



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

המערערים

**1. דורון שפע
2. שפע קופי בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד יהונתן צבי**

נגד

המשיב

**פקיד שומה ירושלים 2
ע"י ב"כ עו"ד חגי דומברוביץ
פרקליטות מחוז ירושלים אזרחי**

פסק דין

המחלוקת

1. ערעור זה מתייחס להסכמי מכירת הסניף והזכויות הכרוכות בהפעלתו של בית הקפה "ארומה אספרסו בר" בקניון עזריאלי. המערערת 2 (להלן: "המערערת") הייתה בעלת זיכיון להפעלת בית הקפה האמור. בעל השליטה המלאה במערערת היה המערער 1 (להלן: "המערער"). הזכויות מול "ארומה" (או "סל שיווק וממכר קפה בע"מ") הוקנו למערערים בהסכם מיום 14.11.01. (להלן: "ההסכם ההקמה"). (ההסכם צורף לתצהיר המערער).

ביום 24.1.06 נחתם הסכם בין המערערת ולבין חברת "ראם קפה השקעות" (להלן: "חברת ראם") לפיו, מכרה המערערת את הזיכיון להפעלת בית הקפה וכן הציוד, המלאי והמוניטין של העסק בעבור 2,763,681 ₪ (להלן: "הסכם מכירת העסק"). באותו יום נחתם גם הסכם בין חב' ראם למערער לפיו, המערער מוכר לה את המוניטין האישי שלו תמורת 990,000 ₪ (להלן: "הסכם מכירת המוניטין האישי"). (ההסכמים צורפו כנספח ב' לתצהיר המפקחת ליבוביץ).

2. הצדדים חלוקים בשאלה האם בגדר עסקת המכירה מכר המערער מוניטין אישיים שלו וניתן לפצל את התמורה בגין מכירת הזיכיון בין המערערת למערער. המשיב סבר כי המוניטין כולו שייך למערערת ולא למערער וסיווג את כל התמורה בגין מכירת העסק על תכולתו לרבות המוניטין, כתמורה שנתקבלה אצל המערערת בעבור מכירת הזכויות ותכולת העסק. לשיטת המשיב, פיצול התמורה בין המערער למערערת מהווה עסקה מלאכותית שכל מטרתה להעביר כספים אל המערער מהמערערת בגין דיבידנד בלא תשלום.



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

לפיכך, המערער חויב במס על קבלת הדיבידנד לפי סעיף 2 לפקודת מס הכנסה (להלן: "הפקודה") והמערערת חויבה במס על מלוא התמורה. הצדדים חלוקים גם בשאלה, אם המערער זכאי לפטור ממס בגין פיצויי פרישה שקיבל מהמערערת בסך 113,406 ₪. לשיטת המשיב, המערער אינו זכאי לפטור הקבוע בסעיף 9 לפקודה, מאחר ולא חל ניתוק בינו לבין המערערת, אלא רק הופסקה פעילות אחת אצל המערערת ולאחר מספר חודשים התרחש מעבר לפעילות אחרת, כשהמערער ממשיך להיות שכיר ובעל שליטה במערערת.

כאשר הוגש הערעור נתון היה במחלוקת גם חיובה של המערערת במס הכנסה על מרכיב המע"מ שגולם בסכום המכירה הכולל של המוניטין והערעור התייחס גם לכך. ואולם, כבר בישיבת יום 22.2.10 הודיע ב"כ המשיב כי טענת המערערת לפיה אין מקום לחיוב זה, מקובלת עליו. לכן עניין זה ירד מעל הפרק. בסיכומי המערערת הובהר, כי לאחר הגשת הערעור הושב למערערת המס שנגבה על מרכיב המע"מ במכר המוניטין של המערערת, אך ב"כ המערערת הדגיש כי בשל הגישה המוטעית של המשיבים בהליך השומה ראה הצורך להגיש ערעור גם בנושא זה.

3. ברקע הדברים מצוי הסכם הזכיינות עם המערערים, בו רכשו זכויותיהם מחברת **סל שיווק וממכר קפה בע"מ** (להלן: **ארומה**). הסכם זה נחתם כאמור ביום 14.11.01, מספר שנים קודם לחתימת ההסכמים עם חברת ראם, ומכוחו הוקם סניף "ארומה אספרסו בר" בקניון עזריאלי. בהסכם זה, שכונה לעיל "הסכם ההקמה", המערער והמערערת כונו יחדיו "הזכייין".

4. **בהסכם מכירת העסק** הנ"ל צוין כי המוכרת, היא המערערת, הינה בעלת זיכיון מחברת "ארומה" לניהול בית קפה תחת המותג "בית קפה אספרסו ארומה". כמו-כן צוין כי הצדדים קיבלו את הסכמתו של סהר שפע, הבעלים של ארומה, להעברת הזיכיון מהמוכרת לרוכשת וכן נקבע כי: "**הרוכשת מעוניינת לרכוש את תכולת העסק...הציוד, המלאי והמוניטין של העסק מהמוכרת בהתאם לתנאי הסכם זה והמוכרת מסכימה למכור לרוכשת את הציוד המלאי והמוניטין של העסק בהתאם לתנאי הסכם זה**". כמו-כן פורטו בהסכם התשלומים בגין הציוד, המלאי והמוניטין.



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

5. **בהסכם מכירת המוניטין האישי** נאמר, כי המערער 1 הוא הבעלים של המערערת 2 שהיא בעלת זיכיון מחברת "ארומה" והיא מנהלת עסק של בית קפה בהתאם לזיכיון. בהסכם זה, הוסבר כי ההסכם נכרת:

"הואיל ודורון היה שחקן כדורסל מהמובילים בישראל, שיחק בקבוצות הפועל ירושלים, הפועל חולון ומכבי חיפה שיחק בנבחרת ישראל וקיבל מקום ב"היכל התהילה" של הכדורסל הישראלי, יש לו חוג מכרים ואוהדים רחב ביותר, והרבה הצלחתו מהעסק נובעת מזיהויו האישי עם העסק".

עוד נקבע בהסכם, כי:

"הואיל והצדדים מעריכים את תרומתו של דורון להצלחת העסק ולמוניטין שלו בערך של כשליש מכלל המוניטין (להלן: "המוניטין האישיים")... דורון מוכר בזה לראם את המוניטין האישיים וראם קונה בזה מדורון את המוניטין האישיים" (ס' 2 להסכם).

