

10 באפריל 2003

א.ג.נ.,

אנו מתכבדים להגיש בזאת ידיעון מס' 206/2003 ובו מידע תמציתי על פסקי דין בנושאי מיסוי, על שינויים שחלו לאחרונה בחקיקה פיסקאלית, ועל חידושים במיסוי בינלאומי.

נשמח לעמוד לרשותכם במתן הבהרות והסברים נוספים בנדון.

אנו מאחלים ללקוחותינו ולקוראנו חג פסח כשר ושמח.

בכבוד רב,  
סומך חייקין

---

ידיעון זה נועד למסירת מידע בלבד ואין לראות בתכנו מתן ייעוץ או מתן חוות דעת.

## ידיעון 206/2003 - תוכן עניינים

### עמוד

1	<b>א. בקצרה</b>
	<b>ב. פסקי דין</b>
4	1. מיסוי מקרקעין – ניכוי הוצאות ריבית ריאלית בחישוב שבח ממכירת נדל"ן
6	2. מס הכנסה - קביעת שווי שוק במכירת מניות מחוץ לבורסה
8	3. מס הכנסה – הכרה בתשלום למניעת תחרות כהוצאה במישור הפירוטי
10	4. מס הכנסה – חברה קבלנית- ניכוי הפרשות בגין תביעות לקוחות וספקים
	<b>ג. עדכוני חקיקה</b>
12	5. ביטוח לאומי – תיקון תקנה לגבי תשלום נוסף
13	6. תקנות ניירות ערך – זהות חדשה של החותמים על דוחות כספיים
	<b>ד. חוזרי מס הכנסה</b>
14	7. חוזר מס הכנסה – הוצאות הקשורות באתרי אינטרנט
16	8. חוזר מס הכנסה – בעל שליטה עפ"י סעיף 32(9)
18	9. הנחיית ביצוע – הטבות יחסיות למפעל מאושר שלא עמד בתנאי יצוא
19	<b>ה. חוזרי מס הכנסה – בנוגע לרפורמה במס</b>
20	<b>ו. מניות ואופציות לעובדים – סקירת מחלקת מיסים</b>
27	<b>ז. מיסוי בינלאומי</b>
32	<b>In Brief</b>

## **א. בקצרה**

- **מיסוי מקרקעין – ניכוי הוצאות ריבית ריאלית בחישוב שבח ממכירת נדל"ן (סעיף 1 בידיעון)**

המערערת ביקשה לנכות בחישוב מס שבח המקרקעין שנוצר לה את הוצאות הריבית הריאלית שהיו לה בגין הון זר שלקחה לצורך רכישת מגרש ובניה עליו. בית המשפט העליון, בהחלטה תקדימית, הפך את החלטת בית המשפט המחוזי וקבע שיש להתיר את הוצאות הריבית הריאלית בחישוב מס שבח המקרקעין, היות ובכך מושגית התוצאה הרצויה של הטלת מס על השבח האמיתי.

בית המשפט העליון מתייחס לתיקון מס' 50 לחוק מיסוי מקרקעין מיום 7.11.2001, שבו נתוספה הוראה חדשה המאפשרת ניכוי הוצאות מימון ריאליות בעת חישוב השבח (בכפוף לעמידה בתנאים שנקבעו), וקבע כי תיקון זה משקף את המצב המשפטי הנכון והראוי ואיננו משנה את המצב המשפטי הנכון שקדם לו אלא משקף אותו.

לאור פסק הדין מוצע לבחון מחדש שומות עבר בנדון.

- **מס הכנסה – קביעת שווי שוק במכירת מניות מחוץ לבורסה (סעיף 2 בידיעון)**

המערער, מנהל ובעל מניות במספר חברות, מכר מניות חברה ציבורית לחברה פרטית בבעלותו בעסקה מחוץ לבורסה בשער הגבוה פי 4 ממחיר הבורסה לאותו יום. פקיד השומה טען כי שווי המניה הנו על פי שווי השוק בבורסה.

בית המשפט קבע כי תמורה בעד מניות תקבע על פי שווי השוק בבורסה ולא לפי המחיר שנקבע בין הצדדים, אולם, כיוון שהמניות נרכשו בעסקה מחוץ לבורסה ורכישה בבורסה היתה משפיעה על שווי המניה (עקב כמות המניות הגדולה שנמכרה) נקבע כי התמורה בעד המניות תהיה כפל שווי השוק של המניות באותו יום, ואילו ההפרש שבין המחיר ששולם לבין כפל שווי השוק יסווג כטובת הנאה שיש למסותה כהכנסת עבודה.

- **מס הכנסה – הכרה בתשלום למניעת תחרות כהוצאה במישור הפירוטי (סעיף 3 בידיעון)**

לאחר פירוק שותפות בין שני שותפים שילם המערער לשותפו לשעבר תשלום למניעת תחרות. בדוחות שהגיש דרש את התשלום בניכוי כהוצאה פירוטית, דבר שנדחה על ידי פקיד השומה שסבר שמדובר בהוצאה הונית שאינה מותרת בניכוי. בית המשפט המחוזי שבחן את המקרה לאור העקרונות שנקבעו בפסק דין עוף

חיפה שניתן בעבר, קבע שאין להתיר את הסכום ששולם למניעת תחרות כיוון ששולם בתמורה להתחייבותו של השותף להימנע מתחרות עם המערער בגין רשימה מוסכמת של לקוחות לתקופה של 20 חודשים, דבר המצביע על אופי הונו של רכישת יתרון מתמיד באותה תקופת התבססות.

לגבי קביעה זו הוגש ערעור לבית המשפט העליון שהפך את החלטת בית המשפט המחוזי וקבע לאחר בחינת העובדות שתכלית התשלום היא למנוע מהשותף השני לחבל במאמצים של המערער לשמור על הלקוחות שעבדו עמו בעת קיומה של השותפות ושעברו אליו לאחר פירוקה. ולכן, לאור העובדה שהתשלום נועד לצורך שמירה על הקיים, יש להתיר את התשלום למניעת התחרות בניכוי כהוצאה פירותית.

- **מס הכנסה – חברה קבלנית - ניכוי הפרשות בגין תביעות לקוחות וספקים (סעיף 4 בדיעון)**

המערערת, חברה קבלנית ביצעה שלושה סוגי הפרשות בספריה: הפרשה לתביעה בגין ירידת ערך בנינים שבנתה, הפרשה לתביעה בגין ליקויי בנייה והפרשה בגין תביעת ספק. כל ההפרשות האמורות, לא הותרו בניכוי על ידי פקיד השומה שסבר כי לא עמדו בתנאים הנדרשים לצורך התרת ההפרשה. בית המשפט דן בכל הפרשה לגופה וקבע כי על מנת להתיר את ההפרשה יש לעמוד בכללי החשבונאות המקובלים, החוב ניתן לאמידה וסבירות מימושו גבוהה. לאחר ניתוח העובדות קיבל בית המשפט את עמדת פקיד השומה לגבי רוב ההפרשות וקבע שלא נתקיימו המבחנים הנדרשים לצורך הזכאות להתרת ההפרשה.

- **ביטוח לאומי – עדכון חקיקה: תיקון תקנה לגבי תשלום נוסף (סעיף 5 בדיעון)**

בתקנות הביטוח הלאומי (תשלום ופטור מתשלום דמי ביטוח) שתוקנו ע"י שר האוצר נקבע שאם שיעור התשלום הנוסף (המוגדר בתקנה) הוא 25% או יותר מהשכר החודשי הרגיל של העובד, יחולק הסכום הנוסף לשניים עשר ויצורף לשכר בחודש התשלום ולשכר בחודשים שקדמו לתשלום, אם הסכום הנוסף קטן מ 25% מהשכר החודשי הרגיל הוא יצורף לשכר החודשי באותו חודש.

- **תקנות ניירות ערך – זהות חדשה של החותמים על דוחות כספיים (סעיף 6 בדיעון)**

● החל מאפריל 2003 החותמים על דוחות כספיים שנתיים ותקופתיים בתאגידים שעליהם חל חוק ניירות ערך יהיו: יו"ר הדירקטוריון, המנכ"ל ונושא המשרה הבכיר ביותר בתחום הכספים (עם אפשרות להחליף כל אחד מהם על ידי דירקטור בתאגיד).

- **חוזר מס הכנסה – הוצאות הקשורות באתרי אינטרנט (סעיף 7 בידיעון)**

החוזר דן בטיפול לצורך מס בהוצאות השונות הקשורות בהקמת ותפעול אתרי אינטרנט. המפתח לקביעת אופייה של הוצאה הוא האם ההוצאה נועדה בכדי ליצור שיפור בעל ערך נכסי (הוצאה הונית), או שמא ההוצאה נועדה לאפשר לאתר להמשיך ולפעול בסביבת הגולשים שלו (הוצאה פירותית).

- **חוזר מס הכנסה - בעל שליטה על פי סעיף 932(9) (סעיף 8 בידיעון)**

החוזר דן בפסק דין עקרוני שניתן בבית המשפט העליון בו נקבע כי המונח "בעל שליטה", כאמור בסעיף 932(9) לפקודה (שעניינו ניכויים שאין להתירם), כולל גם אדם שבו זוגו מחזיק במישרין או בעקיפין זכויות בחברה, בשיעור של 10%, וזאת אף שהוא עצמו אינו מחזיק כלל בזכויות.

- **הנחיית ביצוע - הטבות יחסיות למפעל מאושר שלא עמד בתנאי יצוא (סעיף 9 בידיעון)**

לאור המציאות הכלכלית והקושי מצד חברות בעלות מפעל מאושר לעמוד בתנאי יצוא כפי שנקבעו ע"י מנהלת מרכז ההשקעות בכתבי האישור (להלן – "מכסת יצוא"), נקבעו הנחיות מקלות המזכות את החברות החל משנת 2002 ואילך בהטבות מס באופן יחסי לשיעור ביצוע מכסת היצוא על-פי נוסחת חישוב מיוחדת ובלבד שהמפעל יגיע לפחות למחצית ממכסת היצוא הנדרשת ממנו.

