן שעות הפעילות של מוסדות החינוך והציבור. עם זאת, במידה ומדובר באבטחה בעלת מטרת משולבת (סיירת בטחון, מוקד בטחון), ניתן יהיה להכיר בחלק יחסי של ההוצאות תוך ניכוי החלק שהוצא לשמירת רכוש ובנינים".

30. בסעיף 6 לחוזר, שעסק בתוקף תוקי העזר, הודגש כי מדובר בתקיפה זמנית, לשירות זמני מטבעו עקב מצב בטחוני חריג. לכן, על הרשות המקומית "לתחום את תקופת תוקפו של חוק העזר, לטווח הזמן שבגינו הוכן ואושר התחשיב, שעל בסיסו נקבע שיעור ההיטל, ועל בסיס השינויים הצפויים".

31. בסעיף 9 לחוזר, שעסק בייעוד הכספים, נקבע כי יש להוסיף סעיף בחוק העזר, לפיו כספי היטל השמירה יופקדו **בקרן ייעודית**, שתשמש אך ורק לצרכי מימון שירותי השמירה.
32. בסעיף 15 לחוזר, שעסק בתחשיב החיוב, נקבע כי יש לבססו על אומדן הוצאות מול הכנסות, כמו גם על השינויים הצפויים בשנים אלו, לאורך השנים שעבורן הוכן התחשיב. עוד נקבע כי על הרשות המקומית לבדוק ולנכות סיוע ממקורות נוספים, כגון ממשלתיים, ארגוניים, ציבוריים וכדומה.
33. חשוב להדגיש, כי בענין **מלינובסקי** פסק בג"צ כי הנחיות אלה של משרד הפנים היו בלתי סבירות, וכך גם האישורים שניתנו על-ידי משרד הפנים לחוקי-עזר עירוניים על-בסיס אותם החוזרים. זאת מפני שלא הובאו בחשבון הבטים חשובים הכרוכים בהעמדת "מיליציה עירונית חמושה", לרבות אופי התיאום עם גורמי בטחון לאומיים ועוד. אולם לא פחות מכך חשוב להדגיש – וזאת לחובת העיריה – כי חוק העזר דנא, שאינו תחום בזמן, תחשיבו אינו מפרט את שטח הגביה הכולל, הוא מממן פעילות שהייתה קיימת עוד קודם לכן, והוא משמש לצרכי שמירה על סדר ציבורי באופן בולט, איננו עומד כלל בהוראות חוזרי מנכ"ל משרד הפנים הנ"ל.
34. עוד חשוב לציין כי במסגרת חוזר מנכ"ל משרד הפנים 3/2006 הוטלה על העיריה חובה לבחון את תעריפי האגרות וההיטלים בחוקי העזר, אחת לחמש שנים, ובמידת הצורך לעדכןם. טעם הדבר הינו ההכרה כי התעריפים בחוקי עזר רבים עלולים שלא לשקף התפתחויות שהתרחשו במהלך השנים. טעם זה חל מקל וחומר ביחס לאגרת השמירה דנא, שמלכתחילה ובמוצהר נועדה לחול לתקופה קצובה ולנסיבות בטחוניות חריגות שחלפו זה מכבר.

ב(4) הגביה הבלתי-חוקית בתקופת התביעה

35. בהתאם לכרטסת העיריה (נספח 7), מאז חקיקת חוק העזר ועד לחודש 6/10 גבתה העיריה סך של **20,313,000 ש"ח** (משוערך ליום 5.10.10). להערכת המבקש, בתקופת התביעה, היא גבתה 24 החודשים (5.10.10) שקדמו להגשת התובענה, גבתה העיריה מתברי הקבוצה אגרות שילוט בסך של כ- **5,610,000 ש"ח** (משוערך כנ"ל).
36. מהמבקש עצמו גבתה העיריה בתקופת התביעה אגרות שילוט בסך של כ- **307 ש"ח** (משוערך כנ"ל). העתק החיובים של המבקש באגרות שמירה מצ"ב **נספח 10**.
37. לאור העובדות דלעיל ומהטעמים המשפטיים המובאים להלן, המבקש השתכנע שהעיריה גובה ממנו ומשאר חברי הקבוצה אגרות שמירה בחריגה מסמכות ובניגוד לדין ולפסיקה. המבקש עותר אפוא לבית המשפט הנכבד, כדי שימנה אותו לייצג את הקבוצה וכן יפסוק כמבוקש ברישא לבקשה זו לעיל.

ג. המסגרת המשפטית שבניגוד אליה פועלת המשיבה

38. העיריה, כרשות מקומית שהוקמה מכוח החוק, אינה רשאית לפעול אלא רק במסגרת הסמכויות שהוקנו לה בהוראות החוק המסמך. זהו "עקרון חוקיות המינהל" [ב. ברכה **משפט מינהלי** כרך א' (התשמ"ז) עמ' 35 ; א. וינוגרד **רשויות מקומיות** כרך א' מהדורה 5 1998].
39. זאת בפרט לגבי תשלומי חובה, שאין היא רשאית לדרוש ולגבות מהאזרח, אלא רק אם וככל שקיימת לכך הסמכה מפורשת בחוק, כמתחייב מהוראות סעיף 1 לחוק יסוד: משק המדינה. ובלשון הסעיף:

"מסים, מילואות חובה ותשלומי חובה אחרים לא יוטלו, ושיעוריהם לא ישונו, אלא בחוק או על פיו; הוא הדין לגבי אגרות".

