

מיסוי בני זוג בדין הישראלי: הגיעה השעה לאמץ מודל הפרדה

מאת

רפעת עזאם*

א. מבוא. ב. המודל הישראלי למיסוי בני זוג; 1. עקרון החישוב המאוחד וחריג החישוב הנפרד; 2. התוצאות המעשיות של מודל המיסוי. ג. הערכת המודל הישראלי וביקורתו; 1. שיקולי צדק חלוקתי; 2. שיקולי צדק חברתי; 3. שיקולי יעילות כלכלית; 4. שיקולי התמודדות עם התחמקויות ממס. ד. המודל הראוי; 1. ביטול החישוב המאוחד; 2. אימוץ מודל הפרדה; 3. מודל הפרדה עדיף על מודלי ביניים; 4. סיכום. ה. סוף דבר.

א. מבוא

שלושה מודלים מרכזיים פותחו במדינות שונות בעולם באשר לשיטת מיסוי "בני זוג"¹

* עוזר משפטי לנשיא בית-המשפט העליון; מרצה מן החוץ, המכללה האקדמית למשפטים ברמת גן; דוקטורנט ואסיסטנט, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים. אני מודה מקרב לבי לנשיא א' ברק על תמיכתו הרבה והמיוחדת במינה. כן אני מודה לפרופ' ד' גליקסברג על הנחייתו בעבודת המוסמך שהייתה בסיס למאמר זה. כמו כן, תודתי נתונה לפרופ' י' מ' אדרעי, פרופ' א' לחובסקי, ד"ר י' מרגליות, ד"ר ג' גונטובניק, גב' אוסנת אופיר ולמשתתפי הסדנה במדיניות מס באוניברסיטת תל-אביב על הערותיהם המועילות לטיטות קודמות של המאמר. תודה מיוחדת לעורך עלי משפט, השופט רחמים כהן, ולחברי המערכת על טיפולם הנאות במאמר.

1 לצורך הדיון, אני מגדיר "בני זוג" כגבר ואישה נשואים שחיים יחד ומנהלים משק בית משותף. אינני דן במאמר זה בהגדרה הראויה של "בני זוג" לצורך דיני המס. לדיון בשאלה זו, ראו: ר' עזאם מיסוי בני זוג (חיבור לשם קבלת התואר מוסמך במשפטים, בהנחיית פרופ' ד' גליקסברג, האוניברסיטה העברית בירושלים, 2001), עמ' 51-55; ע"א 2622/01 מנהל מס שבח מקרקעין נ' לבנון, פ"ד נז(5) 309; N. Knauer "Heteronormativity and

ונטל המס המוטל על "בני זוג", במשטר מס פרוגרסיבי². המודל הראשון הוא מודל האיחוד. במודל זה מאחדים את הכנסות "בני הזוג" וממסים את "בני הזוג" כיחידה אחת, כנישום אחד, על-פי מדרגות המס הרגילות שחלות על כל נישום. על-פי מודל זה, נטל המס על "בני זוג" גבוה, בדרך כלל, מנטל המס שהיה חל עליהם עובר לנישואין, עת היו במעמד שני יחידים³. שכן, עם איחוד הכנסותיהם מגיעים "בני הזוג" מהר יותר למדרגות המס הגבוהות, וחלק גדול יותר של הכנסותיהם ממוסה על-פי המדרגות הגבוהות. ניתן להסביר זאת גם בצורה אחרת, באומרינו כי עקב האיחוד וההתייחסות להכנסת "בני הזוג" כהכנסה אחת, הם נהנים מהמדרגות הנמוכות

Federal Tax Policy" 101 *W. Va. L. Rev.* (1998) 129; P. Cain "Dependency, Taxes and Alternative Families" 5 *J. Gender Race & Just.* (2002) 267; P. Cain "Same-Sex Couples and the Federal Tax Laws" 1 *Law & Sexuality* (1991) 97; P. Cain "Taxing Lesbians" 6 *Review of Law and Women's Studies* (1997) 471; D. Chambers "Unmarried Partners and the Legacy of *Marvin v. Marvin*: for the Best of Friends and for Lovers of All Sorts, a Status Other Than Marriage" 76 *Notre Dame L. Rev.* (2001) 1347; D.J. Hollingsworth "Save the Cleavers: Taxation of the Traditional Family" 13 *Regent U. L. Rev.* (2000) 29; E.M. Kornhauser "A Legislator Named Sue: Re-Imagining the Income Tax" 5 *J. Gender Race & Just.* (2002) 289

2 מס פרוגרסיבי משמעותו גידול במס הממוצע עם הגידול בהכנסה (ראו י' מרגליות "יישום חלקי ובעייתי של מודל מס הכנסה שלילי בישראל" צדק חלוקתי בישראל (מ' מאוטנר – עורך, 2000), 283, עמ' 284). שאלת שיטת המיסוי ונטל המס הראוי על "בני זוג" עולה במשטר מס פרוגרסיבי בלבד. במאמרי זה אני מניח כי המשטר הוא משטר מס פרוגרסיבי ובוחן במסגרתו את שאלת שיטת המיסוי ונטל המס הראוי על "בני זוג". אינני דן בשאלה אם המשטר הפרוגרסיבי הוא משטר ראוי. לדיון בשאלה זו, ראו: W. Blum, H. Kalven, *The Uneasy Case for Progressive Taxation* (1953); D.M. Byrne "Progressive Taxation Revisited" 37 *Ariz. L. Rev.* (1995) 739; J. Bankman, T. Griffith "Social Welfare and the Rate Structure: A New Look at Progressive Taxation" 75 *Cal. L. Rev.* (1987) 1905; W. Blum "Revisiting the Uneasy Case for Progressive Taxation" 60 *Taxes* (1982) 16; M.L. Roberts, P.A. Hite "Progressive Taxation, Fairness, and Compliance" 16 *L. & Pol'y* (1994) 27

3 כך, נניח כי בני הזוג אניה ומארק משתכרים 120,000 ש"ח ו-80,000 ש"ח בהתאמה. ונניח כי מדרגות המס הן 20% על הכנסה עד 100,000 ש"ח ו-40% על כל שקל נוסף. נטל המס הכולל על שניהם עובר לנישואין הוא $20\% * 100,000 + 40\% * 20,000 + 20\% * 80,000 = 44,000$ ש"ח. לעומת זאת נטל המס הכולל על שניהם על-פי מודל האיחוד הוא: $20\% * 100,000 + 40\% * 60,000 = 60,000$ ש"ח.

פעם אחת בלבד, ולא פעמיים, כפי שהיה מצבם אלמלא האיחוד⁴. מודל זה היה נהוג בדין המס האנגלי, משנת 1799 ועד שנת 1971⁵; בדין הצרפתי, משנת 1914 ועד שנת 1945⁶; גם גרמניה אימצה מודל זה, עד שנת 1957⁷.

המודל השני הוא מודל ההפרדה. על-פי מודל זה, כל בן זוג ממוסה על הכנסותיו שלו בלבד, על-פי מדרגות המס הרגילות שחלות על כל נישום, באופן נפרד מהכנסות בן זוגו. כלומר, אין בעצם כל שינוי במשטר המס שחל על הנישום בשעה שהפך להיות "בן זוג". ברור כי על-פי מודל זה, נטל המס על "בני זוג" זהה לנטל שהיה מוטל עליהם עובר לנישואין, עת היו במעמד שני יחידים. מודל זה אומץ בדין האנגלי החל משנת 1988⁸; הוא התקיים בדין האמריקני בשנים 1913-1948⁹; הוא קיים בדין הקנדי משנת 1917 ועד עצם היום הזה¹⁰; הוא נוהג בדין האוסטרלי משנת 1915 ועד היום¹¹; והוא חל בשוודיה בצורתו הכמעט מלאה משנת 1987, ובצורתו המלאה משנת 1991¹².

המודל השלישי הוא מודל האיחוד וההפרדה. מודל זה הוא מודל ביניים שמשלב אלמנטים של איחוד עם אלמנטים של הפרדה. במודל זה קיימים כמה מודלי משנה: האחד, מודל החלוקה: במודל זה מאחדים את הכנסות "בני הזוג", אך לאחר האיחוד מחלקים את הכנסות באופן שווה¹³ לכל אחד מ"בני הזוג" ללא קשר לשיעור הפקת

- 4 כאן המקום להעיר כי במקרה שבו יש לאחד מ"בני הזוג" הפסדים, יש במודל האיחוד כדי להקטין את נטל המס הכולל על "בני הזוג".
- 5 ראו O.P. Wylie *Taxation of the Family* (3rd ed., 1993), pp. 1-4.
- 6 ראו: A. Lari *Family Taxation in Europe* (M.T.S. Roch – ed., 1999), pp. 27-54; "Sharing Alike: French Family Taxation As a Model for Reform" 37 *Duquesne L. Rev.* (1999) 207.
- 7 ראו *Family Taxation in Europe* (לעיל, הערה 6), עמ' 55-69.
- 8 ראו: Wylie (לעיל, הערה 5), עמ' 4; *Family Taxation in Europe* (לעיל, הערה 6), עמ' 131.
- 9 ראו: B. Bittker "Federal Income Taxation and the Family" 27 *Stan. L. Rev.* (1975) 1389, p. 1400; P.B. Gann "Abandoning Marital Status as a Factor in Allocating Income Tax Burdens" 59 *Tex. L. Rev.* (1980) 1, p. 10; L. Zelenak "Marriage and the Income Tax" 67 *S. Cal. L. Rev.* (1994) 339, p. 344.
- 10 ראו: L. Dulude "Taxation of the Spouses: A Comparison of Canadian, American, British, French and Swedish Law" 23 *Osgoode Hall L.J.* (1985) 67; J.M. Crago "The Unit of Taxation: Current Canadian Issues" 52 *Toronto Faculty of Law Review* (1993) 1, p. 2.
- 11 ראו M. Stewart "Domesticating Tax reform: The Family in Australian Tax and Transfer Law" 21 *Sydney L. Rev.* (1999) 453, p. 461.
- 12 ראו *Family Taxation in Europe* (לעיל, הערה 6), עמ' 117-128.
- 13 ניתן כמובן לחשוב על חלוקה על-פי יחס אחר.

ההכנסות על-ידי כל בן זוג. לאחר החלוקה, ממוסה כל בן זוג על ההכנסה שחולקה לו, כלומר, על מחצית הכנסות "בני הזוג". על-פי מודל זה, נטל המס על "בני זוג" קטן, בדרך כלל, מהנטל שהיה חל עליהם עובר לנישואין, עת היו במעמד שני יחידים¹⁴. זאת מפני שהחלוקה לאחר האיחוד, מביאה לניצול רב יותר של מדרגות המס הנמוכות¹⁵. מודל זה היה קיים בדין האמריקני בשנים 1948-1969¹⁶, והדין הצרפתי מאמץ מודל זה החל משנת 1945¹⁷. מודל המשנה השני, הוא מודל המדרגות השונות: על-פי מודל זה, מאחדים את הכנסות "בני הזוג" וחשוב המס נערך על הכנסה זו כהכנסת הזוג כיחידה אחת. אולם מדרגות המס שעל-פיהן נערך חישוב המס, שונות מהמדרגות שחלות על הכנסות הנישומים היחידים. מדרגות מיוחדות אלה יכולות להכביד או להקל את נטל המס על "בני הזוג", לעומת מצבם עובר לנישואין. מודל זה קיים בדין האמריקני משנת 1969¹⁸. מודל המשנה השלישי הוא מודל הבחירה: על-פי מודל זה, ניתנת ל"בני הזוג" אפשרות לבחור בין חישוב נפרד של המס על הכנסותיהם ובין חלוקת הכנסתם המאוחדת על-פי יחס חלוקה מסוים, בדרך כלל, 50%-50%. במידה והבחירה בלתי מוגבלת, וניתנת לשינוי, אזי, מודל זה, בדרך כלל, מקטין את נטל המס על "בני זוג" משום ש"בני הזוג" בוחרים בשיטה העדיפה להם. מודל זה הוא המודל החל בדין הגרמני¹⁹.

המודל הישראלי למיסוי "בני זוג", הקבוע בפקודת מס הכנסה (להלן – הפקודה), בנוי על עקרון האיחוד, וחריג ההפרדה בתנאים מסוימים. זה המודל ברמה המשפטית. ברמה המעשית, מתקיים על-פירוב חריג ההפרדה ובני הזוג נהנים מחישוב נפרד. במאמרי זה, אבקש לבחון את המדיניות העומדת ביסוד המודל הישראלי. אבקש להעריך נורמטיבית את המודל הישראלי. לבסוף, אציע מודל חלופי למודל הקיים. המודל המוצע על-ידיי הוא מודל ההפרדה.

14 בנתוני בני הזוג אניה ומארק (לעיל, הערה 3), ימוסו בני הזוג על-פי מודל החלוקה בצורה הבאה: הכנסתם המאוחדת היא 200,000 ש"ח. מחציתה תחולק לאניה, וחובת המס בגינה היא $20\% * 100,000 = 20,000$ ש"ח. המחצית השנייה תחולק למארק, וחובת המס בגינה גם היא $20\% * 100,000 = 20,000$ ש"ח. סך הכל נטל המס על בני הזוג הוא 40,000 ש"ח. נטל זה נמוך מהנטל שהיה חל עליהם במעמד שני יחידים, שהיה, כזכור, 44,000 ש"ח.

15 בסיטואציה שבה יש כבר ניצול מלא של המדרגות הנמוכות, למשל, הכנסתו של כל אחד מ"בני הזוג" נמצאת כבר במדרגה הגבוהה, אזי אין באיחוד וחלוקה כדי להקטין את הנטל.

16 ראו Bittker (לעיל, הערה 9), עמ' 1412.

17 ראו Dulude (לעיל, הערה 10), עמ' 322.

18 ראו Bittker (לעיל, הערה 9), עמ' 1428.

19 ראו *Family Taxation in Europe* (לעיל, הערה 6), עמ' 62-64.

ב. המודל הישראלי למיסוי בני זוג

1. עקרון החישוב המאוחד וחריג החישוב הנפרד

העיקרון הקבוע בפקודה הוא עקרון איחוד הכנסות "בני הזוג" ומיסוין כהכנסה אחת על-פי מדרגות המס הרגילות. הכנסות "בני הזוג" מאוחדות²⁰ ורואים אותן כהכנסות "בן הזוג הרשום"²¹. עקרון האיחוד נקבע בפקודה המנדטורית בשנת 1947, והוא הועתק מסעיף 20 של "הפקודה לדוגמה"²².

נראה כי עקרון האיחוד נקבע על סמך התפיסה שרווחה באותם זמנים כי בני זוג הם יחידה כלכלית אחת, שיכולתה לשלם גדלה בעקבות האיחוד, כפי שיוסבר בהמשך, ועל-כן מן הראוי להתייחס אליהם כנישום אחד ולמסותם בהתאם לכך בנטל מוגבר²³. תכלית נוספת המגולמת בסעיף 65 לפקודה, היא התכלית בדבר מניעת התחמקויות ממס. ההנחה היא כי חישוב נפרד מאפשר לבני הזוג גמישות מסוימת בייחוס ההכנסות ביניהם, ויש בכך כדי לפתוח פתח להתחמקויות ממס על-ידי ייחוס הכנסות לא אמיתי, לבן הזוג בעל ההכנסה הנמוכה, כדי להקטין את החבות הכוללת של בני הזוג במס. על-כן, כדי להקטין את אפשרות ההתחמקות המתוארת, נקבע עקרון האיחוד כעיקרון הבסיסי למיסוי הכנסות בני הזוג.

