



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

1

**בפני כב' השופט מגן אלטוביה**

**המעוררת:** **תמר בר ניר**  
ע"י בא כח עוה"ד יניב שקל וטלי יהושע

**נגד**

**המשיב:** **פקיד שומה גוש דן**  
ע"י בא כח עוה"ד איריס בורשטיין-מוזס וניר וילנר –  
פרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי).

2

3

**פסק דין**

4

5

לפני ערעור על שומה שקבע המשיב בצו לשנת המס 2000.

6

7

**הרקע והמחלוקת**

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

32

33

34

35

36

37

38

39

40

41

42

43

1 מתוך 13

<http://www.CapiTax.co.il/Attachments/1100-06.pdf>



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1  
2 לאחר כל אלה, נכרת הסכם ביום 2.4.2000, בין המערערת לבין נחום לבין צדוק לבין החברה (להלן:  
3 **"הסכם החלוקה"**) ובו נקבע כדלהלן:  
4
- 5 א. שיעורי האחזקה בחברה נכון ליום 20.1.1998 יהיו: המערערת 38.75%, נחום 35.25%  
6 וצדוק 26%.
- 7 ב. בעלי המניות הנותרים ירכשו את המניות שהחזיק אורי בהתאם לחלקם בחברה קודם  
8 לפרישת אורי באופן שהמערערת תשלם 49.25% מהתמורה שנקבעה בפסק הבורר, נחום  
9 ישלם 44.77% מהתמורה האמורה וצדוק ישלם את היתרה (5.98%).
- 10 ג. החברה תקנה את המניות שרכשו בעלי המניות הנותרים מאורי ומניות אלה יהפכו למניות  
11 רדומות.
- 12 ד. בין החברה לבין בעלי המניות הנותרים יערך הסכם בו יוסדרו התנאים להעברת המניות  
13 לחברה ותשלום התמורה תמורתן.  
14
- 15 ביום 14.4.2000 נכרת הסכם בין החברה לבין בעלי המניות הנותרים, לפיו רכשה החברה את המניות  
16 שנרכשו מאורי (להלן: **"הסכם הרכישה"**). בהתאם, שילמה החברה לבעלי המניות הנותרים את  
17 התמורה שנקבעה בפסק הבוררות בתוספת הצמדה למדד.  
18
- 19 בשנת המס 2000 דיווחה המערערת על רכישת מניות מאורי ומכירתן לחברה כרווח הון בה התמורה  
20 שווה ליתרת המחיר המקורי המתואם, דהיינו לא נוצר למערערת רווח הון.  
21
- 22 המשיב דחה את הצהרת המערערת וקבע כי אורי לא מכר לבעלי המניות הנותרים או לחברה  
23 מוניטין ועל כן יש לייחס את מלוא הסכום שנקבע בפסק הבוררות למכירת המניות של אורי.  
24 בהתאם קבע המשיב כי התמורה הכוללת ששילמה החברה על פי הסכם הרכישה בסך 8,151,392 ₪  
25 מהווה דיבידנד שחולק לבעלי המניות הנותרים לצורך רכישת מניות אורי וחלקה של המערערת  
26 בדיבידנד הינו 4,013,392 ש"ח המהווה 49.24% מ- 8,151,392 ₪.  
27
- 28 המערערת אינה משלימה עם קביעות המשיב ומכאן הערעור שלפני.  
29
- 30 טענות המשיב:  
31
- 32 א. הרכישה העצמית של מניות אורי נעשתה על פי החלק היחסי של כל אחד מבעלי המניות  
33 הנותרים, כאשר חלקו היחסי של כל אחד מבעלי המניות בחברה לא השתנה ומנגד החברה  
34 לא קיבלה לידיה כל ערך, ועל כן, יש לראות בתשלום שהעבירה החברה לידי כל אחד מבעלי  
35 המניות או לאורי בקשר עם רכישת המניות, כדיבידנד החייב במס. בהתאם, יש לחייב את



