

וייס, פורת ושות' WEISS, PORAT & Co.

Zeev Weiss
Ellen Porat
Alan Hitter (Brussels)
Admitted in Belgium
William R. Cohen
Also admitted in New Jersey
Daniel Efrat
Dov Kivlovitch
Ronen Bar-Even
Zeev Levanon
Teddy Minashi
Jean David Cohen (Paris)
Also admitted in France
Dana Malihi-Hakmon
Eylam Weiss
Nelly Zilberlicht
Iris Ganjian
Hila Zadka (Tokyo)
Nathalie Simonnet (Paris)
Admitted in France
Melanie Kalifa
Admitted in France
Carine Kroitorou
Admitted in France
Daphné Bajkowski (Brussels)
Admitted in Belgium
Richard Charkham (New York)
Also admitted in the UK
Dr. jur. Yitzhak Goldfine
Prof. Arie Reich

עורכי-דין Law Offices
רח' קויפמן 2, תל אביב 68012
2 Kaufman St., Tel Aviv 68012, Israel
טל: 972-3-5164949
פקס: 972-3-5164143
Email: lawyers@weisslaw.co.il
URL: <http://www.weisslaw.co.il>

זאב וייס
אלן פורת
אלאן היטר (בריסל)
מוסמך בבליגיה
ויליאם כהן
מוסמך גם בניו-ג'רסי
דניאל אפרת
דב קיבלוביץ'
רונן בר-אבן
זאב לבנון
טדי מנשה
ז'אן דוד כהן (פריז)
מוסמך גם בצרפת
דנה מליחי – חקמון
עילם וייס
נלי זילברליכט
איריס גנג'יאן
הילה צדקה (טוקיו)
נטלי סימונה (פריז)
מוסמכת בצרפת
מלאני קליפה
מוסמכת בצרפת
קריין קרויטורו
מוסמכת בצרפת
דפני בייקוסקי (בריסל)
מוסמכת בבליגיה
ריצ'רד צ'רקהם (ניו-יורק)
מוסמך גם בבריטניה
ד"ר יצחק גולדפיין
פרופ' אריה רייך

2 בפברואר 2010

בדוא"ל: tovanot@court.gov.il

לכבוד
מנהל בתי המשפט

הנדון: הודעה בדבר הגשת בקשה לאישור תובענה ייצוגית
ת"צ 34793-01-10 עמותת דיירי הדיור המוגן בישראל ואח' נ' מדינת ישראל

1. בשם מרשינו, עמותת דיירי הדיור המוגן בישראל ואחרים, הרינו מתכבדים להודיעכם, בהתאם לסעיף 6(א) לחוק תובענות ייצוגיות תשס"ו-2006, על הגשת הבקשה לאישור תובענה ייצוגית והתובענה הייצוגית שבנידון בבית המשפט המחוזי בתל-אביב יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים.
2. כאמור בתובענה ובבקשה, עניינן הוא בהשבת סכומי מס ערך מוסף אותם נאלצים לשלם קשישים המתגוררים בבתי דיור מוגן ברחבי הארץ, זאת על אף ובניגוד לפטור ממע"מ על השכרה למגורים הקיים בחוק.
3. מצ"ב העתקי הבקשה והתובענה (ללא נספחים) לצורך רישום בפנקס התובענות הייצוגיות.

בכבוד רב,
עילם וייס, עו"ד
וייס, פורת ושות'

בעניין:

1. עמותת דיירי הדיור המוגן בישראל ע.ר. 580361293
2. יגאל פלג ת.ז. 001554468
3. לאה שץ סופר ת.ז. 003489820
4. פנחס קפלן ת.ז. 2300234
5. שלמה כוכבי ת.ז. 002474062
6. שמואל אלבק ת.ז. 04969853

כולם ע"י ב"כ עוה"ד ז. וייס ו/או א. פורת ו/או א.
היטר ו/או ו. כהן ו/או ד. אפרת ו/או ד. קיבלוביץ
ו/או ר. בר-אבן, ו/או ז. כהן ו/או ט. מנשה ו/או ד.
מליחי-חקמון ו/או ע. וייס ו/או א. גנגיאן ו/או ר.
צירקהאם ו/או פרופ' א. רייך ו/או י. גולדפיינ,
ממשרד וייס פורת ושות'
מרח' קויפמן 2, ת"א 68012
טל: 03-5164949; פקס: 03-5164143

**המבקשים
(התובעים)**

- נ ג ד -

1. שר האוצר
2. מנהל רשות המיסים בישראל
3. סמנכ"ל בכיר תכנון וכלכלה, רשות המיסים בישראל
4. מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות מחוז תל-אביב (אזרחי)
מרחוב הנרייטה סולד 1, תל אביב

**המשיבים
(הנתבעים)
ולהלן גם "הרשות"**

בקשה לאישור תובענה ייצוגית

[לפי חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו – 2006]

בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר את הגשת התובענה שבכותרת המצורפת לבקשה זו כתובענה ייצוגית, זאת בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו – 2006 (להלן: "חוק תובענות ייצוגיות").

הנספחים אליהם מפנה בקשה זו הינם נספחי כתב התביעה המוגש יחד עמה (על מנת שלא להעמיס ולחסוך בנייר לא צורפו הנספחים פעמיים).

1. **הערה בפתח הדברים:**
- 1.1. עניינה של בקשה זו באישור תובענה ייצוגית בשם קשישים המתגוררים בבתי דיור מוגן, להשבת מס ערך מוסף אשר נגבה מהדיירים הקשישים בגין תשלומים ששילמו לבתי דיור מוגן בניגוד לפטור הקיים בחוק **מס ערך מוסף תשל"ו-1975** (להלן: "החוק").
- 1.2. ביום 17.1.2010 עתרו המבקשים דכאן לבית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק (בג"צ 438/10 **עמותת דיירי הדיור המוגן בישראל ואח' נ' שר האוצר ואח'**, להלן: "העתירה") למתן צו על תנאי שיורה למשיבים לבוא וליתן טעם מדוע לא יימנעו המשיבים מלגבות מס ערך מוסף בגין תשלומים שמשלמים דיירים בבתי דיור מוגן לספקי הדיור המוגן, ולחילופין, מדוע לא יימנעו המשיבים מלגבות מס ערך מוסף בגין רכיב דמי השכירות בתשלומים שמשלמים דיירים בבתי דיור מוגן לספקי הדיור המוגן, ולצורך כך מדוע לא יעשו שימוש בסמכות הנתונה להם מכוח סעיף 10 לחוק ולא יקבעו את רכיב דמי השכירות מתוך התשלומים שמשלמים דיירים בבתי דיור מוגן לספקי הדיור המוגן ויפטרו את רכיב דמי השכירות כאמור ממס ערך מוסף.
- בעתירה לא נתבקשו השבה, פיצוי או סעד כספי אחר.**
- 1.3. באותו יום ניתנה החלטת כבי' השופט א' לוי לפיה על המשיבים בעתירה (הם המשיבים 1-3 דכאן) להשיב תשובה מקדמית בתוך 45 יום.
- 1.4. הבקשה דנן והתביעה מוגשות כנגד אותם גורמים אשר נגדם הוגשה העתירה (המשיבים 1-3 דכאן), וכן נגד מדינת ישראל. המשיבים 1-4 יכוננו להלן: "הרשות".
- 1.5. הסעד העיקרי אותו מבקשים המבקשים דכאן בעתירה הינו סעד עקרוני-הצהרתי לפיו אין לגבות מע"מ בגין תשלומים שמשלמים דיירים בבתי דיור מוגן לספקי הדיור המוגן, ולפיכך הונחה הסוגיה לפיתחו של בג"צ. זאת גם נוכח עמדת הפסיקה לפיה לא ניתן להגיש כנגד רשות תובענה ייצוגית לפסק דין הצהרתי (ר' לעניין זה ת"מ (ת"א) 109/06 **שימי בן ישי נ' עיריית לוד** (פורסם בנבו)).
- 1.6. הדחיפות בהגשת הבקשה דנן כעת, טרם שהוכרעה העתירה, נובעת מהעובדה שחברי הקבוצה בשמה מוגשת התובענה הינם אנשים קשישים, ומהוראת סעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות הקובע כי רשות לא תחוייב בהשבה לגבי תקופה העולה על 24 החודשים שקדמו למועד שבו הוגשה הבקשה לאישור התובענה הייצוגית.

- 1.7 מכיוון שעסקינן בחברי קבוצה קשישים, והואיל ואיש אינו יודע יום פקודתו, ראוי להתחיל ללא דיחוי את מניין הימים לצורך חישוב ההשבה, ככל שתיפסק, כדי לאפשר לכמה שיותר קשישים לקבל את מלוא סעד ההשבה הנתבע במסגרת התובענה הייצוגית והמוגבל על פי סעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות להשבה לגבי תקופת 24 החודשים שקדמו למועד הגשת הבקשה לאישור.
- 1.8 כך, לו היתה הבקשה דנן מוגשת רק לאחר הכרעה בעתירה (ונניח אפילו יום אחד לאחר ההכרעה) היה נמנע מקשישים שלמרבית הצער נפטרו בינתיים לממש את זכותם להשבה בגין 24 חודשים, והם (או יורשיהם) לא היו זוכים כלל להשבה (במקרה שנפטרו 24 חודשים או יותר טרם ההכרעה בעתירה) או שהיו זוכים להשבה בגין תקופה קצרה מ-24 חודשים (אם נפטרו פחות מ-24 חודשים טרם ההכרעה בעתירה). זאת מאחר ועם פטירת הקשיש מפסיקים התשלומים לבית הדיור המוגן בגינם נגבה המע"מ וממילא מפסיק הקשיש לשלם מע"מ ואין מה להשיב.
- 1.9 חשוב לציין, כי אפשרות הקשישים להגיש תביעה פרטנית למלוא הסעד כמעט בלתי אפשרית מפאת גילם ומצבם, המקשים על ולעיתים אינם מאפשרים ניהול הליך משפטי. לכן, סעד ההשבה לחלק לא מבוטל מחברי הקבוצה יכול להינתן רק במסגרת התובענה הייצוגית.
- 1.10 מכיוון שמדובר בקשישים, מבקשים המבקשים לעצור את מירוץ הזמנים הקבוע בסעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות באמצעות הגשת הבקשה דנן כעת.
- 1.11 משכך, הבקשה דנן הינה בקשתם של קשישים המבקשים צדק להם וליורשיהם, ואשר לדידם אם יבוא הצדק מאוחר, הרי כאילו לא בא. כמאמר המשורר הלאומי חיים נחמן ביאליק (אם כי בהקשר אחר ולהבדיל):

"ואם יש-צדק – יופע מיד!"

אך אם-אחרי השמדי מתחת רקיע

הצדק יופיע –

ימוגר-נא כסאו לעד!"

א. הצדדים

2. המבקשת 1 (להלן: "המבקשת") הינה עמותה המאגדת דיירים קשישים המתגוררים בבתי דיור מוגן בישראל, והיא פועלת לשם הגנת וקידום הזכויות של דיירים אלה. המבקשת מאגדת בתוכה כ- 7,000 דיירים קשישים המתגוררים בכ- 37 בתי דיור מוגן ברחבי הארץ. יצוין, כי המבקשת הוכרה כארגון לקוחות לפי **חוק החוזים האחידים**, התשמ"ג-1982, לעניין סעיפים שעלולים לקפח את דיירי הדיור המוגן.

3. המבקשים 2-6 הינם חברי הנהלה במבקשת, הפועלים בה בהתנדבות, והינם דיירים המתגוררים במספר בתי דיור מוגן שונים ברחבי הארץ.
4. המשיב 1 הינו שר האוצר, האחראי על רשות המיסים בישראל.
5. המשיב 2 הינו מנהל רשות המיסים בישראל, הגובה בין היתר מס ערך מוסף.
6. המשיב 3 הינו סמנכ"ל בכיר תכנון וכלכלה ברשות המיסים בישראל, אשר באחריותו תחומי התכנון, הכלכלה והמדיניות ברשות המיסים בישראל, ואליו בין השאר פנתה המבקשת טרם הגשת בקשה זו.

