|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בפני** | **כבוד השופט אלי אברבנאל** | |
| **התובעים** | | **1.רז אביטל**  **2.ליאור אביטל** |
| **נגד** | | |
| **הנתבעת** | | **מדינת ישראל משרד הבינוי והשיכון ומשרד האוצר** |
|  | | |
|  | |  |

|  |
| --- |
| **פסק דין** |

1. לפני בקשה לדחייה על הסף של בקשה לאישור תובענה ייצוגית להשבת סכום כסף, שנגבה בעבור הנפקת "תעודת זכאות" להשתתפות בפרויקטים "מחיר למשתכן" ו"מחיר מטרה", שמנהלת המשיבה.

רקע

2. על פי החלטות ממשלת ישראל מנהיג משרד הבינוי והשיכון תכניות סיוע ברכישת דירה מסוג "מחיר למשתכן" ו"מחיר מטרה". הגשת בקשה לקבלת סיוע על פי תכניות אלה, מותנית בהצגת תעודת זכאות של משרד הבינוי והשיכון, שלפיה עומד המבקש בתנאי התכנית.

3. שלוש חברות זכו במכרז שפרסמה המשיבה להנפקת תעודות הזכאות והן "אלונים", "מילגם" ו"עמידר" (להלן: החברות). על פי תנאי המכרז מחויבות החברות לטפל בבקשות לקבלת תעודות זכאות על כל המשתמע מכך, ובמקרים המתאימים לנפק למבקשים תעודת זכאות, זאת בתמורה לתשלום של 240 ש"ח (205 ש"ח בתוספת מע"מ) שאותו הן רשאיות לגבות מכל מבקש.

4. לטענת המבקשים סכום הכסף האמור נגבה על ידי המשיבה באמצעות החברות, בניגוד לסעיף 1(א) לחוק יסוד: משק המדינה הקובע כי "מסים, מלוות חובה ותשלומי חובה אחרים לא יוטלו, ושיעוריהם לא ישונו, אלא בחוק או על פיו; הוא הדין לגבי אגרות".

לטענתם הסכום האמור הוא "אגרה", שלא אושרה בחוק או על פיו, ומשכך גבייתה נעשית שלא כדין. משכך קמה לאלה שנאלצו לשלם סכום זה, עילה להגשת תובענה ייצוגית על פי סעיף 3 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006, ובהתאם לפריט 11 לתוספת השנייה לחוק, הקובעים כי ניתן להגיש תובענה ייצוגית שעניינה "תביעה נגד רשות להשבת סכומים שגבתה שלא כדין, כמס, אגרה או תשלום חובה אחר". בתובענה שאותם הם מבקשים להגיש נתבעת המשיבה להשיב לכלל חברי הקבוצה סך של למעלה מ- 16 מיליון ש"ח.

5. בתגובתה לבקשה ובבקשה שהגישה לסילוק התובענה על הסף, טענה המשיבה כי התשלום האמור הינו "מחיר" הנגבה בעד הנפקת תעודת הזכאות ומשכך אינו בגדר "אגרה"; כי המשיבה אינה הגורם שגבה בפועל תשלום זה, אלא צד שלישי שקיבל אותו לידיו בעד הנפקת התעודות; כי התשלום האמור לא נכנס לקופת המשיבה ו"ממילא אין המשיבה חבה בהשבת תשלום שאין בידה וודאי שאין היא יכולה לעשות כן".

6. בתשובה לכך עמדו המבקשים על עמדתם כי המדובר ב"אגרה", והוסיפו כי אף שעשתה שימוש ב"מיקור חוץ", יש לראות במשיבה כמי שבפועל גבתה את התשלום, ומשכך כמי שמחויבת להשיבו לידיהם.

דיון והכרעה

7. בלא להכריע בטענותיהם כבדות המשקל של המבקשים בשאלת הגדרת טיבו של התשלום כ"אגרה" או כ"מחיר", דין בקשתם להידחות בשל כך שהתשלום האמור לא הגיע לאוצר המדינה, אלא נותר ברשותן של החברות.

אין חולק כי סכום הכסף האמור אינו מצוי בקופת המשיבה, אלא ברשותן של שלוש החברות. בהרשאת המשיבה נגבה הסכום האמור מעשרות אלפי מבקשים בתמורה לשירות שניתן על ידי חברות אלה. משכך, בעניין שלפנינו הסכום שהשבתו מתבקשת אינו מצוי בקופת המדינה ואין לומר כי ניתן להשיבו לידי המבקשים. נראה כי הסעד המבוקש בתובענה הוא לקבלת פיצויים – דבר שאינו נכלל במסגרת פריט 11 האמור.

8. העותרים מדגישים בטיעוניהם כי המדינה היא שבחרה לנפק את תעודות הזכאות באמצעות חברות פרטיות, ובכך יצרה במו ידיה את המצב המורכב המתואר לעיל. ואולם השימוש שעושה המדינה ב"מיקור חוץ" אינו נדיר, ויש להניח כי המחוקק היה מודע לו כשבחר לצמצם את פריט 11 האמור לתביעות השבה בלבד.

במסגרת פסק דין בעע"מ 2796/13 מגאדבה נ' שירות בתי הסוהר (6.9.2017), נדחתה בקשה לאשר תובענה ייצוגית להשבת תשלום עבור עמלת פתיחת חשבון בבנק הדואר, שבאמצעותו הועברו סכומי כסף לאסירים. בפסק הדין עמד בית המשפט העליון על חשיבותן של המגבלות שנקבעו בחוק על הגשת תובענות ייצוגיות נגד המדינה, בפרט 11 ובסעיפים נוספים בחוק, וקבע כי "תנאים אלה משקפים את רצון המחוקק ליצור איזון, במסגרתו מחד גיסא – תתאפשר הגשה של תובענות ייצוגיות נגד רשויות המדינה, ומאידך גיסא – תמנע פגיעה בתפקוד הרשות, או בקופת המדינה" ומתוך בחירה ב"גישה מצמצמת יחסית בנוגע לתובענות ייצוגיות המופנות אל רשויות המדינה".

גישה פרשנית זו מחייבת לדחות את הפרשנות המרחיבה המוצעת על ידי המבקשים בעניין שלפנינו, שלפיה אין לראות קושי בכך שסכומי הכסף האמורים אינם מצויים בקופת המדינה. משבחר המחוקק לצמצם את עילות התביעה שעל פיהן ניתן להגיש תובענה ייצוגית נגד המדינה, וקבע כי תביעות נגד רשות, שעילתן גבייה שלא כדין של מס, אגרה או תשלום חובה אחר, מוגבלות לתביעות השבה בלבד, אין להתיר הגשת תובענה ייצוגית שאינה עומדת בתנאי זה.

בסיפא לפסק הדין מגאדבה האמור, התייחס בית המשפט העליון לשאלה שלפנינו, ובלי לקבוע מסמרות בעניין, עמד על הקושי שבהגשת תובענה להשבת כספים שלא הגיעו לקופתה של הרשות (סעיף 44 לפסק הדין).

הקושי המצוין בפסק הדין האמור מתחדד בכל עוצמתו בעניין שלפנינו, ומחייב לדחות את הבקשה לאישור התובענה.

סוף דבר

9. הבקשה להגשת תובענה ייצוגית נדחית.

המבקשים יישאו בהוצאות המשיבה בסך 5,000 ש"ח.

המזכירות תמציא לב"כ הצדדים את פסק הדין.

ניתן היום, כ"ז ניסן תשע"ח, 12 אפריל 2018, בהעדר הצדדים.