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1 המערערת במס בגין חלקה בתשלום לאורי, דהיינו 49.25% ממלוא הסכום ששילמה החברה  
2 על פי הסכם החלוקה.  
3
- 4 ב. לחילופין, יש לראות בעסקת הרכישה העצמית במסגרתה רכשה החברה מבעלי המניות  
5 הנותרים מניות של החברה כשיעור המניות בו החזיק אורי, עסקה מלאכותית או עסקה  
6 שמטרתה הימנעות ממס או הפחתת מס לא נאותה, ובהתאם יש לראות את הסכום  
7 שהעבירה החברה למערערת או לאורי בגין חלקה של המערערת במניות אורי, כדיבידנד  
8 החייב במס מכוח הוראות סעיף 2 (4) לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש], התשכ"א – 1961  
9 (להלן: "הפקודה") או כהכנסה חייבת במס מכוח הוראות סעיפים 2 (2) או 2 (10) לפקודה.  
10
- 11 ג. המערערת לא הוכיחה שהיה לאורי מוניטין ועל כן, יש לייחס את הסכום שלכאורה שולם  
12 בעד מוניטין לתמורה הכוללת ששולמה לאורי בגין המניות, ובהתאם לגזור את חלקה של  
13 המערערת (49.25%) בתשלום ששילמה החברה בעסקת הרכישה העצמית.  
14  
15
- 16 טענות המערערת:  
17
- 18 א. העסקה שבוצעה הינה רכישה עצמית של מניות אורי על ידי החברה, כפי שהדבר בא לידי  
19 ביטוי בכלל מסמכי העסקה ובכוונת הצדדים לה, ואין מדובר בחלוקת דיבידנד. תוצאת  
20 הסכם הרכישה העצמית הינה, רציפות מוחלטת ובלתי מותנית בין רכישת המניות על ידי  
21 בעלי המניות הנותרים לבין מכירת אותן המניות לחברה. רציפות זו המשיכה את כוונת  
22 בעלי המניות הנותרים, עוד קודם למתן פסק הבוררות, לפיה הם לא יחזיקו במניותיו של  
23 אורי, לא ייהנו מהזכויות הכלכליות הנלוות להן והם לא ישלמו לאורי את התמורה עבור  
24 המניות שהחזיק, אלא אך יחזיקו במניותיו של אורי כשלב ביניים עד לרכישתן על ידי  
25 החברה. בעלי המניות הנותרים התכוונו כי הרכישה העצמית של המניות תיעשה על פי חוק  
26 החברות החדש שעמד להיכנס לתוקף, לפיו רשאית הייתה החברה לבצע רכישה עצמית של  
27 מניותיה.  
28
- 29 ב. בכל מערכת ההסכמים שנערכו בתקופה הרלבנטית בין הצדדים המערערים, "לא קיים כל  
30 "דיבידנד" המשולם מן החברה לבעלי המניות", לא הייתה כל כוונה שהחברה תחלק  
31 סכומים כלשהם לבעלי המניות הנותרים והם לא נהנו מתשלומים כלשהם מן החברה.  
32
- 33 ג. אף שחלקם של בעלי המניות הנותרים בחברה גדל כתוצאה מרכישת מניותיו של אורי ערכן  
34 של זכויות בעלי המניות הנותרים בחברה לא עלה, משום שמניותיו של אורי נרכשו מקופת  
35 החברה וערכה של החברה ירד בהתאם.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1  
2 ד. עסקת הרכישה העצמית נבעה מטעמים מסחריים מובהקים ולא הייתה גלומה בה הפחת  
3 מס, על כן, אין לראותה כעסקה מלאכותית.  
4  
5 ה. המוניטין של אורי הוכח בפני הבורר. מכל מקום, ייחוס התמורה בעד המוניטין למניות יכול  
6 להיות בשנת 1998 או 1999 עת מכר אורי את המוניטין ולא בשנת 2000. זאת ועוד. מדובר  
7 בתשלום ששולם מהחברה לאורי ללא כל נגיעה למערערת.

8  
9  
10

### דין

11

- 12 1. אחד מעקרונות היסוד של דיני המס הוא כי עסקה יש למסות על פי מהותה ותוכנה הכלכלי,  
13 ואין אנו כבולים לכותרת או לכינוי שבו כינו אותה הצדדים או ללבוש שהעטו עליה, ראה  
14 ע"א 5025/09 מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב נ' אורלי חברה לבנין ופיתוח בע"מ (פורסם  
15 באתר בית המשפט העליון).

16

17 לאור הלכה זו אבחן את ההתקשרויות בקשר עם העברת מניות אורי ואת טענות הצדדים.

18

- 19 2. בהסכם המכירה (נספח 1 לתצהירה של המערערת), נקבע:

20

21 "הואיל ובין הממשיכים לבין אורי נתגלעו חילוקי דעות בדבר דרך  
22 הניהול של הגופים.

23

...

24

25 והואיל ולאור הנסיבות ובמגמה לשמור על הגופים ומדאגה להמשך  
26 תעסוקתם של העובדים, הביע אורי את הסכמתו לפרוש לאלתר מניהול  
27 הגופים תוך מכירת זכויותיו בהם לממשיכים".