לעקרון החישוב המאוחד שבסעיף 65 לפקודה, נקבע חריג בסעיף 66 לפקודה. על-פי חריג זה, ייעשה לכל בן זוג, אם רצונו בכך, חישוב נפרד, והוא יישום על ההכנסה שלו. החריג מתקיים בשלושה מקרים²⁴:

- 20 סעיף 65 לפקודה.
- 21 בסעיף 64 לפקודה נקבעו הוראות מפורשות ומורחבות בדבר הגדרתו של "בן הזוג הרשום". לצורך הדיון שלפנינו, די לנו לומר כי הן לבעל והן לאישה הפוטנציאל לעמוד בתנאים, ואחד מהם יהיה "בן הזוג הרשום".
- 22 "הפקודה לדוגמה" היא המודל שהוגש לפרלמנט הבריטי בשנת 1922, על-ידי ועדה בין-משרדית על מס הכנסה במושבות שלא הייתה להן ממשלה אחראית. ראו א' לפידות "הטלת מס על הכנסת האשה הנשואה: תיקון פקודת מס הכנסה משנת תשנ"ב-1992" מעמד האשה בחברה ובמשפט (פרנסס רדאי ואח' – עורכים, 1995) 117, עמ' 118.
- 23 כמו כן, עיקרון זה מבטא את התפיסה המשפטית שרווחה באותם זמנים כי הזוג הוא אישיות משפטית אחת, שנוצרת עקב המיזוג בין בני הזוג ומהווה יחידה כלכלית אחת. תפיסה משפטית זו באה לידי ביטוי בתחומי משפט שונים, והיא שיקפה את התפיסה החברתית המגובשת היטב באותם ימים, בדבר מובנו ומשמעותו של מוסד הנישואין. ראו ש' ליפשיץ הסדרה חוזית של יחסים זוגיים במשפט האזרחי (חיבור לשם קבלת התואר דוקטור, אוניברסיטת בר אילן, תשס"ב), שער ראשון.
- 24 בפסיקתם של בתי-המשפט המחוזיים בשאלת נטל הוכחת תנאי הזכאות לחישוב נפרד קיימות שתי גישות. האחת, היא הגישה הרווחת, הגורסת כי הנטל הוא על הנישום, שכן, הכלל הוא חישוב מאוחד, והאפשרות שהוספה וניתנה לחישוב נפרד היא חריג, ולפיכך

המקרה הראשון דורש התקיימות שני התנאים הבאים: התנאי הראשון²⁵, הכנסת בן הזוג הלא רשום היא הכנסה מיגיעה אישית בעסק או משלח יד, או מעבודה, לרבות הכנסתו מיגיעה אישית כאמור בפסקאות (1) עד (7) להגדרת יגיעה אישית²⁶. תנאי זה נקבע לראשונה בשנת 1952²⁷, והיה תנאי יחיד לחישוב הנפרד שהותר לראשונה בעקבות תיקון זה. התנאי השני²⁸, הכנסת בן הזוג האחד באה ממקור הכנסה בלתי תלוי במקור ההכנסה של בן הזוג האחר²⁹. תנאי זה נתוסף בשנת

נישום שטוען לחישוב נפרד טוען לחריג ועליו להוכיחו (ראו: עמ"ה (י-ם) 14/95 פרומן נ' פקיד שומה ירושלים, מיסים י/4, ה-119, עמ' ה-127; עמ"ה (ב"ש) 45/87 פּרץ נ' פקיד שומה באר שבע, מיסים ד/5, ה-98, עמ' ה-99; עמ"ה 182/87 שולי נ' פקיד שומה, מיסים ג/5, ה-185, עמ' ה-187). הגישה השנייה גורסת כי החישוב המאוחד הוא החריג משום שהנישום היחיד הוא החייב במס על-פי סעיף 2, ולכן פקיד השומה שטוען לחישוב מאוחד טוען לחריג, ועליו להוכיח כי תנאי החריג מתקיימים, וכי לא מתקיימים התנאים לחישוב נפרד (עמ"ה (ת"א) 28/93 שבי נ' פקיד שומה ת"א 1, מיסים יא/3, ה-90, עמ' ה-92-ה-93). בית-המשפט העליון טרם הכריע בצורה מפורשת בשאלה זו, אך היו לא מעט אמירות כי החישוב המאוחד הוא העיקרון והחישוב הנפרד הוא החריג. דעתי היא כי אין לסעיף 2 לפקודה ולשאלה נשוא דיונונו ולא כלום. סעיף 2 עניינו בבסיס המס. הוא קובע את בסיס המס לכל נישום. מטבע הדברים שהוא דן בנישום ולא בזוג. שאלת מיסוי בני זוג מוסדרת בסעיפים 65 ו-66 לפקודה. סעיף 65 הוא הכלל וסעיף 66 הוא החריג. על-כן הנטל להוכיח זכאות לחישוב נפרד, הוא על מי שטוען להתקיימות חריג זה, דהיינו, על הנישום. מסקנה זו נתמכת גם בכך שבידי הנישום יש את המידע הדרוש ולפיכך מוצדק שהוא יישא בנטל. זאת ועוד, גישה זו מפחיתה את חקירות מס הכנסה ואת הפגיעה בפרטיות הנישומים.

- 25 סעיף 66(א) לפקודה.
- 26 על משמעותה של הכנסה מיגיעה אישית, ראו, בין היתר: סעיף 1 לפקודה; ע"א 282/58 פקיד שומה חיפה נ' ביטקובר, פ"ד יג 844; ע"א 580/67 רזניק נ' פקיד השומה ת"א 3, פ"ד כב(2) 837; ע"א 12/62 דודזון נ' פקיד השומה ת"א 1, פ"ד טז 1143.
- 27 חוק לתיקון פקודת מס הכנסה, תשי"ב-1952, ס"ח 298.
- 28 סעיף 66(ד) לפקודה.
- 29 על משמעות תנאי אי-התלות, ראו, בין היתר: ע"א 82/60 פויכטונגר נ' פקיד השומה ת"א 4, פ"ד יד 1366; ע"א 67/60 זקס נ' פקיד השומה ת"א 4, פ"ד יד 1845; ע"א 417/60 קאופמן נ' פקיד השומה ת"א 1, פ"ד טו 483; ע"א 30/61 בנטל נ' פקיד השומה, חיפה, פ"ד טו 1437; ע"א 4599/91 מלצר נ' פקיד השומה חיפה, פ"ד מז(3) 83; ע"א 135/67 פקיד השומה ת"א 4 נ' פורת, פ"ד כא(2) 411; ע"א 322/83 קרקו נ' פקיד השומה – מדגם עפולה, פ"ד לח(4) 829; ע"א 120/86 שלם נ' פקיד השומה ירושלים, פ"ד מג(2) 163; ע"א 583/65 רוזמן נ' פקיד השומה ת"א 4, פ"ד כ(3) 221; ע"א 200/73 גרינבאום נ' פקיד השומה תל-אביב 2, פ"ד כח(1) 569; ע"א 95/66 פקיד השומה כפר סבא נ' שניידמן, פ"ד כ(3) 578; ע"א 789/86 חזאן נ' פקיד שומה עכו, פ"ד מג(1) 427; ע"א 544/80 ברקאי נ' פקיד השומה חיפה, פ"ד יב 74; ע"א 220/72 פקיד השומה חיפה נ'

1957³⁰. בפסקאות המשנה של סעיף 66(ד) לפקודה נקבעו חזקות מתי לא יראו הכנסות כנובעות ממקורות בלתי תלויים³¹. חזקות אלה נקבעו לראשונה בתיקון משנת 1961³². המקרה השני, נתוסף בתיקון משנת 1992³³, והוא דורש התקיימות שני התנאים הבאים: התנאי הראשון³⁴, ההכנסה היא הכנסה מרכוש שהיה בבעלות בן הזוג שנה לפני

רוזנברג, פ"ד כז(1) 180; ע"א 95/66 פקיד השומה כפר סבא נ' שניידמן, פ"ד כ(3) 578; עמ"ה 69/60 גרינשלאג נ' פקיד שומה, פ"מ כז 308; עמ"ה 97/94 סגל נ' פקיד שומה חיפה, מיסים 6/ה-154; עמ"ה 77/93 איתן נ' פקיד שומה חדרה, מיסים יא/ה-116; עמ"ה 5/89 בחוס נ' פקיד שומה חיפה, מיסים ד/2, עמ"ה-93; עמ"ה 83/91 שמידט נ' פקיד שומה חיפה, מיסים 6/ז-150; עמ"ה 6/92 סולומון נ' פקיד שומה חיפה, מיסים 6/ז-185; א' רפאל, ד' אפרתי דיני מס הכנסה (כרך שני, 1986), עמ' 30-39; ע' הלבאי "חישוב נפרד לבני זוג בעלי מקצועות חופשיים העוסקים באותו משלח יד באותו מקום" מיסים 1/1 (1992) א-81.

30 חוק לתיקון פקודת מס הכנסה, תשי"ז-1957.

31 בע"א 900/01 קלס נ' פקיד שומה ת"א 4, פ"ד נד(3) 750 (להלן – פרשת קלס) קבע בית-המשפט העליון בפסק-דין תקדימי כי חזקות התלות ניתנות לסתירה. בפרשת קלס דובר על בני זוג שעבדו באותה חברה, כאשר הבעל החזיק ביותר מ-10% ממניות החברה. בני הזוג ביקשו חישוב מס נפרד על הכנסותיהם, אך פקיד השומה סירב לעשות כן, בהסתמכו על חזקת התלות אשר בסעיף 66(ד) לפקודה, שלפיה הכנסות בני זוג שעובדים בחברה שבה יש לאחד מהם יותר מ-10% מהמניות הן הכנסות תלויות. פקיד השומה גרס כי חזקות התלות הן חזקות חלוטות, ולכן לא מתקיימים תנאי החישוב הנפרד. לעומתו, טענו בני הזוג כי החזקות ניתנות לסתירה. בית-המשפט העליון קבע כי חזקות התלות הן חזקות הניתנות לסתירה. הנמקתו של בית-המשפט העליון בנויה מכמה נדבכים. בנדבך הראשון נקבע כי לשונו של הסעיף איננה חד-משמעית וסובלת הן את הפרשנות שלפיה החזקות הן חלוטות והן את הפרשנות כי החזקות ניתנות לסתירה. לפיכך בית-המשפט פנה לבחון את התכלית הסובייקטיבית של סעיף 66(ד). בית-המשפט קבע כי התכלית הסובייקטיבית של הסעיף היא מניעת תכנוני מס בלתי לגיטימיים, על-ידי ייחוס הכנסות בני הזוג ביניהם, בצורה בלתי אמיתית כדי להפחית את נטל המס. נוכח תכלית סובייקטיבית זו קבע בית-המשפט כי הן חזקות חלוטות והן חזקות הניתנות לסתירה מגשימות את התכלית הסובייקטיבית. בנדבך הבא, בחן בית-המשפט את התכלית האובייקטיבית. בית-המשפט קבע כי תכליתו האובייקטיבית של סעיף 66(ד) היא להגשים שוויון פסיקלי בין המינים. נקבע כי כדי להגשים שוויון בין המינים, יש לפרש את החזקות כניתנות לסתירה ולאפשר לבני הזוג להוכיח אי-תלות ולזכות בחישוב נפרד. זאת משום שבחישוב מאוחד יש הגברה של נטל המס על האישה, ויש בכך פגיעה בעקרון השוויון בין המינים. כן הוסיף בית-המשפט כי יש בקביעת החזקות החלוטות והחישוב המאוחד, כדי לפגוע בהשתלבות האישה בשוק העבודה ובמעמדה הכלכלי והחברתי. עוד קבע כי יש בכך אי-יעילות כלכלית, הפליה בין נישומים שווים ופגיעה בצדק ובסבירות. כן הניע בית-המשפט למסקנתו זו, השיקול בדבר האוטונומיה של האישה.

32 חוק לתיקון פקודת מס הכנסה, תשכ"א-1961, ס"ח 16.

33 חוק לתיקון פקודת מס הכנסה (מס' 89), תשנ"ב-1992, ס"ח 177.

נישואיו או שקיבל בירושה בתקופת נישואיו³⁵. התנאי השני, הכנסת בן הזוג האחד באה ממקור הכנסה בלתי תלוי במקור ההכנסה של בן הזוג האחר.

המקרה השלישי הוא מקרה חדש שנחקק בחוק לתיקון פקודת מס הכנסה (הוראת שעה), תשס"א-2000, שהוסיף את סעיף 66(ה) לפקודה³⁶. הוא דורש התקיימותם של כמה תנאים. התנאי הראשון: הכנסת בן הזוג הלא רשום היא הכנסה מיגיעה אישית בעסק או משלח יד, או מעבודה, לרבות הכנסתו מיגיעה אישית כאמור בפסקאות (1) עד (7) להגדרת "יגיעה אישית" שבסעיף 1 לפקודה. התנאי השני: כל אחד מבני הזוג עבד במקום העיסוק הקבוע לפחות 36 שעות בשבוע, במשך תקופה של עשרה חודשים או יותר בשנת המס. התנאי השלישי: לבני הזוג אין הכנסה אחרת לפי סעיף 2(1) או 2(2), למעט הכנסה כאמור שקבע שר האוצר בתקנות, באישור ועדת הכספים של הכנסת. התנאי הרביעי: מסירת הודעה לפקיד השומה על הבחירה בחישוב נפרד חודש לפחות לפני תחילתה של התקופה שבעדה נתבע החישוב הנפרד.

עיון בהתפתחות חריג החישוב הנפרד ותנאיו במקרים השונים מלמד באופן בולט על שניים אלה: ראשית, קיים קשר הדוק בין התפתחות התפיסות החברתיות ובין הנורמה למיסוי בני זוג. ככל שהתפתחה התפיסה החברתית בדבר עצמאותו של כל בן זוג בתא המשפחתי, כך התפתחה גם התפיסה המשפטית שנתנה נפקות לעצמאות זו, ודיני המס בכלל זה. מתפיסת המשפחה כיחידה אחת, ללא מתן קיום עצמאי ליחיד המשפחה, התפתחה תפיסה ליברלית יותר שמגשימה את עצמאותו של כל בן זוג ונותנת לה נפקות. התפתחות זו אירעה בהדרגתיות על ציר הזמן, וככל שהתקדמה התפיסה החברתית לכיוון ליברלי יותר, כך התקדם מודל המיסוי לכיוון ליברלי יותר ששם את היחיד במרכז

34 סעיף 66(ב) לפקודה.

35 חשוב להוסיף כי על-פי הדין היום, במידה ולבני הזוג הכנסה פסיבית שלא חל עליה חריג זה, אזי היא תיוחס לבן הזוג בעל ההכנסה האקטיבית הגבוהה, ואם אין כזה, לבן הזוג הרשום (סעיף 66(א)(2) לפקודה).

36 תחילתו של סעיף 66(ה) לפקודה נקבעה ליום 1.1.02. ביוני 2002 נחקק חוק תכנית החירום הכלכלית (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב והמדיניות הכלכלית לשנת הכספים 2002 ו-2003), תשס"ב-2002. בסעיף 11 לחוק זה נדחתה תחילת סעיף 66(ה) ליום 1.1.04. בבג"ץ 7159/02 מרדכי נ' פקיד שומה גוש דן (טרם פורסם) (להלן – פרשת מרדכי), קבע בית-המשפט העליון בפסק-דין חשוב מפי הנשיא א' ברק, ובהסכמת השופטים א' ריבלין וא' א' לוי, כי תחילתו של סעיף 11 לחוק תכנית החירום הכלכלית היא ביום 1.7.02 על-פי הוראת התחילה הכללית של החוק, בהיעדר הוראה מפורשת אחרת. עוד קבע בית-המשפט העליון כי תחולתו של סעיף 11 היא לעתיד בלבד, וזאת מכוח חוקת התכלית כנגד תחולה רטרואקטיבית ומכוח חזקות תכלית נוספות. על-כן סעיף 11 לחוק תכנית החירום הכלכלית דוחה את תחילת סעיף 66(ה) לפקודה, מיום 1.7.02 בלבד, ואין הוא חל על תקופת הביניים שמיום 1.1.02 עד ליום 1.7.02. בתקופה זו, כך נקבע, עומד בתוקפו סעיף 66(ה) לפקודה. בתקופה זו הותר אפוא חישוב נפרד על-פי סעיף 66(ה) לפקודה.

מעייניו³⁷. שנית, השיקול העקבי והאחיד שמנחה את עיצוב התנאים של החישוב הנפרד, הוא מניעת התחמקויות ממס. המחוקק מרחיב את אפשרויות החישוב הנפרד, אך תמיד מודאג מהתחמקויות ממס, ולכן הוא קובע תנאים שמטרתם למנוע התחמקויות ממס. הוא מתיר את החישוב הנפרד, במקום שבו יכולת בני הזוג להתחמק ממס על-ידי ייחוס הכנסות לבן הזוג בעל ההכנסה הנמוכה היא יכולת מצומצמת, כמו במקרה של הכנסות מיגיעה אישית ממקורות בלתי תלויים.

נטל המס על "בני זוג" על-פי המודל הישראלי המתואר הוא נטל מורכב. הוא תלוי פרמטרים אחדים: אם ההכנסה מיגיעה אישית אם לאו; אם היא מרכוש שהיה לבן הזוג שנה לפני נישואיו או שקיבל אותו בירושה במהלך נישואיו אם לאו; אם מקור ההכנסה תלוי במקור ההכנסה של בן הזוג השני אם לאו; ואם מתקיימים תנאי סעיף 66(ה) לפקודה אם לאו. באופן כללי, ניתן לומר כי על-פי הדין הישראלי, ברמה המשפטית, "בני זוג" נושאים בדרך כלל בנטל מס כבד יותר לעומת מצבם עובר לנישואין בגלל החישוב המאוחד³⁸, ורק לעתים, במצבים של חישוב נפרד, הם משלמים מס שווה למס שהיו משלמים עובר לנישואין³⁹.

2. התוצאות המעשיות של מודל המיסוי

ברמה המעשית, מרבית הנישומים נישומים על-פי חישוב נפרד ומקצתם בחישוב מאוחד, כך שברמה המעשית החריג נפוץ יותר מהעיקרון. אפשר לומר כי מעשית, בני זוג ממסים בחישוב נפרד כעיקרון ובחישוב מאוחד כחריג. כך עולה ממחקר אמפירי⁴⁰ שנערך בנושא החישוב המאוחד והנפרד במינהל הכנסות המדינה⁴¹ בשנת 1995⁴². על-פי המחקר הנדרון, בשנת 1993 דיווחו בחישוב מאוחד כ-21 אלף עצמאיים מבין כל אוכלוסיית העצמאיים ומנהלי חברות פעילים, שמספרם עמד על 275,000 איש. כלומר, כ-8% מבין העצמאיים דיווחו בחישוב מאוחד. כן נמצא במחקר זה כי:

- 37 לסקירת ההתפתחות ההיסטורית על ציר הזמן, ראו עזאם (לעיל, הערה 1), עמ' 58-81.
- 38 הנטל המוגבר על הזוג במודל זה מעודן קצת, נוכח הוראות הניכוי והזיכוי בעד בן זוג, בן זוג עובד, בן זוג עוזר, אשר בסעיפים 37-39 לפקודה.
- 39 במקרה שבו יש לאחד מבני הזוג הפסדים, בני הזוג עשויים לשלם בחישוב מאוחד פחות מבחישוב נפרד.
- 40 א' לבון "קנס הנישואין ועלות מעבר מחישוב מאוחד לחישוב נפרד במס הכנסה" מינהל הכנסות המדינה (תיק מס' 1705, 16 במאי 1995).
- 41 אני מודה לממונה על הכנסות המדינה, עורך-דין מאיר קפוטה, ולמר אבי לבון, על שיתוף הפעולה בקבלת נתונים אלה.
- 42 בכירור שערכתי במינהל הכנסות המדינה בחודש יוני 2004, נמסר לי כי זה המחקר העדכני ביותר.