- **מניות ואופציות לעובדים – סקירת מחלקת מיסים (סעיף ו' בידיעון)**

בעקבות הרפורמה במס הכנסה, שונה סעיף 102 בפקודת מס הכנסה. באפשרות חברה המקצה מניות ואופציות לעובדים לבחור בין הקצאה באמצעות נאמן לבין מסלול ללא נאמן. במסלול הקצאה באמצעות נאמן רשאית החברה לבחור בין מסלול הוני לבין מסלול פירותי. המסלולים נבדלים ביניהם בשיעור המס שיחול על העובד ובהתרת או אי התרת ההוצאה לחברה המנפיקה.

## **ב. פסקי דין**

### **1. מיסוי מקרקעין – ניכוי הוצאות ריבית ריאלית בחישוב שבח ממכירת נדל"ן**

(ע"א 4271/00 בבית המשפט העליון מיום 17.3.2003)  
המערערת: מ.ל. השקעות ופיתוח  
המשיב: מנהל מס שבח מקרקעין

#### **העובדות**

המערערת רכשה מגרש ובנתה עליו מבנה תעשייה. הרכישה והבניה מומנו בהון זר ונוצרו למערערת הוצאות ריבית. בעת מכירת המקרקעין ניכתה המערערת את הוצאות הריבית הריאלית מהשבח שנצמח לה על המקרקעין, אולם, המשיב לא התיר את ניכוי הריבית הריאלית.

על החלטת המשיב הוגש ערעור לוועדת ערר שקבעה כי הוצאות הריבית אינן נמנות בין ההוצאות המותרות בניכוי משבח מקרקעין, כמפורט ברשימת ההוצאות המנויה בסעיף 39 לחוק מיסוי מקרקעין, ומכיוון שמדובר ברשימה סגורה של הוצאות הרי שלא ניתן להתיר הוצאות אלו בעת חישוב השבח. מכאן הערעור לבית המשפט העליון.

#### **סלע המחלוקת**

האם הוצאות הריבית הריאלית, בגין רכישת מגרש ובגין הבניה עליו, מותרות בניכוי בחישוב שבח המקרקעין, לעניין הטלת מס שבח מקרקעין ?

## נפסק

בית המשפט העליון בחן את טכניקת חישוב השבח שנקבעה על ידי המחוקק הקובעת ש"יתרת שווי הרכישה" מורכבת מ"שווי הרכישה" בתוספת ההוצאות המותרות בניכוי על פי סעיף 39 לחוק. בית המשפט העליון קבע כי :

- "שווי הרכישה" של המגרש כולל את הריבית הריאלית בגין רכישת המגרש כיוון שהריבית הריאלית היא עלות מהותית שנושא בה הרוכש כדי לרכוש את המגרש ויש להכלילה כדי להגשים את תכליתו של החוק שביקש למסות את השבח, כלומר, את הרווח הכלכלי של בעל המגרש מעליית ערכו. הכללת הוצאות אלו תפחית את הרווח הכלכלי, תגשים את תכלית החוק ואף תביא להרמוניה בין דיני מיסוי השבח לבין דיני מיסוי רווחי ההון על פי פקודת מס הכנסה המתירים ניכוי הוצאות ריבית והפרשי הצמדה בעת חישוב "רווח ההון" ממכירת "נכס".

- באשר לריבית בגין הבניה, הרי שהיא לא חלק מ"שווי הרכישה". הבניה עצמה היא חלק מההשבחה, לאור זאת, נראה כי קשה לומר שהריבית הריאלית על הבניה היא חלק מ"שווי הרכישה" של המגרש. תכליתו של החוק בכלל, ושל סעיף 39(1) בפרט, היא מיסוי שבח המקרקעין, יחד עם זאת, מן הטעם הזה, מותרות בניכוי על פי סעיף 39(1) "כל ההוצאות שהוציא המוכר לצורך השבחתם של המקרקעין". מן התכלית הזו, מתבקשת המסקנה כי הוצאות הריבית הריאלית בגין הבניה על המקרקעין הן בגדר הוצאות השבחה, שכן תרומתן להשבחה היא רבה. בנוסף, כדי להגיע למיסוי על הרווח הכלכלי מעליית ערך המקרקעין יש להתחשב בהוצאות הריבית הריאליות שהוציא הבעלים ולהתיר את ניכויין.

פסק הדין מתייחס לעסקה שבוצעה קודם לתיקון מס' 50 לחוק מיסוי מקרקעין (התשס"ב 2002), שבו נתווסף סעיף 39א' לחוק, הדין בהתרת ניכוי הוצאות ריבית ריאלית בגין רכישת מקרקעין והשבחתם. בית המשפט התייחס להוספת סעיף 39א' וקבע כי התיקון משקף את המצב המשפטי הנכון והראוי ואיננו משנה את המצב המשפטי הקיים אלא משקף אותו.

## 2. מס הכנסה – קביעת שווי שוק במכירת מניות מחוץ לבורסה

(עמ"ה 221/00 בפני בית המשפט המחוזי בחיפה מיום 23.10.02)

המערער: שמעון פריצקר

המשיב: פקיד שומה חיפה

### העובדות

המערער הוא מנהל ובעל מניות במספר חברות, לרבות חברה ציבורית וחברה פרטית. במהלך שנת 1996 מכר המערער לחברה הפרטית את מניות החברה הציבורית שברשותו בעסקה מחוץ לבורסה, לפי שער הגבוה פי ארבע ממחיר הבורסה באותו היום. המשיב ראה בהפרש שבין מחיר הבורסה לבין סכום המכירה, כהטבה מהחברה הפרטית, ולא כרווח הון.

בנוסף, בבדיקת ספרי החברה הציבורית מצא המשיב, כי בשנים 1996-1997, מדי חודש הועברו כספים מחשבון החברה בהוראת קבע לפירעון הלוואות אישיות שלקח המערער. המשיב ראה במשיכות אילו על ידי המערער כדיבדנד מהחברה הציבורית.

### סלע המחלוקת

האם הפטור מרווחי הון בבורסה (שהיה קיים טרם כניסת הרפורמה לתוקף ב 1.1.2003) מתייחס אל התמורה בפועל או אל שווי השוק בבורסה? בנוסף, האם יש לראות במשיכות הכספים על ידי בעל השליטה כדיבדנד או כהלוואה?

### נפסק

בקשר למכר המניות – בית המשפט מצייין כי עסקת מכירת מניות היא עסקה הוגנת החייבת לכאורה במס רווחי הון, אלא שסעיף 97(ג) כנוסחו דאז פטר רווחי הון ממכירת מניה הנסחרת בישראל. הפטור ניתן למניה המונפקת בבורסה, אך אין להבין את הפטור כמתייחס רק למכירה במסגרת הבורסה. בקביעת התמורה שורר ככלל העיקרון של "מחיר השוק" ולא התמורה בפועל. כחריג, ניתן להתחשב במחיר שנקבע בפועל בין הצדדים אם שוכנע פקיד השומה שנתקיימו שני התנאים מצטברים: תום לב ומחיר שלא הושפע במישרין או בעקיפין מיחסים מיוחדים. בית המשפט קבע שיש לקבוע את מחיר המניה על פי שווי השוק ולא לפי המחיר שנקבע בפועל כיוון שלא הוכח שהמחיר לא הושפע במישרין או בעקיפין מקיום יחסים מיוחדים. לגבי שווי השוק מסכים בית המשפט שיש להניח שאין זהות בין מחיר המניה כשהיא נסחרת בבורסה, לבין מחיר המניה כאשר היא נסחרת מחוץ לבורסה. לאור נסיבות המקרה הנוכחי, היות ומדובר ברכישה של כמות גדולה יחסית של מניות "מחיר השוק" של המכירה שיקבע הנו כפל שווי השוק של המניות

בבורסה ביום הרכישה, על רווח ההון שיווצר יחול פטור ממס, יתרת ההפרש תמוסה כהכנסת עבודה בהתאם להוראות סעיף 2(2) לפקודה.

בקשר לסכומים שמשך המערער מהחברה הציבורית - מניתוח העובדות קובע בית המשפט כי קשה לראות בסכומים שנמשכו על ידי המערער חלק ממשכורתו בחברה הפרטית, שכן משיכותיו של המערער בחודש אחד מתקרב לשכרו השנתי של המערער. ולכן מדובר במשיכת כספים מהחברה הציבורית. מניתוח מהות המשיכה קובע בית המשפט כי לא הוצג בפניו כל הסכם המעיד כי מדובר בהלוואה ונראה גם, שעל פני השנים, הוא לא החזיר סכום כלשהו מהסכומים שמשך, ולכן יש לראות במשיכת הכספים כחלוקת דיבידנד גם אם אינה משתלמת לשאר בעלי המניות, דבר שלדעת בית המשפט אפשרית במקרים מסוימים.

**הערעור נתקבל בחלקו.**

### **3. מס הכנסה – הכרה בתשלום למניעת תחרות כהוצאה במישור הפירוטי**

(ע"א 762/00 בפני בית המשפט העליון מיום 5.2.2003)

המערער: יהונתן בן-שלום  
המשיב: פקיד שומה כפר סבא

#### **העובדות**

המערער ושותפו הקימו בפברואר 1993 שותפות בתחום הפרסום. בהסכם השותפות נקבע שכל אחד מהשותפים יפעל להשגת לקוחות לשותפות וכי במקרה של פירוקה יהא זכאי כל אחד מהם לתת שירותי פרסום ללקוחות שגויסו על ידו לשותפות.

השותפות לא עלתה יפה ועקב סכסוך שנתגלע בין השניים הוחלט על פירוק השותפות ונכסי השותפות חולקו בין השניים. במסגרת פירוק השותפות שילם המערער לשותף השני תשלום למניעת תחרות שאותו דרש בניכוי.

מאחר והמשיב לא התיר בניכוי את התשלום דן בכך בית המשפט המחוזי שקיבל את עמדת המשיב וקבע שלאור העקרונות שנקבעו בפסק דין עוף חיפה אין להתיר את ההוצאה היות ומדובר בתשלום ששולם בתמורה להתחייבותו של השותף להימנע מתחרות עם המערער בגין רשימה מוסכמת של לקוחות לתקופה של 20 חודשים, דבר המצביע על אופי הוני של רכישת יתרון מתמיד באותה תקופת התבססות. מכאן הערעור לבית המשפט העליון.