28

29 הנה כי כן, על פי הסכם המכירה שאין חולק אודות תוקפו נראה כי בעריכת הסכם המכירה  
30 התכוונו הצדדים שמניותיו של אורי יימכרו לבעלי המניות הנוותרים. לציין, ר"ח פלומין  
31 ליווה את הצדדים בקשר עם פרישתו של אורי מהחברה, ובסעיף 2.3 לפסק הבוררות (נספח  
32 ב לנימוקי הערעור המתוקנים) קבע: "עבור זכויותיו של אורי במניות ישולם לו סך של  
33 5,875,000 ₪ על ידי הממשיכים או על ידי מי שירוו". ללמדך, שעל פי הסכם המכירה בעלי  
34 המניות הנוותרים הם שרכשו את מניותיו של אורי.

35

- 36 3. המערערת מבקשת לראות במכלול ההסכמים שנכרתו עד לרכישה העצמית של מניות אורי  
על ידי החברה כעסקה אחת, לפיה בשלב ביניים נרכשו מניות אורי על ידי בעלי המניות



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1 הנתרים מבלי שאלה התכוונו להחזיק במניות או ליהנות מהזכויות הנלוות אליהן ובשלב  
2 שני לאחר חיקוק חוק החברות החדש להעביר את המניות לחברה כרכישה עצמית. לביסוס  
3 טענה זו פירטה המערערת את ההסכמים שנכרתו בין בעלי המניות הנתרים לאחר פרישתו  
4 של אורי תוך הדגשה לפיה מדובר ביצירת "רצף מוחלט ובלתי מותנה בין הסכם הפרישה  
5 ופסק הבורר לבין הסכם הרכישה העצמית".  
6  
7 טענה זו של המערערת מתעלמת מנקודה מהותית ומכריעה, לפיה למעט הסכם המכירה  
8 אורי לא היה צד לכל ההסכמים שנכרתו מאוחר יותר בין בעלי המניות הנתרים לבין  
9 החברה שבשליטתם. ממילא, מערכת ההסכמים שנכרתה מבלי שאורי היה צד לה אינה  
10 יכולה לשנות מהוראות הסכם המכירה לפיו בעלי המניות הנתרים ולא החברה הם שרכשו  
11 את מניות אורי.  
12  
13 בהקשר זה אוסיף, כי אני מקבל את גרסת המערערת לפיה לא הייתה לבעלי המניות  
14 הנתרים כוונה "להביא כסף מהבית" לרכישת מניותיו של אורי. אולם בכך אין כדי לשנות  
15 ממהות הסכם המכירה שנכרת בין בעלי המניות הנתרים לבין אורי לפיו בעלי המניות  
16 הנתרים רכשו את מניותיו של אורי ולא החברה. כפי שיובהר בהמשך, בעלי המניות  
17 הנתרים "לא הביאו כסף מהבית" אלא משכו את המימון הדרוש לרכישת מניותיו של אורי  
18 מקופת החברה תוך יצירת מערכת הסכמים שלא היה לה דבר עם טובת החברה.  
19  
20 4. נוכח מסקנתי לפיה ההתקשרות בין בעלי המניות הנתרים לבין אורי, עומדת לעצמה, ולפיה  
21 רכשו בעלי המניות הנתרים את מניותיו של אורי, נראה לי נכון לבחון קודם את טענת  
22 המשיב לפיה הרכישה העצמית של מניות אורי על ידי החברה מהווה עסקה מלאכותית.  
23  
24 5. סעיף 86 לפקודה, קובע:  
25  
26 "א) היה פקיד השומה סבור, כי עסקה פלונית המפחיתה, או העלולה  
27 להפחית, את סכום המס המשתלם על ידי אדם פלוני היא מלאכותית או  
28 בדויה, או שהסבה פלונית אינה מופעלת למעשה, או כי אחת ממטרותיה  
29 העיקריות של עסקה פלונית היא הימנעות ממס או הפחתת מס בלתי  
30 נאותות, רשאי הוא להתעלם מן העסקה או מן ההסבה, והאדם הנוגע  
31 בדבר יהא נישום לפי זה. הימנעות ממס או הפחתת מס ניתן לראותן  
32 כבלתי נאותות אפילו אינן נוגדות את החוק.  
33 לענין זה, "עסקה" - לרבות פעולה.  
34



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

1  
2 6. בע"א 3415/97 פקיד שומה למפעלים גדולים נ' יואב רובינשטיין ושות' חברה לבנין פיתוח  
3 ומימון בע"מ (פורסם בתקדין) (להלן: "עניין רובינשטיין") דן בית המשפט העליון בסעיף  
4 86 לפקודה, וכך קבע (פסקה 8 לפסק הדין של כבוד הנשיא א' ברק):

5  
6 "סעיף 86 לפקודה מהווה נורמה אנטי תכנונית כללית. הוא נועד לקבוע  
7 את קו הגבול בין תכנון מס לגיטימי ותכנון מס בלתי לגיטימי. הוא ביקש  
8 לתחום את המותר והאסור בתכנון מס...