"יש לחישוב המאוחד ייצוג יתר בעשירונים 3 עד 6 וכן בעשירון העליון. לעומת זאת, ייצוגו בעשירון הראשון והשני נמוך באופן משמעותי, ואילו בעשירונים 7 עד 9 ייצוגו נמוך במעט. הדבר מוצא את ביטויו במשקל החישוב המאוחד בסך אוכלוסיית העצמאיים. בממוצע, משקל זה הינו 8% אך בשני העשירונים הראשונים מצטמק אך לכך-2%, עולה ל-11% בעשירונים 3 עד 6 ויורד חזרה ל-7% בעשירונים 7 עד 10"⁴³.

המחקר לא התייחס לאוכלוסיית השכירים. אין בידי נתונים ביחס לאוכלוסיה זו. יש מקום להעריך כי שיעור השכירים המדווחים בחישוב מאוחד יהיה קטן מהשיעור אצל העצמאיים, משום שחוסר התלות בין מקורות ההכנסה של בני זוג שכירים הוא רב יותר מחוסר התלות אצל עצמאיים, ולכן אפשרות החישוב הנפרד אצל שכירים היא רבה יותר מאשר אצל עצמאיים.

כמו כן נמצא במחקר זה כי אלה המדווחים בחישוב מאוחד, נתקלים ב"קנס נישואין"⁴⁴. קנס הנישואין הוא למעשה הפרש המס על בני הזוג בין חישוב מאוחד וחישוב נפרד. על-פי מחקר זה:

"הקנס למשפחה מייצגת עם ילד אחד, שלה הכנסה כוללת של 10,000 ש"ח לחודש, יסתכם ב-955 ש"ח לחודש, כאשר חלוקת ההכנסה בין האישה לבעל היא לפי היחס שליש-שני שליש... על פני מחזור החיים של 30 שנה, קנס חודשי של 955 ש"ח יתורגם לקנס מצטבר (בערך נוכחי לפי ריבית ריאלית של 4%) של כ-200,000 ש"ח. בהכנסה גבוהה הקנס עלול להסתכם בכ-2,000 ש"ח לחודש... ככל שהכנסת המשפחה גבוהה יותר, ככל שחלוקתה בין שני בני הזוג שוויונית יותר וככל שמספר הילדים רב יותר, גדל הקנס והוא יסתכם במאות ואף באלפי שקלים לחודש"⁴⁵.

אם כן, מדובר בקנס של כ-10% מן ההכנסה, שמהווה כ-30% מן המס. על-כן מבחינת "בני הזוג" הסובלים מקנס נישואין, לא מדובר בקנס של מה בכך. מדובר בקנס משמעותי יחסית על לא עוול בכפם. עוד נמצא כי עלות המעבר לחישוב נפרד לכול, מסתכמת בסך שנתי של 260 מיליון ש"ח⁴⁶.

43 לבון (לעיל, הערה 40), עמ' 5-6.

44 שם, עמ' 1.

45 שם, עמ' 3-4.

46 שם, עמ' 6. ניתן לקבל תמונה כללית על עלויות המעבר לחישוב נפרד, בצורה כזו או אחרת, גם מההערכות שהובעו על-ידי משרד האוצר בעת הדיון בתיקון האחרון משנת

ג. הערכת המודל הישראלי וביקורתו

בבואנו לבחון נורמטיבית את המודל הישראלי, יש לשקול שיקולי מדיניות רבים, שונים ומגוונים. נראה כי לצורך דיון מעמיק בשיקולים אלה יש להבחין בין ארבעה סוגים מרכזיים של שיקולי מדיניות: הסוג הראשון, שיקולי צדק חלוקתי; הסוג השני, שיקולי צדק חברתי; הסוג השלישי, שיקולי יעילות כלכלית; הסוג הרביעי, שיקולי התמודדות עם התחמקויות ממס.

1. שיקולי צדק חלוקתי

שתי תאוריות פותחו לחלוקה צודקת של נטל המס בין הנישומים. תאוריית התועלת (Benefit Theory) ותאוריית היכולת לשלם (Ability to Pay Theory)⁴⁷. על-פי תאוריית התועלת, יש לחלק את נטל המס בהתאם לתועלת שמפיק האדם מן המדינה ושירותיה. בסיסה של התאוריה באקסיומה של תומס הובס "Every man payeth equally for what he useth"⁴⁸. תאוריית היכולת לשלם גורסת כי יש לחלק את נטל המס בהתאם ליכולת לשלם של כל נישום. ראשיתה מיוחסת לאדם סמית' שגרס כי "The subjects of every state ought to contribute towards the support of the government, as nearly as possible, in proportion to their respective abilities"⁴⁹. מאחר שסמית' סבר כי מי שיש לו יותר יכולת לשלם, נהנה יותר משירותי המדינה, אין זה ברור אם גרסתו שונה מהותית מתאוריית התועלת. הגרסה הטהורה של תאוריית היכולת לשלם פותחה על-ידי ג'ון סטיוארט מיל, שגרס כי שירותי המדינה ניתנים לכל הנישומים, ואין זה ריאלי לייחס לכל נישום מידת הנאה מסוימת משירותי המדינה, כפי שמבקשת תאוריית התועלת לעשות⁵⁰. שתי תאוריות אלה מניחות את הבסיס ומעצבות את דמותה של מערכת המס הצודקת על-פי דרכה של כל תפיסה. על-פי תורת התועלת, מערכת מס צודקת היא זו שמטילה נטל מס שווה על נישומים בעלי תועלת שווה משירותי המדינה (צדק אופקי – Horizontal Equity – שוויון אופקי) ונטל מס שונה על נישומים בעלי תועלת שונה משירותי המדינה בהתאם למידת השונה (צדק אנכי – Vertical Equity – שוויון אנכי).

2000, שהכניס את החריג החדש בדבר חישוב נפרד, שעלותו הוערכה בכ-400 מיליון ש"ח.

47 ראו N.H. Kaufman "Fairness and the Taxation of International Income" 29 *L. & Pol'y Int'l Bus.* (1998) 145, pp. 156-163.

48 ראו T. Hobbes *The Leviathan* (R. Tuck – ed., 1991), p. 239.

49 ראו A. Smith *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations* (E. Cannan – ed., 1925), p. 310.

50 J.S. Mill *Principles of Political Economy* (Sir W. Ashley – ed., 1994), p. 805.

על-פי תורת היכולת לשלם, מערכת מס צודקת היא זו שמטילה נטל מס שווה על נישומים בעלי יכולת שווה לשלם (צדק אופקי) ונטל מס שונה על נישומים בעלי יכולת שונה לשלם בהתאם למידת השונה (צדק אנכי)⁵¹. הגישה המקובלת כיום, היא גישת היכולת לשלם⁵².

על סמך זאת נטען בהקשר שלפנינו כי יש הצדקה לחישוב מאוחד והכבדת נטל המס על בני זוג בעקבותיו, מאחר שהיכולת לשלם של בני הזוג גדלה בעקבות הנישואין. זאת משני טעמים: האחד, גידול בהכנסה הזקופה⁵³ מעבודות הבית; השני, יתרונות לגדול. מיד אעמוד על שני טעמים אלה.

(א) גידול בהכנסה הזקופה מעבודות הבית

חלק מהתאורתיקנים של דיני המס סבורים כי בעקבות הנישואין יש ל"בני הזוג" יותר הכנסה זקופה מאשר כשהיו שני יחידים, שכן "בני הזוג" יכולים לשתף פעולה וכל אחד מהם ייתן את הצריכה העצמית אותה הוא יכול לתת. כך למשל, רופא ועורכת-דין נשואים, יכולים לספק בתא הזוגי הן שירותים רפואיים הן שירותים משפטיים, ולחסוך בכך הוצאות ל"בני הזוג". אם הם לא היו זוג, כי אז כל אחד מהם היה יכול לספק שירות אחד, ונאלץ לשכור את השירות האחר ולשלם בעדו. כך שהחיסכון שלהם כ"בני זוג" גדול מהחיסכון שלהם כשני יחידים לא נשואים. כמו כן, במצב שבו רק בן זוג אחד מפרנס, אזי יש לבן הזוג השני את כל הזמן להפקת הכנסות זקופות⁵⁴. על-כן, מסקנת התאורתיקנים היא כי יש להכביד את נטל המס על "בני הזוג", לעומת מצבם עובר לנישואין⁵⁵.

- R.A. Musgrave *The Theory of Public Finance: A Study in Public Economy* (1959), p. 160; R.A. Musgrave, P.B. Musgrave *Public Finance in Theory and Practice* (2nd ed., 1976), p. 216; L. kaplow "Horizontal Equity: Measures in Search of a Principle" 42 *Nat'l Tax. J.* (1989) 139; R.A. Musgrave "Horizontal Equity, Once More" 43 *Nat'l Tax. J.* (1990) 113; L. kaplow "A Note on Horizontal Equity" 1 *Fla. Tax. Rev.* (1992) 191; R.A. Musgrave "Horizontal Equity: A Further Note" 1 *Fla. Tax. Rev.* (1993) 354; P.R. McDaniel, J.R. Repetti "Horizontal and Vertical Equity: The Musgrave/Kaplow Exchange" 1 *Fla. Tax. Rev.* (1993) 607
- ראו S. Diamond "The Death and Transfiguration of Benefit Taxation: Special Assessments in Nineteenth Century America" 12 *J. Leg. Stud.* (1983) 201
- 53 הכנסה זקופה היא הכנסתו של הנישום משירותיו לעצמו או מנכסיו שלו להנאתו העצמית.
- 54 ראו: Bittker (לעיל, הערה 9), עמ' 1425; H.E. Smith "Intermediate Filing in Household Taxation" 72 *S. Cal. L. Rev.* (1998) 145, pp. 155-159
- 55 חלק מהתאורתיקנים אף מוסיפים כי יש להבחין בין "בני זוג" עם מפרנס אחד ובין "בני זוג" עם שני מפרנסים, כאשר הראשונים יישאו בנטל מוגבר יותר, שכן יש להם הכנסה זקופה גבוהה יותר ולכן יכולתם לשלם גדולה יותר.

מנגד, חלק אחר מאנשי התאוריה סבורים כי אין להביא בחשבון את השיקול בדבר מידת ההכנסה הזקופה מעבודות הבית⁵⁶, מפני שהבאתו בחשבון יוצרת אי־שוויוניות⁵⁷ בין זוג עם מפרנס אחד לבין יחיד. בעוד שהזוג עם מפרנס אחד ממוסה בעקיפין על הכנסתו הזקופה, היחיד איננו ממוסה, הגם שיכול להיות שיש לו הכנסה זקופה כמו הזוג עם המפרנס האחד ואף יותר (למשל, אם מחייתו היא על הכנסות פסיביות). בנוסף, נוצרת אי־שוויוניות בין זוג עם מפרנס אחד ובין זוג עם שני מפרנסים, אם הנטל המוגבר יוטל על שניהם במידה שווה. שכן, הם ממוסים שווה למרות שזוג עם מפרנס אחד יכול להפיק יותר הכנסות זקופות מאשר זוג עם שני מפרנסים. אכן, קשה למסות הכנסות זקופות. מיסוי זה קשה לאכיפה ויש בו חדירה גסה לפרטיות⁵⁸. על־כן, אין למסות הכנסות זקופות⁵⁹. מטעמים אלה ומטעמי שוויוניות כאמור, אין, לעניות דעתי, למסות הכנסות זקופות בעקיפין באמצעות חישוב מאוחד לבני זוג.

(ב) יתרונות לגודל – *Economies of Scale*

הטענה היא כי הזוג נהנה מיתרונות לגודל אשר מגדילים את יכולתו לשלם בהשוואה למצב מרכיביו עובר להיותם "בני זוג", עת היו במעמד שני יחידים⁶⁰. כך, הזוג גר בדירה אחת ולא בשתי דירות, נוסע ברכב אחד ולא בשניים, צורך עיתון אחד ולא שניים. במילים אחרות, עובר לנישואין, שני היחידים חיים בנפרד, בדירות נפרדות ועלויות המחיה נפרדות. לאחר הנישואין, הם חיים יחד ויש בכך חיסכון משמעותי בהוצאות ובעלויות המחיה. מכאן שהנישואין מגדילים את היכולת לשלם של "בני הזוג", לעומת מצבם עובר לנישואין, ולכן יש להכביד עליהם את נטל המיסוי באמצעות חישוב מאוחד⁶¹.

56 Bittker (לעיל, הערה 9), עמ' 1425.

57 שם, עמ' 1426.

58 ראו: W. Klein, J. Bankman *Federal Income Taxation* (10th ed., 1994), p. 121; H. Simons *Personal Income Taxation* (1938), p. 53; G. Coven "The Declined and Fall of Taxable Income" 79 *Mich. L. Rev.* (1981) 1525, p. 1548.

59 לדעה אחרת, ראו N. Staudt "Taxing Household" 84 *Geo. L.J.* (1996) 1571.

60 ראו: Bittker (לעיל, הערה 9), עמ' 1422; Gann (לעיל, הערה 9), עמ' 28; H.M. Groves (לעיל, הערה 54), עמ' 155; א' ויתקון, "נאמן דיני מסים (מהדורה רביעית, תשכ"ט), עמ' 197; רפאל ואפרתי (לעיל, הערה 29), עמ' 16-17.

61 יש לציין כי הועלתה גם הטענה שההכנסה המשותפת של "בני הזוג" היא המדד הנכון ביותר ליכולת לשלם; ראו S.L. Hurley "The Unit of Taxation Under an Ideal Progressive Income Tax" 4 *Oxford J. Legal Studies* (1984) 157.

ודוק, ההנחה המונחת ביסוד טיעון יתרוונות הגודל היא הנחת השיתוף בין בני הזוג בצד ההוצאות והצריכה. מקורם של יתרוונות הגודל הוא בחיסכון בהוצאות הנוצר עקב צריכה משותפת של יחידה כלכלית אחת. היתרוונות לגודל קשורים בקשר הדוק בשיתוף בהוצאות בין בני הזוג. בהיעדר שיתוף כאמור, אין יתרוונות לגודל ואין מקום לטענה כי היכולת לשלם גדלה.

טענת היתרוונות לגודל הייתה במשך שנים הטענה המרכזית בשיח המסי, שהתמקד בשיקולי הצדק החלוקתי. על סמך טענה זו, תמכו מלומדים שונים בתזה של חישוב מאוחד שמגביר את נטל המס על "בני זוג". בין המלומדים האלה ניתן למנות את Groves,⁶² Oldman & Temple⁶³ ו-Bittker⁶⁴.

אכן, יש בסיס לטיעון היתרוונות לגודל. בני זוג שחיים יחד אינם שווים כלכלית לשני יחידים. הדבר מוצא את ביטוי המעשי בסולמות השקילות (Equivalence Scales) אשר מנסים להשוות בין היכולת הכלכלית של משפחות בסדרי גודל שונים⁶⁵. הכלכלנים פיתחו שיטות שונות לבניית סולמות שקילות שיבטאו את היתרוונות לגודל. כך, למשל, על-פי שיטתו של Engel, העיקרון המנחה הוא "כי אפשר לקבוע באופן אובייקטיבי מהם צרכיה של משפחה: מזון, ביגוד, מחסה וכד'. משנקבע סל צריכה כזה למשפחות בעלות מאפיינים שונים, כל שנותר הוא לקבוע את עלות הסלים השונים, ולחשב את היחס שבין העלויות. יחס זה הוא יחס סולם השקילות"⁶⁶. על-פי גישה אחרת, גישת השוואת רמת הרווחה, מנסים לחשב את ההכנסה הנדרשת למשפחות בגדלים שונים כדי להגיע לאותה רמת רווחה. היחס בין ההכנסות הנדרשות מבטא את סולם השקילות⁶⁷. על-פי גישה שלישית, גישת ההוצאה על טיפול בילדים, מנסים למדוד בפועל כמה הוציאה המשפחה על טיפול בילדים, תוך השוואה בין משפחות בגדלים שונים. היחס בין הוצאות

62 Groves (לעיל, הערה 60).

63 ראו O. Oldman, R. Temple "Comparative Analysis of the Taxation of Married Persons" 12 *Stan. L. Rev.* (1960) 585, pp. 586, 603-604. במאמר זה תמכו המחברים גם ביצירת הבחנה בנטל המס בין "בני זוג" עם מפרנס אחד, לבין "בני זוג" עם שני מפרנסים, כאשר הראשונים יישאו בנטל מוגבר יותר. אולם במאמר מאוחר חזר בו פרופ' Oldman מן ההבחנה האמורה: M.J. McIntyre, O. Oldman "Taxation of the Family in a Comprehensive and Simplified Income Tax" 90 *Harv. L. Rev.* (1977) 1573, p. 1579.

64 ראו Bittker (לעיל, הערה 9), עמ' 1443. אולם למען הדיוק, יש לציין כי המחבר מוסיף ואומר כי לשיקולים האמורים עשויה להיות השפעה לא רק על "בני זוג", אלא גם על צורות חיים שונות ועל-כן, כך מסקנתו, שאלת מודל המיסוי הראוי ל"בני זוג" היא שאלה קשה שאין לה פתרון מניח את הדעת.

65 ראו א' דביר, א' ברנע "סולמות שקילות בישראל – בחינה מחודשת" לקראת מדינת רווחה חדשה בישראל (2000) 57.

66 שם, עמ' 60.

67 שם, שם.

המשפחות לפי גודלן מבטא את סולם השקילות⁶⁸. כן התפתחו טכניקות מדירה שונות על-פי כל גישה.

אלא שהספרות הכלכלית מלמדת גם שבכל אחת מן הגישות האמורות יש קשיים לא מעטים, תאורטיים ומעשיים. מחלוקת רבה קיימת באשר לגישה הנכונה, ולדייקנות של כל גישה וגישה. יתירה מזו, כלכלנים שונים מגיעים לסולמות שקילות שונים, אף אם הם נוקטים באותה גישה ומסתמכים על אותם נתונים. אם נתבונן למשל בסולמות השקילות בישראל, ונתמקד בהשוואה בין משפחה עם נפש אחת ומשפחה עם שתי נפשות (שהוא עיקר לענייננו), נמצא⁶⁹ כי על-פי מחקר אחד, היחס הוא 1.25:2; על-פי מחקר אחר, היחס הוא 1.16:2; על-פי מחקר שלישי, היחס הוא 1.17:2; על-פי מחקר רביעי, היחס הוא 1.2:70. מעבר לכך, יש קשת רחבה של דעות ומחקרים באשר לעוצמתם של היתרונות לגודל. כל זה מלמד על הקושי שבמדידתם של היתרונות לגודל.

