

בעניין: ירמיהו גור (עו"ד), ת.ז. 059167221

על ידי ב"כ עוה"ד אמיתי אביעד
/או דוד איטח, /או חיים שרביט
מאביעד, איטח ושות', משרד עורכי דין
רחוב הארבעה 21, תל-אביב 64739
טלפון: 03-6236130; פקס: 03-6850043

(להלן- "המבקש");

- נגד -

ובעניין: מדינת ישראל

רשות המיסים בישראל

רח' בנק ישראל 5 קריית הממשלה החדשה,
ירושלים 91002
באמצעות פרקליטות מחוז תל אביב [אזרחי]
רחוב הנרייטה סולד תל אביב
טלפון: 03-6970027; פקס: 03-6918541

(להלן- "המשיבה").

4,653 ₪.

נזק אישי לתובע

הודעה בדבר הגשת בקשה לאישור תובענה כתובענה ייצוגית- לשם רישומה בפנקס

מוגשת בהתאם להוראות סעיף 6 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 ולתקנה

3(ב) לתקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע-2010

המבקש מר ירמיהו גור, מתכבד להודיע על הגשת הבקשה לאישור התובענה הייצוגית אשר העתקה על נספחיו (כולל כתב התביעה המצורף כנספח "א"), מצורף להודעה זו לשם רישומה בפנקס.

להלן, פרטי ההודעה בהתאם לאמור וקבוע בתקנה 3(ב) תובענות ייצוגיות, תש"ע 2010:

1. מספר הבקשה: ת"צ 51902-10-10;
2. מועד הגשת הבקשה: 26 אוקטובר 2010;
3. הצדדים לבקשה: מבקש: ירמיהו גור; משיבה: מדינת ישראל-רשות המיסים בישראל;
4. פרטי ב"כ התובע המייצג: עוה"ד אמיתי אביעד בכתובת משרדו ברחוב הארבעה 21 תל אביב;
5. ביהמ"ש שאליו הוגשה בקשת האישור: בית המשפט המחוזי בתל אביב, בשבתו כבית המשפט לעניינים מנהליים;

6. השאלות של עובדה או משפט המשותפות לקבוצה, לפי בקשת האישור:

עניינה של הבקשה אשר בצמוד לה הוגשה תביעה הינה על גביית מס רכישה שלא כדין מחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת מאת המשיבה תוך התעלמות ממדרגת מס הרכישה הראשונה [אשר עומדת על 0% כאמור] וזאת על דרך שימוש מעוותת אשר מעקמת את הכתוב **ומנוגדת באופן ישיר** להוראת סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום], ובאופן בלתי חוקי בעליל מעניקה להוראת תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין פרשנות הפוגעת בחברי הקבוצה המוצעת.

הקבוצה המיוצגת המוצעת תכלול כל אדם אשר נכלל בגדר תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה) (מס רכישה), התשלי"ה-1974 (להלן - "**תקנות מיסוי מקרקעין**") ובהם, נכיס, נפגעים או בני משפחה של חיילים שנספו במערכה לשם שיכונם (להלן - "**הקבוצה המיוצגת המוצעת**"), אשר שילמו מס רכישה בעקבות רכישת דירה לאחר יום 1.7.2005 [בפעם הראשונה ו/או השנייה בחייהם], ושעונים להגדרת סעיף 9(ג1א)(2)(א)(1) או סעיף 9(ג1א)(2)(א)(2) לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963 (להלן - "**חוק מיסוי מקרקעין**") [בנוסחו דהיום ואשר היו בתוקף כבר במועד הרכישה והחל מתאריך 1.7.2005 בנוסח דומה עם שינויי סכומים], וזאת בסכום **העולה** על סכום מס הרכישה שנדרשו אלו לשלם על פי הוראות הדין הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)(א)(2) לחוק מיסוי מקרקעין **במצטרף** לקבוע בהוראות תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין, וזאת נכון למועד הרכישה שרכשו, ואשר זכאים ביום הגשת הבקשה לאישור תובענה זו לפתוח בהליכים השומתיים. לחילופין יתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע הגדרה אחרת לקבוצה.

בהתאם לסעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות, מוגשת בקשה זו להשבת הסכומים שנגבו ביתר כמפורט לעיל במשך 24 החודשים שקדמו ליום הגשת הבקשה דן.

7. עילות התביעה והסעדים המבוקשים, כולל סכום הפיצוי הנדרש לחברי הקבוצה:

במסגרת הבקשה ביקש המבקש לקבוע בהתאם לסעיף 14(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות כי עילות התובענה הינן, כדלקמן:

- הפרות חובות חקוקות הקבועות תוך הפרת עקרון חוקיות המנהל.
- פגיעה בזכויות יסוד של המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת - ובהן הזכות לקניין והזכות לשוויון.
- עשיית עושר ולא במשפט מכוח הוראת סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשלי"ט-1979.
- הפרת עוולת הרשלנות, כמובנה בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש].
- הפרת חובת תום הלב בהתאם לסעיף 61 לחוק החוזים, התשלי"ג-1973.
- התנהגות מנהלית באופן בלתי סביר באופן קיצוני - תביעה נגד רשות להשבת סכומים שגבתה שלא כדין, כמס.
- כל עילה אחרת העולה מן העובדות המובאות בבקשה זו.

כמפורט בבקשה, למבקש עומדת עילת תביעה אישית להשבה בגובה סכום המס ששילם ביתר, כתוצאה מהחלטתה הפסולה של הנתבעת ליתן פרשנות המחמירה ופוגעת במבקש [ובשכמותו] בניגוד להוראת סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] ובעיקר נוכח פרשנותה המעוותת והמוכחשת של הנתבעת את הוראות תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין.

הערכת סכום התביעה לגבי כל חברי הקבוצה אינה יכולה להיעשות בשלב זה בהעדר נתונים מלאים.

אמיתי אביעד, עו"ד
אביעד, איטח ושות', משרד עורכי דין
ב"כ המבקש

תל אביב, היום 26 לחודש אוקטובר, שנת 2010.

בעניין: ירמיהו גור (עו"ד), ת.ז. 059167221

על ידי ב"כ עוה"ד אמיתי אביעד
/או דוד איטח, /או חיים שרביט
מאביעד, איטח ושות', משרד עורכי דין
רחוב הארבעה 21, תל-אביב 64739
טלפון: 03-6236130; פקס: 03-6850043

(להלן- "המבקש");

- נגד -

ובעניין: מדינת ישראל

רשות המיסים בישראל

רח' בנק ישראל 5 קריית הממשלה החדשה,
ירושלים 91002
באמצעות פרקליטות מחוז תל אביב [אזרחי]
רחוב הנרייטה סולד תל אביב
טלפון: 03-6970027; פקס: 03-6918541

(להלן- "המשיבה").

נזק אישי לתובע 4,653 ₪.

נזק אישי לתובע

בקשה לאישור תביעה מנהלית כתובענה ייצוגית

[מוגשת בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 והוראות חוק בתי משפט לעניינים מנהליים, התש"ס-2000]

מבוקש מבית המשפט הנכבד בזאת, כדלקמן:

א. לאשר את התובענה המצורפת לבקשה זו (להלן – "התובענה"), כתובענה ייצוגית, מכח חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן – "חוק תובענות ייצוגיות" או "החוק") והוראות חוק בתי משפט לעניינים מנהליים, התש"ס-2000 (להלן – "חוק עניינים מנהליים") ולתת הוראות בקשר לתובענה הייצוגית, כמפורט להלן.

התובענה אותה מבוקש לאשר כתובענה ייצוגית מצורפת לבקשה זו, ומסומנת כנספח "א".

ב. לאשר בהתאם לסעיפים 9 ו-13 לחוק תובענות ייצוגיות, את התובענה כתובענה ייצוגית, בכל שינוי שבית המשפט הנכבד יחליט עליו ביחס לבקשה, הכל כפי שיראה בעיני בית המשפט הנכבד ראוי לשם הבטחת ניהול הוגן ויעיל של התובענה הייצוגית;

ג. לקבוע בהתאם לסעיף 14(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות, כי המבקש יהיה התובע הייצוגי וכי באי כוחו החתומים על בקשה זו יהיו באי-הכוח המייצגים;

ד. לקבוע בהתאם לסעיפים 10 ו-14(א) לחוק תובענות ייצוגיות כי הקבוצה בשמה מוגשת התובענה הייצוגית תוגדר כדלקמן:

הקבוצה המיוצגת המוצעת תכלול כל אדם אשר נכלל בגדר תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין (שבת, מכירה ורכישה) (מס רכישה), התשל"ה-1974 (להלן - "תקנות מיסוי מקרקעין") ובהם, נכיס, נפגעים או בני משפחה של חיילים שנספו במערכה לשם שיכונם (להלן - "הקבוצה המיוצגת המוצעת"), אשר שילמו מס רכישה בעקבות רכישת דירה לאחר יום 1.7.2005 [בפעם הראשונה ו/או השנייה בחייהם], ושעונים להגדרת סעיף 9(ג1א)(2)(א) או סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין (שבת ורכישה), תשכ"ג-1963 (להלן - "חוק מיסוי מקרקעין") [בנוסחם דהיום ואשר היו בתוקף כבר במועד הרכישה והחל מתאריך 1.7.2005 בנוסח דומה עם שינויי סכומים], וזאת בסכום העולה על סכום מס הרכישה שנדרשו אלו לשלם על פי הוראות הדין הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין במצטרף לקבוע בהוראות תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין, וזאת נכון למועד הרכישה שרכשו, ואשר זכאים ביום הגשת הבקשה לאישור תובענה זו לפתוח בהליכים השומתיים. לחילופין יתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע הגדרה אחרת לקבוצה.

בהתאם לסעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות, מוגשת בקשה זו להשבת הסכומים שנגבו ביתר כמפורט לעיל במשך 24 החודשים שקדמו ליום הגשת הבקשה דנן.

עיון ב"מדריך לרוכש דירה- מס רכישה" באתר רשות המיסים בכתובת האינטרנט <http://ozar.mof.gov.il/itc/msr/guide1.htm> מעלה כי הרשות רואה בחברי הקבוצה הרלוונטית לתקנה זו את חברי הקבוצה המפורטת כדלקמן:

"הזכאים לתשלום מס רכישה מופחת על דירת מגורים (0.5%)

א. נכיס

- נכה בעל דרגת נכות רפואית לצמיתות בשיעור של 100% או נכות של 90% בשל צבירת נכויות באיברים שונים;
- נכה כהגדרתו בחוק הביטוח הלאומי, שנקבעה לו דרגת אי כושר להשתכר בשיעור של 75% לפחות, לצמיתות;
- נכה בעל דרגת נכות לצמיתות של 50% לפחות, שהוא קטוע יד או רגל או משותק;
- נכה עקב תאונת דרכים, שנקבעה לו בעטייה דרגת נכות לצמיתות של 50% לפחות;
- נכה על-פי חוק הנכים או חוק נכי המלחמה בנאצים, שנקבעה לו דרגת נכות לצמיתות של 19% לפחות;
- נכה על-פי חוק נכי רדיפות הנאצים, בעל 50% נכות לפחות לצמיתות.
- נפגע פעולות איבה (על-פי חוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה), שנקבעה לו דרגת נכות לצמיתות של 19% לפחות;
- בני זוג שרוכשים דירה למגוריהם, ורק אחד מהם נכה, זכאים שניהם למס מופחת.

ב. בני משפחות שכולות ונפגעי פעולות איבה

- בני משפחה (הורה, אלמנה ויתום עד גיל 40) של חייל שנספה במערכה הזכאים לתגמולים.

• שאיריו של נפגע, הזכאים לקצבה, על-פי החוק

נכים, ובני משפחות שכולות כאמור זכאים להקלה בתשלום מס רכישה בשל רכישת דירה למגוריהם בשיעור 0.5% משווי הדירה הנרכשת. זכאות זו ניתן לנצלה פעמיים בלבד.

כדי לקבל הקלה בתשלום מס רכישה, על המבקש להגיש למשרד מיסוי מקרקעין האזורי (בתחומו נרכשה הדירה), בקשה על גבי טופס 2973 שניתן לקבלו באותם משרדים."

יוער, כי הגדרתם המשפטית [ממנה נגזרו חוראות רשות המיסים דלעיל] של נכה, נפגע ובן משפחה של חייל שנספה במערכה מצויה בתקנה 1 לתקנות מיסוי מקרקעין, כדלקמן:

"נכה" - אחד מאלה:

(1) נכה כהגדרתו בחוק הנכים (תגמולים ושיקום), התשי"ט-1959 [נוסח משולב], או בחוק נכי המלחמה בנאצים, התשי"ד-1954, שדרגת נכותו לצמיתות כפי שנקבעה לו על פי אחד מהחוקים האמורים, אינה פחותה מ-19%;

(2) נכה כהגדרתו בחוק נכי רדיפות הנאצים, התשי"ז-1957, שדרגת נכותו לצמיתות, כפי שנקבעה על פי החוק האמור, אינה פחותה מ-50% והוא זכאי לתגמולים מאוצר המדינה על פי החוק האמור;

(3) נכה תאונת עבודה כמשמעותו בסעיף 59 לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשכ"ח-1968 (להלן - חוק הביטוח הלאומי) הזכאי לקבל מהמוסד לביטוח לאומי קצבה או מענק לפי פרק ג' לחוק האמור ודרגת נכותו לצמיתות כתוצאה מתאונת עבודה כפי שנקבעה על פי החוק האמור אינה פחותה מ-50%;

(4) נכה על פי פרק ו' לחוק הביטוח הלאומי שנקבעה לו לצמיתות על פי החוק האמור דרגת אי-כושר להשתכר כדי מחייתו בשיעור של 75% לפחות;

(5) אחד מהמנויים להלן שאחוז נכותו נקבע על פי תקנות מס הכנסה (קביעת אחוז נכות), התשי"ם-1979

(א) נכה תאונת דרכים שנקבעה לו לצמיתות, נכות שאינה פחותה מ-50%;

לענין זה, "תאונת דרכים" - כהגדרתה בחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975;

(ב) נכה משיתוק או קטוע יד או רגל שאחוז נכותו לצמיתות כתוצאה מפגמות אלה אינה פחותה מ-50%;

(ג) נכה שנקבעה לו נכות לצמיתות של 100% או נכות של 90% לפחות מחמת שלקה באיברים שונים והאחוז האמור הוא תוצאה של חישוב מיוחד של הליקוי באברים השונים, שבלעדיו היה נקבע אחוז נכות של 100% לפחות.

"נפגע" - נפגע כמשמעותו בחוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, תש"ל-1970, שאחוז נכותו לצמיחות על פי החוק האמור אינו פחות מ-19%, ואם נפטר הנפגע כתוצאה מפעולת האיבה - בן משפחה של הנפגע כמשמעותו בחוק האמור, הזכאי לתגמול, ויתום עד גיל 40 ;

"בן משפחה של חייל שנספה במערכה" - כמשמעותו בחוק משפחות חיילים שנספו במערכה (תגמולים ושיקום), תש"י-1950, הזכאי לתגמולים, לרבות הורה של נספה ואלמנתו שאינם זכאים לתגמולים מחמת גילם או שיעורי הכנסותיהם ויתום עד גיל 40, ולרבות אלמנה של נספה שנישאה ונישואיה השניים הופקעו וחל עליה סעיף 12א(ג) לחוק האמור ;"

ה. לקבוע בהתאם לסעיף 14(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות כי עילות התובענה הינן, כדלקמן :

1. הפרת חובות חקוקות הקבועות תוך הפרת עקרון חוקיות המנהל.
 2. פגיעה בזכויות יסוד של המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת - ובחן הזכות לקניין והזכות לשוויון.
 3. עשיית עושר ולא במשפט מכוח הוראת סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979.
 4. הפרת עוולת הרשלנות, כמובנה בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הנוזיקין [נוסח חדש].
 5. הפרת חובת תום הלב בהתאם לסעיף 61 לחוק החוזים, התשל"ג-1973.
 6. התנהגות מנהלית באופן בלתי סביר באופן קיצוני - תביעה נגד רשות להשבת סכומים שגבתה שלא כדין, כמס.
 7. כל עילה אחרת העולה מן העובדות המובאות בבקשה זו.
- ו. לקבוע כי התביעה ראויה לאישור כתובענה ייצוגית - בהתאם לקריטריונים הנקובים בסעיף המשנה 14(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות כי הסעד המבוקש הינו פיצוי לכל חבר בקבוצה המיוצגת המוצעת בסכום ההוצאות שהוציא כ"א מהם בגין גביית מס ביתר שגבתה המשיבה שלא כדין.
 - ז. ליתן צו עשה כנגד המשיבה, שיוורה לה להמציא לידי המבקש נתונים בדבר רוכשי דירות הנכללים בקבוצה המיוצגת המוצעת.
 - ח. לחילופין להורות על כל סעד אחר לטובת הקבוצה המיוצגת, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, בהתאם לסעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות ;
 - ט. לקבוע כי התובענה ראויה לאישור כתובענה ייצוגית - בהתאם לקריטריונים הנקובים בסעיף המשנה 8(א)(1), 8(א)(2), 8(א)(3), 8(א)(4) לחוק התובענות הייצוגיות ;
 - י. להורות בהתאם לסעיף 25 לחוק תובענות ייצוגיות, כי ההחלטה בבקשה זו תפורסם באופן שייקבע על ידי בית המשפט הנכבד וכי המשיבה תשא בהוצאות הפרסום ;

- יא. לקבוע את שכר טרחתם של עורכי הדין המייצגים את התובע בתובענה הייצוגית בשיעור שלא יפחת מ- 15% מהסכום שיפסק בתוספת מע"מ כדין, עבור טיפול בתובענה בערכאה הראשונה.
- יב. לקבוע כי חלק מסוים שיקבע בית המשפט הנכבד מתוך הסכום ו/או שווי הסעד שיפסק, לאחר ניכוי ההוצאות ושכר טרחת עורך דין, בשיעור שלא יפחת מ-5% משווי הסעד הכולל שיפסק לטובת כלל התובעים, ישולם למבקש, אשר טרח בהגשת התובענה ובהוכחתה.
- יג. ליתן הוראות נוספות בדבר הדיון בתובענה כפי שימצא בית המשפט הנכבד לנכון. כן יתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבה בהוצאות בקשה זו ובשכ"ט עו"ד בצירוף מע"מ כדין בגינה.

