

1. ערעור זה עניינו השגת המערער, פקיד השומה, על פסה"ד של בהמ"ש המחוזי מרכז (כב' השופט סטולר; להלן: "פסק הדין") במסגרתו נקבע כי (א) מס רווח הון ממכירת מניות שהן ני"ע סחיר בידי המשיב הוא בשיעור אחיד של 25% (להלן: "סוגיית שיעור המס"); ו-(ב) חלק מהתמורה שנתקבלה בידי המשיב כחלק מעסקה משולשת בינו ובין החברות אזימוט ואלביט- שולמה לו בגין העברת המוניטין שלו לידי אלביט (להלן: "סוגיית המוניטין").
2. המשיבים סומכים שתי ידיהם על פסה"ד של בהמ"ש קמא: באשר לסוגיית שיעור המס, מדובר במקרה מובהק של דבר חקיקה הנוקט בלשון ברורה ומפורשת- ס' 80(ט2) לתיקון 147 לפקודת מס הכנסה (נוסח חדש), תשכ"א-1961 (להלן בהתאמה: "תיקון 147"; "הפקודה"), שאינו ניתן לפירוש בכמה אופנים, ולפיו "הוראות סעיף 91(ב1) לא יחולו לגבי נייר ערך כאמור"; כאשר, המונח "נייר ערך" מוגדר ככל נייר ערך הנסחר בבורסה. קרי, המחוקק קובע בצורה חד משמעית, כי דבר החקיקה היחיד המאפשר לבצע 'פיצול לינארי' של שיעור המס לא יחול במקרה של ני"ע סחיר. הואיל ומניות אזימוט שהוחזקו בידי המשיב היו ני"ע סחיר לכל דבר ועניין, בצדק קבע בהמ"ש קמא, כי אין כל 'רמז לשוני' התומך בטענות המערער בעניין זה. בהמ"ש קמא הגדיל ועשה, עת בחן ההיסטוריה החקיקתית, ומצא שאחת התכליות המרכזיות שעמדו ביסוד תיקון 147 הינה יצירת ודאות אחידות ופשטות במיסוי שוק ההון, וגם מטעם זה, נפסק שבעת חישוב שיעור המס על מכירת ני"ע סחיר, אין כל מקום לביצוע 'פיצול לינארי', אלא חל שיעור מס אחיד של 25%. מדובר בתוצאה המתבקשת והיחידה אליה ניתן היה להגיע, בפרט לאור העובדה שגם כעולה מתיקון מאוחר יותר לפקודה (תיקון מס' 187), ברור שבכל הקשור לשיעור המס על רווח הון ממכירת ני"ע סחיר, העדיף המחוקק עקרונות של יציבות וודאות ופשטות של מיסוי שוק ההון, באמצעות קביעת שיעור מס אחיד, ללא כל פיצול לינארי.
3. ובאשר לסוגיית המוניטין, יש לדחות על הסף הערעור ולו מן הטעם שמדובר בקביעות עובדתיות מובהקות של בהמ"ש קמא, אשר בחן ושמע הראיות שהובאו בפניו, ובהתבסס עליהן קבע כי אכן מדובר במקרה, הלא שכיח, בו מתקיימים הפרמטרים הנדרשים לצורך הוכחת מכר מוניטין: הוכח עובדתית כי המשיב היה הגורם המרכזי שהניע לקוחות להתקשר בעסקים עם אזימוט; כי למשיב היה מוניטין נפרד משל אזימוט; חלק מתמורת העסקה נבע ממוניטין המשיב; הוכח כי מוניטין המשיב הועברו לאלביט במסגרת העסקה המשולשת (בין היתר באמצעות קביעות מפורשות בהסכם, דיווחי הצדדים להסכם ופעולות שבוצעו על ידם); וכן הוכח שווי המוניטין שהועברו.
- תמצית הרקע העובדתי**
4. המשיב 1 (להלן: "ריזמן"), סא"ל במיל, בוגר סירת מטכ"ל, מהנדס, בעל עיטורים צבאיים ואזרחיים ושם עולמי בתחום הרכשת מטרות, ייסד, באמצע שנות ה-80 של המאה הקודמת, את פעילות אזימוט טכנולוגיות בע"מ (להלן: "אזימוט"); וכיהן כמנכ"ל ובהמשך כיו"ר דירקטוריון פעיל; וכפי שהוכח עובדתית בפני בהמ"ש קמא, החל ממועד הקמתה ובמשך כל תקופת קיומה, ריזמן היה 'הפנים' של אזימוט מול לקוחות, ספקים ועובדים; ושמו הטוב היה גורם מפתח, וכוח משיכה עיקרי בהתקשרות מול לקוחות מהותיים של החברה, בישראל ומחוצה לה.
5. בשנת 2000 מניות אזימוט הונפקו בבורסה לני"ע. המערער בחר בחלופה הקבועה בס' 101(א)2 לפקודה, כך שאירוע המס נדחה לעת מכירת המניות בפועל. ב-2002 הוקצו 19% ממניות החברה למשקיע זר (להלן: "המשקיע הזר"); בשלהי שנת 2008, רכשה חברת אלביט מערכות בע"מ (להלן: "אלביט") את מניות המשקיע הזר.
6. בשנת 2009 ותחילת 2010 התנהל בין אלביט לריזמן מו"מ למכירת כל זכויות ריזמן באזימוט, ובו סוכם על תמורה כוללת שתשולם לריזמן, לרבות עבור העברת המוניטין שלו בתחום פעילות אזימוט. בסופו של יום, לאור דרישת

