|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | | | **מספר בקשה:1** |
| **בפני** | **כבוד השופט מנחם רניאל** | | |
| **המבקשים:** | | **1. מרק פייסחוב ת.ז. 303522049**  **2. ללי פייסחוב ת.ז. 326977253 ע"י ב"כ עו"ד ניר אברמוב** | |
| **נגד** | | | |
| **המשיבה**: | | עירית חדרה ע"י ב"כ עו"ד עפר שפיר | |
|  | | | |

|  |
| --- |
| **החלטה** |

בפניי בקשה לאישור הגשת תובענה ייצוגית בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: **"חוק תובענות ייצוגיות"** ו-**"בקשת האישור"**). עניינה של בקשת האישור בהפרת חובה חקוקה על ידי הגדלה מלאכותית של תעריף היטל שמירה, על ידי חישוב אריתמטי שגוי, על בסיס הקטנה של אחוזי הגבייה בחישוב הכנסות צפויות, והקטנת שטחים בחיוב במכנה התחשיב.

**רקע ובקשת האישור**

1. המבקשים מחזיקים בדירת מגורים בתחום שיפוטה של המשיבה, מחויבים על ידה ושילמו לה בגין הדירה תשלומי היטל שמירה בתקופה הרלוונטית.

2. המשיבה היא רשות מקומית.

3. לפי בקשת האישור, בתחילת שנת הכספים 2017 קיבלו המבקשים חיוב ארנונה שנתי הכולל תשלום היטל שמירה. המבקשים פנו וביקשו לקבל את התחשיב הכלכלי לצורך אישור חוק העזר לחדרה (שירותי שמירה) תשס"ז-2007, שעל פיו אושר תעריף היטל השמירה בהחלטת מועצת העיר ביום 16.11.16, וקיבלו אותו מהמשיבה. לאחר מכן פנו ביום 30.3.17 בפניה מוקדמת למשיבה באשר לפגמים שנפלו בתחשיב, אך לא קיבלו מענה גם לא כעבור 101 ימים. על כן הוגשה הבקשה ביום 18.7.17.

4. בבקשת האישור טענו המבקשים, כי המשיבה רשאית להתקין חוקי עזר כדי לאפשר לה ביצוע דברים שהיא נדרשת או מוסמכת לעשותם, לרבות תשלום אגרות, היטלים או דמי השתתפות, שיכסו את הוצאותיה. ואולם, כפי שנקבע בע"א 2062/02 **עיריית חולון נ' ארגון הקבלנים והבונים חולון**, פ"ד נח (5) 933 (להלן: "**עיריית חולון**"), רשות מקומית המבקשת להטיל היטל חייבת לערוך תחשיב כלכלי שיבטיח שתעריפי ההיטל יאפשרו לרשות לממן את ההוצאות אותן נועד ההיטל לממן, אך ימנע העשרת קופת הרשות, מעבר לסכום ההוצאות הדרוש.

5. לטענת המבקשים, תעריף ההיטל למ"ר הוא תוצאה של חלוקת סך העלויות למימון ההוצאות, בסך השטחים המחויבים בהיטל. לטענתם, הוטל ההיטל על פי תחשיב הלוקה בשגיאות, הן במונה והן במכנה. רו"ח בוחניק, שערך את התחשיב, התעלם מאחוזי הגבייה בפועל של החיובים השוטפים על פי הדוחות הכספיים של המשיבה, שהיו בפניו, והשתמש באחוזי גבייה נמוכים בכ-14%, כדי להגדיל את מונה התחשיב באופן מלאכותי, ובכך להגדיל את תעריף היטל השמירה.

6. בנוסף על כך, לטענת המבקשים, השתמש עורך התחשיב בקובץ ארנונה ונתונים ל-7/15, למרות שערך את התחשיב שנה לאחר מכן, כאשר בלחיצת כפתור ניתן היה להוציא קובץ ארנונה עדכני. סך השטחים לחיוב עמד לטענת המבקשים נכון ל-31.12.15 על 5,224,100 מ"ר, 6.6% יותר מסך השטחים שנלקח בחשבון לצורך התחשיב. בנוסף על כך, התעלם עורך התחשיב מנתוני התחלות וגמר בנייה המשקפים שטחים המתווספים במהלך השנה לחיוב הארנונה. מדי שנה יש גמר בנייה מעל 100,000 מ"ר מגורים, ומעל 16,000 מ"ר בנכסים אחרים, ואלו לא נלקחו בחשבון, כמו גם שטחי מדינה, ומכאן שהמשיבה פעלה במכוון להקטנה של סך השטחים, ובכך הוקטן מכנה התחשיב.

7. על פי חישובי המבקשים, אילולא החישוב השגוי של אחוזי הגבייה, היה התעריף בפועל צריך להיות 1.41 ₪ למ"ר לשנה (16.31% פחות), ואילולא החישוב השגוי של השטחים לחיוב היה התעריף בפועל צריך להיות 1.20 ₪ למ"ר לשנה, 0.21 ₪ פחות.

8. לטענת המבקשים, על פי הדין יש לבטל חוק עזר המבוסס על תחשיב כלכלי פגום, ואף אם תיטען הטענה בדבר בטלות יחסית, נקבע בפסיקה שיש לדון בנושא זה בשלב הדיון בתובענה הייצוגית ולא בשלב בקשת האישור.

9. עילות התביעה, כפי שצוינו בבקשת האישור, הן עשיית עושר ולא במשפט על ידי המשיבה המחייבת השבה לקבוצה, הפרת חובת תום הלב הכללית ומתחום המשפט המנהלי, הפרת חובה חקוקה ו/או רשלנות על פי פקודת הנזיקין.