40. חוק העזר שילוט הותקן, לכאורה, מכוח סעיפים 250-251 לפקודת העיריות. אלה סעיפי הסמכה כללית שתכליתם לאפשר התקנת חוקי-עזר, בכדי "לאפשר לעיריה ביצוע הדברים שהיא נדרשת או מוסמכת לעשותם... או לעזור לה בביצועם" (סעיף 250); ולקבוע בהם "הוראות בדבר תשלום אגרות, היטלים או דמי השתתפות... בקשר לדברים האמורים בסעיף 250" (סעיף 251). משמעות העובדה כי מדובר בסעיפי הסמכה כללית היא רק אם וככל שישנו דין המסמך במפורש את העיריה להקים מיליציה חמושה או כוח שיטור עירוני לשמירת הסדר, הציבור והרכוש, רשאית היא להתקין חוק עזר בהקשר זה ולכלול בו תשלום חובה.
41. ואכן, בענין מלינובסקי נפסק, בין היתר לאור הלכה פסוקה קודמת, כי במסגרת פקודת העיריות אין מקור המסמך את העיריה לנקוט פעולות שכאלה, וכי סעיף 249(29) לפקודת העיריות מטיל עליה סמכות כללית לדאוג (בין היתר) לשמירה על שלום הציבור בתחומה, אשר אינה כוללת הסמכה להקים כוח שיטור לענייני פח"ע, ולכלול בו חובת תשלום. בהצטרף הלכה זו לעקרון החוקיות, המכתיב כי אין הרשות המקומית רשאית לעשות, אלא רק מה שהמחוקק הסמיך אותה, הגיע בית המשפט העליון למסקנה כי אפילו אם מבחינה תאורטית יתכן והרשות המקומית יכולה להתקשר בהסכם עם גוף מקצועי לרכישת שרותי שמירה שוטפים, ולממן זאת בדרך של אגרה שהוטלה בחוק-עזר, הרי שלא כאלה הם חוקי העזר שהותקנו בהתאם לחוזרי מנכ"ל משרד הפנים הנזכרים לעיל, שעסקו כאמור בהיערכות להתמודד עם פעילות פח"ע חריגה בתקופה חריגה וקצובה מראש [ס' מ"ט-ג, נ"ה לפסח"ד].
42. יוטעם שגם בחוזר 4/2002 וגם בחוזר 10/2004 הודגש, כי עניינם איננו בפעילות שגרתית של העיריה בשרותי שמירה ואבטחה – שאותם עליה לממן מכספי הארנונה המכסים את כל השרותים העירוניים [ר' גם ס' ד' לפסח"ד בענין מלינובסקי], אלא הם נועדו לאפשר לרשות המקומית לממן רכישת שרותים למניעת פעילות חבלנית עויינת וחריגה בזמן קצוב שכמוהו כמלחמה.
43. המסקנה מכך היא כי מחד גיסא, ומעבר לכל ספק בעקבות הלכת מלינובסקי, חוק העזר דנא שהותקן בהתאם לחוזרי מנכ"ל משרד הפנים, מהווה חריגה ממסגרת החסמכה שניתנה לעיריה ולפיכך גם אגרת השמירה הנובעת ממנו מהווה גביה בחריגה מסמכות. ומאידך גיסא, השימוש שעשתה העיריה באגרות לפעילות שמירה ואבטחה שוטפים (למצער בתקופת התובענה) החמיר את החריגה מסמכות, מפני שמלכתחילה שירותים אלה נועדו להיות ממומנים מתקציב הארנונה הכללית. לשון אחרת, העיריה הפכה את האגרות, שמזה מספר שנים שהן נדרשות ונגבות בחריגה מסמכות, לתוספת ארנונה מוסווית ובניגוד לחקיקת ההקפאה.
44. העיריה לא היתה מוסמכת להתקין חוק העזר המייצר לה מקור הכנסה קבוע וכללי, למימון "תפריט שירותים" משתנה שתוכנו נקבע מעת לעת על-ידי ועדת הבטחון העירונית.
45. יותר מכך, העיריה לא היתה מוסמכת להמשיך ולגבות את אגרות השמירה במתכונת כזו, גם לאחר שגל הפיגועים הרצחני של "אינתיפאדת אל-אקצה" הגיע לקיצו כבר בסמוך לשנת 2006.
46. עוד יותר מכך ולחומרא, העיריה בפרט לא היתה מוסמכת לעשות זאת מבלי לעיין ולבדוק מחדש את חוק העזר ואת התעריפים, כפי שהנחו אותה מראש חוזרי המנכ"ל הנ"ל, כמו גם חוזר 3/2006. אף על פי כן, העיריה הוסיפה לגבות את האגרה באותו שיעור ריאלי, גם לאחר שהמצב הבטחוני השתפר, וניתבה את הכספים לשימושים הולכים ומתרחקים מפעילות של מניעת פח"ע.