אלביט להפוך לבעלת מניות יחידה, העסקה בוצעה במתווה מיזוג משולש הופכי, כך שאלביט רכשה גם את כל זכויות ריזמן (מניות אזימוט ומוניטין ריזמן בתחום עיסוקה), וכן את כל שארית המניות שהוחזקה בידי הציבור. כאשר, לאחר שנקבעה במו"מ המוקדם התמורה הכוללת שתשולם ע"י אלביט, הוסכם שזו תחולק למספר הכולל של המניות באזימוט, וזאת כדי לחשב את התמורה שתשולם באמצעות מסלקת הבורסה לכל אחד מבעלי המניות. יצוין כי התמורה הנגזרת 'פר-מניה' היתה גבוהה ב-80% מהמחיר הממוצע במסחר בבורסה ערב העסקה ופי 2.5 לערך מהמחיר אותו שילמה אלביט כ-18 חודשים קודם; וכפי שנקבע עובדתית בפסה"ד (לדוג' ס' 115), התמורה ששולמה לכל בעלי המניות מן הציבור, כללה בתוכה גם את מרכיב התמורה לריזמן בעבור המוניטין שלו; וכל זאת בעסקה כלכלית לכל הצדדים, שכן מאלביט נחסכו עלויות וסיכונים, והציבור נהנה מתמורה גבוהה ועודפת. כן יודגש כי בכל המסמכים הקשורים לעסקת אלביט (ההסכם ונספחיו, התחייבויות ריזמן, דיווחים לבורסה וכו') – הובהר שריזמן נדרש במסגרתה להעביר לאלביט את המוניטין שלו; וכפי שנקבע עובדתית בפסה"ד, בהתבסס על חו"ד מומחה שנשכר במקור ע"י אלביט ועל אין ספור אסמכתאות ועדויות של גורמים רבים מאזימוט, אלביט, לקוחות וספקים – גובה התמורה ששולמה ע"י אלביט הושפע מהסכמת ריזמן להעביר אליה את המוניטין שלו בתחומי העיסוק של אזימוט. ומעבר להתחייבויות חוזיות בעניין זה, ריזמן ביצע אין ספור פעולות שתכליתן הטמעת המוניטין שלו בחברה הרוכשת, היא אלביט - קרי הרגלת כל אותם לקוחות וספקים, שנהגו בעבר להתקשר בעסקים עם אזימוט בשל המוניטין של ריזמן - להתקשר מכאן ואילך באותם עסקים עם אלביט. אלביט מצדה בפועל שימוש במוניטין של ריזמן, בעת התקשרויות עם לקוחות שונים (ותיקים וחדשים) לאחר המיזוג עם אזימוט ורכישתה.

7. בדיווח לרשות המיסים, לרבות במהלך העסקה (פסה"ד ס' 94-93), דווח על רבע מהתמורה ששולמה לריזמן כתמורה עבור העברת המוניטין שלו; ויתרת התמורה יוחסה למכירת מניותיו. לאחר המיזוג פנתה אלביט למעריך שווי חיצוני שביצע עבורה עבודה הקצאת מחיר הרכישה בעסקה (PPA); מומחה זה העיד בהליך דלמטה ואישר שגם לדעתו יש ליחס כ-13% מהסך הכולל של העסקה (כרבע מהתמורה ששולמה לריזמן) – למוניטין של ריזמן.

סוגיית שיעור המס על רווח הון ממכירת ני"ע סחיר

8. למעשה, המחלוקת בסוגיה זו עניינה האם, כטענת המערער, יש להחיל הוראות ס' 91(ב) לפקודה הקובעות פיצול לינארי של שיעור מס רווח הון, בעת מכירת מניות אזימוט- שהן ני"ע סחיר; וזאת חרף העובדה שהוראות החוק המפורשות קובעות שיהוראות סעיף 112(ב) לפקודה לא יחולו לגבי נייר ערך כאמור. קרי, על אף שהמחוקק מורה ס' 91(ב) לא יחול בעת מכירת ני"ע סחיר- המערער מבקש, הלכה למעשה, לעשות פלסטר את לשון החוק, וכן להחיל את ס' 91(ב) ביחס למניות ריזמן באזימוט. לעמדת המשיב (ובהמ"ש קמא) – מדובר בטענה לא סבירה החותרת תחת מושכלות היסוד של השיטה המשפטית, שכן, אין להן אחיזה מינימאלית בלשון החוק, ודי בכך כדי לדחותה.

9. טענת המערער מבוססת על שתי תזות עיקריות, שתיהן שגויות. ראשית המערער מבקש לטעת הרושם כאילו מניות אזימוט שנמכרו ע"י ריזמן הן מניות פרטיות לגביהן חל המסלול הפרטי בס' 101 לפקודה; ולכן, כך לטענת המערער, ההוראה בתיקון 147 המבטלת הפיצול הלינארי- לא אמורה לחול. בכל הכבוד, מדובר בהצגה מעוותת ומטעה העומדת בסתירה להגדרות החוק המפורשות; שכן לפי הגדרות הפקודה ותיקון 147, ני"ע סחיר הוא כל ני"ע הנסחר בבורסה; ואין בדברי החקיקה כל הבחנה בין ני"ע סחיר שהוא מניה פרטית לני"ע סחיר שהוא לא מניה פרטית; וכל המונחים הנ"ל הנזכרים בסיכומי המערער, הם פרי המצאתו המיוחדת לצרכי ערעור זה. שהרי מניות ריזמן באזימוט היו ני"ע