9 ...  
10 עיסקה מלאכותית אין משמעותה עיסקה בלתי חוקית. על פי רוב,  
11 מדובר בעיסקה חוקית, אך מטעמים מסוימים, המחוקק רואה בה  
12 עיסקה בלתי לגיטימית בהקשר הפיסקאלי. המתח איננו, איפוא, בין  
13 חוקי לבלתי חוקי; המתח הוא בין לגיטימי לבלתי לגיטימי מבחינת דיני  
14 המס; המתח הוא בין עיסקה שמפחיתה מס באופן לגיטימי לבין עיסקה  
15 שמפחיתה מס באופן בלתי לגיטימי. הדילמה היא בקביעת קו הגבול בין  
16 תכנון מס לגיטימי לתכנון מס בלתי לגיטימי. הרצון הוא לקבוע את קו  
17 הגבול ולאזן בין זכותו של הנישום לתכנן את המס על ידי ניצול לגיטימי  
18 של דיני המס השונים, ובין האינטרס הציבורי בגביית מס ובקיום  
19 מערכת מס צודקת ושוויונית (ראו: גליקסברג, 28-66; א' יורן, י' פלומין,  
20 תכנון מס בחיי העסק (ירושלים, 1973) 15-20). אך מובן הוא, כי איזון  
21 זה עדין וקשה הוא. מטבע הדברים, איזון זה נעשה ממקרה למקרה על  
22 פי כלל הנסיבות.

23 ...  
24 מקובל עליי מבחן הטעם המסחרי כמבחן לבחינת מלאכותיותה של  
25 עסקה. כן מקובלים עליי דבריה של השופטת בן פורת כי מבחן זה איננו  
26 מבחן יחיד ומכריע. אכן, מבחן זה יש לבחון באספקלריה רחבה שבוחנת  
27 את כלל נסיבות העיסקה. יש לזכור כי זה מבחן עזר והשאיפה המהותית  
28 היא לאזן בין זכות הנישום לתכנן את המס ובין האינטרס הציבורי  
29 בגביית מס ובקיום מערכת מס צודקת ושוויונית.

30 ...  
31 השאלה היא, האם פעולה זו היא מלאכותית אם לאו. מובן כי הערכה  
32 ערכית זו תלויה במטרת הפעולה שנעשתה ובקיומו ומידתו של שימוש  
33 לרעה בזכויות ובמוסדות משפטיים. אכן, קביעת המלאכותיות של  
34 העיסקה תלויה בנסיבות ובמטרות. כל עיסקה ונסיבותיה ומטרותיה  
35 שלה. על פי מכלול הנסיבות והמטרות תיקבע מלאכותיותה".