ב. הבקשה בתמצית

7. עניינה של בקשה זו בתשלומי מע"מ בסך אלפי ועשרות אלפי שקלים בשנה אותם נאלץ לשלם כל קשיש המתגורר בבית דיור מוגן ברחבי הארץ, זאת על אף ובניגוד לפטור ממע"מ הקיים בסעיף 131(1) לחוק מס ערך מוסף תשל"ו-1975 (להלן: "החוק") על השכרה למגורים.
8. הדיירים, אנשים קשישים ובמקרים רבים בודדים וחולים, משלמים מס על עסקה הפטורה ממס. בכך נפגעות זכויותיהם החוקתיות לקניין ולשוויון, והם מופלים לרעה לעומת יתר ציבור שוכרי הדירות במדינה הנהנה מהפטור.
9. הדיירים בבתי דיור מוגן משלמים לספקי הדיור המוגן תשלומים שנתיים וחודשיים כמפורט בהמשך, בגין הזכות לשכור יחידת דיור בבית דיור מוגן ולהתגורר בה.
10. עסקאות שכירת יחידת דיור בבתי דיור מוגן כאמור מחויבות כיום במע"מ. לפיכך, מתווסף לתשלומים אותם משלמים הדיירים עבור יחידת הדיור בדיוור מוגן, תשלומים המהווים בעיקרם את דמי השכירות עבור המגורים, גם המע"מ בגין אותם תשלומים, וספקי הדיור המוגן מחייבים את הדיירים הקשישים בתשלום המע"מ. זאת על אף ובניגוד לפטור ממע"מ על השכרה למגורים הקבוע בחוק המע"מ.

11. לפיכך מבוקש להורות לרשות להשיב את סכומי המע"מ שניגבו בגין התשלומים אותם משלמים הדיירים לספקי הדיור המוגן. הבסיס החוקי לפטור הינו סעיף 31 לחוק, הקובע פטור ממע"מ על השכרה למגורים, כדלהלן:

"אלה עסקאות הפטורות ממס:

(1) השכרה למגורים לתקופה שאינה עולה על 25 שנים, למעט השכרה לשם אירוח בבית מלון"

ג. רקע – דיור מוגן בישראל

12. בישראל קיימים עשרות בתי דיור מוגן, בהם מתגוררים אלפי קשישים, אשר החליטו לעזוב את מקום מגוריהם ולעבור להתגורר עד לסוף ימיהם בבתי "דיור מוגן", על מנת לזכות בביטחון וביציבות שמוסד כזה אמור לספק.

13. מרבית הקשישים הללו מכרו את דירתם הקודמת, אין להם כיום דירה שאליה יוכלו לחזור, והם מממנים את שהייתם בבית הדיור המוגן מכספי מימוש דירתם וכספי הפנסיה להם הם זכאים. ברי כי רמת ההכנסה של בני אדם בגיל מתקדם, המפסיקים לעבוד ופורשים לגמלאות יורדת באופן משמעותי. הנה כי כן, יש מקום להקל דווקא על קשישים הבוחרים לעבור להתגורר בבתי דיור מוגן, המאפשרים חיים בכבוד ומביאים להקטנת הנטל על הקופה הציבורית ועל בני משפחה של הדיירים. תחת זאת, מוטל על אותם דיירים מע"מ בניגוד לפטור הקבוע בחוק.

14. הכספים אותם משלמים הדיירים בעבור הזכות להתגורר בבתי דיור מוגן הינם ברוב המקרים עיקר הונם של הדיירים הקשישים, ולעיתים מדובר בכספיהם של ילדי הדיירים, שהעמידו אותם לרשות הוריהם הקשישים.

15. הדירות בבתי הדיור המוגן הינן יחידות עצמאיות הכוללות, בין השאר, מטבח, מקלחת ושירותים ומתגוררים בהן בני זוג או יחידים. יצוין, כי בבתי דיור מוגן שונים קיימות גם מחלקות סיעודיות.

16. על אף קיומם של הסדרים חוזיים שונים בין הדיירים לבין הבעלים ו/או המפעילים של בתי הדיור המוגן (לעיל ולהלן: **"הבעלים או ספקי הדיור המוגן"**) הנוקטים לעתים במונחים שונים לתיאור ההתקשרות עם הדיירים והכלול בהן, המודל של ההתקשרויות החוזיות בין הדיירים לבין הבעלים הוא במרבית המקרים כמפורט בבקשה זו.

17. יצוין כי הסדרי והסכמי הדיור המוגן המתוארים בבקשה זו הינם ההסדרים וההסכמים הנוהגים בדיור המוגן המופעל על ידי המגזר הפרטי, אשר ככלל אינו מסובסד על ידי המדינה.

ד. הסכמי דיור מוגן

18. על פי ההסכמים שבין הדיירים הקשישים לבין הבעלים, מתחייבים הבעלים להעמיד לרשות הדייר יחידת דיור לצורך מגורים בבית הדיור המוגן ושירותים נלווים שונים כגון: פעילויות חברתיות, ניקיון, מתקני ספורט ושירותי קבלה ורפואת חירום (פעילויות הניתנות לזיהוי עם משרדים או בנייני מגורי יוקרה ופחות בית מלון). הזכות להתגורר בבית הדיור המוגן ניתנת לדיירים בלבד ופוקעת עם עזיבת הדייר את בית הדיור המוגן או פטירתו. זכות זו אינה ניתנת להעברה ואינה ניתנת להורשה.

19. כאמור, הזכות העיקרית המוענקת לדייר על פי הסכמי הדיור המוגן הינה הזכות להתגורר ביחידת הדיור בבית הדיור המוגן. להלן יובאו סעיפים לדוגמה מתוך הסכמי דיור מוגן שונים בין דיירים לבין הבעלים שעניינם הענקת זכות המגורים ביחידת הדיור. כפי שניתן לראות סעיפים אלה דומים לסעיפים המקנים זכות מגורים ו/או שימוש במקרקעין בהסכמי שכירות. יובהר כי על מנת שלא להלאות את בית המשפט הנכבד מביאים המבקשים ומצטטים דוגמאות בודדות של סעיפים מתוך הסכמי דיור מוגן של מספר בתי דיור מוגן. קיימות דוגמאות דומות רבות אחרות ומבתי דיור מוגן נוספים, ובקשה זו אינה מוגבלת לגביית מע"מ מדיירים בבתי הדיור המוגן שלהלן.

19.1 סעיפים לדוגמה מהסכם בבית הדיור המוגן "אחוזה צהלה":
מבוא:

**"...והואיל והאחוזה נועדה לשמש כמרכז מגורים קהילתי למבוגרים
עצמאיים.**

**והואיל והדייר פנה ל'אחוזה' בבקשה ליתן לו זכות להתגורר באחוזה, והכל
כפי הוראות הסכם זה ונספחיו;"**

סעיף 2:

**"זכות השימוש": הזכות ליהנות ממגורים בדירה באחוזה וכן הזכות
להשתמש בסל השירותים וכן הזכות לעשות שימוש סביר בשטחים
לשימוש הדיירים ובמתקני האחוזה..."**

סעיף 14:

**"... האחוזה מתחייבת להעמיד לדייר את הדירה במועד תחילת תקופת
השימוש כשהיא מתאימה וראויה למגורים."**

העתק ההסכם מצ"ב כנספח א'.

19.2. סעיפים לדוגמה מהסכם בבית הדיור המוגן "פאלאס":

סעיף 2.9:

"הזכות להתגורר ולעשות שימוש ייחודי בדירה וכן הרשות לעשות שימוש סביר ולא ייחודי בשטחים הציבוריים העומדים לשימוש הדיירים ובמתקני הבית, וכן הזכות ליהנות מסל השירותים..."

סעיף 4.1:

"כנגד תשלום התמורה (ה"פיקדון" ודמי שימוש כמשמעם בסעיפים 6 ו-7 להלן) תוענק לדייר זכות השימוש הבלעדית בדירה וזכות שימוש לא בלעדית בשטחים לשימוש הדיירים, למשך תקופת השימוש וינתן לדייר סל השירותים והכל כמבואר להלן"

העתק ההסכם מצ"ב כנספח ב'.

19.3. סעיפים לדוגמה מהסכם בבית הדיור המוגן "בית טובי העיר":

סעיף 4.1:

"בכפוף למפורט להלן בהסכם זה, מתחייבת החברה להעמיד לרשות המתגורר ולשימוש הבלעדי כבר רשות, את יחידת הדיור מספר XX הנמצאת בקומה הרביעית של הבית וכוללת XX חדרים, פינת אוכל, מטבח ושרותים."

סעיף 4.4:

"המתגורר מתחייב להשתמש ביחידה לצורך מגוריו בלבד. המתגורר מתחייב שלא להשתמש ולא להרשות את השימוש ביחידה, או בכל חלק ממנה, לאחר או לאחרים, ולא לכל מטרה אחרת לבד ממגוריו בה."

העתק ההסכם מצ"ב כנספח ג'.

19.4. סעיפים לדוגמה מהסכם בבית הדיור המוגן "מגדלי היס התיכון השרון":

סעיף 4.1:

"בכפוף למפורט להלן בהסכם זה, מתחייבות החברות להעמיד לרשות הלקוח ולשימוש הבלעדי, את יחידת הדיור מספר XX מטיפוס I הנמצאת בקומה XX כניסה מספר XX במרכז המהווה דירת שלושה חדרים, מטבח ושרותים (להלן-"יחידת הדיור")."

העתק ההסכם מצ"ב כנספח ד'.

19.5. סעיפים לדוגמה מהסכם בבית הדיור המוגן "עד 120 ראשון לציון":

סעיף 3.1:

" תמורת תשלום הפיקדון ודמי האחזקה ומלוי כל יתר התחייבויות הלקוח
עפ"י הסכם זה יהיה הלקוח זכאי, בכפוף ליתר תנאי הסכם זה, להשתמש
ביחידה אך ורק לצורך מגוריו..."

העתק ההסכם מצ"ב כנספח ה'.

19.6. סעיפים לדוגמה מהסכם בבית הדיור המוגן "מגדלי אלישע":

סעיף 2.1:

"להעמיד במגדלי אלישע, לרשות הדייר ולשימושו למשך כל חייו (בכפוף
לאמור בהסכם זה להלן). את יחידת המגורים המצויה בקומה מסוג חדרים
שמספרה (להלן: "יחידת המגורים") בתנאי שיעמוד בכל התחייבויותיו
עפ"י הסכם זה."

העתק ההסכם מצ"ב כנספח ו'.

19.7. סעיפים לדוגמה מהסכם בבית הדיור המוגן "אחוזת נווה חוף":

סעיף 4.1:

"החברה מתחייבת להעמיד לרשות הדייר את יחידת-דיוור מס' XX בת XX
חדרים הנמצאת בקומה XX בבניין "עוז", בכפוף למילוי התחייבויותיו עפ"י
הסכם זה."

העתק ההסכם מצ"ב כנספח ז'.

19.8. סעיפים לדוגמה מהסכם בבית הדיור המוגן "בית בכפר ביתן אהרון":

סעיף 4.1:

"החברה מתחייבת להעמיד לרשות הדייר ולשימושו הבלעדי את יחידת דיוור
מס' XX בת XX חדרים, הנמצאת בקומה ראשונה מעל קומת הכניסה של
בית בכפר, למשך כל ימי חייו, בכפוף למילוי התחייבויותיו עפ"י הסכם זה
(להלן-"היחידה" או "יחידת הדיור")."

העתק ההסכם מצ"ב כנספח ח'.

(פרטים מזהים נמחקו בסעיפים הנ"ל ובמקומם נכתב XX. כמו כן, נמחקו
בהסכמים המצ"ב פרטים מזהים.)