מצד אחד, אכן יש חיסכון בהוצאות עקב הנחת השיתוף בצריכה בין בני הזוג, אולם נראה כי נכונותה של הנחה זו הולכת ומצטמצמת עם השנים ועם התפתחות החברה. כך, למשל, מחקרים אמפיריים⁷¹ אשר נערכו בארצות-הברית ואנגליה מלמדים כי הנחת השיתוף בין "בני זוג" איננה תואמת את המציאות, שכן במציאות זוגות נשואים אינם מקיימים שיתוף ביניהם במידה המונחת ביסוד הטיעון. השיתוף בין הזוגות בחלק מהכנסותיהם הוא באחוזים לא משמעותיים מן האוכלוסיה. שיתוף בכל ההכנסות הוא בשיעורים אף יותר קטנים⁷². במחקר אמפירי שערכה M.E. Kornhauser⁷³ בשנת 1991 בקרב שתי קבוצות אוכלוסיה בארצות-הברית – האחת, אוכלוסיה רנדומלית מחתכים סוציו-אקונומיים שונים, והשנייה, סטודנטים למשפטים שעובדים במשרה חלקית או מלאה – התקבלו הממצאים הבאים: 70% מהמשיבים מהאוכלוסיה הרנדומלית ענו שהם ובני זוגם מפקידים את הכנסותיהם ממשכורת אך ורק בחשבון בנק משותף⁷⁴;

68 שם, עמ' 61-62.

69 שם, עמ' 66.

70 אין לי צורך במאמרי המשפטי הזה להעמיק מעבר לכך בפן הכלכלי. לא כל שכן בשעה שאנו עוסקים במיסוי בני זוג ולא במיסוי המשפחה והילדים שאז יש גם רלוונטיות והשלכה רבה יותר של סולמות השקילות.

71 ראו: M.E. Kornhauser "Love, Money, and the IRS: Family, Income-Sharing, and the Joint Income Tax Return" 45 *Hastings L.J.* (1993) 63; P. Blumstein, P. Schwartz *American Couples* (1983); R. Hertz *More Equal Than Others: Women and Men in* (1989) Gann; *Dual-Career Marriages* (1986); J. Pahl *Money and Marriage* (1989) הערה 9, עמ' 26.

72 בנוסף, המחקרים האמפיריים מלמדים כי ככל שהכנסה יותר גבוהה, השיתוף קטן, וכן כי בתחילת הקשר השיתוף הוא קטן, וככל שהקשר מחזיק מעמד יותר זמן, השיתוף גדל.

73 ראו Kornhauser (לעיל, הערה 71).

74 שם, עמ' 86.

55.6% מהמשיבים באוכלוסיה הסטודנטיאלי, נשואים או לא נשואים, שחיים עם בן זוג, השיבו שהם שמרו את כל הכנסותיהם ממשכורת במשותף⁷⁵; 27.2% מהמשיבים באוכלוסיה הסטודנטיאלי ענו שהם שמרו את כל הכנסותיהם בנפרד⁷⁶. החוקרת עומדת על הקשיים שבעריכת מחקר אמפירי כזה⁷⁷, ומדגישה כי יש להתייחס לממצאים אלה כממצאים שמלמדים על המגמה ולא דווקא כערכים מוחלטים⁷⁸. המגמה העולה מממצאים אלה⁷⁹ היא שיתוף מצומצם⁸⁰ שמחליש במידה מסוימת את טיעון היכולת המוגדלת עקב יתרונות הגודל⁸¹. להערכת, היינו מוצאים מגמה דומה של שיתוף

75 שם, שם.

76 שם, שם.

77 שם, עמ' 80.

78 שם, עמ' 84.

79 גם ממצאי המחקרים האמפיריים האחרים מלמדים על אותה מגמה. על-פי ממצאי Hertz ו-Pahl (לעיל, הערה 71), רק 50% מהנשואים מסרו כי הם מקיימים שיתוף בפועל; ועל-פי ממצאי Blumstein & Schwartz (לעיל, הערה 71), מעל שני שלישים מהמשיבים ענו כי הם מאמינים בשיתוף בכל ההכנסות.

80 הסתייגות מסוימת מהמחקרים האמפיריים האמורים מצאנו אצל Zelenak (לעיל, הערה 9). במאמר זה נטען כי קיים שיתוף בין זוגות בצריכה. בהסתמך על נתונים סטטיסטיים בדבר עלויות המחיה ובדבר רמות ההכנסה, נטען כי ברמות ההכנסה הנמוכות וברמות הביניים, עלויות המחיה גבוהות מההכנסות, ולכן אין לבני הזוג ברירה, אלא לצרוך במשותף, כדי לחסוך בהוצאות הצריכה וכדי שהזוג יצליח להתקיים. גם ברמות ההכנסה הגבוהות, כך נטען, קיימת צריכה משותפת, הגם שלזוג קיימת, מבחינת יכולת, אפשרות לממן צריכה נפרדת. אולם המסקנה המוסקת משיתוף זה בצריכה איננה תמיכה בראיית הזוג יחידת מס אחת, שיש למסות את הכנסתה המאוחדת במודל האיחוד, מפני שהשיתוף בצריכה, כך הטענה, איננו רלוונטי במשטר מס הכנסה, שבו ההכנסה מיוחסת למי שמפיק אותה ושולט בה ולא למי שצורך אותה.

81 ביקורת מעניינת על הטענה בדבר יכולת מוגברת לשלם אצל "בני הזוג" עקב היתרונות לגודל, הושמעה בהערה "The Case for Mandatory Separate Filling By Married Persons" 91 *Yale. L.J.* (1981) 363 בהתבסס על תאוריית החליפין (Exchange Theory). על-פי תאוריית החליפין, אנשים אינם נותנים דבר בחינם. כנגד כל עלות שבה נושא אדם רציונלי יש תמורה, בין חומרית ובין אחרת, בין מיידית ובין עתידית. מכאן, הקשרים בין בני האדם נוצרים על בסיס חליפין, כדי שכל אחד יקבל את מה שהוא רוצה בתמורה למשהו אחר שהוא מוכן לתת. גם קשר הנישואין, כך על-פי התאוריה, נוצר על בסיס סיפוק צרכים בחליפין לתמורה אחרת. בן הזוג מפרנס את בן זוגו שאיננו עובד, מפני שהוא מקבל כנגד זאת תמורה, לאו דווקא כספית (למשל: תמיכה רגשית, אינטימיות מינית, מילוי ציפייה חברתית וכיוצא באלה). ביישום התאוריה על שאלת מיסוי "בני זוג", הטענה היא כי גם אם קיימת צריכה משותפת, אין זו צריכה משותפת, אלא חליפין, וזה שימוש של בן הזוג, שהפיק את ההכנסה, בהכנסתו. הוא משתמש בהכנסתו כדי לקבל שירותים וצרכים שונים. ולכן אין בכך כדי לשנות מהיכולת לשלם של הזוג. השימוש האמור של מפיק ההכנסה בהכנסתו הוא שימוש פרטי, ולכן אין להתחשב בו כלל ועיקר. נראה לי כי תאוריית החליפין מסבירה בצורה טובה התנהגויות חברתיות שונות. אכן, אדם רציונלי לא

מצומצם גם בישראל, נוכח הקירבה בצורות החיים לעולם המערבי, שבו נערכו המחקרים האמפיריים האמורים. אין משמעות התוצאות האמפיריות האמורות כי אין שיתוף בין "בני זוג". משמעותן היא שאין שיתוף "מלא" בשני מובנים. "מלא" במובן של שיתוף בכל ההכנסות של "בני הזוג"; ו"מלא" במובן של שיתוף בין כל "בני הזוג". אכן, קיים שיתוף במידה מסוימת, וניתן לומר כי אחוז גבוה יותר של "בני הזוג" מקיימים שיתוף מאלו שלא מקיימים. אך יש לקחת את השיתוף⁸² הקיים בערבון מוגבל ולהבין את היקפו, משמעותו והשלכותיו על היתרונות לגודל בצורה הנכונה⁸³.

מצד שני, יש גם גידול בהוצאות על בני זוג. אמנם, הן לפני הנישואין והן אחריהם, מדובר בשני אנשים ובהתחייבויות של שני אנשים, אבל השאלה היא אם יש התחייבויות חדשות שנוצרות בגלל קשר הנישואין, וכן אם הנישואין משנים את אופי ואת עומס ההוצאות שהיו בעבר. נראה לי כי בעקבות הנישואין, אכן יש הוצאות חדשות וגידול בהוצאות שהיו לפני הנישואין⁸⁴.

אנו רואים אפוא על קצה המזלג, את הקשיים הטמונים במדידתם של היתרונות לגודל של בני הזוג. אכן, קשה למדוד אם יכולתם לשלם של בני הזוג גדלה ב-30% עקב הנישואין, בפחות מכך או ביותר מכך. על רקע זה, אני לא רואה ביתרונות לגודל טיעון שיצדיק את קנס הנישואין בשיעור של 30% הנגרם על-ידי החישוב המאוחד בדין הישראלי. בנוסף, על רקע הקשיים במדידת היתרונות לגודל אנו רואים כי החישוב המאוחד איננו האמצעי המתאים למתן ביטוי ליתרונות הגודל. החישוב המאוחד איננו

היה נותן דבר בלי קבלת תמורה נגדו, אך נראה לי כי הנחה זו נכונה ביחסים בין אנשים זרים. בין אנשים קרובים, קיימת במידה מסוימת נתינה חנינם ממש, שאין כנגדה תמורה כספית, רגשית או אחרת. יהיה זה מרחיק לכת לגרוס שכל קשר בין בני אדם נוצר מטעמי תועלת ועל בסיס חליפין. בוודאי שזה מרחיק לכת לומר כי קשר הנישואין נוצר מטעמי תועלת ועל בסיס חליפין. לדעתי, טעמים רבים, לא כלכליים ולא תועלתניים, עומדים ביסוד יצירתו של קשר הנישואין, ואין להסביר קשר זה והתנהגויות במסגרתו בהסברים תועלתניים. לאור זאת קשה לי לקבל את הביקורת המובעת בהתבסס על תאוריית החליפין כפי שתוארה לעיל.

מעבר להשלכות הנתונים האמורים בדבר שיתוף על טיעון היתרונות לגודל, יש לכך השלכה גם על הטיעון שמצדיק חישוב מאוחד בישראל על סמך התפיסה המשפטית שרואה בבני זוג יחידה אחת ממוזגת. שכן, לאור השיתוף המצומצם וההפרדה, מתערערת התפיסה המסורתית שיש לראות בבני הזוג יחידה אחת לצורך דיני המס והמשפט.

לנתונים אמפיריים וניתוח מעניין של שיקול השיתוף, ראו גם Smith (לעיל, הערה 54), עמ' 165-159.

כך, למשל, אם נניח כי לכל אחד מבני הזוג היו שני חברים קרובים למדי, וחברים אלה מתחתנים, כל אחד עם בן זוגו. בטרם הנישואין, כל אחד מבני הזוג היה משתתף בשתי חתונות ונותן מתנה שנותן אורח אחד. אחרי הנישואין, בני הזוג ילכו כזוג, לארבע חתונות. על-כן הם צריכים לתת ארבע מתנות שזוג נותן ולא אורח יחיד, דהיינו, הם יצטרכו לתת מתנה יקרה יותר. זו דוגמה אחת שבה אנו רואים עלייה בהוצאות בני הזוג.

גמיש דיו כדי לתת ביטוי הולם ליתרונות הגודל באופן שאכן יגשים שוויון אמיתי. לטענתי, היתרונות לגודל צריכים למצוא את ביטויים בהתאמות לנקודות הזיכוי או קצבאות הילדים⁸⁵ או מערכת העברה אחרת שתהא גמישה דיה כדי לתת ביטוי הולם ליתרונות הגודל על-פי מידתם המוכחת במחקרים כלכליים. מערכת התאמות נפרדת כאמור יכולה גם למנוע את העיוות הטמון בחישוב מאוחד לבני זוג עקב יתרונות לגודל, בשעה שצורות שיתוף אחרות נהנות מיתרונות לגודל שלא מוצאים את ביטויים במערכת המס ולא יכולים למצוא את ביטויים במערכת המס מטעמים אדמינסטריטיביים⁸⁶. לבסוף, וזה עיקר לענייננו, החישוב המאוחד הקיים בדין הישראלי, גורם לעיוותים חברתיים וכלכליים שונים, שנראה בהמשך, שניתן למנוע אותם במערכת התאמה נפרדת שתתן גם ביטוי הולם ליתרונות לגודל. אם כן, היתרונות לגודל איננו הטיעון הטוב ביותר לתמוך בחישוב המאוחד הקיים משפטית ומעשית בדין הישראלי. יפים לעניין זה הדברים הבאים של Lawrence Zelenak:

“As long as the tax system generally disregards consumption efficiencies, there is no reason to treat those efficiencies that result from marriage differently.

Basic philosophical questions aside, the factual premise for the marital economies argument did not hold even in 1969, let alone today”⁸⁷.

מעבר לכל האמור, הרי שהדין הישראלי, בהקשר של צדק חלוקתי, איננו ממסה את כל “בני הזוג” באותו נטל מס. הוא יוצר נטלי מס שונים ל”בני זוג” בעלי אותן הכנסות, בהתחשב בפרמטרים שונים ביחס להכנסות “בני הזוג”, כגון אופי ההכנסה כאקטיבית או כפסיבית ותלותה בהכנסת בן הזוג האחר. כך למשל, זוג עם הכנסות פסיביות בלבד מרכוש שנרכש לאחר הנישואין איננו משלם מס כמו זוג שיש לו הכנסות מיגיעה אישית ממקורות בלתי תלויים. בעוד שחישוב המס לזוג הראשון הוא חישוב מאוחד, הרי שהזוג השני רשאי לבחור בחישוב נפרד, דבר שיקטין את נטל המס עליו⁸⁸; זוג עם הכנסות

85 ראו י' מרגליות “קצבאות הילדים ועיוות המס בגינן: ניתוח והצעה לתיקון” רבעון לכלכלה (אוגוסט 2000) 252.

86 Bittker (לעיל, הערה 9), עמ' 1423; M.J. McIntyre “Commentary” in *Taxing The Family* (R.G. Penner – ed., 1983) 98, pp. 100-101.

87 L. Zelenak “Doing Something about Marriage Penalties: A Guide for the Perplexed” *54 Tax L. Rev.* (2000) 1, p. 10.

88 נדגים זאת במספרים: בני הזוג ענת ושלמה רכשו בהונם בניין מגורים והשכירו אותו תמורת דמי שכירות שנתיים בסכום של 200,000 ש”ח. לאור סכום זה, אין הם עובדים בעבודה נוספת ונהנים מן החיים הטובים. לעומתם, מארק ואיריס הם בני זוג שכל אחד מהם מרוויח 100,000 ש”ח בשנה מעבודה כעורכי-דין שכירים בשני משרדי עורכי-דין.

מיגיעה אישית ממקורות בלתי תלויים איננו משלם מס כמו זוג עם הכנסות מיגיעה אישית ממקורות תלויים. בעוד שהראשון זוכה בחישוב נפרד שמקטין את נטל המס עליו הרי שהשני לא זוכה בחישוב נפרד; זוג שיש לו הכנסות פסיביות בלבד מרכוש שנרכש לאחר הנישואין איננו נושא בנטל מס זהה לזוג שיש לו אותן הכנסות פסיביות אך מרכוש שנתקבל בירושה לאחר הנישואין או מרכוש שהיה לאחד מבני הזוג לפחות שנה לפני הנישואין. אם כן, על-פי הדין הישראלי, זוגות בעלי הכנסות שוות אינם משלמים מס שווה. זו הפרה ברורה של עקרון המיסוי השוויוני לנישומים שווים. אינני רואה כל הצדקה להטיל נטלי מס שונים על זוגות בעלי הכנסות שוות, משום שאני לא רואה הבדל ביכולתם לשלם של זוגות שיש להם אותן הכנסות, שנתקבלו ממקורות שונים או במועדים שונים. במילים אחרות, הפרמטרים הקיימים בדין הישראלי ליצירת ההבחנות בנטל המס על "בני זוג", הם פרמטרים לא רלוונטיים מבחינת קריטריון היכולת לשלם, ולפיכך ההתחשבות בפרמטרים אלה יוצרת אי-שוויון. אני לא רואה כיצד הפרמטר של מועד רכישת הנכס מפיק ההכנסה הפסיבית הוא פרמטר רלוונטי על-פי קריטריון היכולת לשלם. אין בין יכולתו לשלם של מפיק הכנסה פסיבית בסכום מסוים, מנכס שהיה לו שנה עובר לנישואיו ובין יכולתו לשלם של מפיק אותה הכנסה פסיבית, אך מנכס שהיה לו חודש לפני נישואיו או אף לאחר נישואיו, ולא כלום. שניהם בעלי אותה יכולת לשלם. השוויון מחייב כי שניהם ישלמו אותו מס. הדין הישראלי קובע אחרת. כך, אני לא רואה מה הרלוונטיות, על-פי קריטריון היכולת לשלם, של פרמטר התלות בין מקורות ההכנסה. אין שום הבדל, מבחינת היכולת לשלם, בין בעל הכנסה מסוימת ממקור שתלוי בהכנסת בן זוגו, לבין בעל אותה הכנסה, אך ממקור בלתי תלוי בהכנסת בן זוגו. שניהם שווים ביכולתם לשלם, ועל שניהם לשלם אותו סכום מס. אך שוב, הדין הישראלי מורה אחרת. גם הפרמטר של מקור ההכנסה כהכנסה מיגיעה אישית הוא פרמטר לא רלוונטי על-פי קריטריון היכולת לשלם. אמנם, ביחס לפרמטר זה, ניתן לטעון כי יש הבדל ביכולת לשלם של הנישום בהתאם לאופי הכנסתו, שהרי הפקת הכנסות שלא מיגיעה אישית איננה כרוכה בהוצאות כמו הפקת הכנסות מיגיעה אישית. אך טיעון זה נראה לי חלש, מפני שההנחה כי הפקת הכנסות מיגיעה אישית כרוכה ביותר עלויות מאשר הכנסות פסיביות, לא תמיד תואמת את המציאות. בנוסף, אם אכן יש הצדקה למיסוי מוגבר על הכנסות שלא מיגיעה אישית, כי אז הצדקה זו נכונה לכל מיסוי של

בהנחה ששיעורי המס הם 20% על הכנסה עד 100,000 ש"ח ו-30% על כל שקל נוסף, כי אז הזוג הראשון, ענת ושלמה ישלמו מס של $50,000 = 100,000 * 30\% + 100,000 * 20\%$ ש"ח; הזוג השני, מארק ואיריס ישלמו מס של $20,000 = 100,000 * 20\%$ (מארק) ועוד $20,000 = 100,000 * 20\%$ (איריס). בסך הכל, 40,000 ש"ח. נמצא כי למרות ששני הזוגות מפיקים אותה הכנסה (200,000 ש"ח) אין הם משלמים אותו מס.

