

עורכים מקצועיים: יעקב גולדמן, עו"ד. אורי גולדמן, עו"ד.
מנהל מערכת: אורי גולדמן, עו"ד.

גיליון 691 יום ה' 13 בפברואר 2014

השבוע בגיליון

עדכונים מהשטח

מאמר פסיקה

מחוץ לחוק

הצעת חוק: פטור מע"מ על תמ"א 38/2 // הוראת ביצוע ניכוי מס במקור ואישור עסקאות גופים ציבוריים (1-2014) סופה של אי התחרות ?

עליון – מ"ה – תיקון טופס 101 לא מוביל לביטול השומות // מע"מ – דחיית ייצוגית על גביית מע"מ של תאגיד מים // מע"מ – סיווג עיסקת רכישת מניות ע"י החברה //

מאסר בפועל לבעלי חברת סי.בי.פון בע"מ // השלום זיכה – המחוזי הרשיע // לשכת רוה"ח: סקר שירות ברשות המסים

עדכונים מהשטח

הצעת חוק: פטור מע"מ על תמ"א 38/2

השימוש במנגנון זה נעשה על פי רוב באזור מרכז הארץ ובשכונות בעלות איתנות כלכלית, וזאת מאחר שבנייה לפי תמ"א 38 או לפי תמ"א 38/2 בפריפריה או באזורים הדורשים שיקום טומנת בחובה כדאיות כלכלית נמוכה יותר ליום.

◆ חוק מס ערך מוסף, התשל"ו-1976 (להלן – החוק), קובע כי עבור מתן שירותי בנייה לפי תכנית החיזוק (תמ"א 38) יינתן פטור ממס ערך מוסף. ואולם, כיום החוק אינו מאפשר קבלת פטור ממס ערך מוסף עבור מתן שירותי בנייה לפי תכנית החיזוק בדרך של הריסה (תמ"א 38/2). יצוין, כי באזורי שיקום ישנם בניינים ישנים רבים שמצבם אינו מאפשר חיזוק באמצעות תמ"א 38, ויש צורך להרוס את המבנה ולהקים מבנה חדש לפי תמ"א 38/2. לפיכך, כדי לעודד בנייה באזורי שיקום ברחבי הארץ, מוצע לפטור מתן שירותי בנייה לפי תכנית החיזוק בדרך של הריסה (תמ"א 38/2) מתשלום מס ערך מוסף, בדומה לפטור הניתן כיום למתן שירותי בנייה לפי תכנית החיזוק (תמ"א 38).

◆ ביום 10.2.14 הונחה על שולחן הכנסת ע"י ח"כ יוני שטבון, מאיר שטרית וחמד עמאר, הצעת חוק מס ערך מוסף (תיקון – פטור ממס על מתן שירותי בנייה לפי תכנית חיזוק בדרך של הריסה), התשע"ד-2014.

◆ הצעת החוק באה לפטור מתן שירותי בנייה לפי תכנית החיזוק בדרך של הריסה (תמ"א 38/2) מתשלום מס ערך מוסף, בדומה לפטור הניתן כיום למתן שירותי בנייה לפי תכנית החיזוק (תמ"א 38).

◆ בשנת 2004 אושרה תכנית מתאר ארצית לחיזוק מבנים קיימים מפני רעידות אדמה (להלן – תמ"א 38 או תכנית החיזוק). מטרתה של תמ"א 38 לעודד חיזוק בניינים שנבנו לפני שנת 1980 על ידי מתן זכויות בנייה מוגדלות וזאת על מנת למגן את בתיהם של אזרחי המדינה מפני רעידות אדמה.

◆ בשנת 2010 אושר שינוי מס' 2 לתמ"א 38 (להלן – תמ"א 38/2 או תכנית החיזוק בדרך של הריסה), ובו הורחבה תחולת התכנית למקרים של הריסת בניין קיים ובניית בניין חדש תחתיו, שכן חיזוק בניין ישן כרוך בבעיות הנדסיות רבות, ולעיתים אינו אפשרי ונדרשת הריסתו ובנייתו מחדש.

הוראת ביצוע ניכוי מס במקור ואישור עסקאות גופים ציבוריים (1-2014)

מחדלים; רשימת ליקויים; אישור מאולץ; אישורי ניכוי מס עבור עסקים חדשים ועוד.

◆ עוד כוללת הוראת הביצוע פרק ה' בשלילת ניכוי מס במקור כאמצעי למאבק בתופעת החשבוניות הפיקטיביות (עמ' 21 להוראת הביצוע). פרק זה לטעמנו אינו מאוזן, שכן על פניו אינו מאבחן בין מוציא החשבוניות לבין המקוץ, שבמקרים רבים אינו מודע לכך שקיבל חשבוניות פיקטיביות, שיכולות להיות גם "חשבוניות זרות" ומן הראוי שרשות המסים תעשה אבחנה ולא תשמיד את עסקם של המקוזים בכך שהיא תיקח להם את האישור ניכוי מס במקור בשל טעות שאינה ניתנת לבדיקה.

◆ ביום 28.1.14 פירסמה רשות המסים הוראת ביצוע מס הכנסה מספר 1-2014 בנושא: אישור ניכוי מס במקור ואישורים לפי חוק עסקאות גופים ציבוריים לשנת 2014.