מנוסח זה של ההסכם עולה, כי הצדדים ראו במוניטין האישיים השתקפות תרומת תהילת המערער כשחקן כדורסל ידוע להצלחת העסק, דהיינו להעדרת הלקוחות לשתות קפה בבית הקפה שנוהל תחת מותג ארומה בקניון עזריאלי. כאמור, תמורת המוניטין האישיים הועמדה על סך 990,000 ₪.

עמדת המשיב כרקע לדיון בנושא המוניטין

6. אתחיל בהצגת עמדת המשיב, אשר פורשת כהלכה את השיקולים שהעלתה הפסיקה בהקשר למכירת מוניטין. גישת המערער תוצג לאחר, מאחר שהיא מתרחקת מקווי הדיון המקובלים בנושא, וגם מנוסח הסכם מכירת המוניטין האישי, שהוא העומד במרכז הדיון כפי שיובהר להלן.

7. כאמור, המשיב לא קיבל את הפיצול שערכו המערערים לעניין המוניטין כאשר לשיטתו אין לייחס חלק מהתמורה למוניטין אישיים, ועל-כן הוציא את צו השומה נשוא הערעור.

לגישת המשיב, אין ביד המערער למכור את שמו הטוב ואת תכונותיו ולפיכך הוא אינו זכאי לקבל תמורה בעבור המוניטין האישיים שלו. אלה הולכים עמו



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

לכל מקום באשר הוא הולך. לא זו אף זו, המערער אף לא הוכיח כי אם נוצר מוניטין הנו תוצאה של תכונותיו האישיות ולא של מיקום בית הקפה ו/או שמה הטוב של רשת "ארומה".

8. המשיב מבחין, בין:

מוניטין עסקי (מוניטין של העסק) – שכהגדרת ב"כ המשיב הוא - אותם יתרונות המצטברים בעסק אשר גורמים ללקוחות לשוב ולקנות בבית העסק. בין גורמים אלה מצויים ניתן למנות את הגורמים הבאים: הסימן המסחרי של המוצר, איכות המוצר, השירות שניתן בבית העסק, מחיר המוצר, מיקומו של בית העסק וכד',

לבין:

מוניטין אישי (מוניטין של האדם) – מכלול תכונות הקשורות באותו אדם עצמו, שמו הטוב, כישוריו ויכולתו, אשר גרמו לציבור הלקוחות לשוב ולרכוש בבית העסק.

9. על יסוד דברי כב' השופט ריבלין בע"א 7493/98 שלמה שרון ואחרים נ. פ"ש (מסים) (להלן: "עניין שרון"), טוען המשיב כי למעשה לא ניתן למכור את התכונות האישיות של האדם אלא את רק את הפירות של היחס האישי שמעניק האדם ללקוחותיו. כך בעל עסק יכול למכור את תיקי הלקוחות שלו שהם המוניטין שנוצרו מהיחס האישי המתקיים בין בעל העסק ללקוחותיו. בעניין שרון נאמר למקרה זה:

"אכן, לעתים, שביעות רצונם של הלקוחות, ובעקבות זאת נטייתם לשוב לבית העסק, היא פועל יוצא של היחס האישי (personal interaction) שמעניק להם בעל העסק. מצב דברים שכזה מצוי, לרוב, אצל בעלי משלח-יד מסוימים המקיימים יחסי אמון מיוחדים עם לקוחותיהם, כגון עורכי-דין, רואי חשבון ורופאים. ברי, כי עצם היחס אישי אינו ניתן להעברה לאחר המחליט לרכוש את העסק. לא כן פרותיו של היחס הזה. היחס האישי שמעניק בעל העסק קשור לתכונותיו האישיות, וממילא הן אינן ניתנות



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

להעברה. הן ילכו עם בעל העסק באשר ילך ויעמדו לו בעתיד...".

כך בעמ"ה 94/95 שלמה הררי נ. פקיד שומה ת"א 4 (מסים), נאמר באותה רוח:

"האמנם יכול אדם להתפשט ממוניטין שנבנו משמו הטוב, מכישוריו, מן הידע שרכש ומניסיונו רב השנים, ולהעבירם לגוף אחר כלשהו תוך התנתקות מהם מכאן ולעולם?...אין ספק שתכונותיו של האיש כולל שמו הטוב וכישוריו דבקים הם בו מטבע בריאתם, ואינם ניתנים לניתוק ממנו, כיצד אם כן ימכרן? והרי, מכירה משמעה בדין ובפסיקה, היפרדות וניתוק מן הנכס הנמכר".

10. בסעיף 88 לפקודה מוגדרת "מכירה" – הכוללת כל פעולה או אירוע **"שבעבותם יצא נכס בדרך כלשהי מרשותו של אדם, והכל בין במישרין ובין בעקיפין"**. לאור הגדרה זו, כדי שתתקיים מכירה, צריך להתקיים אלמנט של הפרדות מלאה מהנכס, מבלי שבעליו משייר בידו חלק ממנו.

11. מסקנת ב"כ המשיב לאור תשתית זו היא, כי לא ניתן למכור את התכונות האישיות ושמו הטוב של האדם אשר הולכים עמו לאשר הוא הולך אלא, **כעולה מפסק דין שרון, לכל היותר ניתן למכור את הפירות של היחס האישי, קרי העברת תיקי לקוחות** אשר נוצרו כתוצאה מהיחס האישי וזאת רק במקום שבו **הוכח כי נמכרו תיקי לקוחות**. ע"פ פסק דין שרון, להוכחת מכירת פירות היחס האישי נדרשים "סמנים מיוחדים", כגון: תנית אי-תחרות, שלא מתקיימים כאן.

12. בגדר טענתו המרכזית השנייה של ב"כ המשיב נטען כאמור כי לא הוכח במקרה דנן, קיום מוניטין מיוחדים למערער הרלבנטיים לעסק. ב"כ המשיב הדגיש בהקשר זה, כי בהסכם הזיכיון שנחתם בין ארומה לבין המערער והמערער נקבע במפורש כי למערער ולמערערת אין זכות במוניטין של המותג ארומה. לפי חוזה זה בעל הזיכיון קיבל לכל היותר זכות להשתמש **"בשם**



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

ובמוניטין של ארומה". הזכין גם הצהיר, כי הוא מסכים שאינו רוכש זכויות קנייניות במוניטין של ארומה (ס' 2(א)).