20. הנה כי כן ניתן לראות כי הסכמי הדיור המוגן כוללים סעיפים הדומים עד מאד לסעיפים מקבילים בהסכמי שכירות למגורים.
21. זאת ועוד, הסכמי דיור מוגן כוללים סעיפים בדבר אי תחולת חוק הגנת הדייר [נוסח משולב], תשל"ב-1972 (להלן: "חוק הגנת הדייר"). קיומם של סעיפים כאמור לעיל, והצורך שרואים ספקי הדיור המוגן בציון אי תחולתו של חוק הגנת הדייר, מעידים כאלף עדים כי בהשכרה למגורים עסקינן.
22. התמורה שמשלם הדייר עבור הזכות להתגורר ביחידת הדיור בבית הדיור המוגן ולקבל שירותים נלווים כאמור, מורכבת במרבית המקרים משני חלקים: הפקדת פיקדון שנשחק בשיעור מסוים מדי שנה ודמי שימוש חודשיים, כדלהלן:
- א. הפיקדון הינו סכום כסף שמוסרים הדיירים בידי הבעלים עם כניסתם לבית, תוך התחייבות של הבעלים להשיבו עם סיום ההתקשרות לדייר או ליורשיו, בניכוי אחוז מסויים ממנו (לרוב כ-2.5%, בהתאם להסכם) ה"נשחק" מדי שנה במהלך התקופה בה מתגורר הדייר בבית הדיור, זאת עד לאחוז מקסימלי של שחיקה כפי שנקבע בהסכם (אחוז השחיקה המקסימלי הנהוג הוא כ-30% מסך מהסכום שהופקד, כך שבסיום ההסכם מוחזרים לדייר או ליורשיו לפחות כ-70% מהסכום שהופקד). כאמור, עם סיום ההסכם מוחזרת יתרת הפיקדון לדייר או ליורשיו.
- (הסכום שמפקיד הדייר כאמור בידי הבעלים עם כניסתו לבית הדיור המוגן יקרא להלן "הפיקדון").
- גובה הפיקדון משתנה בהתאם לבית הדיור המוגן וגודל ומאפייני יחידת הדיור ובמרבית המקרים מדובר בסך של מאות אלפי דולרים.
- ב. תשלומים חודשיים אותם משלמים הדיירים לספקי הדיור המוגן (להלן: "התשלומים החודשיים"). מדובר בסך של אלפי שקלים בחודש, שמגיע במקרים רבים לכ-5,000 – 7,000 ₪ לחודש ואף יותר מכך, בהתאם לבית הדיור המוגן וגודל יחידת הדיור ומאפייניה.
23. עולה, כי קשיש המתגורר בבית דיור מוגן משלם בגין התשלומים החודשיים ובגין שחיקת הפיקדון מע"מ בסך של אלפי שקלים לשנה.

24. לדוגמה, אם נניח גובה תשלומים חודשיים של 6,000 ש"ח לחודש עבור יחידת הדיור, יוצא כי המע"מ אותו משלם הדייר בגין התשלומים החודשיים הוא כ-960 ש"ח מדי חודש, וכ-11,500 ש"ח בחישוב שנתי. אם נניח סכום פיקדון של 1,000,000 ש"ח, הנשחק מדי שנה בשיעור של 2.5% עד למקסימום שחיקה של 30% מהפיקדון, יוצא כי המע"מ אותו משלם הדייר הוא 4,000 ש"ח בגין כל שנת מגורים בבית הדיור המוגן במהלך 12 שנות המגורים הבאות (בהנחה של מע"מ בשיעור 16%).

25. **גובה התשלומים החודשיים נגזרים בהתאם לגודלה של יחידת הדיור המושכרת.** כך, אם נשווה דירות שונות באותו בית דיור מוגן, יהיו, ככלל, התשלומים החודשיים בגין יחידת דיור גדולה יותר גבוהים מאשר התשלומים החודשיים בגין יחידת דיור קטנה יותר.

26. ההסכם בין הדייר לבעלים מסתיים עם פטירתו של הדייר או עם עזיבת הדייר את בית הדיור המוגן. בכל אחד ממקרים אלה פוקעת זכות המגורים של הדייר ביחידת הדיור, ויתרת הפיקדון מוחזרת לדייר, לעזבונו, ליורשיו, או למי שהפקיד את הפיקדון עבור הדייר. **יודגש, כי יחידת הדיור או זכות המגורים בה אינה עוברת בירושה.**

27. המע"מ נגבה מספקי הדיור המוגן (הבעלים) ולא מהדיירים באופן ישיר, אלא **שהבעלים גובים אותו מהדיירים, ולכן הם שנושאים בו בסופו של דבר.** משכך גם אין הדיירים נמצאים בקשר ישיר עם שלטונות מע"מ. לעניין זה יצויין גם שממילא יכולתם של הדיירים שלא להסכים להיות אלה הנושאים בתשלומי המע"מ הינה קלושה ביותר ואינה קיימת למעשה. עמד על כך, בהקשר מיסויי, עו"ד גיורא עמיר במאמרו **ניכוי הוצאה רעיונית כנגד חיוב הכנסה רעיונית במס (מיסים כג/4 (אוגוסט 2009) א-47),** כדלהלן:

*"אולם, אין כלל מקום להשוות - מבחינת המעמד והכוח במשא ומתן - בין חברה המספקת דיור מוגן לבין מי שמבקש לרכוש אצלה דיור כזה. החברה מציגה לפני הדייר הפוטנציאלי חוזה העונה מכל הבחינות להגדרתו של "חוזה אחיד" בסעיף 2 לחוק החוזים האחידים, תשמ"ג 1982 לאמור: נוסח של חוזה שתנאיו, כולם או מקצתם נקבעו מראש בידי צד אחד כדי שימשו תנאים לחוזים רבים בינו לבין אנשים בלתי מסוימים במספרם או בזהותם."
לא אכנס לשאלה האם כלולים בחוזה תנאים מקפחים; אסתפק בכך שאומר, כי אין המדובר בחוזה שנערך בין שני צדדים שווים, הפועלים "באופן כלכלי"..."*

העתק המאמר מצ"ב כנספח ט'.

ה. הטיעון המשפטי

מהותה של עסקת הדיור המוגן היא שכירות למגורים ולפיכך היא פטורה ממע"מ

28. סעיף 31 לחוק קובע פטורים ממע"מ. הראשון מבין פטורים אלה הוא פטור על השכרה למגורים, כדלהלן:

"אלה עסקאות הפטורות ממס:

(1) השכרה למגורים לתקופה שאינה עולה על 25 שנים, למעט השכרה לשם אירוח בבית מלון".

29. חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969, קובע בסעיף 3:

"שכירות מקרקעין היא זכות שהוקנתה בתמורה להחזיק במקרקעין ולהשתמש בהם שלא לצמיתות; שכירות לתקופה שלמעלה מחמש שנים תיקרא "חכירה"; שכירות לתקופה שלמעלה מעשרים וחמש שנים תיקרא "חכירה לדורות".

30. חוק השכירות והשאלה, תשל"א-1971, קובע בסעיף 1 כדלהלן:

"שכירות היא זכות שהוקנתה בתמורה (להלן — דמי שכירות), להחזיק בנכס ולהשתמש בו שלא לצמיתות".

31. כפי שפורט לעיל, בהסכמי הדיור המוגן מוקנית לדייר, בתמורה, הזכות להשתמש ביחידת הדיור שבבית הדיור המוגן ולהתגורר בה. הזכות אינה ניתנת לצמיתות אלא לתקופה מסויימת המסתיימת עם עזיבת הדייר את יחידת הדיור או עם פטירתו של הדייר, ואינה ניתנת להעברה או להורשה.

32. חיובי השוכר והמשכיר כפי שהם מופיעים בחוק השכירות והשאלה, וכפי שהם מופיעים במקרים רבים בהסכמי שכירות קיימים באופן זהה או דומה מאד בהסכמים שבין הדיירים בבתי הדיור המוגן לבין הבעלים.

33. יתירה מכך, הכללתו של הסייג בדבר אי תחולת חוק הגנת הדייר ותנאים נוספים בהסכמי הדיור המוגן מעידים על ההסכם כי עניינו בהשכרה למגורים.

34. משכך, וכפי שפורט לעיל, ברור כי עסקת דיוור מוגן הינה בעיקרה התקשרות לשכירת יחידת דיוור לצורך מגורי הדייר, אליה נלווים שירותים מסויימים שניתנים לדיירים, וכי שירותים נלווים אלה הינם טפלים למטרה העיקרית שהינה שכירות למגורים. משכך, יש להתייחס לעסקת הדיוור המוגן כהשכרה למגורים ולפטור אותה ממע"מ בהתאם לסעיף 131(1) לחוק.

35. עמד על כך המלומד פרופ' אהרון נמדר בספרו מס ערך מוסף, הוצ' חושן למשפט, מהדורה רביעית, 2009 (להלן: "נמדר"), בעמ' 733:

"נראה כי המגורים בבתי אבות מהסוג של דיוור מוגן ינהו מהפטור ממס לפי סעיף 131(1) לחוק. המבחן הנכון לאורו יש לבחון את השאלה האם ההשכרה בבתי אבות משמשת למגורים הוא מבחן העיקר והטפל. בבתי אבות מהסוג של דיוור מוגן עיקר הזכות הנמכרת הינה השכירות למגורים ולא דווקא השירותים החברתיים והרפואיים האחרים הנלווים לה. לא כן לגבי בתי האבות הסיעודיים. במקרה זה עיקר הזכות הנמכרת הינה דווקא הטיפולים הרפואיים וההשגחה הרפואית הגם שהם גוררים עמם גם את המגורים של החולים במקום. לפיכך, נראה כי הפטור ממס לפי סעיף 131(1) לא יחול על ההשכרה למגורים בבתי האבות הסיעודיים."

(ההדגשות בציטוטים לעיל ולהלן הוספו אלא אם צויין אחרת)

העתק עמ' 733 בנמדר מצ"ב כנספח י'.

36. הנה כי כן סבור פרופ' נמדר, כי בתי דיוור מוגן יינהו מהפטור החל על השכרה למגורים.

37. לא יכול להיות ספק כי הזכות העיקרית שרוכש הדייר בדיוור מוגן הינה הזכות להתגורר ביחידת הדיוור, וזכות זו הינה המהות העיקרית של עסקת הדיוור המוגן: כך, דייר בדיוור מוגן בהכרח יתגורר ביחידת הדיוור (במצב רגיל), אך בהחלט ייתכן שלא ישתמש בשירותים הנלווים אותם מספק בית הדיוור המוגן.

38. אף רשויות המס עצמן מתייחסות לתשלומים שגובים ספקי הדיוור המוגן מדיירים כאל דמי שכירות. כך עולה מטענות המשיב (פקיד השומה) בע"א 8131/06 אלישע בע"מ נ' פקיד השומה חיפה (פורסם בנבו), כפי שהובאו על ידי בית המשפט, ובהן מתייחס המשיב ל"דמי שכירות" בדיוור מוגן, כדלהלן (פיסקה 7 לפסק הדין):

"המשיב מציין כי לפי דרך הניתוח המוצעת על ידי המערערת (ניתוח כשתי עסקאות שוק), היה על המערערת לנכות מס במקור מהריבית שהיתה משולמת לדייר והמהווה הכנסה חייבת בידי לפי סעיף 2(4). ניכוי זה לא בוצע. אילו היה ניכוי זה

מבוצע, טוען המשיב, היה סכום הניכוי מגולם בדמי השכירות הנדרשים על ידי המערערת.

העתק פסק הדין מצ"ב כנספח יא'.

גביית המס בניגוד לפטור – פגיעה בזכותם החוקתית של הדיירים הקשישים לשוויון

39. בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, הוכרה הזכות לשוויון כחלק מהזכות לכבוד האדם ובכך קיבל השוויון מעמד נורמטיבי עליון. עם זאת, הזכות לשוויון הוכרה כזכות בעלת חשיבות ומעמד מיוחדים עוד קודם לכן. יפים לעניין זה דברי השופט א' לוי בבג"ץ 1067/08 עמותת "נוער כהלכה" נ' משרד החינוך, (פורסם בנבו, פסקה 16):

"בית-משפט זה, עוד מימיו הראשונים, עמד על חשיבותו של עקרון השוויון בשיטתנו המשפטית. כך, הדגיש השופט לנדוי את "עקרון היסוד של שוויון הכל בפני החוק" (בג"ץ 98/69 ברגמן נ' שר האוצר פ"ד כג(1) 693, 697 (1969)), ועל כך חזר השופט שמגר בציינו כי "הכלל שלפיו אין מפלים בין אדם לאדם מטעמי גזע, מין, לאום, עדה, ארץ מוצא, דת, השקפה או מעמד חברתי הוא עקרון יסוד חוקתי, השלוב והשזור בתפיסות היסוד המשפטיות שלנו ומהווה חלק בלתי-נפרד מהן" (בג"ץ 114/78 בורקאן נ' שר האוצר, פ"ד לב(2) 800, 806 (1978); וראו בג"ץ 953/87 סיעת העבודה בעיריית תל-אביב-יפו נ' מועצת עיריית תל-אביב-יפו פ"ד מב(2) 309, 331 (1988))..."

40. הטלת מע"מ על הדיירים הקשישים בדיור מוגן בניגוד לפטור, ובניגוד ליתר שוכרי הדירות בישראל הנהנים מן הפטור, מפלה את הדיירים הקשישים בדיור מוגן ביחס לשוכרים אחרים כאמור, ולפיכך פוגעת באופן חמור בעיקרון השוויון.