10. על פי סעיף 6 לבקשת האישור, היא עוסקת בקבוצה הבאה: "כל מי שמחזיק בנכס בתחום שיפוטה של עיריית חדרה, ועיריית חדרה גבתה ממנו תשלומי היטל שמירה תוך הגדלה מלאכותית של תעריף היטל שמירה על ידי חישובים אריתמטיים שגויים, בהגדלת מונה התחשיב הכלכלי על ידי הפחתת אחוזי גבייה בחישוב הכנסות צפויות, והקטנה של מכנה התחשיב הכלכלי על ידי הקטנה של שטחים לחישוב, שתוצאה ישירה של חישובים שגויים אלה היא קביעת תעריף היטל שמירה גבוה יותר, ב-24 חודשים שקדמו להגשת התובענה". על פי סעיף 92 לבקשת האישור, הקבוצה הרלוונטית היא "כלל מחזיקי הנכסים בתחום שיפוט העירייה אשר שילמו היטל שמירה בהתאם לתחשיב הכלכלי החל מיום 21.3.17 ואילך, במהלך חודשים שטרם הגשת בקשה זו".

11. המבקשים הגישו את בקשתם כשאינם מיוצגים, מתוך טענה שהם מיומנים מספיק לשמש כתובע ייצוגי ראוי, וכשירים לייצג בדרך הולמת את עניינה של הקבוצה. ואולם, הבקשה כוללת חזרות במקום שאין צורך בחזרה, וחוסרים במקום שיש צורך להשלים, וסתירות, למשל בהגדרת הקבוצה, ובין היתר קוראת למבקשים "תובעים" ולמשיבה "נתבעת", תוך אי הבנה שעדיין לא הוגשה תביעה, אלא בקשה לאישור תובענה ייצוגית, שאליה מצורף כאחד הנספחים, נוסח תובענה ייצוגית, שאם תאושר הבקשה לאישור תובענה ייצוגית, תהפוך לתובענה המוגשת כדין.

12. בבקשת האישור נטען שלמבקשים וליתר חברי הקבוצה נגרם נזק ממוני, בגביית יתר של היטל השמירה. המבקשים טענו שבתקופה 21.3.17 עד 31.8.17, חויבו ביתר בסך 22.10 ₪, שאותם יש להשיב להם בצירוף הפרשי ריבית והצמדה לפי חוק הרשויות המקומיות (ריבית והפרשי הצמדה על תשלומי חובה), תש"ם-1980.

13. המבקשים לא ציינו בבקשתם את המספר המשוער של חברי הקבוצה, על פי תקנה 2 (א) (6). בנוסף, לדבריהם, סכום ההשבה המחושב על דרך האומדנא מגיע ל-1,052,013 ₪ לתקופה 21.3.17 ועד 31.8.17. בכך לא עמדו בחובתם לציין בבקשתם את הסכום המשוער של תביעות כל הנמנים על הקבוצה (בכל 24 החודשים הקודמים להגשת הבקשה), והאופן שבו חושב או הוערך סכום התביעה (לכל 24 החודשים הקודמים להגשת הבקשה, ולכל חברי הקבוצה), לפי תקנה 2 (א) (7). כמו כן, לא ציינו את השאלות המהותיות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה, והנימוקים המצביעים על כך שקיימת אפשרות סבירה שהשאלות כאמור יוכרעו לטובת הקבוצה, בניגוד לתקנה 2 (א) (9). אפשר שהדבר נובע מכך שהגישו את בקשתם כשאינם מיוצגים.

14. בבקשה לאישור צורפה תביעה ייצוגית, לפיה יושבו לחברי הקבוצה 1,052,013 ₪ בצירוף הפרשי הצמדה וריבית לפי חוק הרשויות המקומיות הנ"ל, ופיצוי הולם למבקשים בשיעור של 15% מהסכום שייפסק.

15. בתשובה לבקשת האישור נטען שהיא מבוססת על שתי הנחות יסוד שגויות: האחת, כי אחוזי הגבייה בפועל גבוהים מאלה שנלקחו בחשבון במסגרת התחשיב, והשנייה שהשטחים שנלקחו בחשבון קטנים מהשטחים האמיתיים. נטען, כי הלכה למעשה חושבו תעריפי היטל השמירה על בסיס ערכים ריאלים, ואין הם לוקים בחוסר סבירות קיצוני.

16. על פי תיקון לחוק העזר שפורסם ברשומות ביום 21.3.17 עודכן תעריף היטל השמירה ל-1.64 ₪ לשנה לכל מ"ר בניין. בהתאם לכך נדרש המבקש לשלם סכום זה. נטען, כי על פי תקנות העיריות (שמירה, אבטחה וסדר ציבורי ברשות מקומית) תשע"ב-2011, תקנות העיריות (סכום מרבי של אגרה או היטל בעד שירותי שמירה, אבטחה וסדר מקומי ברשויות המקומיות) תשע"ג-2013, ונוהל עריכת תחשיב לקביעת תעריפי היטל השמירה שפורסם בחוזר מנכ"ל משרד הפנים 3/2013, נערך התחשיב לצורך חוק העזר. לטענת המשיבה, חוק העזר נהנה מחזקת תקינות, וניתן לתקוף אותו רק מחמת היעדר חוקיות או היעדר סבירות קיצוני. לטענת המשיבה, בית המשפט לא יכריע במחלוקת מומחים בקשר לתעריפים ונכונות החישובים, שכן תפקיד זה נתון למועצת העירייה או לשר הפנים.

17. אשר למונה התחשיב, אין מחלוקת על סכומי ההוצאות שיש לקחת בחשבון, אלא על אחוזי הגבייה. המבקש הניח, שלפי הדוחות הכספיים השנתיים המבוקרים אחוז הגבייה הוא 87%, ואחוז זה עולה משנה לשנה, כך שבשנת 2015 הוא נעמד בכ-91%. המשיבה אינה חולקת על כך שנגבו למעלה מ-90% מסך החיובים בהיטל שמירה שהנפיקה המשיבה, אך לטענתה סכומי החיוב שביסוד התחשיב הם סכומים הגבוהים מסכומי הדרישות, ומבטאים את סכומי ההיטל המלא שהיה מוטל על מחזיקי הנכסים אילולא הנחות שהם זכאים להן לפי חוק העזר, החופפות את ההנחות בתשלומי ארנונה כללית, על פי תקנות ההסדרים במשק המדינה (הנחות בארנונה), תשנ"ג-1993. נטען, שעל פי תחשיב הלוקח בחשבון את ההנחות המוענקות למחזיקי נכסים, אחוז הגבייה 77.95% מבטא את היחס בין הסך שייכנס לקופת העירייה מתקבולי היטל השמירה, לבין סך ההיטל המלא שניתן היה לגבות ממחזיקי נכסים לולא ההנחות, אילו היו החיובים משולמים במלואם מקופת העירייה. על כן, זהו אחוז הגבייה הנכון ולא נפל פגם בחישובו.