ב"כ המשיב הוסיף שמן המפורסמות כי לארומה שם ומוניטין הגורם להעדפת בתי הקפה המשתייכים לרשת שלה, על-פני בתי קפה של רשתות אחרות. לדבריו, בשורת פסקי דין: ע"א 7479/98 **בן אסולי** (בעניין הפצת מוצרי שטראוס); ע"א 5321/98 **אינוסט** (בעניין הפצת מוצרי טמפקס); ע"א 6692/99 **מילר** (בעניין פינוי אשפה), נקבע כי המוניטין של המוצר, אפילו נבנו על ידי המפיץ, שייכים ברגיל ליצרן, אלא אם מוכח כי הלקוחות זיהו את עצמם עם שמו של המפיץ ולא עם היצרן. מכאן, כי על מנת שהמפיץ יוכר כבעל המוניטין של המוצר, עליו להוכיח כי הלקוחות מזהים אותו עם המוצר ולא את החברה שמייצרת את המוצר. אם כך, בהתאם לדיני הקניין, כך בדיני המס, בעל זכות ההפצה אינו קונה לעצמו מוניטין אישי במוצר שאותו הפיץ אלא לכל היותר הוא קונה לעצמו מוניטין אישי בחיותו בעל כישורים של משווק וכד' – מוניטין אישי זה אינו יכול להימכר שכן הוא הולך עם המפיץ לכל מקום אשר הוא פונה. לכן חובה הייתה על המערער להוכיח כי התמורה בסך 990,000 ₪ שולמה לו בעבור המוניטין שהוא יצר במוצרים שנמכרו בבית הקפה הנושא את השם "ארומה אספרסו בר". דהיינו, שומה היה על המערער להוכיח כי המוצרים הנמכרים תחת המותג של בתי הקפה מרשת "ארומה" בקניון עזריאלי קשורים להצלחתו שלו ולא להצלחת בעלי רשת בתי הקפה "ארומה" אשר הם בעלי סימן המסחר בשם זה.

13. ע"פ הנטען, במקרה דנן, המערער לא הביא כל ראיה המוכיחה כי המוניטין שייך לו ולא לבעלי סימן המסחר, מה גם שבהסכם בין המערערים לבין בעל סימן המסחר (הסכם ההקמה) צוין במפורש, כי אין למערער כל זכות קניינית במוניטין ובסימן המסחר "ארומה אספרסו בר". לשיטת המשיב, כדי להוכיח את הטענה שהמערער יצר מוניטין תחת סימן המסחר של "ארומה אספרסו בר", היה על המערער להביא לעדות את בעלי סימן המסחר וכן לקוחות אשר יעידו כי הגיעו למקום בשל המערער, ולא בשל כוח המשיכה של "ארומה", דבר שהמערער נמנע מלעשות.



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

14. לשיטת ב"כ המשיב, בנסיבות בהן המערערים היו זכיינים בלבד להפצת המוצרים של המותג "ארומה" אין הם יכולים לטעון כי הם מכרו ונפרדו ממוניטין ששייך להם ולא לבעלי סימן המסחר "ארומה אספרסו בר". לדבריו, **ידוע לכל, כי ל"ארומה" מוניטין המשפיע על הגעת הלקוחות, מוניטין שבעלי המותג דאגו להבטיח שייכותו להם.** במסגרת חוזה הזיכיון התחייבו המערערים, בין היתר, לעשות שימוש בחומרי הגלם שסופקו להם על ידי הרשת להכנת הקפה, המשקאות והמזון. הם התחייבו לעשות שימוש רק במוצרים הנלווים הנושאים את השם **ארומה** כגון: כוסות, מפיות וכד'. הם התחייבו כי העובדים ילבשו מדים הנושאים את השם ארומה והם גם התחייבו לעצב את בית הקפה בהתאם לעיצוב הקבוע בכל בתי הקפה של הרשת. השילוט בבית הקפה נשא את שם סימן המסחר "ארומה אספרסו בר". הוראות חוזה הזיכיון מחייבות את המערערים לעשות שימוש **רק במותג "ארומה"** ומוצריו מחזקות את העובדה כי אין המדובר במוניטין השייך למערער אלא במוניטין השייך לסימן המסחר "ארומה אספרסו בר". בהתאם לפסיקה, לצורך הוכחת הטענה כי למערער מוניטין אישיים, היה לפרוש ראיות ממשיות המלמדות שהלקוחות זיהו את המותג דווקא עימו ולא עם רשת בתי הקפה ארומה.

15. ב"כ המשיב הוסיף והדגיש, כי אם נכונה הייתה טענת המערער, כי המוניטין של בית הקפה, קרי ההסתברות שהלקוחות יגיעו וישבו לבית הקפה, הנה תוצאה הנובעת מתכונותיו האישיות (היותו שחקן כדורסל מצליח וידוע), הרי שסביר היה להניח, כי הרוכשת, חברת ראם קפה, תוסיף להסכם המכירה **תנית אי-תחרות** כדי לבסס את מעמדה ויכולתה בעיני הלקוחות כממשיכת דרכו של המערער לאחר שהלה סיים את עבודתו בסניף בית הקפה בקניון עזריאלי. בהתאם לפסק הדין בעניין שלמה שרון הסמנים הרלוונטיים הם תנית אי-תחרות והעברת תיקי לקוחות. במילים אחרות, אם אכן הלקוחות פקדו את בית הקפה בשל תכונותיו האישיות של המערער, החברה הרוכשת הייתה חוששת מכך שהלקוחות ימשיכו עם המערער לאחר הוא יפנה והייתה דורשת להכניס **תנית אי-תחרות** להסכם מכירת המוניטין האישי ובכך למנוע מהמערער מלהתחרות בה במשך תקופה מסוימת. אולם, תנית אי-תחרות נעדרת הן מההסכם למכירת הזיכיון שנחתם עם המערער, והן מהחוזה למכירת המוניטין האישיים שנחתם עם המערער. נראה אפוא שחברת ראם קפה לא חששה מהמוניטין האישי של המערער וזאת כנראה בידעה שמוניטין



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

וההצלחה של בית הקפה מבוסס על סימן המסחר המוצלח "ארומה אספרסו בר". מכאן, כי סמן חשוב להוכחת מכירת מוניטין אינו מצוי בחוזים הנדונים, ועל כן לא ניתן לקבל את טענת המערער כי הוא מכר מוניטין וגם לא שהוא יכול היה למכור מוניטין אישי.