גביית המס על אף קיומו של הפטור – פגיעה בלתי חוקתית בזכות הקניין של הדיירים הקשישים

41. חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, קובע בס' 3 כי "אין פוגעים בקנינו של אדם". בכך קובע חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו את מעמדה של זכות הקניין כזכות חוקתית על-חוקתית והפסיקה מבטאת את מעמדה זה של זכות הקניין (ר' למשל בג"ץ 4947/03 עיריית באר-שבע נ' ממשלת ישראל, (פורסם בנבו); ע"א 1188/92 הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים נ' ברעלי, פד"י מט(1) 463, 483).

42. הטלת מע"מ על הדיירים הקשישים חרף קיומו של הפטור, בסך של אלפים רבים של שקלים בכל שנה, פוגעת פגיעה קשה בזכות הקניין החוקתית המוגנת של הדיירים הקשישים. הפגיעה קשה וחמורה במיוחד שעה שמדובר בציבור אנשים קשישים, שרובם אינם עובדים עוד.

סיווג עסקת הדיור המוגן כהשכרה למגורים שאינה אירוח בבית מלון

43. לשונו של סעיף 31 לחוק מחייבת התמודדות עם השאלה כיצד יש לסווג את עסקת הדיור המוגן. עמדת המבקשים היא כי אין עוררין על כך שלא ניתן לראות את העיסקה כאירוח בבית מלון ועל כן אין היא מוחרגת מתחומי הפטור שבסעיף 31(1) לחוק. זאת בהתאם לעמדת הפסיקה לפיה לשם סיווג העסקה יש לעמוד על טיבה ומהותה בהתאם לעיקרון שהטפל הולך אחר העיקר, כפי שעמדה זו עולה, ובאופן ספציפי בהקשר לפטור ממע"מ דנן, בע"ש (ב"ש) 1565/04 חב' ש.י. סימון אחזקות בע"מ נ' אגף המכס והמע"מ – אשדוד (פורסם בנבו). בעניין זה טענה המערערת טענה כי העסקאות בגינן חויבה במע"מ הינן השכרה למגורים ולפיכך פטורות, בעוד שהמשיב טען כי מדובר בשירותי אירוח הדומים באופיים לכאלה הניתנים בבית מלון, ולפיכך העסקאות חייבות במע"מ. בית המשפט עמד על האבחנה שבין השכרה למגורים, לה ניתן הפטור, לבין השכרה לשם אירוח בבית מלון, כדלהלן (עמ' 4-5):

"הפסיקה על סעיף זה מלמדת, כי לשם הכרעה בעניין סיווג ההשכרה יש לעמוד על טיבה ומהותה, בהתאם לעיקרון שהטפל הולך אחר העיקר. א' נמדר בספרו "מס ערך מוסף", חלק ראשון הוצ' חושן משפט תשס"ד, עמ' 510, מסביר כי השכרת זכות מגורים ביחידות דיור בבית אבות סיעודי, איננה נכללת בפטור האמור בסעיף, וזאת מכיוון שעל אף שבית אבות משמש למגורים, הרי הוא, בסופו של דבר, עסק של טיפול בחולים שנגרר עמו גם מגורים, שהנו טפל לעסק העיקרי. לעומת זאת, בבתי אבות הנקראים "דיור מוגן", עיקר הזכות הנמכרת היא השכירות למגורים, ועל כן מוכר השימוש בפטור הקבוע בסעיף בעסקה מסוג זה של שכירות."

העתק פסק הדין מצ"ב כנספח יב'.

44. בהמשך פסק הדין (עמ' 5) דן בית המשפט בתכליתו של הפטור:

"יתר על כן, הדעת נותנת, שתכלית החקיקה של הפטור נשוא דיוננו, היא סבסוד והוזלת השכירות למגורים באופן עקיף, ובקבלת הערעור במישור זה, נימצא מקיימים את רוח החוק ומגשימים את מטרותיו."

45. ודוק: התכלית של סבסוד והוזלת השכירות למגורים, שהיא תכלית הפטור אליבא דבית המשפט, ראויה ליישום קל וחומר במקרה דנן בו מדובר בקשישים שלרובם אין כאמור הכנסה לבד מכספי פנסיה או כספי מימוש דירת מגוריהם הקודמת.

46. הדיון המשפטי שבפסק הדין מסתיים בשאלה רטורית, כדלהלן (עמ' 6):

"נקשה ונשאל, על דרך האנלוגיה, היעלה על הדעת שבבניין מגורים באיזור יוקרתי, שבו מתגוררת אוכלוסיה בעלת אמצעים כלכליים, ובכניסה לבניין ישנו שומר סף, ישנה בריכה, חדר כושר וכיוב', משתנה מהות הבניין והוא חדל להיות כזה אך בשל "שירותים" אלה?!"
על סמך כל האמור לעיל, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל..."

47. בית המשפט קיבל את הערעור ובכך השיב בשלילה על השאלה הרטורית שהעלה, היינו קבע כי מהותו של בניין מגורים אינה משתנה בשל ה"שירותים" האמורים, ומכאן שהעמדת דירות בבניין כזה לשם מגורים הינה השכרה למגורים ולפיכך פטורה ממע"מ. יצוין כי על פסק הדין הוגש ערעור.

48. יפים לעניין סיווג יחידות הדיור בדיוור מוגן כדירת מגורים ולא כבית מלון דברים שנאמרו בו"ע (ת"א) 1134/02 אוסיף חברה ליזום פרויקטים 1998 בע"מ נ' מס שבח ת"א 2 (פורסם בנבו) (להלן: "עניין אוסיף"). בעניין זה נידון סיווגו של פרויקט דיור מוגן לעניין מס שבת. ועדת הערר קבעה לגבי בית דיור מוגן כי אין המדובר בעסק הדומה באופיו לבית מלון או לבית אירוח, כדלהלן:

"הרציו העומד מאחורי פס"ד אחוזת ראשונים יפה גם לעניננו, לפיו אין המדובר בעסק הדומה באופיו לבית מלון או לבית אירוח, כטענת ב"כ המשיב"

(ההדגשה במקור)

העתק פסק הדין מצ"ב כנספח יג'.

49. ערעור על פסק הדין אשר הוגש לבית המשפט העליון נדחה. זאת ועוד, הסייג לפטור נוקב במינוח "אירוח בבית מלון". השימוש במילה "אירוח" מצביע על כך שכוונת המחוקק היא שהות לתקופה קצרה ולא מגורים לתקופה ארוכה של שנים. הדיירים הקשישים בבתי הדיור המוגן מתגוררים בהם לתקופה של שנים ובכל מקרה אין מדובר באירוח, וודאי שלא לתקופה קצרה.

50. עוד בעניין סיווגן של דירות בדיוור מוגן כדירות מגורים ראה בסעיפים 74-70 להלן.

51. בע"ש 504/80 מרכז הירידים נ' מנהל מע"מ (לא פורסם) קבע בית המשפט המחוזי כי העמדת מקרקעין לשימוש של מציג בתערוכה, הגם שהיא כוללת שירותים נלווים כגון ניקיון, מים, חשמל, דיילות ופרסום, תיחשב לעסקת שכירות. לדעת בית המשפט כאשר התמורה הבסיסית נקבעת על פי השטח המועמד לרשות המציג בתערוכה, וההנאה מהשירותים הנלווים ניתנת באורח כללי לכל המציגים ולא ספציפית למציג כזה או אחר, ובאופן שווה בין אם שכרו שטח קטן או גדול, אזי מדובר בראש ובראשונה בעסקה של שכירת מקום.

52. לא זו אף זו, באותו עניין בית המשפט אף מרחיק לכת וקובע שבאותו מקרה של מציג בתערוכה ניתן להניח כי זכות השימוש במקום התצוגה אינה המרכיב העיקרי בקביעת המחיר, ובכל זאת מסווג את העסקה כעסקת שכירות:

"הנה כי כן המציג רשאי להשתמש בדוכן תצוגה סטנדרטי, הוא נהנה מהתאורה והניקיון שבשטח התערוכה, הוא נהנה מאספקת זרם חשמל לביתן, אם כי עליו לשלם בעד כל כמות חשמל שצרך, ובעיקר מדגישה המערערת את השירותים המיוחדים שהמערערת מבצעת במהלך ארגון התערוכה ובמשך קיומה שמהם נהנה המציג כגון: דיילות, פרסום שם המציג בקטלוג של התערוכה, השתתפות בארועים וקבלות פנים, ומעל לכל אלה השירות מתבטא בארגון התערוכה הכולל הבאת קניינים, פרסומת וכיוצ"ב. עד כאן טענות המערערת.

אמת נכון כי המציג נהנה מכל הדברים המתוארים לעיל וברור גם כי התמורה שמשלם המציג כוללת בחובה לא רק תשלום בעד זכות שימוש במקום בביתן או בשטח פחות בחוץ. מותר גם להניח כי זכות השימוש במקום תצוגה איננו המרכיב העיקרי בקביעת המחיר. אך לדעתי אין בכל אלה כדי לשנות את מהותה הבסיסית של העסקה, והיא הקניית זכות "להחזיק בנכס ולהשתמש בו" - כמשמעות הביטוי שכירות בחוק השכירות והשאיילה, תשל"א-1971.

השירותים ניתנים באורח כללי ולא במישרים למציג מיוחד זה או אחר, דבר זה אמור לגבי הארגון, הדיילות, השמירה, התאורה, והנקיון וכל כיוצא באלה.

המציג שוכר מקום, וזו היא תמצית העסקה. כל השירותים הניתנים על ידי המערערת אינם באים אלא להגדיל את ערך מקום התצוגה. התמורה שהוא משלם נמדדת לפי שטחו של המקום שהוא מקבל. ההנאה מהשירותים שבתערוכה שווה לכל מציג בין אם שכר שטח גדול ויקר בתור ביתן ובין אם שכר מקום קטן וזול בשטח פתוח. והדברים פשוטים. ברור לפיכך כי בראש ובראשונה זו עסקה של שכירת מקום בתערוכה."

העתק פסק הדין מצ"ב כנספח יד'.

53. מכאן כי יש לסווג את עסקת הדיור המוגן, בה המחיר תלוי בשטח יחידת הדיור ותכונותיה, והשירותים הנלווים ניתנים לכלל הדיירים הקשישים ולא לדייר ספציפי כזה או אחר, כעסקת שכירות. הדברים נכונים קל וחומר כאשר בעסקת הדיור מרכיב המגורים והשימוש ביחידת הדיור הינו המרכיב העיקרי בתמורה המשולמת על ידי הדיירים הקשישים.

54. עומד נמדר על היתרון הגלום בסיווג עסקאות ולא בפיצולן, בהקשר לסיווג עסקה כעסקת מכר או עסקת מתן שירות, הרלוונטי גם לענייננו (נמדר, עמ' 290-289):

"לדעתנו, יש לסווג עסקאות אלה לעסקת מכר או לעסקת מתן שירות ולמנוע את המלאכותיות והקשיים הנלווים למלאכת הפיצול רמז לכך מצוי בסעיף לחוק הקובע כי "בעסקה הכוללת נכס ושירות יהיה מחיר כולם יחד מחיר העסקה". אמנם סעיף זה מדבר בקביעת מחיר העסקה, אך יש בו כדי לרמוז על כוונת המחוקק שיש להתייחס לעסקה מעורבת שכזו כאל עסקה אחת, ולגרום לפישוט גביית המס. כך, כאשר העסקה מתחלקת לשתי עסקאות שונות של מכירת נכס ומתן שירות, שניתן להפריד ביניהן בצורה נקיה, כי אז יש להתייחס אליה כאל שתי עסקאות.

המבחן היחידי היכול לשמש אותנו בסיווג עסקאות מעורבות שאינן ניתנות להפרדה הוא מבחן אימוץ המאפיין העיקרי של העסקה. עיקרו של מבחן זה הוא לבדוק מהו החלק העיקרי בעסקה ומהו החלק הטפל, או בלשון אחרת, האם החלק הארי של העסקה הינו מכר של "נכס" או מתן שירותים המתאפיין על ידי יגיעה אישית."

תכלית הפטור

55. תכלית הפטור הינה לעודד השכרה למגורים, ורי לעניין זה נמדר, עמ' 733 (נספח י'):

"כאמור לעיל, מטרתו החקיקתית של סעיף 131(1) הינה להקל את נטל המס על השכרת דירות ולהמריץ את השכרתן..."