סחיר לכל דבר וענין, לכן הוראות הפקודה, לרבות תיקון 147 הקובע שלא יחול פיצול לינארי ביחס לני"ע סחיר, חלות גם ביחס למכירת מניות אלו. שנית, המערער מנסה להציג מצג לפיו 'פיצול לינארי' לכאורה מהווה חלק מאבני היסוד של שיטת המס; וטוען כי תוצאת פסה"ד הינה 'מרחיקת לכת' ומאפשרת 'כיבוס מס'. אולם גם זהו מצג מטעה: ראשית משום שאין בפי ריזמן טענה לאי חיוב במס בגין מכירת המניות; אלא, כל משמעות טענתו (ופסה"ד שקיבלה) הינה שבגין מכירת המניות חל מס אחיד בשיעור 25% וזאת חלף מס בשיעור של כ-32% אילו היה מבוצע חישוב לינארי. בנוסף, טענות המערער מתעלמות מכך שתיקון 147 ביטל במפורש הצורך לבצע פיצול לינארי בעת מכירת ני"ע סחיר, וכן מהעובדה שגם בתיקון מאוחר יותר לפקודה בו בוצע שינוי בשיעור מס רווח הון (תיקון 187 כמפורט להלן), הובהר שההוראות בדבר פיצול לינארי של שיעור המס לא יחולו ביחס לני"ע סחיר. ודוק, בעוד ביחס לרווח הון ממכירת נכסים 'רגילים', כאשר בוצע שינוי בשיעור המס, ביקש המחוקק לשמר את שיעור המס שחל בכל תקופה ותקופה (באמצעות מנגנון פיצול לינארי); הרי בכל הקשור למיסוי ני"ע סחיר, למן שנת 2006, וגם בתיקונים מאוחרים יותר, החליט המחוקק לוותר על מנגנון זה, שלעתים עשוי להיטיב עם הנישום ולעתים להרע עמו (ובתמונת ראי 'אוצר המדינה') ולקבוע שיעור מס אחיד, מטעמים של יעילות, פשטות וודאות במיסוי שוק ההון (פס"ד, ס' 31). להלן יורחב.

10. לפי ס' 91(ב) לפקודה (כנוסחו ב-2010) יחיד חב במס רווח הון בשיעור 20%; ויחיד בעל מניות מהותי (דוגמת ריזמן באזימוט) חייב במס בשיעור 25%. ולפי ס' 91(ב1), ככל שמדובר ברווח הון ממכירת נכס שנרכש לפני 2003, יש לבצע פיצול לינארי של שיעור המס: הרווח שנצמח עד 2003 חב במס בשיעור שולי; והרווח שנצמח מ-2003 ועד מועד המכירה חייב במס בשיעור 20%/25%. זהו הכלל ביחס למיסוי רווח הון. אולם למן שנת 2006, נקבע כלל אחר ביחס למכירת ני"ע סחירים, אשר עד אז אופן מיסויים הוסדר בס' 101 (ני"ע סחיר שהוחזק טרם הרישום למסחר) או בחלק ה3 לפקודה (ביחס לני"ע סחיר שנרכש בבורסה): במסגרת הוראות המעבר לתיקון 147, כחלק מתיקון ס' 101 וחלק ה3 נקבע במפורש, בס' 80(ט)(2) כי "הוראות סעיף 91(ב1) לפקודה לא יחולו לגבי ניר ערך כאמור"; קרי לגבי ני"ע סחירים, שעבר תיקון 147 חלו לגביהם הוראות ס' 101 (ואין חולק כי על ריזמן חלו הוראות ס' 101) או ס' 105יג – נקבע שאין פיצול לינארי. לשם הבהירות, להלן נסקור ההוראות בפקודה לעניין מיסוי ני"ע סחירים וההיסטוריה החקיקתית.

11. עד לתיקון 132 לפקודה (בתוקף מ-1.1.03) שיעור מס רווח הון היה זהה לשיעור המס השולי; ואילו רווח הון ממכירת ני"ע סחיר היה פטור ממס. ס' 101 לפקודה הסדיר השלכות המס בעת רישום מניות חברה פרטית למסחר, ולפיו "דישומן בבורסה של מניות ייחשב כמכירתן ביום הרישום זולת אם בעל המניות ביקש שלא ייחשב כן...". למעשה הסעיף קבע שרישום מניות לבורסה הוא אירוע מס (להלן: "המסלול הראשון בס' 101"); אך העניק אפשרות לבקש דחיית מס עד למכירה בפועל (להלן: "המסלול השני בס' 101"), בו בחר ריזמן; כאשר בס' 101(א)(3) ניתנה לבעל המניות אפשרות לחזור בו מבחירתו ולשלם בדיעבד את המס בגין הרישום למסחר (להלן: "המסלול השלישי בס' 101").

12. בתיקון 132 לפקודה הופחת שיעור מס רווח הון משיעור שולי (עד 50%) ל-25% (ס' 91(ב) לפקודה); ונקבע ששיעור המס החדש והמופחת יחול רק לגבי רווח הון הנצמח החל ממועד התיקון. לכן התווסף לפקודה ס' 91(ב1) הנ"ל שקבע את הוראות הפיצול לינארי. במקביל להפחתת שיעורי מס רווח הון, בוטל הפטור ממס על מכירת ני"ע סחיר; כאשר ההוראות בדבר מיסוי ני"ע סחיר נקבעו בחלק ה3 לפקודה: ס' 105יב קבע שיעור מס מופחת של 15%; וס' 105יג קבע הוראות נוספות לעניין זה - הנוגעות לאופן קביעת 'המחיר המקורי' ו'יום הרכישה' של ני"ע סחיר.