47. המבקש מסכים שיתכן והפעולות הללו, רובן ככולן, הן חשובות וראויות לפי כל אמת מידה. אולם חשיבותן אינה עולה כדי הצדקה לסטות משלטון החוק ובכלל זאת מהכלל הבסיסי לפיו מסים ואגרות אינם מוטלים ושיעוריהם אינם משתנים, אלא בהתאם להוראות החוק (חוק יסוד: משק המדינה).

48. קל וחומר, אף זאת לחומרתה של העיריה, הואיל וגם לאחר שבג"צ הוציא צו-על-תנאי נגד עיריית חולון, בשנת 2008, וגם לאחר שקולות במועצת העיר דרשו במפורש הפסקת גביית המס-המוסווה, וגם לאחר פסיקתו הסופית של בית המשפט העליון בענין מלינובסקי, העיריה מוסיפה כמימים ימימה לגבות את אגרת השמירה ולהשתמש בה לצרכי בטחון ואבטחה שוטפים, עד היום.

49. בנסיבות אלה ראוי להזכיר גם את דברי כב' הש' רונן, שבענין נס-ציונה עמדה על תמצית ההלכה שנפסקה בענין מלינובסקי ועל ישומה הפשוט יחסית על עובדות המקרה, לאור כך שגם שם שימשה האגרה בפועל לפעילות שאיננה התמודדות זמנית עם איומי פת"ע חריגים, כי אם לכוח אבטחה תמוש, נידות שיטור מקומי, אבטחה היקפית במוסדות החינוך בעיר והתמודדות עם עבריינות ומטרדים [עמ' 8-9 להחלטת כב' הש' רונן]. בנסיבות כאלה ראה בית המשפט סיכוי גבוה לאישור התובענה הייצוגית נגד עיריית נס-ציונה, לאור ההלכה בענין מלינובסקי, כדלקמן:

"מפס"ד מלינובסקי עולה, כפי שהובהר לעיל, כי קיים ספק אם עירייה מוסמכת בכלל לקיים כוח שמירה חמוש, לצורך התמודדות עם פעילות חבלנית עוינת. בית המשפט העליון הותיר בפסק הדין שאלה זו ב"צריך עיון". אולם, מפסק הדין עולה בבירור, כי אם העירייה מוסמכת להקים כוח כזה, ואם היא גובה בקשר עם הפעלתו היטל מיוחד, הרי ההיטל צריך לשמש רק את פעולות השמירה המיוחדות, ולא פעילויות אחרות שחובה על העירייה לספק אותן, ולממן אותן מהארנונה שהיא גובה.

...
המימון של סיירת כזאת, שפועלת בעיקר בשמירת הסדר הציבורי (ורק אם וככל שיש בכך צורך היא מתערבת באירועים ביטחוניים), אינו יכול להיות באמצעות היטל שמירה, אלא יש לממן פעילות כזו מכספי הארנונה, שתושבי העיר משלמים באופן קבוע לעירייה.

...
גם ביחס לחוק העזר של נס ציונה, יש מקום לבחון האם הוא נועד לספק שירותי שמירה מיוחדים, והאם בפועל רק שירותי שמירה כאלה מומנו באמצעותו. אם התשובה היא שלילית, ומדובר בפעולות שהעירייה חייבת ממילא לספק מכספי הארנונה, הרי שקיים סיכוי סביר כי בקשת המבקש לאישור התביעה כתביעה ייצוגית תתקבל בהקשר זה" [עמ' 7-8 להחלטה].

50. עוד הטעים בית המשפט בענין נס-ציונה, כי במידה ואכן כספי האגרות או חלקן מהן שימשו לפעילות אבטחה שוטפת, יהיה מקום להורות על השבה לחברי הקבוצה, שכן העיריה באותו מקרה נמנעה מלעשות שימוש בפריבילגיה המיוחדת של הודעה על הפסקת הגביה בתוך 90 ימים [שם, בעמ' 10-11].

51. המבקשת אינו מתבייש להודות כי הוא מקווה שהמשיבה לא תוסיף סאה נוספת על מחדליה עד היום בענין דידן, ובניגוד לעיריות בחולון ובנס-ציונה, תמהר ותרכן את ראשה בפני הדין וההלכה הפסוקה, וזאת לטובת הציבור כולו והתיסכון בזמן שיפוטי יקר.

ד. העילות המשפטיות

52. מבלי לגרוע מהאמור לעיל, להלן עילות התביעה נגד המשיבה בהתבסס על דברי חקיקה שונים, עקב כך שהתקינה את חוק העזר לשמירה שלא כדין וגבתה את האגרות שלא לתכליתן ולתקופה בלתי-מוגבלת.

ד(1) דיני עשיית עושר ולא במשפט

53. המשיבה חייבת להשיב לקבוצה את כל הכספים אשר נגבו ביתר ושלא כדין מכוח סעיף 1(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט התשל"ט-1979 (להלן: "חוק עשיית עושר"). קל וחומר, בהיותה של המשיבה רשות ציבורית, האמורה להקפיד על ניהול תקין ומקצועי ולא לגבות כספים מהציבור שלא כדין (ת.א. (ת"א) קופת חולים נ' עיריית ת"א נבו; ע"א 1761/02 רשות העתיקות נ' מפעלי תחנות בע"מ, נבו; ע"א 546/04 עיריית ירושלים נ' שירותי בריאות כללית, נבו).