56. משהראינו כי עסקת הדיור המוגן היא במהותה עסקת שכירות של דירות, הרי שתכלית החקיקה, עידוד השכרת דירות למגורים, מחייבת את החלת הפטור גם עסקאות אלה, שהרי, כפי שנאמר בע"א 3185/03 מנהל מס שבח מקרקעין מרכז נ' פלס, פ"ד נט(1) 123, 130 (2004):

"לשון החוק היא נקודת המוצא, ותכלית החוק היא מצפן ההכוונה של השופט לפרשנות המשפטית הנכונה של ההוראה הניצבת בפניו. תכלית החוק היא הערכים והאינטרסים שהחוק מבקש להגשים."

60. בהקשר לתכלית הפטור יצויין הן חקיקת מס הכנסה והן חקיקת מיסוי המקרקעין מכירות בתכלית של הקלה על קשישים במעבר לדיור ייחודי לקשישים, ומעניקים פטורים מיוחדים שנועדו להקל על קשישים כאמור.

61. כך, סעיף 9 (25) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש] מעניק פטור ממס על הכנסה כדלהלן:

"הכנסה מדמי שכירות מהשכרת דירה למגורים שקיבל קשיש המתגורר בבית אבות בשל הדירה שבה גר לפני כניסתו לבית האבות - עד לסכום מחצית התשלום השנתי ששילם בעד החזקתו בשנת המס בבית האבות..."

62. כמו כן, סעיף 49 לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963 (להלן: "חוק מיסוי מקרקעין") מעניק הקלה ממס שבח, כדלהלן:

"(א) על מכירה בתקופה הקובעת של זכות במקרקעין במקרקעין שהם דירת מגורים מזכה, בידי מי שמלאו, לו או לבן זוגו, 60 שנים יחולו הוראות סעיפים 49א ו-49ב, בשינויים המחויבים, ובלבד שהזכות החלופית היא זכות למגורים בבית אבות, למגורי המוכר או בן זוגו."

63. הנה כי כן, אין זה סביר כי אותו מחוקק ואותן רשויות שביקשו להקל על קשישים הבוחרים לעבור להתגורר לעבור ייחודי לקשישים, ישללו מהם פטור ממע"מ לו הם זכאים על פי חוק.

עסקת השכירות שבעסקת הדיור המוגן אינה לתקופה העולה על 25 שנה

64. לשונו של סעיף 31 לחוק המע"מ מחייבת התמודדות עם השאלה אם ניתן לטעון שהשכירות נשוא ההסכמים אינה מוגבלת ל-25 שנה ועל כן אין הפטור שבסעיף חל עליה.

65. סוגיה זו נפתרת בקלות אם בוחנים את גילם של הדיירים הקשישים בעת עשיית עסקת הדיור המוגן. נתונים סטטיסטיים ראשוניים מראים כי גיל הכניסה הממוצע לבית דיור מוגן הינו 75 שנים. אשר על כן, גם דייר שיזכה לעבור את גיל הגבורות נדיר, אם בכלל, שיתגורר בבית הדיור המוגן 25 שנה.

66. יתירה מכך, בהתאם לנתוניה של חברת הדירוג "מעלות", כפי שפורסמו בעיתון גלובס ביום 16.7.06, ספקי הדיור המוגן מעריכים את תוחלת המגורים הממוצעת של דייר בבית הדיור המוגן ב-10-12 שנים (ובהתאם לכך מבצעות חישובים אקטואריים, החוזים את תזרימי המזומנים).

העתק המאמר שפורסם בעיתון "גלובס" מצ"ב **כנספח טו'**.

67. על אי תחולתו של הסייג לעניין שכירות לתקופה העולה על 25 שנה ניתן ללמוד גם מהתנהלותה של רשות המיסים עצמה. רשות המיסים אינה גובה מס שבח ואינה גובה מס רכישה בגין עסקת דיור מוגן, ומכאן שאינה רואה בעסקת הדיור המוגן העברת זכות במקרקעין, עליה חלים מיסים כאמור על פי חוק מיסוי מקרקעין.

68. שהרי, זכות במקרקעין מוגדרת בסעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין כ-**"בעלות, או חכירה לתקופה העולה על עשרים וחמש שנים..."**. יוצא, כי רשות המיסים אינה רואה בעסקת הדיור המוגן שכירות לתקופה העולה על 25 שנה. מכאן, כי גם לעניין הפטור שבסעיף 131(א) לחוק אין לראות את השכירות שבעסקת הדיור המוגן ככזו שהיא לתקופה העולה על 25 שנה.

69. ודוק: הקשר בין תקופת השכירות בהגדרת זכות במקרקעין לעניין חוק מיסוי מקרקעין לבין תקופת שכירות לעניין הפטור ממע"מ בו עסקין הוא הדוק. תקופת ההשכרה עליה חל הפטור הוארכה בתיקון 23 תשס"ב-2002 לחוק מ-10 שנים ל-25 שנה, בהתאם להארכת תקופת החכירה המהווה זכות במקרקעין על פי סעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין. כך נאמר מפורשות בדברי ההסבר לתיקון 23 תשס"ב-2002 לחוק (ה"ח 3049, כ"ז בחשון התשס"ב, 13.11.2001, עמ' 126), כדלהלן:

"סעיף 131(א) לחוק קובע פטור ממס ערך מוסף על השכרה למגורים לתקופה של עד 10 שנים. פטור זה הוענק במקביל לפטור ממס שבח, שניתן בעבר להשכרה כאמור. בחוק מס שבח מקרקעין (תיקון מס' 40), התשנ"ח-1997 (ס"ח התשנ"ח, עמ' 10), נקבע כי חכירה לתקופה של עד 25 שנה לא תיחשב כ"מכר" לפי חוק מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה), התשכ"ג-1963. מוצע לפיכך לתקן בהתאם את סעיף 131(א) לחוק, כך שהשכרה למגורים לתקופה שאינה עולה על 25 שנה תהיה פטורה גם היא ממס ערך מוסף."

העתק הצעת החוק ודברי ההסבר מצ"ב כנספח טז'.

דיור מוגן כדירת מגורים

70. הנה כי כן, הראינו לעיל כי יש לסווג את עסקת הדיור המוגן כעסקת שכירות למגורים אשר אינה השכרה לשם אירוח בבית מלון, ולפיכך חל עליה הפטור. גם בהיבטים מיסויים אחרים קבעה הפסיקה כי דיור מוגן כמוהו כמגורים.

71. בע"א 7975/98 אחוזת ראשונים רובינשטיין ואחרים נ' עיריית ראשון לציון (דינים עליון כרך סג', 924) (להלן: "פרשת אחוזת ראשונים") דן בית המשפט העליון בנושא סיווגן של הדירות בבית דיור מוגן לעניין חיוב בארנונה. בית המשפט העליון, מפי כב' השופטת שטרסברג כהן, קבע כדלהלן (ר' פסקה 13 לפסק הדין):

"על-פי החוק, התקנות והפסיקה קביעת סוג הנכס נעשית על-פי השימוש בו. לפיכך יש לבחון את השימוש בנכס הנדון. בחינת התשתית העובדתית שנפרשה לעיל מעלה, כי יש לראות את הנכס כ'מתקן רב-תכליתי' בעל שימושים מגוונים, כאשר תכליתו, ייעודו והשימוש העיקרי בו, הוא למגורים של אוכלוסיה מבוגרת. ככל שמדובר בדירות המגורים, נקבע, כי דירות אלה מותאמות לדיירים עצמאיים תפקודית, בריאותית ונפשית וכי הדיירים מנהלים בדירותיהם חיים רגילים ונוהגים בדירות מנהג דיירים. לפיכך, על-פי המבחנים הנקוטים בידינו, שהשימוש הוא העיקרי שבהם, יש לסווג את דירות המגורים והשטחים הנלווים להם באופן טבעי, שהיו נחשבים כשטחים נלווים לבנין מגורים מאותו סוג המעניק שירותים דומים לדייריו, כ'בית אבות' שהוא 'בית מגורים' המשמש למגורי אוכלוסיה מבוגרת."

העתק פסק הדין מצ"ב כנספח יז'.

72. בהמשך אותו פסק דין נקבע, בהתבסס על העובדות שנקבעו באותו עניין על ידי בית משפט קמא, כי החזקתם של דיירים בדיור מוגן בדירתם אינה שונה מהחזקתו של כל מחזיק אחר בדירת מגוריו, וכי רבים מהסעיפים המופיעים בהסכמי הדיור המוגן אינם שונים מסעיפים מקבילים בחוזי שכירות "רגילים" בבניינים רבי קומות (ר' פסקה 15 לפסק הדין):

"ככל שמדובר בדירות המגורים והשטחים הנלווים להן, עיון בעובדות שנקבעו על-ידי בית המשפט המחוזי מעלה, כי הדיירים מנהלים בדירותיהם חיים רגילים לפי טעמים. הם מרהטים את דירותיהם, מאבזרים אותן, מכניסים לתוכן את ציודם האישי, מנהלים בתוכן חיים עצמאיים המאפשר הכנת אוכל בדירות, כביסה, הזמנת אורחים, יציאה חופשית לכל מקום בכל עת. דירתם היא ביתם לכל מטרה שהיא ולפי כל מאפיין רלבנטי. החזקתם היא החזקה שאינה שונה מהחזקתו של כל מחזיק אחר בדירת מגוריו.

אכן, על-פי ההסכם בין הדיירים לבעלים, ניתנת לבעלים רשות להעביר דייר לדירה אחרת לפי החלטה של ועדה מקצועית, אלא שרשות זאת מוגבלת לטעמים חריגים ביותר. אין היא שונה מכל אותן התניות בחוזי שכירות המאפשרות לפנות את הדיירים מן הדירות מסיבות כלשהן, במועד מסוים או ללא קביעת מועד כזה ועל-פי רצון המשכיר בלבד ועדיין הם נחשבים כמחזיקים לצורך החיוב בארנונה. תחזוקה וניהול על-ידי הבעלים אינם מנתקים את הזיקה בין החזקת הדיירים בדירותיהם גם כאשר מדובר בבניינים רבי קומות. אין באלה כדי לתת בידי הבעלים זיקה קרובה לנכס מאשר לדיירים המתגוררים בו. נראה, איפוא, כי במקרה דנן, הדיירים הם

בעלי הזיקה הקרובה ביותר לדירות המגורים ולשטחים הנלווים להן וכי עליהם ולא על הבעלים לשאת בתשלום הארנונה לעיריה בגין שטחים אלה ככל דיור אחר הנחשב 'מחזיק'."

73. על הדברים שנאמרו בפרשת אחוזת ראשונים בהקשר לחיוב דירות בבית דיור מוגן בארנונה הסתמכה בין היתר ועדת הערר בעניין "אוסף" (נספח יג') לעניין הקלה במס שבח, כדלהלן:

"פס"ד האמור [הכוונה לפרשת אחוזת ראשונים, ע.ו.] ניתן אומנם בהקשר של חבות בתשלומי ארנונה וברי כי לא בהכרח קיימת תכלית זהה בין הטלתו של מס המכירה לבין תשלומי ארנונה. יחד, עם זאת, סבורני, כי משנקבע כי לצורך תשלומי ארנונה מסווג בית דיור מוגן כמקרה קא עסקינן כבית מגורים, יש לאמץ קביעה זו ככל שהדבר נוגע למבחן האובייקטיבי והסובייקטיבי של הגדרת המונח "דירת מגורים" לעניין סעיף 72' לחוק. לפיכך, אין מנוס מלקבוע כי גם מקום בו בעל הנכס מפעיל בו "עסק של דיור מוגן" אין הדבר מונע את סיווג יחידות הדיור כ"דירת מגורים".
הרציו העומד מאחורי פס"ד אחוזת ראשונים יפה גם לעניננו, לפיו אין המדובר בעסק הדומה באופיו לבית מלון או לבית אירוח, כטענת ב"כ המשיב.

(ההדגשה במקור)

74. ערעור על פסק הדין בעניין אוסף נדחה בע"א 2744/05 מנהל מיסוי מקרקעין נ' אוסף חברה לייזום פרוייטקים 1998 בע"מ (פורסם בנבו) בו אישר בית המשפט העליון את קביעותיה של ועדת הערר. ניתן להקיש מדברים שנאמרו בפסק הדין בערעור לעניין תכליתה של החקיקה (באותו מקרה פטור ממס שבח) לעודד בניית דירות מגורים, לרבות דירות בבתי דיור מוגן, גם לעניננו, בו תכלית הפטור בסעיף 131(1) לחוק חלה גם על השכרה למגורים בדיור מוגן. וכך נאמר בפסק הדין (פיסקה 9):

"... מתן ההקלה במס מכירה בהחלט מהווה תמריץ לקבלנים לבנות יחידות מגורים ובכלל זה יחידות מגורים במסגרת דיור מוגן. בכך מוגשם היעד של עידוד הבניה למגורים (במקרה זה לאוכלוסיית הקשישים). מתן הקלה במס מכירה לקבלן משפיע גם על המחיר שיידרש עבור יחידות מגורים אלה מאת רוכשיהן ויגרום קרוב לוודאי להוזלתו, כיעד שראה המערער לנגד עיניו..."

