



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

1

בפני כב' השופט מגן אלטוביה

המערער:

יוסף וינשטוק

ע"י בא כח עוה"ד דורון לוי ואיתן לדר

נגד

המשיב:

פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

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 בצו לשנת המס 2010.

6

7

רקע

8

המערער שימש כמנהל הכללי של שומרה חברה לביטוח בע"מ (להלן: "שומרה") החל משנת 2002.

9

ביום 9.8.2007 נכרת "הסכם מכר של מניות" בין סיני החזקות ביטוח (1993) בע"מ (להלן: "סיני")

10

לבין מנורה מבטחים ביטוח בע"מ (להלן: "מנורה"), לפיו מכרה סיני למנורה את מלוא הון מניות

11

שומרה שהיו בבעלותה.

12

ביום 27.1.2010 נכרת הסכם לסיום יחסי העבודה בין המערער לבין שומרה. באותו היום נכרת

13

הסכם נוסף בין המערער לבין שומרה, לפיו התחייב המערער שלא להתחרות בשומרה במשך שנתיים

14

מסיום עבודתו ביום 31.3.2010, בתמורה לסך של 6,303,421 ₪ (להלן: "הסכם אי התחרות").

15

בדו"ח הכספי לשנת המס 2010 דיווח המערער כי התקבול בסך 6,303,421 ₪ הינו ריווח הון החייב

16

במס בשיעור 20%.

17

המשיב דחה את הצהרת המערער וקבע כי התקבול מכוח הסכם אי התחרות הינו הכנסה פירותית

18

החייבת במס בשיעורים הקבועים בסעיף 121(ב) לפקודת מס הכנסה (נוסח חדש), התשכ"א – 1961

19

(להלן: "הפקודה").

20

בהודעה המפרשת את נימוקי השומה לשנת המס 2010 ציין המשיב:

21

"כבר נקבע בעניין הולצמן כי הידע והקשרים אשר רכש שכיר בזמן

22

העסקתו אצל המעביד הינם רכושו של המעביד, לכן אין העובד יכול

23

להיפרע מנכס אשר אינו שלו (סעיף 2.2).

1 מתוך 12

<http://www.CapiTax.co.il/Attachments/55139-01-13.pdf>



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 אין ברשותך נכס להיפרע ממנו כאמור (סעיף 2.5.1).
- 2 תקופת התחייבותך שלא להתחרות עומדת על שנתיים, לפיכך לא ניתן
- 3 לומר כי יצא נכס מרשותך לצמיתות (סעיף 2.5.2).
- 4 ...לחלופין אטען כי המדובר בהכנסה שהיא תחליף לשכר שהיה משולם
- 5 לך, ודינה כדין השתכרות ממשלח ידך לפי סעיף 2(1) לפקודה החייבת
- 6 במס בשיעור המס השולי שלך (סעיף 2.7).
- 7 ...אופן חישוב פיצויי הפרישה מעידים על ההכנסה כהכנסה פירותית"
- 8 (סעיף 2.8).
- 9 ...קבעתי לחלופין כי סיווג התמורה כתמורה הונית בסך של 6,303,421
- 10 ₪ אשר התקבלה בשל הסכם אי התחרות הנוסף, זאת כאשר כבר
- 11 נתקבלה בעבר תמורה בגין אותה התחייבות בדיוק ונעשתה עת פרישתך,
- 12 הינה עסקה בדויה ו/או מלאכותית לפי סעיף 86 לפקודה... (סעיף 3.5).
- 13 המערער אינו משלים עם קביעות המשיב ומכאן הערער שלפני.

טענות המערער

- 15 א. יכולת התחרות של המערער בשומרה לא הייתה מבוססת על סודות מסחריים של שומרה
- 16 אלא על ידע, קשרים, כישורים וניסיון שרכש המערער בעבודתו בתחום הביטוח עוד בטרם
- 17 מונה למנהל שומרה.
- 18 ב. במועד פרישתו משומרה זכאי היה המערער להתחרות בעסקי שומרה תוך ניצול הכישורים,
- 19 הקשרים והניסיון שהיו לו בתחום הביטוח ובכך גלומה זכות ראויה המהווה "נכס"
- 20 כמשמעותו בסעיף 88 לפקודה. בכריתת הסכם אי התחרות ויתר המערער על זכותו
- 21 להתחרות בעסקי שומרה ובכך מכר את הנכס שהיה בבעלותו. על כן, ההכנסה ממכירה זו
- 22 מהווה רווח הון החייבת במס רווחי הון.
- 23 ג. הגבלת משך אי התחרות לתקופה בת שנתיים נועדה לשלול מהמערער את היכולת
- 24 להתחרות בשומרה בתחום הביטוח וכך היה בפועל. בתום תקופת אי התחרות איבד
- 25 המערער את הכושר והיכולת להתמנות לתפקידים בכירים בענף הביטוח והוא אף התקשה
- 26 למצוא עיסוק קבוע בתחום הביטוח. אובדן היכולת להתמנות לתפקידים בכירים בתחום
- 27 הביטוח שקול למכירת "העץ".
- 28 ד. בהסכם אי התחרות גלומה עסקה לגיימית, ולא בדויה או מלאכותית.

