



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עמ"ה 1228/09 יואב הולנדר נ' פקיד שומה פתח-תקוה

1

בפני כב' השופט מגן אלטוביה

המערער

זאב הולנדר  
ע"י בא כח עוה"ד משה כדר ועוה"ד אמנון סמרה

נגד

המשיב

פקיד שומה פתח-תקוה  
ע"י בא כח עוה"ד קרן יזדי-סופר- פרקליטות מחוז תל אביב  
(אזרחי)

2

3

### פסק דין

4

5

לפני ערעור על שומה שקבע המשיב לשנת המס 2003.

6

7

רקע

8

9

ביום 9.8.2011 הגישו בעלי הדין "כתב מוסכמות ופולוגותאות" (להלן: "כתב ההסכמות") ממנו עולות העובדות שלהלן:

10

11

12

א. המערער היה אחד המייסדים של וריסיטי בע"מ, חברה תעשייתית ישראלית אשר נוסדה ביום 11.9.1995 (להלן: "החברה") והחזיק במניות של החברה מיום שנוסדה.

13

14

15

ב. החל מיום 21.3.2001 החלו מניות החברה להיסחר בבורסת NASDAQ בניו יורק.

16

17

ג. בשנת 2003 מכר המערער חלק ממניות החברה לפי שער שהיה נמוך משווי המניות בבורסה ביום 31.12.2002.

18

19

ד. מניות החברה הן "ניירות ערך זרים" בהתאם להגדרה הקבועה בצו מס הכנסה (קביעת ניירות ערך זרים), התשנ"ב – 1992 (להלן: "צו הקביעה") מכח הוראות סעיף 16 ה לפקודת מס הכנסה, התשכ"א – 1961 (להלן: "הפקודה").

20

21

ה. מניות החברה נרשמו כניירות ערך זרים לאחר ה – 15.10.1998.

22

23

ו. סך ריווח ההון שצמח למערער בשנת המס 2003 בגין מכירת מניות החברה עומד על 3,065,722 ₪.

24

25

ז. על ריווח ההון במכירת מניות החברה חלות הוראות סעיף 89 (י) לחוק לתיקון פקודת מס הכנסה (מס' 132) (להלן: "תיקון 132") והוראות צו מס הכנסה (שיעור המס על רווח הון במכירת ני"ע זר), התשנ"ב – 1992 (להלן: "צו ההקלה").

26



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עמ"ה 1228/09 יואב הולנדר נ' פקיד שומה פתח-תקוה

ח. על חלק מריווח ההון המחושב לפי סעיף 2 (ב) (2) (א) לצו ההקלה מיום הרכישה ועד ליום הרישום למסחר חל שיעור מס שולי שחייב בו המערער בשנת המס 2003. ריווח ההון המחושב כאמור הינו 1,564,136 ₪.  
ט. ריווח ההון לאחר הפחתת הסכום הנקוב בסעיף ח שלעיל, הינו 1,501,586 ₪ (להלן: "יתרת ריווח ההון").

מכתב ההסכמות עולה כי בין הצדדים הייתה קיימת מחלוקת האם יתרת ריווח ההון פטורה ממס כטענת המערער או שמא חייבת במס בשיעור 35% כטענת המשיב.

### דיון

1. בסיכומיו מעלה המערער, בהרחבה רבה, טענה לפיה בתקנות מס הכנסה (קביעת ניירות ערך זרים והוראת שעה), התשס"ג – 2002, נקבע כי נייר ערך של חברה תושבת ישראל הנסחרת בבורסה מחוץ לישראל לא יחשב כ"נייר ערך זר". תקנות אלו נכנסו לתוקף ביום 1.1.2003, לפיכך טוען המערער, יש לראות את מניות החברה שהיו בידיו כמניות רגילות שהוראות המעבר הקבועות בסעיף 89 (י) לתיקון 132 אינה חלה עליהן. מוסיף המערער וטוען, כי נוכח האמור עד כאן, חלות על מניות החברה שמכר בשנת 2003 הוראות סעיפים 105 יב' ו – 105 יג' לפקודה שתוקנו במסגרת תיקון 132 ולפיהם ריווח ההון הריאלי ממכירת המניות חייב במס בשיעור 15% לכל היותר. לבסוף טוען המערער כי תוצאה זו מתבקשת אף נוכח הוראות חוזר מס הכנסה 22/02 שפרסם המשיב.

בהתחשב בטענותיו שלעיל מבקש המערער לאפשר לו לפרוס את מלוא טענותיו החדשות במסגרת הסיכומים או להתיר לו להגיש בקשה לתיקון כתב הערעור.