13. לאור העובדה שבתיקון 132 לפקודה בוצע שינוי בשיטת המס ביחס לני"ע סחיר, נקבעו גם הוראות מעבר ביחס לתיקון

ס' 101 וס' 105 לפקודה (להלן: "**תיקון 132**"). ס' 90(ז)(2) לתיקון 132 קבע מנגנון 'פיצול לינארי' ביחס לני"ע סחיר שלגביו נבחר המסלול השני בס' 101, כך שחלק הרווח שנצמח עד ל-1.1.2003 חב במס בשיעור שולי והרווח שנצמח ממועד זה, בשיעור 25%. לכן אין חולק שאילו מניות אזימוט היו נמכרות בין ה-1.1.2003 ל-31.12.2005 – כן היה חל פיצול לינארי של שיעור המס, וזאת מכוח ס' 90(ז)(2) לתיקון 132. כן יוער שקריאת כתבי הטענות בבהמ"ש קמא, תלמד שבהליך דלמטה טענת פקיד השומה בדבר הצורך לבצע 'פיצול לינארי' התבססה על ס' 90(ז)(2) לתיקון 132, והטענה שהוראה זו נותרה בתוקף גם לאחר תיקון 147 (ובהתאם חלק ניכר מפסה"ד מתייחס לקו טיעון זה). אולם לפי סיכומי המערער, טיעון זה נזנח לחלוטין בהליך זה, וכעת אינו טוען עוד שיש להוראה זו נפקות לעניינינו.

14. בתיקון 147 לפקודה בוצע שינוי מהותי נוסף במיסוי שוק ההון: הופחת שיעור המס על מכירת ני"ע לא סחיר מ-25% ל-20% (למעט בידי בעל מניות מהותי); ובמקביל הועלה שיעור המס על רווח הון ממכירת ני"ע סחיר ל-20%. לאור השוואת שיעורי המס במכירת ני"ע סחיר וני"ע שאינו סחיר, נקבע בס' 101 לפקודה שהוא יהא בתוקף רק לגבי ני"ע שנרשמו בבורסה לפני ה-1.1.2006; וכן בוטל חלק ה'3 לפקודה. ומהו הדין לגבי נישומים שהחזיקו ני"ע סחיר טרם התיקון (קרי שחלו לגביהם הוראות ס' 101 או חלק ה'3 לפקודה)? דין זה הוסדר בהוראות התחולה והמעבר לתיקון 147; ובתוך כך, ס' 80(ט) לתיקון 147 קבע הוראות שונות הרלוונטיות ביחס **לכל נישום** שהחזיק ני"ע נסחר שחלו לגביו, לפני מועד התיקון, ס' 101 או חלק ה'3. ס' 80(ט)(2) קבע כדלקמן: "**המחיר המקורי ויום הרכישה של נייר ערך שיום רכישתו קדם ליום התחילה ייקבעו כפי שהיו נקבעים אילו נמכר נייר הערך ביום האחרון של שנת המס 2005; הוראות סעיף 91(ב) לפקודה לא יחולו לגבי נייר ערך כאמור**". סעיף זה מבהיר אם כן כי ה'מחיר המקורי' ויום הרכישה של ני"ע סחיר יקבעו בהתאם להוראות שהיו בתוקף טרם התיקון; קרי, על אף ביטול ס' 105 לפקודה, ההוראות שהיו קבועות טרם התיקון לעניין יום הרכישה ו'המחיר המקורי' של ני"ע סחיר, יישארו בתוקף גם לאחר תיקון 147. בנוסף, הסיפא של ס' 80(ט)(2) לתיקון 147, קובעת ברורות כי הוראות ס' 91(ב) בנוגע ל'פיצול לינארי', אינן חלות ביחס למכירת ני"ע כאמור (קרי – כל ני"ע שחלו לגביו הוראות ס' 101 או חלק ה'3 לפקודה).

15. ויודגש: **ההוראה היחידה המאפשרת ביצוע פיצול לינארי, הינה זו הקבועה בס' 91(ב).** אולם תיקון 147 כלל בתוכו הוראה מפורשת הקובעת בצורה חד משמעית כי ס' 91(ב) לא יחול ביחס למכירת ני"ע סחיר שחלו עליו הוראות ס' 101 (או 105 יג), **ודי בכך בכדי לדחות כל טענות המערער - החסרות נקודת אחיזה ארכימדית בלשון החוק.** המערער מעלה בסיכומיו שלל טענות שונות, ובעיקר טוען כי הוראה זו- ס' 80(ט)(2) לתיקון 147 השוללת את תחולת הפיצול הלינארי ביחס לני"ע סחיר- אינה אמורה לחול על נישום שהחזיק ני"ע סחיר שבחר במסלול השני לס' 101. אולם **לכל** אורך סיכומיו לא הצביע המערער על רמז דק שבדקים בלשון סעיפי החקיקה הרלוונטיים, שעשויו ללמד על כך שס' 80(ט)(2) אינו חל ביחס **לכל** מי שהחזיק ני"ע סחיר ושלגביו חלו הוראות ס' 105 יג או ס' 101 (על כל סעיפי המשנה שבו). על כן, וגם אם היה ממש באותן טענות המערער בדבר תכלית החקיקה (ולא היא!) הרי שבהיעדר כל ביסוס בלשון החוק, אין לכך כל נפקות (ראה רק לאחרונה - ע"א 8511/18 פקיד שומה נתניה נ' דלק הונגריה, 26.1.20) ולכן יש לדחות הערעור בסוגיית שיעור המס.