29
30



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

דיון

- 1
- 2 .1 מעיון בסיכומי הצדדים עולה כי בין הצדדים התגלעו המחלוקות שלהלן:
- 3 א. האם הסכום שקיבל המערער מכוח הסכם אי התחרות הינו תמורה להתחייבותו
- 4 של המערער שלא להתחרות בשומרה.
- 5 ב. אם ייצא שהסכום שקיבל המערער מכוח הסכם אי התחרות התקבל בתמורה
- 6 להתחייבותו של המערער שלא להתחרות בשומרה, כיצד יש לסווג תקבול זו.
- 7
- 8 מהות התקבול שקיבל המערער מכוח הסכם אי התחרות
- 9 .2 לטענת המשיב, הסכם אי התחרות אינו משקף את כוונת הצדדים לו ומטרתו להסוות
- 10 "מענק פרישה או "מצנח זהב" שקיבל המערער בנוסף על פיצויי הפרישה "הרגילים", כדי
- 11 להקטין את חיובי המס.
- 12
- 13 .3 ביום 9.8.2007 נכרת בין סיני לבין מנורה הסכם המכר של המניות (מוצג מע/1) (להלן:
- 14 "הסכם המניות"). בהסכם זה נקבע כי המערער מתחייב שלא לעסוק בתחומי הביטוח
- 15 וסוכנויות הביטוח במהלך שנתיים לאחר שיחדל לכהן כמנכ"ל שומרה (שם, סעיף 13).
- 16 בשולי ההסכם האמור, צוין כדלהלן:
- 17
- 18 "אנו הח"מ, ... יוסף וינשטוק... בחתימתנו על הסכם זה מסכימים לכל
- 19 הוראות הסכם זה ומתחייבים בזאת באופן בלתי חוזר כלפי הרוכשת
- 20 החברה חברות הבת וסיני חיתום למלא ולקיים את כל הוראותיו ככל
- 21 שהן מתייחסות אלינו או אל מי מאיתנו..."
- 22
- 23 חתימתו של המערער מתנוססת אף היא בשולי ההסכם.
- 24
- 25 בחקירתו התייחס רו"ח אהרון קלמן, מנכ"ל מנורה אשר העיד מטעם המערער (להלן:
- 26 "רו"ח קלמן") להוראות סעיף 13 להסכם המכר של המניות, וטען כי בינו לבין המערער
- 27 הייתה הסכמה בעל פה לפיה תמורת התחייבותו של המערער שלא להתחרות בשומרה יקבל
- 28 המערער תמורה של 24 חודשי תשלום שכר (ש' 8 ע' 9 לפרוטוקול הדיון מיום 15.12.2013).
- 29 בחקירתו הראשית אישר המערער את גרסתו של רו"ח אהרון קלמן (ש' 23 ע' 14 לפרוטוקול
- 30 הדיון מיום 15.12.2013).
- 31
- 32 ביום 12.8.2007 נערך מסמך המופנה אל המערער אשר ככל הנראה מעגן את ההסכמות בין
- 33 רו"ח אהרון קלמן לבין המערער בקשר עם התחייבות המערער שלא להתחרות בשומרה
- 34 לאחר פרישתו (מוצג מע/2) ולפיו התחייבה שומרה כלפי המערער כדלהלן:



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139-01 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

1

2

3

4

5

6

7

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

"היה והעסקתך כמנכ"ל שומרה או בכל תפקיד אחר בקבוצת מנורה תופסק, מכל סיבה שהיא, הרי שבמשך תקופה של 24 חודשים ממועד הפסקת ההעסקה כאמור תמשיך להיות זכאי לכל התשלומים ותנאי ההעסקה שלך כפי שהם יהיו במועד הפסקת ההעסקה, ובכלל זה זכאות לבונוסים, מענקים, השתתפות ברווחים רכב טלפון אש"ל ו/או כל תגמול אחר שיכלל כחלק מתנאי העסקתך עד לאותו מועד, וכן תנאים סוציאליים כפי שיהיו באותו מועד, ושכל מקרה כל אלה לא יהיו פחותים מתנאי העסקתך בשנת 2007. כל זאת בנוסף לכל המגיע לך לפי הסכם ההעסקה".