ואלו הם נימוקי הבקשה:

א. הצדדים לבקשה דנו

1. המבקש

המבקש, עו"ד ירמיהו גור, הינו בן 46 תושב ואזרח ישראל. המבקש הינו נכה צה"ל בשיעור 40%, עו"ד משנת 1994 (כ-16 שנה), נשוי ואב לשני ילדים. בשנת 2007 רכש המבקש דירה וביקש לקבל פטור חלקי ממס רכישה בגין נכותו, כמפורט בהרחבה להלן.

העתק צילומי של אישור זכאות המבקש לפטור חלקי ממס רכישה בגין נכותו, מצורף לבקשה זו ומסומן כנספח "1".

2. המשיבה

המשיבה, רשות המיסים בישראל, הינה הגוף האחראי בישראל, בין השאר, על גביית מס הכנסה, מיסוי מקרקעין, מיסים משכר ומסים מרווחים על פי החוק. הרשות פועלת מתוקף חוקים, תקנות והוראות שעיקרם: פקודת מס הכנסה, חוק מס שבח מקרקעין, חוק מס רכוש וקרן פיצויים, חוקי עידוד, חוק מס ערך מוסף (מס שכר ורווח), חוק מס מעסיקים, חוק עבירות מנהליות, פקודת המסים והגבייה, חוק מס הכנסה (מיסוי בתנאי אינפלציה), חוק מס הכנסה (תיאומים בשל אינפלציה), הוראות שונות המתייחסות למסים הכלולות בחוקים ובתקנות. הכספים הנגבים על ידי רשות המיסים מהווים חלק מהכנסות המדינה המנוהלים על ידי משרד האוצר.

רשות המיסים הינה רשות כהגדרתה בס' 2 לחוק בתי משפט מנהליים, התש"ס-2000, וכן כהגדרתה בחוק תובענות ייצוגיות.

ב. מבוא - פתח דבר

3. ביום 26.8.1963, נתקבל בכנסת ישראל חוק מס שבח מקרקעין (שבח, מכירה ורכישה), תשכ"ג-1963. ביום 18.2.2008 הוחלף שמו ומאז נקרא חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963. תכלית החוק, כפי שנכתב בדברי ההסבר לחוק הייתה, כי יוטל מס על עליית ערך של מקרקעין כפי שהיא בזמן העברת הזכות באותם מקרקעין. ס' 9 לחוק מיסוי מקרקעין קבע תשלום חובה חדש, שכונה "תוספת מס", ששולמה כאשר נמכרה זכות במקרקעין.

4. סכום תוספת המס נקבע דאז כגובה האגרה בגין רישום העברת הזכות במקרקעין על שם הרוכש בפנקסי המקרקעין. תכלית תוספת המס הייתה, שתירשם כל עסקה במקרקעין ושתשולם תוספת המס, במקום שאין מניעה לכך. כידוע, סעיף 9 לחוק מיסוי מקרקעין ותוספת המס הקבועה בו נחקקו על מנת להתגבר על התופעה דאז ולפיה נמנעו רוכשי דירות מלשלם אגרת העברה תוך הימנעות מרישום הזכות במקרקעין על שמם. ואולם, בפועל, סעיף 9 לחוק מיסוי מקרקעין לא מילא את התכלית שלשמו חוקק.

5. לכן, תוקן סעיף 9 במסגרת חוק מיסוי מקרקעין (תיקון מס' 5), התשל"ה-1974. התיקון קבע שכל מכירת זכות במקרקעין, חייבת בתוספת מס. לאחר תיקון סעיף 9 לחוק מיסוי מקרקעין, הותקנו תקנות מס שבח מקרקעין (תוספת מס), תשל"ה-1974. תקנה 2 לתקנות אלו קבעה מדרגות של תוספת מס בשיעור כספי קבוע משווי הזכות הנמכרת, בעת מכירת דירת מגורים, כדלקמן:

מספר מדרגה	סכום	סכום תוספת המס
מדרגה ראשונה	עד 55,000 לירות	75 לירות
מדרגה שנייה	55,000 לירות - 175,000 לירות	10 לירות לכל אלף לירות
מדרגה שלישית	מעל 175,000 לירות	45 לירות לכל אלף לירות

על רקע תיקון חקיקה זה ובמקביל אליו אף הותקנה במהלך שנת 1974 [כשנה לאחר מלחמת יוה"כ] תקנה 11(א) לתקנות מס שבח מקרקעין (תוספת מס), תשל"ה-1974 אשר קבעה נוהל ספציפי ולפיו מכירת זכות במקרקעין לנכה, לנפגע או לבן משפחה של חייל שנספה במערכה לשם שיכונם תהא פטורה לחלוטין מתוספת מס, ובלבד שפטור זה לא יינתן לאדם אחד יותר מפעמיים.

6. ביום 20.7.1980, שונה שמן של תקנות מס שבח מקרקעין (תוספת מס), תשל"ה-1974, לתקנות מס שבח מקרקעין (מס רכישה), תשל"ה-1974 (להלן – תקנות מיסוי מקרקעין). שם זה שיקף את מהות המס שהתקנות דרשו להטיל בהעברת זכות במקרקעין, קרי מס עקיף המוטל על רכישה של נכס מסוג זכות במקרקעין או זכות באיגוד מקרקעין. כתוצאה מכך, בכל מקום שנאמר בעבר "תוספת מס" תוקן כי יבוא המונח "מס רכישה".

7. ביום 15.7.1982 תוקנה תקנה 2 לתקנות מיסוי מקרקעין, כך שמדרגות מס הרכישה החל מאותו המועד חושבו כאחוז מסכום הרכישה, כדלקמן:

מדרגה [1-3]	סכום	שיעור מס הרכישה באחוזים
מדרגה ראשונה	עד 550,000 שקל	0.5%
מדרגה שנייה	550,000 ₪ - 1,350,000 ₪	3.5%
מדרגה שלישית	מעל 1,350,000	4.5%

במסגרת תיקון זה אשר כמפורט לעיל קבע שיעור מס של 0.5% מינימום על כל עסקת רכישה [החל מהמדרגה הראשונה] תוקנה, בין היתר, גם תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין שכותרתה **"עבה, נפגע ומשפחות חיילים שנספו במערכה"**. (להלן – **"תקנה 11(א)"**), כך שבמקום פטור מלא ממס רכישה כפי שהיה עד לאותו מועד החל מ-1974, הרי שהוטל חיוב במס רכישה בשיעור של 0.5%.

8. החל מיום 17.3.1995 נקבע מס הרכישה לגבי דירת מגורים בסעיף 9(ג) לחוק מיסוי מקרקעין עצמו, במקום בתקנות. התקנות תוקנו בהתאם והפנו לקבוע בהוראת סעיף 9 לחוק מיסוי מקרקעין שקובע את עקרונות מס הרכישה במכירת דירת מגורים. יחד עם זאת, סעיף 9 לחוק מיסוי מקרקעין מהווה רק סעיף מסגרת, הקובע חבות במס ומשאיר למחוקק המשנה למלא את המסגרת בתוכן על ידי תקנות. בהתאם לכך הותקנו תקנות מיסוי מקרקעין.

9. ביום 25.7.2005 התקבל בכנסת תיקון מס' 147 (להלן – **"תיקון 147"**) לפקודת מס הכנסה, אשר, בין היתר, תיקן באופן עקיף את חוק מיסוי מקרקעין, לפיו נקבע כי לא ישולם מס רכישה על חלק משווי הזכות שנרכשה, ובלבד שהרכישה היא בתקופה שבין 1 ביולי 2005 לבין 31 בדצמבר 2006 של דירת מגורים יחידה בידי יחיד [קרי, מדרגת מס הרכישה הראשונה, מתוך שלוש מדרגות מס הרכישה הקיימות, נקבעה לשיעור של 0%]. חקיקה זו של כנסת ישראל, נועדה לצורך עידוד שוק הנדל"ן והקלת המס על רוכשי הדירות. סעיף 78 לתיקון 147, קבע כדלקמן:

"בתקופה שמיום כ"ד בסיון התשס"ה (1 ביולי 2005) ועד יום " בטבת התשס"ז (31 בדצמבר 2006) יקראו כאילו אחרי סעיף 9 לחוק מיסוי מקרקעין בא:

9ד. (א) על אף האמור בסעיף 9(ג1א)(2), ברכישה על ידי יחיד של דירת מגורים יחידה, כמשמעותה בסעיף האמור... ישולם מס רכישה בשיעור משווי הזכות הנמכרת כקבוע להלן:

(1) על חלק השווי שעד 550,000 שקלים חדשים – לא ישולם מס; ..."

בעניין דנו, לא תתכן מחלוקת כי המונח "יחיד" הקבוע בתיקון 147 לפקודת מס הכנסה שהוחל על חוק מיסוי מקרקעין חל גם על כל אחד מיחיד הקבוצה המיוצגת המוצעת. משכך, ברי, כי תיקון 147 קבע כי כל אחד מיחיד הקבוצה המיוצגת המוצעת, הרוכש דירת מגורים יחידה, לא ישלם מס, **בשיעור כלשהו, על חלק השווי שעד 550,000 ₪** [נכון לאותו מועד].

10. לאחר מכן, הוארך תוקפו של סעיף 78 לתיקון 147 הנ"ל. במסגרת חוק ההסדרים לשנת המס 2007, אשר התקבל בכנסת ביום 3 בינואר 2007, הוארך תוקפה של הוראת סעיף 78 האמור כך שתחול על רכישות כאמור שיבוצעו עד ליום 31 בדצמבר 2007. בהמשך, ביום 31.10.2007 התקבל בכנסת חוק מיסוי מקרקעין (שבח מכירה ורכישה) (תיקון מס' 59) התשס"ח - 2007. בתיקון הנ"ל תוקנו מספר הוראות בקשר למס הרכישה החל על דירה יחידה כהגדרתו בחוק ונקבע מנגנון הקובע כי הוראת סעיף 78 לתיקון 147 תהפוך לקבועה, זאת תוך עדכון מדרגות גובה הפטור ותיקון תדירות עדכון מדרגות המס.

יוער כי בתיקון מס' 59 לא התייחס המחוקק בכל דרך לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת ולעניינם הקבוע בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין וזאת על אף היות אלו ותקנה זו עומדים לנגד עיניו. משמע, המחוקק אשר קבע את הפטור הכללי לא סייג את עניינם של חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת בכל דרך, אלא קבע מנגנון כללי וקבוע המצטרף לזה הקבוע בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין.

11. עניינה של הבקשה דנא אשר בצמוד לה מוגשת תביעה הינה על גביית מס רכישה שלא כדין מתברי הקבוצה המיוצגת המוצעת מאת המשיבה תוך התעלמות ממדרגת מס הרכישה הראשונה [אשר עומדת על 0% כאמור] וזאת על דרך שימוש מעוותת אשר מעקמת את הכתוב ומנוגדת באופן ישיר להוראת סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום], ובאופן בלתי חוקי בעליל מעניקה להוראת תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין פרשנות הפוגעת בחברי הקבוצה המוצעת.

12. בשל חשיבותה של תקנה 11(א), יובא נוסח התקנה במלואו, כדלקמן:

" 11. (א) מכירת זכות במקרקעין לנכה, לנפגע או לבן משפחה של חייל שנספה במערכה שלם שיכונם חייבת במס רכישה בשיעור של 0.5%, ובלבד שחיוב כאמור לא יינתן לאדם אחד אלא שתי פעמים בלבד..."

13. קריאת לשון תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין אשר הינה כפופה להוראות סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום, ובשינויים המתחייבים משנת 2005, ובוודאי לאור ההיסטוריה החקיקתית כפי שצוין לעיל] מעלה כי נכה, נפגע או בן משפחה של חייל שנספה במערכה אשר הינו חבר בקבוצה המיוצגת המוצעת, הינו חייב בעת מכירת זכות במקרקעין בתשלום של מס רכישה בשיעור של 0.5% משווי הדירה ואולם זאת ככל שקיים מס רכישה.

המדובר בפרשנות ובדרך הסבירה היחידה לקיום לשון חוק מיסוי מקרקעין והתקנות שהותקנו מכוחו ובכפוף לו. שהרי אין ולא ייתכן שחבר בקבוצה המיוצגת המוצעת ישלם מס מקום שהמחוקק קבע במפורש שאין בו מס לגבי רוכש דירה יחיד – ואף נכה ו/או כל אחר הכלול בקבוצה המיוצגת המוצעת הינו בגדר אדם יחיד, "רוכש דירה יחיד" כהגדרתו – וזאת קודם להיותו נכה. הדברים ברורים מאליהם, ואין הדעת סובלת פרשנות אחרת המרעה עם חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת – אשר במקום להיטיב עימם מפלים אותם לרעה לעומת יתר האוכלוסייה.

חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת, ללא ספק, צריכים ליהנות ככל אדם אחר משיעור של 0% מס רכישה על הסכום הקבוע במדרגה הראשונה ורק על שאר הסכום, שמעל לסכום הקבוע במדרגה הראשונה, חייבים הם בשיעור מס רכישה של 0.5%, ככל שיהיה קיים מס רכישה.

מובן גם, כי פרשנות זו מתיישבת עם כלל הפרשנות היסודי, אשר נקבע כבר בסעיף 16 לפקודת הפרשנות לפיו: **"(4) לא תהא תקנה סותרת הוראותיו של כל חוק;"**

14. ואולם, לדאבון הלב, המשיבה בחוסר תום לב ובניגוד להוראות תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין כאמור גובה וגבתה החל מיום 1.7.2005 מס רכישה מכל חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת ודומיהם בגובה של 0.5% משווי מלוא הרכישה **והחל מהשקל הראשון** ובהתעלם מהמדרגה הראשונה הקבועה בסעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום] [שעומדת החל מיום 1.7.2005 על 0%] ובכך מרוקנת המשיבה מתוכן את תקנה 11(א) האמורה ופועלת בניגוד לדין.

בעשותה כן, גורמת המשיבה לאפליה תוך קבוצתית ולבטח מחוץ לקבוצה המוצעת לעומת כל אדם "רגיל" הרוכש דירת מגורים יחידה, לפגיעה בזכות לשוויון ה"פנימי" בקרב ובתוך חברי הקבוצה ואף בשוויון ה"חיצוני" של חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת לעומת כלל האוכלוסייה.

זאת, באופן מנוגד לדין לכל הגיון ושכל ישר, תוך שבכך יוצרת המשיבה אבסורד משפטי פרקטי אשר **מלבד היותו סותר דין מפורש** הינו גם מנוגד לרציונל ולתכלית העומדים בבסיס תקנה 11(א) שתוקנה להיטיב עם חברי הקבוצה המוצעת. כך, לשם ההמחשה (וההמחשה בלבד), כפי שיפורט, כדלקמן:

14.1. בהתאם להוראת ביצוע מקרקעין מס' 2/2010 אשר עדכנה את מדרגות מס הרכישה לשנת 2010 עולה כי ברכישת דירת מגורים יחידה מדרגות מס הרכישה הינם, כדלקמן:

14.1.1. על חלק השווי שאינו עולה על 1,084,935 ₪ - לא ישולם מס;

14.1.2. על חלק השווי שבין 1,084,935 ₪ לבין 1,524,770 ₪ - ישולם 3.5% מס רכישה;

14.1.3. על חלק השווי העולה על 1,524,770 ₪ - ישולם 5% מס רכישה;

העתק צילומי של הוראת ביצוע מקרקעין מס' 2/2010 מצורף לבקשה זו, ומסומן כנספח "2".