לסיכום, המערער לא הוכיח כי המוניטין הקיים, קרי ההסתברות שהלקוחות ישובו לבית הקפה, נוצר בשל שמו הטוב ותכונותיו ולא דווקא ממוקמו של בית הקפה ומהיותו שייך לרשת בתי הקפה "ארומה" המוכרת לכל. **בהתאם לפסיקה, נטל ההוכחה מוטל לפתחו של המערער, והיה עליו להציג ראיות המלמדות, כי הלקוחות באו בשל תכונותיו האישיות, ולא בשל מיקומו של בית הקפה בקניון עזריאלי ו/או בשל איכות המוצרים שנמכרו שם ו/או בשל השם הטוב והידוע שיש לבית קפה של רשת ארומה ו/או בשל מחירי המוצרים הנמכרים בבית הקפה וכדומה.**

16. עוד טען ב"כ המשיב, כי קשר אישי אשר בעקבותיו מועברים תיקי הלקוחות לרוכש אשר מציג את עצמו כממשיך דרכו של קודמו, יכול להיות להתקיים במקצועות חופשיים כגון: עו"ד, רו"ח ומנהלי תיקי השקעות, שכן במקרים כאלה בעל המוניטין והלקוחות מכירים איש את רעהו באופן אישי ובמצב דברים זה ניתן לראות את מכירת תיקי הלקוחות כמוניטין. לדברי ב"כ המשיב, ספק אם בבית קפה המצוי בקניון גדול, אשר במשך היום נכנסים אליו מאות לקוחות (כדברי המערער) יכול להיווצר קשר אישי בין המערער לבין הלקוחות, (מה גם שלפי גרסת המערער מילא תפקיד ליד הקופה), ולכן לא ניתן אף לטעון כי המערער מכר את פירות הקשר האישי. גם לא הוכח כי התמורה ששולמה למערער ניתנה בעד מוניטין עסקי, שנוצר בשל **היותו שחקן כדורסל מפורסם** כדבר שבזכותו באו לקוחות לבית הקפה בקניון עזריאלי. לסיכום, התמורה בהסכם הנדון לא ניתנה בגין מוניטין אישי כלשהו.

17. ב"כ המשיב הדגיש, כי בתמורה הכוללת אשר בשני ההסכמים הנדונים שעמדה על כ- 3.7 מליון ₪, קיבלו המערערים את התמורה המלאה בגין פעילותם במהלך השנים בבית הקפה של ארומה בקניון עזריאלי וזאת מאחר שהם מכרו **עסק חי** אשר כבר מניב פירות ולא עסק בהקמה. כאשר נמכר עסק חי,



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

התמורה כוללת את כלל הנכסים המוחשיים והבלתי מוחשיים, לרבות המוניטין.

עמדת המערער

18. אעבור לטענות המערער. כאמור, עמדת המערער חורגת מקווי הדיון המקובלים בנושאי העברת מוניטין ומתרחקת מנוסח הסכם העברת המוניטין האישי, וכדי להבליט עניין זה הקדמתי ופרטתי את עיקר עמדת המשיב.

19. המערער טוען בסיכומיו (בתצהירו), כי הוא היה בעל "הזכות האישית לזכיינות", ועל כך קיבל תמורה בהסכם העברת המוניטין האישי. לדבריו, כל הסכמי הזכיינות ברשת ארומה נכרתים אישית עם הזכייין. הזכות שקנה היא זכות אישית שלו, אך היא לא ניתנת להעברה, אלא באישור הרשת. הזכייין יכול להקים חברה, אבל הזכות היא פרסונאלית שלו. אכן כשהוא מוכר את הסניף הוא לא יכול לעשות כן, אלא באישור ארומה אך המוניטין שייכים רק לו.

בהקשר זה הודגש ע"י המערער כי המדיניות של רשת ארומה, היא להביא לכך שהזכיינות נמסרת לאדם ולא לתאגיד, כאשר הבחירה היא באדם ספציפי שיש לו יכולות מוכחות ואחריות ברורה. בהמשך לכך נטען כי הסכמי הרשת נכרתים אישית עם הזכייין, ובמקרה דנן המערער. ע"פ הנטען,

"הזכות של הזכיינות היא זכות אישית שלו, שלא ניתנת להעברה אלא באישור הרשת... הזכייין יכול להקים חברה ולהפעיל באמצעותה את בית הקפה, אבל הזכות נותרת פרסונאלית שלו".

עוד נאמר בסיכומים:

"אין ספק שחלק מן המוניטין שהיה לסניף שנמכר היה מוניטין שמקורו ברשת ארומה, אלא שהזכות להשתמש באותו החלק של המוניטין היא בדיוק אותה הזכות האישית של הזכייין בהסכם הזכיינות" (ס' 12 לסיכומים).

20. ב"כ המערער מוסיף ומפתח קו זה של טיעון בהפרידו בין המוניטין הנקשר במכלול תכונות האדם, "הנקשרות באדם עצמו והמעמידות אותו בעיני ציבור של לקוחות,



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

כאובייקט משיכה עסקית, המצדיק הליכה אחריו בכל שילך", לבין המוניטין האישיים שנמכרו בהסכם שבין המערער לרוכשת. כדבריו, "המוניטין האישיים שנמכרו בהסכם שבין המערער לרוכשת לא היו מסוג זה, אלא אלה הנגזרים מזכות הזכיינות האישית כפי שפירטנו לעיל".

21. ב"כ המערער מסביר טיעון זה בסיכומיו כדלקמן:

"למערער היו אפוא שני סוגים של "מוניטין אישיים" שונים ונפרדים זה מזה תכלית השינוי. האחד הוא זה שהגדירה כב' השופטת ברכה אופיר תום בעמ"ה (תל אביב-יפו) 94/95 שלמה הררי נ. פקיד שומה ת"א, כמכלול תכונות הנקשרות באדם עצמו והמעמידות אותו בעיני ציבור של לקוחות כאובייקט משיכה עסקית, המצדיק הליכה אחריו בכל אשר ילך. בהיות המערער שחקן כדורסל מפורסם – היה לו מוניטין כזה... אולם אין גם כל מחלוקת שבהיות המערער שכיר בעסקו ניתן לייחס מוניטין זה לעסק, או לראותו ככזה שאיננו בר מכירה בהיותו הולך עם האדם. אולם המוניטין האישיים שנמכרו בין המערער לרוכשת לא היו מסוג זה, אלא אלה הנגזרים מזכות הזכיינות האישית כפי שפורט לעיל" (ס' 13 לסיכומים).