רו"ח קלמן אישר את עריכת המסמך ואף אישר שחתם עליו (ש' 9 ע' 4 לפרוטוקול הדיון מיום 15.12.2013). אין חולק שהמסמך האמור נערך כבר בשנת 2007, ובכך יש כדי לתמוך במסקנה שכבר אז הוסכם בין המערער לבין שומרה שבתמורה להתחייבות המערער שלא להתחרות בשומרה יקבל המערער שכר ובונוסים שהיה מקבל במשך שנתיים לאחר הפסקת עבודתו כמנכ"ל שומרה.

4. בסיכומיו העלה המשיב טענות ביחס להתנהלות רו"ח קלמן ומנורה כחברה ציבורית, בקשר עם חובת הדיווח והאישור של המסמך מוצג מע"מ 2/ בראי דיני החברות וניירות ערך (סעיפים 32 ו- 33). לא ראיתי צורך להידרש לטענות אלה, מאחר ולא נטען על ידי המשיב שיש בפגמים הנטענים כדי לשלול את תוקפו של מוצג מע"מ 2/ ומכל מקום, מוצג מע"מ 2/ הינו אך נדבך ראיתי נוסף להוכחת ההסכמה שהייתה בין המערער לבין שומרה ביחס לתמורה שתשולם למערער בגין התחייבותו שלא להתחרות בשומרה.

5. ביום 27.1.2010 נכרת בין המערער לבין שומרה הסכם אי התחרות (מוצג מע"מ 3/), בו נקבע בין היתר כדלהלן:

"1. כנגד ועבור תשלום התמורה שתשולם לו על ידי החברה כמפורט להלן, מתחייב העובד כלפי החברה, כי במהלך תקופה בת שנתיים (24 חודשים), שמניין החל מתום תקופת העסקתו ביום 31/3/2010, לא יעסוק העובד בישראל, במישרין או בעקיפין, בעבודה או בייעוץ או בכל סוג של פעילות עסקית שהיא: א. בכל תחומי הביטוח השונים, וכן, ב. בכל תחומי הפעילות של סוכנויות הביטוח, וכן ג. בכל תחומי הפעילות של סוכני הביטוח.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 2. כמו כן, מבלי לגרוע מכלליות ההתחייבות שלא לעסוק בעסקי ביטוח
 2 מכל מין וסוג ובכל דרך שהיא במשך תקופה של 24 חודש כאמור לעיל,
 3 מתחייב העובד במהלך תקופת 24 החודשים האמורים, שלא להתחרות
 4 בישראל בעסקיה של החברה ו/או בלקוחותיה ו/או בסוכניה ו/או
 5 במוניטין שלה ו/או בתחום השירותים ו/או העסקים שהיא נותנת ובהם
 6 פועלת החברה ו/או בתחום המוצרים אשר מפותחים ו/או נמכרים על
 7 ידה, במישרין או בעקיפין, בעצמו ו/או באמצעות אחרים, בין כעצמאי
 8 ובין כשכיר, בין כעובד ובין כיועץ, לרבות על ידי שותפות או החזקה
 9 בעצמו או באמצעות אחרים, במניות או בזכויות ניהול בתאגידים
 10 כלשהם.
 11 3. העובד מצהיר כי ידוע לו שהמוניטין של החברה הינה קניינה הבלעדי
 12 והמלא של החברה.
 13 4. העובד מסכים שלא יהיה רשאי להשתמש במוניטין ו/או בקשרים
 14 העסקיים של החברה ו/או שלו, ככל שאלו קשורים לחברה, ו/או
 15 למוכרם ו/או לשווקם ו/או להעבירם לאחרים ו/או להרשות שימוש בהם
 16 לתקופה של 24 חודשים מיום סיום עבודתו למעט לשם מתן הרצאות
 17 כאמור בסעיף 5 להלן.
 18 5. ההתחייבויות האמורות לעיל לא תחולנה על החזקה פיננסית
 19 ופסיבית של עד 4.9% מהון המניות של חברות ביטוח שניירות הערך
 20 שלהן נסחרים בבורסה, וכן לא על מתן הרצאות, בין בתמורה ובין שלא
 21 בתמורה, בנושא ביטוח.
 22 6. בתמורה להתחייבות העובד לאי תחרות כמפורט לעיל, תשלם החברה
 23 לעובד מענק חד פעמי, בסך של 6,303,421 ₪ ...
 24 ...
 25 9. כל תהליך, פיתוח, שיטה, שיפור, רעיון, מידע, אשר הגיע לעובד ו/או
 26 לטיפולו ו/או הובאו לידיעתו, בין עצמאית ובין בקשר ו/או בשיתוף עם
 27 אחרים, בין במישרין ובין בעקיפין, בתקופת עבודתו בחברה, לרבות כל
 28 זכות, הנובעת או הקשורה או הנגזרת מכל הנ"ל, שייכים לחברה
 29 ובעלותה המלאה והיחידה, לתקופה של 24 חודשים לאחר מועד סיום
 30 יחסי עבודה שבין הצדדים".
 31
 32 6. נוכח כל אלה, נראה כי המערער עמד בנטל להוכיח שהתקבול שקיבל משומרה מכוח הסכם
 33 אי התחרות הינו תמורה בגין התחייבותו שלא להתחרות בשומרה במשך שנתיים לאחר
 34 סיום עבודתו כמנכ"ל שומרה.
 35