המשיב מתנגד לדרך הילוכו של המערער ומבקש למחוק את כל הטענות החדשות של המערער החורגות מהמחלוקת שהוגדרה בכתב ההסכמה ובפרט סעיפים 5 – 9, 15 – 16, 22 – 59 ו – 98 לסיכומי המערער. כן מבקש המשיב להכריע במחלוקת שהוגדרה בכתב ההסכמה בלבד.

2. ברע"א 9123/05 אדמוב פרוייקטים (89) בע"מ בפירוק מרצון נ' סיטי סטייט מקבוצת אלפון בע"מ (פורסם בתקדין), דן בית המשפט העליון בתנאים להרחבת חזית, וכך קבע (פסקה 15 לפסק הדין של כבוד השופטת ע' ארבל):

"...כלל ידוע הוא כי כאשר מדובר בטענה משפטית הנמצאת בגדרה של מסגרת עילת התביעה, והנובעת מהנתונים העובדתיים והמשפטיים



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עמ"ה 1228/09 יואב הולנדר נ' פקיד שומה פתח-תקוה

1 הפרושים בפני בית המשפט והצד שכנגד, אין לקבל את טענת שינוי  
2 החזית...המערערת לא הוסיפה עובדות אלא טענה למשמעותן  
3 המשפטית – פרשנית בלבד, ולכן אין למנוע ממנה העלאת טענה זו...  
4 במיוחד לאור העובדה כי לצדדים הייתה הזדמנות להתמודד איתה והם  
5 עשו כך".

6  
7 עוד נקבע (שם, באותה פסקה):

8  
9 **"בענין העובדות – בית המשפט מפי בעלי – דין חי, אך בענין החוק מפי  
10 המחוקק".**

11  
12 בענייננו, גדרו הצדדים את עצמם בעובדות המוסכמות שפורטו לעיל ופירטו את המחלוקת  
13 היחידה שהונחה להכרעתו של בית המשפט. אלא שטענותיו של המערער המפורטות בסעיף  
14 1 שלעיל נוגעות לסוגיות משפטיות בהן נדרש היה בית המשפט לדון אף אם לא היה המערער  
15 מעלה את טענותיו שלעיל ובפרט משמעותו של סעיף 89 (ו) לתיקון 132 (להלן: **"הוראת  
16 המעבר"**). לכך יש להוסיף כי במסגרת סיכומיו התייחס המשיב לכל הסוגיות העולות  
17 מטענות המערער כמפורט לעיל. לפיכך ומשהצדדים התייחסו לטענות המשפטיות העומדות  
18 בבסיס טענת המערער לפיה יש לחייבו במס בשיעור 15% בלבד על הריווח הריאלי שצמח לו  
19 ממכירת מניות החברה בשנת 2003, איני רואה מניעה לדון בטענות הצדדים ובכלל זה  
20 הטענות המפורטות לעיל.

21  
22 3. בסעיף 46 לתיקון 132 נקבע כי לפקודה יוסף חלק ה 3 **"הכנסות מיוחדות בשוק ההון"**  
23 ובכלל זה סעיפים 105 יא עד 105 טז. בין היתר, נקבעו בסעיף 46 לתיקון 132 (סעיף 105 יב)  
24 הוראות ביחס לשיעור המיסוי שיחול על **"רווח ההון הריאלי במכירת ניירות ערך הנסחרים  
25 בבורסה, לרבות ניירות ערך זרים"**.

26  
27 סעיף 89 (ו) לתיקון 132, קבע:

28  
29 **"לענין ניירות ערך זרים שיום רכישתם עד תום שנת המס 2006, יחולו  
30 הוראות לענין שיעורי המס במכירת ניירות ערך זרים כהגדרתם בסעיף  
31 16 לפקודה בנוסחו ערב ביטולו בסעיף 14 לחוק זה, שנקבעו בצו מס  
32 הכנסה (שיעור המס על רווח הון במכירת נייר ערך זר), התשנ"ב –  
33 1992, ושיעור המס על רווח ההון הריאלי לא יפחת מ – 35% או  
34 מהשיעור האמור בסעיף 121 לפקודה, לפי העניין, וזאת עד להתקנת  
35 תקנות לפי סעיף 105 יג לפקודה, בנוסחו בסעיף 46 לחוק זה"**.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עמ"ה 1228/09 יואב הולנדר נ' פקיד שומה פתח-תקוה