אם כך, אין מדובר במוניטין האישיים שהולכים עם האדם, וגם לא במוניטין העסקי שנשאר צמוד לארומה, אלא בזכיינות אישית אחרת ועבורה נתקבלה אותה תמורה. בהקשר לזכיינות זו הפנה ב"כ המערער בסיכומיו (שם) לעדות המערער (עמ' 5, 6 לפרוטוקול), אשר בה לדבריו הסביר המערער ממה מורכבים המוניטין האישיים שהוא טוען להם. בסיכומים מובאים הדברים שאמר המערער שם: **הסכם הזכיינות חתום על דורון שפע.**

ב"כ המערער הבחין לעניין זה בין שני מרכיבים:

"המרכיב האחד הוא הסכם הזכיינות חתום דורון שפע. קרי ההסכם עם המערער ולא עם המערערת – שהם זכות הזכיינות, והמרכיב האחר – שנמכר ע"י המערערת – אותה קליינטורה שהגיעה לבית הקפה נוכח עובדת היותו כדורסלן מפורסם, כמתואר היטב בתצהירו" (הסיכומים, שם).



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

22. ב"כ המערערים סיכם את טענתו בדברים אלו:

"המוניטין של העסק נצמח גם מן החיבור של בית הקפה לרשת ארומה. "הצינור" של העברת המוניטין של רשת ארומה לבית הקפה היה זכות הזכיינות האישית של המערער, שכמפורט היטב לעיל – הייתה אישית, ואותה הוא מכר – ונותר ללא כלום ממנה. ומכירה זו יש לה ערך כלכלי, שהמשיב בחר להתעלם ממנו לחלוטין ולמעשה להתכחש לו" (ס' 15ג, שם).

דיון בנושא המוניטין האישיים

23. ההגדרה המקובלת של מוניטין לקוחה מדבריו של פרופ' וייסמן, בספרו דיני קניין. חלק כללי, עמ' 36:

"במוניטין של עסק הכוונה לכוח המשיכה של העסק הגורם לבואם של לקוחות".

הסכם מכירת המוניטין האישי מדבר על מוניטין מסוג זה וקושר אותו לאישיותו של המערער וכישוריו כספורטאי. בא כוח המערער בסיכומיו עוסק בזכות מסוג אחר. לפי טיעוניו, הסכם המוניטין האישי מתייחס לכוחו של המערער בשמשו "צינור" העברת המוניטין של רשת ארומה, שהיא זכות הזכיינות האישית שלו.

אודה כי טיעון זה של המערער בדבר היות המערער "צינור" העברת המוניטין של רשת ארומה, אינו מחוור לי כל צרכו. קודם כל, להבנתי, אין הוא מתייבש עם ההסכמים הרלבנטיים. מדובר לכאורה בזכות שמקורה ב"ארומה" ולכן הייתה אמורה להופיע קודם כל בהסכם ההקמה עם ארומה, ורק אחר כך להיות מועברת בהסכם בין המערער ל"ראם". אני ערה לעובדה, כי בהסכם ההקמה גם החברה המערער וגם המערער כונו "הזכייין". יתר על-כן, בהסכם ההקמה סעיפים 23 ו-24, מובהר המשקל שניתן ליחיד בגדר התאגיד המתקשר עם "ארומה". בהסכם זה נאמר כי: **"הזכייין מקבל את הזכות לשימוש בידע וכן בשם ובמוניטין של ארומה אספרסו בר"**. כמו-כן, נאמר בהסכם כי: **"הזכייין מקבל בזאת את הזכייין וההרשאה ומסכים במפורש כי אין הוא רוכש זכויות קנייניות מכל סוג שהוא במוניטין שנתון בשם "ארומה אספרסו בר"**. לכאורה, אפוא יש ביד המערער להישען על חלקו בזכות הזכיינות בה הוא שותף עם המערער ולטעון כי זה מקור הזכות הנטענת בסיכומיו. בהסכם זה הובהר, כאמור, כי לזכיינים אין זכות קניינית במוניטין ובסימן המסחר



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

של ארומה, אלא זכות שימוש זמנית. עם זאת, ע"פ הסכם ההקמה, העברת זכות השימוש אפשרית בהסכמה מראש של ארומה (ס' 16). ואולם, בשום מקום אין בהסכם ההקמה פיצול בין זכויות החברה ובין זכויות היחיד (הוא המערער) לעניין המוניטין, וגם לא הוגדרה בו זכות מוניטין השייכת למערער.

בהסכם מכירת העסק צוין, כי המערער מוכרת את המוניטין של העסק ואין בו התייחסות לחלק מהזכות השייך לכאורה למערער. כמו-כן, בהסכם **מכירת המוניטין האישיים צוין**, כי החברה שהמערער בעליה (שפע קופי) היא בעלת הזיכיון מארומה ונאמר בו:

"הואיל ודורון הוא בעלים של חברת "שפע קופי בע"מ" ... שהיא בעלת זיכיון מחברת סל שיווק... לניהול בית קפה".

וכן נאמר:

"הצדדים קיבלו את הסכמתו הטלפונית של סהר שפע, הבעלים של סל שיווק, להעברת זכות הזיכיון מהמוכרת לרוכשת".

הרושם המתעורר מקריאת כלל הוראות הסכם זה הוא כי הזיכיון כולו הועבר לרוכשת בהסכם עם המערער, וההסכם לעניין המוניטין האישי עוסק בהעברת המוניטין האישיים בלבד. דהיינו, על פי לשון ההסכם, בהשלכת אישיותו של המערער כספורטאי על הגעת הקוחות לעסק. כך צוין בו, כי הרוכשת מעוניינת לרכוש את הציוד, המלאי והמוניטין של העסק כולו, לרבות המוניטין שנצברו לעסק מחמת **"מיהותו, אישיותו וקשריו"** של המערער, ועוד צוין (בהואיל השני), כי **"דורון היה שחקן כדורסל מהמובילים בישראל, שיחק בקבוצות... וקיבל מקום בהיכל התהילה של הכדורסל הישראלי, יש לו חוג מכרים ואוהדים רחב ביותר, והרבה מהצלחת העסק נובעת מזיהויו האישי עם העסק"**. עולה מדברים מפורשים אלה כי מה שהתכוונו הצדדים בהסכם המוניטין האישיים ל"מכר" ע"פ לשון ההסכם אינו מעמדו האישי של המערער **כזכין** (מעמד כזה כלל לא הוזכר) אלא, את המוניטין האישיים במובן המקובל, דהיינו את ההסתברות שבשל אישיותו של המערער כספורטאי יגיעו בעתיד לבית הקפה יותר לקוחות, מאלו שהיו מגיעים אך ורק בשל הרצון לשתות קפה ב"ארומה". נראה אפוא, כי הסכם מכירת העסק - עסק בהעברת המוניטין העסקי, הנובע מכוח המשיכה של ארומה, והסכם מכירת המוניטין האישיים - עוסק בעיקרו בהעברת כוח המשיכה של המערער כספורטאי ידוע.