העתק פסק הדין מצ"ב כנספח יח'.

גביית מע"מ מדיירים קשישים בדיוור מוגן על אף הפטור לוקה בחוסר סבירות קיצוני ואינה מידתית

75. נוכח האמור לעיל, גביית מע"מ על אף הפטור ושלא כחוק מהווה פעולה של הרשות בחוסר סבירות קיצוני ובאופן שאינו מידתי, אמות מידה המחייבות את הרשות כגוף מינהלי, וגם מטעמים אלה הינה שלא כדין.

1. פניות החוזרות של המבקשת לרשות

76. כפי שיפורט להלן מזה מספר שנים עושה המבקשת 1 מאמצים לבטל את תשלומי המע"מ בהם נאלצים דיירים קשישים בדיוור מוגן לשאת. ביטול תשלומי המע"מ אותם משלמים הדיירים הקשישים הינו אחת המטרות העיקריות אותה מנסה העמותה המבקשת 1 לקדם במסגרת מטרותיה לדאוג לרווחת דיירים בדיוור מוגן ולהגן על זכויותיהם.

77. המבקשת 1 פנתה פעמים רבות לגורמים שונים במשרד האוצר וברשויות המס ובמהלך השנים אף נפגשו נציגיה עם מנהלים בכירים ברשויות המס, כל זאת ללא הועיל ואף ללא קבלת עמדת הרשות בכתב, והדיירים הקשישים ממשיכים לשאת בנטל המע"מ על אף הפטור.

78. להלן יתוארו הפניות החוזרות לרשות ודרך החתחתים שעברה המבקשת 1 בנסיונותיה להסיר מהדיירים הקשישים את נטל המס:

78.1. כחלק מהמאמצים לביטול תשלומי המע"מ על ידי הדיירים הקשישים יזמה המבקשת 1 את הגשת הצעת חוק מס ערך מוסף (תיקון – שיעור מס אפס למגורים בדיוור מוגן), התשס"ו-2006. הצעת החוק לא נתקבלה.

העתק הצעת החוק מצ"ב כנספח יט'.

78.2. ביום 7.11.07 פנתה המבקשת באמצעות יו"ר ההנהלה שלה, מר יגאל פלג, במכתב למנכ"ל משרד האוצר, מר ירום אריאב בבקשה לפעול לאי חיוב עסקאות הדיוור המוגן במע"מ.

העתק הפניה מיום 7.11.07 מצ"ב כנספח כ'.

78.3. ביום 29.11.07 נתקבלה תשובתו הלקונית של מר אריאב לפיה מנהל מחלקה מקצועית מע"מ ברשות המיסים, עו"ד שי ברגר, יהיה בקשר עם המבקשת 1 על מנת לתאם פגישה בעניין. זו היא התשובה ו/או ההתייחסות היחידה בכתב לעניין המע"מ שקיבלה המבקשת מהרשות בשנים האחרונות.

העתק מכתב התשובה מיום 29.11.07 מצ"ב כנספח כא'.

78.4 לקראת הפגישה עם עו"ד ברגר שלחה המבקשת ביום 13.12.07 מסמכים שונים לעיונו.

העתק המכתב מיום 13.12.07 מצ"ב כנספח כב'.

78.5 ביום 19.12.07 נפגשו נציגי המבקשת עם מנהל המחלקה המקצועית במע"מ, עו"ד שי ברגר, והציגו בפניו את עמדת המבקשת בדבר ביטול תשלומי המע"מ. בפגישה סוכם שרשויות מע"מ יגיבו לבקשת המבקשת 1 בעניין זה תוך זמן סביר.

78.6 משלא נתקבלה תגובת רשויות מע"מ, שלחה המבקשת ביום 23.3.08 מכתב תזכורת לעו"ד ברגר ובו העלתה על הכתב את הסיכום לפיו יגיבו רשויות מע"מ לפניית המבקשת בתוך סביר.

העתק המכתב מיום 23.3.08 מצ"ב כנספח כג'.

78.7 לא נתקבלה תשובה בכתב למכתב הנ"ל.

78.8 ביום 18.3.09 נפגשה נציגת המבקשת 1, הגב' רות פרמינגר, עם עו"ד עופר שרון ועו"ד יאיר אשואל מהמחלקה המקצועית בהנהלת מע"מ, והציגה בפניהם את עמדת המבקשת בעניין ביטול המע"מ.

78.9 משלא נתקבלה עמדת רשויות מע"מ, נפגשו ביום 16.9.09 נציגי המבקשת, עו"ד גיורא עמיר, שהינו דייר המתגורר בבית הדיור המוגן "מגדלי הים התיכון כפר-סבא", עו"ד דנה מליחי-חקמון ממשרד וייס פורת ושות', משרד עורכי הדין המייצג את המבקשת 1 וגב' רות פרמינגר פעם נוספת עם עו"ד אשואל מהמחלקה המקצועית בהנהלת מע"מ והציגו את דרישת המבקשת 1 המפורטת בבקשה זו.

78.10 בעקבות הפגישה שלחו ב"כ המבקשת 1 עו"ד זאב וייס ועו"ד דנה מליחי-חקמון ביום 13.10.09 מכתב למר בועז סופר, סמנכ"ל בכיר תכנון וכלכלה ברשות המסים, ובו דרישה נוספת לדון בעניין ולהביא להפסקת גביית המע"מ. גם מכתב זה נותר ללא מענה.

העתק הפנייה מיום 13.10.09 מצ"ב כנספח כד'.

79. נוכח מיצוי ההליכים אל מול הרשות כמתואר לעיל, והעובדה שהרשות אינה מבטלת את גביית המע"מ הנעשית שלא כחוק (ואף אינה מציגה בכתב את עמדתה באופן שיאפשר למבקשים להתמודד עמה), לא נותר למבקשים אלא לבקש סעד מבית המשפט הנכבד.

ז. עילות התביעה

80. כל אחד מהמבקשים 2-6 שילם מע"מ בגין תשלומים ששילם לספק הדיור המוגן בו הוא מתגורר (בעצמו או באמצעות ו/או יחד עם בן/בת זוגו המתגורר/ת עימו/ה). מצורפות חשבוניות, קבלות או דרישות תשלום לדוגמה שהונפקו לכל אחד מהם (ו/או לבן/בת זוגו המתגורר/ת עימו/ה), ובה מופיע סכום המע"מ ששילם בגין התשלום בגינו הוצאה החשבונית. יובהר, כי כל אחד מהמבקשים 2-6 שילם סכומים נוספים כמע"מ בגין תשלומים ששילם לספק הדיור המוגן בו הוא מתגורר והסכומים האמורים בחשבוניות המצורפות אינם ממצים את דרישות ההשבה של המבקשים 2-6.

חשבוניות קבלות או דרישות תשלום לדוגמה שהונפקו למבקשים 2-6 (ו/או לבן/בת זוגו המתגורר/ת עימו/ה) מצ"ב כנספחים כה'1 – כה'5.

81. מכל האמור והמפורט לעיל עולה, כי נגבה מכל אחד מהמבקשים 2-6, שהינם דיירים בדיור מוגן אשר שילמו מע"מ בגין תשלומים ששילמו לספקי הדיור המוגן, וכן מכל יתר חברי הקבוצה (כפי שתוגדר להלן), מע"מ שלא כדין עקב אי החלת הפטור הקבוע בחוק על ידי הרשות. כתוצאה מגביית המע"מ בניגוד לפטור הרשות התעשרה שלא כדין על חשבון המבקשים 2-6 ועל חשבון כל חברי הקבוצה ומשכך עליה להשיב להם את סכומי המע"מ שנגבו מהם בניגוד לפטור.

82. סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשלי"ט-1979 (להלן: "חוק עשיית עושר") קובע כדלהלן:

"(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 הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שווייה.
(ב) אחת היא אם באה הזכיה מפעולת הזוכה, מפעולת המזכה או בדרך אחרת."

י. תקופת ההשבה הנתבעת

91. התובענה מתייחסת לתקופה של 24 חודשים שקדמה למועד הגשת הבקשה דנן ולכל התקופה שהחל מיום הגשת הבקשה דנן. זאת נוכח סעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות הקובע כדלהלן:

“אישר בית המשפט תובענה ייצוגית בתביעת השבה נגד רשות, לא יחייב את הרשות בהשבה לגבי תקופה העולה על 24 החודשים שקדמו למועד שבו הוגשה הבקשה לאישור;...”

יא. הסעדים המבוקשים

92. נוכח כל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את הרשות:

92.1. להשיב לכל אחד מהמבקשים 6-2 ולכל אחד מחברי הקבוצה את כל סכומי המע"מ שנגבו ממנו בגין תשלומים ששילם לספק הדיור המוגן בו הוא מתגורר או התגורר כאמור לעיל, בצירוף ריבית והפרשי הצמדה החל מיום תשלום על ידי הדייר ועד ליום השבתם בפועל, ו/או

92.2. לפצות כל אחד מהמבקשים 6-2 וכל אחד מחברי הקבוצה בגין הנזק שנגרם לו בגובה סכומי המע"מ שנגבו ממנו בגין תשלומים ששילם לספק הדיור המוגן בו הוא מתגורר או התגורר כאמור לעיל, בצירוף ריבית והפרשי הצמדה החל מיום תשלום על ידי הדייר ועד ליום השבתם בפועל.

ולחילופין:

92.3. להשיב לכל אחד מהמבקשים 6-2 ולכל אחד מחברי הקבוצה את כל סכומי המע"מ שנגבו ממנו בגין רכיב דמי השכירות בתשלומים ששילם לספק הדיור המוגן בו הוא מתגורר או התגורר כאמור לעיל, בצירוף ריבית והפרשי הצמדה החל מיום תשלום על ידי הדייר ועד ליום השבתם בפועל, ו/או

92.4. לפצות כל אחד מהמבקשים 6-2 וכל אחד מחברי הקבוצה בגין הנזק שנגרם לו בגובה כל סכומי המע"מ שנגבו ממנו בגין רכיב דמי השכירות בתשלומים ששילם לספק הדיור המוגן בו הוא מתגורר או התגורר כאמור לעיל, בצירוף ריבית והפרשי הצמדה החל מיום תשלום על ידי הדייר ועד ליום השבתם בפועל.

92.5. וכן כל סעד שיהיה נכון וראוי בנסיבות העניין, לרבות גמול לתובעים המייצגים וגמול לב"כ התובעים המייצגים.

98. יתירה מכך, מאחר שהמע"מ נגבה מספקי הדיור המוגן (הבעלים) ולא מהדיירים באופן ישיר, חברי הקבוצה (שהבעלים "מגלגלים" עליהם את המע"מ, ולכן הם שנושאים בו בסופו של דבר) אינם נישומים בעצמם ואין להם קשר ישיר עם הרשות. משכך, הנגישות של רשות המיסים בפניהם, ולפיכך האפשרות הנתונה בידם לעמוד על זכויותיהם מולה ולתבוע את המגיע להם, נמוכה ביחס למי שנישום בעצמו ומקיים קשר ישיר עם הרשות.
99. סיבה נוספת המצדיקה אישור התביעה כתובענה ייצוגית הינה היעדר מודעות (או לכל הפחות מידת מודעות פחותה) של חברי הקבוצה הקשישים לאפשרויות העומדות בפניהם על מנת לתבוע את המגיע להם מהרשות.
100. לפיכך, ברור כי אישור התביעה כתובענה ייצוגית ישפר את ההגנה על זכויות חברי הקבוצה הקשישים ויאפשר את מימוש זכות הגישה שלהם לערכאות ומתן סעד הולם, בדמות השבת כספים שנגבו מהם שלא כדין, אשר סביר להניח כי אלמלא תאושר התביעה כייצוגית רובם המכריע לא יזכו בו כלל.
101. זאת בצד מימוש יתר התכליות ובהן אכיפת הדין והרתעה בפני הפרתו ודיון יעיל וממצה של תביעות, שהרי עסקינן בקבוצה המונה אלפי דיירים קשישים.
102. יצויין, כי התכלית של הרתעה בפני הפרת הדין מקבלת משנה תוקף כאשר מדובר ברשות, אשר מן הראוי כי תשמש דוגמה. הדברים נכוחים על אחת כמה וכמה במקרה דנן, בו מדובר ברשות אשר על אף פניות חוזרות ונשנות אליה לאורך זמן בעניין נשוא התובענה, ועל אף שמדובר באוכלוסייה של קשישים, לא הגיבה לפניות ואף נמנעה מלהציג את עמדתה בעניין באופן שיאפשר לחברי הקבוצה ולמבקשת להתמודד עמה (ר' לעניין זה סעיף 78 לעיל).
103. לא למותר לציין כי גביית המס שלא כדין חותרת תחת יסודות השיטה ותחת אמון הציבור במערכות השלטון והמשפט, וכי חיוב הרשות בהשבת המס שגבתה תחוק את אמון הציבור במערכות השלטון והמשפט ובסופו של יום אף ברשויות המס עצמן.
104. לעניין תכלית חוק תובענות ייצוגיות יפים דברים שנאמרו וצוטטו בבש"א (ירושלים) 560/09 א.ר.י.ז יבוא ושיווק מזון בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד הבריאות (פורסם בנבו), כדלהלן (פיסקה 17 לפסק הדין):

"גם במבוא לדברי ההסבר של הצעת חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן – הצעת החוק), נאמר, בין היתר:
התובענה הייצוגית היא כלי חשוב להגברת האכיפה של זכויות, שלגביהן התביעה הפרטנית אינה הליך יעיל ומעשי, ובכלל זה תביעות שסכומן זניח לעומת עלות התביעה, או תביעות הסובלות ממחסומי תביעה אחרים. התובענה הייצוגית היא כלי

חשוב לתביעת זכויות של ציבור גדול הנפגע ממעשה של גורם אחד המרכז בידו כוח רב" (ה"ח הממשלה 234 מיום 26.1.06, ע' 256).