הכנסות שלא מיגיעה אישית, ולא רק כאשר מדובר בהכנסות של "בני זוג". עיקרו של דבר, לכל ההבחנות האמורות אין בסיס והצדקה בשיקולי צדק על-פי קריטריון היכולת לשלם. ייתכן כי יש להם הצדקה בשיקולים למניעת התחמקות ממס ולכך נגיע בהמשך.

2. שיקולי צדק חברתי

הדיון הקלאסי במיסוי בני זוג, משנות השישים והשבעים, התמקד בשיקולי הצדק החלוקתי בלבד. שיקולי הצדק החברתי מצאו את ביטויים עם התפתחותה של הגישה הפמיניסטית למשפט⁸⁹. אכן, ערך השוויון בין המינים הוא ערך ראוי, ודין מס ראוי הוא דין שמגשים ערך זה, כמו שהוא מגשים שוויון חלוקתי בין נישומים בעלי יכולת שווה לשלם. לי מובן מאליו כי השלכות נטל המס של "בני זוג" על האישה, השתלבותה בשוק העבודה ומעמדה החברתי הם שיקולים שיש לשקול בגיבוש מודל המיסוי הראוי. שיקולים אלה הם שיקולים הכרחיים ובסיסיים. בעיניי הם מושכלות ראשונים בקיום חברה. מקורם בקיום האדם כאדם.

אמנם, יש הטוענים כי אין לעשות שימוש במערכת המס לקידום ערכים חברתיים⁹⁰, ולכן, אין לעשות שימוש במערכת המס לקידום ערכים של שוויון בין המינים, השתלבות

89 כידוע, קיימים כמה זרמים בפמיניזם. הזרם הראשון זכה לכינוי הפמיניזם הליברלי – זרם זה מניח כי קיימת זהות בין גברים ונשים, ולפיכך, כל יחס שונה לנשים לעומת גברים הוא חוסר שוויון. זרם זה נשען על התפיסה הליברלית שהתפתחה במאה השבע-עשרה ושמה את הדגש על זכויות הפרט. הפמיניזם הליברלי גורס שיש להעניק שוויון הזדמנויות לכל הפרטים, ועל-כן יש להסיר כל מכשול משפטי שמונע מנשים הזדמנויות שוות. זרם אחר הוא הפמיניזם הסוציאלי – זרם זה שואב את בסיסו הרעיוניים מן הסוציאליזם והמרקסיזם. הוא רואה בפעילות הכלכלית הקפיטליסטית כגורם להפליית הנשים ודחיקתן לשוליים. זרם זה שם את הדגש על השינויים הכלכליים כאמצעי לשיפור מעמד הנשים והגשמת שוויון בינן ובין הגברים. השוויון שלו שואפת קבוצה זו הוא שוויון מהותי, שוויון בתוצאות, ולא שוויון פורמלי בלבד, כמו הפמיניזם הליברלי. זרם נוסף הוא הפמיניזם הרדיקלי – זרם זה מכיר בקיום הבדלים בין נשים וגברים. הוא מבקש לשנות את מערכות היחסים בין נשים וגברים, מעבידים ועובדים, כדי להגשים שוויון מהותי בין המינים. נורמת השוויון איננה, בהכרח, השוואה לגברים, אלא נורמה עצמאית. הזרם המרכזי האחרון הוא הפמיניזם התרבותי, או "הקול האחר" – זרם זה מכיר בקיום שונות בין נשים וגברים. ביקורתו מופנית כלפי ההתעלמות מן השונות הזו, ובניית המשפט על-פי הנחות גבריות בלבד. ראו: ה' קרן דיני חוזים מפרספקטיבה פמיניסטית (חיבור לשם קבלת תואר דוקטור למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים, תשס"א), עמ' 6-14; ה' קרן "שוויון בדיני חוזים – קריאה פמיניסטית" משפטים לא (תשס"א) 269, עמ' 272-274, והערה 10; "ביטון" "חוויות חיים נשית" וצפיות של נזק" משפטים לג (תשס"ג) 585, עמ' 591-598; 617 *Stan. L. Rev.* (1990) 42 "Feminist Critical Theories" D.L. Rhode.

90 ראו: S. Surry *Pathways to Tax Reform: The Concept of Tax Expenditures* (1973); M. Feldstein "A Contribution to the Theory of Tax Expenditures: The Case of

האישה בשוק העבודה ומעמדה החברתי. תגובתי לטענה כזו היא משולשת. ראשית, ההתנגדות לשימוש במערכת המס לקידום ערכים חברתיים מתייחסת לערכים, כגון עידוד תרומות, מניעת עישון, פיזור אוכלוסין וכיוצא באלה. ערכים כאלה ניתן לראותם כערכים חברתיים, וניתן לראות בעידודם או בדיכויים משום תמריצי מס, שיש בסיס עיוני להתנגד להם. לעומת זאת בסוגיה שבה עסקינן, מדובר בערך של שוויון בין המינים. קשה לי לסווג ערך זה באותה קבוצה של הערכים לעיל. קשה לי לראות בהגשמתו, משום מתן תמריץ מס וקידום ערך חברתי. נראה לי כי ערך זה הוא חלק מהמערך הנורמטיבי של מערכת המס. זה חלק מערך השוויון ומנורמת הצדק במערכת המס. מכאן גם השתמשתי במושג שיקולי צדק חברתי במקום שיקולים חברתיים. שנית, בשקילת שיקולי הצדק החברתי, אין אנו מבקשים לתת תמריץ חיובי להתנהגות חברתית כזו או אחרת. אנו מבקשים למנוע עיוותים כאלה או אחרים. אין אנו מבקשים לעודד אישה לצאת לעבודה. אנו מבקשים למנוע את העיוות כי מערכת המס תדכא את יציאת האישה לעבודה. שלישית, אין לי ספק כי בעיצוב מדיניות מס יש לבחון מה הם האפקטים החברתיים שהמדיניות יוצרת. דהיינו, גם אם המשמעות החברתית של המודל לא היוותה הנורמה הבסיסית עליה קם המודל, יש לבחון את המודל לאורה. היעדר בחינה כאמור, הוא, לטעמי, עצימת עיניים בלתי ראויה.

לאור כל האמור, עמדתי היא כי יש לשקול את שיקולי הצדק החברתי, הרלוונטיים לשאלת מודל המיסוי הראוי על "בני זוג". בקביעת המודל הראוי יש לשאוף להגשמת שוויון בין המינים. יש לבחון את השלכות מודל המס על עבודת האישה במשק ועל מעמדה החברתי. יש לשקול כל שיקול צדק חברתי רלוונטי. לכך אפנה מיד.

(א) שוויון בין המינים

השוויון המיוחל הוא שוויון מהותי ולא שוויון פורמלי בלבד. לשם הגשמת השוויון בין המינים, אין להכביד את נטל המס על "בני הזוג" באמצעות חישוב מאוחד כפי שנקבע בסעיף 65 לפקודה. הכבדת נטל המס על "בני הזוג" משמעותה הפליית הנשים, וזאת משום שהכבדת הנטל על "בני הזוג" באמצעות חישוב מאוחד, היא בסופו של דבר, ולאמיתו של דבר, הכבדת הנטל על האישה דווקא ולא על הגבר, ובכך נוצרת הפליה בין הנשים והגברים. ההכבדה רובצת על האישה דווקא, משום שהיא העובדת

Charitable giving" in *The Economics of Taxation* (H.J. Aaron, M.J. Boskin – eds., 1980) 99; E.A. Zelinsky "James Madison and Public Choice at Gucci Gulch: A Procedural Defense of Tax Expenditures and Tax Institutions" 102 *Yale L.J.* (1993) .1165

המשנית בתא הזוגי, לאור קיום פערי שכר במשק בין נשים וגברים, ולאור קיום תפיסות חברתיות שרואות את "המקום הטבעי" של האישה במשק הבית ולא במשק הכללי. שורשיו של טיעון זה הם בפערי השכר בין גברים ונשים ובתפיסות חברתיות בדבר תפקיד האישה. פערי שכר כאלה קיימים גם בישראל⁹¹; ובאשר לגורם התפיסות החברתיות, הרי שגם בישראל יציאת האישה לשוק העבודה איננה מובנת מאליה, ובחברות מסוימות, בגדרי החברה הישראלית המגוונת, עוצמתה של התפיסה ששוללת את עבודת האישה במשק, היא עוצמה רבה. על-כן החישוב המאוחד בישראל מפר את עקרון השוויון בין המינים. ההפרה ברמת הפרטים היא בעלת משקל, משום שקנס הנישואין במודל הישראלי הקיים איננו קנס זניח. מדובר בתוספת מס בשיעור של כ-10% מן ההכנסה, שמהווה כ-30% מן המס. ייתכן כי ברמה הכללית של "בני זוג" כקבוצה, מדובר בהפרה מצומצמת, שכן לאור היקפי החישוב המאוחד, קנס הנישואין

91 על-פי מחקר של תמר בן יוסף משנת 1977 נמצא כי השכר הממוצע ליחידת זמן של נשים הוא 80% מזה של הגברים (ת' בן יוסף "הבדלי שכר בין גברים ונשים בישראל" רבעון לכלכלה כד, חוברת 95 (1977)). במחקר אחר משנת 1980, מצאה לינדה עפרוני שבשירות הציבורי בישראל הרוויחו הנשים כ-78% משכר הגברים (ל' עפרוני קידום שכר בשירות הממשלתי בישראל – האם נשים מופלות לרעה (המכון למחקר עבודה ורווחה, האוניברסיטה העברית בירושלים, תש"ם)). במחקר משנת 98, מצא ניסים קידר שהגברים מקבלים שכר ממוצע לשעה הגבוה בכ-30% משכר נשים (נ' קידר הבדלי שכר בין גברים ונשים בשוק העבודה הישראלי: מתודולוגיות וממצאים (המסלול האקדמי של המכללה למינהל, בית הספר למינהל עסקים, יחידת המחקר, סדרת ניירות לדיון מס' 98.5 (1998)). על-פי מחקר של שלמה סבירסקי משנת 2000, השכר הממוצע של גברים בכלל היישובים היה בשנת 97, 7,135 ש"ח, לעומת שכר ממוצע של 5,867 ש"ח אצל הנשים (ש' סבירסקי "מקום מגורים ורמת שכר בישראל, 1997" www.adva.org/ivrit/sachar/sachar.htm (כניסה ביום 30.10.02)). על-פי מחקר של אלון אטקין משנת 2002, בסוף שנות התשעים, עמד השכר היישובי הממוצע של נשים על 61% מזה של הגברים, וזו התקדמות איטית לעומת הנתון בתחילת העשור שעמד על 55% (א' אטקין "מקום מגורים ורמת שכר בישראל 1993-1999" www.adva.org/ivrit/sachar99/sachar93to99text.htm (כניסה ביום 30.10.02)). כן מצביעים הנתונים על כך ששכר הגברים לחודש עמד בשנת 2000 על 8,237 ש"ח, לעומת 5,070 ש"ח אצל הנשים. כך ששכר הנשים היווה 62% משכר הגברים. ובחישובים לפי שעה, עמד שכר הגברים על 42.2 ש"ח לעומת 34.9 ש"ח לאישה, כלומר, שכר האישה לשעה היווה 83% משכר הגברים לשעה (www.adva.org/ivrit/pearim.html) (כניסה ביום 30.10.02)). ברוח הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה מפרואר 2004 פורסם כי ההכנסה החודשית הממוצעת ברוטו מעבודה שכירה של גבר בשנת 2002 הייתה 8,650 ש"ח, ושל אישה – 5,320 ש"ח, כלומר, הכנסת גבר הייתה גבוהה כ-63% מזו של אישה, וכי ההכנסה לשעת עבודה של אישה שכירה בשנת 2002 הייתה 36.7 ש"ח, ושל גבר שכיר – 45.3 ש"ח, כלומר, 23% יותר מהכנסת אישה (הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, נשים וגברים (סטטיסטיקל 40, פברואר 2004)).

הכולל על כלל "בני הזוג" איננו משמעותי, אך ברמת השוויון בין פרטים, גברים ונשים, החישוב המאוחד פוגע בשוויון זה פגיעה לא מבוטלת. לאור האמור, לשם הגשמת שוויון בין המינים, אין לקבוע חישוב מאוחד, לא כעיקרון ולא כחריג. למען הדיוק, הגשמת שוויון מהותי בין המינים מחייבת צעד נוסף מעבר לכך, והוא הטלת נטל מס מוקטן על הנשים באשר הן, לעומת גברים⁹², אך עניין זה חורג מהמסגרת שקבענו לעצמנו לדין במאמר זה.

(ב) עבודת האישה במשק

נטל המס משפיע על החלטתו של כל נישום אם לעבוד אם לאו. מידת ההשפעה משתנה מנישום לנישום ומנסיבות לנסיבות, אך היא בוודאי קיימת. על-כן הגברת נטל המס על "בני הזוג" באמצעות חישוב מאוחד נותנת תמריץ שלילי לעבודת "בני הזוג". לכאורה, התמריץ השלילי הוא לעבודת "בני הזוג", ואין הוא לעבודת הגבר או לעבודת האישה. לכאורה, מערכת המס ניטרלית בעניין זה, אולם לא אחת נטען כי ניטרליות זו היא לכאורית בלבד, ולאמיתו של דבר, נטל מס מוגבר על "בני הזוג", משמעותו היא נטל מוגבר על האישה דווקא, ועל-כן התמריץ השלילי הוא בעצם לעבודת האישה במשק⁹³. הטעם לכך נעוץ, כאמור, בפערי השכר שקיימים במשק בין הגבר והאישה⁹⁴, ובהיות האישה העובדת המשנית מבין שני בני הזוג. לפיכך, האישה תישא בנטל המוגבר ותושפע במידה רבה משיקולי מס ביחס להחלטתה אם לעבוד אם לאו. כן נעוץ הדבר בכך שבחברה רווחת התפיסה שהגבר עובד במשק והאישה עובדת בבית. ולכן נלקח כמובן מאליו שהגבר עובד במשק ואילו שאלת עבודת האישה נתונה לשקלא וטריא גם

92 E.J. McCaffery *Taxing Women* (1997)

93 ראו: E.J. McCaffery "Taxation and the Family: A fresh Look At Behavioral Gender Biases In the Code" 40 *UCLA. L. Rev.* (1993) 983, pp. 991-994; G. Blumberg "Sexism in the Code: A Comparative Study of Income Taxation of Working Wives and Mothers" 21 *Buff. L. Rev.* (1971) 49, p. 49; A.C. Christian "The Joint Return Rate Structure: Identifying and Addressing the Gendered Nature of the Tax Law" 13 *J. L. & Politics* (1997) 241, pp. 243, 245-246; J. O'Neil "Family Issues in Taxation" in *Taxing The Family* (R.G. Penner – ed., 1983) 1, pp. 9-11; M. Johnson "Note: A Gap in The Analysis: Income Tax and Gendered Based Wage Differentials" 85 *Geo. L.J.* (1997) 2287, pp. 2293-2297; F.R. Schneider "Which Tax Unit For The Federal Income Tax" 20 *U. Dayton L. Rev.* (1994) 93, pp. 114-115; L.A. Davis "A Feminist Justification for the Adoption of an Individual Filling System" 62 *S. Cal. L. Rev.* (1988) 197, pp. 198, 210-211 (לעיל, Zelenak); עמ' 41-40, (לעיל, הערה 9), עמ' 372-365 (לעיל, הערה 9).

94 לנתונים אמפיריים על הפערים בשכר בישראל, ראו לעיל, הערה 91. על נתונים בעולם וניתוח הסיבות, ראו Johnson (לעיל, הערה 93), עמ' 2293-2288.

של שיקולי מס. מכאן ששיקולי המס משפיעים בעיקר על עבודת האישה. ניתן להבין זאת אם נבחן גבר ואישה שלרשותם שעת פנאי אחת, והם שוקלים לנצלה בעבודה. בהינתן כי שכר הגבר גבוה משכר האישה, הרי שהכדאיות היא לנצל את השעה האמורה על-ידי הבעל. ובהינתן התפיסה החברתית, הרי שהמסקנה האמורה גם מתקבלת חברתית. המס המוגבר מחזק ומעצים את המסקנה בדבר יציאת הבעל לעבודה ומשרש אותה. בכך תורם המס את חלקו באי-יציאת האישה לשוק העבודה הכללי. במילים אחרות, שילוב דיני המס עם נתונים כלכליים – הפערים בשכר – ונתונים חברתיים – תפיסת תפקיד האישה – תורם למתן תמריץ שלילי לעבודת האישה במשק⁹⁵.