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

24. מטעון ב"כ המערער עולה (ס' 16 לסיכומים) כי קבלת טיעונו עולה בקנה אחד עם **"ההלכה" (לפיה יש) לראות את המהות הכללית של העסקה ולא את הכינויים הפורמאליים שנותנים לה"**, וקביעה אחרת חוטאת להלכה זו. טיעון זה אינו במקום. למעשה מבקש ב"כ המערער להתעלם מנוסח ההסכמים ולטעת בהסכם את העסקה המתוארת בסיכומיו. ואולם הלכה היא שאת משמעות של ההסכם יש ללמוד קודם כל מלשונו, דהיינו מהמונחים שנבחרו ע"י הצדדים להסכם. לא הובאה כל ראיה המלמדת כי אומד דעת הצדדים במקרה זה מוביל למשמעות אחרת מהמשמעות הפשוטה העולה מהלשון הברורה.

25. לסיכום, מהאמור לעיל עולה, כי לא זו בלבד שהסכם העברת המוניטין מתייחס (ע"פ לשונו) למוניטין הנגרם מאישיותו של המערער כספורטאי, אלא גם אין בו כל התייחסות לזכות מן הסוג הנטען בסיכומים, כלומר הזכות להשתמש בזכויות הזכין שמקורה ב"ארומה". לכן אין בידי לקבוע כי זכות מוניטין מעין זו הועברה בו. יתר על-כן, מתעורר הרושם כי ניסיון ב"כ המערער להרחיק את הנטען ע"י המערער לגבי זכותו, מהשיח המקובל לגבי המוניטין, מוסבר ע"י הקושי לבסס את טענת מכירת המוניטין האישיים כפי שהיא עולה מנוסח מההסכם הספציפי על רקע הפסיקה הקיימת, שעיקרה הוצגו לעיל בגדר טיעון המשיב. ויטעם, ב"כ המערער הסכים אף הוא (ראו לעיל מתוך ס' 13 לסיכומים), כי **"המוניטין האישיים"** שאליהם התייחס הסכם המוניטין האישיים **"הולך עם האדם"**. היכן אם כן העיגון בהסכם זה לזכות הנטענת בסיכומים שהיא שונה מזו העולה מנוסח הסכם. אפנה בהקשר זה גם לטענת הנכונה של ב"כ המשיב לפיה, ההכנסות מהזיכיון, דהיינו מהפעילות בבית הקפה, דווחו באמצעות המערער בלבד, ולא באמצעות המערער (עמ' 2 לפר'). בצדק מוסיף ושואל ב"כ המשיב: אם הייתה למערער זכות אישית כנטען, מדוע לזכות זו לא באה כל התייחסות בהצהרת ההון שלו לשנת 2003 (מש/2)? כמו כן מדוע המערער לא קיבל כל השנים הכנסה בגין חלקו בזיכיון (ועל פי הדיווח, רק למערער הגיעה הכנסה)? קשיים אלה מצטברים ואינם מאפשרים קבלת הטענה כי המערער מכר אותו חלק מהזיכיון שהוקנה ע"י "ארומה". מכל מקום ההסכם שבו נקבעה התמורה עבור "המוניטין האישיים" מתייחס לזכות מסוג שונה, כפי שהוסבר לעיל.

מסקנות לעניין המוניטין האישיים

26. לסיכום, לאור הדרך המסתייגת, כפי שהסתמנה בפסיקה, להכרה במוניטין של מפיץ (בהבדל ממוניטין של בעל סימן המסחר) ובפרט כאשר נטענה טענה של העברת



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

מוניטין אישי, היה על המערער לעבור משוכה גבוהה לביסוס טענתו שהעביר את המוניטין האישי שלו בעבור 990,000 ₪. הלכה היא שהנטל להוכיח טענה זו מוטל על המערער (ראו רע"א 1436/90 גיורא ארז, מו(ז) 101). המערער לא עמד כלל בנטל זה. לכן אין בידי לקבוע, כי הוכח קיומה של זכות "מוניטין אישיים" מיוחדת למערער הניתנת להעברה, דהיינו זכות שיכולה להצדיק את התמורה שהוקצתה למערער בהסכם מכירת המוניטין האישיים. זאת בין שמדובר בזכות מהסוג שהוגדרה ע"י המערער בסיכומיו ושפורטה לעיל, ובין שמדובר בזכות מהסוג שהמשיב בחן למול ההסכם הספציפי וע"פ הפסיקה לעניין מוניטין. טיעוני ב"כ המשיב כפי שפורטו מקובלים עלי ואני מאמצת אותם.

מהאמור עולה, כי בצדק לא קיבל המשיב את פיצול התמורה ששולמה בגדר העסקה הכוללת בין המערער למערער, על כן דין הערעור להדחות בכל הנוגע לתשלום המס על ידי שני המערערים לגבי הסכום ששולם בעבור מוניטין אישיים.

פיצויי הפטורין

27. הנושא השני שבמחלוקת הוא טענת המערער, כי הוא זכאי לפטור ממס על פיצויי הפטורין שקיבל מהחברה שבאמצעותה הפעיל את בית הקפה, דהיינו המערער. הבסיס לטענה זו הוא העובדה שמשנמכר בית הקפה בעסקאות שתוארו פטר המערער בראשית 2006 את כל העובדים ושילם להם פיצויי פטורין. המערער הסביר: "מאחר ואני הייתי גם עובד בחברה שולמו גם לי פיצויי פטורין" (ס' 10 לתצהירו). ברם, החברה לא נסגרה ולא נמחקה. לדברי המערער: "על פי עצה משפטית שקיבלתי סגירת חברה ומחיקתה זה הליך שאורך חודשים רבים, ואין סיבה להזדרז בו, ולכן לא פעלתי מייד לחיסול החברה".