- 1 הצדדים חלוקים באשר להגדרת המונח "ניירות ערך זרים" הנזכר ברישא של הוראת  
2 המעבר. לטענת המערער המונח האמור מתייחס לניירות ערך זרים כמשמעותם בתקנה 2  
3 לתקנות מס הכנסה (קביעת ניירות ערך זרים והוראת שעה), התשס"ג – 2002 (להלן:  
4 "תקנות הקביעה"), דהיינו נייר ערך של חברה שאינה תושבת ישראל הנסחר בבורסה מחוץ  
5 לישראל. בעוד המשיב טוען כי המונח האמור מתייחס לניירות ערך זרים כמשמעות מונח זה  
6 בסעיף 16 לפקודה לפני ביטולו בתיקון 132.  
7
- 8 4. מנוסח הוראת המעבר, עולה כי הוראת המעבר נועדה להסדיר את דרך קביעת שיעור המס  
9 שיחול על "ניירות ערך זרים" עד להתקנת התקנות הנזכרות בהוראות המעבר. טענת  
10 המשיב, כאילו מטרתה של הוראת המעבר להגדיר את המונח "ניירות ערך זרים" (סעיף 29  
11 לסיכומים) ובתוך כך לקבוע כי בתקופת המעבר יהיו "ניירות ערך זרים" כמשמעותם קודם  
12 לתיקון 132, אינה מקובלת עליי. בעת כניסת תיקון 132 לתוקף (1.1.2003) לא היה צורך  
13 בהגדרה של המונח "ניירות ערך זרים" משום שבמקביל לכניסת תיקון 132 לתוקף נכנסו  
14 לתוקף גם תקנות הקביעה שנקבעו מכוח הוראות סעיף 105יא לפקודה כנוסחו בתיקון 132,  
15 לפיו: "**בחלק זה – "ניירות ערך זרים" – סוגי ניירות ערך וסוגי עסקאות עתידיות, כפי  
16 שקבע שר האוצר לעניין חלק זה;"**. לכן, יש להוסיף כי לא מצאתי בהוראת המעבר מיעוט  
17 של האמור בסעיף 105 יא לפקודה, ביחס להגדרת "ניירות ערך זרים" וממילא מתבקש שגם  
18 לעניין המוסדר בהוראת המעבר תחול ההגדרה של "ניירות ערך זרים" הקבועה בתקנות  
19 הקביעה.  
20
- 21 5. נוכח תכליתה של הוראת המעבר כאמור בסעיף 4 שלעיל והאמור עד כאן, נראה כי יש לפרש  
22 את הוראת המעבר כך: בתקופת המעבר, ניירות ערך זרים כמשמעותם בתקנות הקביעה  
23 שיום רכישתם עד תום שנת 2006, יהיו חייבים בשיעור מס כקבוע בצו מס הכנסה (שיעור  
24 המס על רווח הון במכירת נייר ערך זר), התשנ"ב – 1992, ושיעור המס על רווח ההון הריאלי  
25 לא יפחת מ – 35% או מהשיעור האמור בסעיף 121 לפקודה, לפי העניין. יוער, כי נוכח  
26 מסקנתי לפיה הוראת המעבר אינה חלה על מכירת מניות החברה בשנת 2003, כפי שיובהר  
27 להלן, איני רואה צורך להרחיב בעניין פרשנות הוראות המעבר מעבר לאמור לעיל.  
28
- 29 6. משהגעתי עד כאן, יש לברר את משמעות המונח "ניירות ערך זרים" בתקנה 2 לתקנות  
30 הקביעה שזו לשונה:  
31  
32 **"נייר ערך זר הוא כל אחד מאלה:**  
33 **(1) נייר ערך הנסחר בבורסה, מחוץ לישראל, או המיועד לפי תשקיף**  
34 **הנפקתו להיסחר כאמור, למעט –**  
35 **(א) נייר ערך של חברה תושבת ישראל;**



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עמ"ה 1228/09 יואב הולנדר נ' פקיד שומה פתח-תקוה

(ב) ..."

החשוב לענייננו שהגדרת נייר ערך זר בתקנה 2 שלעיל מחריגה נייר ערך של חברה תושבת ישראל הנסחר בבורסה. יוער כי בצו מס הכנסה (קביעת בורסה), התשס"ד – 2004, נקבע כי המונח "בורסה" כולל בורסה לניירות ערך בכל מדינה מחוץ לישראל המתנהלת לפי כללים שנקבעו בידי מי שרשאי לקבעם על פי דין במדינה בה היא מתנהלת. עוד נקבע בצו האמור, כי תוקפו יחול רטרואקטיבית מיום 1.1.2003 (שם, תקנה 4).