◆ הוראת הביצוע כוללת הסברים מעודכנים, בתחולה מ-1.1.14, לגבי קבלת ובדיקת אישורי מס במקור, בין היתר: מהם הקריטריונים לזכאות לאישורים (מהלך מרוכז בתחילת שנה); אמצעים מקוונים להצגת מידע בדבר האישורים; הפקה אוטומטית של זכאות לאישור כתוצאה מהסרת

סופה של אי התחרות ? מאת : ליאור פרובק, רו"ח (עו"ד) בלס, יוקל, פרובק – משרד רואי חשבון

העובד); ג. תמורה מיוחדת ששולמה לעובד עבור הגבלת העיסוק; ד. חובת תום הלב וחובת האמון. בתי הדין לעבודה אינם מזדרזים לאכוף תניית אי תחרות וגם כשזו נאכפת, הרי שלרוב מקוצרת תקופת אי התחרות. לפיכך, לטעמי, היה מקום להרחיב בנושא זה במסגרת פסק הדין ולא להסתפק בהשערה שיייתכן ולמערער היה הסכם העסקה עם תניית אי תחרות לשנתיים, אלא גם לבחון את תוקפה והיקפה. שכן, רק במקרה של תניית אי תחרות בעלת תוקף ולתקופה ממושכת, ניתן לראות בתשלום ששולם כתשלום בעד זכות אחרת, הונית.

◆ **מהות התקבול עבור שמירת סודיות** : בפסק הדין נקבע כי התקבול שקיבל המערער היה, בין היתר, עבור אי תחרות שמקורה בשימוש בסודות המסחריים של אוסם, אותם רכש אגב עבודתו ולפיכך, יש לסווגו כהכנסה עבודה. לטעמי, אין כל משמעות לתשלום שמשולם לעובד עבור אי תחרות שנעשית תוך שימוש בסודות מסחריים של המעביד. שימוש שכזה הינו ממילא אסור, לאור הוראות חוק עוולות מסחריות, תשנ"ט – 1999, שם מעוגנת זכותו של בעל הסוד המסחרי, בעניינינו – אוסם, לקניינו הרוחני. לפיכך, לא נדרש המעסיק להסכם ספציפי עם העובד, בכדי להגן על מה שממילא זכאי להגנה על פי חוק. לא נותר אלא לתהות מדוע, במסגרת אחת מבין אפשרויות המיסוי, סווג אותו תקבול כתקבול שבא להגן על זכות של המעביד, שממילא הינה כבר מוגנת.

◆ **הרלוונטיות ליכולת תחרות שהושגה במסגרת חיצונית למקום העבודה** : במסגרת פסק הדין, אובחנה יכולת תחרות שמושגת תוך כדי מילוי תפקידים ציבוריים ואחרים, שלא במסגרת העבודה אצל המעסיק, לבין יכולת תחרות המושגת תוך כדי עבודה אצל המעסיק. כשכתוצאה ממנה נקבע כי ככל שנוצרה למערער יכולת תחרות, הרי שזו נוצרה אך ורק תוך שימוש בסודות המסחריים של מעסיקו. לטעמי, יכולת תחרות שמשיג עובד, יכולה להתבצע תוך שימוש בסודות מסחריים של המעסיק וגם תוך שימוש בכישורים וקשרים שרכש תוך כדי עבודתו אצל אותו מעסיק. גם אם עובד לא מילא תפקידים ציבוריים/חיצוניים במהלך תקופת עבודתו אצל המעסיק, אין הדבר אומר שלא נוצרה אצלו יכולת תחרות, תוך שימוש באותם קשרים וכישורים, שהשימוש בהם מותר ושהמעסיק ירצה לשלם עבור אי השימוש בהם. תשלום כזה, לטעמי, הינו בהכרח ויתור על זכות, שיכול להגיע לכדי מכירה הונית.

◆ ביום 19.01.14 ניתן ע"י כב' השופט מגן אלטוביה מביהמ"ש המחוזי בת"א פס"ד בעניינו של מר אברהם קרינגל, שעסק, בין היתר, בשאלת סיווג המיסוי של תקבול בסך של כ- 4 מיליון ₪ שקיבל מחברת אסם, מעסיקתו, בה הועסק כמשנה למנכ"ל. המערער, כמובן, טען כי עסקינן בהכנסה הונית עבור מכירת התחייבותו שלא להתחרות בעסקי אסם, ומשכך הינו חייב במס הכנסה בשיעור של 20% בלבד ואילו פקיד השומה טען כי עסקינן בהכנסת עבודה, החייבת במס שולי.

◆ מאמר קצר זה, מחמת מגבלותיו, לא ינתח את כל פסק הדין, אלא רק יצביע על מספר נקודות, המעוררות מחשבה נוספת. אציין כי אין תחת ידי את מכלול העובדות בתיק על מנת לנתח ולכן ההערות הינן כלליות ואינן מתיימרות להחליף את שיקולי ביהמ"ש בתיק.

◆ **נטל ההוכחה ונטל הבאת הראיות** : בעניינינו, טען פקיד השומה כי אותו תקבול הינו בעצם תחליף לבונוס ו/או מצנח זהב לו היה זכאי המערער, על אף שבהסכם בין הצדדים נכתב מפורשות כי התקבול הינו עבור אי תחרות ושמירת סודיות. בפס"ד פלינג קרגו (ע"מ 56940-07-12) נקבע כי לעתים, טענה של סיווג שונה שטוען פקיד השומה, כבעניינינו, הינה בעצם מסווה לטענת עיסקה מלאכותית המצדיקה את היפוך נטל ההוכחה ונטל הבאת הראיות. גם אם בעניינינו, טענתו זו של פקיד השומה לסיווג שונה של התקבול אינה מגיעה לכדי טענת עיסקה מלאכותית, מאחר ואכן הייתה עיסקה בעלת טעם כלכלי מאחורי ההתקשרות בין הצדדים, הרי שיש לבחון טענה מעין זו במקרה זה ובמקרים אחרים ולעשות בה שימוש, במידת הצורך.