כשלושה חודשים אחרי מכירת בית הקפה, נפגש המערער באקראי באיש רשת "אפרודיטה" (רשת הלבשה תחתונה ובגדי-ים) שהיה לה סניף בקניון עזריאלי, ושמע מפיו שהרשת מעוניינת לפתוח סניף בקניון קריית-אוונו ומחפשת זכיינים. לאחר זמן קצר, בחודש יולי 2006, החל המערער לפעול כזכייין של "אפרודיטה". מאחר והחברה המערערת 2 הייתה קיימת ובגדרה לא הייתה שום פעילות, לא ראה המערער טעם לחסלה ולפתוח חברה אחרת, וכך נתקבלה החלטתו להפעיל את החנות באמצעות אותה חברה.



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

28. עמדת המשיב הייתה שאין ביד המערער ליהנות מהפטור הקבוע בס' 9 לפקודה העוסק ב"מענק פרישה – או מוות". לשיטת המשיב, בסעיף 9(א7)(א)(1) לפקודה הפטור: "מענק הון שנתקבל עקב פרישה – עד סכום השווה למשכורת של חודש לכל שנת עבודה...". יש לתת למונח "פרישה" את המשמעות של פיטורין על-פי חוק פיצויי פיטורין התשנ"ג-1963 ממנו עולה, כי פרישה היא אירוע הגורם לניתוק מוחלט של יחסי עובד-מעביד. ע"פ הנטען, בחינת קיומם או אי-קיומם של יחסי עובד-מעביד צריכה להיעשות לאור דיני העבודה אלא אם כן קיימת הוראה סותרת בפקודת מס הכנסה.

29. אליבא דמשיב, במקרה דנן המערער הנו בעל השליטה ומחזיק באופן מלא במערכת ויחסי העבודה בינו לבין המערער לא נותקו, שכן הוא המשיך להיות בעל השליטה בה גם לאחר שמכרה את הזיכיון שהיה לה לחברת ראם קפה. המערער מעולם לא פרש מהמערכת וכעבור מספר חודשים החל במסגרתה דרך עסקית חדשה עת הוצע לו להיות זכיון של חברת "אפרודיטה". גם בגדר פעילותו בחנות החדשה שחקים (של רשת "אפרודיטה"), קיבל את משכורתו מהמערכת, כך שלא ניתן לומר כי היה ניתוק מוחלט וסופי בין העובד למעביד, אלא לכל היותר הייתה הפסקת פעילות אחת ומעבר לפעילות חדשה. לפיכך, במקרה דנן, לא ניתן לראות כי התנתקו יחסי עובד-מעביד אשר מזכים את המערער במענק פרישה הפטור ממס. ב"כ המשיב מוסיף, כי בהתאם לחוק פיצויי פיטורין, מכיוון שתקופת סיום יחסי העבודה הופסקה למשך תקופת זמן הפחותה משישה חודשים יש לראות את שתי תקופות העבודה כרצף אחד. כך סעיף 2(9) לחוק פיצויי-פיטורים, התשכ"ג-1963 קובע:

**"לעניין סעיף 1 יראו רציפות בעבודה אפילו חלה בה הפסקה...
מחמת הפסקה ארעית ללא ניתוק יחסי עובד ומעביד או
הפסקה תוך ניתוק יחסי עובד ומעביד שאינה עולה על שישה
חודשים;...".**

מסעיף זה עולה ע"פ הנטען, כי גם במקום בו התנתקו יחסי עובד-מעביד למשך תקופה שאינה עולה על שישה חודשים, עדין ניתן לראות את שתי תקופות העבודה, חרף ההפסקה, כתקופה רציפה לצורך קבלת פיצויי פיטורים. לכן, במקרה דנן, גם אם נקבל טענה לפיה יחסי העבודה בינו לבין החברה שבשליטתו התנתקו כאשר המערער מכרה את הזיכיון שהיה לה להפעלת בית הקפה, המערער שב לאותו קשר בגדר הפעלת החנות של "אפרודיטה" (סיום הפעילות של סניף ארומה היה בסוף



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

חודש ינואר 2006 ובתחילת חודש יולי באותה השנה החלה הפעילות של חנות "אפרודיטה".

עמדת המשיב אפוא מבוססת על המקובל בתחום דיני העבודה, ועל הרציונאל של חוק פיצויי פיטורין.

30. ב"כ המערערים טוען מנגד שלא יהיה נכון להשתמש בחוק פיצויי פיטורין לצרכי פרשנות המונח פרישה בפקודת מס הכנסה. לשיטתו, הרציונאל של החקיקה בשני הנושאים אינו אותו רציונאל, ויש להעדיף את המציאות הכלכלית: עובדה היא שהפעילות הכלכלית הקודמת של המערערת – ניהול בית הקפה בסניף ארומה נתחסלה לחלוטין. כל העובדים ללא יוצא מן הכלל, לרבות המערער הפסיקו לגמרי עבודתם וקיבלו פיצויי פיטורין. ב"כ המערערים מוסיף, כי "אין ספק שלו הייתה מוקמת חברה אחרת – גם אם היה המערער בעל מניות יחיד שלה ושכיר שלה – לא הייתה יכולה להיטען ביחס לפיצוי הפרישה שלו כל טענה. השימוש בחברה הקיימת הוא עניין פורמאלי בלבד, והמהות היא עובדת היות העסק החדש אחר לחלוטין".

דיון בעניין פיצויי הפיטורין

31. פקודת מס הכנסה אינה מגדירה את המונח "פרישה", דהיינו אין למצוא בה תשובה מפורשת לשאלה האם הכוונה בסעיף 9 לניתוק יחסי העבודה דווקא, או כטענת ב"כ המערער, לחיסול העיסוק המסוים אף כי קשר העבודה נמשך. אני סבורה, כי נכון לקבל את הפירוש הדורש ניתוק יחסי העבודה. בהקשר לנושא מענקי הפרישה לעובדים כותב המלומד, **אמנון רפאל**, בספרו - **מס הכנסה (1994)** כך ראשון, לעניין הפטור הקבוע בס' 9(א7) לפקודה:

"ביסודו של פטור זה עומדת מדיניות חברתית שהתגבשה במשך שנים רבות, ואשר מטרתו לאפשר לנישום השכיר הפורש מעבודתו לאחר שנים רבות, לעמוד ברשות עצמו בעזרת מענקי הפרישה שקיבל... מבחינת דיני המס אפשר לומר שעם פרישתו של העובד מעבודתו נכרת מקור הכנסותיו, ותשלום הפיצויים בא לפצותו על אובדן מקור זה" (שם, עמ' 221).