על רקע זה אני טוען כי החישוב המאוחד הקיים בדין הישראלי, כפי שהוא קיים, נותן תמריץ שלילי לעבודת האישה במשק. לטעמי, התמריץ בישראל איננו תמריץ מבוטל ברמת האישה כפרט, משום שההכבדה בנטל המס בעקבות הנישואין איננה הכבדה זניחה.

מאפיינים נוספים של מערכת המס, מחוץ למודל מיסוי "בני הזוג", מעצימים את התמריץ השלילי לעבודת האישה במשק. כך, היעדר מיסוי הכנסות זקופות מעבודות הבית תורם להתרחקות האישה מהמשק⁹⁶. שכן נוכח אי-מיסוי הכנסות זקופות, כדאי יהיה לאישה לצאת לעבודה מחוץ לבית, כאשר הכנסתה לאחר מס מעבודה מחוץ לבית, גדולה מהכנסתה הזקופה, הלא ממוסה, מעבודות הבית⁹⁷. אמנם, התמריץ השלילי לעבודה מחוץ לבית, עקב אי-מיסוי הכנסות זקופות, קיים הן אצל הגבר והן אצל האישה, אך נוכח הפערים בשכר ונוכח התפיסות החברתיות, המשמעות האמיתית היא כי התמריץ פועל כנגד עבודת האישה.

95 McCaffery (לעיל, הערה 93), עמ' 993-994.

96 ראו: שם, עמ' 1001; Zelenak (לעיל, הערה 9), עמ' 372; Johnson (לעיל, הערה 93), עמ' 2300-2297.

97 נדגים זאת: גברת עביר ניצבת בפני הבחירה הבאה: א. לצאת לעבודה ולהרוויח 3,000 ש"ח ולשלם עליהם מס של 1,200 ש"ח, ולשלם לעובדת בית סך של 2,000 ש"ח. ב. לא לעבוד מחוץ לבית, לבצע את עבודות הבית ולחסוך עובדת בית בסכום של 2,000 ש"ח. באפשרות הראשונה, תישאר עביר עם הכנסה נטו של 1,800 ש"ח, תשלום לעובדת הבית 2,000 ש"ח, ולכן בסופו של דבר היא נשארה עם הוצאה של 200 ש"ח מהכיס, מאזן שלילי של 200 ש"ח. באפשרות השנייה, היא תהיה במאזן של אפס. לפיכך, עביר תבחר באפשרות השנייה, ולא תצא לעבודה, למרות שהשכר שלה מהעבודה לפני מס (3,000 ש"ח) גבוה משכר עוזרת הבית (2,000 ש"ח), זאת משום שהשכר שלה מהעבודה אחרי מס (1,800 ש"ח) נמוך מהשכר של עוזרת הבית. אם המס שעל עביר לשלם בגין עבודתה מחוץ לבית הוא 1,000 ש"ח, כי אז תישאר לה הכנסה אחרי מס של 2,000 ש"ח, ולכן, לאחר תשלום שכר לעוזרת הבית היא נשארה עם אפס. כלומר, בנתונים אלה, אין לעביר העדפה מסוימת אם לצאת לעבודה מחוץ לבית אם לאו. כאשר ההכנסה שלה אחרי מס גדולה מ-2,000 ש"ח, שהוא שכר העוזרת, אזי לאחר תשלום שכר העוזרת תישאר לה הכנסה פנויה, וזאת הנקודה שממנה והלאה בלבד, כדאי לעביר לצאת לעבודה מחוץ לבית.

גם אי-התרת ניכוי הוצאות מעורבות, הכרוכות ביציאת האישה לעבודה, מייקרת את עלות יציאתה לעבודה ומפחיתה את כדאיותה, ועל-כן מעצימה את התמריץ כנגד עבודת האישה מחוץ לבית⁹⁸. אמנם, תמריץ זה קיים כלפי כל עובד, אך השפעתו על האישה יותר גדולה מעובדים אחרים, בגלל הפערים בשכר, התפיסות החברתיות, הצרכים המיוחדים הכרוכים ביציאת האישה לעבודה וגורמים נוספים⁹⁹.

כנגד התמריץ השלילי לעבודת האישה במשק נטען כי הנתונים האמפיריים לא תומכים בקיומו, שהרי בארצות-הברית למשל, הגם שהנטל על "בני הזוג" הוא לעתים כבד מהנטל שהיה עליהם עובר לנישואין, חלה עליה משמעותית בשיעור השתתפות הנשים בשוק העבודה, במשך כל השנים. על כך ניתן להשיב כי נתון זה אינן משמעותו שהתמריץ השלילי לא קיים או לא משפיע, משום שיש להשוות בין שיעור השתתפות הנשים במודל המיסוי הקיים לעומת שיעור השתתפותן במודל מיסוי אחר שהתמריץ כנגד עבודת האישה במשק לא מובנה בו¹⁰⁰. כן ניתן להשיב כי אין משמעות העלייה האמורה שהתמריץ השלילי לא קיים, שהרי ניתן להסביר את העלייה בכך שחרף קיומו של התמריץ, הנשים עובדות בגלל הצורך הכספי או מפני שהתפיסות שלהן בדבר מעמדן השתנו וחשוב להן לעבוד ולפתח קריירה¹⁰¹. כמו כן, מחקרים אמפיריים שונים מראים¹⁰² כי אכן דיני המס השפיעו על שיעור השתתפות הנשים בשוק העבודה¹⁰³.

98 ראו: McCaffery (לעיל, הערה 93), עמ' 1005; Zelenak (לעיל, הערה 9), עמ' 373; Johnson (לעיל, הערה 93), עמ' 2301-2300.

99 בשנים האחרונות, מתפתחת בארצות-הברית כתיבה לבחינת השלכות מודל מיסוי "בני זוג" על הנשים, בהתאם לגזע שלהן ומעמדן החברתי. כתיבה זו בוחנת את ההשפעות על הנשים הלבנות לעומת הנשים השחורות. הטענה היא כי יש השפעה שונה, והפגיעה בנשים השחורות היא רבה יותר. כן נטען בכתיבה זו כי הכתיבה הפמיניסטית הקיימת מתעלמת מן הגזע ויש בכך עיוותים שונים. ראו: D.A. Brown "Race, Class, and Gender Essentialism in Tax Literature: The Joint Return" 54 *Wash & Lee L. Rev.* (1997) 1469; D.A. Brown "The Marriage Bonus/Penalty in Black and White" 65 *U. Cin. L. Rev.* (1997) 787.

100 ראו: Gann (לעיל, הערה 9), עמ' 43; H.S. Rosen "Is It Time to Abandon Joint Filing?" 30 *Nat'l Tax. J.* (1977) 423, p. 426.

101 ראו Davis (לעיל, הערה 93), עמ' 213.

102 ראו שם, עמ' 212.

103 מדי פעם נטענת גם הטענה כי הכבדת נטל המס על "בני זוג", יש בה תמריץ שלילי לנישואין, בהנחה שקשר הנישואין הוא יסוד הכרחי בהגדרת "בני זוג". נטען כי אין זה ראוי שמערכת המס תשפיע על ההחלטה להינשא אם לאו, והיא צריכה להיות ניטרלית. אכן, מן הראוי כי מערכת המס תהיה ניטרלית בעניין זה, הן ברמה המהותית הן ברמה ההצהרתית. עם זאת נראה לי כי הטענה חלשה משום שלא נראה לי כי ההחלטה להינשא מושפעת משיקולי מס, ואפילו יש השפעה, הרי שזו זניחה ביותר. המחקר האמפירי גם מחזק השערת זו ראו: J. Alm, L.A. Whittington "Does the Income Tax Affect Marital

הנתונים הסטטיסטיים בישראל מצביעים על השתתפות פחותה של האישה בשוק העבודה בהשוואה לגבר. כך, על-פי נתוני מודל המס של מינהל הכנסות המדינה לשנת 1996, מצאנו כי מבין 2,404,000 נישומים, היו 1,013,000 נשים, כלומר, 42.13% משוק העבודה, בעוד ששיעור הנשים באוכלוסיה הוא יותר מ-50%¹⁰⁴. על-פי חלוקה בהתאם למצב המשפחתי, מספר הנשים הרווקות העובדות עמד על 261,000 מתוך 655,000 כלל הנישומים הרווקים, כלומר, 39.84%; מספר הנשים הנשואות העובדות עמד על 609,000 מתוך 1,537,000 נישומים נשואים עובדים, דהיינו, 39.62%; מספר הנשים הגרושות העובדות היה 66,000 מתוך 91,000, דהיינו, 72.52%; מספר האלמנות העובדות היה 69,000 מתוך 106,000 נישומים אלמנים עובדים, משמע, 65.09%. נתונים אלה והמדרג ביניהם, מחזקים גם את טענתי כי יציאת האישה לעבודה, על אף התמריץ השלילי, נובעת גם מן הצרכים. כן בולטת מהנתונים הסטטיסטיים, ההשתתפות הדלה מאוד של הנשים בשוק העבודה של העצמאים. כך, כלל העצמאים בשנת 1996 עמד על 304,000, מתוכם היו 270,000 גברים ואילו 34,000 היו הנשים¹⁰⁵. כלומר, הנשים היו 11.18% מבין כלל העצמאים. אותה מגמה של נתונים מצאנו גם בנתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה¹⁰⁶. כך, בשנת 1996, מספר הגברים המועסקים עמד על 1,146,900 ואילו מספר הנשים המועסקות עמד על 865,800, כלומר, הנשים היו 43.01% מכוח העבודה האזרחי¹⁰⁷. בשנת 1998, היו גברים מועסקים בשוק העבודה האזרחי לעומת 913,600 נשים, דהיינו, הנשים היו 43.99% מכוח העבודה האזרחי. זאת כאשר מספר הנשים בישראל, הן בשנת 1996 והן בשנת 1998 עלה על מספר הגברים¹⁰⁸. בשנת 2002 השתייכו לכוח העבודה האזרחי 1.4 מיליון גברים ו-1.2 מיליון נשים, שהן כ-48% מכלל האוכלוסיה, בשעה ששיעור הנשים באוכלוסיה עולה

Decisions?" 48 *Nat'l Tax J.* (1995) 565; D.L. Sjoquist, M.B. Walker "The Marriage Zelenak ; Tax and The Rate and Timing of Marriage" 48 *Nat'l Tax J.* (1995) 547 (לעיל, הערה 9), עמ' 83.

104 ראו מודל המס של מינהל הכנסות המדינה לשנת 1996, לוח ז-2. הנתונים במודל זה מבוססים על מקורות מינהליים, כמו דוחות העצמאים שמוגשים לרשויות המס ודוחות המעבידים על התשלומים ששילמו לעובדיהם השכירים.

105 ראו מודל המס של מינהל הכנסות המדינה לשנת 1996, לוח ז-2.

106 נתונים אלה, להבדיל מנתוני מודל המס של מינהל הכנסות המדינה, מבוססים על סקרי הכנסות והוצאות, בנוסף לנתונים מינהליים של המוסד לביטוח לאומי בעיקר.

107 ראו שנתון סטטיסטי לישראל 50 (1999), עמ' 8-12, לוח 12.1.

108 לנתונים על מידת השתתפות הנשים בעבודה בשירות הציבורי, במיוחד בתפקידים בכירים, ראו ' תירוש "ייצוג הולם לבני שני המינים בשירות המדינה" משפטים ל (תשנ"ט-תש"ס) 183, עמ' 189-190.

על שיעור הגברים¹⁰⁹. על-פי נתוני מרכז אדווה, יחס הנשים לגברים בקבוצת הגיל 15 ומעלה, בכוח העבודה האזרחי, עמד בשנת 1999 על 110.7%. כן נמצא כי בשנת 1999 השתתפו 84% מהגברים בגיל 25-54 בכוח העבודה האזרחי, לעומת 68% מהנשים באותה קבוצת גיל¹¹¹.

אינני מתיימר לטעון כי נתונים אלה משמעותם שהפער בין השתתפות הנשים לבין השתתפות הגברים בשוק העבודה נובע כולו משיטת המס, אך אני טוען כי שיטת המס היא אחת הסיבות לפער זה. אפשר גם לומר כי שיטת המס איננה הסיבה המרכזית, אך אין לומר כי היא לא סיבה בכלל. היא סיבה, ובמידה שסיבה זו איננה מוצדקת דיה, וניתן לשנותה בעלות נמוכה, הרי שרצוי לעשות כן. לדעתי, זהו המצב בענייננו.

3. שיקולי יעילות כלכלית

תאוריית המיסוי האופטימלי¹¹² גורסת כי כדי למקסם את התועלת החברתית יש להקטין את "הנטל העודף" (Deadweight Losses), שהוא הנטל שנגרם מנטישת פעילות יצרנית בעקבות המס¹¹³. כיצד יוקטן הנטל העודף? הוא יוקטן, אם תוקטן השפעת המס על העבודה. השפעת המס על העבודה מוגדרת כגמישות היצע העבודה (Elasticity). גמישות גבוהה משמעותה שהיצע העבודה קטן בתדירות יותר גבוהה בעקבות המס. גמישות נמוכה משמעותה שהיצע העבודה משתנה בתדירות נמוכה בעקבות המס. לאור זאת תאוריית המיסוי האופטימלי גורסת, שכדי להקטין את הנטל העודף יש להטיל מס

- 109 הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, נשים וגברים (סטטיסטיקל 40, פברואר 2004).
- 110 "השוואה בינלאומית נשים וגברים בכוח העבודה האזרחי", www.adva.org/ivrit/femaletomale.htm (כניסה ביום 30.10.02).
- 111 "השוואה בינלאומית גברים ונשים בני 25-54 בכוח העבודה האזרחי", www.adva.org/ivrit/lfp25to54.htm (כניסה ביום 30.10.02). לנתונים מקיפים ראו גם ש' סבירסקי נשים בשוק העבודה של מדינת הרווחה בישראל (2001). לנתונים במדינות שונות בעולם, ראו: M.J. Davidson, C.L. Cooper *Working Women: An International Survey* (1984).
- 112 F. Ramsey "A Contribution to the Theory of Taxation" 37 *Econ. J.* (1927) 47; ראו J. Mirrless "An Exploration in the Theory of Optimum Income Taxation" 38 *Rev. Econ. Stud.* (1971) 175; D. Bradford, H. Rosen "New Developments in Public Finance: The Taxation of Commodities and Income, Papers and Proc. of the 88th Annual Meeting of the Am. Ass'n" 66 *Am. Econ. Rev.* (1976) 94.
- 113 נניח למשל כי פלוני מבצע עבודה מסוימת תמורת 30 ש"ח לשעה, בעולם בלי מס. עוד נניח כי אין הוא מוכן לבצע את העבודה הזו בפחות משכר של 25 ש"ח לשעה. הטלת מס של 20% תביא לכך שלפלוני יישארו 24 ש"ח מהעבודה, ולאור העובדה שהוא לא מוכן לבצע את העבודה בפחות מ-25 ש"ח לשעה, הרי שבעקבות המס הוא לא יבצע את העבודה. זה נטל עודף – Deadweight Loss.

גבוה על מוצרים או פעילות בעלי גמישות נמוכה, ולהטיל מס נמוך על מוצרים או פעילות בעלי גמישות גבוהה¹¹⁴. זאת מכיוון שככל שהגמישות נמוכה יותר, מיסוי הפעילות לא ישפיע עליה במידה רבה; וככל שהגמישות גבוהה יותר, מיסוי הפעילות ישפיע עליה במידה גבוהה ויגרום להפסדים, ולכן, יעיל שהנטל עליה יהיה יותר קטן. ביישום תאוריה זו על המודל הישראלי למיסוי בני זוג, המחקרים מלמדים כי גמישות היצע העבודה של העובד המשני מבין שני "בני הזוג" היא יותר גבוהה מגמישות העובד העיקרי, וכי גמישות היצע העבודה של האישה גבוהה יותר משל הגבר¹¹⁵. והרי, הטלת נטל יותר גבוה על "בני הזוג", כלומר, הגברת נטל המס בעקבות הנישואין, משמעותה הגברת הנטל על העובד המשני (האישה), ולא על העובד העיקרי (הגבר). מצב דברים זה מנוגד לתאוריית המיסוי האופטימלי, ועל-כן הוא בלתי יעיל. לפיכך, תאוריית המיסוי האופטימלי תומכת בצורה חזקה בביטולו של כל חישוב מאוחד. יותר מכך, תאוריית המיסוי האופטימלי מחייבת מיסוי נפרד לגבר ולאישה, וכן ששיעורי המס על האישה יהיו נמוכים משיעורי המס על הגבר, משום שהאישה היא בעלת הגמישות היותר גבוהה¹¹⁶.

מלומדים שונים התבססו על תאוריית המיסוי האופטימלי כדי להציע מודלים חלופיים למודל המיסוי המסורתי ל"בני זוג", אשר הטיל חישוב מאוחד ונטל מס מוגבר על "בני הזוג" בהתבסס על שיקולי הצדק החלוקתי. ההצעה המהפכנית באה מצדו של פרופ' Edward J. McCaffery¹¹⁷ אשר הציע מודל של חישוב נפרד לכל בן זוג, כאשר על האישה יוטל מס בשיעורים נמוכים מהשיעורים שחלים על הגבר¹¹⁸. זו הייתה גם

114 ראו: McCaffery (לעיל, הערה 93), עמ' 1033; Rosen (לעיל, הערה 100), עמ' 426-427; Smith (לעיל, הערה 54), עמ' 196-197.