#### **סלע המחלוקת**

האם התשלום למניעת תחרות ששולם הוא בגדר הוצאה הונית או הוצאה פירותית?

## נפסק

בית המשפט העליון ציין כי שאלת ההבחנה בין הוצאה הונית להוצאה פירונית היא שאלה אוניברסלית והמבחנים המשפטיים המנחים לפירונית ברורים למדי. בעוד שהוצאה הונית היא הוצאה המשמשת ליצירת מקור הכנסה, שיש בה משום השגת יתרון מתמיד, הרי שהוצאה שבפירות היא הוצאה מחזורית הבאה לשרת את ההון הקיים ולתחזק את מנגנון הייצור.

בבוחנו את ההיבט העובדתי, הגיע בית המשפט למסקנה כי תכליתו של התשלום במסגרת הסכם אי התחרות היתה לשמור על הלקוחות שעבדו עם המערער בעת קיומה של השותפות ואשר עברו אליו לאחר פירוקה. לדברי המערער, שותפו התחרה על ליבם של לקוחותיו ובשלב מאוחר יותר אף החל לאיים בתביעות ובצווי מניעה, דבר שגרם לדבריו לאי נוחות רבה עד כדי כך שנאלץ לתת הסברים והבטחות ללקוחות שלא תיגרם כל פגיעה בשירות שיקבלו כתוצאה מהסכסוך עם השותף. לפיכך, נאלץ לשלם את התשלום לצורך השגת "שקט תעשייתי".

לאור העובדות קבע בית המשפט העליון שאין המדובר בתשלום למניעת תחרות הנועד לשם "התבססות" של עסק חדש באמצעות רכישת לקוחות, אלא בשמירה על הלקוחות הקיימים. העובדה שהשותפות פורקה אינה אומרת, בשונה ממנה שגרס בית המשפט המחוזי, כי לא תיתכן עוד שמירה על הקיים. הלקוחות שעברו מן השותפות, עם פירוקה, אל השותף הפורש הם נכס עסקי קיים שניתן לשמור עליו ולכן, התשלום למניעת התחרות במקרה זה הוא הוצאה פירונית מותרת בניכוי.

**הערעור התקבל.**

#### **4. מס הכנסה – חברה קבלנית - ניכוי הפרשות בגין תביעות לקוחות וספקים**

(עמ"א 1175/99 מיום 17.12.2002)  
המערערת: גני עופר, בניה והשקעות בע"מ  
המשיב: פקיד שומה ת"א 1

##### **העובדות**

- המערערת, חברה קבלנית ביצעה שלושה סוגי הפרשות בספריה:
- הפרשה לתביעה בגין ירידת ערך – עשרים דיירים תבעו את המערערת עקב הקמת הבניינים שבפרויקט בקרבה רבה זה אל זה. הצפיפות גרמה לכאורה לירידת ערך. המערערת רשמה בספריה הפרשה בשיעור 75% מהסכום המוערך של התביעה ע"י כל הדיירים, שהגיעה לסך 1,350,000 ₪.
  - הפרשה לתביעה בגין ליקויי בניה – שתי תביעות בגין ליקויי בניה הוגשו כנגד המערערת, שהפרישה סכום כולל בסך 750,000 ₪, שהיוו 75% משווי התביעות הכולל.
  - הפרשה בגין תביעת ספק – המערערת רשמה הפרשה בסך מיליון ₪, בגין תביעה שהוגשה ע"י ספק נגד חברה קשורה ולא נגד המערערת ישירות.
- כל ההפרשות האמורות, לא הותרו בניכוי על ידי המשיב שסבר כי לא עמדו בתנאים הנדרשים לצורך התרת הפרשה על פי דין.

##### **סלע המחלוקת**

טענות המערערת נעות בשני נתיבים עיקריים. האחד, פרוצדורלי, והשני, מהותי. במישור המהותי נטען שההפרשות בוססו כדין בכל התנאים שהעמידה הפסיקה לגבי הפרשות. במישור הפרוצדורלי, נטען כי לאחר הוצאת הצו הועלו טענות חדשות על ידי המשיב, שלא פורטו בצו. בנוסף, המערערת טענה שעל בסיס סעיף 155 לפקודת מס הכנסה, מאחר שספריה בוקרו על ידי רואה חשבון וחוות דעתו על הדוחות הכספיים היתה ללא הסתייגות, חייבים פקיד השומה או הנציב, להצדיק את טענתם ומאחר שלא הגישו ראיות דין הערעור להתקבל.

##### **נפסק**

- בקשר לטיעון פרוצדורלי דוחה בית המשפט את טענת המערערת כיוון שהתברר שלאחר הוצאת הצו, הציגה חומר נוסף שהצריך התייחסות נוספת של המשיב. מדובר בטיעונים חדשים בחלקם עובדתיים ובחלקם משפטיים.

- בקשר להפרשה לתביעה בגין ירידת ערך – מניתוח שמבצע בית המשפט עולה כי מכל שלושת התנאים שהציבה הפסיקה לצורך התרה בניכוי של הפרשה לחובות תלויים, עמדה המערערת בתנאי אחד בלבד, והוא, היות התביעה שבבסיס ההפרשה צריכה רישום במאזן לפי כללי החשבונאות המקובלים. התנאי בדבר הוכחת אומדנה הסביר והאפשרי של ההפרשה במסגרת העקרונות מתורת החשבונאות לא בוסס כיוון שההפרשה נעשתה באופן שרירותי והסתמכה על אומדנים שנעשו על ידי מומחי התובעים ולא מומחיה של המערערת, אומדנים להם התנגדה. כיוון שהמערערת לא הוכיחה במידה הדרושה במשפט אזרחי, כי אותה חוות דעת שמאית עליה סמך רואה החשבון אכן חוות דעת מבוססת וראויה ולנוכח העובדה שההפרשה לצרכי מס נסתמכה על אותה חוות דעת, דוחה בית המשפט את עמדת המערערת בדבר התרת ההפרשה.

- בקשר להפרשה לתביעות בגין ליקוי בניה - מניתוח העובדות קבע בית המשפט כי במקרה הליקוי לא ברור היה אם על המערערת לרשום ההפרשה או על חברה אחרת לרשמה ואולם היות ובסופו של דבר קבע מומחה של בית המשפט כי תותר לחברה הפרשה בסך של 50,000 ₪ קיבל זאת בית המשפט והתיר את ההפרשה. לגבי מקרה הליקוי השני, כיוון שלא הציבו בפני בית המשפט כל בסיס להנחה שטובים סיכוייה של התביעה להתקבל בבית המשפט, או, כל פרט מהותי אחר הקשור בתביעה עצמה ובאין אפשרות אמידה סבירה של סכום החוב, ובדבר הסיכוי שייחפך מוחלט בעתיד הקרוב, אין לדעת בית המשפט אפשרות להתיר בניכוי את ההפרשה זו.

- בקשר להפרשה בגין תביעת הספק - מבדיקת העובדות עלה שהמערערת יצרה הפרשה כנגד תביעה שהוגשה לחברה קשורה על ידי ספק במסגרת קשרי עסקים ביניהם. במסגרת הליך בוררות שהיה בשלב מאוחר יותר נקבע כי הספק יקבל חלק מהסכום וכי החברה הקשורה יצרה הפרשה בגין סכום זה, דבר שגרם לכפילות בהוצאה. בנוסף, לא הוכחה מחויבותה של המערערת כלפי החברה הקשורה במיוחד לאור העובדה שהחברה הקשורה רשמה הוצאה בגין שיפוי הספק. לפיכך, בית המשפט לא מוצא בסיס להתרת ההפרשה ומקבל את עמדת המשיב.

**הערעור נדחה ברובו.**

## ב. עדכוני חקיקה

### 5. תיקון תקנות הביטוח הלאומי לגבי תשלום נוסף

תקנה 5 לתקנות הביטוח הלאומי (תשלום ופטור מתשלום דמי ביטוח) תוקנה ע"י שר האוצר. התקנה מבהירה אופן חישוב תשלום נוסף.

"תשלום נוסף" – שכר הניתן לעובד בנוסף לשכר החודשי הרגיל, לרבות תשלומים שניתנו כבונוס או כמענק השתתפות ברווחי המעביד ולמעט הפרשים.

נקבע שאם שיעור התשלום הנוסף 25% או יותר מהשכר החודשי הרגיל של העובד, יחולק הסכום הנוסף לשנים עשר ויצורף לשכר החודש בו שולם ולכל אחד מאחד עשר החודשים שקדמו לו, או שיחולק למספר חודשי העבודה שבהם עבד העובד אצל אותו מעביד (אם עבד פחות משנים עשר חודשים) ויתווסף לכל אחד מהחודשים כאמור. אם הסכום הנוסף נמוך מ 25% מהשכר החודשי הרגיל הוא יצורף לשכר הרגיל באותו חודש שבו שולם.

עם ביטול תקרת הסכום לתשלום ביטוח לאומי בהוראת השעה שתקפה עד 31.12.2003 מובהר כי תשלומים נוספים המשולמים לעובדים יחושבו לעניין הביטוח הלאומי עפ"י הפירוט מעלה.

## 6. תקנות ניירות ערך – זהות חדשה של החותמים על דוחות כספיים

באפריל 2003 פורסם תיקון לתקנות ניירות ערך, לפיו נקבע לגבי תאגידי שחל עליהם חוק ניירות ערך, כי החותמים על דוחות כספיים שנתיים ועל דוחות כספיים לתקופות ביניים יהיו מעתה: יו"ר הדירקטוריון, המנכ"ל ונושא המשרה הבכיר ביותר בתחום הכספים או דירקטור שהדירקטוריון הסמיך במקום כל אחד מאלה לצורך העניין.