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139-01 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 סיווג התקבול שקיבל המערער
- 2 7. לטענת המשיב, התקבול שקיבל המערער בתמורה להתחייבותו לאי תחרות חייב במס
3 פירותי כהכנסת עבודה על פי הוראות סעיף 2 (2) לפקודה, ולא כריווח הון.
4
- 5 לטענת המערער, במועד פרישתו הייתה בידי זכות להתחרות בעסקי שומרה וזכות זו מהווה
6 נכס כמשמעותו בסעיף 88 לפקודה. על כן, התמורה שקיבל המערער בגין הויתור על הנכס
7 האמור מהווה הכנסה הונית.
8
- 9 8. סעיף 2 (2) לפקודה, קובע:
- 10 "מס הכנסה יהא משתלם, בכפוף להוראות פקודה זו, לכל שנת מס,
11 בשיעורים המפורטים להלן, על הכנסתו של אדם תושב ישראל שהופקה
12 או שנצמחה בישראל או מחוץ לישראל ועל הכנסתו של אדם תושב חוץ
13 שהופקה או שנצמחה בישראל, ממקורות אלה:
14 (1) ...
15 (2) (א) השתכרות או ריווח מעבודה; כל טובת הנאה או קצובה
16 שניתנו לעובד ממעבידו; תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו,
17 לרבות תשלומים בשל החזקת רכב או טלפון, נסיעות לחוץ לארץ או
18 רכישת ספרות מקצועית או ביגוד, אך למעט תשלומים כאמור המותרים
19 לעובד כהוצאה; שווי של שימוש ברכב או ברדיו טלפון נייד שהועמד
20 לרשותו של העובד; והכל - בין שניתנו בכסף ובין בשווה כסף, בין
21 שניתנו לעובד במישרין או בעקיפין או שניתנו לאחר לטובתו".
22
- 23 9. בע"א 254/87 ג'אלב אסעד סלפתי נ' פקיד שומה נצרת, (פורסם בתקדין) (להלן: "עניין
24 סלפתי") דן בית המשפט בתחולתו של סעיף 2 (2) (א) לפקודה, וכך נקבע (פסקה 6 לפסק
25 הדין של כבוד השופט ש. אלוני):
26
- 27 "גישה עקרונית זו המבחינה בין יחסי עבודה ובין יחסים אישיים,
28 מקובלת עליי. סבור אני, כי אכן כוונתו של המחוקק בסעיף 2(2)(א)
29 לפקודה אינה אלא לתפוש ברשת המס כל הכנסה של עובד, יהיו אופיה
30 או צורתה אשר יהיו, ובלבד שניתנה לו בתוקף יחסים של עובד ומעביד.
31 אין לייחס למחוקק כוונה להטיל מס על כספים, מתנות, תמיכה
32 מתמשכת וכיוצא באלה הטבות, הניתנות על ידי מעביד לעובדו, בלא כל
33 קשר ליחסי העבודה שביניהם, במיוחד כשמדובר במעביד שהוא אביו
34 של עובדו. תרגומו המעשי של עיקרון זה חייב להיעשות בזהירות, תוך