18. אשר למכנה התחשיב, טענה המשיבה שבבסיס חישובו של המבקש נפלה טעות בולטת, כשהביא בחשבון את סך השטחים המבונים שנוספו בכל שנת 2016, אך התחשיב נערך ביולי 2016, וברור שמועד חתימתו אינו מועד עריכתו בפועל, אלא נערך במהלך חודשים שקדמו למועד חתימתו. הנתונים הרלוונטיים למועד עריכתו, כך טענה המשיבה, הם נתוני תחילת שנת 2016 במקרה הטוב. המשיבה לא ציינה בתשובתה מה הנתונים לתחילת 2016. עוד נטען, כי עורך התחשיב אינו נביא ואינו חוזה, ועליו לשקף בתחשיבו את הערכים והנתונים הרלוונטיים במועד הסמוך למועד עריכת התחשיב. נטען, שכך נקבע בפסק דין **עיריית חולון**, שאמנם נסוב על היטלי פיתוח אך "מה לי היטל פיתוח תשתיות או היטל שמירה". לטענת המשיבה, נהג עורך התחשיב כדין כאשר הציב ביסוד התחשיב נתוני שטחי בניין הנכונים למחצית השנייה של 2015, ואין זה פגם מהותי. עוד נטען, כי קיימת מידה רבה של ליניאריות בין ערכי העלות של השירות הרלוונטי לבין שטחי הנכס מושא אותו היטל, וככל ששטחי הנכסים פתוחים כמבונים מרובים יותר, תידרש השקעה גדולה יותר בשירותי השמירה.

20. בניגוד לטענת המבקשים, טענה המשיבה כי שטחי בניין המוחזקים על ידי המדינה נכללו בבסיס התחשיב, וכלולים בשטח הבניין הכולל.

21. על כן, לטענת המשיבה, לא נפל פגם בתחשיב ששימש בסיס לחוק העזר, ואין גביית החיובים מעשירה את קופת המשיבה, ולבטח לא ניתן להצביע על חוסר סבירות קיצוני בו נגועים תעריפים אלה עד כדי ביטולם. על כן התבקש לדחות את הבקשה. המשיבה צירפה לתגובתה חוות דעת מומחה ערוכה על ידי רו"ח אופיר בוחניק, וטענה כמובן, שיש לדחות את הבקשה מכיוון שאינה מסתמכת על חוות דעת מומחה.

22. בתשובה לתשובת המשיבה, טענו המבקשים, כי אחוזי הגבייה הנטענים על ידם הם על פי הדוחות הכספיים של המשיבה, לאחר מתן הנחות ופטורים. לפי דו"חות אלה, בשנת 2013, החיוב השנתי ברוטו היה 327,637 אש"ח, ולאחר הנחות ופטורים של 40,139 אש"ח, סך החיוב לגבייה היה 287,345 אש"ח, ונגבו בפועל 250,408 אש"ח, דהיינו 87.15%. בשנת 2014 החיוב השנתי ברוטו היה 338,450 אש"ח, ולאחר הנחות ופטורים של 43,844 אש"ח, סך החיוב לגבייה היה 299,508 אש"ח, ונגבו בפועל 266,218 אש"ח, דהיינו 88.89%. בשנת 2015 החיוב השנתי ברוטו היה 348,585 אש"ח, ולאחר הנחות ופטורים של 45,165 אש"ח, סך החיוב לגבייה היה 302,379 אש"ח, ונגבו בפועל 273,923 אש"ח, דהיינו 90.59%. לטענת המבקשים, הנתונים המצוטטים בחוות הדעת מטעם המשיבה אינם זהים לנתוני הדו"חות הכספיים.

23. אשר לחישוב השטחים, טענו המבקשים כי בעוד שבתגובת המשיבה נטען שנתוני השטחים בחוות דעת המומחה הם ל-7/15, נאמר בחוות הדעת עצמה, שהנתונים הם ליום 1.1.15. נטען, כי אין סימולטניות בין עלות שירותי השמירה לנתוני שטחי הבניין.

24. הבקשה נקבעה על ידי לחקירת המצהירים. לקראת חקירת המצהירים, דאגו המבקשים לייצוג על ידי עורך דין, ששמו מופיע לעיל. הבקשה לאישור אינה כוללת בקשה לפסיקת שכר טרחה לבא כח התובע המייצג, ולא נטען בבקשה שיש בא כח מייצג.

**דיון והכרעה**

25. הדיון בבקשה לאישור תובענה כייצוגית הוא שלב מקדמי לדיון בתובענה גופה. בגדר הליך מקדמי זה די בכך שבית המשפט ישתכנע, במידה הסבירות הראויה, כי המבקש ממלא לכאורה אחרי דרישות סעיפי החוק הנוגעים לאישור התובענה הייצוגית (ראו: ע"א 2967/95 **מגן וקשת בע"מ נ' טמפו תעשיות** בירה בע"מ, פ"ד נא (2) 312, 329 (1997)).עם זאת, ראוי לעבור פרוזדור זה בזהירות מרובה וליתן את האישור רק במקרים מתאימים, העונים על כל התנאים הדרושים, לבל תתבררנה תביעות סרק ייצוגיות שאינן ראויות להתברר ככאלה על כל המורכבות והבעייתיות הכרוכות בהן (רע"א 6567/97 **בזק - החברה הישראלית לתקשורת בעמ נ' עיזבון המנוח אליהו גת** **ז"ל**, פ"ד נ"ב (2) 713 (1998)).