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1
- 2 .7. לטענת המשיב, במקום לשלם עבור מניותיו של אורי בדרך של העברת החלטה ברמת
- 3 החברה על חלוקת דיבידנד החייב במס, החליטו בעלי המניות הנותרים למשוך מקופת
- 4 החברה את הכספים הדרושים לרכישת מניותיו של אורי בדרך של רכישה עצמית ובכך
- 5 להימנע מתשלום מס. מנקודת מבטה של החברה לא היה כל טעם כלכלי לרכישה העצמית
- 6 של מניותיה. רכישת המניות לא הוסיפה לה דבר מבחינה עסקית או כלכלית משום
- 7 שהמניות הפכו למניות רדומות. על כן, ועל אף שפעולה זו הינה פעולה לגיטימית על פי דיני
- 8 החברות, יש לראותה כעסקה מלאכותית לצורך דיני המס.
- 9
- 10 לטענת המערערת, ברכישה העצמית של מניותיו של אורי לא הייתה גלומה הפחתת מס
- 11 אינהרנטית ביחס לסיווג העסקה כדיבידנד. עוד טוענת המערערת כי העסקה בוצעה כפי
- 12 שבוצעה מטעמים כלכליים ומסחריים מובהקים, ואלה הם:
- 13
- 14 א. בעלי המניות הנותרים ביקשו ליתן לצדוק זכויות נוספות.
- 15 ב. בעלי המניות ביקשו לקבוע את יחס חלוקת האחזקות בחברה.
- 16 ג. בעלי המניות ביקשו לגרום לכך שמניותיו של אורי תהיינה מניות רדומות שלא תפגענה
- 17 ביחס האחזקות בחברה.
- 18
- 19 .8. בעסקת רכישת המניות העצמית לא הייתה חבות במס כפי שאף הצהירה המערערת בדוח
- 20 המס שהגישה. מנגד אין חולק שאילו העבירה החברה לבעלי המניות הנותרים דיבידנד
- 21 בגובה התמורה שנקבעה למניותיו של אורי, היו בעלי המניות הנותרים חייבים במס בשיעור
- 22 25% על הדיבידנד המחולק. בהתחשב בנסיבות ענייננו נמצא כי בבחירת החלופה של רכישה
- 23 עצמית על פני חלוקת דיבידנד גלומה הפחתת מס.
- 24
- 25 .9. הטעמים עליהם מצביעה המערערת לביצוע הרכישה העצמית הינם טעמים שאינם קשורים
- 26 לפעילותה העסקית של החברה אלא לאופן חלוקת אחזקות בעלי המניות בחברה. ממילא,
- 27 לחברה לא הייתה כל סיבה לרכוש את מניותיה. אוסיף, כי בשלב בו התקשרו בעלי המניות
- 28 הנותרים והחברה בהסכם לפיו רכשה החברה את מניותיה (14.4.2000) אורי כבר לא היה
- 29 בעל מניות בחברה ולא נטען שבין בעלי המניות הנותרים התגלע סכסוך. על כן, לא מתקיים
- 30 הטעם שברכישת מניות עצמית כדי למנוע סכסוך בין בעלי המניות העלול לפגוע בעסקי
- 31 החברה.
- 32
- 33 למעשה המערערת הודתה בחקירתה שהחלטה לבצע רכישה עצמית נועדה לאפשר לבעלי
- 34 המניות הנותרים לרכוש את מניותיו של אורי מבלי "להביא כסף מהבית" (ש' 27 ע' 9
- 35 לפרוטוקול הדיון מיום 20.12.2009). נמצא שתכלית הרכישה העצמית הייתה לסייע לבעלי



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1 המניות הנותרים ברכישת מניותיו של אורי ולא היה לכך כל קשר לפעילותה העסקית של  
 2 החברה. יודגש, כי רכישת המניות העצמית, לא הוסיפה לחברה כל ערך כלכלי, ומנגד נמשך  
 3 מקופת החברה סך של 6,406,475 ₪.
- 4  
 5 10. נוכח מסקנותיי עד כאן, נכון לראות ברכישת המניות העצמית כפי שעוגנה בהסכם החלוקה  
 6 (נספח ז לנימוקי הערעור המתוקנים) ובהסכם הרכישה העצמית (נספח ז לנימוקי הערעור  
 7 המתוקנים), עסקה מלאכותית.
- 8  
 9 11. משהגתי למסקנה שרכישת המניות העצמית מהווה עסקה מלאכותית, רשאי היה פקיד  
 10 השומה להתעלם מהעסקה כפי שהוצגה על ידי המערער ולשום את המערער מחדש כפי  
 11 התעשרותה.
- 12  
 13 12. במבוא להסכם החלוקה פורטו זכויות כל אחד מבעלי המניות הנותרים בחברה נכון ליום  
 14 20.1.1998 ובטרם פרישתו של אורי וצוין כי המערערת החזיקה ב – 33% מהחברה, נחום  
 15 החזיק ב – 30% מהחברה וצדוק החזיק ב – 4% מהחברה. בסעיף 4 להסכם החלוקה נקבעו  
 16 אחזקות הצדדים בחברה לאחר פרישתו של אורי, באופן שחלקה של המערערת בחברה יהיה  
 17 38.75%, חלקו של נחום בחברה יהיה 35.25% וחלקו של צדוק בחברה יהיה 26%. נמצא  
 18 שככל שמדובר במערערת על פי הסכם החלוקה גדל חלקה של המערערת בחברה מ – 33%  
 19 ל – 38.75%, דהיינו 5.75% יותר.
- 20  
 21 בסעיף 14 להסכם החלוקה, נקבע:
- 22  
 23 **"מוסכם כי רווחי החברה יחולקו בין הצדדים בהתאם לשיעור חלקיהם**  
 24 **בחברה, כאמור בסעיף 4 לעיל".**
- 25  
 26 הנה כי כן, על פי הסכם החלוקה שנכרת ביום 2.4.2000, גדל חלקה של המערערת בחברה  
 27 וברווחיה ב – 5.75%.
- 28  
 29 13. ביום 14.4.2000 נכרת הסכם הרכישה, בו הוסדר התשלום שיועבר לבעלי המניות הנותרים  
 30 כנגד מניותיו של אורי. בהסכם האמור לא מצאתי שהמערערת התחייבה להעביר לחברה  
 31 תשלום כלשהו בתמורה לתוספת שקיבלה בחברה (5.75%) על פי הסכם החלוקה.
- 32  
 33 זה המקום להוסיף, כי במסגרת הדיון בסיווג העסקה, הדגישה המערערת את העובדה  
 34 שהתשלום בו חויב כל אחד מבעלי המניות הנותרים בגין רכישת מניות אורי לא תאם את  
 35 שיעור אחזקותיהם בחברה אלא את שיעור אחזקותיהם קודם לפרישתו של אורי ועל כן,  
 36 אין לראות ברכישה העצמית של החברה כחלוקת דיבידנד. לביסוס טענתה פירטה את