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 שהנטל הוא על שכמו של העובד להראות, שכספים שקיבל ממעבידו
 2 מנותקים כליל מיחסי העבודה שביניהם. זהירות זו דרושה, כמובן, כדי
 3 למנוע פתח נרחב לעקיפת מס. מאידך גיסא, החשש, שמא ייעשה בכך
 4 שימוש לרעה, אין די בו כדי לשלול מאת אלה המוכיחים מערכת יחסים
 5 אישית כאמור ליהנות מפטור מתשלום מס על מתנות ותמיכות כאלה".
- 6
- 7 10. בע"א 2640/11 פקיד שומה חיפה נ' חיים ניסים (פורסם בנבו) (להלן: "עניין חיים") דן בית
 8 המשפט בתחולת הוראות סעיף 2 (2) (א) לפקודה, ובעניין זה נחלקו הדעות. המשנה לנשיא,
 9 כבוד השופטת מרים נאור סברה כי אלא אם נקבע אחרת בחוק, סכום כסף שמשלם מעסיק
 10 לעובד "חזקה כי מבחינת העובד התשלום הוא הכנסת עבודה לפי סעיף 2 (2) לפקודה" (שם,
 11 פסקה 19). לעומתה סברה כבוד השופטת אסתר חיות כי יש לבחון כל תשלום ששילם
 12 מעסיק לעובד על פי מהותו. כבוד השופט עוזי פוגלמן התייחס למחלוקת האמורה, וכך קבע
 13 (שם, פסקה 6):
- 14
- 15 "עם זאת, בדומה לחברתי המשנה לנשיא ומטעמיה, גם אני סבור כי מן
 16 הראוי לקבוע חזקה שלפיה כל תקבול שמשולם לעובד ממעבידו הוא
 17 הכנסה פירותית שמקורה בעבודה (לפי סעיף 2(2) לפקודה). זאת, מכיוון
 18 שככלל, תקבול המשולם לעובד ממעבידו יהיה בתמורה לעבודתו. אולם
 19 לשיטתי חזקה זו ניתנת לסתירה. לשם סתירת החזקה האמורה, העובד
 20 לא ידרש בהכרח להצביע על הוראת חוק ספציפית הקובעת כי מדובר
 21 ברווח הון, אלא יידרש לשכנע את פקיד השומה ואת בית המשפט כי
 22 מאפייניו הפרטיקולאריים של התקבול מצדיקים את סיווגו כרווח הון,
 23 על רקע המבחנים שנקבעו בהלכה הפסוקה. להשקפתי, קביעת חזקה
 24 כאמור מאזנת כראוי בין החשש מפני הסוואת מס הכנסה כרווח הון,
 25 לבין שאיפה לגבות מס בשיעור הקבוע בדין בהתאם למהות התקבול".
- 26
- 27 11. מהאמור לעיל, עולה כי נקודת המוצא היא שסעיף 2 (2) (א) לפקודה, הינו מקור חיוב רחב
 28 תחולה לפיו כל תשלום אשר שולם לעובד מהווה הכנסת עבודה אלא אם מדובר בתשלום
 29 ששולם על רקע יחסים החורגים מיחסי עובד מעביד.
- 30
- 31 הכנסת עבודה
- 32 12. התקבול שקיבל המערער מכוח הסכם אי התחרות עונה על ההגדרה "טובת הנאה או קצובה
 33 שניתנו לעובד ממעבידו". מכאן שכדי להוציא את התשלום בסך 6,303,421 ₪ שקיבל



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139-01 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 המערער מכוח הסכם אי התחרות מגדרו של סעיף 2 (2) (א) לפקודה, על המערער להוכיח
2 שהתשלום האמור חורג מהיחסים של עובד מעביד שהיו בינו לבין שומרה.
3
- 4 13. בסעיפים 1 ו 2 – להסכם אי התחרות התחייב המערער שלא לעסוק בתחום הביטוח ולא
5 להתחרות בשומרה ולכאורה נראה שמדובר בתנאי אי תחרות "ערום". אלא שסעיפים 3, 4 ו
6 – 9 להסכם העוסקים בהגנה על המידע העסקי של שומרה מפני המערער, יוצרים קשר
7 הדוק בין התחייבות המערער לאי תחרות לבין ההגנה על המידע והקשרים העסקיים אליהם
8 נחשף המערער במסגרת עבודתו בשומרה.
9
- 10 זאת ועוד. הסכם אי התחרות נכרת ביום בו נכרת בין המערער לבין שומרה ההסכם לסיום
11 יחסי עבודה (מוצג מע/2) לפיו התחייב המערער לשמור בסודיות ולא להשתמש ברשימת
12 הלקוחות ו/או סוכני הביטוח ו/או הספקים ו/או מערך השיווק ו/או תוכניות הביטוח ו/או
13 כל רשימה אחרת ששימשה את פעולתה השוטפת של שומרה המהווים "סוד מסחרי של
14 החברה" (סעיף 5). בכך יש כדי להדק עוד יותר את הקשר בין הכוונה של שומרה להגן על
15 סודותיה המסחריים שנחשפו לעיני המערער בתקופת עבודתו בשומרה לבין התחייבותו של
16 המערער שלא להתחרות בשומרה.
17
- 18 ועוד. ר"ח קלמן העיד (ש' 27 ע' 3 לפרוטוקול הדיון מיום 15.12.2013):
19
- 20 **"ש. למה זה היה לך כל כך חשוב שהמנכ"ל יתחייב לאי תחרות?
21 ת. מדובר במנכ"ל שהקים את החברה, בנה אותה בצלמו ובדמותו. הוא
22 שגייס את המנהלים לחברת הביטוח, הוא שגייס את הסוכנים, מאחר
23 וזו הייתה חברה קטנה, כל החלטה הגיעה לשולחנו, כל גיוס סוכן, או
24 גיוס מנהל היה נסגר אצלו בחדר. במידה ואני לא מקבל את האי תחרות,
25 אנו נשלם את ה 147 מיליון ששילמנו על הקניה ולמחרת ישאבו לי את
26 כל המנהלים והסוכנים ונשארת עם חברה ללא תוכן".**
27
- 28 מעדותו של ר"ח קלמן אשר היה שותף למשא ומתן לרכישת שומרה, עולה כי הגבלת אי
29 התחרות שביקש להטיל על המערער במסגרת הסכם המניות, נועדה להגן על הנכסים
30 (מנהלים וסוכנים) של שומרה מפני המערער אשר בתוקף תפקידו כמנכ"ל שומרה נחשף
31 לאופן העסקתם של מנהלי וסוכני שומרה.
32
- 33 14. בסיכומיו, טוען המערער כי קודם לכניסתו לתפקיד מנכ"ל שומרה רכש ניסיון רב, קשרים
34 וכישורים כסוכן ביטוח, מנהל סוכנויות ביטוח ועובד בשומרה, וכמנכ"ל שומרה הזניק את
35 שומרה להצלחה תוך פיתוח מוצרים חדשניים ויצירתיים ופיתוח אמצעי הפצה יעילים