54. יודגש מראש כי המשיבה אינה ולא תוכל להיות פטורה מהשבה לפי סעיף 2 לחוק עשיית עושר, נוכח חסרון הכיס שנגרם לקבוצה ונסיבות הגביה כמתואר לעיל. מאידך גיסא, להשבת הכספים יסוד מרתיע ומחנך, המגשים עקרון חשוב בדיני תובענות ייצוגיות. ההשבה גם מגבירה את אמון הציבור ברשויות השלטון ובשלטון החוק, דבר המתווה תכלית חשובה נוספת בדיני המס ובפרט במסגרת הייצוגית (השוואה: ת.א. 1690/01 משה רונן נ' מועצת עיריית בת-ים נבו; י' פרידמן בספרו הנ"ל מעמ' 877).

ד(2) עילות תביעה מדיני חובת תום הלב הכללית ומתחום המשפט המינהלי

55. על המשיבה, כרשות מנהלית שלטונית המוסמכת לגבות תשלומי חובה, מוטלת חובה מוגברת לנהוג בהגינות ובתום לב כלפי הציבור, שמקורה גם בסעיף 61(ב) לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 וגם בהלכה הפסוקה המדגישה את חובת ההגינות המוגברת שעל רשות שלטונית. שמירת חובות אלה קפדנית יותר, לאור ההגנה החוקתית על קניין התושבים וההלכה, שגביית תשלומי חובה בחריגה מהמסמכות מהווה פגיעה קשה וחמורה בשלטון החוק (בג"צ 170/87 אסולין ואח' נ' ראש עיריית קרית גת פ"ד מב(1) 678; עע"מ 3874/02 עיריית חדרה ואח' נ' חברת שיקרצ'י תעשיות בע"מ פ"ד נח(5) 877).

56. בנוסף הגביה מהווה חוסר סבירות קיצונית ו/או משיקולים זרים, כמתואר בפרק העובדות דלעיל, בניסיון להגדיל את ההכנסות במעין ארנונה-מוסווית או מס-גולגולת מודרני.

ד(3) עילות תביעה על פי פקודת הנזיקין

57. בנוסף או לחלופין, מעשיה ומחדליה של מיתב מהווים עוולות כהגדרתן בפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (לעיל ולהלן: "פקודת הנזיקין") מסוג הפרת חובה חקוקה ו/או רשלנות.

58. הפרת חובה חקוקה – הואיל והכספים נגבו בחריגה ממסגרת ההסמכה בניגוד לסעיף 1 לחוק יסוד: משק המדינה, ולדיני ההקפאה האוסרים גביה מוסווית או עקיפה של ארנונה, והואיל ובשל כך נגרם אותו הנזק (גביה ביתר) שהחובה החוקית נועדה למנוע.

59. רשלנות – הואיל והתקנת חוק העזר ו/או המשך הגביה מכוחו והשימושים שנעשו בה מנוגדים, לפחות, לחובת הזהירות והמיומנות הסבירה המוטלת על רשות מקומית הגובה כספים. קל וחומר לאחר החלטת בג"צ בענין מלינובסקי משנת 2008 ולאחר פסק-הדין עצמו. בכך נגרם לחברי הקבוצה נזק קונקרטי בדמות החיובים ששלחה אליהם המשיבה.

ה. האינטרס הציבורי הינו לחייב את המשיבה בהשבה

60. לאור המסכת העובדתית והמשפטית שהוצגה דלעיל וחובת תום הלב המוגברת שחבה המשיבה כרשות שלטונית, קיים אינטרס ציבורי ראשון במעלה להורות למשיבה להשיב לאלתר את כל הגביה ביתר.

61. בעמ"נ 227/04 פרץ בוני הנגב-אחים פרץ בע"מ ואח' נ' עיריית בית שמש נבו, נפסק כי הציבור בכלל והמערעות בפרט רשאים היו לצפות כי הרשות תנהג כדין. ומשלא נהגה כך, מוטל עליה להשיב את שקיבלה. ככל שהרשות תדע שיוטל עליה להשיב כספים שגבתה מהאזרח שלא כדין, כך תגבר מצידה המודעות לזהירות ולאחריות הנדרשת בגביית תשלומי חובה.

62. בע"א 5242/04 עיריית בית-שמש ואח' נ' ד' רוטשטיין נבו, נקבע כי בבחינת השאלה, האם חיוב הרשות בהשבה יהיה בלתי-צודק, יש לבחון תחילה את תום-ליבה של הרשות בביצוע הגביה, וכאשר המדובר בהטלת תשלום חובה במקרה גבולי, עליה לנקוט במשנה זהירות ואחריות.

בנסיבות הענין לא מדובר במקרה גבולי כלל והמשיבה לא תוכל לטעון לתום לב, וזאת בפרט ביחס לתקופת התביעה שבה כאמור ניתנו החלטות שיפוטיות ברורות, בענין מלינובסקי ובענין נס-ציונה.

63. המבקש יטען מראש כי במקרה דנן המשיבה תהיה מושתקת ומנועה מלטעון כל טענה נגד חובת השבה מלאה של הכספים שגבתה ביתר ובחריגה מסמכות, לאור הפגיעה הממושכת והעקבית בקבוצה בשלטון החוק בכלל, אשר מדעיקרא מנועה הקבוצה מלקבל את מלוא הסעד המגיע לה, נוכח סעיף 21 לחוק התובענות (השווה: פס"ד לה נסיונל; וכן בענין רשות העתיקות ובענין שרותי בריאות).