26. על כן, יש להידרש לבחינת התנאים לאישור התובענה כייצוגית בהתאם לקריטריונים הקבועים בחוק תובענות ייצוגיות. לפי סעיף 4(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות, **"אדם שיש לו עילה בתביעה או בעניין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – בשם אותה קבוצה[...]''**, הוא אחד הרשאים להגיש בקשת אישור. על המבקש לאשר תביעה כתובענה ייצוגית לעמוד בתנאים המפורטים בסעיף 8(א) לחוק התובענות הייצוגיות:

**"(1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה;**

**(2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין;**

**(3) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בעניין זה;**

**(4) קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב".**

27. כלומר, בנוסף על הוכחת העילה האישית, על בית המשפט להגיע למסקנה כי קיימת אפשרות סבירה שהתובענה הייצוגית תתקבל, במובן זה שהשאלות המהותיות של עובדה ומשפט יוכרעו לטובת הקבוצה. בעניין זה נקבע, כי יש ליצור איזון בשאלת נטל ומידת ההוכחה הנדרשים מהתובע המייצג, על מנת שלא להטיל עליו נטל כבד מדי מחד גיסא, אך לא לפטור אותו מחובת השכנוע מאידך גיסא. וכפי שנקבע בעע"מ 980/08 **מנירב- רו"ח נ' מדינת ישראל- משרד האוצר** [פורסם בנבו] (6.9.2011):

**"אין להעמיד דרישות מחמירות מדי לעניין מידת השכנוע, משום שאלה עלולות להטיל על הצדדים ועל בית המשפט עומס יתר בבירור הנושא המקדמי, דבר העלול לגרום להתמשכות המשפט, לכפילות בהתדיינות ולרפיון ידיים של תובעים ייצוגים פוטנציאליים. מאידך, מידת הוכחה קלה מדי עלולה לפגוע בנתבע שייאלץ לעמוד בהוצאות כבדות של ההליך, ואף להביאו להסכם פשרה גם בתביעה אשר אין בה ממש. כך גם עלולים להיפגע הפרטים שייוצגו על ידי הקבוצה ואשר דחיית התביעה תיצור מעשה בית בית דין לגביהם ותחסום אותם מלהגיש את תביעתם האישית באופן מבוסס יותר [...]"**

28. על מנת להשתכנע כי קיימת אפשרות סבירה ששאלות מהותיות של עובדה ומשפט יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה, נדרש בית המשפט להיכנס לעובי הקורה ולבחון את התובענה היטב – משפטית ועובדתית, האם מתקיימים התנאים לאישור תובענה ייצוגית, האם היא מגלה עילה טובה והאם יש סיכוי סביר להכרעה לטובת התובעים.

29. אני דוחה את טענת המשיה, שיש לדחות את הבקשה לאישור מכיוון שלא נתמכה בחוות דעת מומחה. לעניין זה יש לומר את מה שאמרתי גם בעת הדיון בפניי, שאכן אין בפניי חוות דעת מומחה מטעם המבקשים. אמנם, המבקש טוען שהוא עצמו מומחה, וכי בתיקים אחרים נתן חוות דעת מומחה בעניינים דומים, אך בתיק זה לא נתן חוות דעת מומחה אלא תצהיר מבקש, ויש הבדל מהותי בין שני הדברים. תצהיר, כאמור בתקנה 521, ניתן מתוך ידיעתו האישית של אדם, או, בבקשות ביניים, כמו הבקשה לאישור, לפי מיטב אמונתו של המצהיר, המציין את הנימוקים לכך. זאת אומרת, שמדובר בעדות מידיעה אישית ועדות שמיעה. לעומת זאת, חוות דעת מומחה, המוגשת לפי תקנה 129, היא עדות סברה, הנסמכת על עובדות המוכחות בדרך אחרת. המבקשים לא הגישו חוות דעת לתמיכה בבקשתם, גם לא לאחר שנטען בתשובה לבקשה שהיא חסרה חוות דעת מומחה.

30. גם המשיבה לא הגישה חוות דעת של ממש. אמנם, צירפה לתשובתה מסמך הנקרא "חוות דעת", אך זהו מסמך הערוך על ידי רו"ח אופיר בוחניק, ובוחן את התחשיב הכלכלי שנערך על ידי רו"ח אופיר בוחניק. מומחה, גם מטעם צד כלשהו, צריך להיות מומחה אובייקטיבי שאינו מעורב באופן אישי בעובדות נשוא הדיון (וראו פסק דיני בת"א 6992-06-13 **קהילת ציון אמריקאית ואח' נ' עיריית חיפה ואח'**, ועוד). לא ראוי שמומחה יביע סברה, לפיה, לאחר ששקל את העובדות לפי מומחיותו, הגיע למסקנה שהוא עצמו צדק בתחשיב שערך לפני חוות דעת המומחה.

31. אין בפנינו איפוא חוות דעת של ממש מטעם מי מהצדדים, אבל גם אין צורך בחוות דעת מומחה, שכן מדובר בהכנת תחשיב, על פי 4 פעולות החשבון הבסיסיות, לפי נתונים רשמיים, ולפי דרך חישוב המוכתבת על פי הדין ועל פי נוהלי משרד הפנים. אין זה עניין שבמומחיות, ואין שימוש בידע המקצועי המיוחד של המומחה, שנצבר בנסיון עתיר שנים. על כן, אין צורך בחוות דעת מומחה, לא מטעם המבקשים ולא מטעם המשיבה, על מנת להכריע בבקשה לאישור.

32. כאמור, טענו המבקשים בבקשה לאישור לפגמים הן באחוזי הגבייה שחושבו, והן בסך השטחים שחושבו. לא אעסוק בטענות נוספות שהועלו מעבר לטענות שהועלו בבקשה לאישור. בין היתר, איני עוסק בשאלה אם חוות דעת המומחה שהוגשה בתשובה לבקשה, נכונה אם לאו. אני עוסק בשאלה, אם חוק העזר נחקק על פי תחשיב שנערך כדין. אעסוק בטענות אלה לפי סידרן.