◆ **הרלוונטיות של תניית אי תחרות בהסכם ההעסקה** : במסגרת פסק הדין, יוחסה חשיבות רבה לאי המצאת הסכם ההעסקה עם המערער ולשאלה האם באותו הסכם חבויה תניית אי תחרות לשנתיים, בדומה להסכמים של עובדים בכירים אחרים בקבוצת אסם. לטעמי, הבחינה אם קיימת או לא קיימת תניית אי תחרות לשנתיים, אינה הבחינה הבלעדית. השאלה הצריכה להישאל הינה משולשת : האם קיימת תניית אי תחרות, האם הינה ניתנת לאכיפה ולאילו תקופה ? שכן, נפסק כי חופש העיסוק, הינו זכות יסוד חוקתית. בהלכת "סער" נקבע ע"י ביהמ"ש העליון, כי תניות המגבילות את חופש העיסוק מבלי שהמעביד מצביע על אינטרס לגיטימי ראוי להגנה, בטלות מחמת היותן נוגדות את תקנת הציבור. במסגרת הלכת צ'ק פוינט, נקבע כי הגבלת עיסוק עשויה לקום, מקום שהמעביד יצביע על אחד מאלו (והובהר, כי אין מדובר ברשימה סגורה): א. סוד מסחרי; ב. הכשרה מיוחדת (מקרה בו המעסיק השקיע משאבים מיוחדים ויקרים בהכשרת



תיקון טופס 101 לא מוביל לביטול השומות
ע"א 8234/11 אביב בלטינסקי נ' פקיד שומה עכו
אינגה אייזנברג, עו"ד (חשבונית)

◆ שאלת התשובות עולה בהקשרים שונים הן בפקודת מס הכנסה והן בחיקוקים אחרים, ובהתאם, תוכנה מקבל משמעויות שונות בהקשרים שונים, בהתחשב בתוכנו של החוק ובמגמתו הכללית. בשאלת מתן הטבות מס – שאמות המידה לקבלתן – ראוי, כי תהיינה מבוססות בעיקר על מאפיינים אובייקטיביים ובהירים. טעם מרכזי לכך הוא לאפשר קביעת זכאות עניינית ופשוטה, שלא תנגוס בתקציב המופנה להטבות מס מעבר לרצוי. מנגד, השימוש במבחן הסובייקטיבי עלול להביא לתוצאות לא רצויות ואף לא מבוססות.

◆ כב' הש' ס' ג'ובראן סבר, כי נסיבות המקרה הנוכחי מצביעות על כך שמרכז חייו של המערער הן במרכז הארץ. המערער גר, במוכן הפיסי, בשבע שנות המס שבערעור במרכז הארץ. ביקוריו בנהריה הסתכמו בתקופה זו במספר מצומצם של פעמים בחודש. אמו ציינה בפני מפקח מטעם מס הכנסה, כי בנה עזב את הבית בגיל 20 ומאז אינו מתגורר בו, וכי ביקוריו בנהריה אינם תכופים, ולמספר שעות בלבד. חדר הילדים בבית הוריו משמש גם את המערער וגם את אחיותיו. אמו של המערער הצביעה על שלושה תאים בארון בהם נמצאו חפציו של המערער. הרגלי צריכתו ובכלל זה בילוי, קניות וחדר כושר נעשו על פי רוב מוחלט (99%) במרכז הארץ.

◆ כב' הש' ס' ג'ובראן קבע, כי אין לקבל את טענתו של המערער לפיה קיומו של "מרכז חיים כפול" מאפשר את מתן ההטבה. ראשית, קיומו של מרכז חיים כזה לא הוכח בביהמ"ש המחוזי. שנית, נוכח תכליתו של החוק, נראה, כי מתן זיכוי בנסיבות המקרה הנוכחי, לא יביא להגשמתה. המערער לא ניהל את חייו ביישוב המזכה בשום שלב מן השנים שבנדון, לא חזר להתגורר בו, ואף ראה עצמו תושב המרכז בשנים שאחרי השנים שבנדון. גם טענתו של המערער לפיה יש לראות בשנותיו הראשונות במרכז הארץ "שנות מעבר" דינה להידחות.

המערער טען, כי חוסר בהירותו של טופס 101 מצדיק את ביטול השומות. כב' הש' ס' ג'ובראן לא קיבל את הטענה. המערער לא הצביע במדויק מכוח מה לבטל את פסק הדין קמא. כדי שתבוטל החלטתו של פקיד השומה, כרשות מנהלית, נדרש, כי ייפול בה פגם, וכי הפגם יצדיק את הבטלות. המלצתו של ביהמ"ש המחוזי לתקן את טופס 101, כשלעצמה, אינה עולה כדי פגם מנהלי. אולם גם אם פגם נפל, אין בו כדי להביא לבטלות השומה. כלל הבטלות היחסית, המוכר בפסיקתו של ביהמ"ש העליון מורה, כי לא כל טעות גוררות בטלות, וכי יש להבדיל בין עצם הפגם לבין תוצאותיו, תוך שקילת שיקולים מעשיים כגון חומרת הפגם, העולל שנגרם ואחרים.