64. בנסיבות הענין, המשיבה נהגה כמי שרמזור אדום כבר מתקרב אליו ואף על פי כן התעלמה מקריאות אוזרה ברורות ומפורשות של בית המשפט העליון ובהמשך גם של בית המשפט המחוזי בתל-אביב.

ו. סכום ההשבה לקבוצה

65. מן האמור עד כאן עולה, כי על המשיבה להשיב לכל חברי הקבוצה את אגרת השמירה שגבתה מחברי הקבוצה, במלוא תקופת ההשבה המוגבלת שנקבעה בסעיף 21 לחוק התובענות, היינו 24 החודשים שלפני הגשת התובענה. כפי המוסבר לעיל, המבקש אומד סכום זה בסך של כ- 5,610,000 ש"ח, אליו יצורפו הפרשי הצמדה וריבית בהתאם לחוק הריבית, עד ליום התשלום בפועל.

66. יצוין כי בידי המבקש אין בשלב זה נתונים שלמים לגבי היקף הגביה הבלתי-חוקית בשנת 2010 ומטבע הדברים הנתונים העדכניים נמצאים בידיה של המשיבה.

ז. התובענה מתאימה למסגרת הייצוגית

67. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר תובענה זו כתובענה ייצוגית לפי סעיף 3 לחוק התובענות.

ז(1) תובענה לפי חוק התובענות

68. בסעיף 3(א) קובע חוק תובענות ייצוגיות:

"לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה"

69. בסעיף 11 לתוספת השניה נקבע כי אחת התביעות שניתן בגינן לבקש אישור תובענה ייצוגית היא: "תביעה נגד רשות להשבת סכומים שגבתה שלא כדין, כמס, אגרה או תשלום חובה אחר".

70. מכאן שהמסגרת הדיונית הראויה לברור תביעה זו הינה תובענה ייצוגית בהתאם לחוק זה.

ז(2) מן הכלל אל הפרט

71. בבחינת התובענה נשוא בקשה זו נראה, שאין כל מניעה לעשות שימוש בחוק תובענות ייצוגיות כמסגרת דיונית ולאשרה כתובענה ייצוגית. מרכז הכובד של התובענה מצוי **בתביעה כספית להשבה**, הנובעת בין היתר מעילות של **עשיית עושר** ומהעובדה שהרשות המנהלית גבתה ארנונה בחריגה מסמכות וביתר. המבקש יטען שהוכיח, לכל הפחות במידה הנחוצה לצורך קבלת בקשה זו, כי מעשי העיריה נעשו, **לכל הפחות**, מתוך זלזול או העדר שימת לב כראוי וכנדרש להוראות החוק, מצד רשות הגובה מס.

ז(3) גודלה של קבוצה מצדיק הגשת התובענה כתובענה ייצוגית

73. המבקש מבקש לייצג במסגרת התובענה את **כלל המחזיקים בנכסים** בהוד השרון, שלכאורה כולם חויבו על-ידי המשיבה לשלם לה אגרות שמירה בחריגה מסמכות, בצמוד לחיובי הארנונה.
74. היקפה וגודלה של קבוצה גדולה זו מצדיק את הדרך של תובענה ייצוגית ואף לא קיימת דרך אחרת להושיב את כל הצדדים הנוגעים בדבר במסגרת משפטית הולמת ועילה, שאף יתכן כי ניתן יהיה למצוא בה פתרון שאינו מחייב הכרעה שיפוטית דווקנית במחלוקת.
75. יתירה מכך, גודלה של קבוצה זו לא מאפשר, מבחינה מעשית, לצרף את כל חברי הקבוצה במסגרת תביעה רגילה, ויש בכך טעם נוסף המצדיק את הגשת התובענה בדרך של תובענה ייצוגית.
76. בכך גם מוגשמת התכלית של התובענה הייצוגית, לאפשר לאדם או לקבוצת אנשים, שנוקו של כל אחד מהם הינו קטן יחסית, לתבוע בשם כל הנפגעים האנונימיים שסכום תביעתם הכולל הינו גבוה ביותר לאור ריבוי מספרם, ואילו כל אחד מהם סביר שיימנע מהגשת התביעה הפרטית בשל הטרחה וההוצאות הכרוכות בכך, בפרט מול הסכום הקטן יחסית של הנזק הפרטי נראה למשל: ת.א. 1782/01- צילה ומאוריס הרשקו נ' עיריית ת"א, נבו; ת.צ. (מרכז) 10-03-1260 ברוך נ' עיריית רעננה, נבו).

ז(4) שאלות מהותיות של עובדה ומשפט משותפות לכלל חברי הקבוצה ויוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה

77. השאלה העיקרית (אם לא היחידה) השנויה במחלוקת בתובענה: האם המשיבה גבתה כדן או שלא כדן את אגרת השמירה מאת חברי הקבוצה, הינה שאלה מהותית **ומשפטית** באופיה, המשותפת לכל חברי הקבוצה המיוצגת. למעשה, אף ספק אם יכולה להיות מחלוקת של ממש בשאלה זו, לאחר ההחלטות הפסוקות בענין **מלינובסקי ובענין נס ציונה**.
78. למבקשים וליתר חברי הקבוצה עלית תביעה משותפת - בבסיס התובענה עומדת שיטת פעולה זהה של המשיבה כלפי כל חברי הקבוצה ששילמו למשיבה אגרת שמירה.