14.2. התנהגות המשיבה כאמור וכמפורט לעיל, מביאה לשלושה עיוותים שונים בדרגת חומרתם האחד ממשנהו ביחס לכלל חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת, כמפורט כדלקמן:

14.2.1. **עיוות ראשון** – בכל רכישת דירת מגורים יחידה [ראשונה] בשיעור סך שאינו מגיע לתקרת סכום מדרגת המיסוי הראשונה אשר חבר הקבוצה המיוצגת המוצעת מצהיר על זהותו ה"אמיתית" כמשתיך לאותה קבוצה, הרי שאז מחויב אותו חבר קבוצה מיוצגת מוצעת בתשלום מס על מלוא סכום הרכישה בשיעור של 0.5% - וזאת בניגוד מוחלט לפטור הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום] החל גם על כל חבר קבוצה מיוצגת מוצעת, ואשר ממנו נהנה כל אדם "רגיל" בגין אותה רכישה ממש.

כך לשם הדוגמא, חבר קבוצה המיוצגת המוצעת אשר החל מחודש ינואר 2010 ביקש להשתמש בפטור החלקי הקבוע בתקנה 11(א) לרכישת דירת מגורים יחידה בסך של 1,000,000 ₪ [ולמעשה בכל סכום שנע בין סך של 0 ₪ (מצב שלבטח אינו קיים בפועל) ועד לסך של 1,084,935 ₪], הרי שאותו חבר קבוצה מיוצגת מוצעת נדרש לשלם מס רכישה בסך של עד 5,000 ₪!!!.

באותה דוגמא, היה ואותו חבר קבוצה מיוצגת מוצעת לא היה מזדהה כחבר הקבוצה, תוך שימוש בחישוב "רגיל" כרוכש דירת מגורים יחידה הרי שבמקרה זה היה משלם 0 ₪.

העתק צילומי של סימולטור מס רכישה מאתר המשיבה לגבי חישוב המס כאמור לגבי מי שמצהיר על עצמו כמשתייך לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת במחיר רכישה של 1,000,000 ₪ מצורף כנספח "3" לבקשה זו.

העתק צילומי של סימולטור מס רכישה מאתר המשיבה לגבי חישוב המס כאמור לגבי מי שלא מצהיר על עצמו כמשתייך לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת במחיר רכישה של 1,000,000 ₪ מצורף כנספח "4" לבקשה זו.

14.2.2. עיוות שני - חבר בקבוצה המיוצגת המוצעת אשר השתמש בפטור החלקי כפי האמור בתקנה 11(א) ורכש דירת מגורים יחידה [ראשונה] בסך שנע בין סך של 1,084,935 ₪ ועד לסך של 1,265,761 ₪ המהווה נקודת איזון שבה למעשה שווה מס הרכישה המשתלם על ידי מי שמשתמש בפטור החלקי הקבוע בתקנה לבין מי שאינו משתמש בפטור החלקי (להלן – "נקודת האיזון"), נדרש בעצם לשלם מס רכישה בשיעור שנע בין הסך של 5,424.6 ₪ לבין הסך של 6,328.8 ₪.

זאת, תוך שמונעים מאת אותו חבר קבוצה מיוצגת מוצעת את הפטור החלקי הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום] ממנו קבע המחוקק שייהנה כל אדם יחיד בגין אותה רכישה - ובאופן שלו היה אותו חבר קבוצה מיוצגת מוצעת נהנה מאותו פטור חלקי, הרי שהיה נדרש לשלם מס רכישה בשיעור שנע בין הסך של 0.5 ₪ לבין הסך של 904 ₪ בלבד.

היה ואותו חבר בקבוצה המיוצגת המוצעת לא היה מנצל /או שלא ניצל בפועל את הזכות לפטור החלקי הקבועה לו כאמור בתקנה 11(א) והיה משתמש ברכישה בטווח מחירים זה שלעיל כרוכש דירת מגורים יחידה הרי שבמקרה זה היה משלם /או ששילם בפועל בין הסך של 0.35 ₪ לבין הסך של 6,328.8 ₪!!!.

המשוואה למציאת אותה נקודת איזון הינה כדלקמן:

$$X = \text{שווי דירת המגורים}$$

$$X * 0.005 = (X - 1,084,935) * 0.035$$

כך לשם הדוגמא, חבר קבוצה המיוצגת המוצעת אשר החל מחודש ינואר 2010 ביקש להשתמש בפטור החלקי הקבוע בתקנה לרכישת דירת מגורים יחידה בסך של 1,200,000 ₪ [ולמעשה בכל סכום שנע בין סך של 1,084,936 ₪ ועד לסכום נקודת האיזון - הסך של 1,265,761 ₪], הרי שאותו חבר קבוצה מיוצגת מוצעת נדרש לשלם מס רכישה בסך של 6,000 ₪!!!.

באותה דוגמא של רכישת דירת מגורים יחידה בסך של 1,200,000 ₪, היה ואותו חבר קבוצה מיוצגת מוצעת לא היה מזדהה כחבר הקבוצה, תוך שימוש בחישוב "רגיל" כרוכש דירת מגורים יחידה הרי שבמקרה זה היה משלם 4,027 ₪. [קרי, 1,973 ₪ פחות ממי שהזדהה כחבר הקבוצה המיוצגת המוצעת].

העתק צילומי של סימולטור מס רכישה מאתר המשיבה לגבי חישוב המס כאמור לגבי מי שמצהיר על עצמו כמשתייך לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת במחיר רכישה של 1,200,000 ₪ מצורף כנספח "5" לבקשה זו.

העתק צילומי של סימולטור מס רכישה מאתר המשיבה לגבי חישוב המס כאמור לגבי מי שלא מצהיר על עצמו כמשתייך לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת במחיר רכישה של 1,200,000 ₪ מצורף כנספח "6" לבקשה זו.

14.2.4. עיוות שלישי - חבר בקבוצה המיוצגת המוצעת אשר השתמש בפטור החלקי כפי האמור בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין ורכש דירת מגורים יחידה [ראשונה] בסך הגבוה מהסך של נקודת האיזון העומדת כאמור לעיל על סך של 1,265,761 ₪ נדרש בעצם לשלם מס רכישה בשיעור שמתחיל מהסך של 6,328.8 ₪ שהינו למעשה שווה למס הרכישה המשתלם על ידי כל אדם יחיד שמשתמש בפטור החלקי הקבוע בחוק מיסוי מקרקעין. ככל שמחיר הדירה גבוה מהסך של נקודת האיזון הרי שאז יהא פער בשיעור מס הרכישה המשתלם לטובת חבר הקבוצה המיוצגת המוצעת.

ואולם, גם במקרה זה יוצא, כי כל חבר קבוצה מיוצגת מוצעת השייך שאלו שנפגעו מעוות זה ואשר החל מחודש ינואר 2010 ביקש להשתמש בפטור החלקי הקבוע בתקנה לרכישת דירת מגורים יחידה בסך העולה על סכום נקודת האיזון, שילם בפועל מס רכישה בשיעור של 0.5% בגין סכום המדרגה הראשונה העומד כאמור לעיל על סך של 1,084,936 ₪ בניגוד לקבוע בתקנה, ובשיעור קבוע של 5,424.68 ₪.

האבסורד הגמור הינו שלגישתה המופרכת והמוכחשת של המשיבה "ההטבה" לחבר בקבוצה המיוצגת המוצעת קמה אך ורק מרכישת דירה מסך של 1,265,762 ₪. רק מסך זה ואילך, כביכול ולכאורה, משתלם [לגישת המוכחשת] לאותו חבר בקבוצה להשתמש בפטור החלקי הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום].

ואולם, ורק לשם ההמחשה נניח ואותו חבר בקבוצה המיוצגת יבקש לרכוש דירה בסך של 1,266,000 ₪ הרי שאם ישתמש בפטור הקבוע בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין יהיה עליו לשלם מס רכישה בסך של 6,330 ₪; ואם ישתמש בפטור החלקי הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום] של דירת מגורים יחידה יהיה עליו לשלם מס רכישה בסך של 6,337 ₪. כלומר ההטבה לה הוא זכאי בהתאם להתנהגותה חסרת תום הלב של המשיבה, להפרתה את הדין, ולפרשנותה את לשון התקנה המעוותת את הכתוב הינו סך של 7 ₪ בלבד(!).

העתק צילומי של סימולטור מס רכישה מאתר המשיבה לגבי חישוב המס כאמור לגבי מי שמצהיר על עצמו כמשתייך לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת במחיר רכישה של 1,270,000 ₪ מצורף כנספח "7" לבקשה זו.

העתק צילומי של סימולטור מס רכישה מאתר המשיבה לגבי חישוב המס כאמור לגבי מי שלא מצהיר על עצמו כמשתייך לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת במחיר רכישה של 1,270,000 ₪ מצורף כנספח "8" לבקשה זו.

15. על רקע כל האמור ומוסבר לעיל, ברורה כעת הערת המשיבה בסעיף 3.5 להוראת ביצוע מיסוי מקרקעין מס' 2/2010 [אשר כשלעצמה אינה ברורה דיה למי שלא התעמק בפרטים כמפורט לעיל] [העתק מקטע רלוונטי מתוך הוראת הביצוע [המובאת בנספח "2" לעיל במלואה] מצורף לנוחיות בית המשפט הנכבד כנספח "9" לבקשה זו, שם ציינה המשיבה, בס' 3.5, כדלקמן:

עוד יצוין כי באשר לנכה או עולה חדש שאלת כדאיות ניצול הפטור ממס רכישה (0.5%) מקבלת משנה חשיבות נוכח תיקון מס' 59. כלומר ישנה נקודת איזון בה שווי הדירה הנרכשת ע"י העולה או הנכה אינה מצדיקה "בזבוז" פטור או אף אינה כדאית, כלכלית עבורו.

דברים אלו, אשר ככל הנראה נכנסו לגדר הוראת הביצוע עקב עניינו המשפטי המברר בימים אלה של המבקש כמפורט בהרחבה להלן, מראים בבירור כי המשיבה הייתה מודעת ואף הינה מודעת טוב היטב לבעייתיות כאמור, ולהיותה פועלת בניגוד לכל היגיון, וחרף כך ממשיכה ונשענת על אדני סרק תוך הפרת הוראת סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום] ותוך ריקון התקנה כאמור מכל תוכן ממשי אותו התכוון המחוקק למלא.

יתרה מזו, ואף שהמשיבה פועלת בניגוד חמור לדין החל וללשון התקנה ולפרשנותה הנוכחית, הגדילה המשיבה חטא על פשע ואף לא פעלה להשלים את הוראת הביצוע כאמור ולהנחות את הפקידים העוסקים במלאכת חישוב המס ליידע את חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת בדבר אופן השימוש בתקנה כאמור [במידה ולא עשו כן]. עניינו של המבקש הינו לבטח לא הפנייה היחידה בעניין זה. למעשה המשיבה עצמה משתמשת במונח "בזבוז" לשקף מצב מעוות המתואר לעיל- בחושבה כי מדובר בציבור רחב המשתייך לקבוצה המיוצגת המוצעת בפועל או בכוח אשר חדשות לבקרים עושה עסקאות רכישה ומכירה של דירת מגורים יחידה- ובאופן שלעיתים היא "שווה" לו להשתמש בפטור החלקי הקבוע בתקנה, ולעיתים ייחשב הדבר כ"בזבוז" וחוסר "כדאיות כלכלית".

המדובר בפרשנות מעוותת, בלתי חוקית בעליל העומדת בסתירה מוחלטת לחוק מפורש המעניק פטור לכל אדם יחיד הקבוע בסעיף 9(א1ג)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום], שיוצרת מצב אבסורד שבו לא מוענקת הטבה ספציפית הקבועה בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין לאותו ציבור אשר אותו ציבור מבקש ונדרש לה ורוצה ליהנות ממנה בפועל. המשיבה מונעת הטבה זו יוצרת באופן התנהלותה חוסר שוויון "פנימי" בין חברי הקבוצה לפי מידת עושרם ויכולתם הכלכלית – כך שרק בעלי האמצעים מבין חברי הקבוצה שביכולתם לקנות דירת מגורים יחידה בשיעור העולה על נקודת האיזון נהנים מפטור חלקי בלבד מזה שהמחוקק ביקש להיטיב עם אותם חברי קבוצה – פעמיים במשך תקופת חייהם.

כבר קבע הפילוסוף היווני אריסטו (המאה ה-4 לפני-הספירה) כי יש לתת יחס שווה לשווים ויחס שונה לשונים – בהתאם לשוני ביניהם. בעניין דנן המדובר באי שוויון מוחלט אותו יוצרת המשיבה דה-פקטו בין חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת ודומיהם בכלל האוכלוסייה לבין כל יתר האוכלוסייה ואף יוצרת הפליה פנימית בינם לבין עצמם.

16. כפי שיבואר בהמשך, כבר נפסק בפרשת יורם עשת עליה נרחיב בהמשך] כי התקנה נועדה להיטיב עם הקבוצה המיוצגת המוצעת. לכן, בבוא המשיבה לקבוע את שומת מס הרכישה של הקבוצה המיוצגת המוצעת, בעת שאלו רוכשים דירה, חובה על המשיבה לקרוא את התקנה, כך שתכלית הטבת הקבוצה המיוצגת המוצעת, תוגשם. זאת, בכפוף ובנוסף לחובת קיום המשיבה באופן נחרץ ותמידי של הקבוע בסעיף 9(א1ג)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום].

קרי, לשון סעיף 9(א1ג)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום] במצטרף להוראות תקנה 11(א), תכליתם ומטרתם מחייבים מסקנה ברורה לפיה, חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת ישלמו מס רכישה בשיעור של 0.5% אך ורק לגבי אותו החלק משווי הזכות במקרקעין החייב במס. במקום בו חלק מהשווי כלל אינו חייב במס או שהחבות הינה בשיעור של 0% לכלל הציבור, הרי שאז חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת צריכים גם הם להיות פטורים ממס רכישה לגבי אותו החלק ולהיות מחויבים בשיעור מס רכישה של 0.5% לגבי החלק משווי הזכות במקרקעין החייב במס.

17. התובענה דנן מגשימה את כל תכליות ההליך הייצוגי, המוזכרות בסעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות: מימוש זכות הגישה לערכאות של כל אחד ואחד מבין חברי הקבוצה המיוצגת, אשר נוכח הנוק הקטן (יחסית) שנגרם לכל אחד ואחד מהם מתקשים לממש את זכותם זו; אכיפת הדין על המשיבה; ומתן סעד הולם לאלה שנפגעו מפעולות המשיבה.

18. הדין הקיים בנוסחו החל מ-2005, התכלית העומדת בבסיס הדין הקיים והעקרונות האמורים ודברי ההסבר לא מותירים כל מקום לספק. המשיבה פגעה [ופוגעת] שלא כדין בחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת, תוך הפרת הדין הקיים ותוך הסבת נזק לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת. המבקש סבור ומשוכנע כי יש להחיל ובאופן גורף ותמידי את הקבוע בסעיף 9(א1ג)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום] על חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת – בדומה לכל אדם – וכן לפרש את תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין לאור העקרונות הכלליים שהותוו בחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, התשנ"ח - 1998, כך שתוכר זכאותו של המבקש כמו גם של יתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת לקבל את מלוא ההטבה הגלומה בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין.

19. הבסיס הרעיוני של התקנה הינו כי חברי הקבוצה, שלא שפר עליהם גורלם, יוכלו לרכוש דירת מגורים, תוך תשלום מס רכישה בשיעור שיהיה תמיד נמוך יותר משיעור מס הרכישה שישלם הציבור. זו משמעותו של המונח הטבה. פרשנות זו, המיטיבה עם חברי הקבוצה, עולה בקנה אחד עם לשון סעיף 9(א1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום] החל על כל אדם באשר הוא ובאופן גורף, וזו גם לא תגרום לירידה ניכרת בהכנסות המשיבה, נוכח העובדה שחברי הקבוצה המוצגת המוצעת מהווים פלח קטן מכלל רוכשי הדירות ושהינם בעלי כוח קניה מועט באופן יחסי ולפי מחקרים שנעשו.