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 (סעיפים 3 – 13). כן טוען המערער כי כשהגיע אל שומרה כבר היה בעל "דמות וצלם" ונכסי
 2 שומרה "נצמחו בצלמו ובדמותו" (סעיפים 65 – 66). לטענת המערער, בכל אלה יש כדי ללמוד
 3 שיכולת התחרות של המערער נצמחה בידי המערער בשל פעילותו בתחום הביטוח בתקופה
 4 שקדמה לכניסתו לתפקיד המנכ"ל בשומרה ולא בפעילותו כמנכ"ל שומרה.
 5
 6 בהסכם אי התחרות נקבע כי המידע העסקי אליו נחשף המערער בעבודתו בשומרה הינו
 7 בבעלות שומרה ונקבעו הסדרים להגנה על המידע האמור. בהתחשב בכך ובעובדה
 8 שהמערער שימש כמנכ"ל שומרה במשך תקופה ארוכה של כ- 7 שנים, אין לקבל שמלבד
 9 הקשרים והידע העסקי של שומרה היו בידי המערער "כלים" נוספים משמעותיים בתחום
 10 הביטוח. תמיכה למסקנה זו עולה גם מעדותו של מר אהרון קלמן כמפורט לעיל.
 11
 12 יוער, כי טענת המערער כאילו "שימר" יכולות עצמאיות בתחום הביטוח במשך כ- 7 שנים
 13 בהם שימש כמנכ"ל שומרה, ואשר לכאורה היה בהם בלבד כדי לאפשר לו לתפוס עמדה
 14 בכירה בתחום הביטוח ללא קשר להיותו מנכ"ל שומרה, אינה מתיישבת עם טענתו לפיה
 15 לאחר שנתיים "צינון" לא יכול היה לחזור לעמדות בכירות בתחום הביטוח ולהתחרות
 16 בשומרה (סעיף 127 לסיכומים).
 17
 18 15. מעדותו של רו"ח אהרון קלמן עולה כי הסכום ששולם למערער לכאורה בגין אי תחרות
 19 חושב כשכר שהיה משתלם למערער אילו היה ממשיך לעבוד בתקופת אי התחרות, דהיינו
 20 כשכר של שנתיים בהם צריך היה המערער "לשבת בבית" (ש' 23 ע' 5 לפרוטוקול הדיון מיום
 21 15.12.2013). כך גם עולה מהטבלה (מוצג מ/ש1) אשר רו"ח אהרון קלמן אישר שעל בסיסה
 22 חושב התשלום שנקבע בהסכם אי התחרות (שם, ש' 26 ע' 6) וכך גם עולה מהאמור במוצג
 23 מ/ע2). נמצא, שהתשלום ששולם למערער במסגרת הסכם אי התחרות לא נגזר מנזק שהיה
 24 עלול להיגרם לשומרה אילו היה המערער מתחרה בה אלא מתחשיבי שכר, ובכך יש כדי
 25 לתמוך במסקנה שהתשלום ששולם למערער בגין התחייבותו שלא להתחרות בשומרה קשור
 26 קשר הדוק בעבודתו של המערער בשומרה, ולמעשה הסכם אי התחרות מהווה הסכם
 27 לתשלום שכר בטלה, לפיו התחייבה שומרה לשלם למערער את שכרו ובלבד שישב בבית כל
 28 תקופת אי התחרות. מסקנה זו מתלכדת עם עמדתי כי כישוריו של אדם אינם ברי מכירה.
 29 ועל כן אין לומר כי הסכם אי תחרות הוא מכירה של נכס. הסכם אי תחרות ששכר בצידו
 30 כמוהו כהסכם העסקה. באחרון מתבקש העובד להפעיל את כישוריו, קרי הונו האנושי
 31 מקבל העובד שכר על מנת שיימנע מלהפעיל את הונו האנושי. זה גם זה הם תשואה לחון
 32 האנושי, קרי הכנסה פירותית.
 33
 34 16. נוכח כל אלה, אין להפריד בין המידע העסקי של שומרה אליו נחשף המערער במהלך עבודתו
 35 כמנכ"ל שומרה לבין עבודתו או יכולתו של המערער להתחרות בשומרה, ועל כן, נראה