מסעיף המטרה ומן המבוא להצעת החוק ניתן להיווכח כי המחוקק ראה לנגד עיניו בעיקר את אותם מקרים בהם היחיד יתקשה להגיש תביעה אישית או לא יטרח לעשות בשל חוסר כדאיות כלכלית. עמדה זו מאפיינת גם את ההלכה הפסוקה אשר קדמה לחקיקת חוק תובענות ייצוגיות:

"ביסוד התובענה הייצוגית מונחים שני שיקולים מרכזיים: האחד, הגנה על אינטרס הפרט באמצעות מתן תרופה ליחיד שנפגע. אותו יחיד, ברוב המקרים, אינו טורח להגיש תביעה. לעתים בא הדבר בשל כך שהנזק שנגרם לאותו יחיד הוא קטן יחסית. עם זאת, הנזק לקבוצה הוא גדול, כך שרק ריכוז תביעות יחידים לתביעה אחת, היא התובענה הייצוגית, הופך את תביעתם לכדאית... השיקול השני עניינו אינטרס הציבור. ביסוד אינטרס זה מונח הצורך לאכוף את הוראות החוק שבגדריו מצויה התובענה הייצוגית. לתובענה הייצוגית ערך מרתיע. מפרי החוק יודעים כי לניזוקים יכולת פעולה נגדם..." (דברי הנשיא אהרן ברק ברע"א 4556/94 טצת ואח' נ' א' זילברשץ ואח', פ"ד מט(5) 774, 784).

"...התובענה הייצוגית נועדה, בשל אופייה הדיוני המיוחד, לשמש בעיקר ככלי עבור "האזרח הקטן" במאבקו נגד התאגידים הכלכליים הגדולים ולסייע בבעיות מובנות של תת-אכיפה בארגונים אלה. על כן התובענות הייצוגיות הקלאסיות נועדו להתגבר על מצבים שבהם כל פרט בקבוצה סבל נזק קטן ביותר, שאלמלא התאגדות הקבוצה כולה בדרך של תובענה ייצוגית לא היו לו עניין ויכולת כספית לתבוע בגין נזקו" (רע"א 3126/00 מדינת ישראל נ' א.ש.ת. ניהול פרויקטים וכוח אדם בע"מ, פ"ד נז(3) 220, 287 (להלן - פרשת א.ש.ת.), השופטת ד' ביניש (כתוארה דא))."

105. יצויין כי בניגוד לפסק הדין הנ"ל בו נדחתה הבקשה לאישור תובענה ייצוגית בשם חברות מסחריות (יבואני מזון), כאשר התובע המייצג לבדו תבע למעלה מ-100,000 ש"ח, בבקשה דן חברי הקבוצה אינם חברות מסחריות אלא יחידים קשישים, שנגישותם למערכת המשפט קטנה בהרבה, וגם הסכום הנתבע על ידי כל אחד מהם קטן בהרבה.

106. יצויין כי בניגוד למקרים אחרים בהן מוגשות בקשות לאישור תובענות ייצוגיות אין מדובר במקרה דנן בסכומים זניחים המגיעים לכל אחד מחברי הקבוצה, אך גם לא גבוהים במיוחד, אלא בסכומים של אלפי שקלים לדיר. עם זאת, על אף שמדובר בסכומים שהינם משמעותיים עבור רבים מהקשישים חברי הקבוצה, הרי שנוכח הקושי הרב לנהל הליך משפטי על הטורח והעלויות הגבוהות הכרוכות בהליך שכזה, במיוחד שעה שמדובר מצד אחד בקשישים ומצד שני ברשות המיסים, וכאשר עסקינן בסכומים שאינם גבוהים מאד, ברור כי ספק רב אם יזכו רובם המכריע של חברי הקבוצה לקבל בחזרה את כספם אלמלא תאושר התביעה כייצוגית.

107. על מימושן של תכליות התובענה הייצוגית בהקשר לתביעת השבה נגד רשות שגבתה תשלומי חובה שלא כדין עמד כבי השופט בנימיני בבש"א (ת"א) 31032/06 סריגי שלום ומלכה בע"מ נ' עיריית תל-אביב-יפו (פורסם בנבו, להלן: "עניין סריגי שלום") (פיסקה 30 לפסק הדין):

"תכליות אלו של התובענה הייצוגית באות לידי ביטוי גם, ואולי ביתר שאת, ביחסי האזרח עם רשות הגובה תשלומי חובה. האזרח מניח - ובוודאי רשאי לצפות - שגביית תשלום החובה נעשית בדרך חוקית, והוא נאלץ לשלם את המס הנדרש ממנו, פן יהא צפוי לסנקציות אזרחיות, ולעיתים גם פליליות. מסתבר, למרבה הצער, ששימוש לרעה בכוח השלטון, ביחסיו עם האזרח, מתגלה מדי פעם אצל רשויות ציבוריות. המחוקק הכיר בכך בחוק החדש, כאשר התיר (אמנם במגבלות מסויימות, ותוך קיצור תקופת ההתיישנות לשנתיים) הגשת תובענה ייצוגית מנהלית נגד רשות, להשבת תשלומי חובה שנגבו שלא כדין (ראה פרק ג(1) לעיל). גם כאן מתקיימת התכלית הנוגעת לצורך לאפשר מימוש זכות הגישה וקבלת סעד יעיל לאזרחים רבים שנפגעו ממעשה הרשות, ולא היו טורחים או מעיזים להתמודד עם הרשות בגין נזק שאיננו גדול יחסית, אלמלא קיומו של מכשיר התובענה הייצוגית. כך גם מתקיימת בתביעה ייצוגית נגד רשות התכלית הנוגעת לפיקוח ואכיפה של נורמות התנהגות ראויות של הרשות ביחסיה עם האזרחים, והצורך בניהול יעיל וחסכוני של מספר רב של תביעות בהליך אחד. על אחת כמה וכמה רלבנטית לענייננו התכלית הנוגעת להשבת רווח לא-חוקי שעשתה רשות על חשבון האזרח, כאשר גבתה ממנו תשלום חובה שלא כדין."

התובענה דנן הינה מסוג התביעות בגינן ניתן להגיש תביעה ייצוגית

108. סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כדלהלן:

"לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה או בענין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית"

109. פרט 11 לתוספת השניה, אליה מפנה הסעיף האמור, עניינו ב"תביעה נגד רשות להשבת סכומים שגבתה שלא כדין, כמס, אגרה או תשלום חובה אחר." משכך, התובענה דנן, שעניינה תביעת השבה נגד רשות בגין מס שגבתה שלא כדין, ניתנת להגשה כתובענה ייצוגית.

110. הנה כי כן, המחוקק התיר מפורשות הגשת תובענה ייצוגית כנגד רשות, כפי שמלמד גם סעיף 29 לחוק תובענות ייצוגיות הקובע כי " חוק זה יחול על המדינה".

111. יפים לעניין תביעת השבה נגד רשות דברי כבי השופט אלטוביה בבש"א (ת"א) 30602/07 מדינת ישראל- רשות המסים נ' עו"ד אריה גבע (פורסם בנבו), בו נדחתה בקשתה של המדינה לדחות על הסף בקשה לאישור תובענה ייצוגית נגדה, כדלהלן:

"היש מקום לחסום את זכות הייצוג כמו גם את זכות חברי הקבוצה להיות מיוצגים (אלא אם מי מהם בחר להסתלק מן הקבוצה) בשל המגבלות הדיוניות הקבועות בחוקי המס? היש מקום להעביר את כל יחיד מחברי הקבוצה בנתיב הדיוני הקבוע בפקודה, לשם מימוש זכותו להשבת מס, היטל או אגרה ששולמו שלא כדין? שהרי הליכי השומה, הגשת הדו"ח, בקשת ההחזר, ההשגה וכיוצא בזה, הם הליכים המצריכים לא אחת ליווי מקצועי וכרוכים בהשקעה כספית ואישית, בעוד סכום המס הנתבע כמס ששולם ביתר עשוי להיות קטן. האם לא לשם כך נועד חוק התובענות הייצוגיות? לסייע בידי תובע שלא לזנוח את זכותו נוכח המאמץ הכרוך במימוש זכות זו? האם יש מקום לקביעה גורפת כעמדת המבקשת, החוסמת כמעט כל שימוש בכלי התובענה הייצוגית שעה שמוסדרים מסלולי ברור חלופיים בחוק מס? סבור אני כי שני הכלים הדיוניים האמורים יכולים ואף צריכים לדור בכפיפה אחת שעה שמבקש עותר לעשות שימוש בכלי התובענה הייצוגית בעילת השבה קבוע בסעיף 11 לתוספת השניה לחוק, כפי שיובהר."

112. ודוק: הדברים יפים קל וחומר בעניינו, שעה שחברי הקבוצה אינם נישומים ואינם נמצאים בקשר ישיר עם רשויות המס.

המבקשים רשאים להגיש את הבקשה דנן לאישור התובענה כייצוגית

113. סעיף 4 לחוק תובענות ייצוגיות קובע מי רשאי להגיש בקשה לאישור תובענה ייצוגית, כדלהלן:

"(1) אדם שיש לו עילה בתביעה או בענין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – בשם אותה קבוצה;..."

114. מכל אחד מהמבקשים 2-6 נגבה מע"מ בניגוד לפטור הקבוע בחוק, ולפיכך קמה לו עילה בתביעה דנן. השאלות העובדתיות נשוא התביעה (אם וככל שהן נמצאות כלל במחלוקת), משותפות לכל חברי הקבוצה. גם השאלות המשפטיות נשוא התביעה, ובמרכזן תחולת הפטור ממע"מ על השכרה למגורים הקבוע בסעיף 31 לחוק וזכותם של חברי הקבוצה להשבה, משותפים לכל חברי הקבוצה.

115. סעיף 4(ב) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כדלהלן:

"לענין סעיף זה, כאשר אחד מיסודות העילה הוא נזק –
(1) בבקשה לאישור שהוגשה בידי אדם כאמור בסעיף קטן (א)(1) – די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם לו נזק;
(2) בבקשה לאישור שהוגשה בידי רשות ציבורית כאמור בסעיף קטן (א)(2) או בידי ארגון כאמור בסעיף קטן (א)(3) – די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם נזק לחבר הקבוצה או כי קיימת אפשרות סבירה שנגרם נזק לקבוצה שבשמה הוגשה הבקשה."

116. החשובות שהונפקו למבקשים 2-6 וכן תצהיריהם המצורפים מראים, כי הם שילמו מע"מ בגין התשלומים ששילמו לספקי הדיור המוגן ולפיכך הוכיחו לכאורה כי נגרם להם נזק.