20. למען השלמת התמונה אף נוסף ונציין כי בע"א 2000/97 רע"א 4196/98 רע"א 4247/98 רע"א 4324/98 ניקול לינדורן ואח' נ' קרנית ואח' תקדין עליון 99 (4) 84, נפסק בע' 86, כי משמעותו המשפטית של הטקסט היא המשמעות המגשימה את התכלית שהנורמה הגלומה בטקסט נועדה להשלים, כדלקמן:

" בפרשנותו של טקסט משפטי עלינו להבחין בין משמעותו הלשונית של הטקסט לבין משמעותו המשפטית. משמעותו הלשונית של הטקסט קובעת את מגוון המשמעויות שהטקסט יכול לשאת בשפתו. משמעותו המשפטית של הטקסט היא המשמעות הלשונית המגשימה את התכלית שהנורמה הגלומה בטקסט נועדה להגשים (ראו בג"ץ 267/88 רשת כוללי האידרא, עמותה נ' בית המשפט לעניינים מקומיים, פ"ד מג(736, 728) 3). בקביעת מתחם המשמעויות הלשוניות, הפרשן פועל כבלשן. בקביעת המשמעות המשפטית, הפרשן מייחד את הטקסט המשפטי משאר הטקסטים. הוא מעניק לטקסט אותו מובן המגשים את תכליתו.

בהגשמת התהליך הפרשני אין מוקדם ומאוחר. פרשן אחד יתחיל במישור הלשוני. פרשן אחר יתחיל במישור המשפטי. כל פרשן וגישתו שלו, פרי הכרתו, גישתו ותרבותו. אך כל הפרשנים כולם צריכים לעבור את התהליך כולו. עליהם לבחון את המשמעות שהטקסט עשוי "לסבול" בלשונו; עליהם לבחור מתוך מגוון המשמעויות הלשוניות אותה משמעות המגשימה את תכליתה של הנורמה הגלומה בטקסט. אכן, כלל הברזל הוא זה: הפרשן אינו רשאי ליתן לטקסט מובן משפטי הנופל מעבר למתחם המשמעויות הלשוניות של הטקסט (ראו בג"ץ 4562/92 זנדברג נ' רשות השידור, פ"ד נ(2) 803, 793). "מלאכת הפירוש אינה מוגבלת אך למלים, אך המלים מגבילות את הפירוש" (ד"ר 40/80 קניג נ' כהן, פ"ד לו(715, 701) 3). " [הדגשה לא במקור- א.א.]

21. לעניין זה התייחס נשיא ביהמ"ש העליון לשעבר, הפרופ' אהרן ברק במאמרו "פרשנות דיני המסים", לפיו: "בקביעת התכלית ההנחה היא, כי חוק אינו יצירה יחידה של מחוקק חד-פעמי הפועל בחברה בת-חלוף. החוק הוא יצירה נמשכת של מחוקק קבוע הפועל בחברה חיה ותוססת. ... על כן, תכלית החוק אינו מושג סטטי, אלא מושג דינמי" [ההדגשה אינה במקור- א.א.]

ראו: אהרן ברק, "פרשנות דיני המסים", משפטים כ"ח, תשנ"ז, עמ' 425.

כך גם כותב פרופ' ברק בספרו "פרשנות במשפט-פרשנות החקיקה" (התשנ"ג), בע' 603-604 כי: "החוק הוא חלק מהחיים. עם שינוי במציאות החיים, משתנה הבנתו של החוק... חזקה על כל חוק שיש להפעילו באופן שישתלב ויקדם את המציאות המודרנית.... המטרות החברתיות שאותן יש להגשים הן המטרות החברתיות של ההווה והעתיד, לא של העבר, וזכויות האדם יוגשמו כפי היקפן ועל פי הבנתנו אותן חיים ולא בעבר." [ההדגשה אינה במקור- א.א.]

22. הוראות החוק כפי שעמדנו עליהן לעיל, כמו גם עקרונות הצדק מחייבים, כי במקום בו כלל הציבור מקבל פטור על מדרגה ראשונה, הרי שהקבוצה המיוצגת המוצעת אינם אמורים להיות מופלים לרעה. הדבר נובע מתכלית תקנה 11 כמכלול אשר באה להיטיב עם הנכים.

23. כך למשל נקבע בו"ע (מחוזי ת"א) 1198/00 יורם עשת נ' מנהל מס שבח מקרקעין, תקדין-מחוזי 2002(2), 65691 (2002) (להלן – "פרשת יורם עשת"), בע" 65695, כדלקמן:

"לענייננו, ברור כי התקנה נועדה להטיב עם הנכים ובני זוג שאחד מהם נכה." [ההדגשה אינה במקור- א.א.].

24. זאת ואף זו, סכום חישוב הנזק הנגרם לכל אחד מיחיד הקבוצה הינו, כפי שיפורט אף להלן, חישוב אריתמטי פשוט ביותר המצוי במחשבי ובנתוני המשיבה וניתן לאיתור בקלות יתר. לאמור, חישוב סכום השומה שנקבע לחברי הקבוצה המיוצגת, שלא כד"ן, יעניק במייד ובאופן פשוט את הנזק שנגרם לאותו חבר בקבוצה המיוצגת המוצעת. הנזק הקטן אשר נגרם לכל אחד ואחד מיחיד הקבוצה ואופן חישובו הפשוט של הנזק הופכים אף הם את התובענה ד"ן לתובענה המתאימה באופן מובהק להתברר בדרך של תובענה ייצוגית. כך כפי שנפסק מפי כ"י השופטת פלפל בבש"א (מחוזי ת"א) 15365/04 פרמינגר ענר נ' כלל חברה לביטוח בע"מ, תקדין - מחוזי 2007(3), 2096, בע" 2107, כדלקמן:

"אין מחלוקת כי אחת ממטרותיה של התובענה הייצוגית היא לאפשר לאותן "תביעות קטנות" שעלולות להימחק על הסף בבתי המשפט בהיותן De Minimis להתנהל בבתי המשפט. כמו כן, תובעים רבים יעדיפו לעיתים שלא לתבוע בשל הסכומים הנמוכים וכן יהיו כאלה שלא ירצו להתמודד עם תביעות בבית המשפט ולהשקיע בניהולן את המשאבים הדרושים."

25. הצלחתן של התובענה ובקשה זו, תוכל גם להביא להרתעתה של המשיבה מלהמשיך ולגבות מס ביתר, שלא כד"ן. הרתעה זו תביא לשיפור בכל הנוגע לשמירה ממשית על זכויותיהם של חברי הקבוצה הכלולים והמפורטים במסגרת התקנה אשר מבקשים לרכוש מקום לשיכונם תוך קבלת הטבה המגיעה להם בדין בעת שרוכשים זכויות במקרקעין בישראל.

26. בבקשה זו שלחלן נראה כי התובענה ממלאת אחר כל התנאים הנדרשים על פי חוק תובענות ייצוגיות, לצורך הגשתה כייצוגית. לאור האמור לעיל והמפורט בבקשה זו שלחלן, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את הבקשה ד"ן ולאשר את התובענה כייצוגית.

ג. הפרק העובדתי- מעשי ומחדלי המשיבה המקימים את עילות התביעה כנגדה

27. ביום 22.11.2007 רכשו המבקש וזוגתו דירה למגורים ברחוב מצפה 14 ברמת גן, בסכום של 1,150,000 ₪ (להלן- "דירת המבקש").

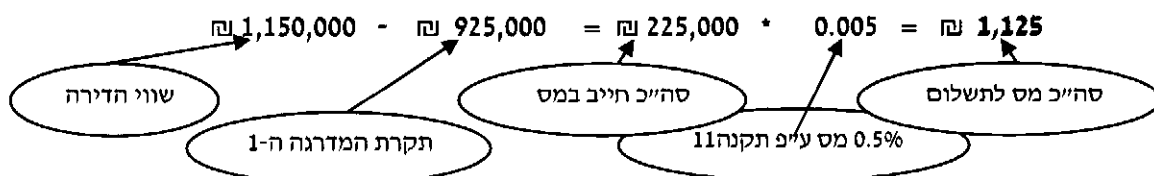
העתק צילומי של הסכם לקניית דירה מיום 22.11.2007 מצורף לבקשה זו ומסומן כנספח "10".

28. על פי מדרגות מס הרכישה נכון למועד רכישת הדירה, עמדה תקרת מדרגת המס הראשונה כהגדרתה בחוק אשר שיעור מס הרכישה בגינה ברכישת דירת מגורים יחידה הינו 0%, על סכום מקסימאלי של 925,000 ₪.

29. נוכח הוראות סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום וכפי שתוקן בתיקון 59] ומאחר שהמבקש הינו אחד מאלו המשתייכים לקבוצה הנכללת בהוראות תקנה 11(א) בהיותו נכה צה"ל, הרי שהמבקש משוכנע היה כי ישלם מס רכישה בשיעור של 0.5% רק על יתרת הסכום החייב במס, ובסה"כ לשלם מס בשיעור של 0.5% מהסך של 225,000 ₪, קרי, סך של 1,125 ₪ בלבד. שכן, מדרגות מס הרכישה הרלבנטיות של דירת מגורים יחידה בעת רכישת הדירה על ידי המבקש היו, כדלקמן –

מספר מדרגה	סכום	שיעור מס הרכישה באחוזים
מדרגה ראשונה	עד 925,000 ₪	0%
מדרגה שנייה	925,000 ₪ - 1,300,000 ₪	3.5%
מדרגה שלישית	מעל 1,300,000 ₪	5%

30. המבקש, על פי הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף כבר במועד הרכישה] ובהתחשב בפטור הנכה הקבוע בתקנה 11(א), ובהתאם למדרגות המס שבטבלה ביצע שומה עצמית של מס הרכישה, שאותו יצטרך לשלם. חישובו היה, כדלקמן:



העתק צילומי של טופס ההצהרה על מכירת/רכישת הדירה [טופס 7000] שהוגש למשי"ח, מצורף לבקשה זו ומסומן כנספח "11".

31. המבקש שילם כדין את סכום השומה העצמית.

32. על אף זאת, המשיבה שלחה למבקש שומה מתוקנת על סך 5,750 ₪ ודרשה מהמבקש תשלום ההפרש בסך של 4,625 ₪ ובתוס' הצמדה סכום כולל של 4,631 ₪. המשיבה הגיעה לשומה זו על ידי הכפלת סכום שווי הדירה שהמבקש רכש בסך מלא של 1,150,000 ₪ ב- 0.5% כשיעור מס הרכישה המשתלם על פי תקנה 11(א) לתקנות המיסוי.

קרי, המשיבה בהערכתה את סכום השומה שעל המבקש היה לשלם בעת רכישת דירתו, ובניגוד למנגנון הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף כבר במועד הרכישה] בהצטרף להוראות תקנה 11(א) לתקנות המיסוי כמפורט לעיל, סברה שאין לפטור את המבקש מתשלום מס רכישה עד שיעור של 925,000 ₪ [כפי מדרגת מס הרכישה הראשונה דאז] ככלל הציבור בישראל, אשר אינו שייך לקבוצה המיוצגת המוצעת. המשיבה בעצם יצרה מצב אבסורדי אשר אינו מתיישב עם הוראות הדין והשכל הישר.

33. לפיכך בתאריך 13.2.2008, הגיש המבקש השגה [המצורפת כנספח "12"] על השומה המתוקנת. במהלך חודש מרץ 2008 קיבל המבקש הודעת "נספח להחלטה בהשגה" דהיינו פלט המחשב בלבד, אשר איננו מהווה את ההחלטה בהשגה, ובה כמובן לא נמצא התייחסות מהותית להשגה. מכל מקום, מהודעה זו הבין המבקש כי השגתו נדחתה על ידי המשיבה.

העתק צילומי של הנספח להחלטה בהשגה מצורף לבקשה זו ומסומן כנספח "13".

34. מבירור שערך המבקש אצל המשיבה עלה, כי פטור חלקי לפי תקנה 11(א) [לפי שווי תקרות מדרגות מס הרכישה דאז], מחייב את חבר הקבוצה הכלול בהגדרת תקנה 11(א) לשלם מס רכישה בשיעור של 0.5% על מלוא סכום שווי הדירה, כולל בגין הסכום של 925,000 ₪ שבמדרגת המס הראשונה. זאת, למרות שכאמור נקבע פטור גורף עבור כל אדם יחיד בפטור הקבוע בסעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף כבר במועד הרכישה] אשר קבע מדרגת מס ראשונה בגובה 0%.

למעשה, המבקש בניגוד לדין לא הופטר ממס רכישה עד לסך של 925,000 ₪ וחויב במס על מלוא שווי הדירה כולל על הסך של 925,000 ₪. המבקש החליט לשלם את מס הרכישה שנשלח אליו על ידי המשיבה תחת מחאה, וזאת אך ורק לצורך העברת הבעלות ולצורך סיום עסקת רכישת הדירה ברישום.

35. לאור האמור לעיל, הגיש המבקש בתאריך 8.4.2008 ערר על החלטת המשיבה בהשגה על שומת מס הרכישה, ובה ציין, כי הפרשנות שנתנה המשיבה לתקנה 11(א) [בהתעלם מהוראות סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף כבר במועד הרכישה]] מרוקנת מתוכנה את כוונת המחוקק להיטיב בין היתר, עם ציבור הנכים, אשר נכללים בגדר תקנה 11(א) ואשר שייכים לקבוצה המיוצגת המוצעת. עוד ציין המבקש בעררו, כי פרשנות המשיבה עלולה לא רק שלא להועיל לקבוצה המיוצגת המוצעת, אלא אף להזיק להם, בשל האבסורד שנוצר מפרשנות המשיבה את התקנה.

לבסוף ציין המבקש בערר את האבסורד שנוצר במצב בו נכה שרכש דירה [במועד הגשת הערר] בסך של 1,000,000 ₪ בפטור לפי התקנה, חייב בתשלום בסך של 5,000 ₪ ואילו אדם שאינו נכה, שרכש את אותה הדירה, מחויב בסך של 2,625 ₪ בלבד. בסיכום הערר מציין המבקש כי לדידו, הפרשנות שהעניקה המשיבה לתקנה, מנוגדת למטרתה ולתכליתה של תקנה 11(א), מנוגדת לכל הגיון ושכל ישר וגורמת עוול לציבור הנוזקים לתקנה 11(א) – ציבור שהמחוקק ביקש להיטיב עימו ובאופן מפורש.

העתק צילומי של הערר מיום 8.4.2008 אשר הגיש המבקש מצורף לבקשה זו ומסומן כנספח "14".

36. בתאריך 4.11.2008 התקיים דיון בבית המשפט המחוזי בתל אביב בשבתו כועדת ערר מס שבח מקרקעין, וע 1306/08 ירמיהו גור נ' מס שבח ת"א 1 (להלן - "הועדה") בעניין הערר שהגיש המבקש. במהלך הדיון בפני הועדה שב וטען המבקש כי לפי הפרשנות הראויה לתקנה 11(א) נכה בהצטרף להוראת סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף כבר במועד הרכישה] צריך המבקש עצמו [כמו כל חבר הקבוצה המיוצגת המוצעת] לשלם מס רכישה בשיעור של 0.5% רק בגין מדרגות המס החייבות במס, קרי החל ממדרגת המס השנייה.

לטענה זו השיבה ב"כ המשיבה כי המחוקק שתיקן את התקנות וקבע תקרה מסוימת, לא תיקן את תקנה 11(א) וכי זו "...שאלה שצריכה להתברר".

37. הוועדה המליצה למשיבה לחזור בה מהחלטתה וכפי שקבעה, כדלקמן:

"נראה לוועדה כי תיק זה ראוי שלא יישמע, וניתן במקרים מעין אלה להפעיל שיקול דעת כדי לייתר את הצורך בהכרעה שיפוטית." [ההדגשה אינה במקור - א.א.].

העתק צילומי של החלטת ועדת ערר מיום 4.11.2008 מצורף לבקשה זו ומסומן כנספח "15".

38. לאחר בירור שנערך אצל המשיבה, ניתנה ביום 22.1.2009, שלושה ימים בטרם הדיון הנוסף בוועדת הערר, החלטה מנומקת על ההשגה חתומה על ידי הגב' נורית בורשטיין, קרי **11 חודשים** לאחר שהגיש המבקש השגה על שומת מס הרכישה. במסגרת החלטה זו נכתב, כי המבקש "ערבב" בין שתי הטבות באופן שהתוצאה אליה הגיע המבקש, הינה הטבת מס מורחבת וחדשה שאינה קבועה באף אחת מהוראות החוק הנוגעות לעניין. בנוסף, נכתב, כי: **"העדרה של הוראת חוק המאפשרת שילוב, הכלאה, ערבוב של פטורים או הטבות במס רכישה מלמד כי מלכתחילה לא קיימת אפשרות לכך"**.