33. כפי שנקבע בחוזר המנהל הכללי של משרד הפנים, מיום 26.6.13, במסגרת התחשיב, על הרשות המקומית להביא בחשבון שיעורי גבייה, כפי שיאושרו על ידי המינהל לשלטון מקומי (סעיף 10), וכן להביא בחשבון במסגרת התחשיב את הפסד ההכנסה כתוצאה ממתן ההנחות (סעיף 11). המבקשים ערכו תחשיב שבו חישבו את הסכום שנגבה אל מול סך כל החיוב לאחר הנחות, פטורים וזיכויים ומחיקת חובות, אך זה אינו החיוב הנכון. החישוב הנכון של שיעורי גבית הארנונה הוא הסכום שנגבה אל מול החיוב המלא שהיה אמור להיות לפני מתן הנחות, שכן יש להשוות בין הארנונה המלאה המחושבת לפי השטחים הכלולים באיזור השיפוט של המשיבה, לבין מלוא הוצאות השמירה לפי השטחים הכלולים. נותנים אלה הם שהועמדו בפני המבקש על ידי ב"כ המשיבה, וכפי שאישר גם המבקש בחקירתו החיוב לשנת 2015 הוא 348,585 אש"ח, והגבייה היתה 273,923 אש"ח, שהיחס ביניהם הוא 78.58%. פירוט הנתונים האלה, לפי הדוחות הכספיים, הוא כדלקמן:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| שנה | חיוב מלא באש"ח | גביה באש"ח | אחוז |
| 2015 | 348,585 | 273,923 | 78.58% |
| 2014 | 338,451 | 266,218 | 78.66% |
| 2013 | 327,637 | 250,408 | 76.43% |
| 2012 | 314,376 | 244,697 | 77.84% |
| 2011 | 291,683 | 233,456 | 80.04% |
| ממוצע | | | 78.31% |

לעומת זאת, על פי התחשיב שערך רו"ח בוחניק ועל פיו נחקק חוק העזר (נספח 7 לבקשה), שיעור הגבייה שנלקח בחשבון הוא 77.95%, ופער זה, 0.36%, הוא לרעת הנישומים.

34. בתחשיב שערך, לא פירט רו"ח בוחניק כיצד הגיע לשיעור גבייה ממוצע של 77.95%. ב-"חוות הדעת" שהגיש במצורף לתשובת המשיבה לבקשה, ערך פירוט, שלפיו הנתונים שנלקחו בחשבון אינם זהים לאמור בדוחות הכספיים, כגון חיוב ארנונה בסך 338,689 אש"ח לשנת 2015 בתחשיב לעומת 348,585 אש"ח בדוח הכספי. נתונים שונים מהדוחות הכספיים מופיעים גם בתאים אחרים בתחשיב שנערך על ידי רו"ח בוחניק ב-"חוות הדעת", הן לגבי סכום ההנחות, הן לגבי החיוב, והן לגבי סכום הגבייה. על כן, לצורך הבקשה אני קובע שהנתון הנכון שהיה על רואה החשבון בוחניק להביא בחשבון הוא שיעור גבייה ממוצע של 78.31%, ולא 77.95%, כפי שהביא.

35. אשר לשטחים שנלקחו בחשבון, אני דוחה את טענת המבקשים, כאילו שטחי מדינה לא נלקחו בחשבון. הם כלולים בחשבון. המבקשים עימתו את הנתונים שנלקחו לצורך התחשיב עם נתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה. זה אינו נתון נכון להשוואה. לא ברור כיצד נאספו הנתונים על ידי הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, ומה ההבדל בינם לבין נתוני גביית הארנונה בעיריית חדרה. המבקש לא הביא כל עדות שתסביר זאת. המבקש אישר בחקירתו, שלא ניסה לברר מול המשיבה את נתוני השטחים מתוך קובץ הארנונה, גם לא כאשר פנה בפנייה מוקדמת בעניין זה (עמ' 12-11 לתמליל המודפס). אמנם, המבקש שיער בחקירתו, שהלשכה המרכזית לסטטיסטיקה שואבת את הנתונים מקבצי העירייה, אך זו השערה שלא הוכחה. על כן, לצורך הבקשה, הנתון שבו היה על עורך התחשיב להתחשב, הוא הנתון המצוי ברישומי העירייה כסך כל השטחים שבגינם נגבית ארנונה (בכפוף לסייג בנוהל משרד הפנים לגבי שטחים באזורים מבודדים ומנותקים בהם לא ניתנים שירותי שמירה, שאינו רלוונטי), לפי קובץ הארנונה של המשיבה.

36. על פי התחשיב ששימש לחקיקת חוק העזר, נלקחו בחשבון 4,900,008 מ"ר לחיוב, כשנרשם שהאסמכתא לחיוב היא קובץ הארנונה, והנתונים הם "בגין יולי 2015". זאת, בתחשיב שנערך כאמור בו ביולי 2016, שנה לאחר מכן, לצורך חקיקת חוק עזר שיקבע את היטל השמירה ממרץ 2017, שנה ו-8 חודשים לאחר תאריך הנתונים. המשיבה לא הסבירה בתצהירה את הצורך בהסתמכות על נתונים בני שנה, כאשר נעשה חישוב ביולי 2016. היא אמנם טענה טענות בעניין זה בתשובתה, אך אלו הן טענות עובדתיות, שלא נתמכו בתצהיר אף לא לכאורה (וגם לא ב"חוות הדעת"). טענות אלה נכללו בפנייה המוקדמת של המבקשים מיום 30.3.17, אך המשיבה לא ענתה לפנייה זו. על כן, אין בפניי שום ראיה לצורך בהסתמכות על נתונים בני שנה. להסיר ספק, ככל שהטענה היא שברור שרואה החשבון בוחניק אינו יכול לבצע את התחשיב אלא על פי נתונים ישנים, אני קובע שהעובדה הזו אינה ברורה. קובץ הארנונה ששימש אסמכתא לתחשיב לפי האמור בו הוא קובץ מחשב, שניתן לקבלו בפריטה על מספר מקשים במחשבי העירייה, כך שהנתון המעודכן ישמש את עורך התחשיב. אף אם נניח, שלוקח לעורך התחשיב חודשים רבים להכין את כל המלל הכלול בתחשיב, נתון זה הוא נתון פשוט שיש להכניסו במקום הנכון בנוסחה, ואם לא ניתן לעשות זאת תוך יומיים, ניתן לעשות זאת לכל היותר תוך שבועיים, כך שעורך התחשיב יסתמך על נתונים מעודכנים לשבועיים לפני כן.