מדובר אפוא, בפטור שבא לעולם כתגובה על כך שנכרת מקור הכנסותיו של העובד, ועל כן נראה כי ראוי הפרוש המדבר על ניתוק קשר העבודה, דהיינו על פיטורין כפרוש החד של המשיב. אוסיף, כי ב"כ המערער לא הסביר מהו הרציונאל לפירוש



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

הנטען על ידו. יתר על-כן, הפירוש הרחב הנטען על ידי ב"כ המערער מביא לתוצאה לפיה, די בכך שיחוסל אצל אותו מעביד ענף עיסוק מסוים והעובד יעסוק בענף אחר כדי להביא לפטור ממס, אף כי העובד המשיך להיות מועסק ע"י אותו מעסיק, ולא אולם ע"י משמעות הפרישה.

32. בע"מ 343/63 אליעזר ליוואי נ. פקיד השומה פ"ד יז 2938 IV, לא הכיר בית המשפט העליון בתשלום פיצויי פיטורין, במצב בו העובד המשיך לעבוד בגדר אותה פירמה, בציינו:

"חסר כאן אפוא היסוד הסוציאלי שבהענקת מענק פרישה העשוי להקנות לתשלום במקרים רגילים אופי של תשלום שהעובד (או יורשיו) זכאי לצפות לו מבחינה מוסרית... כמו-כן אין זה מקרה של פיטורים או התפטרות שבאו מיוזמת המעביד שהיה מעוניין להיפטר ממנהל שסרח... לא זו בלבד שהמעביד לא היה מעוניין בעזיבת העובד אלא להיפך, בהישארותו במשרד" (שם, עמ' 2941).

בהקשר לפסק דין זה, נכתב בספרו של ד"ר א' נמדר "חושן למשפט", כרך ראשון עמ' 185:

"דין דומה יהיה לעובד העוזב את מעבידו וממשיך לעבוד אצלו כיועץ או כנותן שירותים עצמאי. אולם במקרה של שינוי במעבידים אין זה לדעתנו שינוי פורמאלי ויש לראות בכך פרישה לצורך הסעיף".

ד"ר נמדר מוסיף לעניינו,

"הגדרת 'פרישה' בכל מקרה הינה רחבה יותר מהמושג 'פיטורין' לפי חוק פיצויי פיטורים תשכ"ג-1963 והוא יכול גם פיטורין לא רצוניים וגם פרישה מרצון... המונח 'פרישה' יכול כל פיצוי שניתן בגין הפרישה של העובד וגם אם ניתן לו כינוי אחר, כגון פיצויים בגין נזק על אובדן מקור עבודה וכדומה" (שם).



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

רו"ח מנחם רהב, במאמרו "פיצויי פרישה – רווח הון" (מסים) כותב, כי מהעילות השונות לתשלום הפיצויים המנויות בחוק פיצויי פיטורין, עולה כי:

"התשלום הקבוע בחוק הפיצויים נועד להוות פיצוי על ניתוק יחסי עובד-מעביד וגדיעת מקור הכנסתו הקבועה של המפוטור ולאפשר לשכיר, שנותר בלא משכורת, לעמוד ברשות עצמו ולגשר על פני תקופת המעבר עד שיתאפשר לו למצוא לעצמו מקור הכנסת אחר".

אציין, כי לנוכח הרציונאל האמור של פיצויי הפיטורין ניתן בנקל גם להגיע למסקנה, שבשל הרצון לסייע לעובד בשעה קשה זו של ניתוק קשר העבודה, מצא המחוקק לנכון גם ליתן פטור ממס. יצוין כי "בשל חיסול העץ שהניב את הפירות", התקבלה בעמ"ה 584/04 כבלי ציון מפעלים מאוחדים בע"מ נ. פקיד שומה אילת (מסים) העמדה לפיה, פיצויי פיטורין אינם הכנסת עבודה, אלא הכנסה הונית.

נראה אפוא, כי גם אם הגדרת "פרישה" רחבה יותר מהמושג "פיטורין", חלה היא בעיקרון על מצבים של היפרדות העובד מהמקור שהניב לו הכנסה, דהיינו מקשר החעסקה אצל אותו מעביד.

33. אכן, יש בידי להסכים עם התרעומת של המערערים הטוענים, כי גישת המשיב מבוססת על ההיבט הפורמאלי של המצב יותר מאשר על המהותי. מהבחינה המהותית יכולה להיות משמעות לעובדה שהמערערת חיסלה את עיסוקה בתחום מכירת הקפה. נכון גם, כי אילו היה המערער מחסל את המערערת ומקים חברה חדשה לצורך פעילותו ב"אפרודיטה", אליבא דשיטת המשיב על הנמקתה במקרה זה, היה זכאי לפטור הנטען. אלא, שתרעומת זו מתעלמת מהעובדה שעצם טענת תשלום פיצויי הפיטורין מבוססת על טיעון פורמאלי לא פחות. המערער היה הבעלים של המערערת. הטענה שהיה עובד המערערת, מיוסדת על גישה פורמאלית לחלוטין, כאשר המערער הוא גם זה שהחליט על העסקתו, על פיטוריו ועל הסכום שיקבל כפיצוי. לכן, נראה כי אין מקום לטענה שגישת המשיב פורמאלית, ובכך יש בה טעם לפגם.

בהיעדר ביסוס עיוני לגישה אחרת מזו שהציע המשיב למונח "פרישה", אני מגיעה למסקנה, כי חיסול העיסוק בתחום שתיית הקפה אין די בו כדי לבסס תשלום פיצויי



בית המשפט המחוזי בירושלים

לפני כב' השופטת מרים מזרחי

ע"מ 55-09

פרישה במשמעות סי' 9 לפקודה, אלא נדרשת פעולת פיטורין ממש, הכרוכה בניתוק קשר העבודה.

34. לאור האמור, הערעור לגבי שתי הסוגיות שנותרו לדיון, (סוגיית המוניטין, וסוגיית פיצויי הפיטורין), נדחה.

בהתחשב בכך שהערעור הוגש גם בנושא החיוב של המערערת במס הכנסה על מרכיב המע"מ והמשיב חזר בו מעמדתו במהלך הדיון, אני קובעת כי המערערים ישלמו הוצאות בסך 7,500 ₪ בלבד.

המזכירות תשלח העתק מפסק הדין לבאי כוח הצדדים.
ניתן היום, 11 ביוני 2012, כ"א בסיון תשע"ב, בהיעדר הצדדים.

מרית מזרחי
מרים מזרחי, שופטת