העתק צילומי של החלטת מס הכנסה ומיסוי מקרקעין מיום 22.1.2009 מצורף לבקשה זו ומסומן כנספח **"16"**

39. ביום 25.1.2009 התקיים דיון נוסף בפני הוועדה, במסגרתו נמסרה למבקש החלטתה המנומקת של המשיבה הנ"ל. לאחר מכן, בהחלטת הוועדה, חזרה הוועדה שוב על החלטתה מיום 11.4.2008, וביקשה לשקול עניינית את השגת המבקש כדי לייתר את הצורך בדיון בערר. החלטת המשיבה נשוא ההשגה עמדה לנגד ועדת הערר בדיון כאמור ועל אף החלטה זו, המליצה הוועדה להפעיל שיקול דעת על מנת לילך לקראת המבקש ולייתר הצורך בהכרעה שיפוטית.

העתק צילומי של החלטת ועדת הערר מיום 25.1.2009 מצורף לבקשה זו ומסומן כנספח **"17"**.

40. משראה המבקש כי כל עמלו ומרצו נתקלים בהתנגדות נמרצת מצד המשיבה, פנה המבקש לארגון נכי צה"ל בבקשה להתערבות וסיוע של ארגון נכי צה"ל [מצ"ב כנספח **"18"**].

ואולם, לאחר בחינת הנושא נתקבלה החלטה בארגון נכי צה"ל שלא להצטרף לערר האמור **בשלב זה**. עם זאת, הובטח על ידי הארגון לפעול לתיקון העיוות באפיקים אחרים ומקבילים. כך למשל, על ידי התכתבות מול הגורמים הרלוונטיים במשרד האוצר מתוך כוונה להביא להתערבותו של שר האוצר בהבטחת גבייתו של מס רכישה בשיעור מופחת בהתאם לתקנה 11(א) שיורה על הנחיית הגורמים הרלוונטיים במנהל מיסוי מקרקעין בדבר אופן חישוב מס הרכישה על פי התקנות ותוך פרשנות ראויה להוראת תקנה 11(א) – ללא עוות כוונת המחוקק כפי שטבע בה.

העתק צילומי של מכתב ארגון נכי צה"ל אל המבקש מיום 18.5.2009 מצורף לבקשה דן ומסומן כנספח **"19"**

41. לאחר מכן, נערכו שני דיונים נוספים בערר שהגיש המבקש, במסגרתם הודיעה המשיבה כי היא עומדת על עמדתה שיש לדחות את הערר. נוכח האמור, נתן בית המשפט הוראה להגשת פלוגתאות ומוסכמות וסיכומים בעקבותיהם. דיון נוסף בערר נקבע ליום 26.10.2010, אך נדחה לבקשת ב"כ המשיבה. בשלב זה טרם נקבע מועד חדש לדיון.

העתקים צילומיים של פרוטוקול הדיון מיום 22.6.2010 וההחלטה על דחיית הדיון שנקבע ליום 26.10.2010 העתק מצורפים לבקשה זו ומסומנים כנספחים "20" ו-"21".

42. בנסיבות אלו, לא נותר למבקש אלא להגיש את הבקשה דנן, ואין ראוי מהמבקש נוכח השתלשלות פועלו קודם להגשת הבקשה, מלהגישה.

ד. עילות תביעת המבקש כנגד המשיבה

1. ד. הפרת חובות חקוקות תוך הפרת עקרון חוקיות המינהל

43. נוסחו של סעיף 63 לפקודת הנויקין [נוסח חדש] הינו, כדלקמן:

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

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

44. נוכח פרשנותה המעקמת את הכתוב נראה כי המשיבה הפרה ביודעין ובזדון את הוראת סעיף 9(א1ג)(א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו זהיום ואשר היה בתוקף כבר במועד הרכישה] אשר קובע כי ההטבה הגלומה בסעיף זה תוענק באופן שוויוני לכל אדם יחיד – ללא הפלית חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת. זאת, תוך פגיעה קשה בחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת כהגדרתה לעיל.

45. נוכח פרשנותה המעקמת את הכתוב נראה כי המשיבה הפרה ביודעין ובזדון את הוראת תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין כפרשנותם הנכונה. זאת, תוך פגיעה קשה בחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת כהגדרתה לעיל. בנוסף, הפרה המשיבה כמפורט להלן את הוראת סעיפים 3 ו-8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

46. בהפרתה את חובתה לגבות מס רכישה על פי הוראת סעיף 9(א1ג)(א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו זהיום ואשר היה בתוקף כבר במועד הרכישה] בהצטרף להוראת תקנה 11(א) הפרה המשיבה את עקרון חוקיות המנהל שמשמעותו היא שהרשות מוסמכת לפעול רק מכוח הסמכה מפורשת בחוק או מכוחו, וכל מה שאינו מותר לה על פי הדין - אסור לה.

47. הפרת הוראות החוקים דלעיל, גרמה לכך שהמבקש שילם מס רכישה ביתר שלא כדין ובכך נפגע קניינו בדומה ליתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת. הפרת ההוראה בידי המשיבה גרמה לנזק מהטבע שאלי התכוונו חוקי יסוד אלו – נזק כספי הנובע מתשלום מיסים ביתר ושלא כדין.

2. ז. פגיעה בזכויות יסוד - הזכות לקניין

48. סעיפים 3 ו-8 לחוק יסוד : כבוד האדם וחירותו, קובעים איסור על פגיעה בקניינו של אדם אלא בחוק העומד בתנאי פסקת ההגבלה.
49. למרות שתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין הותקנה במקורה בשנת 1974 ועוד בטרם חוקק חוק יסוד : כבוד האדם וחירותו, הרי שכבר נקבע כי פרשנות כל דבר חקיקה צריכה לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה אף אם חוקק קודם לחקירת חוק היסוד. נוסף לכך את העובדה שהוראת סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו זהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] תוקנה במקור ב-2005 – שנים רבות לאחר חקיקת חוק היסוד, וכן שמדרגות מס הרכישה מתוקנות מדי מספר חודשים, הרי שלבטח נראה כי התיקון עצמו צריך לעמוד במבחני פסקת ההגבלה.
50. בענייננו, כאמור לעיל, המשיבה גבתה מהמבקש מס רכישה ביתר ובכך פגעה בקניינו. החלטתה של המשיבה לגבות מס רכישה ביתר מהמבקש מקום שהמחוקק קבע כי אין מס ובגין מדרגה אשר שווי מס הרכישה שבגינה הוא 0%, אינה עומדת בתנאי פסקת ההגבלה.
51. למבקש ולחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת, ככל אדם בישראל עומדת הזכות לקניין. המשיבה, בפעולת גביית היתר שלא כדין שביצעה, פגעה בזכות הקניין של המבקש.

3. ז. פגיעה בזכויות יסוד - הזכות לשוויון

52. כבר נקבע זה מכבר כי שוויון הוא ערך מרכזי ונעלה בחיי אדם. לא בכדי חרתה המהפכה הצרפתית על דגלה את הסיסמה: חירות, שוויון, אחווה.
53. בית המשפט העליון בבג"צ 953/87 פורז נגד ראש עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד מ"ב (2) 309, מפי כ"י הש"י ברק [כתוארו אז] עמד על כך, בע" 332, כדלקמן :

"הצורך להבטיח שוויון הוא טבעי לאדם. הוא מבוסס על שיקולים של צדק והגינות. המבקש הכרה בזכותו, צריך להכיר בזכותו של הזולת לבקש הכרה דומה. הצורך לקיים שוויון הוא חיוני לחברה ולהסכמה החברתית עליה היא בנויה ..." [הדגשה לא במקור - א.א.]

54. המובן המקובל של שוויון, כאשר מדובר על השוויון כערך יסוד בחברה, הוא המובן של שוויון בפני החוק. זהו המובן שנתקבל גם בהכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם של האו"ם משנת 1948. סעיף 1 להכרזה זו קובע לאמור: "כל בני האדם נולדים חופשיים ושווים בכבוד ובזכויות". משמעותו העיקרית של עקרון השוויון בפני החוק הוא שוויון באכיפת החוק. עמד על כך כ"י השופט זוסמן [כתוארו אז] בבג"צ 262/62 פרץ נגד כפר שמריהו, פ"ד ט"ז 2101, בע" 2115, כדלקמן :

"בעוד אזרח פרטי רשאי "להפלות" בין פלוני לבין אלמוני ולבחור לו את אלה שאיתם יעסוק, אפילו יהיו נימוקיו ומניעיו בלתי סבירים, אסורה אפליה מטעם רשות ציבורית. הטעם הוא כי בהשתמשה בנכסיה או בעשותה את פעולותיה נטלה הרשות על עצמה תפקיד של נאמן כלפי הציבור, ובתור שכזו חייבת הרשות להתייחס יחס שווה אל שווים, ומשהפרה עיקרון זה

והיפלתה אזרח שלא כדין, הרי זו עילה להתערבותו של בית משפט זה. [הדגשה לא במקור-

[א.א.]

55. בעניין דנן, אי קיום המשיבה את הוראת סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף כבר במועד הרכישה], דהיינו אי מתן פטור **לכל** אדם יחיד העונה להגדרות סעיף זה המבקש ליהנות ממנו, תוך יצירת תת קטגוריה מופלית לרעה לאלו הנכנסים לגדר תקנה 11(א) גרמה וגורמת לאפליה "חיצונית" אסורה בין חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת לבין כלל האוכלוסייה.

בנוסף וכמפורט לעיל, אופן יישומה [המעוות] של הוראת תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין על ידי המשיבה גורם אף לחוסר שוויון "פנימי" מוחלט בין חברי הקבוצה אשר לטובתם תוקנה תקנה 11(א), ובאופן שרק בעלי האמצעים מבין חברי הקבוצה אשר הינם בעלי הון לרכוש דירת מגורים יחידה בסכום שמעל לסכום נקודת האיזון כהגדרתה לעיל הינם זכאים למעשה ליהנות מיישום תקנה 11(א) לגביהם.

56. עקרון השוויון דורש יחס שווה כלפי מקרים שווים. מקרים שווים בעיני החוק אלה הם מקרים בהם קיימים אותם שיקולים ענייניים. יחס שונה כלפי מקרים שווים פוגע בשוויון. זוהי אפליה פסולה. חברי הקבוצה שבהם עוסקת הוראת סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] הינם שווים ואין לערוך בין אלו הפליה.

כך גם תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין מתייחסת לחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת וזהו אחד מאותם מקרים בהם חברי הקבוצה נחשבים שווים בעיני החוק והם מחייבים יחס שווה לכלם.

4.ד. עשיית עושר ולא במשפט

57. נוסחו של סעיף 1 לחוק עשיית ולא במשפט, התשל"ט-1979 (להלן – **"חוק עשיית עושר"**) הינו, כדלקמן:

"מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת, שבאו לו מאדם אחר, חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין אינה אפשרית או בלתי סבירה, לשלם לו את שוויה".

58. סעיף 6(ב) לחוק עשיית עושר קובע, כי חוק זה חל גם על המדינה. בע"א 7664/00 דובינשטיין ושות' נ' עיריית חולון, פ"ד נו (4) 117 נקבע, כדלקמן:

"גם בישראל הכלל הוא כי במקרה בו רשות ציבורית גבתה תשלום שלא כדין זכאי האזרח להשבה מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט"

59. המשיבה, שהינה אורגן של המדינה, קיבלה כספי מס רכישה, שהם נכס, מהמבקש כמו גם מיתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת, שלא על פי זכות שבדין, שכן, כאמור לעיל, המשיבה גבתה שלא כדין ובחוסר סבירות קיצוני את סכומי מס הרכישה ואפילו במקום שאין בו מס כלל.

60. לכן, על המשיבה להשיב למבקש כמו גם לכל יתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת את כל סכומי מס הרכישה שנגבה ביתר, שלא כדין.

5.ז. רשלנות וחוסר תום לב

61. המשיבה, שפעלה בניגוד לדין, לכוונת המחוקק ובניגוד לפרשנות הראויה, וגבתה ביתר ושלא כדין מס רכישה, התנהגה ומתנהגת באופן העולה כדי חוסר תום לב וניצול חמור לרעה של הכוח שיש לה לעומת חברי הקבוצה. כמו על כל רשות שלטונית, גם על המשיבה חלה חובה לפעול בתום לב באופן מוגבר. המשיבה הפרה את חובתה לפעול בתום לב על פי סעיף 61 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973. כתוצאה מכך, נגרם למבקש ולחברי הקבוצה, נזק ממוני בסכומי מס היתר ששילמו למשיבה.

62. המשיבה, שנהגה שלא כפי שרשות שלטונית סבירה צריכה לנהוג, עוולה ברשלנות לפי סעיפים 35 ו-36 לפקודת הניקיון. אין כל ספק שקיימות חובת זהירות מושגית וחובת זהירות קונקרטית בין המשיבה לבין המבקש וליתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת. בפעולותיה המתוארים לעיל, הפרה המשיבה את חובת הזהירות שחבה בה כלפי המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת בעת שזו גבתה מהמבקש ומאותם חברים סכום מס רכישה שלא כדין. למבקש אף נגרמו בנוסף נזקים לא ממוניים בדמות חוסר נוחות, עוגמת נפש ופגיעה באוטונומיית הרצון עקב גביית היתר שלא כדין.

63. בהקשר זה יצוין, כי הפסיקה הרחיבה את גדרי המושג "נזק" והכילה בו את כל סוגי הנזק, בין פיסי ובין שאינו פיסי, בין ממוני ובין שאינו ממוני. [ראו למשל: ע"א 1081/00 אבנעל חברה להפצה בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד נט (5) 193].

יפים לעניין זה, גם דברי בית המשפט בת.א. 1372/95 יורשי המנוח תופיק ראבי ז"ל ואח' נ' תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ, ת.א. (מחוזי ת"א) 1372/95 יורשי המנוח תופיק ראבי נ' תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ, תקדין - מחוזי 42008(4), 531, (להלן - "פרשת תנובה"), כמפורט כדלקמן:

"אין חולק על כך שלא ניתן לבקש פיצוי בתובענה ייצוגית (או בכלל) בהיעדר נזק. אך נזק, כאמור לעיל, כולל גם נזק לא-ממוני מן הסוג של פגיעה באוטונומיה של הפרט, עגמת נפש וכו'"
[ההדגשה אינה במקור - א.א.]

64. כפי שצוין לעיל, קרות הנזק לתובע הינו, לכל הפחות, בגדר "התרחשות צפויה" (אם לא למעלה מכך) בגין פעולותיה ו/או מחדליה של המשיבה. בנוסף, קיימת זיקה מהותית וישירה בין דרך התנהלותה של המשיבה לבין הנזק שנגרם למבקש וליתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת. מעשיה של המשיבה הינם בגדר הסיבה לקרות הנזק. כתוצאה מהתנהגותה, נגרמו למבקש ולכלל חברי הקבוצה נזק ממוני בסכומי מס היתר ששילמו למשיבה.

6.ד. התנהגות בלתי סבירה באופן קיצוני

65. אין חולק, כי על המשיבה, כמו על כל רשות שלטונית, חלה החובה לפעול ולקבל החלטות באופן סביר וענייני ובכלל זה, החלטותיה של הרשות חייבות לשרת מטרה עניינית וסבירה. החלטתה של המשיבה, לגבות מס רכישה ביתר ושלא כדין ובניגוד להוראת סעיף 9(א1)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] ובניגוד להוראת תקנה 11(א) מחברי הקבוצה, הינה בלתי סבירה.

66. להחלטתה של המשיבה בעניין זה אין הצדקה הגיונית וזו נראית כשרירותית. החלטתה של המשיבה אינה יכולה לעמוד. החלטה שהינה בלתי סבירה באופן קיצוני היא החלטה בטלה מעיקרא או למצער החלטה לביטול על ידי בית המשפט הנכבד. לכן, על המשיבה לפצות ו/או להשיב למבקש ולחברי הקבוצה את כספי מס היתר שגבתה שלא כדין.

ה. התקיימות התנאים לאישור התובענה כתובענה ייצוגית

ה.1. כללי

67. הלכה היא, כי המבקש להגיש תובענה ייצוגית נדרש בשלב בירור הבקשה לאישור להוכיח את טענותיו רק באופן לכאורי.

68. בהקשר זה יצוין, כי בשלב זה, על בית המשפט להשתכנע כי קיים סיכוי סביר כי במהלך המשפט יוכיח התובע הייצוגי את כל התנאים הדרושים לשם קבלת התביעה הייצוגית [ראו: רע"א 8332/96 משה שמש נ' דן רייכרט, פ"ד נה(5) 276, פסקה 11; ע"א 6343/95 אבנר נפט וגז בע"מ ואח' נ' טוביה אבן ואח', פ"ד נג(1) 115, בעמ' 118 וכן רע"א 6567/97 בזק נ' עזבון המנוח אליהו גת ז"ל, תקדין - עליון 98(2) 1627, פסקה 5].