כב' הש' ע' ארבל וכב' הש' נ' סולברג מסכימים לפסק דינו של כב' הש' ס' ג'ובראן.

התוצאה:

◆ הערעור נדחה.

ניתן ביום 6.2.14.

ב"כ המערער: עו"ד רועי פלר; עו"ד טלי ירון-אלדר;
ב"כ המשיב: עו"ד ציפי קוינט-שילוני.

◆ המערער, תושב ישראל, יליד 1977. בשנות המס 2007-2000 שירת בבסיס צבאי במרכז הארץ, כקצין מודיעין, בשירות קבע. המערער התגורר בבית הוריו שבנהריה עד לשנת 2000. משנה זו, החל המערער להתגורר בדירות שכורות במרכז הארץ. בגין שנים אלה, אושרה למערער מצה"ל קצבת השתתפות בשכר דירה, כיוון ששירת בבסיסים "פתוחים" (שאינן בהם מגורים).

בהצהרותיו במסגרת טופס העובד, ציין המערער, כי הוא תושב קבוע בנהריה – יישוב המזכה בהטבת המס שבנדון. הצהרה זו הוא גיבה באישור תושבות שהנפיקה לו עיריית נהריה. על יסוד טפסים אלה, ובמסגרת הוראות ניכוי במקור, ניכה צה"ל ממשכורתו של המערער מס בשיעור מופחת, תחת ההנחה, כי המערער זכאי להטבת המס, בהיותו תושב העיר נהריה.

◆ המשיב דרש מן המערער להגיש דוחות לשנות המס 2007-2000. הדוחות הוגשו, ולמערער הוצאו שומות. המשיב סבר, כי המערער הוא תושב מרכז הארץ, ולא תושב נהריה, ומשכך, שלל את הטבת המס שניתנה לו במסגרת הניכוי במקור. המערער הגיש ערעור לביהמ"ש המחוזי. המחלוקת המרכזית הייתה ונותרה בשאלה האם יש לראות במערער תושב נהריה, וליתן לו את הטבת המס בהתאם.

◆ ביהמ"ש המחוזי בחיפה פסק, כי המערער אינו זכאי להטבת המס בגין תושבות ב"יישוב מזכה". קביעתו המרכזית הייתה, כי "מרכז חייו" של המערער אינו בנהריה, אלא במרכז הארץ. עמדתו של המערער הייתה, כי מגוריו במרכז הם ארעיים; כי הם דרושים לו בשל שירותו בבסיס צה"ל במרכז הארץ; וכי מרכז חייו נותר בנהריה. עמדה זו בוססה, בין השאר, על העובדה שביום 3.12.08 קיבל המערער אישור מהמחלקה לשירותי הפרט, הפרישה והתשלומים בצה"ל, לפיו מגורי היומיום שלו במרכז הארץ אינם שוללים את זכאותו להטבה במס; ועל נוהל של רשות המסים לפיו נישום שמגיש אישור תושבות, בצירוף טופס 101, זכאי לקבל הטבה.

◆ המערער טען לאי בהירותו של טופס 101. טענה זו מבוססת על קביעתו של ביהמ"ש המחוזי, לפיה בטופס 101 – שבאמצעותו מצהיר הנישום על פרטיו לשם חישוב חבות המס – יש חוסר בהירות. בנסיבות אלה, טען המערער, כי טעה הוא לחשוב, כי מרכז חייו הוא נהריה. לחיזוק טענתו ציין, כי ביהמ"ש המחוזי העיר למשיב שיש לתקן את טופס 101 לשם הבהרתו. לפיכך טען המערער, כי חוסר בהירותו של טופס 101, מחייב את ביטול השומות שהוצאו לו.

המשיב סבור, כי אין לראות במערער תושב נהריה, מן הטעמים שבפסק דינו של ביהמ"ש המחוזי. אשר לטענה בדבר חוסר בהירותו של טופס 101, צוין, כי טופס 101 תוקן בהתאם להמלצתו של ביהמ"ש המחוזי, אך נטען, כי אין בתיקון זה כדי לשנות את הקביעה בדבר תושבותו של המערער.

ביהמ"ש העליון בירושלים – כב' הש' ע' ערבל; הש' ס' ג'ובראן; הש' נ' סולברג:



90 ימים מיום הגשת הבקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית, כי תחדל מהגבייה שבגינה הוגשה התובענה, וכי עליה להוכיח לבית-המשפט שאכן חדלה מהגבייה האמורה לכל המאוחר בתום התקופה בת 90 הימים שממועד הגשת הבקשה. ביהמ"ש הנכבד סבור כי לאחר שנשמעה עדותו של בר-שישת, סמנכ"ל החברה בתקופה הרלוונטית, המשיבה עמדה בנטל הנדרש. לעניין פסיקת גמול ושכר טרחה בגין ניהול ההליך, סבר ביהמ"ש הנכבד כי בנסיבותיו של תיק זה מתקיימים הרציונאלים המצדיקים פסיקת גמול ושכר טרחה לתובע. סעיף 22 לחוק, הדין בפסיקת גמול לתובע מייצג, מורה בסעיף-משנה (א) כי בית-משפט שהכריע בתובענה ייצוגית, כולה או חלקה לטובת הקבוצה, יורה על תשלום גמול לתובע המייצג, בהתחשב בשיקולים כאמור בסעיף-משנה (ב), אלא אם כן מצא, מטעמים מיוחדים שיירשמו, שבנסיבות העניין הדבר אינו מוצדק. בעבר נפסק, כי הקריטריונים לקביעת שיעור הגמול ושיעורו של שכר הטרחה, המופיעים בסעיפים 22 ו-23 לחוק, דומים בעיקרם וכי ניתן לסווג אותם לשלושה סוגים של שיקולים. בהקשר זה נקבע, כי יש להעניק משקל לצורך ביצירת תמריץ חיובי להגשת תובענות ייצוגיות ראויות, ולפיכך, יש להתחשב בהיקף ההשקעה בהגשת התובענה, ניהולה, ומידת הסיכון הכרוכה בה, באינטרס היחיד וכן באינטרס הציבורי. מאידך גיסא, בהקשר דנן, נקבע כי יש לאזן שיקולים אלו אל מול הצורך למנוע תביעות סרק או תביעות "מנופחות", אשר מוגשות מתוך ציפייה לגמול ולשכר הטרחה. לאור זאת, יש לתת את הדעת לפער שבין הסעדים שנתבעו בבקשה לאישור התובענה כייצוגית, לבין הסעדים שלבסוף נקבעו. שני הסוגים הנוספים של השיקולים אשר יש להביא בחשבון, קשורים לקביעת שיעור שכר הטרחה. סוג השיקולים השני, עניינו השאיפה ליחס הולם בין שכר הטרחה לבין כלל מאפייניה של התובענה הייצוגית הנדונה, לרבות המאמץ שהושקע בה והתועלת שהניבה. בהקשר זה הודגש, ש"יש להקפיד כי שכר הטרחה לא יעקר למעשה את טובת ההנאה האמורה לצמוח לחברי הקבוצה או יפחית ממנה באורח בלתי סביר". סוג השיקולים השלישי עוסק בהכוונת התנהגותו של ב"כ המייצג, באופן ניהול התובענה והבקשה לאישורה כייצוגית, זאת, כדי "ליצור תמריץ חיובי לניהול התובענה ביעילות ובהגינות". בסופו של יום, קבע ביהמ"ש הנכבד כי על יסוד הסכמת הצדדים בשלבים קודמים לדיון זה, ואשר לה ניתן תוקף של החלטה, הבקשה לאישור התובענה במינהלת שתובענה ייצוגית תימחק. לאחר איזון בין מכלול השיקולים השונים, והערכת הקריטריונים השונים, הוחלט לחייב את המשיבה לשלם למבקש גמול בסך 20,000 ש"ח, ושכר טרחת עו"ד בסך 40,000 ש"ח. בנוסף, המבקש חויב בתשלום אגרת התביעה.

תוצאה:

♦ התביעה נדחתה חלקית

ניתן ביום 3.2.2014

ב"כ המבקש: עו"ד י' אביעד ואח'

ב"כ המשיבה: עו"ד א' ברנט ואח'

דחיית ייצוגית על גביית מע"מ של תאגיד מים ת"מ 406-09 אשר ספיר נ' חברת הגיחון בע"מ אמיר אבו ראזק, משפטן

♦ במסגרת בקשה לאישור התביעה כתובענה ייצוגית שהגיש מר אשר ספיר (להלן: "המבקש") נגד חברת הגיחון בע"מ המספקת שירותי מים וביוב לתושבי ירושלים (להלן: "המשיבה"), בגין חיוב שגוי של מע"מ, הגישה האחרונה הודעת חדילה לפי סעיף 9(ב) לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "החוק") אשר קובע כי "ביהמ"ש לא יאשר תובענה ייצוגית בתביעת השבה נגד רשות, אם הרשות הודיעה כי תחדל מהגבייה שבשלה הוגשה הבקשה לאישור והוכח לביהמ"ש כי היא חדלה מהגבייה כאמור לכל המאוחר במועד הקובע". בתחילה, נתגלעו מחלוקת בין הצדדים בעניין נפקות החדילה והוכחתה על-ידי המשיבה; ובכלל זה התעוררה השאלה, האם יש בהודעת החדילה, בנסיבות העניין, כדי לייתר דיון בדרך של תובענה הייצוגית לפי סעיף 9(ב) לחוק. בעניין זה ניתנה החלטת ביניים על-ידי הרכב אחר (כב' השופט סולברג), אשר בעניינה הגישה המשיבה בקשת רשות ערעור לבית-המשפט העליון. בגדרה של בקשת רשות הערעור החליט ביהמ"ש העליון, בהסכמת הצדדים, להחזיר את הדיון לבית-משפט המחוזי בירושלים, להשלמת הבירור העובדתי והכרעה בטיעוני הצדדים. בסופו של יום הגיעו הצדדים להסכמה, לפיה המבקש לא יעמוד על בקשתו לניהול התובענה הייצוגית, ובית-המשפט יכריע במאוחד במחלוקת בעניין החדילה, הגמול ושכר הטרחה, ובכלל זה בשאלת השלכתה של החדילה בנסיבות העניין על זכאות המבקש לגמול בגין ניהול ההליך ולשכר טרחה לבאי-כוחו.