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1 התחייבויות בעלי המניות הנותרים לרכישת מניות אורי: המערערת חויבה ב – 49.25%,  
 2 נחום חויב ב – 44% וצדוק חויב ב – 5.98%. זאת, שעה שחלוקת האחזקות בחברה הייתה:  
 3 המערערת 38.75%, נחום 35.25% ו צדוק 26%.  
 4  
 5 תיאור דברים זה אינו מיוחס לשאלת מלאכותיות עסקת הרכישה העצמית, אולם יש בו כדי  
 6 ללמד שבטיעוניה מתעלמת המערערת מהמהות הכלכלית שהייתה גלומה ברכישה העצמית  
 7 לפיה החברה היא זו שמימנה את רכישת מניות אורי. ממילא אין כל נפקות מעשית או  
 8 כלכלית לחלוקה המלאכותית של התחייבות בעלי המניות הנותרים לרכישת מניות אורי.  
 9 ויודגש, אין כל משמעות כלכלית לעובדה שהמערערת התחייבה לשלם 49.25% מעלות מניות  
 10 אורי, משום שבפועל היא לא נשאה בתשלום זה או בכל תשלום אחר והוא הדין לגבי יתר  
 11 בעלי המניות הנותרים, למעט התחייבותו של צדוק לשלם לחברה סך של 400,000 ₪ כנגד  
 12 הגדלת אחזקתו בחברה ל – 26%, וגם זאת בדרך של התחשבנות וקיצוץ. לעניין זה משקל  
 13 באשר להמשך הדברים כפי שיובהר (ראו סעיף 16 ואילך).  
 14  
 15 14. נמצא שמבחינה מהותית, לאחר ההתקשרות בהסכמי החלוקה והרכישה יש לראות את  
 16 המערערת כמי שקיבלה מהחברה זכויות נוספות (תוספת של 5.75% בזכויות בחברה) (להלן:  
 17 **”הזכויות הנוספות”**) או תשלום כספי בשווי הזכויות הנוספות באמצעותו רכשה זכויות  
 18 נוספות אלה מאורי.  
 19  
 20 15. נוכח מסקנתי שלעיל, מתעוררת השאלה זכויות נוספות אלה או התשלום שקיבלה  
 21 המערערת מהחברה מה מהותם מבחינת דיני המס:  
 22  
 23 בסיכומיו טוען המשיב כי **”יש לראות בכספים אותם חילקה החברה למערערת במסגרת**  
 24 **הרכישה העצמית לצורך מימון מניותיו של אורי כדיבידנד בידה”** (סעיף 105).  
 25  
 26 בסעיף 1 לחוק החברות, התשנ”ט – 1999 (להלן: **”חוק החברות”**), נקבע:  
 27  
 28 **”דיבידנד” - כל נכס הניתן על ידי החברה לבעל מניה מכוח זכותו כבעל**  
 29 **מניה, בין במזומן ובין בכל דרך אחרת, לרבות העברה ללא תמורה שוות**  
 30 **ערך ולמעט מניות הטבה;”**  
 31  
 32 במאמרו **”רכישת מניות על ידי החברה המנפיקה כאירוע מס”**, מיסים ט/4 (א-72), מתייחס  
 33 ד”ר גדעון קריב למהותו של הדיבידנד, וכך הוא כותב:  
 34