37. המשיבה טענה, שגידול במספר המטרים לחיוב גורר גידול בעלויות השמירה. גם טענה עובדתית זו לא הוכחה אף לא לכאורה. אציין, אין בתחשיב קורלציה מלאה בין מועדי הנתונים שנלקחו בחשבון. על פי התחשיב נראה, שהעלויות שחושבו הן עלויות לשנת 2016, כעולה בין היתר מהאירועים שנלקחו בחשבון. אחוזי הגבייה נלקחו כממוצע בין 2015-2011. השטחים לחיוב הם השטחים של המחצית הראשונה של 2015, ואינם מתאימים לעלויות השמירה המאוחרות יותר, ולאחוז הגבייה הממוצע, החל מ- 5 שנים לפני כן. מובן, שהיה על המשיבה לעשות שימוש בנתונים מעודכנים ככל האפשר, ובקובץ מעודכן של מספר המטרים המחויבים בארנונה. ואכן, בתחשיב שנערך בשנת 2013 לצורך חקיקת היטל שמירה קודם, נלקחו בחשבון גם שטחים שצפויה בנייתם להסתיים בתוך אותה שנה, לאחר התחשיב. אין ספק, שנתונים אלה היו ניתנים להשגה על ידי המשיבה, מתוך תיקי הבנייה בוועדה המקומית לתכנון ולבנייה חדרה. אני דוחה את הטענה שבפ"ד עיריית חולון נקבע שאין להתחשב בנתונים צפויים בעת עריכת התחשיב. ההיפך הוא הנכון. נקבע שאין לערוך את החישוב ברטרוספטיבה, אבל יש לכלול בו את הנתונים הצפויים.

38. המבקשים לא הוכיחו בשלב זה בכמה השטחים המבונים בחדרה סמוך לעריכת התחשיב ביולי 2016 גדולים יותר מאשר השטחים המבונים ביולי 2015 או, כפי שנאמר במסמכים ששימשו לצורך התחשיב, לפי תאריך ערך 1.1.15. מנגד, כאמור בתחשיב, האוכלוסיה בחדרה גדלה בקצב גידול שנתי של 1.6%, וממילא יש צורך ביותר שטחי מגורים, עסקים ומשרדים משנה לשנה. כך עולה גם מהשוואה בין התחשיב שנערך ב-9/2013 (נספח 11 לבקשה), שהביא בחשבון שטח בנוי של 4,679,039 מ"ר ל-2012, והניח תוספת של 120,000 מטרים בנויים בכל שנה עד 2017. התחשיב שערך רואה החשבון בוחניק, לפי ערך 1.1.15, כשנתיים לאחר מכן, נערך על בסיס של 4,900,008 מ"ר, 220,969 מ"ר יותר משנת 2012. זה גידול קרוב לתחזית מ-2013, והוא מאפשר הנחה שלפיה מאז קובץ הנתונים שנעשה בו שימוש, ועד קובץ הנתונים שהיה צריך לעשות בו שימוש, היה גידול של 120,000 מ"ר נוספים לערך. אציין, שהעד מטעם המשיבה, מר שם טוב שמבי נשאל על התפתחות הבנייה, וכמו עיקר תשובותיו האחרות, התבצר מאחורי המילים "אני לא יודע", "לא בדקתי", "אני לא יכול לענות". על כן, לצורך הבקשה אני קובע, שמשנה לשנה גדל מספר המטרים המחויבים בארנונה בכ- 120,000 מ"ר, ועל כן, היה על התחשיב לקחת בחשבון שטחים לחיוב בהיקף של 5,020,000 מ"ר.

38. נמצא, שהתחשיב שעל פיו נחקק חוק העזר על ידי המשיבה לוקה בפגמים הן במונה והן במכנה. במונה יש פער קטן בין ממוצע הגבייה על פי הנתונים הכספיים לבין הממוצע שנלקח בחשבון בתחשיב, ובמכנה יש פער הנובע מהסתמכות על נתונים ישנים ונמוכים יותר, באופן המגדיל את ההיטל, לרעת המשלמים. לפי הנתונים שנקבעו לעיל, ועל פי התחשיב שנערך על ידי רואה החשבון בוחניק (טבלה 5 בעמ' 11), התחשיב צריך להיות כדלקמן:

|  |  |
| --- | --- |
| חישוב תעריף היטל שמירה | |
| עלויות | 6,074,889 ₪ |
| תקורה | 182,247 ₪ |
| סך הכל עלויות | 6,257,136 ₪ |
| סך הכל מטר רבוע לחיוב | 5,020,000 |
| תחשיב היטל שנתי למטר רבוע | 1.25 ₪ |
| תחשיב היטל שנתי לאחר התחשבות ב-78.31% גביה | 1.60 ₪ |

דהיינו, ההיטל השנתי בסך 1.64 ₪ למ"ר הוא גבוה ב-0.4 ₪ למ"ר, ולפי מכפלת המטרים לחיוב, מדובר בהפרש כולל של 2,008,000 ₪ לשנה, 669,333 ₪ לתקופה שנכללה בבקשה, מיום 21.3.17 ועד הגשת הבקשה.