16. לא זו בלבד שטענות המערער נעדרות אחיזה בלשון החוק, אלא שגם כל יתר טענותיו דינן להידחות. כך, ניסיון המערער (ס' 53, ס' 63) להסתמך על הלכת פוליטי (ע"א 8569/06) ולטעון כי ממנה עולה שהפיצול הלינארי הוא ייסוד מוסד' בדיני המס בישראל, לרבות בקשר למיסוי ני"ע סחירים – הוא שגוי ומטעה: שכן בהלכת פוליטי דובר בנישום

שביקש לסטות מנוסחת הפיצול הלינארי הקבועה בחוק מיסוי מקרקעין, ולהוכיח שכל, או מרבית, הרווח ממכירת הנכס, נצמח לאחר המועד הקובע. בהמ"ש העליון דחה טענה זו, בדיוק מאותם טעמים עליהם התבסס בהמ"ש קמא: ראשית משום שהטענה שנטענה בעניין פוליטי לפיה ניתן להוכיח בכל מקרה לגופו, כי השבח נצמח לאחר המועד הקובע, נעדרה כל נקודת אחיזה ארכימדית' בלשון החוק; בעוד שבענינו המערער הוא שמבקש להיאחז בפרשנות (שגויה) לתכלית החקיקה, חרף העובדה שהיא נעדרת כל עיגון לשוני. שנית, בעניין פוליטי נקבע שבקביעת נוסחת הפיצול הלינארי, עמדו לנגד עיני המחוקק תכליות של "יעילות, ודאות ויציבות", גם על חשבון פגיעה בתכליות אחרות. וזאת כשם שבענינו, בעת הקביעה שנוסחת הפיצול הלינארי לא תחול ביחס לני"ע סחירים, וחלף זאת יוחל שיעור מס אחיד, עמדו לנגד עיני המחוקק אותן תכליות בדיוק - ודאות, יעילות ויציבות, שהן נשמת אפו של שוק ההון, בו תשלום המס מבוסס על מנגנון ניכוי מס במקור (ולמותר לציין כי כשם שנוסחת פיצול לינארי הינה 'ודאית ויעילה' יותר מחישוב רווח לפי התקופות בהן הוא נצמח בפועל; כך גם קביעת שיעור מס אחיד, הינה 'וודאית ויעילה' יותר מנוסחה של פיצול לינארי). ומעל לכל אלו, כל טענות המערער בקשר להלכת מליטי או הרציונלים מאחורי תיקון 132 לפקודה- אינן רלוונטיות בכל הקשור למיסוי ני"ע סחיר; שכן לגבי ני"ע כאמור, נקבע במפורש בהוראות המעבר לתיקון 147 המאוחר יותר, שלא יחול פיצול לינארי (בשונה מההסדר לגבי מיסוי מקרקעין ובשונה מ'ההסדר הרגיל' הקבוע בפקודה ביחס למיסוי רווח ממכירת נכסים אחרים) – ולכן כל טענות המערער בעניין זה טענות סרק הן.

17. טענות המערער מתעלמות גם מכך שבתיקון 187 לפקודה בוצע פעם נוספת שינוי בשיעור מס רווח ההון (הועלה מ-20%/25% ל-25%/30%), ולצורך זה נקבעה נוסחת לינאריות נוספת בס' 91(ב1), כך שהרווח הנצמח עד 2003 חייב בשיעור מס שולי; הרווח בין 2003-2012 בשיעור 25%/20%; והרווח שנצמח החל מ-2012 בשיעור 30%/25%. כאשר, בדומה להוראה בס' 80(ט2) לתיקון 147, גם בתיקון 187 נקבע במפורש, כעת בס' 91(ב1)(ב), כי "הוראות סעיף קטן זה (91(ב) – הח"מ) לא יחולו במכירת ניירות ערך הרשומים למסחר בבורסה". תחולת ההוראה אמנם מיום 1.1.2012, אולם ברור שככל שמדובר בני"ע סחיר, המשיד המחוקק באותה מדיניות של פישוט שיטת המיסוי והחלת שיעור מס אחיד ללא חלוקות ופיצולים לשיעורי המס שחלו בכל תקופה ותקופה בה הנישום החזיק בני"ע הנמכר על ידו (ומוכן שבמצבים מסוימים הוראה זו 'מיטיבה' עם הנישום ובאחרים היא 'מרעה'). כך בתיקון 147 וכך בתיקון 187- כאשר, ההבדל היחיד בין התיקונים הוא שבזה המאוחר, ההוראה בדבר היעדר פיצול לינארי ביחס לני"ע סחיר, נקבעה בס' 91(ב) עצמו; ובתיקון 147 הקביעה הינה בהוראות התחולה והמעבר. אולם העובדה שבתיקון 187 שינה המחוקק פעם נוספת את שיעור המס, אגב הבהרה שפיצול לינארי שוב לא חל על ני"ע סחיר (מכל סוג שהוא), גם היא מלמדת שטענת המערער כאילו החלטת בהמ"ש קמא 'מרחיקת לכת' ומאפשרת 'כיבוש מס' – הן טענות חסרות ביסוס.