♦ לטענת המבקש, המשיבה לא חדלה בפועל מהגבייה שבעטייה הוגשה הבקשה, במועד החדילה הנתען על-ידה. בנסיבות אלו אין לקבל את הודעת החדילה, מה-גם שהמשיבה אף לא טרחה להוכיח את החדילה כחוק. לעמדת המבקש, מטעם זה לבדו יש לפסוק לו פיצויים בסך 50,000 ש"ח ושכר טרחת עו"ד בסך 150,000 ש"ח. לטענת המשיבה, היא ביצעה חדילה בהתאם להוראות סעיף 9(ב) לחוק, שכן במועד הגשת התובענה – וממילא בעת הגשת הודעת החדילה – חדלה להנפיק חשבונות שגויים, תיקנה את התקלה במערכת המחשוב מיוזמתה וכבר הייתה בעיצומו של הליך איתור הצרכנים שנפגעו, לשם השבת הסכומים; מה-גם, שאין מחלוקת שבפועל השיבה את כל הסכומים שנגבו ביתר. לעמדת המשיבה, אין לפסוק גמול ושכר טרחה גם מטעמים נוספים, ובכלל זה טוענת, כי המבקש לא פנה אליה טרם הגשת הבקשה, חרף הדרישה למיצוי הליכים בטרם פנייה לבית-המשפט בהליך מינהלי, בפרט שבענייננו פנייה מוקדמת הייתה מייטרת את ההליך כולו; וכי ממילא מדובר בגביית יתר שישודה בטעות טכנית, ולא במדיניות שגויה, מה-גם שהתקלה טופלה מיד עם איתורה, ביוזמתה של המשיבה.

ביהמ"ש המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים לפני כב' השופט י' נועם:

♦ קבע, כי אין מחלוקת על שאלת החדילה לגופה ומוסכם, כי הצורך בניהול התובענה המנהלית התייתר. סעיף 9(ב) לחוק קובע, כי הרשות רשאית להודיע, בתוך

סיווג עיסקת רכישת מניות ע"י החברה
עמ"ה 11-06-21268 דן ברנובסקי נ' פקיד שומה גוש דן
ירון הרוש, עו"ד

המערער. כדי להכריע במחלוקת זו יש לבחון את הוראות הסכם הפשרה ונסיבות כריתתו. הסכם הפשרה אינו נוגע לפעילות החברה או לעסקיה, אלא לחלוקת נכסי מ' ברנובסקי. בהתחשב בכך, קיבל ביהמ"ש את עמדת המשיב לפיה העברת סך של 37,500,000 ש"ח ליהודית בתמורה לכאורה לרכישת המניות, נעשתה במישור בעלי המניות ולא בזיקה לפעילותה של החברה. "המתכונת" בה נערכה עסקת רכישת המניות אינה חזות הכל, ועל כן, אין בכך שהמערער ויהודית הגדירו את העסקה כרכישת מניות עצמית כדי להכריע בשאלת סיווג העסקה לצורכי מס. אפשר שבאופן פורמאלי לא קיבל המערער כספים ישירות מהחברה במהלך רכישת המניות ע"י החברה, אולם אין ספק שבמסגרת הסכם הפשרה קיבל המערער נכסים וכספים של מ' ברנובסקי תמורתם הסכים להעביר ליהודית סך של 37,500,000 ש"ח מקופת החברה. בנוסף, בהתחשב בהוראות הסכם הפשרה לא מקובלת עלי טענת המערער לפיה עסקינן ב"עיסקת פירוד". אף אם עיקר נכסי מ' ברנובסקי הוחזקו ע"י החברה, מהסכם הפשרה עולה כי מדובר בחלוקת נכסי מ' ברנובסקי ולא בהפרדת הניהול והשליטה בחברה. רכישת מניות עצמית מחלק מבעלי המניות בחברה משנה את השיעור היחסי של המניות שבידי בעלי המניות הנותרים. במקביל שוויה של החברה מתמעט בשיעור הסכום שהוציאה לרכישת המניות. במצב כזה השווי הכלכלי של המניות שבידי בעלי המניות הנותרים לא משתנה, ועל כן, בדרך כלל מבחינת בעלי המניות הנותרים אין התעשרות במקרה של רכישת מניות עצמית מחלק מבעלי המניות. בענייננו המצב שונה, לחברה לא היה צורך ברכישה עצמית של המניות, ורכישה זו של המניות נעשתה במסגרת חלוקת נכסי מ' ברנובסקי בין המערער ויהודית, דהיינו רכישה במישור בעלי המניות. על כן, יש לראות רכישה כזו כחלוקת דיבידנד גם למערער. על כן, נכון לסווג את רכישת המניות שהיו בידי יהודית ע"י החברה באופן המוצע ע"י המשיב, דהיינו חלוקת דיבידנד בסך 37,500,000 ש"ח לדן וליהודית לפי שיעור אחזקותיהם, כאשר בשלב השני רכש דן את המניות בתמורה לחלקו בדיבידנד שחילקה החברה. אכן, לאחר ביצוע העסקה נותר בידי דן אותו מספר מניות שהיו בידי קודם לכן, אלא ששיעור האחזקה של דן במניות החברה המונפקות עלה ל-100% לאחר ביצוע העסקה ועל כן, גם אם באופן פורמאלי לא רכש דן את המניות באופן מעשי תוצאת העסקה מבחינת דן זהה לרכישת המניות. לתוצאה דומה ניתן היה להגיע גם על פי הטענה החלופית של המשיב, לפי טענה זו רכישת המניות ע"י החברה הינה עסקה מלאכותית, ובמקומה נכון לקבוע שהחברה חילקה לדן ויהודית דיבידנד בסך 37,500,000 ש"ח בהתאם לשיעור אחזקותיהם בחברה כאשר בשלב השני רכש דן את המניות בתמורה לחלקו בדיבידנד שהחברה חילקה.