כמו כן נקבעו תיקונים בדבר אופן אישור דוח הדירקטוריון, מתן גילוי בדוח תקופתי בדבר תאגיד המשמש כדירקטור, דרישות גילוי נוספות בדוח התקופתי, והוספת נושאים לגביהם יידרש דיווח מיידי. בין היתר יידרש דיווח לגבי:

- אישור פעולות נושא משרה בניגוד לחובת אמונים לחברה (על פי סעיף 255 לחוק החברות), תוך פירוט שם נושא המשרה ותפקידו, מועד הפעולה ופרטיה, מועד אישור הפעולה, תיאור ההליכים שבהם אושרה הפעולה והנימוקים לאישורה, וכן פעולות כאמור ללא אישור;
- עיסקה של חברה עם נושא משרה בה הטעונה אישור מיוחד (סעיף 270(1) לחוק החברות) ובלבד שמדובר ב"עסקה חריגה": (עסקה שאינה במהלך העסקים הרגיל של החברה, עסקה שאינה בתנאי שוק או עסקה העשויה להשפיע באופן מהותי על רווחיות החברה, רכושה או התחייבויותיה).
- מתן שיפוי לנושא משרה לפי היתר שיפוי (סעיף 260 לחוק החברות).

## ד. חוזרי מס הכנסה

### 7. הוצאות הקשורות באתרי אינטרנט

(חוזר מס הכנסה 15/2002 מיום 8.12.2002)

הקמת אתר אינטרנט, הפעלתו ותחזוקתו השוטפת כרוכים בהוצאות מסוגים שונים שעשויות להסתכם לסכומים ניכרים. עקרון ההקבלה החשבונאי קובע שיש להקביל את ההוצאות להכנסות שהן מפיקות. מכאן, שאם אתר אינטרנט משמש לפרסום של העסק לתקופה שעשויה להימשך מספר שנים הרי שיש ליחס את ההוצאות ליותר משנה בדרך של הוצאות מראש למשל, או שיש להפחית את עלויות הקמת האתר כשם שמפחיתים עלות רכישת תוכנה.

סעיף 17 לפקודה מתיר בניכוי הוצאות שהן פירותיות באופיין, פקודת מס הכנסה אינה כוללת הנחיות באשר לשאלה כיצד יש להבחין בין הוצאה הונית לבין הוצאה פירותית ולשם כך יש לפנות לפסיקה המגוונת שהתפתחה לאורך השנים בה נקבעו העקרונות הרלוונטיים להבחנה בין הוצאה לשמירה על הקיים (פירותית) לבין הוצאה היוצרת יתרון (הונית).

להלן עיקרי ההוצאות השונות הקשורות לאתרי אינטרנט תוך התייחסות להכרה בהוצאה ומועדה על פי ההמלצה בחוזר:

#### א. הטיפול בעלויות הקשורות ברכישת שם מתחם (Domain name):

שם מתחם הנו נכס בלתי מוחשי המהווה זכות להציג אתר אינטרנט תחת שם מסוים. שם המתחם כולל לעיתים מונוטיון רב ערך הנובע ממותג מסוים ולעיתים מבוסס על מילה גנרית שמייצגת תחום שלם. ניכוי עלות נכסים בלתי מוחשיים כהוצאה שוטפת מתאפשר בשני מצבים: כשמדובר בהוצאות מחקר ופיתוח (סעיף 20 לפקודה) וכשמדובר ברכישת פטנט או זכות לניצול פטנט או ידע (סעיף 2 לחוק עידוד תעשייה). מאחר ולא ניתן לסווג את עלות רישום או רכישת שם המתחם כאחת מההוצאות שלעיל, לא ניתן לנכות את הוצאות הרישום או הרכישה של שם המתחם. כמו כן מאחר ונכסים אלה אינם נכללים ברשימת הנכסים ברי הפחת לא ניתן להפחית עלויות אלה. הדבר הגיוני משום שאורך החיים של נכס מסוג זה אינו מוגבל.

#### ב. הטיפול בעלויות הקמת אתר אינטרנט:

אתר אינטרנט המוקם במטרה לשמש את הנישום לפעילותו הנו ככל תוכנת מחשב הנמצאת בשימוש ושמקנה לו יתרון של קבע בעסקו. הקמה ראשונית של אתר אינטרנט הנה יצירת תוכנה חדשה המאפשרת את ביצוען של פעולות אשר לא ניתן היה לבצען טרם הפעלת האתר, ולחילופין – מגדילה את ציבור הלקוחות הפוטנציאליים של הנישום.

המשמעות העולה מהאמור היא שתוכנת מחשב הנה נכס בר פחת ששיעור הפחת לגביו הנו בדומה לזה של מחשבים, קרי 25% או 33% בהתאם לסוג המחשב.

לפיכך, עלויות ההקמה הראשוניות של אתר אינטרנט, החל משלב הרעיון ועד לאחר תיקון הליקויים שהתגלו עם העלאת האתר לאוויר הן הוצאות הוניות אשר יש להוון אותן כנכס במאזן. נכסים אלה הינם ברי פחת בשיעור האמור לעיל. ואולם, יצוין כי יתכנו מקרים בהם יושקעו כספים עוד בשלב הטרומ עסקי. במקרים אילו יש לבחון בהתאם למצב העובדתי כפי שיש לבחון זאת בעת הקמת על עסק חדש כלשהו.

#### **ג. הטיפול בעלויות פרסום אתרי אינטרנט:**

הוצאות לפרסום אתר האינטרנט דומות במהותן לכל פרסום אחר ויש להבחין בין עלויות שיותר בניכוי לבין כאלה שיש להוון. ככלל, הוצאה לפרסום עסק חדש לא תותר בניכוי וכך יהא הדין לגבי מבצע פרסום בעסק קיים שנועד להשיג מוניטין חדשים.

#### **ד. הטיפול בעלויות תפעול שוטף של אתרי אינטרנט:**

ככלל, עלויות תפעול שוטף של אתר הן הוצאות שוטפות שתותרנה בניכוי התקופה לה הן מתייחסות. עלויות תפעול שוטפות כוללות תשלומים לחברת התקשורת בעד השימוש בקווי התקשורת, תשלומים לספק שירותי האינטרנט בעד הגישה לרשת, תשלומים לתמיכה שוטפת בחומרת המחשב הקשורה לאתר, תשלומים לביצוע העדכונים השוטפים ועוד.

#### **ה. הצורך בהיוון עלויות שינוי אתר אינטרנט:**

יש לבדוק האם במסגרת שינויי האתר נוסף רכיב כלשהו המקנה יתרון מתמיד לבעל האתר, היה ואותר רכיב כאמור עלות רכישתו לא תותר בניכוי שוטף ותיחשב לרכיב תוכנה חדש הזכאי לפחת כאמור בסעיף ב. ברוב המקרים אורך חיי רכיב התוכנה שנמצא ראוי להעברה לשימוש האתר החדש יהיה כאורך החיים של כלל האתר החדש. במקרים אלו תיוסף יתרת המחיר המקורי של חלק התוכנה המועבר לעלות האתר החדש ותופחת לפיו.

## 8. "בעל שליטה" על פי סעיף 32(9)

(חוזר מס הכנסה 14/2002 מיום 9.12.2002)  
(ע"א 6357/99 – פ"ש באר שבע נגד האחים שלם)

בפסק דין עקרוני שניתן ע"י שלושה שופטי בית המשפט העליון, פורש המונח "בעל שליטה" בסעיף 32(9) לפקודה (שעניינו ניכויים שאין להתירם), ככולל גם מי שכן זוגו מחזיק במישרין או בעקיפין זכויות בשיעור הקבוע בסעיף, וזאת אף שהוא עצמו אינו מחזיק כלל בזכויות, זאת בניגוד לדוגמה שנמצאה בחב"ק לפיה לא ייחשב אדם בעל שליטה אם אינו מחזיק במישרין בזכויות בעצמו, גם אם בן זוגו מחזיק בזכויות כאמור.

להלן הגדרת בעל שליטה בסעיף 32 (9) :

**"מי שמחזיק, במישרין או בעקיפין, לבדו או ביחד עם קרובו באחת מאלה :**

- (א) ב – 10% לפחות מהון המניות שהוצא או ב – 10% לפחות מכוח ההצבעה;
- (ב) בזכות להחזיק ב – 10% לפחות מהון המניות שהוצא או ב – 10% לפחות מכוח ההצבעה או בזכות לרכשם;
- (ג) בזכות לקבל 10% לפחות מהרווחים;
- (ד) בזכות למנות מנהל;

פסק הדין ניתן אומנם בסוגיה שעניינה סעיף 12 לחוק אזור סחר חופשי באילת (פטורים והנחות ממיסים) התשמ"ה 1985, (להלן: "חוק אס"ח) אולם הוא מהווה בסיס לפירוש המונח "בעל שליטה" בסעיף 32(9) לפקודה.

בערעור מדובר בחברה העוסקת בתחום הארחה, אשר מניותיה מוחזקות בידי שתי נשים שעה שבעליהן מקבלים משכורת מאותה חברה. לטענת פקיד השומה, לא חלות על משכורות הבעלים הטבות המס הניתנות על פי סעיף 12 לחוק אס"ח משום שהטבות אלו אינן חלות במקרה בו מקבל המשכורת הנו "בעל שליטה" בחברה (שכרם איננו בגדר הכנסת עבודה המזכה בהטבה) ולפיכך סירב לתת את ההטבה. בית המשפט המחוזי קבע כי אין לראות בבעלים בעלי שליטה רק משום שנשותיהם מחזיקות במניות והתיר לבעלים להנות מהטבות המס האמורות. המדינה ערערה על פרשנות בית המשפט המחוזי, שנוגדת את כוונת המחוקק.

עיון בהסכם בין החברה, הנשים ובעליהן מעלה, שבפועל נקבע כי הבעלים ייחשבו לשולטים למעשה בחברה לאור היסודות הבאים: החובה להעסיק את הבעלים, השכרת בית הארחה שבבעלות הבעלים לחברה, זכות הבעלים לפנות את החברה מהמקום, התחייבות החברה שמניותיה לא תועברנה ללא הסכמתם של הבעלים וכו'.

בית המשפט מבהיר כי לו נתקבלה פרשנות בית המשפט המחוזי, לפיה אדם שאין לו כלל זכויות בחברה, אינו יכול להיות בעל שליטה, כי אז הוא לא יוכל להיות לעולם חבר (חבר עפ"י הסעיף הוא בעל שליטה שיש לו לבדו או יחד עם בן זוגו, לפחות 5% מהון המניות או מהזכויות המפורטות בסעיף), ואין להניח כי המחוקק נתכוון לתיקון שאין לו כל קיום.