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 שהתשלום ששולם למערער מכוח הסכם אי התחרות, גם אם נועד למנוע תחרות בשומרה,
2 קשור באופן בלתי נפרד בעבודתו של המערער בשומרה ויש לראותו כהכנסה מעבודה.
3
- 4 17. על אלה אוסיף, כי מקובלת עליו טענת המשיב לפיה על פי עיקרון "דין הפירצה" שנקבע
5 בע"א 171/67 פקיד שומה מפעלים גדולים נ' הוצאת ספרים ש. ל. גורדון בע"מ (פורסם
6 במיסים), יש לראות בתקבול שקיבל המערער משומרה בתמורה להתחייבותו שלא
7 להתחרות בשומרה במשך שנתיים, כפיצוי שכר כפי שחושב בפועל.
8
- 9 מכירת נכס
- 10
- 11 18. אפילו ניתן היה לומר שבמסגרת הסכם אי התחרות מכר המערער נכס כמשמעותו בסעיף 88
12 לפקודה, אין בכך כדי להועיל לו. סעיף 89 (ג) לפקודה, קובע כי ריווח ממכירת נכס העשוי
13 להתחייב במס לפי הפרק הראשון לחלק ב בפקודה וגם לפי חלק ה לפקודה, יחויב במס לפי
14 הפרק הראשון. כאמור ההכנסה שנצמחה למערער מכוח הסכם אי התחרות מהווה הכנסת
15 עבודה, ועל כן, אפילו ניתן היה לראות בהכנסה האמורה גם ריווח הון, חייבת היא במס
16 כהכנסת עבודה.
17
- 18 19. למעלה מן הצורך אוסיף, כי נוכח האמור לעיל ביחס למידע אליו נחשף המערער כמנכ"ל
19 שומרה ובכלל זה המידע אודות סוכני הביטוח והמנהלים שהועסקו על ידי שומרה, ספק אם
20 היה למערער נכס משלו, אותו לטענתו מכר במסגרת הסכם אי התחרות, משום שכל ידיעה
21 אודות המנהלים וסוכני הביטוח שהיו קשורים לשומרה ו/או כל מידע אחר בו עשה המערער
22 שימוש כמנכ"ל שומרה היה בבעלות שומרה מכוח הוראות ההסכם לסיום יחסי העבודה,
23 ובלשון הצדדים (שם, סעיף 5):
24
- 25 **"העובד מצהיר כי ידוע לו כי רשימת הלקוחות ו/או סוכני הביטוח ו/או**
26 **הספקים ו/או מערך השיווק ו/או תוכניות הביטוח ו/או כל רשימה אחרת**
27 **ששימשה את פעולתה השוטפת של החברה הינם בגדר סוד מסחרי של**
28 **החברה. העובד מתחייב שלא לנצל ו/או להשתמש ברשימות אלה בכל**
29 **דרך שהיא".**
- 30 על כן, אני דוחה את טענת המערער כאילו בעריכת הסכם אי התחרות ביקשה שומרה למנוע
31 מהמערער מלהתחרות בה תוך שימוש ביכולותיו ובסגולותיו האישיות. עם כל הכבוד
32 למערער, סביר להניח שבתחום הביטוח מעורבים מנהלים מוכשרים רבים בעלי ידע וקשרים
33 בתחום הביטוח שפוטנציאלית יכולים היו לשמש כמנהלים בחברות ביטוח המתחרות
34 בשומרה ואין להניח ששומרה חששה מהם עד כדי נכונות לשלם להם 6,303,241 ₪ כדי שלא