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

1 "דיבידנד הוא כל תקבול אשר בעל מניות מקבל במישרין או בעקיפין  
2 מהחברה "מכוח זכותו כבעל מניות". עיקר ההגדרה בכך, שתקבול הוא  
3 דיבידנד כאשר עילת התשלום היא בעלות המקבל במניות החברה,  
4 ובעלות זאת בלבד...  
5 לעניין תשלום המס, אין הבדל אם הדיבידנד ניתן במזומן או בהעברת  
6 נכסים (דיבידנד בעין)"

7  
8 המשיב לא התייחס לזכויות הנוספות, אולם לשיטתו כל הסכום שקיבלה המוערעת  
9 במסגרת הרכישה העצמית מהווה דיבידנד, וממילא כך הוא ביחס לזכויות הנוספות  
10 שהתקבלו אצל המוערעת במסגרת הרכישה העצמית.

11  
12 הזכויות הנוספות הן נכס שניתן למוערעת על ידי החברה (גם אם בעקיפין בדרך של רכישת  
13 מניות והפיכתן למניות רדומות) מכוח הסכם החלוקה והסכם הרכישה שנכרתו בין בעלי  
14 המניות הנותרים לבין החברה. על כן, לטעמי יש לראות את הזכויות הנוספות כנכס שניתן  
15 למוערעת על ידי החברה מכוח זכותה כבעלת מניות ובהתאם יש לראות זאת כחלוקת  
16 דיבידנד. הוא הדין, אם נאמר שהחברה העבירה למוערעת סכום כספי כדי שווין של  
17 הזכויות הנוספות אותן רכשה המוערעת מאורי.

18  
19 במאמרו הנזכר לעיל מתייחס ד"ר קריב לתוצאת רכישה עצמית על בעלי המניות הנותרים,  
20 וכך הוא כותב:

21  
22 "בעלי המניות שאינם מוכרים – החברה העבירה עושר לבעל המניות  
23 המוכר, וכתוצאה מכך פחת ערך מניותיהם, אך עלה שיעור אחזקתם.  
24 השווי הכלכלי של הנכס שבידם (האחזקה במניות החברה) אינו אמור  
25 להשתנות בעקבות הרכישה העצמית.

26 מצב זה מעורר שתי שאלות?  
27 א. האם יש לראות את בעלי המניות הללו כאילו קיבלו דיבידנד, ובכספי  
28 הדיבידנד "רכשו" את אחזקותיו של בעל המניות המוכר?  
29 ב. מהי עלות הרכישה של אחזקותיהם בחברה?

30  
31 א. האם קיבלו דיבידנד?...מכאן שבעלי המניות הנותרים הם שקיבלו  
32 את הדיבידנד באופן "רעיוני": החברה חילקה להם דיבידנד ושילמה  
33 אותו בעבורם לבעל המניות המוכר תמורת מניותיו. אם לא תאמר כן,  
34 נעמוד בפני מצב בו יצאו רווחים מידי החברה מבלי שישולם עליהם כלל  
35 מס הכנסה. אמנם, במבט ראשון, תוצאה זו אולי אינה מתיישבת עם