רישום חברה שבעלי מניותיה הם קרוביו של הנישום רק כדי להימנע מחיוב במס מהווה עסקה מלאכותית. ברור בעליל שכל המבנה המורכב נשוא ההסכם, והחזקה בעקיפין של הון המניות בחברה, לא נועדו אלא להסוות את המהות הכלכלית האמיתית ולזכות בהטבת מס בלתי ראויה.

לאור הפסיקה נקבע שבכל מקום בו ישנו ספק להיותו של אדם "בעל שליטה", ניתן להתייחס גם לבן זוג של המחזיק בזכויות, וזאת על אף שהוא עצמו אינו מחזיק בזכויות במישרין.

## **9. הנחיית ביצוע – הטבות יחסיות למפעל מאושר שלא עמד בתנאי יצוא**

**(הנחיות ביצוע מס הכנסה מיום 13.10.2002)**

מרכז ההשקעות והמחלקה המקצועית של נציבות מס הכנסה פרסמו לאחר דיון משותף הנחיות לאופן חישוב ההטבות היחסיות בשיעורי המס למפעל מאושר אשר לא עמד בתנאי היצוא כפי שהתחייב בעת הגשת הבקשה למעמד של מפעל מאושר (להלן – "מכסת הייצוא").

לפי ההנחיות מפעל שביצע בין 50% ל 100% ממכסת היצוא, יראוהו כאילו מילא התחייבותו ויוענקו לו הטבות בשיעור של 2%, על כל אחוז שביצע מעל מחצית מכסת היצוא המותנית, דהיינו 50%. ההטבות תוענקה על פי הנוסחה הבאה:

שיעור ההטבה היחסי = 2% ( 50 - שיעור יצוא מותנה/ שיעור ביצוע \* 100 )

התוצאה המתקבלת מהנוסחה היא השיעור היחסי מההכנסה החייבת הזכאית להטבות בשיעורי המס. שיעורי ההטבה היחסיים נעים בין 0% - 100%. במפעל מעורב יחושב אחוז ביצוע היצוא בהתייחס לתוכנית בה הוגבלה מכסת היצוא בלבד.

הוראות תחולה – ההנחיות יחולו החל משנת המס 2002.

## ה. חוזרי מס הכנסה – הרפורמה במס

לאחרונה פורסמו מספר חוזרי מס הכנסה המתארים בהרחבה נושאים שונים שנכללו ברפורמה במס הכנסה. החוזרים הינם אינפורמטיביים בעיקרם ומבהירים את מהות הרפורמה.

החוזרים פורסמו באתר האינטרנט של מס הכנסה (<http://www.mof.gov.il/itc/>). להלן פירוט החוזרים שפורסמו:

<u>נושא שבו הוא דן</u>	<u>מספר חוזר</u>
הרפורמה במס - הקלות במס לעולים חדשים ותושבים חוזרים.	חוזר 17/02
הרפורמה במס - קיזוז הפסדים מחו"ל.	חוזר 18/02
הרפורמה במס - קופות גמל, קרנות השתלמות ופוליסות לביטוח חיים.	חוזר 19/02
הרפורמה במס - מיסוי הכנסות מפקדונות ותוכניות חסכון בידי יחיד; ניכוי ופטור לבעלי הכנסות נמוכות ולאוכלוסיה מבוגרת.	חוזר 20/02
הרפורמה במס - מיסוי בינלאומי.	חוזר 21/02
הרפורמה במס - שינויים בחלק ה' לפקודה.	חוזר 23/02

## ו. מניות ואופציות לעובדים

### רקע

במסגרת הרפורמה במס הכנסה תוקן סעיף 102 לפקודה (להלן – "סעיף 102 החדש") ונקבע כי נושא מיסוי הקצאת אופציות/מניות לעובדים יוסדר בסעיף זה, בלבד, ולא תחולנה הוראות סעיף 3(ט) לפקודה בכל הקשור להקצאת אופציות לעובדים.

סעיף 102 החדש יחול על הקצאות שתתבצענה לאחר 1 בינואר 2003. בגין הקצאת אופציות לעובדים שביצעה החברה קודם לתאריך זה, תמשכנה לחול הוראות סעיפים 3(ט) ו-102 לפקודה כנוסחן קודם לרפורמה במס. כמו כן, שיעורי המס המופחתים אשר נקבעו ברפורמה לעניין רווח הון, לא יחולו על הקצאת אופציות/מניות לעובדים שנעשתה לפי סעיפים 3(ט) ו-102 לפקודה לפני תחילת הרפורמה, ולפיכך, בגין רווח מממוש אופציות/מניות כאמור ימשיך לחול שיעור המס השולי של העובד.

בנוסף, נציבת מס הכנסה פרסמה כללים חדשים (מכוח הסמכות שניתנה לה בסעיף 102 לפקודה). הכללים החדשים יחולו על הקצאת מניות ואופציות לעובדים אשר בוצעו החל מיום 1.1.2003 ואילך (להלן – "הכללים").

כמו כן, ביום 26 במרץ 2003 פרסמה נציבות מס הכנסה את חוזר מס' 3/2003 בנושא: הרפורמה במס – הקצאת מניות ואופציות לעובדים (להלן – "החוזר"). מטרת החוזר הינה לפרט ולהבהיר את עיקרי תיקון סעיף 102 לפקודה, הוראות המעבר והתחולה, וכן לפרט תנאים וכללים נוספים שקבע נציב מס הכנסה בהתאם לסמכותו לפי סעיף 102(ח) לפקודה.

### סעיף 102 החדש - כללי

סעיף 102 החדש חל על הקצאת אופציות/מניות לעובדים לרבות נושאי משרה בחברה, ואולם, לא ניתן להחילו על הקצאה למי שהינו בעל שליטה בחברה לפני או אחרי ההקצאה. כמו כן, הוראות סעיף 102 החדש תחולנה אף במקרה בו החברה המקצה אינה החברה המעסיקה, אלא אחת מן הבאות -

- ב. חברה שהיא בעלת שליטה בחברה המעסיקה, או שהחברה המעסיקה בעלת שליטה בה.
- ג. חברה שאותו אדם הוא בעל שליטה בה ובחברה המעסיקה.

כמו כן, ניתן להחיל את הוראות סעיף 102 החדש במקרה בו החברה המעסיקה הינה חברה זרה (באישור נציבות מס הכנסה).

החוזר מבהיר, כי לעניין הגדרת "בעל שליטה" מפנה סעיף 102 החדש להוראת סעיף 9)32 לפקודה (החזקת 10% מהזכויות בעקיפין או במישרין עפ"י הפירוט בסעיף).

סעיף 102 החדש מאפשר לחברה לבחור בין שני מסלולי הקצאה – הקצאה באמצעות נאמן והקצאה שלא באמצעות נאמן.

### **הקצאה באמצעות נאמן**

במסגרת הקצאה באמצעות נאמן, מאפשר סעיף 102 החדש דחייה של אירוע המס עד למועד מימוש המניות, תוך בחירה של החברה בין שני מסלולי מיסוי – מסלול הכנסת עבודה או מסלול רווח הון.

לעניין זה מבהיר החוזר כי המרה של אופציות למניות לא תחשב כמימוש, ואילו שינוי תושבות של העובד ייחשב בהתאם לסעיף 100א לפקודה כמימוש.

כמו כן, בהתאם לחוזר רישומן של המניות או האופציות למסחר בבורסה לא ייחשב כמימוש ולא תחולנה הוראות סעיף 101 לפקודה כל עוד לא רואים את המניות/האופציות כממומשות לפי סעיף 102 לפקודה.

מסלול המיסוי שתבחר החברה יחול על הקצאות נוספות שתבצע בתקופה של עד שנה מתום השנה בה בוצעה ההקצאה הראשונה. חברה לא תוכל לשנות את בחירתה בטרם תחלוף תקופה של לפחות שנה מתום השנה בה היתה ההקצאה הראשונה לפי בחירתה הקודמת. לאחר מכן, רשאית החברה לבחור במסלול מיסוי אחר בכפוף לפנייה מראש לקבלת אישור מפקיד השומה בעניין.

החוזר מבהיר כי משבחרה חברה במסלול מיסוי כלשהו, יחול מסלול זה על כל תוכנית ההקצאה ומכאן על כל עובד שהוקצו לו אופציות במסגרת התוכנית, למעט עובדים באחת החברות המעבידות אשר לגביהם נבחר בעבר מסלול מיסוי אחר.

### **מסלול הכנסת עבודה**

הכנסתו של העובד תחשב כהכנסת עבודה, ולפיכך, תתחייב לפי שיעור המס השולי של העובד, וכן בביטוח לאומי ומס בריאות.

מנגד, לחברה המעסיקה תותר בניכוי לצורכי מס הוצאת שכר בגובה הכנסתו של העובד. עם זאת, במידה ומדובר בהקצאה לעובד בחברה קשורה, יהיה סך ההוצאה המותרת בניכוי, הכנסתו של העובד או סכום החיוב הבינחברתי, כנמוך מביניהם.

מועד ההכרה בהוצאה יהיה המועד בו שולם המס על ידי העובד. יש להפקיד את האופציות/המניות בידי נאמן לתקופת חסימה אשר תסתיים לאחר שנה מתום שנת ההקצאה (שוטף + שנה). לעניין זה נוספה בכללים הבהרה לגבי

הפרה של תנאי זה, לפיה, במקרה זה ינוכה מס לפי הגבוה בין המס שהיה חל במועד ההקצאה (בתוספת הפרשי הצמדה וריבית) ובין המס החל במועד המכירה.

### מסלול רווח הון

הכנסתו של העובד תחשב כרווח הון. בהתאם לכך, על הכנסה כאמור יחול מס בשיעור 25% ולא תחול חובת תשלום דמי ביטוח לאומי ומס בריאות. ואולם, במידה ותוקצינה לעובד אופציות או מניות בחברה שמניותיה נסחרות בבורסה, שווי ההטבה במועד ההקצאה יהווה הכנסת עבודה בידי העובד על כל המשתמע מכך.