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 יתחרו בה. מה שאין כן לגבי המערער אשר בעת עריכת הסכם המניות ו/או הסכם אי
 2 התחרות החזיק בסודותיה המסחריים של המערער ובמידע פנימי שכל הנראה היה בו
 3 כדי להזיק באופן משמעותי לעסקי שומרה אם וככל שהיה נעשה בו שימוש על ידי מתחרים
 4 של שומרה, כפי שהעיד רו"ח קלמן: "במידה ואני לא מקבל את האי תחרות, אנו נשלם את
 5 ה 147 מיליון ₪ ששילמנו על הקניה ולמחרת ישאבו לי את כל המנהלים והסוכנים
 6 ונשארתי עם חברה ללא תוכן" (ש' 28 ע' 3 לפרוטוקול הדיון מיום 15.12.2013).
- 7
- 8 20. ועוד למעלה מן הצורך אוסיף, כי אף טענת המערער כאילו התחייבותו שלא להתחרות
 9 בשומרה במשך 24 חודשים מהווה מכירה של נכס המהווה מכירה של "העץ". אינה מקובלת
 10 עליי.
- 11
- 12 בדיון מיום 15.12.2013 נחקר המערער וכך העיד (ש' 14 ע' 13 לפרוטוקול הדיון):
- 13
- 14 **"ש. איזה כישורים צריך כדי לנהל חברת ביטוח?**
- 15 **ת. אני בבחינת נחתום שמעיד על עיסתו. אקרא לך ציטוט של דירקטור**
 16 **בשומרה מאחת הישיבות הדירקטוריון, שמו יוני טל, שאמר: החברה**
 17 **מראה הישגים מדהימים. יוסי כמנכ"ל החברה מסתכל על הזמן כקטר**
 18 **שמושך אחריו כל הזמן חזון. החברה מסודרת, מאורגנת, יעילה**
 19 **ויצירתית. דירקטור ממנורה מטעם שומרה שמנהל עשרות**
 20 **מיליארדים".**
- 21
- 22 מעדות זו של המערער עולה שלמערער כישורי ניהול ויצירתיות הטבועים בו ללא קשר
 23 לתחום הביטוח ומהם לא נפרד במסגרת הסכם אי התחרות. במילים אחרות, במסגרת
 24 הסכם אי התחרות התחייב המערער שלא לעסוק במשך 24 חודשים "בתחומי הביטוח
 25 השונים", "בכל תחומי הפעילות של סוכנויות הביטוח" ו"בכל תחומי הפעילות של סוכני
 26 הביטוח", ובכך לא התנתק מהיכולות והסגולות האישיות שלו אותן יכול היה להביא לידי
 27 ביטוי בעשייה בתחומים שמחוץ לעסקי הביטוח בתקופת אי התחרות ובתחומי הביטוח
 28 לאחר התקופה האמורה.
- 29
- 30 לכך יש להוסיף, כי מחקירתו של רו"ח קלמן עולה כי במקור התכוון להגביל את המערער
 31 מלהתחרות בשומרה במשך 5 שנים לאחר סיום עבודתו בשומרה (ש' 1 ע' 4 לפרוטוקול הדיון
 32 מיום 15.12.2013). ללמדך שהרחקת המערער לשנתיים מתחום הביטוח לא הייתה אמורה
 33 לשלול ממנו באופן מוחלט את האפשרות לחזור ולהשתלב בתחום הביטוח בעמדות המהוות
 34 תחרות בשומרה. בהמשך אף הודה רו"ח קלמן שניתן לחזור לפעילות בתחום הביטוח לאחר



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

11 ינואר 2015

ע"מ 13-01-55139 יוסף וינשטוק נ' פקיד שומה היחידה הארצית לשומה

- 1 שנתיים (שם, ש' 9 ע' 6). על אלה יש להוסיף שבחקירתו הראשית אישר המערער שהוא עדיין
 2 עוסק בתחום הביטוח (ש' 4 ע' 17 לפרוטוקול הדיון מיום 15.12.2013) ובחקירתו הנגדית אף
 3 אישר המערער ששמו עוד הולך לפניו בתחום הביטוח (שם, ש' 13 ע' 20). המערער אף אישר
 4 שהוא עוסק בפיתוח תחום הביטוח תלוי השימוש לאורך שנים במסגרת חברה בבעלותו
 5 (שם, ש' 4 ע' 17 וש' 10 ע' 18).
 6
 7 21. נוכח האמור לעיל, התקבול שקיבל המערער מכוח הסכם אי התחרות לא ניתן לו בגין
 8 "מכירת" זכותו לחופש העיסוק ואף אם הייתה גלומה בהסכם אי התחרות הגבלה של חופש
 9 העיסוק, מדובר בהגבלה לתקופה מוגבלת שאינה מגיעה כדי מכירת "העץ" או "גדיעתו"
 10 אלא לכל היותר ויתור על הזכות להשתכר או להרוויח מעיסוק בתחום מסוים לתקופה
 11 קצובה. לפיכך, לכל היותר מדובר בתשלום שהוא פיצוי על הגבלה זמנית מסוימת שנטל
 12 המערער על עצמו על יכולת ההשתכרות שלו, ועל כן מדובר בתקבול שהוא תחליף לשכר או
 13 לרווח מעסק או משלח יד.
 14
 15 22. נוכח מסקנותיי שלעיל, איני רואה צורך להידרש לטענות הצדדים ביחס לטענה החלופית של
 16 המשיב כאילו הסכם אי התחרות מהווה עסקה בדויה או מלאכותית.

סוף דבר

הערעור נדחה.

המערער ישלם למשיב הוצאות משפט ובכללן שכר טרחת עורך דין בסך 80,000 ₪.

מזכירות בית המשפט תמציא את פסק הדין לבאי כח הצדדים

ניתן היום כ' בטבת תשע"ה, 11 ינואר, 2015 הצדדים.


 מגן אלטוביה, שופט

25
 26
 27