79. כל השאלות העיקריות לדיון בתובענה זו מתנקזות לשאלה אחת, הנוגעת באופן זהה לכל חברי הקבוצה המיוצגת וכוללת את כל מרכיבי עילת התביעה. אף אם ייתכנו הבדלים קלים בין פרטים בודדים מתוך הקבוצה המיוצגת (דבר המוכחש), ההלכה היא כי הפרות המבוצעות באופן שיטתי ואחיד, אף אם לא במסמך אחד בלבד או בבת אחת, עומדות בגדר הדרישה לקיומה של עילה משותפת (ראה למשל ת.א. (נצרת) 785/98 זילברשלג עיטל נ' אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ נבו), ומעבר לכך, לא נחוצה זהות מוחלטת בכל השאלות הטעונויות הכרעה עובדתית או משפטית, אלא די בכך שהשאלות העיקריות שבמוקד הדיון משותפות לחברי הקבוצה (רע"א 8268/96 רייכרט נ' שמש (פ"ד נה(5) 276 בעמ' 296).

80. המבקשים יצינו גם שבמידה ותתקבל התובענה, הרי **שההשבה תהיה קלה ונוחה** בדרך של חישוב אריתמטי פשוט ואין בכך כדי להגביל או להקשות על אישור התובענה כתובענה ייצוגית, לא ימנע עצמו בית המשפט מאישור זה רק בשל השוני בסכום הכספי הנתבע בשם הקבוצה (ראה גם למשל: בשא (ת"א) 31032/06 סריגי שלום מ נ' עיריית תל-אביב נבו).

ההלכה גם קובעת, כי אין חובה שסכום ההשבה לכל תובע או חבר בקבוצה יהיה זהה, אלא די בכך שניתן סעד הצהרתי על חובת ההשבה ונקבע העקרון לפיו על המשיבה לחשב אותה בפועל (פס"ד סריגי שלום הני"ל; ת"א (ת"א) 16/97 זימבר נ' עיריית ת"א (דינים-מחוזי, לב(2) 507); ת.א. (ת"א) 2328/99 טיומקין נ' עיריית ת"א נבו; ע"א 1977/97 ברזני נגד בזק פ"ד נה(4) 584, בסעיף 28 לפסק-הדין).

ז(5) התובענה הייצוגית היא הדרך העדיפה, המוצדקת וההוגנת להכרעה במחלוקת

81. המבקשים יטענו שדי בכך שהראה כי לחלק מחברי הקבוצה אין כדאיות כלכלית לתבוע את זכויותיהם בתובענה רגילה כנגד המשיבות, או אז, התובענה הייצוגית היא הדרך המוצדקת והעדיפה ביותר להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין. ואכן, בנסיבות שהביאו להגשת תובענה זו; התובענה הייצוגית היא הדרך ההוגנת ביותר, שכן המשיבה פגוע בקניינם של חברי הקבוצה, בדרך של שיטת פעולה זהה לכל ואחידה, כאשר הדרך ההוגנת ביותר כלפיה היא פעולה קולקטיבית של כל חברי הקבוצה בדרך של תובענה ייצוגית. כפי שיפורט להלן, אין ספק שתובענה ייצוגית הינה הדרך העדיפה, המוצדקת וההוגנת וגם היעילה ביותר להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין.

82. כאמור, המשיבה גבתה ביתר מהמבקש בתקופת התביעה כ- 307 ש"ח ומחברי הקבוצה בכללותם עפ"י האומדן כ- 5,610,000 ש"ח. ניהול תובענה נפרדת בידי כל תובע בנפרד, יהיה כרוך בעלויות גבוהות עשרות מונים מניהול תובענה ייצוגית אחת זו, גם לכל אחד מחברי הקבוצה הגדולה, גם למשיבה ובעקיפין לכלל תושביה, וגם למערכת המשפט, קרי, לציבור כולו.

83. מקרה שבו מספר חברי הקבוצה הינו גדול וסכום תביעה כל בודדת קטן יחסית הינו "הטיפוסי" מטבעו לניהול תובענה ייצוגית, ובכך מוגשמת מטרה חשובה של מכשיר דיוני זה, להעניק תרופה לחברים רבים בציבור רחב, של מאות ואלפים של תובעים, הזכאים כולם לאותו סעד עקרוני בגין הגביה בחוסר סמכות. קל וחומר, לאור תקופת ההשבה המקוצרת מאוד שנקבעה בסעיף 29 לחוק תובענות ייצוגיות.

84. תובענה ייצוגית בנסיבות אלה גם תחסוך זמן שיפוטי יקר ומשאבים מיותרים שיושחתו לריק אם ינוהלו במקומה תביעות פרטיות נפרדות, וגם תמנע חשש מהחלטות סותרות בהליכים דומים.