18. לא מן המותר לציין כי עד לתיקון 147, יחידים שחל לגביהם חוק מס הכנסה (תיאומים בשל אינפלציה), התשמ"ה-1985 (להלן: "חוק התיאומים"), נדרשו לשלם מס בגין רווח ממכירת ני"ע סחירים לפי שיעור המס השולי (ס' 6(ז) לחוק התיאומים). תיקון 147 לפקודה ביטל בין היתר את חוק התיאומים; ולפי ס' 80(יח) לתיקון 147, שיעור מס רווח ההון על מכירת ני"ע בידי יחיד כאמור הופחת באחת ל-20% ללא כל פיצול לינארי. קרי גם מתיקון זה, ניתן ללמוד כי כבר במסגרת תיקון 147, קיבל המחוקק החלטה ברורה ומודעת, שבכל הקשור לנושא הייחודי של מיסוי ני"ע סחירים, יחול שיעור מס אחיד, מבלי התחשבות בשיעורי המס שחלו בעבר- קרי ללא כל פיצול לינארי.

19. כאמור, טענת המערער בדבר התחולה (הלכאורית) של ס' 91(ב1) בענינו, מבוססת על התיזה לפיה ס' 80(ט2) לתיקון

147 חל רק על מניות במסלול הראשון והשלישי לס' 101 (אותן הוא מכנה 'מניות סחירות') אך איננו חל על נישום דוגמת ריזמן שבחר במסלול השני לס' 101 (ולפי הטרימינולוגיה של המערער, מניותיו הן 'מניות פרטיות נסחרות').

אולם מדובר בטענות חסרות כל ביסוס: ראשית, בניגוד לטענות המערער, אין בדברי החקיקה כל הבחנה בין מניה פרטית נסחרת לבין מניה נסחרת אחרת ואין כל רמז לטענה כאילו נייע סחירים לגביהם נבחר המסלול השני לס' 101 הם מניות פרטיות נסחרות; כאשר, כל המונחים הללו (מניה פרטית נסחרת וכו')- הם פרי המצאתו של המערער לצורך הליך זה (ואין להם כל זכר בחוק, בפסיקה או בספרות המקצועית). שנית, גם בס' 80(ט)2) עצמו, אין כל רמז לשוני לטענה לפיה הסעיף כביכול חל רק על מי שבחר במסלול הראשון או השלישי לס' 101, אך לא חל על מי שבחר במסלול השני לס' 101. ההיפך הוא הנכון: כל ההגדרות בס' 80(ט) מלמדות שהוראותיו חלות על כל מי שהחזיק נייע סחיר במועד כניסתו לתוקף של תיקון 147: 'נישום' מוגדר כ'מי שחלו לגביו הוראות סעיפים 101, 105(ב)א... לפקודה לפני ביטולם בחוק זה', וס' 80(ט)2) חל על נייר ערך שיום רכישתו קדם ליום התחילה; הגדרות אלו חלות כמובן גם על המניות שהוחזקו בידי ריזמן, ואינן מחריגות נייע סחיר אשר הנישום בחר לגביו המסלול השני לס' 101 לפקודה. וגם בחוק ניירות ערך (אליו מפנות ההגדרות בפקודה) אין כל הבדל בין נייע סחיר ל'נייע פרטי-סחיר' ואין בכלל שימוש או התייחסות למונחים אלו. שלישית, נקל לראות שטענת המערער שגויה, באמצעות הוראות אחרות המתייחסות לנייע סחיר: לכל אורכה ורוחבה של חקיקת המס, מתייחס המחוקק לנייע שחל עליהם ס' 101 לפקודה בכל המסלולים, כאל נייע סחיר; וכשיש כוונה להבחין בין נייע סחיר שנרכש טרם רישומו למסחר (שאז ס' 101 חל לגביו) לנייע סחיר שס' 101 לא חל לגביו; או כשיש כוונה לאבחן בין נייע שחל עליו המסלול הראשון לס' 101 לבין נייע שחל עליו המסלול השני לס' 101, הדבר נעשה במפורש (ראה לדוג' בס' 97(ב)2) לפקודה; ס' 105(טו)ד) לפקודה שבוטל בתיקון 147; ס' 6(ט)2) לחוק התיאומים). בכל הדוגמאות הנ"ל, כאשר המחוקק ביקש להתייחס לנייע סחיר אגב החרגת נייע שהנישום בחר לגביו את המסלול השני לס' 101, הדבר נעשה במפורש. ומאידך, בס' 80(ט)2) לפקודה אין כל 'החרגה' כאמור; אלא מנוסחו ברור שהוא חל על כל סוגי נייע הסחירים. רביעית, טענת המערער לפיה ס' 80(ט)2) לתיקון 147 לא חל על נישום שהחזיק נייע לגביו בחר במסלול השני לס' 101, אלא רק על המסלול הראשון והשלישי, שגויה מבחינה לוגית: שכן בס' 101 לפקודה (101(א)3)), כבר קיימות הוראות בעניין 'המחיר המקורי ויום הרכישה', אך הן אך ורק ביחס לנישום שבחר במסלול הראשון או השלישי. לכן אין זה סביר שס' 80(ט)2) יסדיר נקודה שממילא מובהרת בס' 101 עצמו ביחס למסלול הראשון והשלישי; אלא, מאחר וסוגית 'יום הרכישה' והמחיר המקורי אינה מוסדרת בס' 101 בנוגע למי שבחר במסלול השני, המסקנה היא שס' 80(ט)2), המסדיר הוראות אלו בדיוק – נועד לחול דווקא על נישום מסוג זה. וכך גם לגבי ס' 105-יג- לפיו המחיר המקורי ויום הרכישה של נייע סחיר (שנרכש בבורסה) ייקבעו לפי ימי המסחר האחרונים לפני המועד הקובע (31.12.02); לכן ביחס לנייע כאמור, אין כל נפקות לביצע פיצול לינארי. אם כן, בניגוד לטענת המערער, ההוראה הקבועה בס' 80(ט)2) רלוונטית בעיקר לנישום המחזיק נייע סחיר שבחר במסלול השני לס' 101 (דוגמת ריזמן). וחמישית – טענות המערער לפיהן ס' 80(ט) לתיקון 147, לא חל ביחס לנישום שהחזיק בנייע לפני רישומו למסחר ובחר במסלול השני לס' 101, עומדת בניגוד לפרסומי רשות המיסים; שכן בהודעה לציבור מיום 28.11.2005 (פורסמה ערב תיקון 147), הבהירה רשות המיסים שהוראות התחולה והמעבר של התיקון המאפשרות ביצוע מכירה רעיונית (ס' 80(ט)1)), חלות גם ביחס ליבעלי שליטה ומייסדים; ובקובץ הפרשנות לפקודה המפורסם ע"י רשות המיסים (החבק), 'מייסד' מוגדר ככל נישום שרשם את