39. בפסק דין **עיריית חולון** נקבע בין היתר:

**משהתברר כי נפלו פגמים מהותיים ביותר בתחשיב המקורי שעליו הסתמכה מועצת העירייה, והופרכה חזקת התקינות החלה לגבי מעשה הרשות, קם החשש כי אילו ידעה מועצת העירייה את העובדות לאמיתן לא הייתה מגיעה להחלטה שאליה הגיעה...במצב דברים זה מתעוררת הסוגיה המורכבת של נטלי ההוכחה במשפט הציבורי, ונשאלת השאלה אם למרות החשש שתואר נותר נטל השכנוע על כתפי המערערים להראות כי אלמלא התחשיב הלקוי שעליו הסתמכה הייתה העירייה מגיעה להחלטה אחרת, או שמא בנסיבות אלה עובר הנטל אל העירייה להוכיח, ואף לשכנע, כי למרות אותו תחשיב לא הייתה מגיעה להחלטה אחרת מזו שאליה הגיעה... המסקנה היא כי נפלו פגמים מהותיים בתשתית העובדתית, אשר שימשה לצורך החלטת הרשות, ומתעורר כאמור החשש כי אלמלא אותם פגמים הייתה החלטתה של העירייה שונה. במצב דברים כזה נראה כי מן הראוי להעביר אל כתפי הרשות הן את נטל הבאת הראיות הן את נטל השכנוע, קרי את נטל ההוכחה כולו, להראות כי הייתה מקבלת אותה החלטה עצמה גם אלמלא הפגמים האמורים....העירייה לא הרימה את נטל השכנוע המוטל עליה להראות כי החלטתה בעניין תעריף אגרת התיעול הייתה סבירה למרות הפגמים המהותיים שנפלו בתחשיב המקורי.**

**נוכח מסקנה זו אין מנוס בעיניי מביטול התעריף החדש של אגרת התיעול, ואין להסתפק בפתרון החלקי שאימץ בית-משפט קמא בהפחיתו את התעריף ב-50%. כפי שכבר צוין, על-מנת שיהיה ניתן לבצע כהלכה את מלאכת קביעת התעריף יש צורך בתשתית מקצועית-כלכלית, ובעניינים כגון דא יפה ביתר שאת ההלכה שלפיה בית-המשפט אך בוחן את חוקיותן וסבירותן של החלטות הרשות, ואין הוא נוטל על עצמו את תפקידיה. על אחת כמה וכמה אין מקום לכך שבית-המשפט יקבע תעריף חדש תחת התעריף שקבע מחוקק העזר.**

40. בענין שלפני, לא הוכיחה המשיבה אף לכאורה, שגם אילו עמד בפני מועצת העיריה התעריף הנכון, היתה קובעת את התעריף כפי שקבעה. למרות שפסק הדין קבע ביטול מלא של התעריף, ולא עריכת חישוב חדש, יש להביא בחשבון שכאן מדובר בהפרש קטן הרבה יותר מ- 50% שנדונו באותו פסק דין, ולפי תורת הבטלות היחסית ופסק דין המיעוט של השופטת דורנר, והחלטה בתובענה ייצוגית שאושרה בבר"מ 7701/16 **עיריית רחובות נ' יעל הרמן** (ניתן ביום 12.2.17, על ידי השופטת חיות, בעלת דעת הרוב בפ"ד עיריית חולון)**.** על כן, לצורך התובענה הייצוגית, ניתן לתקן את הסכומים שהקבעו בתעריף חוק העזר, חלף ביטולו המלא, ולהשיב למשלמים את הסכומים ששילמו ביתר, על פי תחשיב מוטעה זה. שמעתי בדברי בא כח המשיבה בעל-פה טיעון כאילו פסק דין **עיריית חולון** עוסק בהיטל תיעול השונה מהיטל שמירה, ולכן אין להסתמך עליו. טענה זו סותרת את הטענה בתשובת המשיבה "מה לי היטל תיעול, מה לי היטל שמירה". מדובר בשני היטלים שהמשותף ביניהם רב על המפריד.

40. נזקם של המבקשים, כתוצאה מהחישוב המוטעה, ברור. כך גם נזקם של חברי הקבוצה. המבקשים עמדו בדרישה להוכחת השבה שהם זכאים לה להם עקב החישוב המוטעה. על כן, כפי שיפורט להלן, דין הבקשה להתקבל, בתיקונים הנדרשים.

**התקיימות התנאים שבסעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות**

41. בקשת האישור מעוררת שאלות אלו של עובדה ומשפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה:

א. מה אחוז הגבייה שיש לקחת בחשבון בתחשיב לצורך חוק העזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007, החל מ-21.3.17?

ב. מה השטח במ"ר שיש לקחת בחשבון בתחשיב לצורך חוק העזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007, החל מ-21.3.17?

ג. האם התחשיב שנערך על ידי רואה החשבון בוחניק לצורך חוק העזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007, החל מ-21.3.17, שגוי?

ד. אם התחשיב שגוי, מה התוצאה לגבי תוקף השיעורים שנקבעו לפי חוק העזר?

ה. אם יש להשיב למשלמים סכומים שנגבו ביתר, מהם סכומים אלה?

כפי שפורט לעיל, יש אפשרות סבירה ששאלות אלה יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה, ועל כן מתקיים האמור בסעיף 8 (א) (1) לחוק תובענות ייצוגיות.