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1 הגיון הדברים, שהרי בעלי המניות שלא מכרו את מניותיהם, לא עשו כל  
 2 עסקה ולא קיבלו כל תשלום ואפילו, אולי, לא התעשרו (כזכור, שיעור  
 3 אחזקתם אמנם גדל, אך שווי החברה פחת בסכום שהוצא לרכישה  
 4 העצמית). אולם, אין בנימוקים אלו כדי להכריע את הכף, שהרי בכל  
 5 חלוקת דיבידנד בעלי המניות אינם "מתעשרים", משום ששווי  
 6 מניותיהם פוחת בסכום שיצא מידי החברה וחולק כדיבידנד. בדוגמא  
 7 שלפנינו, שלא רק ללמד על עצמה יצאה אלא ללמד על הכלל כולו יצאה,  
 8 בעלי המניות שלא מכרו את המניות הם-הם שהחליטו על הרכישה  
 9 העצמית, הם שהפנו את העודפים של החברה לרכישת המניות העצמית,  
 10 והם בעלי האינטרס שעמד מאחורי מהלך זה. אין אפוא כל קושי לראות  
 11 בהם מקבלי הדיבידנד (הרעיוני) ולחייב אותם בתשלום המס המתחייב  
 12 מקבלת הדיבידנד".
- 13
- 14 כך במקום שמדובר בחלוקת דיבידנד "רעיוני" על רקע רכישה עצמית, ראה גם עמ"ה  
 15 21268-06-11 דן ברנובסקי נ' פקיד שומה גוש דן (פורסם באתר מיסים), ובוודאי שכך  
 16 במקום בו מדובר בהעברת נכס ממשי מהחברה לבעל מניות כבענייננו.
- 17
- 18 16. בהתחשב בנסיבות שפורטו לעיל, אפשר להסתכל על הדברים גם בדרך אחרת שתוצאתה  
 19 זהה. על פי הסכם החלוקה רכשה המערערת 49.25% מהמניות בהן החזיק אורי (סעיף 6).  
 20 על פי אותו הסכם חלקה של המערערת בחברה עלה מ- 33% בהם החזיקה עובר לפרישתו  
 21 של אורי ל- 38.75% (סעיף 4). מכאן, שהמערערת העבירה לחברה במסגרת עסקת הרכישה  
 22 העצמית רק חלק מהמניות שרכשה מאורי ובידיה נותרו 5.75% מהזכויות בחברה שהיו  
 23 לאורי. משאין חולק שהמערערת לא שילמה מכיסה כל סכום עבור הזכויות שהעביר אליה  
 24 אורי, נמצא שהחברה שילמה לאורי (באמצעות המערערת או ישירות לאורי) עבור הזכויות  
 25 הנוספות שנותרו בידי המערערת. תשלום זה יש לראות כדיבידנד שחילקה החברה  
 26 למערערת.
- 27
- 28 17. לטענת המשיב, לא הוכח שהיה לאורי מוניטין וממילא לא מכר לחברה מוניטין. על כן, יש  
 29 לייחס את מלוא הסכום שנפסק בפסק הבוררות למניות שמכר אורי עם פרישתו מהחברה.
- 30
- 31 18. בפסק הבורר המשלים (נספח ב לנימוקי הערעור המתוקנים) נקבעו הוראות ומגבלות בקשר  
 32 עם פעילותו העסקית של אורי כחלק בלתי נפרד מעסקת מכירת המוניטין ויישום העיקרון  
 33 של אי תחרות (סעיף 3) ובכלל זה חויב אורי שלא לעשות כל עסקה ולא להתיר כל שימוש  
 34 במוניטין שלו ולהשאיר את השם "אורי" לשימוש החברה לקידום עסקיה. כן חויב אורי



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן**

- 1 שלא להתחרות בחברה בתחום שירותי המינהל והחשבונאות לרשויות המקומיות בישראל.  
 2 בכך יש כדי לתמוך במסקנה שאורי מכר לחברה מוניטין שהיה לו. מאידך התשלום נרשם  
 3 בספרי החברה כפיצויי פרישה (פרוטוקול מיום 20.12.09 עמ' 7 ש' 5-6). מכל מקום, מה  
 4 שכונה 'המוניטין' הוסדר במסגרת הסכם המכירה ובפסק הבורר לכל המאוחר בשנת 1999  
 5 ולא במסגרת הסכמי החלוקה והרכישה משנת 2000. על כן, אף מבלי לקבוע מסמרות בעניין  
 6 מהות התשלום בסך 1,600,000 ₪ ששילמה החברה לאורי על פי פסק הבורר, אין להוסיף  
 7 סכום זה לתמורת מניות אורי.  
 8  
 9 19. בהתחשב במסקנותיי שלעיל, יש לייחס למערערת קבלת דיבידנד בשווי הכספי של תוספת  
 10 המניות שקיבלה על פי הסכם החלוקה, דהיינו 5.75%.  
 11 תמורת 33% מהמניות (החלק של אורי) שילמה החברה 6,406,475 ₪ ובהתאם השווי של  
 12 התוספת בחלקה של המערערת בחברה, נכון ליום 14.4.2000, מועד עריכת הסכם החלוקה  
 13 הינו 1,116,279 ₪ (5.75% \* 6,406,475/33). מכאן, שביום 14.4.2000 חילקה החברה למערערת  
 14 דיבידנד בסך 1,116,279 ₪.  
 15  
 16 20. נוכח מסקנותיי עד כאן, איני רואה צורך להידרש לטענות הצדדים לעניין סיווג העסקה או  
 17 לטענות אחרות.  
 18  
 19  
 20

סוף דבר

המשיב יתקן את השומה כאמור בסעיף 19 שלעיל.

בהתחשב בתוצאת הערעור כל צד יישא בהוצאותיו.

**מזכירות בית המשפט תמציא את פסק הדין לבאי כח הצדדים**  
 ניתן היום, כ"ג חשוון תשע"ה, 16 נובמבר 2014, בהעדר הצדדים.

  
 מגן אלטוביה, שופט



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

ע"מ 1100-06 בר ניר תמר נ' פקיד שומה גוש דן

- 1
- 2
- 3
- 4