מניותיו למסחר בבורסה, בכל אחד ממסלולי ס' 101, לרבות המסלול השני, קרי לרבות נישום דוגמת ריזמן. לאמור, גם לפי פרסומי רשות המיסים עצמה (אשר כעת המערער מתכחש להם), מניות אזימוט שהוחזקו בידי ריזמן הן 'ניי'ע סחיר' לכל דבר ועניין- וכאלו, הוראות ס' 80(ט) לתיקון 147 כן חלות לגביהן. על כן אין יסוד לטענה שס' 80(ט)2) לתיקון 147 אינו חל ביחס לניי'ע סחיר המוחזק ע"י מי שבחר במסלול השני לס' 101; אלא הוראה זו, הקובעת שלא יחול פיצול לינארי, רלוונטית ביחס לכל הנישומים שהחזיקו בידם ניי'ע סחיר במועד התיקון. ואם היה ספק בקשר להיעדר פיצול לינארי על ניי'ע סחיר, הרי שזה ממילא הוסר לאור תיקון 187 לפקודה.

20. למעלה מן הצורך, יש לדחות את טענות המערער בדבר 'פגיעה באוצר' - שהן בכל הכבוד, בגדר מצג שווא: ראשית משום נוסחו הברור והחד משמעי של החוק; שנית משום שמהליך החקיקה (ועדת קפוטא-מצא, דברי ההסבר וכו') - ברור שבעניין זה הועדף השיקול של פישוט ויעילות של מיסוי שוק ההון; שלישית, ספק אם בכלל קיימת כאן 'פגיעה' באוצר (קביעת שיעור מס אחיד ללא פיצול לינארי לא בהכרח הפחיתה את שיעור המס המשוקלל); ורביעית, היעדר הפגיעה באוצר, נובע גם מכך שלמעט המקרה הייחודי של ריזמן, לא ידוע על הליכים משפטיים נוספים בסוגיה זו; ובנוגע לניי'ע סחיר שנמכר לאחר שנת 2012, לאור תיקון 187 - ממילא אין מחלוקת בדבר אי תחולת הפיצול הלינארי.
21. אשר על כן, יש לדחות את טענות המערער ביחס לסוגיית שיעור המס ולהותיר על כנה את הכרעת בהמ"ש קמא.

סוגיית המוניטין

22. טענות המערער, בכל הכבוד, אינן קבילות, שכן מדובר בהכרעה עובדתית מובהקת של ערכאה דיונית שבחנה הראיות והעדויות שהוצגו בפניה, וקבעה כי עניינם של ריזמן ואזימוט, הוא אחד מאותם מקרים חריגים, בהם ליחיד בעל העסק, מוניטין נפרד משל העסק עצמו, וחלק מתמורת העסקה נובע מאותו מוניטין. הקביעה התבססה על אין ספור ראיות - הסכמים, דיווחים לבורסה, חו"ד מומחה, ועוד; וכן על עדים רבים המעורבים בפעילות החברה, שהעידו כי ריזמן היה 'הפנים' של החברה ו'כוח המשיכה' העיקרי שלה כלפי לקוחות (ראה ס' 79-50 לפסה"ד). בנוסף, לאחר בחינת הראיות ושמיעת עדות של מעורבים במו"מ מול אלביט, נקבע עובדתית שריזמן אכן העביר המוניטין שלו כחלק מהעסקה; קביעה שהתבססה על נוסח הסכם המיזוג; דיווחים שונים בקשר לעסקה (בהם דווח על העברת מוניטין); כוונת הצדדים לעסקת אלביט, ועל עדויות וראיות, מהם עלה שעצם העובדה שהעברת מוניטין ריזמן נכללה בעסקה, היתה תנאי לקיומה וחלק מתמורת העסקה שולמה עבור מוניטין זה; ובנוסף, על ההוכחות בדבר פעולות שבוצעו להטמעת מוניטין ריזמן באלביט לאחר המיזוג (ס' 118-80 לפסה"ד). לבסוף, ובהתבסס על חו"ד מומחה, קיבל בהמ"ש קמא גם את טענת ריזמן בדבר שווי המוניטין שהועבר (רבע מהתמורה ששולמה לו, שהם כ- 13% מהסך הכולל).