85. בנוסף, הפער ביחסי הכוחות בין המשיבה ובין הנישום הטיפוסי מהווים שיקול נוסף להכרה בתובענה כייצוגית. כידוע, קיים חשש ממשי לקושי בניהול תביעות נגד רשויות המנהל: גופים התלויים בחסדן יהססו להגיש נגדה תביעות ואילו יחידים יתקשו לממן את ההליך היקר. חוסר האיזון בין השחקנים הפועלים בזירה הינו אחד השיקולים הנכבדים לאישור תובענה ייצוגית, שתכליתה גם **אכיפת הדין ומניעת פעולות בניגוד לחוק** (ראה למשל: רע"א 3126/00 א.ש.ת נגד מדינת ישראל, פ"ד נו (3) 220).

86. קל וחומר לאור העובדה שאדם מן היישוב על-פי רוב אינו בקי בבדיקת התשתית החוקית הכרוכה בבדיקת החיובים העירוניים השונים שבהם הוא מחויב, אלא הוא רשאי להניח כי הם נדרשים ונגבים מכוח חקיקה או חקיקת-משנה כשרה ותקפה, שנבדקה ונבחנה קודם לכן ומעת לעת על-ידי המשיבה, הן במישור העובדתי והן במישור הדין המשפטי המעודכן. שיקול זה תומך, מחד גיסא, בהגשה של תובענה ייצוגית שבה ניתן לברר ביעילות המרבית את המחלוקת, ומאידך גיסא, בהגשתה על-ידי או לפחות באמצעות עורכי-הדין המתמחים בתחום המשפטי הרלבנטי.

87. גם לא יעלה על הדעת לדרוש מכל חבר בקבוצה לבדוק בכל פעם מחדש את החיובים המתקבלים אצלם באופן שוטף ותדיר, אל מול מקורות הדין המסמיך או השינויים בהלכה הפסוקה (השווה: ת.א. (י"ם) 1114/99 אליהו שוקרון ואח' נ' עיריית ירושלים נבו).

88. עוד יש להביא בחשבון את האופי החמור של הפרת החוק מצד המשיבה, שהיתה צריכה להימנע מהגביה הבלתי-חוקית מראש, או לכל הפחות, לחדול ממנה מיד עם הינתן פסק-דין של בית המשפט העליון בענין מלינובסקי.

ז(6) קיים יסוד סביר להניח כי התובע ובאי-כוחו מייצגים בדרך הולמת את כל חברי הקבוצה

89. קיים יסוד סביר שהמבקש המחזיק בדירת מגורים בהוד השרון, מייצג בדרך נאמנה והולמת את עניינם של חברי הקבוצה וללא ניגוד עניינים, מקום שמדובר בהשבת אגרות השמירה שהמשיבה גבתה מחברי הקבוצה בחריגה מסמכות ובאותו שיעור (ככל שידוע למבקש) מכלל חברי הקבוצה.

90. הלכה היא שאם אין לייחס למבקש מניעים פסולים, חוסר-תום-לב או מטרות נסתרות מוכחות בהגשת התובענה הרי שאין מקום להטיל דופי בתום ליבו או התאמתו ליצוג (השווה: ת.א (ת"א) 2205-04 אסטוריה אינווסטמנטס לימיטד נ' בנק לאומי לישראל בע"מ נבו),

91. ב"כ המבקש הח"מ הינם כשירים לייצג בדרך הולמת את ענייניו של המבקש ושל הקבוצה המיוצגת.

משרדם של הח"מ עוסק בתחום המיסוי המוניציפאלי ותשלומי חובה לרשויות מקומיות וזהו תחום מומחיותם ועיסוקם הכמעט בלעדי. למשרד ניסיון מוכח בתחום הליטיגציה ובין לקוחותיו חברות וגופים מובילים במשק ואף נכסים השייכים למדינה (מכוח הרשאת היועץ המשפטי לממשלה). רבים מעוה"ד במשרד הח"מ בעלי השכלה והכשרה נוספת, בפרט כלכלנים, ועו"ד איתי כהן העומד בראש המשרד הינו גם רואה-חשבון.

92. למשרד הח"מ גם השגים משפטיים בולטים בנושאי מיסוי מוניציפאלי, לרבות תובענות ייצוגיות, למשל: **(א) בתחום הארנונה:**

ת.צ. (מרכז) 1260-03-10 ברוך נ' עיריית רעננה (מיום 28.7.10) – הפסקת גביית ארנונה בהעלאה חריגה ללא אישור השרים. יצוין כי בית משפט נכבד זה ראה לנכון להעיר שם, כי הח"מ ניהלו את ההליך דשם "מתחילתו בדרך הגונה ויעילה" (ס' 15 לפסה"ד).

ע"א (מחוזי ת"א) 689/00 עיריית יהוד נ' התעשייה האווירית לישראל בע"מ - הפחתת חיובי ארנונה מופרזים שהוטלו על התעשייה האווירית ביהוד, בשל חוסר סבירות.

ע"א 8588/00 עיריית עפולה נ' בזק; ע"א 4335/01 עיריית צפת נ' בזק - ביטול סיווג בלתי-חוקי בצו הארנונה של עיריות עפולה וצפת בנוגע לחברות ממשלתיות וקביעת הלכות חשובות בדיני הארנונה.

ת.א. 2483/00 אייס קנה ובנה נ' עיריית ירושלים; ת.א. 2206/00 בנק טפחות נ' עיריית ירושלים; ת.א. 2517/00 בנק יהב נ' עיריית ירושלים - השבת כספים שנגבו ביתר וביטול תעריפים בלתי-חוקיים בארנונה לבנקים ורשתות שיווק בירושלים.