69. יש לזכור כי עומדים אנו בשלב זה בשלב הראשוני של אישור התובענה כתובענה ייצוגית. על פי הלכות בית המשפט, הרי שכל אשר המבקש צריך להוכיח בשלב זה הוא, כי מתקיימים התנאים הקבועים בסעיף 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות לשם בירורה של התובענה כתובענה ייצוגית, וכי העובדות המפורטות בכתב התביעה מקימות עילת תביעה, כלומר, אין המבקש נדרש בשלב זה להוכיח את תביעתו.

70. ניתן לעמוד על כך מלשון החוק ואופן ניסוחו ה"מצומצם". סעיף 8 לחוק תובענות ייצוגיות, המונה את התנאים בהם יאשר בית המשפט תובענה כייצוגית, קובע בס"ק 8(א)(1), כדלקמן:

" אישור תובענה ייצוגית בידי בית המשפט

(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. ... [הדגשה אינה במקור - א.א.]

71. כלומר, בתנאי המפורט בס' 8(א)(1) לחוק נקט המחוקק במילים: "**קיימת אפשרות סבירה**". מכאן שכבר מלשון תנאי זה ניתן ללמוד כי אין התובע צריך להוכיח בוודאות את טענותיו העובדתיות והמשפטיות, אלא ברמת שכנוע פחותה בהרבה מזו. לעניין זה הותווה בע"א 2967/95 מגן וקשת נ' טמפו תעשיות בע"מ, תקדין-עליון 97 (2) 390, מפי כב' השופטת ט. שטרסברג - כהן, עקרון בסיסי בעניין קביעת נטל ההוכחה המוטל על התובע בשלב אישור התובענה הייצוגית, כדלקמן:

"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, לכמילות בהתדיינות ולרמיון ידיים של תובעים ייצוגיים פוטנציאליים. את כל אלה יש

למנוע על ידי קריטריון מאוזן בנושא נטל ומידת ההוכחה הנדרשים מהתובע הייצוגי, שמצד אחד שלא יפתור אותו, ומצד אחר לא יטיל עליו נטל כבד מדי. [ההדגשה אינה במקור – א.א.]

72. כלומר, לאור עקרון כללי זה, אין להחמיר מדי עם התובע בשלב אישור בקשתו לאשר תובענתו כייצוגית. אלא, על מידת ההוכחה הנדרשת ממנו להיות כזו שמחד, לא תפתור את המבקש כליל בשלב מקדמי זה, מהוכחת טענותיו (שכזכור עוד תדרושנה הוכחה רצינית בהמשך הדרך). ומאידך, לא תטיל עליו נטל כבד מדי, שכן בזאת מסוכלת כוונת המחוקק.

73. עקרון זה מקבל משנה תוקף לאור העובדה כי לאחר שלב אישור התובענה כייצוגית, עתיד בכל מקרה להתנהל דיון במישור העובדתי - ראייתי ובמישור המשפטי. בדיון זה, יכריע בית המשפט הנכבד ויאמר את דברו באשר לאיכות הראיות שהובאו בפניו, אמינותן והמשקל שיש לייחס לאלו.

74. בשלב אישור התובענה כייצוגית, אין ולא ראוי [ואף לא ניתן] להכריע סופית בשאלות אלה. כפי שנפסק, כל שעל בית המשפט לעשות בשלב זה, הוא להשתכנע כי במידה והן נכונות, מגלות הטענות והראיות, על פניהן, עילה סבירה [ובעניין דגן נראה כי העילה הינה הרבה מעבר לכך] להצלחת התובענה.

75. על ידי שימוש בעקרון זה, יוצא כי בית המשפט הנכבד לא יגדע באיבו ניסיון לעשות שימוש בכלי האכיפה הפרטית היעיל ביותר, הוא התובענה הייצוגית. בייחוד נכון הדבר בתביעות ייצוגיות העוסקות כבעניין דגן בהגנה על זכויותיה הלגיטימיות של קבוצה שממילא הינה, בעיקרה ולמיטב ידיעת המבקש, קבוצה נחשלת, פגועה ורצופת חסמים בירוקראטיים. תובענה ייצוגית מסוג זה הינה הכלי היעיל ביותר לאכופ את זכויותיהם הלגיטימיות של חברי הקבוצה המיוצגת.

76. בענייננו, הבקשה המונחת בפני בית המשפט הנכבד הינה בעלת תשתית עובדתית ומשפטית המבססת עילת תביעה אישית כנגד המשיבה, אף מעבר לאופן הלכאורי הנדרש בשלב זה של הדיון בבקשה לאישור בתובענה כתובענה ייצוגית.

ה. התובענה דגן נכללת בגדר סוגי התביעות המפורטים בתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, ולמבקש עילת תביעה אישית (סעיף 4(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות)

77. סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע, כדלקמן:

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

בסעיף 11 לתוספת השנייה נקבע כי בין התביעות אותן ניתן להגיש כתובענה ייצוגית נמנית תביעה כנגד רשות להשבת מיסים שגבתה שלא כדין, כדלקמן:

"תביעה נגד רשות להשבת סכומים שגבתה שלא כדין, כמס, אגרה או תשלום חובה אחר."

78. אין ספק, כי המשיבה נכנסת בגדרה של הגדרת "רשות". שכן, הינה רשות מרשויות המדינה, האחראית מטעם המדינה לגביית מיסים ובהם גם מס רכישה עקב רכישת זכות במקרקעין.

79. עניין הגשת תובענה ייצוגית כנגד רשות באספקלריה של מיצוי ההליכים השומתיים ועילת התביעה האישית של המבקש נדונה בבש"א (מחוזי ת"א) 30602/07 **מדינת ישראל- רשות המסים נ' עו"ד אריה גבע**, תקדין-מחוזי 12009(1), 5234 בפני כבי' השופט מגן אלטוביה (להלן- **ישראל גבע**).

80. ב**פרשת גבע** נקבע תוך ניתוח מאלף ומקיף של הוראות הדין בעניין זה על ידי בית המשפט הנכבד, כי המבקש לשמש תובע ייצוגי לצורך תביעת רשות לפי סעיף 11 לתוספת השניה לחוק התובענות הייצוגיות, היא כי פתח הוא בהליך שומתי ועמד בו לכל אורכו עד הגשת הודעת הערעור או הפניה לערכאות כקבוע בחוק המס הספציפי על פיו הוא מבקש את הסעד, בע' 5253, כדלקמן:

"נקודת המוצא לטעמי לבחינת קיומה של "עילת תביעה", נקודת מוצא המתבקשת לאור גוף הפסיקה וחמשפט שקיים בקשר עם נתיבי השומה והערעור בחקיקת המס השונה, היא כי המבקש לשמש תובע ייצוגי לצורך תביעת רשות לפי סעיף 11 לתוספת השניה לחוק התובענות הייצוגיות, היא כי פתח הוא בהליך שומתי ועמד בו לכל אורכו עד הגשת הודעת הערעור או הפניה לערכאות כקבוע בחוק המס הספציפי על פיו הוא מבקש את הסעד." [ההדגשה אינה במקור- א.א.].

81. בעניינו, כפי שפורט בהרחבה בבקשה זו לעיל, מדובר במקרה בו המבקש פתח בהליך שומתי ועמד בו לכל אורכו עד הגשת הודעת הערעור מטעמו כמפורט לעיל.

82. כמו כן, אשר לעילתו של המבקש כנגד המשיבה, הרי שהמבקש פירט מעל ומעבר, כי עומדת לו עילת תביעה **אישית** כנגד המשיבה נוכח גביית מס ביתר. בהקשר עילתו של המבקש כנגד המשיבה והתנהגותה הבלתי סבירה של המשיבה נוכח הפרתה את סעיף 9(ג1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] ובעיקר נוכח פרשנותה המעוותת והמוכחשת את הוראות תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין כאמור נדגיש את שנפסק ב**פרשת יורם עשת**.

בפרשת יורם עשת דובר בנכה אשר רכש עם בת זוגו במשותף דירת מגורים. בני הזוג ביקשו לקבל את ההנחה הקבועה בתקנה 11(ב) לתקנות מיסוי מקרקעין לפיה נכה ובת זוגו ישלמו בגין דירה שרכשו במשותף, מס רכישה מופחת בשיעור 0.5%. לאור העובדה כי דובר בנישואין אזרחיים של בני הזוג וכי במשרד הפנים בני הזוג לא היו רשומים כבני זוג סירבה רשות המסים ליתן לשני בני הזוג את ההקלה המבוקשת והותירה את הפטור החלקי למר עשת בלבד.

מר עשת ערער על החלטת רשות המסים ובעניין זה, נפסק כי **'תקנה 11 (ב) נועדה להטיב עם הנכים. בבואנו לפרש את המונח בני זוג שבתקנה הנ"ל, עלינו לתת למונח זה פרשנות המגשימה תכלית זו.**" [ראו: שם, בע' 65698].

ובהמשך אף צוין, כי " אשר לחשש שהעלה ב"כ המשיב, מן פרשנות מרחיבה תפלה ידועים בציבור לטובה לעומת זוגות נשואים כדין, ותחייב את שלטונות המס לדרוש מכל מוכר דירה להצהיר אם יש או אין לו ידוע בציבור, חשש זה תמוה בעיני במיוחד שעסקינן בנכים שהם פלח קטן מכלל רוכשי הדירות העשויים לזכות בהנחה מתשלום מס רכישה". [ראו: שם, בע' 65698]

יודגש כי נזקו של המבקש אשר נגרם עקב התנהגות המשיבה כמפורט לעיל, מסתכם לסך של 4,631 ₪. הנזק הנתבע הוא הנזק הממוני בגין תשלום מס רכישה גבוה ממה שנדרש מהקבוצה המיוצגת המוצעת לשלם, אלמלא הפרשנות השגויה של המשיבה. לעניין זה יודגש, כי **ידי בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם לו נזק" (סעיף 4(ב)(1) לחוק).**

מכל מקום, יוסיף המבקש ויטען כי מנוסח סעיף 7(א)(1) להצעת חוק תובענות ייצוגיות, התשס"ה-2005 (ה"ח 93 תשס"ה עמ' 232), עולה כי הכוונה הייתה שבשלב אישור התובענה לא יידרש המבקש להוכיח אלא את נזקו הוא ("מקום שיסוד מיסודות העילה הוא נזק, די בכך שהתובע יראה לכאורה, לעניין הנזק, את נזקו הוא").

83. אשר על כן, התובענה דנן נכללת בגדר סוגי התביעות המפורטים בתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות, ולמבקש עילת תביעה אישית כנגד המשיבה בגין גביית היתר כאמור לעיל.

3.ה. התביעה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכלל הקבוצה המיוצגת המוצעת (סעיפים 4(א) ו- 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות)

84. בהתאם לדרישה הקבועה בסעיף 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות על המבקש להוכיח כי עילת התביעה כנגד המשיבה, בשל הנזק אשר נגרם לכל אחד מיחיד הקבוצה המיוצגת המוצעת משותפות לכלל חברי הקבוצה המיוצגת. כמו גם, כי עילת תביעה אלו מבוססות על אותן עובדות שהמבקש טוען לקיומן, וכי יש אפשרות סבירה שהשאלות המשותפות יוכרעו **לטובת** הקבוצה.

85. יודגש, כי ההלכה הפסוקה מורה שלא נדרשת זהות מוחלטת של כל השאלות העובדתיות והמשפטיות הטעונות הכרעה. דרישה כזו תסכל את תכלית התובענה הייצוגית ותהפוך את השימוש בה לבלתי אפשרי. לפיכך אומצה הגישה לפיה די בכך שהשאלות **העיקריות** העומדות במוקד הדיון, משותפות לחברי הקבוצה.

בעניין זה הבהיר כב' הנשיא [בדימוס] ברק, עוד בטרם חקיקת חוק התובענות הייצוגיות, ברע"א 4556/94 **רמי טצת ואח' נ' אברהם זילברש ואח' פ"ד מט (5) 774, בעמ' 789 כי: "אין כל צורך שכל השאלות המתעוררות ביחס לקבוצה תהיינה משותפות. די בכך שהיסוד המשותף מהווה מרכיב מהותי בהתדיינות"** [ההדגשה אינה במקור – א.א.].

מובן מאליו כי לאחר חקיקת חוק התובענות הייצוגיות ובהתחשב בלשונו הברורה, מקבלים דברים אלו משנה תוקף. ראו גם: רע"א 8332/96 שמש נ' דן רייכרט ואח', פ"ד נה (5) 276, 296.

86. המבקש עומד בתנאי זה. בענייננו, השאלות העובדתיות והמשפטיות הניצבות בבסיס התביעה הינן משותפות, לכל הקבוצה המיוצגת המוצעת, כדלקמן:

86.1. הוראות הדין הרלבנטיות לתביעה חלות ביחסים שבין המשיבה לבין כלל חברי הקבוצה, ומשכך השאלה אם המשיבה הפרה את הדין, הינה רלוונטית ומשותפת לכלל חברי הקבוצה.

86.2. כל אחד מיחיד הקבוצה נפגע מפעולתה שלא כדין של המשיבה בנסיבות דומות, אף שלא זהות. כל אחד מיחיד הקבוצה רכש זכות במקרקעין ושילם תשלום מס רכישה ביתר עקב פעולתה שלא כדין של המשיבה.

86.3. בתביעה זו תתבררנה, בין השאר, השאלות הבאות:

86.3.1. במסגרת התביעה תתברר פרשנותו הנכונה של סעיף 9(א1ג)(א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] ובעיקר סבירות פרשנותה המעוותת והמוכחשת של המשיבה את הוראות תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין;

86.3.2. במסגרת התביעה יתברר האם המשיבה פעלה שלא כדין בעת שגבתה מס רכישה ביתר מהמבקש כמו גם מיתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת;

86.3.3. במסגרת התביעה יתברר האם עוולה המשיבה והפרה חובות חקוקות בדין באופן פעולתה כנגד המבקש וכנגד יתר יחיד הקבוצה המיוצגת המוצעת;

86.3.4. במסגרת התביעה יתברר האם הפרה המשיבה את זכויות היסוד של המבקש ושל יתר יחיד הקבוצה המיוצגת המוצעת;

86.3.5. תביעה זו תבחן השאלה האם המשיבה עוולה כלפי חברי הקבוצה באופן פעולתה, והתרשלה בהתנהגות המצופה ממנה;

86.3.6. בתביעה זו יתברר האם בפעולותיה הפרה המשיבה את עקרון החוקיות והאם פעלה באופן סביר כלפי המבקש ויתר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת;

86.3.7. בתביעה זו יתברר האם הפרה המשיבה את חובת תום הלב המוטלת עליה, וכן האם במעשיה יש לראות במשיבה כמי שעשתה עושר ולא במשפט על גב חברי הקבוצה.

87. הנה כי כן, ברור כי היסודות המשותפים למבקש וליתר חברי הקבוצה מהווים המרכיב העיקרי (ואף הבלעדי) בהתדיינות זו. המערכת העובדתית והמשפטית עליה מבוססת הבקשה משותפת למבקש ולכל קבוצת התובעים. על כן, ברור כי שאלות משותפות של עובדה ומשפט, המשותפות לקבוצה, יוכרעו לטובתה.

4.ה. קיימת אפשרות סבירה שהתביעה תוכרע לטובת חברי הקבוצה (סעיף 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות)

88. התובענה מבוססת על הוראות חוק ותקנה מפורשות המופרות על ידי המשיבה. התובענה נתמכת בראיות אשר מאששות את טענות המבקש. ההלכה הפסוקה מורה כי המבקש להכיר בתובענה כייצוגית להראות כי סיכויי הצלחת תובענתו "סבירים" [ראו: ע"א 2697/95 מגן וקשת בע"מ נ' טמפו בע"מ, פ"ד נא(2) 312]. ודוק: במסגרת תנאי זה אין המבקש נדרש להוכיח את עילות תביעתו במאזן ההסתברויות, אלא די שהמבקש יצביע על אפשרות סבירה להצלחה בהוכחת עילות התביעה עליהן ביסס את התובענה [ראו: ת"א (חיפה) 797-08 חגי קרן נ' די.בי.אס שירותי לוויין בע"מ ואח' תקדין-מחוזי 2009(3) 3513].

89. במסכת העובדתית והמשפטית אשר פורטה דלעיל, ברור כי קיימת אפשרות סבירה, והרבה הרבה למעלה מכך, שהתביעה תוכרע לטובת חברי הקבוצה.