לפיכך ומשאין חולק שהמניות שמכר המערער בשנת 2003 הינן מניות של חברה תושבת ישראל הנסחרות בבורסה, נראה כי הוראת המעבר אינה חלה על מכירת מניות החברה על ידי המערער בשנת 2003.

7. נוכח מסקנתי שלעיל, מקובלת עליי טענת המערער לפיה יש למסות את רווחי ההון שצמחו לו ממכירת מניות החברה בשנת 2003 לפי הוראות סעיף 105 יב' (א) לפרק השני: "רווחים מניירות ערך מסויימים" לחלק ה-3 לפקודה, הקובע:

"על אף הוראות סעיף 91 (א) ו- (ב) וחוק מיסוי מקרקעין, שיעור המס החל על רווח ההון הריאלי במכירת ניירות ערך הנסחרים בבורסה, לרבות ניירות ערך זרים, ..., בידי יחיד או בידי חבר בני אדם ..., לא יעלה על 15%, אם נתקיימו כל אלה:  
(1) היחיד או... לא תבעו ניכוי הוצאות ריבית והפרשי הצמדה בשל נייר הערך...  
(2) המכירה אינה לקרוב,..."

הנה כי כן, על פי הוראה זו שיעור המס על רווח ממכירת נייר ערך הנסחר בבורסה עומד על 15%, ונראה כי זה שיעור המס בו יש לחייב את המערער בגין רווחיו ממכירת מניות החברה בשנת 2003.

8. יצוין, כי בחוזר מס הכנסה 22/02 "הרפורמה במס הכנסה מיסוי רווחי הון והכנסות מניירות ערך הנסחרים בבורסה" נקבע:

"נייר ערך שנרכש כ"נייר ערך זר" לפני המועד הקובע ופסק מלהיות נייר ערך זר לאחר מועד זה (מאחר והגדרת נייר ערך זר שונתה).  
במכירת נייר ערך כאמור, לא יסווג הנייר כ"נייר ערך זר", מלוא רווח ההון יחויב בשיעור מס של 15% ויחולו על רווח ההון ההוראות הקבועות



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

עמ"ה 1228/09 יואב הולנדר נ' פקיד שומה פתח-תקוה

1 בפרק א' בשינויים המחויבים (למעט קביעות אחרות בתקנות שיוצאו).  
2 למען הסר ספק, הוראות סעיף 105 יג לפקודה לא יחולו במכירת נייר  
3 ערך כאמור".

4  
5 הנחייה זו של מס הכנסה מתיישבת עם המסקנה לפיה רווח הון ממכירת נייר ערך שראו בו  
6 נייר ערך זר לפי הדין שחל קודם לתיקון 132 ופסק להיות נייר ערך זר נוכח ההגדרה  
7 שנקבעה בתקנה 2 לתקנות הקביעה, יחויב במס בשיעור 15%.

8  
9 9. מהאמור עד כאן, עולה כי בגין רווחי המערער ממכירת מניות החברה בשנת 2003 יש לחייב  
10 אותו במס בשיעור 15%, וכך נקבע. נכון להפנות את הקורא לפסק דין הניתן במקביל לפסק  
11 דין זה, בעניינו של המערער סגיס (עמ"ה 1240/08) בו הגעתי למסקנה זהה.

12  
13 10. נוכח קביעתי שלעיל, איני רואה צורך להידרש לטענות נוספות שהעלו הצדדים.

### סוף דבר

14  
15  
16  
17 הערעור מתקבל במובן זה שהמשיב יערוך למערער שומה חדשה לשנת המס 2003 ובה יחייב את  
18 המערער במס כאמור בסעיף 9 שלעיל. ככל שיימצא כי המערער שילם מס ביתר בגין שנת המס 2003  
19 ישיב המשיב למערער את הסכום ששולם ביתר בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כאמור בפקודה.

20  
21 המשיב ישלם למערער את הוצאות הערעור בסך 2,000 ₪ את אגרת בית המשפט ושכ"ט עו"ד בסך  
22 25,000 ₪. בהתחשב בהסדר הדיוני שהושג בין הצדדים.

### מזכירות בית המשפט תמציא את פסק הדין לבאי כח הצדדים

24  
25 ניתן היום, כ"ח באב תשע"ג, 4 אוגוסט 2013, בהעדר הצדדים.

26  
27  
28  
29  
30  
31  
32  
  
מגן אלטוביה, שופט