במסלול זה לא תותר לחברה הוצאת שכר למעט בגין חלק ההטבה שנוצר לעובד במועד ההקצאה אשר מהווה הכנסת עבודה בידו. מועד ההכרה בהוצאה יהיה המועד בו שולם המס על ידי העובד.

יש להפקיד את האופציות/המניות בידי נאמן לתקופת חסימה אשר תסתיים לאחר שנתיים מתום שנת ההקצאה (שוטף + שנתיים). במידה ותנאי זה יופר, תחשב הכנסתו של העובד כהכנסת עבודה ולא כרווח הון, ולפיכך תתחייב במס בשיעור השולי של העובד וכן בביטוח לאומי ומס בריאות, אולם יחד עם זאת לא תותר לחברה הוצאה.

### אישור הנאמן ותוכנית ההקצאה

בהתאם להוראות סעיף 102 לפקודה והכללים יש לקבל את אישורו של פקיד שומה ניכויים של החברה המדווחת למינויו של הנאמן לתוכנית ההקצאה.

נציין, כי "חברה מדווחת", החברה עליה תחול חובת הדיווח, הוגדרה בכללים כחברה המקצה, כאשר חריג לכך יהיה כאשר החברה המקצה הינה חברה תושבת חוץ ואז תחול חובת הדיווח על אחת מן החברות המעבידות בישראל.

כמו כן, בהתאם להוראות סעיף 102 לפקודה והכללים, על החברה המדווחת והנאמן לפנות לפקיד שומה ניכויים של החברה המדווחת, בבקשה לאשר את ההקצאה כהקצאה באמצעות נאמן, לפחות 30 יום לפני ביצוע ההקצאה. בהתאם לסעיף 102 לפקודה, במידה ופקיד השומה לא השיב לבקשה לאישור תוכנית ההקצאה בתוך 90 יום ממועד הגשתה, יראו את התוכנית כמאושרת.

### **במסגרת הבקשה לאישור ההקצאה, על החברה המדווחת להודיע על מסלול המס בו בחרה.**

בהתאם לכללים לא תאושר תוכנית הקצאה ולא יראו אותה כמאושרת אם התקיים אחד מן הבאים: לתוכנית נבחר יותר מנאמן אחד או שלתוכנית נבחר יותר ממסלול מיסוי אחד.

לא נקבע בתנאי ההקצאה כי העובדים אינם רשאים לממש את המניות לפני תום תקופת החסימה. הוראה זו סותרת, לכאורה, את לשון סעיף 102 החדש, שכן הסעיף מאפשר למכור את המניות במהלך תקופת החסימה, ואף נקבע בסעיף ובכללים אופן המיסוי במקרה זה. בעקבות זאת, נוספה בחוזר הבהרה לפיה משמעות הוראה זו הינה כי במקרה בו עובד ימכור את מניותיו מרצונו במהלך תקופת החסימה

יחולו ההוראות הנוגעות לאי עמידה בתקופת החסימה.

לא נקבע בתנאי ההקצאה כי כל הזכויות המוקנות מכוח המניות תופקדנה בידי הנאמן, ויחול בגינן אותו מסלול מיסוי. בהתאם לחוזר, משמעות תנאי זה הינה, כי הנאמן יוכל למכור או להעביר את הזכויות האמורות לפני תום תקופת החסימה רק לאחר תשלום המס בגינן כמתחייב לפי ההוראות הנוגעות לאי עמידה בתקופת החסימה.

לעניין זה מתייחס החוזר וקובע, בין היתר, כי ניתן להעביר לעובד דיבידנד המתקבל מכוח המניות מבלי שהדבר ייחשב לאי עמידה בתנאי ההקצאה, ובלבד שנוכה מלוא המס בגין הדיבידנד.

#### תשלום המס

בעת מכירת המניות או העברתן לעובד, ינוכה המס על ידי הנאמן או המעביד.

**בגין הטבה אשר תחשב בידי העובד כהכנסת עבודה**, ינוכה מס בהתאם לתקנות מס הכנסה (ניכוי ממשכורת ומשכר עבודה ותשלום מס מעסיקים), התשנ"ג – 1993 תקנות מס הכנסה (ניכוי מסוגי שכר מסוימים), התשכ"ז – 1967, לפי העניין.

**בגין הטבה אשר תחשב בידי העובד כרווח הון** ינוכה מס בשיעור של 25% ויחולו הוראות תקנות מס הכנסה (ניכוי מתמורה), מתשלום או מרווח הון במכירת נייר ערך או בעסקה עתידית), התשס"ג – 2002.

#### דיווחים

החברה המדווחת והנאמן ידווחו על ההקצאה לפקיד שומה ניכויים של החברה המדווחת, בתוך 90 יום ממועד ביצוע ההקצאה. הדיווח יכלול את פרטי ההקצאה והעובדים שהשתתפו בה, את סכום החיוב הבינחברתי במידה וישנו ומועד תשלום, ובמידה ומניות החברה המקצה רשומות למסחר בבורסה – יכלול הדיווח את מועד רישום המניות המוקצות או המועד בו מתוכנן הרישום להתבצע. הנאמן יגיש דוח שנתי לפקיד שומה ניכויים של החברה המעבידה שמניותיה הוקצו לעובדים, עד ל – 31 במרץ של השנה העוקבת.

## הקצאה ללא נאמן

החוזר מבהיר כי חברה יכולה להקצות אופציות או מניות בהקצאה שלא באמצעות נאמן אף במקביל להקצאות באמצעות נאמן שנעשו על ידה.

### הקצאה של אופציות סחירות או מניות

אירוע המס יהיה בשני שלבים כדלקמן -  
במועד ההקצאה – שווי ההטבה שנוצרה לעובד במועד זה יחשב כהכנסת עבודה ויחויב במס בהתאם.  
במועד המכירה – עליית הערך ממועד ההקצאה ועד למועד המכירה תחשב לרווח הון ותחויב במס בהתאם לשיעורי המס כפי שנקבעו בתיקון.

החוזר מוסיף וקובע כי לעניין הקצאת אופציות סחירות או מניות, אירוע המס ההוני יחול אף במקרה של רישום המניה למסחר בבורסה כאמור בסעיף 101 לפקודה, ואילו המרה של אופציה למניה לא תהווה אירוע מס.

לחברה תותר בניכוי לצורכי מס הוצאה בגובה ההכנסה של העובד במועד ההקצאה, וכאשר מדובר בהקצאה לעובד בחברה קשורה, יהיה סך ההוצאה המותרת בניכוי, הכנסתו של העובד או סכום החיוב הבינחברתי, כנמוך מביניהם.

### הקצאה של אופציות לא סחירות

אירוע המס נדחה למועד המכירה, וההטבה כולה תחשב כהכנסת עבודה בידי העובד. בחלופה זו לא תותר לחברה הוצאה בגין הקצאת האופציות.

### דיווחים ותשלום המס

על המעביד להודיע לפקיד שומה ניכויים על הקצאה ללא נאמן בתוך 90 יום ממועד ההקצאה. פרטי הדו"ח הינם זהים לאלו הנדרשים בדיווח על הקצאה באמצעות נאמן.

כמו כן, על המעביד להגיש דו"ח שנתי לפקיד שומה ניכויים עד ה- 31 במרץ של השנה העוקבת, באופן דומה לדיווח השנתי של הנאמן.

### עובד שחדל להיות תושב ישראל

בהתאם לסעיף 100א לפקודה יראו אדם שחדל להיות תושב ישראל כמי שמוכר את נכסיו (לרבות אופציות/מניות) ביום הקודם ליום שינוי התושבות, תוך מתן אפשרות לדחות את תשלום המס עד למועד המכירה בפועל.

סעיף 100א לפקודה לא קובע את סיווג ההכנסה הנובעת מן המכירה הרעיונית של ניירות הערך, ולפיכך, סיווג ההכנסה בגין כל נכס תהא בהתאם לאופיו המיסוי. כך למשל בגין אופציות/מניות שהוקצו במסלול רווח הון תחשב ההטבה במועד שינוי התושבות כרווח הון.

סעיף 102(ו) לפקודה קובע כי במקרים הבאים, אשר בהם נוצר אירוע מס כתוצאה משינוי תושבות, תחשב הכנסתו של העובד כהכנסת עבודה בכל מקרה -

- א. הקצאה באמצעות נאמן במסלול הכנסת עבודה.
- ב. הקצאה באמצעות נאמן במסלול רווח הון כאשר המניה ממומשת לפני תום תקופת החסימה.
- ג. הקצאת אופציה לא סחירה שלא באמצעות נאמן אשר אירוע המס בגינה יחול במועד מכירת המניות.

### תיאומי הון

בהתאם לכללים, החברה המעבידה לא תהיה זכאית לתיאום הון לפי סעיף 1(ג) בתוספת א' לחוק התיאומים בשל הוצאות שכר שרשמה בגין הקצאת המניות ואשר נלקחו בחשבון בהון העצמי.

על אף האמור בתוספת ג' לחוק התיאומים, לצורך חישוב השינויים החיוביים יילקחו בחשבון סכומים שבגינם חויבו העובדים במס לפי סעיף 102 לפקודה, ויראו אותם כאילו התקבלו במועד חיוב העובד במס.

### תחילה, תחולה והוראות מעבר

ככלל, הוראות סעיף 102 החדש והכללים לעניין בהקצאה באמצעות נאמן יחולו על הקצאות במסגרת תוכנית שהחברה בחרה בה מיום 1 בינואר 2003 ואילך, ולעניין הקצאה שלא באמצעות נאמן על הקצאות לאחר 1 בינואר 2003.

למרות האמור לעיל, מבהיר החוזר כי לעניין תוכנית שבחרה החברה מ- 1 בינואר 2003 תחשב גם תוכנית שאימצה החברה לפני מועד זה, ובלבד שהוראות סעיף 102 החדש יחולו רק על הקצאות שיבוצעו במסגרתה החל מיום 1 בינואר 2003.

החוזר מציין כי אף במקרה של תוכנית קיימת, יש להגישה לאישורו של פקיד השומה.