ה.5. תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין (סעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות)

90. כמפורט לעיל בהרחבה, המבקש ניסה להסדיר עניינו באופן אישי בכל דרך ואולם הדבר לא צלח בידו. המבקש ניסה להניא את המשיבה לחדול מגביית היתר שלא כדין הנעשית על ידה - וזאת ללא הועיל.

91. בנסיבות עניין דנו, ולאור הנסיבות המפורטות לעיל, אין ספק, כי הדרך העדיפה לבירור המחלוקות בענייננו הינה במסגרת של תובענה ייצוגית:

91.1. קבוצת הרוכשים חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת אשר רכשו זכות במקרקעין החל מיולי 2005 מונה אלפי-עשרות אלפי אנשים [אם לא יותר];

91.2. התובענה אינה מצריכה בירור פרטני בדבר נסיבותיו של כל תובע ותובע, שכן גביית היתר של מס הרכישה על ידי המשיבה, מהווה בהכרח הפרה כלפי כל אחד מחברי הקבוצה. יתרה מכך, הנזק בגין ההפרה יחושב באופן זהה ומתמטי ביחס לכל חברי הקבוצה;

91.3. זהותם של חברי הקבוצה הפוטנציאליים אינה ידועה בשלב הגשת הבקשה, ואין אפשרות מעשית לאתרם ולצרפם למסגרת של תובענה רגילה;

91.4. העילות המשותפות לחברי הקבוצה כנגד המשיבה יוכרעו בהליך אחד, כך שבתי המשפט לא יידרשו לדון באותם עניינים מספר פעמים;

91.5. אי-הכרה בתובענה כייצוגית עלול לגרור מצב של ריבוי התדיינות באותם עניינים, אשר יסב עלויות מיותרות למערכת המשפט כולה, יגרור עומס מיותר על מערכת המשפט, העמוסה בלאו הכי, ויביא לפסיקות שונות ואף סותרות;

91.6. על-פי סעיף 1 לחוק תובענות ייצוגיות, אחת ממטרות ההליך הייצוגי הנה אכיפת שלטון החוק על מוסדות וגופים אימתניים אשר ידו של "האזרח הקטן" אינה יכולה להם. המקרה דנו הנו מקרה קלאסי להגשמת מטרה נעלה זו באמצעות מכשיר התביעה הייצוגית. בהקשר זה יפים דבריה של כב' השופטת פלפל בעניין פרמינגר נ' כלל חברה לביטוח בע"מ הנ"ל, כדלקמן:

"התובענה הייצוגית היא כלי רב עוצמה המממש את מטרותיו: היא מסייעת למימוש זכות הגישה לבתי המשפט ע"י כך שקיימת אחידות בכללי התובענות הייצוגיות, ההגנות על זכויות הפרט משתכללות, ובנוסף, זהו גם כלי לאכיפת הדין ולהרתעה מפני הפרתו; התובענה הייצוגית מעניקה מתן סעד הולם לנפגעים מהפרת הדין ותורמת לניהול יעיל, הוגן וממצה של תביעות. השופטת ט' שטרסברג כהן ברע"א 3126/00 מדינת ישראל נ' א.ש.ת. ניהול פרויקטים וכוח אדם בע"מ, (פ"ד נו 3) 220 (להלן: "עניין א.ש.ת.") קובעת:

"לתובענה הייצוגית השלכות כלכליות וחברתיות משמעותיות. היא נועדה לאפשר לאדם אחד או לקבוצת אנשים שזקו של כל אחד מהם קטן יחסית, לתבוע בשם כל הנפגעים האנונימיים שסכום תביעתם הכולל גבוה ביותר נוכח ריבוי מספרם. בכך מגנה היא על אינטרס היחיד שנפגע ושאיננו מגיש תביעה בשל הטרחה וההוצאות הכרוכות בכך".

חוק התובענות הייצוגיות מבטא מגמה מוצהרת, המעניקה פתחון פה לניזוק הקטן, לממש את זכויותיו. תחום שזכה להרחבת עילות התביעה הוא התחום הצרכני... נתבעים אלה מטבע הדברים מתקשרים עם מספר עצום של לקוחות שלכל אחד מהם נגרם בד"כ נזק קטן יחסית. מספר התובעים הגבוה והנזק המועט יחסית שנגרם להם, מונעים הגשת תביעות עצמאיות ואינדיבידואליות, ומצדיקים את השימוש במנגנון התובענה הייצוגית. אין מחלוקת כי אחת ממטרותיה של התובענה הייצוגית היא לאפשר לאותן "תביעות קטנות" שעלולות להימחק על הסף בבתי המשפט בהיותן *De Minimis* להתנהל בבתי המשפט. כמו כן, תובעים רבים יעדיפו לעיתים שלא לתבוע בשל הסכומים הנמוכים וכן יהיו כאלה שלא ירצו להתמודד עם תביעות בבית המשפט ולהשקיע בניהולן את המשאבים הדרושים". [הדגשה לא במקור- א.א.]

92. אשר לגובה הנזק הנגרם לכל אחד מיחיד הקבוצה נבחר כי נזק זה הינו קטן באופן יחסי. ברי, כי סכום נזק זה לא יגרום למי מיחיד הקבוצה לממש את זכותו לפנות לערכאות בקשר עם חיוב המשיבה לשלם לו את מלוא הנזק שנגרם לו עקב התנהגותה כאמור.

דווקא בגלל שסכום זה קטן (יחסית) הנזק שנגרם לכל אחד מבין חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת לא יביא אותו לנקוט הליכים באופן עצמאי, אם בשל חוסר כדאיות כלכלית לנוכח סכום התביעה הנמוך ואם בשל העדר מוטיבציה לפתוח בהליך ארוך ומייגע מול גוף רב עוצמה גוף שלטוני, אשר המבקש כבר "טעם" את הניסיון לילך חזיתית למולו ובסכום קטן.

יפים לעניין זה, דבריו של בית המשפט העליון, כבי' השופטת שטרסברג כהן, בע"א 1977/97 יוסף ברזני נ' בוק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, פד"י נה(4) 584, 598, כמפורט כדלקמן:

"מכשיר התובענה הייצוגית נועד להבטיח אכיפה יעילה של הנורמות הקבועות בחוק ולהרתיע את העוסקים, בעלי היתרון הכלכלי, מכל ניסיון לנצל לרעה את תמימותו של הצרכן, את חולשתו בעימות שבין השניים ואת חוסר הכדאיות הטמונה בהגשת תביעה על ידו נגד העוסקים, בשל הנזקים הנגרמים כתוצאה ממעשיהם, היכולים להיות קטנים יחסית לכל צרכן ומקור להתעשרות שלא כדין לעוסק". [הדגשה לא במקור- א.א.]

וראו בנוסף דברי של כבי' השופטת שטרסברג-כהן (פסקה 11 לפסק דינה) בע"א 2967/95 מגן וקשת בע"מ ואח' נ' טמפו תעשיות בירה בע"מ ואח', פ"ד נא (2) 312, כמפורט כדלקמן:

"התובענה הייצוגית היא הליך יוצא-דופן, החורג מהתלם הרגיל של בירור מחלוקות בבית- המשפט. חריגה זו יכול שתביא לקיפוח זכויותיהם של תובעים, של נתבעים או של שניהם (ת"א (י-ם) 545/91, המ' 1488/91 עטייה ואח' נ' עיריית ירושלים [4], עמ' 457). לתובענה

הייצוגיות משמעות כלכלית וחברתית גדולה ביותר. היא נועדה לאפשר לאדם אחד או לקבוצת אנשים, שנזקו של כל אחד מהם קטן יחסית, לתבוע בשם כל הנפגעים האנונימיים שסכום תביעתם הכולל גבוה ביותר נוכח ריבוי מספרם.

פסק-הדין בתובענה כזו מהווה מעשה-בית-דין לגבי הנמנים עם הקבוצה, (שאינם מודיעים על אי-רצונם להיכלל בה). יש בה כדי להגן על אינטרס היחיד שנפגע ואינו טורח להגיש תביעה; יש בה אינטרס ציבורי לאכיפת הוראות החוק שבגדרו באה התובענה הייצוגית; יש לה ערך מרתיע מפני הפרת החוק; [הדגשה לא במקור- א.א.]

וראו גם דבריו של בית המשפט העליון בע"א 345/03 דן רייכרט המערער בע"א 345/03, (המבקש ברע"א 5045/03 והמשיב 1 בע"א 359/03) נ' יורשי המנוח משה שמש ז"ל המשיבים (בע"א 345/03, המשיבים ברע"א 5045/03, המערערים בע"א 359/03), תקדין-עליון 2007(2), 3367 (2007), פסקה 9 לפסק דינה של כבוד הנשיאה, השופטת די' בייניש, שם עמדה על תכלית החוק בהקשר לתביעה ייצוגית בניירות ערך ממנו ניתן להקיש לעניינו, ובין עיקר התכליות עמדה כבי הנשיאה כמפורט, כדלקמן:

"...התובענה הייצוגית נועדה לשרת את אינטרס הפרט על-ידי מתן תרופה לנוקו. היא נועדה להקנות סעד לחברי הקבוצה התובעת. הפיצוי הכספי נועד, בין השאר, למנוע התעשרות בלתי מוצדקת של גופים כלכליים גדולים על חשבון היחידים, שאלמלא מכשיר התובענה הייצוגית אינם טורחים לתבוע את זכויותיהם. יחד עם זאת, יש לזכור כי כלי התובענה הייצוגית נועד בראש וראשונה לאותם מקרים בהם הנזק שנגרם לפרט אינו מצדיק מבחינה כלכלית פנייה לבית המשפט בהליך אינדיבידואלי לשם קבלת סעד (נ' גרוס, חוק החברות החדש (מהדורה שלישית, 2003) 256; להלן - גרוס). מדובר לרוב במצב שבו נזקו של כל תובע יחיד קטן יחסית, ולכן ככלל לא הייתה כדאיות בהגשת תביעה אינדיבידואלית, בשל הטרחה וההוצאות הכרוכות בכך. במצבים אלה, מנקודת מבטו של התובע היחיד המיוצג בהליך, הסעד אינו משמעותי בהכרח. במצב דברים זה, משקלו של אינטרס הפרט בפיצוי על נזקו עשוי להיות נמוך בהשוואה למשקלו של אינטרס זה בתביעות אינדיבידואליות. מרכז הכובד הוא באינטרס הציבורי, החותר להרתיע גופים כלכליים מפני הפרת החוק והמבקש לקדם אכיפתו של נורמות התנהגות דאיות..." [הדגשה לא במקור- א.א.]

93. לעניין זה יודגש, כי אף העובדה שסכום המס אשר נגבה ביתר עשוי להיות שונה בין חברי הקבוצה השונים, או העובדה שלא כל חברי הקבוצה רכשו דירה תוך שימוש בפטור החלקי הקבוע בתקנה 11 לתקנות, או העובדה שחברי הקבוצה נפגעו כתוצאה משלושה העיוותים של המשיבה את הוראות תקנה 11(א) כמפורט לעיל והם שילמו או לא שילמו מס רכישה ביתר בסכומים השונים זה מזה, אין בהן כדי להצביע על כך שהתובענה הייצוגית אינה הדרך היעילה להכרעה בעניין. שכן, סעיף 20(א) לחוק, נותן לבית המשפט כלים להתמודדות עם מצב מעין זה, בקובעו הנחיות לעניין הוכחות הזכאות לסעד ותשלום הפיצוי הכספי [ראו: דברי כבי השופטת ע. ברון בבשי"א (מחוזי ת"א) 23305/06 עומרי רוטשילד נ' פרטנר תקשורת בע"מ תקדין-מחוזי 2009(1), 11889, פסקה 23 להחלטה].

94. בשלב הבקשה לאישורה של התובענה כייצוגית, אין אפוא צורך להכריע בעניין החישוב האריתמטי של נזקו של כל אחד מחברי הקבוצה. יש להותיר נושא זה לשלב ניהולה של התובענה הייצוגית [ראו: ת"א (חיפה) 797-08 - קרן נ' די.בי.אס. שירותי לווין בע"מ ואח', תקדין-מחוזי 2009 (3) 3513].

95. במאמר מוסגר יצוין, כי חוק תובענות ייצוגיות הלך בעקבות הדין האמריקאי, והקנה לבית המשפט בסעיף 20 לחוק סמכויות שונות שנועדו להתגבר על בעיית הצורך בבירור פרטני לגבי אחד מחברי הקבוצה בכל הנוגע להוכחות הזכאות לסעד ודרך קביעת שיעורו. סעיף 20(א) לחוק קובע את הכלל הבסיסי, לפיו הוראות בית המשפט בעניין דרך קבלת הסעד ינתנו באופן שלא יהיה בו "כזי לחכביד במידה העולה על הנדרש על חברי הקבוצה או על בעלי הדין".

96. בנוסף, בת"א (מחוזי ת"א) 2687/06 כהן נתנאל נ' רדיוס שידורים בע"מ, תקדין-מחוזי 2009(2), 6125, קבע בית המשפט המחוזי בהקשר זה [ובשינויים המחויבים] בהתבסס על הלכת שטנדל שנקבעה מפי כבי השי ג'ובראן בע"א 458/06 עו"ד יובל שטנדל נ' חברת בזק בינלאומי בע"מ, תקדין-עליון 2009(2), 1267 (2009) 1274 כי לטובת בירור יעיל והוגן של התביעה על התובע לפרט כבר בשלב הראשון של הדיון את אותן הצעות מעשיות ומשביעות רצון למנגנון, על פיו ניתן יהיה לקבוע או לכל הפחות להעריך את הקבוצה המיוצגת [שם, בע' 6137].

בהתאם לכך הרי שהמנגנון לבירור ואיתור מרבית חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת בבקשה דן הינו פשוט ואובייקטיבי לחלוטין. זאת כמפורט, כדלקמן:

96.1. לגבי חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת אשר השתמשו בפטור החלקי המוענק להם בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין ואולם לא זכו ליהנות ממלוא ההטבה כפי שקבע המחוקק בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין האיתור הינו פשוט. שכן, על גבי כל טופס הצהרה על דיווח עסקת מקרקעין המחויב להגשה למשיבה בכל עסקה ועסקה ישנה משבצת למילוי בגין הפטור החלקי המבוקש במסגרת הצהרה. נראה כי המשיבה יכולה בנקל לשלוף ממאגריה את הנתון האמור נשוא הדיווח ותשלום מס הרכישה בפועל בלחיצת כפתור פשוטה.

מכל מקום, רצ"ב כנספח "22א" – "22ב" לבקשה זו, טפסי הצהרה על מכירה/רכישה לדוגמה כאמור תוך הדגשת המשבצת המתאימה נשוא בקשת הפטור החלקי בהתאם לתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין.

96.2. לגבי חברי הקבוצה אשר לא השתמשו בפטור החלקי כאמור אלא הצהירו הצהרה בחישוב "רגיל" על אף זכאותם לפטור וזאת עקב התנהגות המשיבה כמפורט בהרחבה, הרי שגם לגביהם האיתור אינו מורכב כלל וכלל. איתור זה יבוצע כחמישה שלבים, כדלקמן:

96.2.1. שלב ראשון- איתור הזכאים בכלל לפטור מכוח תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין. ברשות המשיבה ויתר מוסדות המדינה נתונים בדבר הזכאים בכלל לפטור מכוח תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין. כך למשל, מאגר הנתונים בביטוח לאומי יכול ליתן תמונה מדויקת לגבי מקבלי קצבאות שונות נשוא חברי הקבוצה. מאגר זה יכול להיות מושלם על ידי מאגר של צבא הגנה לישראל לגבי נספים ובני משפחותיהם, נכים וכיו"ו וכן על ידי שאר הרשויות השונות.