עמ"נ 19/04 מבטחים מוסד לביטוח סוציאלי של העובדים בע"מ נ' עיריית דימונה - ביטול חיוב בלתי-חוקי של קרנות הפנסיה בארנונה בסיווג כאילו היו חברות ביטוח וקביעת סיווג הנכון; קביעה תקדימית כי נכס ריק יחויב בסיווג הזול ביותר מבין השימושים המותרים כדין.

ע"א (ת"א) 2828/03 שלמה מומן נ' עיריית רמלה - בית המשפט המחוזי קיבל ערעור שהוגש על פסק דינו של בית המשפט השלום וקבע כי תוספת לארנונה אין בכוחה לשנות את בסיס המס ולכן אין להביאה בחשבון לצורך עדכון תעריפי הארנונה בשנה העוקבת ומדי שנה.

עמ"נ 264/05 רשות שדות התעופה נ' עיריית הרצליה - ביטול חיוב שטחי מעבר, דרכים ושטחים סלולים בשטחי שדות התעופה בהיותם "רחוב", אשר הנהנה העיקרי ממנו הינו הציבור.

ת.מ. 101/09 (בש"א 30258/09) לשכת התיאום נ' המרכז לשלטון מקומי ואח' - בימים אלה תלויה ועומדת בקשה לאישור תובענה ייצוגית שהוגשה באמצעות הח"מ כנגד כלל הרשויות המקומיות בישראל בגין העלאה בלתי-חוקית של שיעור הארנונה בשנים 2007 ואילך.

ת.מ. 102/09 חיים וליז דדון נ' עיריית אשדוד - בקשה לאישור תובענה ייצוגית בגין חיוב בלתי-חוקי של שטחי חניה המשמשים מבני מגורים. בעקבות התביעה המשיבה הודיעה כי תחדל מהגביית חיובי חניה.

(ב) בתחום האגרות והיטלים:

ת.מ. 123/07 שרית חבה נ' עיריית בת ים - בקשה לאישור תובענה ייצוגית שבעקבות הגשתה העירייה פסקה מגביית "אגרת מיכלי אשפה" בניגוד לחוק (בשיעור של כ- 7 מליון ש"ח לתקופה של שנתיים) ונפסקו גמול לתובעת ושכ"ט עו"ד בשיעור של כ- 420,000 ש"ח.

ת.א. 2518/00 שירותי בריאות כללית נ' עיריית תל אביב - העירייה חויבה בהשבת אגרת פינוי אשפה שגבתה שלא כדין בסך של עשרות מיליוני ש"ח (!).

רע"א 3746/05 אהוד לרר ואח' נגד עיריית הרצליה - התקבל בביהמ"ש העליון ערעורם של 6 בעלי דירות בהרצליה, כי אינם חבים בהיטל סלילת כביש ומדרכה, שכן רכשו דירה באזור מפותח והיו רשאים להניח כי העיריה גבתה את ההיטלים כאשר אלו התגבשו לראשונה. עוד נפסק כי הריסה וסלילה מחדש של כביש ומדרכה אינן מהוות "סלילה ראשונה" לצורך הטלת חיוב בהיטלים.

רע"א 2088/09 עיריית מגדל העמק נ' א.דורי חברה לעבודות הנדסיות בע"מ - השבת היטל ביוב ותשלומים נוספים שנגבו בהיעדר ראיות מספיקות לביצוע עבודות התשתית המקימות בסיס לחיוב.

ת.א. 4450-09/07 המועצה המקומית באר יעקב נ' מדינת ישראל - משרד הבטחון - ביטול חיוב אגרות ההיטלי פיתוח בסך של כ- 56 מיליון ש"ח בהעדר הסמכה חוקית בחוקי העזר.

ח. הסמכות

93. לבית המשפט הנכבד סמכות עניינית לדון בתובענה מתוקף הוראות חוק תובענות ייצוגיות וחוק בתי משפט לעניינים מנהליים, התש"ס-2000, הואיל ומדובר בתביעה ייצוגית נגד "רשות".
94. לבית המשפט הנכבד גם סמכות מקומית, בהתאם לתקנה 3 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (החלות מכוח תקנה 29 לתקנות בתי משפט לעניינים מנהליים (סדרי דין), תשס"א-2000).

ט. סוף דבר

95. לאור האמור לעיל בבקשה זו, אין ספק כי אישור התובענה כייצוגית ישרת את המטרות שלשמן הוגשה.
96. בקשה זו נתמכת בתצהיר של המבקש, הוא התובע המייצג, מר גבריאל שוהם.
97. בית המשפט הנכבד מתבקש אפוא לאשר את התובענה כייצוגית ולהורות כמבוקש בפתיח לבקשה זו.
98. כמו כן יתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה בהוצאות בקשה זו, לרבות גמול למבקש ושכ"ט עו"ד ומע"מ בגינו כדין.

מן הדין ומן הצדק להיעתר לבקשה.


עדי מוסקוביץ, עו"ד (מ.ר. 27824)


שלומי אבני, עו"ד (מ.ר. 25023)

פלא, כהן, דויטש, מוסקוביץ
ב"כ המבקשים