התביעה עומדת בתנאים לאישור כתובענה ייצוגית

117. סעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות קובע באילו תנאים רשאי בית המשפט לאשר תביעה כתובענה ייצוגית, כדלהלן:

"(א) בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה:
(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 הענין;
(3) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בדרך הולמת; הנתבע לא רשאי לערער או לבקש לערער על החלטה בענין זה;
(4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינהל בתום לב."

118. התובענה דנן מעוררת שאלות עובדתיות (אם וככל שקיימת מחלוקת לגביהן) ומשפטיות מהותיות המשותפות לכלל חברי הקבוצה כאמור לעיל. לא יכול להיות ספק, כי השאלות העולות בתביעה דנן הן מהותיות באשר עסקינן בסכומים המגיעים לאלפי שקלים ששילמו החברים בקבוצה, והנגבים שלא כדין מתוך כספי פנסיה אחרונים שנחסכו על ידי חברי הקבוצה הקשישים למימוש אפשרותם לחיות את החלק האחרון של חייהם בכבוד.

119. ודוק: הדרישה בפסקה (1) לסעיף 8 הנ"ל הינה לתובענה המעוררת "שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה", היינו די בכך כי השאלות העובדתיות בלבד, או המשפטיות בלבד, משותפות לכלל חברי הקבוצה על מנת לעמוד בתנאי זה.

קיימת אפשרות סבירה שהתובענה תוכרע לטובת הקבוצה

120. באשר לסבירות שהתובענה דנן תוכרע לטובת חברי הקבוצה, הרי שכפי שפורט לעיל עומדות למבקשים טענות מבוססות וחזקות ביותר לפיהן הפטור ממע"מ על השכרה למגורים הקבוע בסעיף 31(1) לחוק חל על התשלומים ששילמו חברי הקבוצה לספקי הדיור המוגן. מבלי לפרט שוב את שפורט לעיל תוזכר שוב דעתו הנחרצת של המלומד פרופ' נמדר לפיה הפטור חל על תשלומים לספקי דיור מוגן.
121. זאת ועוד, היעדר תגובה רצינית מצד המשיבים למרות פניותיה החוזרות ונשנות של המבקשת אליהם, והימנעותם לאורך זמן מלהציג לה את עמדתם בנושא, מהווים לכשעצמם אינדיקציה לחולשת טענותיה של הרשות כנגד תחולת הפטור (אם הרשות אכן סבורה בכלל שהפטור אינו חל).
122. לפיכך, משנגבו מהם כספים שלא כדין, הרי שחברי הקבוצה זכאים לסעד ההשבה ו/או הפיצוי המתבקש בתובענה.
123. משכך, הרי שקיימת, לכל הפחות ובלשון המעטה, אפשרות סבירה כי השאלות נשוא התובענה דנן יוכרעו לטובת חברי הקבוצה.
124. יודגש כי בשלב זה של הגשת בקשה לאישור תובענה ייצוגית נדרש המבקש להוכיח את טענותיו באופן לכאורי בלבד. לעניין זה נאמר בעניין סריגי שלום כדלהלן (פיסקה 34 לפסק הדין):

"המבקש להגיש תובענה ייצוגית נדרש להוכיח את טענותיו רק באופן לכאורי, ועל בית המשפט להשתכנע כי קיים סיכוי סביר כי במהלך המשפט יוכיח התובע הייצוגי את כל התנאים הדרושים לשם קבלת התביעה הייצוגית (רע"א 8332/96 הנ"ל בעניין רייכרט, פסקה 11; ע"א 6343/95 אבנר נפט וגז בע"מ ואח' נ' טוביה אבן ואח', פ"ד (נג' 11) 115, בעמ' 118; רע"א 6567/97 בזק נ' עזבון המנוח אליהו גת ז"ל, תק-על 98(2) 1627, פסקה 5).

125. ור' גם פיסקה 36 לפסק הדין בעניין סריגי שלום, כדלהלן:

"המבקש להגיש תובענה ייצוגית נדרש להוכיח את עילת תביעתו באופן לכאורי (רע"א 8332/96 הנ"ל בעניין רייכרט, פסקה 11; ע"א 6343/95 הנ"ל בעניין אבנר נפט וגז, בעמ' 118; רע"א 6567/97 הנ"ל בעניין בזק, פסקה 5). דרישה זו מעוגנת כיום בסעיף 8(א)(2) לחוק, הדורש מן המבקש להוכיח כי "יש אפשרות סבירה" שאותן שאלות מהותיות של עובדה או משפט, המשותפות לכלל חברי הקבוצה, תוכרענה

בתובענה לטובת הקבוצה, וברור כי הדבר כולל, בראש ובראשונה, את עילת התביעה האישית. הוכחת סיכויי התביעה להתקבל היא התנאי הראשון שבדק בית המשפט, בטרם יפנה לבירור התנאים האחרים. בת.א. (ת"א) 2170/01 דוד עובדיה נ' סלקום ישראל בע"מ, תק-מח 1/2004 (1) 3750, 3753 (2004), פסקה כב' השופט א' חיות (פסקה 7):

"על המבקש להראות כי טובים סיכוייה של התביעה להצליח... על המבקש לשמש תובע ייצוגי מוטל הנטל לשכנע במידת הסבירות הראויה שיש לו עילת תביעה מבוססת לכאורה... בדיקה זו מתבצעת בשני מישורים מצטברים, המישור הטיעוני והמישור הראייתי, ובמהלכה בוחן בית-המשפט, אם כי ברמה הלכאורית, לא רק את האמור בכתב התביעה אלא גם את חומר הראיות שבאמתחתו של התובע-המבקש, וכן הוא בוחן את טענות ההגנה המועלות מטעם הנתבע-המשיב. אם בתום בדיקה זו, ונוכח מה שהוצג בפניו, מגיע בית-המשפט למסקנה כי סיכוייה של התביעה האישית להתקבל מוטלים בספק ואינם גבוהים, כי אז דין הבקשה לאישורה כתובענה ייצוגית להידחות...".

הצורך לשקול את סיכויי התביעה להצליח נקבע בפסיקה לאור החשיבות הציבורית של מכשיר התובענה הייצוגית – מחד, והסכנות שהשימוש במכשיר זה מעורר - מאידך (דברי המשנה לנשיא כב' השופט ש. לוי ברע"א 2701/97 מדינת ישראל נ' צ'רטוק, פ"ד נו(2) 876, פסקה 4). בית המשפט העליון הדגיש לא פעם את הסכנות הטמונות במכשיר התובענה הייצוגית, שהוא כלי רב עוצמה, המנוצל לעתים לרעה (ראה: רע"א 4556/94 בענין טצת, בעמ' 785; ע"א 2967/95 בענין מגן וקשת, עמ' 323; ודברי כב' השופט מ. חשין בדנ"א 5712/01 ברזני נ' בזק, פ"ד נו(6) 385). עם זאת, בית המשפט העליון הדגיש כי אין להעמיד דרישות מחמירות מדי לענין מידת השכנוע בקיומה של עילה לכאורה, על מנת שלא לגרום להתמשכות השלב המקדמי, וכדי לא להרתיע תובעים ייצוגיים פוטנציאליים (ע"א 2967/95 הנ"ל בענין מגן וקשת, בעמ' 329-330 לפסק דינה של כב' השופטת שטרסברג-כהן). אכן, סעיף 8(א)(2) לחוק מסתפק בכך שבית המשפט ישתכנע כי "יש אפשרות סבירה" שאותן שאלות מהותיות של עובדה או משפט, המשותפות לכלל חברי הקבוצה, תוכרענה בתובענה לטובת הקבוצה."

126. לעניין רף ה"אפשרות הסבירה" הנדרש, הרי שאין כל היגיון בקביעת רף גבוה מדי על ידי בית המשפט הנכבד, שירוקן למעשה מתוכן את האפשרות להגיש תובענות ייצוגיות. הדברים נכונים יפים שבעתיים שעה שמדובר בתביעה הראויה באופן מיוחד להתברר כתביעה ייצוגית, זאת לאור:

- 126.1 . אוכלוסיית הקשישים המרכיבה את הקבוצה.
- 126.2 . הסיכוי הקלוש שחברי הקבוצה הקשישים יממשו את זכותם שלא באמצעי של תובענה ייצוגית.
- 126.3 . היותם של הסכומים שנגבו שלא כדין סכומים משמעותיים עבור חברי הקבוצה.
- 126.4 . יחסי הכוחות הבלתי שוויוניים בעליל שבין חברי הקבוצה הקשישים לבין הרשות.
- 126.5 . גביית המס שלא כדין, וחוסר הצדק שייגרם אם מס שנגבה שלא כדין לא יושב למי שממנו נגבה.
- 126.6 . הפגיעה בזכויותיהם החוקתיות של חברי הקבוצה לשוויון ביחס לציבור שוכרי הדירות שאינם מתגוררים בדיוור מוגן ולשמירה על קניינם.

תובענה ייצוגית הינה הדרך היעילה וההוגנת להכריע במחלוקות נשוא התביעה

127 . באשר להיותה של התובענה הייצוגית הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת, כאמור בפסקה 2 לסעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות, הרי שעסקינן בחברי קבוצה רבים מאד, אלפי דיירים קשישים המפוזרים בעשרות בתי דיור מוגן ברחבי הארץ, וברור כי הכרעה על דרך של תובענה ייצוגית תהיה יעילה הרבה יותר מדיון בתביעות פרטניות. נוכח יחסי הכוחות הבלתי שוויוניים בעליל בין דייר בודד שינסה לתבוע את הרשות ובין הרשות, והקושי והעלות הכרוכים בניהול הליכים משפטיים לקשיש הבודד, בדרך של תביעה אישית, הרי שתובענה ייצוגית היא גם הדרך ההוגנת להכרעה במחלוקת. כך גם יוסר החשש מקבלת הכרעות סותרות על ידי בתי המשפט.

קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת ובתום לב

128 . קיים יסוד סביר, לכל הפחות, כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג בדרך הולמת ובתום לב. המבקשת הינה עמותה המאגדת אלפי דיירים בבתי דיור מוגן בארץ, הנמנים על חברי הקבוצה, ומטרותיה הן הגנה על זכויות של דיירים אלה וקידומן. המבקשים 6-2 הינם חברי הנחלת המבקשת, המקדישים לה בהתנדבות מזמנם וממרחם, והינם אנשים רבי פעלים ובעלי עבר עשיר בשירות המדינה ובסקטור הפרטי. לעמותה ניסיון בקידום זכויות הדיירים הקשישים באמצעים משפטיים לרבות הגשת תביעות, ייזום וקידום חוק שיסדיר את זכויות הדיירים הקשישים בתעשיית הדיור המוגן.

129. הח"מ, ב"כ המבקשים, הינם היועצים המשפטיים של המבקשת מיום הקמתה, ומסייעים לה בקידום מטרותיה, בין היתר באמצעות הגשת הליכים משפטיים בשם העמותה ובשם דיירים וועדי דיירים בבתי דיור מוגן בנושאים שונים, לרבות השבת כספי ארנונה שנגבו ביתר.

י.ד. סוף דבר

130. עסקינן במצב בלתי נסבל שבו נושאים דיירים קשישים בדיור מוגן בנטל תשלום מע"מ בגין עסקה הפטורה על פי חוק ממע"מ.

131. פניות רבות לרשות, לאורך מספר שנים, על מנת להביא לביטול תשלום המע"מ על ידי הדיירים הקשישים נותרו ללא מענה של ממש.

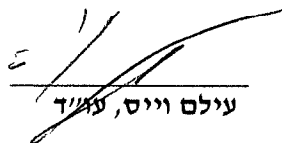
132. הדברים חמורים במיוחד שעה שמדובר באנשים בחלק האחרון של חייהם, המתקיימים על חסכוניותיהם והתמודדותם היום יומית ממילא אינה קלה, ותחת להקל עליהם ולממש תכליות של צדק חברתי, מוטל עליהם מס בניגוד לחוק.

133. כאמור, עניינה של התביעה בתשלומים הנגבים מקשישים בניגוד לחוק. זאת דווקא בשעה שמן הראוי שהשלטונות יקלו ולא יכבידו עולם על החלשים, ומתוך תובענה זו עולה זעקתם של הקשישים, כפי שבוטאה בתהילים עא ט':

"אל תשליכני לעת זיקנה, ככלות כוחי אל תעזבני."

134. מן הדין ומן הצדק להיעתר לבקשה זו.

לבקשה מצורפים תצהיריהם של המבקשים.


עילם וייס, עו"ד


דנה מליחי-חקמון, עו"ד


זאב וייס, עו"ד

וייס, פורת ושות'
ב"כ המבקשים

תל אביב, היום, 25 בינואר 2010