כמו כן, מתייחס החוזר לאפשרות של החלפת אופציות ישנות באופציות חדשות, וקובע כי נציבות מס הכנסה תאפשר את ביטולן של אופציות אשר טרם הבשילה תקופת הזכאות בגינן (UNVESTED), והקצאת אופציות חדשות במקומן בהקצאה באמצעות נאמן לפי הוראות סעיף 102 החדש, ובלבד שתקופת החסימה (בהתאם למסלול המיסוי שתבחר החברה) תמנה החל ממועד הקצאת האופציות החדשות.

ביטול אופציות אשר תקופת הזכאות בגינן הבשילה (VESTED) והקצאת אופציות חדשות תחתן תחשב למימוש/מכירת האופציות.

## ז. מיסוי בינלאומי

### ישראל – בולגריה - אמנת המס עם בולגריה אשר נחתמה בשנת 2000, אושררה ונכנסה לתוקף החל מינואר 2003.

עיקרי הוראות האמנה כוללים:

1. ניכוי מס במקור בגין חלוקת דיבידנד בשיעור של 7.5%-12.5%.
2. ניכוי מס במקור בגין ריבית בשיעור של 10%, בשיעור 5% אם המקבל מוסד פיננסי ופטור מניכוי מס במקור אם החוב מובטח באמצעות החברה הישראלית לבס"ח.
3. ניכוי מס במקור בגין תמלוגים בשיעור של 7.5%-12.5%.
4. ניתן לחייב רווח הון ממכירת מניות גם במדינת תושבות החברה הנמכרת בשיעור של 7.5%-20%.

שיעור מס החברות בבולגריה הינו 15%.

### ישראל – ברזיל - אמנת מס חדשה נחתמה לראשונה עם ברזיל בדצמבר 2002.

האמנה תכנס לתוקף בתחילת שנת המס העוקבת לשנת אשרורה על ידי שתי המדינות.

עיקרי הוראות האמנה כוללים:

1. ניכוי מס במקור בגין חלוקת דיבידנד בשיעור של 10%-15%.
2. ניכוי מס במקור בגין ריבית בשיעור של 15%.
3. ניכוי מס במקור בגין תמלוגים בשיעור של 10%-15%.
4. ניתן במקרים מסוימים לחייב רווח הון ממכירת מניות גם במדינת תושבות החברה הנמכרת בשיעור של עד 15%.

שיעור המס המוטל על חברות בברזיל הינו 34%.

### סינגפור – תמריצי מס לחברות מטה

במטרה לעודד הקמת חברות מטה נוספות בסינגפור (headquarter companies), ממשלת סינגפור הוסיפה לשורת תמריצי המס הקיימים במדינה, הטבת מס חדשה בתוקף החל משנת 2003 המאפשרת חיוב במס חברות בשיעור 15%.

הטבת המס ניתנת לחברות בעלת מעמד של 'חברת מטה אזורי' (Regional Headquarters). המעמד המיוחד ניתן לקונצרנים גדולים ומוכרים בתחום התעשייה אשר מקימים חברה בסינגפור. על החברה הסינגפורית לבצע לפחות 3 סוגי שירותים (מתוך רשימה מוגדרת), עבור חברות הבת או חברות אחרות קשורות בקבוצה, בלפחות 3 מדינות, לתקופה של לפחות 3 שנים.

רשימת השירותים כוללת: תכנון אסטרטגי עסקי, ניהול כללי ומנהלה, בקרת שיווק, תכנון וניהול מותג.

ישנן דרישות נוספות כגון מספר עובדים מינימלי, מבנה הון ומבנה הוצאות.

חברות שעומדות בקלות בתנאים המינימליים הדרושים, יכולות לבקש מעמד של 'חברת מטה בינלאומית' (International Headquarters). סטטוס זה מאפשר לחברה לקבל חבילת תמריצי מס 'התפורה' במיוחד בשבילה בהתאם למו"מ שמתקיים עם השלטונות.

### **הונג קונג – הצעה להגדלת שיעור מס החברות ל 17.5%**

שיעור המס על הרווחים בהונג-קונג (16%) לא הועלה כעשור. בשנת 1998 בתקופת פריחה, המדינה הצליחה להגדיל את הכנסותיה בכמעט 500 מיליארד דולר הונג-קונג (מעל טריליון ש"ח), אולם מאז סבלה מגרעונות שנתיים בתקציב. לראשונה, נדרשת המדינה להעלות את המסים בכדי להתמודד עם הגרעון שנוצר ולהרחיב את בסיס המס. ההצעה העומדת על הפרק היא להעלות את המס על הרווחים מ-16% ל-17.5%.

### **הולנד - הצעה לחקיקה שתעקוף את החלטת בית המשפט העליון בדבר ניכוי הוצאות ששימשו לרכישת מניות.**

שר האוצר ההולנדי הודיע כי בכוונתו להציע חקיקה שתקבע כי הוצאות הקשורות עם רכישת החזקות בחברה תושבת הולנד לא יוכרו לצורכי מס. הרקע להודעה הוא פסיקת בית המשפט העליון לפיה הוצאות אלו מוכרות לצורכי מס חברות בהולנד בשנת מכירת המניות, אף אם ההוצאות הוונו לנכס. משרד האוצר העריך כי הפסד ההכנסות החד פעמי שינבע לקופת המדינה כתוצאה מההשפעה הרטרואקטיבית שיש להחלטה נע בין 350-500 מיליון יורו וכי ההפסד השנתי נאמד ב-100-50 מיליון יורו. אם הולנד תפסיד בדיון העומד בפני בית המשפט האירופאי בעניין התרת הוצאות הקשורות עם רכישת החזקות בחברות זרות, הרי שהחלטת בית המשפט העליון תחול גם על התרת הוצאות הקשורות עם החזקות זרות.

### **ארצות הברית – שלטונות המס פרסמו הנחיות בעניין הסדרי ביטוח תוך**

#### **קבוצתיים (Captive Insurance)**

שלטונות המס בארה"ב פרסמו שלושה רולנגים הנוגעים לטיפול בהסדרי ביטוח תוך קבוצתיים. המדובר בהסדרים בהם חברה בקבוצת חברות מבטחת סיכונים של שאר החברות בקבוצה בתמורה לפרמיות ביטוח. הרולנגים נוגעים למקרים הבאים:

א. הנסיבות בהם סכום ששולם על ידי חברה תושבת ארה"ב לחברה בת שלה בבעלות מלאה, יותר כהוצאה כפרמיית ביטוח. על פי הרולנג, במקרה בו יותר מ-90% מפרמיות הביטוח שקיבלה החברה המבטחת נבעו מביטוח סיכוני החברה האם, לא הוכרו הסכומים ששולמו כהוצאה לצורכי מס, ובמקרה בו פחות מ-50% מפרמיות הביטוח שקיבלה החברה הבת נבעו מביטוח סיכוני החברה האם ומעל 50% מפרמיות הביטוח נבעו מצדדים שאינם קשורים, שלטונות המס ראו בכך כהעברת סיכונים וחלוקת סיכונים מספיקה, והכירו בהוצאה.

ב. פרמיות ביטוח שולמו על ידי חברות בנות בקבוצת חברות אמריקאית, לחברה בת מבטחת אחרת בקבוצה. כל חברה ייצגה כ-15%-5% מסך הסיכונים

שביטחה החברה המבטחת. פרמיות הביטוח חושבו בהתאם לשווי שוק, בהתאם לנוסחאות מקובלים בענף. שלטונות המס ראו בכך כהעברת סיכונים וחלוקת סיכונים מספיקה, והכירו בהוצאה.

ג. פרמיות ביטוח שולמו על ידי חברות שאינן קשורות זו לזו, לחברה בבעלות משותפת. במקרה שנבחן כל חברה החזיקה פחות מ 15% ממניות החברה המבטחת. שלטונות המס ראו בכך כהעברת סיכונים וחלוקת סיכונים מספיקה, והכירו בהוצאה.

### **ארצות הברית - חמישה נושאי מס בינ"ל חדשים שניתן לפנות בבקשת רולינג בעניינם.**

חמשת הנושאים הנוספים שניתן לפנות בגינם בבקשת רולינג הינם בעניין: (1) הערכת שווי נכסים; (2) ייחוס ניכויים וזיכויים בין מקורות בארה"ב ומחוץ לארה"ב; (3) האם תושב זר הוא בעל פעילות עסקית בארה"ב; (4) שאלת מוסד קבע וייחוס רווחים למוסד קבע בארה"ב; (5) האם יישות היא יחידה עסקית לצורכי מטבע זר.

### **ארצות הברית - הודעה בעניין זיכוי מס זר בחברות 10/50.**

ההודעה כוללת כללים לחישוב זיכוי מס זר בגין דיבידנד שהתקבל מ'חברת 10/50'. חברת 10/50 הינה חברה זרה שבעלי מניות אמריקאיים מחזיקים לפחות 10% ממניותיה אך לא יותר מ 50% ממניותיה.

לפי הדין הקודם, דיבידנדים מחברת 10/50 יוחסו לסלים נפרדים לצורך חישוב מגבלת הזיכוי ממס זר לפי הדין האמריקאי. עבור כל הכנסת דיבידנד מחברת 10/50 נעשה שימוש בסל נפרד.

בהתאם לדין החדש, החל מה- 1.1.03, על דיבידנד שהתקבל מחברת 10/50 יחולו כללי שקיפות והוא יסווג בהתאם לאופי הרווחים מהם חולק (לדוגמא – הכנסות פסיביות, שירותים פיננסיים וכו'). בהתאם לסווג, יחולק הדיבידנד לסלים נפרדים. הכללים החדשים חלים על רווחים שנצברו בשנות המס 2003 ואילך.

### **צרפת – תמריצים להשכרת מקרקעין החל מה 1.1.03**

במסגרת התקציב לשנת 2003, ננקטו מספר צעדים בצרפת שנועדו לעודד השכרת בניינים על ידי יחידים - כדוגמת הגדלת הניכוי לצורכי מס בגין הכנסה הנובעת מהשכרת בניינים ישנים מ 25% ל 40%.