התוצאה:

♦ הערער נדחה

ניתן ביום: 21.1.14

ב"כ המערער: עו"ד אהוד ברזלי

ב"כ המשיב: עו"ד אלפא ליבנה

♦ המערער הוא בעל מניות בחברת האחזקות "נכסי משפחת ברנובסקי בע"מ (להלן: "החברה"). בעלי המניות בחברה היו ארבעת בני משפחת ברנובסקי בחלקים שווים: האב משה ז"ל, האם הניה ז"ל, הבת יהודית (להלן: "יהודית") והבן דן (להלן: "המערער"), בשלב מסוים הועברו מניות החברה שהיו בידי ההורים לידי המערער אשר החזיק ב-75% ממניות החברה. החברה החזיקה ב-50% מהון מניות המונפק של יפנאוטו בע"מ וביום 29.6.2000 מכרה מניות אלה למירג' פיתוח ישראל השקעות בע"מ בתמורה ל-102,433,100 ש"ח. מאז מחזיקה החברה ברכוש שוטף הכולל מזומנים, פיקדונות וניירות ערך סחירים לזמן קצר, הכול כנגד עודפים. בסמוך לשנת 2000 התגלע סכסוך משפחתי בין דן לבין יהודית בקשר עם נכסי המשפחה, במסגרת הסכם פשרה הסכימו הצדדים, בין היתר, כי: העיזבון של האם יחולק בין דן לבין יהודית בחלקים שווים, יהודית תסתלק מחלקה בעיזבון של האב ודן יהיה היורש היחיד של האב. דן יחזיק ב-625 מניות רגילות של החברה (62.5%) ואילו יהודית תחזיק ב-375 מניות של החברה (37.5%). החברה תרכוש את כל המניות שבידי יהודית (37.5%) תמורת 37,500,000 ש"ח. בהודעת נימוקי השומה, התייחס המשיב לתשלום שהעבירה החברה ליהודית וטען: "לצורך ביצוע הרכישה העצמית נעשה בידי בעלי המניות שימוש ברווחים שנצברו בידי החברה לצורך מימוש מהלך של שינוי יחסי האחזקה בחברה, מבלי שבעלי המניות חויבו במס. העסקה מורכבת מביצוע חלוקת דיבידנד לשני בעלי המניות בחברה עובר לרכישה. בכספי הדיבידנד שקיבל, השתמש המערער למימון רכישת המניות של אחותו, כאשר חלוקת הדיבידנד שקדמה לרכישה, הביאה לירידה בשווי מניות החברה בעת ביצוע רכישת מניותיה של האחות בידי המערער." "לחילופין טען המשיב, כי רכישת המניות ע"י החברה הינה עסקה מלאכותית כמשמעותה בסעיף 86 לפקודת מס הכנסה.

♦ לטענת המערער, אמנם השיעור היחסי של מניות החברה שנתרו בידי השתנה לאחר שהחברה רכשה את המניות אולם השווי הכלכלי של מניות החברה שבידי נותר כשהיה. מוסיף המערער וטוען כי רכישת המניות נעשתה מטעמים כלכליים של החברה, בעוד הוא עצמו לא קיבל לידי כל תמורה או תשלום, ועל כן אין לחייבו בתשלום מס. כמו כן היחסים בינו לבין יהודית מנעו אפשרות של שיתוף פעולה במסגרת החברה, ועל כן וכדי לאפשר לחברה להמשיך לפעול נאלצו הצדדים להיפרד, בדרך של רכישת המניות ע"י החברה. עסקה זו נעשתה בשקיפות מלאה ובאישור בית המשפט והיא אינה עסקה מלאכותית.

ביהמ"ש המחוזי בת"א בפני כב' השופט מגן אלטוביה:

♦ מההסדר הדיוני, עולה כי הצדדים חלוקים בשאלה כיצד יש לסווג את רכישת המניות ע"י החברה. האם כעסקה שנעשתה במישור בעלי המניות כעמדת המשיב או כעסקה שנעשתה בזיקה לפעילותה של החברה כעמדת

לשכת רוה"ח: סקר שירות ברשות המסים

לשכת רואי החשבון החליטה לעשות סקר נוסף בין חברי הלשכה בנוגע לאיכות השירות שמקבלים מרשות המסים (הסקר האחרון נעשה לפני כשנתיים). לפיכך, החליטה הלשכה לעשות סקר חדש בין החברים בנוגע לאיכות השירות שמקבלים החברים בעבודה עם משרדי השומה. בנוסף החליטה לשכת רוה"ח, פעם ראשונה, לעשות סקר רחב גם על השירות שמקבל בעבודה עם הנהלת רשות המסים. הסקר אינו מתייחס לתחנות מע"מ. לפי הודעת לשכת רוה"ח, נתקבל שיתוף פעולה מלא מרשות המסים, לרבות סיוע באפיון חלק מהשאלות, בכדי שהתוצאות שיתקבלו יוכלו לשמש באופן המיטיב ביותר את רשות המסים בבואה ללמוד/להפנים את התוצאות.