42. סעיף 10(א) לחוק תובענות ייצוגיות, שעניינו "הגדרת הקבוצה" קובע כך: **"אישר בית המשפט תובענה ייצוגית, יגדיר בהחלטתו את הקבוצה שבשמה תנוהל התובענה; לא ייכלל בקבוצה אדם שעילת תביעתו נוצרה לאחר המועד שבו אושרה התובענה הייצוגית כאמור"** (ההדגשה שלי- מ' ר').כעולה מהראיות שבפניי, התעריף נכנס לתוקף ביום 21.3.17. על כן לא ניתן להגדיר את הקבוצה כפי שהוגדרה בסעיף 6 לבקשה, ככוללת את כל מי שגבו ממנו תשלומי היטל שמירה ב-24 החודשים שקדמו להגשת הבקשה ביום 18.7.17. לפיכך, אני קובע את הגדרת הקבוצה לפי סעיף 92 לבקשה – "כל מי שהמשיבה גבתה ממנו תשלומי היטל שמירה לפי תחשיב שגוי ששימש בסיס לתעריף היטל השמירה לפי חוק עזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007 כפי שתוקן בתוקף מיום 21.3.17 ועד אישור התובענה הייצוגית ביום 10.4.18".

43. על המבקשים לעמוד בתנאי הסף הנוסף שבסעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות לפיו **"תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין"**. נראה, כי התובענה בענייננו היא אכן הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת, שכן מדובר במחלוקת הרלוונטית לציבור הגדול למדי של משלמי היטל שמירה למשיבה, עת סכומי ההשבה האישיים הינם קטנים יחסית ואינם מספיקים להגשת תביעות אישיות.

44. בבקשתם טענו המבקשים שקיים יסוד סביר להניח שעניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת, לאור היותו של המבקש בעל מומחיות מוכחת בנושא, שהגיש חוות דעת מומחה בתובענות ייצוגיות. ספק אם המבקש הוא בעל מומחיות מוכחת בייצוג חברי קבוצה, לאור הבקשה שהגיש. לגבי מומחיותו בתוכנה של הבקשה, טענה המשיבה שהבקשה אינה כוללת חוות דעת מומחה, ואני מסכים איתה. ואולם, מכיוון שהמשיבה לא חלקה על היותם של המבקשים מייצגים ראויים של כלל חברי הקבוצה, כמו שלא חלקה גם על תום ליבם, אני קובע שהתקיימו התנאים שלפיהם קיים יסוד סביר להניח שעניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב ובדרך הולמת.

45. כפי שפירטתי לעיל, הבקשה הוגשה ללא בא כח מייצג, ולא נכללה בה בקשה להורות שיהיה לקבוצה בא כח מייצג. אמנם, לצורך חקירת המצהירים הצטיידו המבקשים בייצוג משפטי, אך לא ניתן לראות בעורך דין אברמוב כבא כח מייצג, שעה שהבקשה לא תוקנה ולא התבקש לקבוע שהוא בא כח מייצג. על כן, לא אקבע בא כח מייצג.

**סוף דבר**

46. על פי כל האמור, התקיימו התנאים הדרושים לאישורה של התובענה כייצוגית. לפיכך, ועל-פי דרישת סעיף 14(א) לחוק תובענות ייצוגיות, הריני מורה כדלהלן:

א. אני מאשר הגשת תובענה ייצוגית נגד המשיבה, כבקשת המבקשים, בכפוף לאמור בהחלטה זו.

ב. הקבוצה בשמה תנוהל התובענה הייצוגית היא "כל מי שהמשיבה גבתה ממנו תשלומי היטל שמירה לפי תחשיב שגוי ששימש בסיס לתעריף היטל השמירה לפי חוק עזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007 כפי שתוקן בתוקף מיום 21.3.17 ועד אישור התובענה הייצוגית ביום 10.4.18".

ג. בהתאם לסעיף 11(א) לחוק תובענות ייצוגיות, כל חבר קבוצה רשאי להודיע לבית המשפט בתוך 45 ימים מיום פרסום החלטה זו על רצונו שלא להיכלל בקבוצה.

ד. זהות התובעים המייצגים הם כמפורט בכותרת להחלטה זו.

ה. עילות התובענה הן השבת סכומים שנגבו ביתר לפי חוק עזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007, מיום 21.3.17 עד 10.4.18.

ו. השאלות המשותפת לחברי הקבוצה הן:

1. מה אחוז הגבייה שיש לקחת בחשבון בתחשיב לצורך חוק העזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007, החל מ-21.3.17?

2. מה השטח במ"ר שיש לקחת בחשבון בתחשיב לצורך חוק העזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007, החל מ-21.3.17?

3. האם התחשיב שנערך על ידי רואה החשבון בוחניק לצורך חוק העזר לחדרה (שירותי שמירה ואבטחה), תשס"ז-2007, החל מ-21.3.17, שגוי?

4. אם התחשיב שגוי, מה התוצאה לגבי תוקף השיעורים שנקבעו לפי חוק העזר?

5. אם יש להשיב למשלמים סכומים שנגבו ביתר, מהם סכומים אלה?

ז. הסעד הנתבע הוא השבת הסכומים שנגבו ביתר כאמור.

ח. ב"כ המבקשים יפרסם תוך 21 יום, ע"ח המשיבה, הודעה על אישור התובענה הייצוגית כאמור בסעיף 25 לחוק בעיתון המקומי הנפוץ בחדרה, וכן שניים מבין העיתונים הארץ, ידיעות אחרונות, וישראל היום, בסוף השבוע, וכן באחד העיתונים גלובס וכלכליסט, הכל בגופן שלא יפחת מהגופן שבו מפורסם החומר המערכתי של העיתונים הנ"ל, וכן באתר האינטרנט של המשיבה, בהפנייה ישירה מדף הבית, לפי נוסח שיוגש לאישורי תוך 7 ימים. ב"כ המבקשים יברר את עלות הפירסום, וידרוש אותה מהמשיבה, שתעביר אליו את עלות הפירסום תוך 7 ימים מדרישתו.

ט. המבקשים יגישו תוך 14 יום כתב תביעה ייצוגית מתוקן לפי החלטה זו. המשיבה תגיש כתב הגנה תוך 30 יום.

47. אני קובע קדם משפט ליום 3.10.18 שעה 8.30. כל בקשה בענין שניתן לדון בו בקדם משפט תוגש עד יום 21.8.18.

ניתנה היום, כ"ה ניסן תשע"ח, 10 אפריל 2018, בהעדר הצדדים.