115 ראו: McCaffery (לעיל, הערה 93), עמ' 1038-1039; O'Neil (לעיל, הערה 93), עמ' 9; O. Ashenfelter, J. Heckman "The Estimation of"; Smith (לעיל, הערה 54), עמ' 197; 42 "Income and Substitution Effects in a Model of Family Labor Supply" *Econometrica* (1974) 73; M.J. Boskin "The Economics of Labor Supply" in *Income Maintenance and Labor Supply* (G. Cain, H. Watts – eds., 1973); M. Koster "Effects of an Income Tax on Labor Supply" in *The Taxation of Income From Capital* (A.C. Harberger, M.J. Bailey – eds., 1969).

116 אמנם, גמישות היצע העבודה של האישה ביחס לגבר נמצאת במגמת שינוי לכיוון של שוויון בגמישות.

117 ראו McCaffery (לעיל, הערה 93), עמ' 1038-1039.

118 שם, עמ' 1041-1042, עמד המחבר על מגבלות תאוריית המיסוי האופטימלי. הוא ציין כי קיימים קשיים בהערכת הגמישויות, וכי התאוריה עלולה ליצור הבחנות רבות בין נישומים שונים, בהתאם לגמישויותיהם, וכי לא בהכרח כל עובד משני וכל אישה הם בעלי גמישות גבוהה. חרף מגבלות אלה, הוא התבסס על התאוריה בהצעתו כפי שהובאה.

הצעתם של הכלכלנים M.J. Boskin & E. Sheshinski¹¹⁹. הצעות פחות מהפכניות הגיעו מכיוונה של Pamela G. Gann¹²⁰, אשר גרסה כי יש לאמץ מודל של חישוב נפרד על-פי לוח מדרגות מס אחד, קרי שיטה שבה הנטל לא משתנה בעקבות הנישואין, בהסתמך על שיקולי יעילות כלכלית ושיקולי צדק. גם Harvey S. Rosen¹²¹ תמך במודל של חישוב נפרד על-פי לוח מדרגות מס אחד בהסתמך על שיקולי יעילות כלכלית, תוך הכרה כי שיקולים אלה אינם השיקולים היחידים¹²². כך סיכם Rosen את מסקנותיו:

“We can now summarize the items which belong in an indictment of joint filing. It is economically inefficient and unduly burdensome to secondary workers. It capriciously changes tax burdens when marriage occurs, and has a philosophical basis which is being undermined by important sociological changes. In light of these considerations, perhaps the time has come for tax policy makers to give serious thought to eliminating joint filing, and to return to a system in which the taxable unit is the individual”¹²³.

אך מעבר לאי-היעילות האמורה שאופיינית לכל מודל שיש בו חישוב מאוחד, הרי שבמודל הישראלי אי-יעילות נוספת. המודל הישראלי מעניק יתרון להכנסות מסוגים מסוימים. כך למשל, הוא נותן יתרון להכנסות ממקורות בלתי תלויים על פני הכנסות ממקורות תלויים; הוא נותן יתרון להכנסות מיגיעה אישית על פני הכנסות פסיביות. העדפה זו של סוגים מסוימים של הכנסות היא התערבות בכוחות השוק אשר יש בה כדי לעוות את ההשקעות במשק. נישום פלוני, שמעוניין להשקיע סכום מסוים, עלול

- 119 M. Boskin, E. Sheshinski “Optimal Tax Treatment of the Family Married Couples” 20 *J. of Pub. Econ.* (1983) 281. ראו
- 120 Gann (לעיל, הערה 9). ראו
- 121 Rosen (לעיל, הערה 100). ראו
- 122 J. Piggot, J. Whally “The Tax Unit and Household Production” 104 *J. of Pol. Econ.* (1996) 398. במאמר מערערים המחברים את התפיסה שמיסוי נפרד על-פי לוח מדרגות אחד הוא המיסוי היעיל לאור הגמישות הגבוהה בהיצע העבודה של העובדים המשניים – הנשים. לטענת המחברים, הכתיבה הכלכלית מתעלמת מכשל נוסף, הוא כשל חלוקת העבודה בתוך הבית בין הבעל והאישה (the distortion of the primary-secondary labor input ration into household production). לדידם, ברגע שמביאים בחשבון גם כשל זה, כי אז, בנתונים מסוימים חישוב נפרד יותר יעיל ובנתונים אחרים חישוב מאוחד יותר יעיל. ראו גם Smith (לעיל, הערה 54), עמ' 198-202, שמקבל חלקית את טענת Piggot & Whally ומסיק מודל חלופי למודלי האיחוד וההפרדה, כמודל היעיל ביותר, הנקרא ה-Intermediate Filing, ושבו נדון בהמשך.
- 123 Rosen (לעיל, הערה 100), עמ' 427-428.

להשקיע אותו באפיק מסוים ולא באפיק אחר מפני שהאפיק הראשון זוכה לטיפול מס מועדף ולא מפני שכלכלית התשואה של אפיק זה לפני מס יותר גבוהה מהתשואה של האפיק האחר לפני מס.

4. שיקולי התמודדות עם התחמקויות ממס

שיקול מרכזי שעומד ביסוד המודל הישראלי הוא השיקול בדבר מניעת התחמקויות ממס. הנחת המחוקק היא כי חישוב נפרד פותח פתח לבני הזוג, לייחס ביניהם את ההכנסות, באופן לא אמיתי, לבן הזוג בעל שיעור המס הנמוך, שכן יש בכך כדי להקטין את חבותם הכוללת במס. לאור הנחה זו, קבע המחוקק את החישוב הנפרד כחריג בלבד והגביל אותו בתנאים שינסו להבטיח כי לא יתקיים ייחוס בלתי אמיתי של ההכנסות באופן שיקטין את חבותם הכוללת של בני הזוג במס באופן בלתי לגיטימי.

לטעמי, גישה זו איננה גישה ראויה. ראשית, מידתה של ההנחה בדבר התחמקות ממס היא מידה רבה למדי. החשדנות בנישום הישראלי במודל הקיים היא חשדנות רבה ובולטת. לתפיסתי הערכית, אין זו מערכת יחסים ראויה בין המדינה לאזרחיה. אין זה ראוי בעיניי להניח הנחה כה גורפת ורחבה בדבר אי-ישרם של אזרחי המדינה. שנית, במודל הקיים, המחוקק איננו מנסה להבחין ולהפריד בין נישומים שמנסים להתחמק ממס, ובין נישומים תמימים וישרים. הוא מתייחס אל שניהם באותו אופן והדבר פוגע שלא כדין בנישומים הישרים¹²⁴. הנישומים הישרים משלמים את מחיר החשדנות ואת מחיר מעשי מי שכן מנסים לנקוט במעשים בלתי לגיטימיים. שלישיית, עלויות היישום של מודל מורכב כזה הן עלויות רבות. רביעית, על-פי הבנתי את רוח פסק-דינו של בית-המשפט העליון בפרשת קלס¹²⁵, הרי שבית-המשפט ביקש להגשים צדק תוך מתן אפשרות לנישומים הישרים להוכיח את ישרם, וכדי שלא יישאו בעול הרמאים. מכך מתבקש כי אין להכביד את נטל המס על הנישומים הישרים, בקביעת עקרון החישוב המאוחד, רק כדי להתמודד עם נישומים בלתי ישרים. נישומים ישרים צריכים לזכות במלוא זכויותיהם. עם נישומים בלתי ישרים יש להתמודד בנפרד. חמישית, האיזון שבחר המחוקק בין השיקול בדבר מניעת התחמקויות, ובין יתר השיקולים שמצדיקים חישוב נפרד, כגון שיקולי השוויון, הצדק החברתי והיעילות הכלכלית, איננו מקובל עליי. לטעמי, המשקל שניתן לשיקול בדבר מניעת התחמקויות הוא משקל כבד, שהקריב את השוויון, הצדק החברתי והיעילות הכלכלית במחיר יקר. האיזון הראוי בעיניי בין השיקולים, הוא איזון שמקיים שוויון, צדק חברתי ויעילות כלכלית על-ידי חישוב נפרד,

124 ראו: עזאם (לעיל, הערה 1), עמ' 101-105; ד' גליקסברג גבולות תכנון המס (המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הרי סאקר, 1990), עמ' 111-113; עמ"ה (ת"א) 28/93 שבי נ' פקיד שומה ת"א 1, מיסים יא, ה-90, עמ' ה-92-ה-93.

125 לעיל, הערה 31.

ומתמודד עם מתחמקים במסגרת הדינים הפליליים הרלוונטיים להתחמקות ממס, ובמסגרת הנורמה הכללית כנגד תכנוני מס (סעיף 86 לפקודה) ככל שמדובר בתכנון מס. בעיניי איזון כזה הוא איזון ראוי יותר מאשר האיזון הקיים במודל המצוי. לדעתי, ערך השוויון הוא ערך מספיק חשוב בשיטתנו המשפטית, שיש לשאוף להגשמתו תמיד, ובוודאי שיש לעשות כן שעה שקיימת חלופה אחרת שתאפשר הגשמת השיקולים המתחרים, ללא פגיעה בשוויון. בהקשר זה ברצוני לציין כי פסיקתו של בית-המשפט העליון בפרשת קלס הולכת בכיוון הנכון, מעניקה משקל נוסף לערך השוויון ומעדיפה אותו על השיקול בדבר התמודדות עם התחמקות ממס. עם זאת אין די בפסיקה זו ובצעד החשוב שנעשה על-ידי בית-המשפט כדי להגשים את האיזון הראוי בין שיקולי השוויון והשיקולים הנוספים, מחד גיסא, לבין השיקול בדבר התמודדות עם התחמקות ממס, מאידך גיסא.

ד. המודל הראוי

1. ביטול החישוב המאוחד

על רקע כל האמור לעיל, יש, לדעתי, לבטל את החישוב המאוחד בדין הישראלי, כפי שהוא קיים משפטית ומעשית. זאת משום שגם אם באופן מעשי היקפו של החישוב המאוחד מצומצם יחסית, הוא פוגע בשוויון בין המינים, נותן תמריץ שלילי לעבודת האישה במשק ופוגע בהקצאה היעילה של גורם ייצור חשוב במשק, הוא האישה. באשר להצדקות שעמדו ביסוד חישוב מאוחד זה, הרי שהחישוב המאוחד איננו האמצעי המתאים למתן ביטוי הולם להצדקות האמורות, ויש להתחשב בהצדקות אלה באמצעים אחרים. ההצדקה הראשונה שעמדה ביסוד החישוב המאוחד, התבססה על צדק חלוקתי וגרסה כי יכולת בני הזוג גדלה בעקבות הנישואין, לאור יתרונות לגודל ועלייה בהכנסות הזקופות. אמנם, יש בסיס לטענת היתרונות לגודל והיא מוצאת ביטוי נרחב בספרות הכלכלית. עם זאת אנו למדים מהספרות הכלכלית וממחקרים שונים כי יש קשיים לא מעטים ביתרונות הגודל. לאור זאת, ובהינתן משמעותיות החברתיות והכלכליות של החישוב המאוחד, אני סבור כי אין טעם חזק לתמוך בחישוב המאוחד. לדעתי, ידם של השיקולים החברתיים ושיקולי היעילות הכלכלית צריכה להיות על העליונה ולא היתרונות לגודל. יתרונות הגודל, על-פי מידתם המוכחת כלכלית, צריכים למצוא את ביטויים בדרך אחרת, ולא על-ידי החישוב המאוחד, בהינתן משמעותיות והשלכותיו של החישוב המאוחד. החישוב המאוחד איננו גמיש דיו כדי לתת ביטוי הולם ליתרונות לגודל. אלה צריכים למצוא את ביטויים במערכת העברה, שהיא המערכת המתאימה להתחשבות ביתרונות לגודל, הן כאשר מדובר בילדים (באמצעות קצבאות ילדים) והן כאשר מדובר בבני זוג. ההצדקה המרכזית השנייה נסמכה על רצון המחוקק למנוע התחמקות ממס. גם הצדקה זו לא מקובלת עליי מטעמים שונים, ובכלל זה,

מאחר שאני סבור כי האיזון הראוי בין הרצון למנוע התחמקויות ממס ובין ערך השוויון, מתבטא בהתמודדות עם התחמקויות במסגרת המתאימה שנועדה לכך, מבלי להקריב את ערך השוויון ואת הנישומים הישרים והתמימים.

מעבר לכך, בוודאי שהחישוב המאוחד כפי שהוא קיים בדין הישראלי הוא בעייתי מאוד, על רקע מורכבות הדין הישראלי בסוגיית מיסוי בני הזוג, ובחינת קיומו של חישוב מאוחד או חישוב נפרד היא בחינה מינהלתית יקרה יחסית, על רקע מורכבות הדין וההבחנות הרבות שהוא יוצר.

2. אימוץ מודל הפרדה

לדעתי, המודל הראוי הוא מודל הפרדה, שבו כל בן זוג ממוסה על הכנסתו בנפרד¹²⁶. מודל זה יש להשלים, במידת הצורך ועל-פי מחקר כלכלי מבוסס, במערכת העברה להתאמת נטל המס על המשפחה עם גודלה ויכולתה הכלכלית. כן יש להשלימו בנורמות הכלליות הקיימות להתמודד עם מתחמקים ממס. לדעתי, מודל הפרדה מגשים שוויון בין המינים, אין בו תמריץ שלילי לעבודת האישה במשק, ויש בו יעילות כלכלית באפשרו הקצאה יעילה של גורם ייצור חשוב במשק, הלא הוא האישה. לטענתי, מודל כזה הוא מודל פשוט להפעלה, ועלותו למדינה נמוכה. בנוסף, המודל מנטרל את הפגיעות הקיימות בבני זוג המדווחים כיום בחישוב מאוחד. מדובר בפגיעות לא זניחות מבחינת הפרטים שנושאים בהן. גם אם מדובר בקבוצה לא גדולה, עדיין מדובר בעוול לא קטן לקבוצה מצומצמת. משניתן לתקן עוול זה בעלות נמוכה יחסית, אינני חושב שיש לחכות עוד. אני משוכנע כי מעבר למודל הפרדה עדיף על המודל הקיים בדין הישראלי, ועדיף על כל ניסיון להמשיך ולהרחיב בהדרגה את החישוב הנפרד, ובכך להוסיף מורכבות על הדין המורכב כבר עתה. אמנם, סעיף 66(ה) שנתווסף לאחרונה הרחיב עוד יותר את החישוב הנפרד וכך גם הלכות בית-המשפט העליון בפרשת קלס ובפרשת מרדכי. עם זאת אין די בכך. כמו כן, מבחינה אדמינסטריטיבית המודל הפך להיות כל כך מורכב, ולדעתי, ראוי להחליפו במודל פשוט יותר. זאת ועוד, אם ברמה המעשית, אחוז גבוה מאוד של בני זוג מדווחים בחישוב נפרד, מדוע לא להפוך זאת לכלל המשפטי המעוגן בחוק בצורה מסודרת, במקום המבנה המורכב של הדין היום? אינני מתיימר לטעון כי מודל הפרדה כולו יתרונות ואין בו קשיים ואולי חסרונות. הקושי המרכזי במודל הפרדה הוא הקושי בייחוס ההכנסות הפסיביות של "בני הזוג" בין כל אחד מהם. ברגע שייקבע מודל הפרדה, וכל בן זוג ימוסה על הכנסותיו, יש

126 מודל זה הוא המודל המקובל כיום במדינות שונות במערב, ומדינות שאימצו בעבר מודל איחוד, עברו בשנות השמונים המאוחרות ובשנות התשעים למודל של הפרדה. כך, המודל חל באנגליה משנת 1988, ובשוודיה משנת 1970. בקנדה הוא חל מאז ומתמיד וכך המצב גם באוסטרליה.

לקבוע כללים שיסדירו את ייחוס ההכנסות הפסיביות לכל אחד מ"בני הזוג", ומלאכה זו טומנת בחובה קושי. אך קושי זה בקביעת כללי ייחוס הכנסות פסיביות הוא קושי פתיר. ניתן להתמודד עמו, ומדינות שאימצו מודל הפרדה מתמודדות עם קושי זה, במידה רבה של הצלחה¹²⁷.

3. מודל ההפרדה עדיף על מודלי ביניים

בעיניי, עדיף מודל הפרדה על מודלי ביניים של איחוד והפרדה. מודלי ביניים שונים הוצעו כדי להתמודד עם השיקולים השונים, ובמיוחד שיקולי הצדק החברתי והיעילות הכלכלית, שתפסו מעמד ומשקל מכובד בשנים האחרונות. אתייחס בקצרה להצעות המרכזיות השונות ואבסס את טענתי כי מודלי ביניים אלה אינם עדיפים על מודל ההפרדה המוצע על-ידיי.

הצעה מעניינת הובעה על-ידי Henry E. Smith במאמר מרתק¹²⁸. הוא הציע מודל חלופי חדש לו קרא Intermediate Filing¹²⁹. על-פי מודל זה, ניתנת ל"בני הזוג" אפשרות בחירה בין חישוב נפרד של המס על הכנסותיהם, ובין חלוקת הכנסתם המאוחדת ביניהם על-פי יחס שהם יקבעו, כאשר יחס החלוקה שיקבעו "בני הזוג" לעניין המס, יחול עליהם גם לעניין חלוקת הנכסים ביניהם בעת הגירושי¹³⁰. ביסוד גישתו של Smith עמדו טעמים אחדים. לטענתו, בין "בני הזוג" קיימות דרגות שונות של שיתוף, החל מהיעדר שיתוף בכלל ועד שיתוף מלא. לאור זאת, במודל האיחוד יש יתר בהנחת השיתוף הקיים בין "בני הזוג", ובמודל ההפרדה יש חסר בהנחת השיתוף בין "בני זוג"¹³¹. לשיתוף יש, כך הוא סבור, השפעה על היכולת לשלם נוכח יתרונות הגודל

127 דיון אנליטי ואמפירי נרחב בפתרונות לקושי בייחוס הכנסות חורג ממסגרתו של מאמר זה ודורש התייחסות נפרדת. לדיון בשאלה זו, ראו: Gann (לעיל, הערה 9), עמ' 52-69; "The Case for Mandatory Separate Filing By Married Persons" (לעיל, הערה 81), עמ' 378-381; Zelenak (לעיל, הערה 9), עמ' 381-391.