- 96.2.2. שלב שני - לאחר הצגת פלט המפרט את רשימת חברי הקבוצה נשוא תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין, יש להשוות את הנתונים כאמור עם רשימת שמות הרוכשים דירת מגורים יחידה בתקופה האמורה המצויה לבטח במאגר המשיבה.
- 96.2.3. שלב שלישי - השוואה וחיתוך בין שתי הרשימות השונות כמפורט בשני השלבים דלעיל, תעלה בעצם רשימת שמות של הזכאים לפטור אשר רכשו דירת מגורים יחידה. בחיתוך זה תיווסף עמודה בדבר ציון תשלום מס הרכישה ששולם על ידי כל רוכש ורוכש (להלן - רשימת הרוכשים).
- 96.2.4. שלב רביעי - תבוצע השוואה נוספת בין מס הרכישה ששולם בפועל כאמור על ידי כל רוכש ורוכש ברשימת הרוכשים לבין מס הרכישה אשר היה אמור להיות משולם על ידו אלמלא התנהגות המשיבה המוכחשת כמפורט בבקשה זו. ככל ששולם תשלום מס רכישה ביתר (ובהנחה כי מדובר בלא יותר משימוש כפול בפטור כאמור כמגבלת תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין), הרי שאותו נישום זכאי להיכלל בגדר הקבוצה המיוצגת המוצעת.
- 96.2.5. שלב רביעי - מנגנון השלמה - יתר חברי הקבוצה מיוצגת המוצעת שלא יאותרו על פי מנגנון "אוטומאטי" זה, יאותרו באמצעות פניה ופרסום לכל הגופים המאגדים חברים אלו [כגון: ארגון נכי צה"ל וכיו"ן] על מנת לאתר חברים שניזוקו ואינם ניתנים לאיתור, כגון הורי נכה קטין שרכשו דירה בעבורו וזכאים לפטור הקבוע בתקנה 11(א) - ואשר לא יאותרו במנגנון הקבוע לעיל.
97. גישה זו לא מותירה כל מקום לספק בענייננו. תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות העניין. יוצא אפוא, כי ללא בירור התובענה בדרך זו לא תתברר המחלוקת בכלל.
- 6.ה קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת (סעיף 8(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות)**
98. המבקש שהינו עצמו עו"ד בעיסוקו ועיקר פרנסתו, הינו נכון ומסוגל להשקיע ממצו, מזמנו ומכספו על מנת לייצג את עניינם של אחרים כמותו, שייתכן שחסרים להם המשאבים הדרושים לצורך עמידה על זכויותיהם. המבקש, באמצעות באי כוחו, השקיע מאמצים באיסוף המידע, נקיטה בהליכים שומתיים, פניה לגוף מרזי [ארגון נכי צה"ל] בבקשה לסיוע [ללא הואיל], ובלית ברירה פנו לאיתור מירב החומר והנתונים העובדתיים לשם הגשת בקשה דן ובה מבקשים אלו להעמיד בפני בית המשפט הנכבד תשתית עובדתית ראייתית הולמת תוך ניתוח משפטי של עילת התביעה, ככל שניתן היה בנסיבות העניין.
99. המבקש, באמצעות באי כוחו, הגיש בקשה זו לאחר מיצוי ההליכים השומתיים. המבקש, באמצעות באי כוחו, בדק את האספקטים המשפטיים והעובדתיים על מנת להעמיד בפני בית המשפט הנכבד את מלוא התמונה הידועה לו בשלב זה. על אף היות סכום המס ביתר שנגבה מאת המבקש נמוך יחסית, הרי שעדיין רואים אנו את מידת השקעתו בקידום העניין על חשבוננו, עד עתה. הצלחת הקבוצה היא הצלחת המבקש, ואין כל ניגוד עניינים בין האינטרסים של המבקש ובין האינטרסים של שאר חברי הקבוצה.

7.ה. קיים יסוד סביר להניח, ואף למעלה מכך, כי עניינם של כלל חברי הקבוצה במסגרת תובענה דנא ייצג וינוהל בתום לב (סעיף 8(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות)

100. מטרת התובענה הינה לתקן עוול שנגרם למבקש ולשאר חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת ולהשיב להם את הסכומים שנגבו מהם שלא כדין. התובענה דנא מבוססת על עילה אמיתית ורצינית, שעשויה להביא תועלת של ממש לכל חברי הקבוצה, ואינה מכוונת להשיג מטרה אישית של המבקש, שאינה מתיישבת עם האינטרסים של כלל חברי הקבוצה.
101. התובענה והבקשה מבוססות על שאיפה כנה לאכיפת הדין ופיצוי הניזוקים בגין הפרת הדין על-ידי המשיבה. המבקש מאמין בתום לב ברצינות התובענה ובכנות סיכוייה להתקבל.
102. סיכויי הצלחתה של התובענה גבוהים ביותר, הואיל והיא מבוססת על עובדות מוצקות, ונראה כי גם בכך יש בכדי לבסס את תום ליבו של המבקש.

ו. בית המשפט לעניינים מינהליים מוסמך לדון בבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית

103. סעיף 5(ב)(2) לחוק תובענות ייצוגיות וסעיף 3(5) לחוק ופרט 2 בתוספת השלישית לחוק בית המשפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000 קובעים, כי *"בית המשפט לעניינים מינהליים הוא בית המשפט המוסמך לדון בתביעה ובבקשה לאישורה כתובענה ייצוגית, שעילתה החלטה של הרשות ושחסעד המבוקש בה הוא פיצויים או השבה, לרבות השבת סכומים שגבתה הרשות כמס, אגרה או תשלום חובה אחר"*.
104. תקנה 29 לתקנות בתי המשפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א-2001 קובעת, כי *"תובענה מינהלית תוגש על דרך הגשת כתב תביעה והדיון בה תקיים לפי תקנות סדר הדין האזרחי..."*. בהתאם להוראת תקנה 3 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד – 1984, ניתן להגיש תביעה נגד אורגן של המדינה בכל מחוז של מערכת בתי המשפט.
105. לפיכך, לבית המשפט הנכבד בשבתו כבית המשפט לעניינים מינהליים ישנה סמכות עניינית ומקומית לדון בתביעה המנהלית דנן ובבקשה לאישורה כתובענה ייצוגית.

ז. סכום התביעה הכולל

106. כאמור לעיל, למבקש עומדת עילת תביעה אישית להשבה בגובה סכום המס ששילם ביתר, כתוצאה מהחלטתה הפסולה של המשיבה ליתן פרשנות המחמירה ופוגעת במבקש [ובשכמותו] בניגוד להוראת סעיף 9(א1ג)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו זהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] ובעיקר נוכח פרשנותה המעוותת והמוכחשת של המשיבה את הוראות תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין. הערכת סכום התביעה לגבי כל חברי הקבוצה אינה יכולה להיעשות בשלב זה בהעדר נתונים מלאים.
107. יחד עם זאת אין ספק כי המדובר בהיקף כספי ניכר. רק לשם ההמחשה נציין כי בהתאם לדו"ח גיאוקרטוגרפיה מחודש יולי, 2010 [המצ"ב כנספח "23"], עולה כי *"במהלך שנת 2009, בוצעו ברחבי הארץ 102 אלף עסקאות נדל"ן למכירת דירה"*.

באשר למספר מקבלי קצבת הנכות ניתן ללמוד לימוד ראשוני מתוך עיון בדו"ח בעניין מבוגרים בעלי מוגבלויות בישראל אשר נערך ביוני 2009 על ידי ג'וינט-ישראל שפורסם בכתובת:

<http://www2.jdc.org.il/files/disability/publications/MASAD-REP-HEB-December-2009.pdf>

ושהוזמן על ידי ועדת היגוי מקצועית להקמת מסד נכויות וזאת בהעדר נתונים מדויקים "רשמיים" מרוכזים, מראה כי מספרם של מקבלי קצבת נכות בישראל בני 18-64 (נכון לדצמבר 2006) מסתכם לכ- 253,331 אנשים כמפורט בטבלה, שלהלן:

לוח 4: מקבלי קצבאות נכות בישראל בגיל 18-64 (נכון לדצמבר 2006)

מספר מקבלי הקצבה	מתוכם - בעלי נכות רפואית מ-40% ומעלה
253,331	
41,000	
212,331	197,238
181,747	181,747
21,559	7,703
1,967	730
1,158	1,158
5,900	5,900

מקור: נתונים מהמוסד לביטוח לאומי וממשרד הביטחון

כמפורט בדו"ח המלא, הרי שמקבלי הקצבאות כמפורט לעיל הינם עומדים על כ-30% מכלל בעלי המוגבלויות בני 20-64 שבאוכלוסייה [אשר שיעורם הכולל עומד על כ-11% מכלל האוכלוסייה]. מתוך אלו, יש לברור על פי נתוני משרד הביטחון והביטוח הלאומי את אלו שעונים לקריטריונים שקבעה רשות המיסים לגבי החלת ההטבה הקבועה בתקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין כמפורט לעיל.

העתק צילומי של העמוד הרלוונטי מתוך הדוח המלא שנערך על ידי ג'וינט - ישראל [המשתרע על פני מאות עמודים], מצורף לבקשה זו לנוחיות בית המשפט הנכבד ומסומן כנספח "24".

108. למקבלי קצבאות אלו יש להוסיף את בני משפחה של נספים העומדים בתנאי סעיף 9(א1א)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו דהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] ואשר זכאים להטבה הגלומה בתקנה 11(א) שלבטח ניתן לעמוד על היקפם ומספרם מתוך נתוני משרד הביטחון לכשיידרש לתינם, כאשר מניין הנופלים במערכות ישראל ובפעולות האיבה נכון ליום הזיכרון האחרון עומד על 22,682 חללים. כן יש להוסיף את כל אותם הורים לקטינים בעלי מוגבלות שרכשו דירת מגורים יחידה [ראשונה או שנייה], כשהרכישה בוצעה לצרכיו של ילד/תם הקטיף/קטינה, אשר אף הם זכאים [בהתאם להחלטת היועץ המשפטי של רשות המיסים] להקלה במס רכישה לפי תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין. ראו: גילוי דעת שפרסם היועץ המשפטי של רשות המיסים לעניין הקלה במס רכישה להורים של ילד נכה, המצורף לבקשה זו ומסומן כנספח "25".

109. בהערכה גסה ניתן לומר על פי הנתונים שלעיל כי אחוז הזכאים לקבלת ההטבה הגלומה בסעיף 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין עומד על כ-7%-5% מכלל האוכלוסייה אשר עומדת נכון לאוגוסט 2010 על 7,640,800 [ראו: נתוני הלמ"ס בכתובת http://www.cbs.gov.il/www/yarhon/b1_h.htm]. משמע, כי מתוך 102,000 דירות שנמכרו שה"כ בשנת 2009 נראה שכ- 5,000-8,000 דירות נרכשו בשנת 2009 **לבדה** על ידי זכאים שלא מימשו זכאותם על פי דין ובהתאם להוראת סי' 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין.

110. מכל מקום, סכומי הנזק שנגרמו לקבוצה מצויים לבטח בידי המשיבה אשר במחשביה מפורטים הסכומים המדויקים שגבתה מאת ציבור לקוחות זה בכל מקום בו ביקש ליהנות מהפטור החלקי ו/או שיכל או רצה ליהנות ממנו ולא עשה כן [ראו: מנגנון חישוב הנזק המוצע כמפורט בהרחבה לעיל] וזאת עקב הפרתה את הוראת סעיף 9(א1ג)(2)(א) לחוק מיסוי מקרקעין [בנוסחו זהיום ואשר היה בתוקף במועד הרכישה] ובעיקר נוכח פרשנותה המעוותת והמוכחשת של המשיבה את הוראות תקנה 11(א) לתקנות מיסוי מקרקעין.

בהתאם לסעיף 21 לחוק תובענות ייצוגיות, מוגשת בקשה זו להשבת הסכומים שנגבו ביתר כמפורט לעיל במשך 24 החודשים שקדמו ליום הגשת הבקשה דן.

111. המבקש שומר לעצמו לעמוד ולפרט את הסכומים הנדרשים לאור החומר והמידע שיועבר לפי הוראת בית המשפט הנכבד מאת המשיבה, ולהתאימם ולכמת את הנזק המלא שנגרם לנישומים הרלוונטיים כתוצאה מהתנהגותה הפסולה של המשיבה, כאמור לעיל.

ח. הסעדים המבוקשים

112. המבקש זכאי לסעד, כפי שיפורט להלן, מכוח כל אחת ואחת מן העילות שפורטו בהרחבה לעיל, קל וחומר מכוח משקלן המצטבר.

113. סעיף 4 (ב) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי **"לעניין 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".** יוצא, אפוא, כי במסגרת בקשה לאשר תביעה כייצוגית אין חובה לכמת הנזק ולהציגו במדויק.

114. כך גם נפסק בת.א. 2033/00 בש"א 12904/00 שגיב נ' בנק לאומי, תקדין-מחוזי 2003 (4) 1249, כדלקמן:

"אין לו צורך, לתובע ייצוגי, בשלב הדיון בבקשתו, להציג או לפרט את השיעור המדויק של הנזק ושיעורו, כפי שנדרש, בדרך כלל, מתובע, המבסס תביעתו על עילת תביעה נזיקית או חוזית רגילה (שאינה ייצוגית). המחוקק היה ער לקשיים שיעמדו בפני התובע הייצוגי, בשלב הראשון של ההליכים המשפטיים, היינו בשלב הדיונים לאישור התביעה כייצוגית, ועל כן נמנע הוא במפורש ובמודגש מדרישת הפרוט של מרכיבי הנזק ושעורם, כפי שהוא דורש בדרך כלל, בתובענות כספיות רגילות..... המבקש "הראה" קיומו של נזק אישי כתוצאה ממעשי ההטעה. אין מוטלת עליו החובה להראות או להוכיח, בשלב הדיון בבקשה לאישור התובענה כייצוגית, את שיעור הנזק והיקפו ואין עליו לכמתו, אלא "די בכך" שיראה כי נגרם לו נזק..."

115. המסכת העובדתית והמשפטית אשר הוצגה במסגרת בקשה זו מראה כי המבקש עומד בדרישה זו על נקלה. ודוק: גביית מס בניגוד לכוונת המחוקק במקום שהמחוקק קבע שאין מס, מהווה גביית מס ביתר אשר פוגעת בקניין הקבוצה המיוצגת המוצעת. כפי שכבר פורט לעיל, בידי המבקש אין ולא יכולים להיות מלוא הנתונים והמסמכים על מנת לחשב את הנזק הכספי אשר נגרם לכלל חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת. המנגנון שהוצע על ידי המבקש עשוי ליתן תמונה אובייקטיבית לגבי הנזק הנגרם.
116. משכך, מבוקש בזאת מבית המשפט הנכבד להורות למשיבה להמציא לידי המבקש את כל המסמכים המפורטים ברישא לבקשה זו. לחילופין וככל שקיים קושי לעמוד על נזקו האישי של כל תובע ותובע, יתבקש בית המשפט הנכבד לעשות שימוש בסמכותו על-פי סעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות, ולהורות על מתן כל סעד אחר לטובת הקבוצה.
117. עוד מתבקש בית המשפט הנכבד כמבוקש ברישת הבקשה לקבוע את שכר טרחתם של עורכי הדין המייצגים את המבקש בתובענה הייצוגית בשיעור שלא יפחת מ- 15% מהסכום שיפסק בתוספת מע"מ כדין, עבור טיפול בתובענה בערכאה הראשונה.
118. כמו כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע, כי חלק מסוים שיקבע בית המשפט הנכבד מתוך הסכום ו/או שווי הסעד שיפסק, לאחר ניכוי ההוצאות ושכר טרחת עורך דין, בשיעור שלא יפחת מ- 5% משווי הסעד הכולל שיפסק לטובת כלל התובעים, ישולם ו/או יינתן למבקש, אשר טרח בהגשת התובענה ובהוכחתה.

ט. סיכום, וסוף דבר

119. בדיקה שערך המבקש בפנקס העליתה כי לא רשומה בו בקשה לאישור או תובענה ייצוגית, שהיא תלויה ועומדת, אשר השאלות המהותיות של עובדה או משפט המשותפות לחברי הקבוצה המתעוררות בה, כולן או חלקן, זהות או דומות בעיקרן לשאלות כאמור המתעוררות בבקשה דנא לאישור.
120. המבקש, כמפורט בהרחבה לעיל, נמנה על ציבור רחב אשר נפגע בעקבות התנהלות המשיבה. במקרה דנן, המשיבה במגוון עיסוקיה ופעילותה, הינה בעלת יכולת לפגוע בזכויות רוכשי זכויות במקרקעין בהיקף רחב. ראוי כי בעניין דנן יעמוד בית המשפט הנכבד על זכויות הרוכשים אשר המשיבה גבתה מהם שלא כדין שומת יתר.
121. לאור כל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד להיעתר לבקשה ולאשר את התובענה כתובענה ייצוגית, ולחייב את המשיבה בהוצאותיו של המבקש ובשכר טרחת עורך דין בתוספת מע"מ בגינה. בית המשפט הנכבד מתבקש להוסיף וליתן הוראות נוספות בדבר הדיון בתובענה כפי שימצא בית המשפט הנכבד לנכון.
122. בקשה זו נתמכת בתצהירו של המבקש מר ירמיהו גור המצטרף כנספח "ב" לאימות העובדות המפורטות בה. מן הדין ומן הצדק לאשר הבקשה.

דוד איטח, עו"ד

אמיתי אביעד, עו"ד
אביעד, איטח ושות', משרד עורכי דין
ב"כ המבקש

תל אביב, היום 26 לחודש אוקטובר, שנת 2010