כזכור, הוראות הרפורמה במס בישראל מאפשרות ליחיד שהיתה לו בשנת מס הכנסה מדמי שכירות הנובעת מהשכרת מקרקעין מחוץ לישראל, לשלם עליה מס בשיעור של 15% בניכוי פחת.

### **אירלנד – הפחתת שיעור מס החברות והצעה למס בולים חדש**

עיקרי ההצעה כוללים: הפחתה של שיעור מס החברות על הכנסה עסקית מ 16% ל 12.5% החל מה 1.1.03, ומנגד הצעה להטיל מס בולים חדש בשיעור של עד 9% בגין העברת והחכרת נכסים שאינם מצויים באירלנד (לרבות מקרקעין, ידע ונכסים בלתי מוחשיים אחרים).

### **ביטול הטבות מס על ידי נציבות המס האירופאית**

נציבות המס האירופאית החליטה בישיבתה בבריסל, ביום 18.2.03, לבטל מספר הטבות מס אשר היו נהוגות באירופה. מדובר בהטבות אשר הסיטו הכנסות בקבוצה, שמוסו בשיעור מס גבוה, להכנסות שמוסו בשיעור מס נמוך יותר, ביניהן: מרכזי תיאום בלגיים, קבוצות מימון הולנדיות ומדיניות המס בעניין הכנסה זרה באירלנד. הנציבות סבורה כי משטרי מס אלה מזיקים ולפיכך הכריזה עליהם כ "State Aid". מדובר בפעולות אשר נמצאו מזיקות למדינות אחרות באופן מהותי.

ההחלטה תקפה באופן מיידי כך שמדינות אלה לא יוכלו להמשיך ולהעניק הטבות מס מזיקות מיום ההחלטה, בכל הקשור לפעילויות של חברות חדשות. לגבי מקרים ישנים, דורשת הנציבות מן המדינות להגביל הטבות אלה לשימוש רק עד שנת 2010.

נציבות המס מינתה בשנת 1997 את ועדת פרימרולו במטרה לאתר ולבדוק האם קיימות הטבות מס הניתנות על ידי מדינות מסויימות בשוק האירופאי אשר פוגעות באופן מהותי במדינות אחרות. מאז התחילה הועדה את עבודתה היא מצאה 66 מקרים כגון אלה, אולם עד כה הטיפול בתופעה נעשה בדרך כלל באופן וולונטרי על ידי המדינות המזיקות, מכוח "קוד ההתנהגות".

בהחלטה האחרונה, בהקשר למקרים המובאים בני"ל, החליטה הנציבות לחרוג ממדיניותה ולהכריז עליהם State Aid, עובדה אשר מאפשרת לה לכפות עליהן שינוי מיידי של ההטבות המזיקות.

### **האיחוד האירופאי – קוד התנהגות בדבר מיסוי עסקים**

מועצת ה Ecofin (שרי האוצר של האיחוד האירופאי) הגיעו לכדי הסכמה בפגישה שהתקיימה בינואר 2003, בדבר נוסח קוד ההתנהגות (code of conduct) בדבר מיסוי עסקים. מועצת ה Ecofin ביקשה לשנות מספר עניינים אשר יידונו בשנית במרץ 2003. כמו-כן, הוסכם כי, בכפוף לאישור סופי, ההטבות הנובעות מכלי התכנון הבאים יינתנו אף מעבר לסוף שנת 2005:

**בלגיה** – מרכזי תיאום – יוארכו עד 31.12.10.

**לוקסמבורג** – חברות 1929 – יוארכו עד 31.12.10.

**הולנד** – מימון בינ"ל – יוארכו עד 31.12.10.

**פורטוגל** – אזור סחר חופשי במדריה – יוארכו עד 31.12.01.

April 10, 2003

To our readers:

We take pleasure in presenting you with our newsletter number 206/2003.

This is a monthly publication in Hebrew, which presents summarized information on the latest developments in fiscal legislation, court decision, taxes and international taxes.

For our non-Hebrew speaking readers we have included a brief summary of certain of the articles in English.

We are always ready to respond to your questions on these and other matters.

We wish our clients and readers a happy and kosher Passover.

Yours truly,  
Somekh Chaikin

This newsletter is for information purposes only and its contents are not to be construed as the giving of advice or the rendering of an opinion.

## **In Brief**

- **Income tax – Deduction of real interest expenses in calculation of betterment tax on sale of real estate (Item 1 in the Newsletter)**

The appellant requested to deduct from the calculation of its betterment tax, the real interest expenses it had incurred in respect of external capital it had borrowed for the purpose of purchasing a lot and the construction on it. The Supreme Court, in a precedential ruling, reversed the decision of the District Court and ruled that the real interest expenses should be allowed in the calculation of the betterment tax, since this is how the desired result of imposing tax on the real appreciation is obtained.

The Supreme Court refers to Amendment No. 50 of the Betterment Tax Law dated November 7, 2001, which includes a new provision according to which it is allowed to deduct real financing expenses in the calculation of the appreciation (subject to the fulfillment of specified conditions), and it decided that this amendment does not change the correct legal situation that existed prior to the change rather reflects the correct and proper legal situation.

In light of the ruling it is recommended to reexamine any such assessments that were issued in the past.

- **Income tax – Determination of market value in the sale of shares outside the stock exchange (Item 2 in the Newsletter)**

The appellant, a manager and shareholder of a number of companies, sold the shares of a public company to a private company which he owns, in a transaction outside the share exchange for a price 4 times higher than the price on the stock exchange on that same day. The assessing officer determined that the value of the share is according to its value on the stock exchange.

The Court ruled that the value of the shares is to be determined according to the market value of the shares and not according to the price determined between the parties, but that since the shares were purchased outside the stock exchange and the share price would have been affected if they had been purchased on the stock exchange (due to the large number of shares that were sold) the market value is to be double the market value of the shares on that same day, and the difference between the value determined between the parties and the double market value as determined by the Court will be classified as a benefit and be taxed as earned income.

- **Income tax – Recognition of a payment for the prevention of competition as an expense relating to the generation of income  
(Item 3 in the Newsletter)**

After the dissolution of a partnership between two partners the appellant paid to his former partner a payment for the prevention of competition. In the reports filed, the appellant requested to allow the payment as an expense incurred in order to generate income, a request that was rejected by the assessing officer who was of the opinion that the expense is a capital expense which is not allowed. The District Court that examined the case in light of the principles that were determined in the past in the Off-Haifa ruling, determined that the amount paid for the prevention of competition should not be allowed since it was paid in consideration of the partner's commitment to avoid competition with the appellant in respect of a specific list of customers over a period of 20 months, thus indicating a capital nature of purchasing a continuous advantage in the setup period.

In respect of this decision an appeal was submitted to the Supreme Court, which reversed the decision of the District Court and after examining the facts ruled that the purpose of the payment was to prevent the second partner from sabotaging the efforts of the appellant to keep the customers who worked with him when the partnership existed, and which he retained after the partnership had been dissolved. Therefore, in light of the fact that the payment was for the purpose of preserving the present situation, the payment for the prevention of competition should be allowed as an expense incurred in order to generate income.

- **Income tax - Contractor - deduction of provision for customer and supplier claims  
(Item 4 in the Newsletter)**

The appellant, a contractor, effected three types of provision in its books: provision for decline in value of buildings it had built,

provision for a claim in respect of building defects and a provision for a supplier's claim. All these provisions were disallowed by the Assessing Officer who contended that the conditions required in order to allow these provisions had not been complied with. The Court dealt with each provision separately and ruled that in order to allow the deduction of the provisions generally accepted accounting principles have to be complied with, the debt has to be capable of estimation and the probability of its coming to pass reasonable. After analyzing the facts the Court accepted the assessing officer's position in respect of most of the provisions and determined that the conditions required to permit the deduction had not been complied with.

- **National Insurance - Legislative update: Amendment regarding an additional payment (Item 5 in the Newsletter)**

National Insurance Regulations (Payment and Exemption from Payment of Insurance) promulgated by the Minister of Finance determined that if the rate of the additional payment (as defined in the Regulation) is 25% or more of the normal monthly salary of the employee, the additional sum will be divided by twelve and added to the salary of the month of payment and those months preceding the payment. Should the additional sum be less than 25% of the normal monthly salary it will be added to the salary of that month.

- **Securities Regulations - Identity of signatories on annual and interim financial statements  
(Item 6 in the Newsletter)**

Beginning from April 2003 the signatories on annual and interim financial statements of corporations subject to the Securities Law will be: Chairman of the Board of Directors, the General Manager and the senior office holder with responsibility for finance (or a director whom the Board has authorized in place of any of the above, as required).

- **Income Tax Circular - Expenses connected with internet sites  
(Item 7 in the Newsletter)**

The circular deals with the tax treatment of various expenses connected with the construction and maintenance of internet sites. The key to determining the characteristics of the expense is whether the expense is designed to improve the value of the asset (capital cost) or whether the expense is intended to allow the site to continue operating among its present surfers (current cost).

- **Income Tax Circular - Control holder according to Section 32(9)  
(Item 8 in the Newsletter)**

The Circular deals with a precedential court ruling given by the Supreme Court in which it was determined that the term "control holder" in Section 32(9) of the Income Tax Ordinance (dealing with disallowable deductions), also includes a person whose spouse holds rights, directly or indirectly, in a company, at the rate of 10%, even if the person himself does not hold any rights.

- **Implementation instruction - proportionate benefits to an approved enterprise which did not comply with export conditions  
(Item 9 in the Newsletter)**

In the light of the economic situation and the difficulties experienced by companies owning an approved enterprise to meet the export quotas set by the Investment Center in its approvals (export quotas), instructions were determined which grant tax benefits beginning from 2002 to companies in proportion to the export quota according to a special formula, on condition that the company reached at least half of the required quotas.

- **Shares and options to employees - review of the tax department  
(Section F in the Newsletter)**

Following the income tax reform, Section 102 of the Income Tax Ordinance was amended. A company issuing shares and options to its employees can choose between issuing with or without a trustee. When issuing through a trustee the company can choose between a capital or current income alternative. The alternatives differ in the tax rate to which the employee will be liable and the allowability or disallowability of the expenses to the issuing company.