תוצאות הסקר יועברו, כאמור, לרשות המסים, כמו גם יפורסמו לחברים (התוצאות יועברו באופן אנונימי).

ישנם שני שאלונים: שאלון בנוגע להנהלת רשות המסים ושאלון לגבי משרד שומה ספציפי.

♦ הערה - כל חבר רשאי למלא שאלון אחד בנוגע להנהלת רשות המסים ועד 2 שאלונים על 2 משרדים שומה שונים.

♦ המשוב אינו מיועד לעובדי רשות המסים.

♦ את השאלון יש למלא עד ליום 31.3.14 ללשכה באמצעות:

1. דואר ישראל; או
2. בפקס שמספרו: 03-5116665; או
3. ישירות למייל: cpas@icpas.org.il כקובץ סרוק PDF.

להדפסת הסקר בפורמט PDF - ולמלאו ידנית (12 עמודים): [לחץ כאן](#)

לכניסה לסקר האינטרנטי: [לחץ כאן](#)

מאסר בפועל לבעלי חברת סי.בי.פון בע"מ

ביום 10.2.14 גזרה כב' השופטת שירלי זקל נווה מב"מ"ש השלום בראשון לציון שנת מאסר בפועל על אפרים סימון, תושב בית חנן בן 54, בעליה ומנהלה לשעבר של חברת סי. בי. פון בע"מ. סימון הורשע על פי הודאתו בכך שניכה מעובדיו מס הכנסה של מאות אלפי שקלים אותם לא העביר למדינה וכן, לא הגיש מספר דוחות שנתיים של החברה ושלו עצמו. כנגד סימון, נוהלו חקירות נפרדות ע"י פקיד שומה חקירות ת"א ופקיד שומה חקירות מרכז בגין ניכויי מס שגבה מעובדיו בשנים 2006-2008 אותם לא העביר למדינה וכן, בגין אי הגשת דוחות שנתיים במועד שלו ושל חברותיו הנוספות מלבד סי. בי. פון – טי.גי.אס טלקום בע"מ, סקיריטרי בע"מ וסמפונטק מחשבים ושירותי תקשורת – דבר המונע גביית מס אמת, כאשר העבירות הן בגובה של למעלה ממיליון ₪. העבירות אוחדו לכתב אישום מאוחד, שהוגש על ידי עו"ד תמר הלברטל מהמחלקה המשפטית ברשות המסים, שהדגישה, כי ביהמ"ש כבר פסק בעבר, כי אי העברת ניכויים כמוה כשליחת יד לקופה הציבורית, והיא נתפסת כעבירת גניבה לשמה.

רשות המסים: המלצה לאישום נגד מצגר

ביחידת להב 433 הסתיימה חקירת הפרשה בעניינם של הרב הראשי לישראל לשעבר, יונה מצגר ומעורבים אחרים, שהתנהלה בשיתוף יחידת חקירות מס הכנסה תל-אביב של רשות המסים. החקירה עסקה בחשד לביצוע עבירות שוחד, הלבנת הון, קבלת דבר במרמה ועבירות נוספות, המיוחסות לרב הראשי לישראל לשעבר, בסכומים הנאמדים במיליוני ש"ח וזאת במהלך התקופה, בה הרב מצגר כיהן בתפקידו כרב הראשי לישראל. במהלך החקירה נחקרו עשרות מעורבים ובמקביל נערכו חיפושים במסי זירות, במהלכם נתפסו חומרים רבים הקשורים לפרשה. כמו כן נתפסו נכסים וחשבונות בנק לצרכי חילוט. עפ"י הודעת רשות המסים, מממצאי החקירה בשלבים השונים עלתה תמונה, לפיה הרב לשעבר קיבל על פי החשד לאורך שנים כספים אסורים בשווי הנאמד במיליונים, בתמורה לביצוע פעולות ולקבלת החלטות במגוון תחומים המצויים בליבת עיסוקו כרב ראשי, כגון: תרומות, גיורים, הליכי מינוי רבנים, קשרי שוחד עם בעלי הון, טובות הנאה ועוד. עפ"י הודעת רשות המסים, בסופה של החקירה, אימץ ר' אח"מ את עמדת היחידה, לפיה נמצאה שתית ראיתית לכאורה כנגד הרב יונה מצגר בעבירות המיוחסות לו. תיק החקירה הועבר לפרקליטות מחוז ירושלים אשר מלווה את החקירה מראשית. לאחר השלמות הפרקליטות יועבר התיק להכרעת היועמ"ש.

מס פקס מערכת ושיווק: דרך מנחם בגין 132, מגדל עזריאלי 1 תל אביב 67021; טל. 03-6966416; פקס. 03-6953991



מערכת העיתון תשמח לקבל פניות, הערות והארות, לגבי סוגיות ושאלות שמתעוררות בתחום המס במישור הפלילי, האזרחי, איסור הלבנת הון ונושאים אשר ברצונכם שיקבלו התייחסות / כיסוי. האמור בעיתון זה אינו מהווה יעוץ מקצועי, חוות דעת, סקירת המצב המשפטי ו/או הדין הרלבנטי טל. 03-6966733, פקס. 03-6966744

אין לצלם, להעתיק או להפיץ בדרך אחרת גיליון זה, או חלקים ממנו, ללא היתר בכתב ומראש מהעורכים.