128 Smith (לעיל, הערה 54).

129 שם, עמ' 151.

130 כך, בסיפור "בני הזוג" אניה ומארק שמלווים אותנו, בנתונים של הערה 3 לעיל, בני הזוג רשאים לבחור בין חישוב נפרד, ואז נטל המס עליהם הוא $100,000 * 20\% + 20,000 * 40\% + 80,000 * 20\% = 44,000$ ש"ח; או לבחור בחלוקת הכנסתם המאוחדת ביחס של 50%-50%, ואז הנטל עליהם יהיה $100,000 * 20\% + 100,000 * 20\% = 40,000$ ש"ח; או לבחור ביחס חלוקה אחר, נניח למשל 70% לאניה ו-30% למארק ואז הנטל עליהם הוא $100,000 * 20\% + 40,000 * 40\% + 60,000 * 20\% = 48,000$ ש"ח. במידה ויבחרו בחלוקה, אז יחס החלוקה שיקבעו יחול עליהם גם לעניין חלוקת הנכסים בעת הגירושי.

131 Smith (לעיל, הערה 54), עמ' 159-165.

ונוכח ההכנסה הזקופה מעבודות הבית¹³². על-כן, כך מסקנתו, הן מודל האיחוד והן מודל ההפרדה אינם מבטאים את שיקול השיתוף בצורה נכונה¹³³, ויש לקבוע מודל מיסוי חלופי שישקף את השיתוף האמיתי הקיים, ללא יתר או חסר. לדידו, המודל שישקף בצורה אידאלית את השיתוף הקיים הוא מודל שיתבסס על מדידה של השיתוף הקיים בפועל, אך מודל כזה איננו בר יישום, ועל-כן יש לבחור שיטה אחרת¹³⁴. לטענת המחבר, מתן הבחירה ל"בני הזוג" לקבוע את יחס החלוקה ביניהם עם התניה כי יחס זה יחול גם על חלוקת הרכוש בין "בני הזוג" בעת הגירושין, יביא לכך ש"בני הזוג" יבחרו ביחס שמשקף במידה רבה את השיתוף הקיים בין "בני הזוג" הרלוונטיים¹³⁵. לטענת המציע, יש במודל כזה כדי למסות נישומים שווים באופן שווה ולהגשים צדק חלוקתי בצורה ראויה יותר ממודל האיחוד או ההפרדה¹³⁶. כן מבסס Smith את המודל המוצע על-ידיו בשיקולים של יעילות כלכלית¹³⁷. הוא מסתמך על תאוריית המיסוי האופטימלי וטוען כי הניתוח הכלכלי המובא לתמיכה במודל ההפרדה הוא ניתוח חלקי, משום שהוא מביא בחשבון כשל אחד בלבד, הוא כשל המיסוי המוגבר של האישה בעלת גמישות היצע העבודה הגבוהה. לדידו, יש להביא בחשבון כשל נוסף, הוא כשל חלוקת העבודה בתוך הבית בין הבעל והאישה¹³⁸, כפי שטענו גם הכלכלנים Piggot & Whally¹³⁹. ברגע שמביאים בחשבון גם כשל זה, כך נטען¹⁴⁰, יש למצוא את נקודת האיזון האופטימלית בין שני הכשלים האמורים, ולנקודה זו ניתן להגיע טוב יותר, כך נטען¹⁴¹, באמצעות

132 שם, עמ' 154-159.

133 בלשונו, שם, עמ' 183: "Based on the spectrum of marriages from those involving little sharing to those that are quite sharing, we should be skeptical that either joint or individual filing takes sharing adequately into account. If sharing is relevant to the proper tax treatment of couples, then neither one-size-fits-all system is likely to be satisfactory: Neither joint nor individual filing reflects the degree of sharing in the full range of marriages, and neither does anything to enforce the degree of sharing they presuppose"

134 שם, עמ' 183-184.

135 שם, עמ' 184-186.

136 שם, עמ' 193-195.

137 שם, עמ' 195-211.

138 שם, עמ' 199-195.

139 Piggot & Whally (לעיל, הערה 122).

140 Smith (לעיל, הערה 54), עמ' 199-202.

141 בלשונו, שם, עמ' 202: "Intermediate Filing is likely to represent a more efficient trade-off between labor supply and home production distortions than do the other choices of joint and individual filling"

ה-Intermediate Filing ולא באמצעות מודל האיחוד או מודל ההפרדה¹⁴². לבסוף, טען Smith כי יש בשיטתו כדי להגשים צדק חברתי ולקיים ערכים ראויים בדבר מעמד האישה, משום שהיא נותנת לאישה יותר אפשרויות בחירה באשר לחלוקת הנכסים בעת הגירושין¹⁴³. כן טען המציע כי הצעתו פשוטה יחסית¹⁴⁴ משום שהיא חוסמת העברת נכסים בין בני הזוג כדי להקטין את חבות המס¹⁴⁵.

אכן, מדובר בהצעה מעניינת. עם זאת היא נראית לי הצעה בעייתית. הצעה זו מניחה, כי יחס החלוקה שיקבעו "בני הזוג" ביודעם כי היחס יחול גם לעניין חלוקת הנכסים בעת הגירושין, ישקף נכון את השיתוף הקיים בפועל. אפילו אם נניח כי יש חשיבות רבה לעניין השיתוף בין "בני הזוג", אני לא בטוח כי יחס החלוקה שיקבעו "בני הזוג" אכן ישקף את השיתוף הקיים ביניהם. יחס זה ייקבע לאחר הערכת פרמטרים רבים, ובהתחשב בנתונים האישיים של "בני הזוג", כגון יציבות היחסים ביניהם ומידת הסיכונים שכל אחד מוכן לקחת על עצמו בהתחשב באופיו ובאישיותו. כמו כן, השיתוף בפועל משתנה מזמן לזמן בהתאם לפרמטרים שונים. לאור כל זאת קשה לי לראות כיצד ההחלטה שתיקבע באשר ליחס החלוקה אכן תשקף את השיתוף בפועל. זאת ועוד, קשה לי גם לראות כיצד "בני הזוג" יכולים בתחילת הקשר לקבל בצורה רציונלית החלטה כזו גורלית בדבר יחס החלוקה, שיש לה השלכות על הכנסות במשך שנים ארוכות ועל חלוקת נכסים בסוף הקשר. זו נראית לי דרישה ש"בני הזוג" לא יוכלו לעמוד בה, ואז, בלית ברירה יבחרו במודל ההפרדה או ביחס חלוקה של 50-50, אם כי אני נוטה להעריך כי הרוב יבחר במודל ההפרדה, שכן זו היא ההחלטה הרציונלית שאפשר לקבל בתחילת הנישואין בהינתן כי קיימים נעלמים רבים. בנוסף, על-פי שיקולי יתרונות הגודל וההכנסה הזקופה מעבודות הבית והשפעתם על היכולת לשלם של "בני הזוג", מתקבלת העמדה כי ככל שיש יותר שיתוף, יש יותר יכולת לשלם, ומן הראוי להגביר את נטל המס על "בני זוג". בניגוד לכך, על-פי ה-Intermediate Filing, ככל שיש יותר שיתוף, יש יותר הקלה בנטל המס עקב החלוקה. כמו כן, יש במודל זה מיסוי עקיף של ההכנסות הזקופות מעבודות הבית. מיסוי עקיף זה הוא בלתי ראוי מבחינת שיקולי שוויון בין הנישומים, כי זה מיסוי חלקי של הכנסות זקופות, והמשמעות הדבר היא כי הכנסות זקופות ממוסות אצל נישומים מסוימים ואינן ממוסות אצל נישומים אחרים.

יתירה מזו, במודל ה-Intermediate Filing יש הסדרה של המשטר הרכושי בין "בני הזוג" בעת הגירושין. ניסיון זה לעצב את המשטר הרכושי בין "בני הזוג" בעת הגירושין

142 המחבר הוסיף וטען שם, עמ' 202-211, כי שיטת ה-Intermediate Filing יעילה יותר גם מטעמים נוספים, כגון ניטרול כשלים חוזיים נוכח גילוי האינפורמציה הטמון בשיטה.

143 שם, עמ' 211-218.

144 שם, עמ' 218-220.

145 בסוף מאמרו, בחן Smith, שם, עמ' 240-244, גם את הכללת גישתו והרחבתה לצורות אחרות של שיתוף, מלבד נישואין.

באמצעות מודל המס הוא בלתי ראוי בעיניי ופשטני למדי. שאלת המשטר הרכושי הראוי בין "בני הזוג" בעת גירושין היא שאלה מורכבת מתחום דיני המשפחה והקניין, שמערכת בתוכה שיקולי מדיניות שונים, שלא נראה לי כי נשקלו ב-Intermediate Filing ויש בכך עיוות. לגופו של עניין, קשה גם להצדיק את הסדר החלוקה הרכושי הקבוע במודל זה מבחינת שיקולים של צדק והגינות¹⁴⁶. כן, לא נראה לי כל הניסיון להסדיר עניין חשוב ומורכב זה בדרך אגב, באמצעות משטר המס שחל על "בני זוג".

מבחינת היעילות הכלכלית והצדק החברתי, המאפיין המכריע בעיניי של מודל המס הוא הנטל האפקטיבי המוטל על "בני הזוג". במודל ה-Intermediate Filing הנטל על "בני הזוג" משתנה בהתאם לבחירתם. הנטל עליהם כ"בני זוג" יכול להיות קל, שווה, או כבד מהנטל שהיה חל עליהם עובר לנישואין, עת היו במעמד שני יחידים. כאשר הנטל שיוטל על "בני הזוג", אפילו על-פי בחירתם, הוא נטל יותר כבד, אני לא חושב כי מתקיימת יעילות כלכלית וצדק חברתי.

לבסוף, נראה לי כי מודל זה אינו כורך בחובו פחות קשיים אדמינסטרטיביים מאשר מודל האיחוד או הפרדה, נוכח הבחירה ש"בני הזוג" צריכים לעשות, נוכח ההתייחסות לשינויים בבחירה, ונוכח השלכות המודל על צורות שיתוף אחרות¹⁴⁷.

הצעה מעניינת נוספת הייתה הצעתו של Michael A. Johnson¹⁴⁸. הוא הציע שינוי ביסודות שיטת המס כדי למנוע את התמריץ השלילי לעבודת האישה במשק. לשיטתו, נדרש שינוי כללי מן היסוד ולא די בשינויים נקודתיים, שאין בהם כדי להתמודד כראוי עם התמריצים השליליים הרלוונטיים¹⁴⁹. השינוי שהציע המחבר הוא מס הכנסה שלילי (Negative Income Tax) (NIT), במקום מס הכנסה פרוגרסיבי. בשיטת המס הזו, שיעור המס הוא שיעור קבוע לכל הכנסה, ולכל נישום מגיע סכום של זיכוי מס מוחזר (Refundable Tax Credit)¹⁵⁰. בשיטה זו, החבות במס היא: $T=r*I-g$ כאשר T היא החבות במס, r הוא שיעור המס הקבוע, I סכום ההכנסה ו-g סכום הזיכוי ממס¹⁵¹. לטענת המחבר, משום ששיעור המס בשיטה זו קבוע, אזי הכנסת האישה לא מגיעה מן השקל הראשון למדרגת מס גבוהה, כמו בשיטה הפרוגרסיבית במודל איחוד, אלא שיעור המס קבוע לכל הכנסה, ועל-כן על הכנסת האישה חל שיעור קבוע זה, ולא כל שיעור גבוה אחר¹⁵². לפיכך, לעובד המשני אותו תמריץ לעבוד במשק כמו לעובד הראשי¹⁵³.

146 ראו Zelenak (לעיל, הערה 87), עמ' 42.

147 לביקורת על הצעת ה-Intermediate Filing והצעות אחרות, ראו שם.

148 Johnson (לעיל, הערה 93).

149 שם, עמ' 2308.

150 כלומר, סכום שיוזכה לנישום מן המס החב בו, ובמידה וחובת המס קטנה מסכום הזיכוי, אז מקבל הנישום יתרת הזיכוי במזומן מן המדינה.

151 Johnson (לעיל, הערה 93), עמ' 2309.

152 שם, עמ' 2311-2312.

כך טען Johnson כי יש בשיטה זו כדי לפתור בעיות של העברת הכנסות בין "בני הזוג" וייחוס הכנסות, משום ששיעור המס קבוע לכל הכנסה¹⁵⁴.

בחינת הצעתו זו של Johnson חורגת ממסגרת הדיון שקבעתי למאמר זה, משום שיש בה שינוי ביסודות השיטה הפרוגרסיבית, ואילו הנחת דיונו היא כי השיטה היא השיטה הפרוגרסיבית הקיימת ואנו בוחנים במסגרתה את שאלת נטל המס הראוי על "בני זוג"¹⁵⁵. עם זאת ברצוני להתייחס בקצרה לעמדה זו. ראשית, אין לבסס שיטה זו ולאמץ אותה על סמך בעיה נקודתית הקשורה במיסוי "בני זוג". בשיטה זו יש שינוי בסיסי במערכת המס ויש לבחון את כלל ההשלכות ולהעריך אותן. מעבר לכך, דומני כי השיטה איננה נותנת כל מענה לשאלה נשוא דיונו, שאלת נטל המס הראוי על "בני זוג", משום שגם בשיטה זו אפשר להכביד ואפשר להקל בנטל המס על "בני זוג", בין היתר, באמצעות קביעת זיכוי מס שונה ל"בני זוג". עם עניין זה לא מתמודדת השיטה כלל ועיקר. בנוסף, אפילו עם התמריץ השלילי לעבודת האישה במשק, הערכתה היא כי אין בשיטה מענה. כך, משום שלדידי, מה שמשפיע על החלטת האישה לצאת לעבודה הוא שיעור המס האפקטיבי ולא כל שיעור אחר. שיעור זה איננו שיעור קבוע. הוא שווה ל- $E=T/I$, כאשר E הוא שיעור המס האפקטיבי, T הוא סכום המס המשולם ו-I הוא סכום ההכנסה. כאשר מציבים במקום T את הנוסחה הקודמת, נקבל כי $E=r-(g/I)$ ¹⁵⁶. כלומר, נטל המס האפקטיבי תלוי בפרמטרים שונים, שהם: שיעור המס הקבוע, סכום הזיכוי וגובה ההכנסה. לכן, בהתאם לפרמטרים אלה והשוואת השיעור האפקטיבי של האישה אל מול השיעור האפקטיבי של הבעל, ייקבע אם יש תמריץ שלילי לעבודת האישה אם לאו, ואין זה נכון לטעון, כפי שנטען, כי עצם העובדה שיש שיעור מס קבוע בשיטה זו, מנטרלת את התמריץ השלילי לעבודת האישה במשק.

4. סיכום

בסיכומי של דבר, מסקנתי בעינה עומדת כי המודל הראוי למיסוי "בני זוג" הוא מודל הפרדה תוך השלמתו במערכת העברה נפרדת ובמערכת הכללית להתמודדות עם התחמקות ממס¹⁵⁷. אכן, אימוץ מסקנתי זו בדין הפוזיטיבי הישראלי, יש בו כדי

153 שם, עמ' 2312.

154 שם, שם.

155 אמנם, גם שיטת מס הכנסה שלילי היא שיטה שיש בה פרוגרסיביות, אם כי דגם הפרוגרסיביות הוא שונה.

156 Johnson (לעיל, הערה 93), עמ' 2309.

157 עמדה זו הובעה על-ידי מלומדים שונים, ובכללם: Gann (לעיל, הערה 9); "The Case for Mandatory Separate Filling By Married Persons" (לעיל, הערה 81); Kornhauser; Zelenak (לעיל, הערה 9); Davis (לעיל, הערה 93); Blumberg (לעיל, הערה 93); Rosen (לעיל, הערה 100).

להקטין את הכנסות המדינה, אולם טענה זו לאו טענה היא. מדינה צריכה להטיל מס באופן ראוי ובהתבסס על מדיניות ראויה. אין הצדקה כי בנטל הספקת צורכי המדינה יישאו "בני הזוג" באופן בלתי מוצדק. את ההקטנה שתיווצר, אין כל מניעה להשלים בצורות שונות, ובשינויי מס שונים. על השינויים להתבסס על מדיניות ראויה, ובכלל זה, שוויוניות בין הנישומים השונים, כך שכלל הנישומים יישאו באופן שווה מהותית בעלות הנדרשת. על השינויים להגשים צדק חברתי ולקיים יעילות כלכלית. אין להיתלות בטענה של הפחתה בהכנסות המדינה כדי לשמר דין מס בלתי ראוי. עת קיים עיוות, יש לתקנו. את החוסר ניתן להשלים במס ראוי. יש גם לזכור כי על-פי הנתונים שבידינו, לא מדובר בירידה משמעותית במיסוי. מדובר בעלות מצומצמת יחסית למדינה, ונדמה לי כי עמדתי על טיעונים מספיק חזקים להצדיק עלות זו. התועלת שתצמח שווה את העלות הנדרשת.

ה. סוף דבר

לטעמי, יש לאמץ את מודל ההפרדה למיסוי "בני זוג" בישראל. הגיעה השעה למלא אחר הצהרת שר האוצר משנת 1996 בדבר "חישוב נפרד לכול". מודל זה יש להשלים במערכת העברה שתתן ביטוי ליתרונות לגודל, ודי במערכת הכללית הקיימת כנגד התחמקויות ממס, כדי להתמודד עם התחמקויות ממס בהקשר של מיסוי בני זוג. אני מפנה קריאה למחוקק הישראלי לאמץ את המודל המוצע על-ידיי, ויפה שעה אחת קודם.