23. קביעות בהמ"ש קמא התבססו על העובדות שנבחנו ויושמו בהתאם להלכה הפסוקה (בין היתר ע"א 5321/98 אינוסט אימפקס בע"מ נ' פקיד שומה תל-אביב 1, ועניין שרון שנדון שם; להלן בהתאמה "אינוסט"; "שרון"). בהודעת הערעור ניסה המערער לטעון (לדוג' ס' 105) כי לנוכח הלכות מאוחרות יותר, וחרף הלכת אינוסט, מוניטין דוגמת זה של ריזמן אינו ניתן להעברה; אולם ברור שטענה זו אינה יכולה לעמוד, גם לאור פסה"ד של בהמ"ש נכבד זה בע"א 3136/17 פקיד שומה רמלה נ' פליינג קרגו ואח'; להלן: "פליינג קרגו", שם הובהר כי הלכת אינוסט / שרון עומדת על תלה, וכי אין מניעה שיתרחשו "מצבים בהם במסגרת עסקה אחת נמכרים הן העסק (על המוניטין שבו) והן מוניטין של בעלי העסק (בין אם הוא אדם פרטי ובין אם חברה)". קרי, יתכנו מקרים, שהם אמנם חריגים, בהם לבעל העסק מוניטין נפרד ממוניטין העסק עצמו; ומוניטין זה הוא נכס הניתן למכירה. זה התלם בו הלך בהמ"ש קמא עת קבע שענייננו הוא מהמקרים

החריגים בהם התמורה ששולמה לריזמן נועדה לגלם גם תשלום עבור העברת המוניטין שלו לידי אלביט. מדובר בהכרעה עובדתית מובהקת, ולכן ניתן גם לדחות את הערעור לפי ס' 460(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי.

24. המערער טוען בסיכומיו שהתמורה בעסקה הנה יתוצאת מכפלת המחיר פר-מניה במספר המניות שנמכרו ולכן אין

מקום לקביעה כי 25% מהתמורה בהסכם המיזוג שולמו עבור מוניטין ריזמן; שכן, לטענת המערער הרי זה מן הנמנע מבחינה הלוגית ממש שכן לא נותרה תמורה אחרת... המערער חוזר בסיכומיו על טענה זו אין ספור פעמים (לדוג' ס' 17, 16, 15, 25, 39 ועוד), ככה"נ מתוך מחשבה שאמירה שגויה, אם רק תיאמר באין ספור וריאציות, תיהפך לאמת. אולם

קריאת הסכם המיזוג ופסה"ד, תלמד בנקל שמדובר בטענות שגויות שיש בהן כדי להטעות: ראשית, ס' 2 להסכם המיזוג מגדיר ראשית את התמורה הכוללת בסך 172,607,249 ₪ (שנקבעה במו"מ מוקדם בין ריזמן לאלביט); ורק

לאחר הגדרת התמורה הכוללת, מגדיר ההסכם כיצד תחושב התמורה למניה, שנגזרת מהתמורה הכוללת חלקי מספר מניות, וששולם לכל מחזיק מניה באמצעות מסלקת הבורסה (ראה גם בס' 2.3 לדוח המייד שחוגש לבורסה, נספח מז

לתצהיר ריזמן). לאמור, התמורה למניה כלל אינה נקובה בהסכם שכן היא נגזרת מחלוקת התמורה הכוללת בכמות המניות. שנית, וכמפורט בפסה"ד (ס' 120), רק 13% מסך העסקה יוחס למוניטין ריזמן (ולא 25% כטענת המערער).

שלישית וזה העיקר, בפסה"ד נקבע עובדתית, כי בשלב ראשון במו"מ סוכמה בין הצדדים גובה התמורה לריזמן בעבור מכירת כל זכויותיו במפעל חייו אזימוט (מניות ומוניטין); ורק בשלב שני סוכם שאלביט תרכוש בו זמנית גם את

מניות אזימוט המוחזקות בידי הציבור, שאז סוכמה התמורה הכוללת גם את יתר בעלי המניות; כאשר "יתר בעלי המניות נהנו מהתמורה העודפת ששולמה למערער בשל המוניטין שלו, בעסקה כדאית כלכלית לכל הצדדים" (פסה"ד - ס' 6,

ס' 115). הנה, בניגוד לטענות המערער, התמורה לריזמן אינה יתוצאת מכפלת המחיר פר-מניה במספר המניות; אלא תמורה שנקבעה במו"מ שנוהל עמו באופן אישי בקשר למכירת כל זכויותיו (לרבות המוניטין); ובהמשך, בשל האופן

בו בוצעה העסקה ובכדי למנוע עיכובים וסיכונים עסקיים שונים, תמורה זו יושמה גם ביחס לבעלי המניות מהציבור. ויודגש, האופן בו נקבעה התמורה גם לבעלי המניות מן הציבור, לא 'הוסתר' מאיש וממילא לא פגע באותם בעלי

מניות, ההיפך הוא הנכון, שכן הם הלכה למעשה 'רכבו על גבו' של ריזמן ונהנו מתמורה 'עודפת' בגין המוניטין שלו, וזאת ללא כל פגיעה בציבור ובריזמן, וכאשר הרוכשת קיבלה בתמורה את מלוא הבעלות ומחיקת החברה מהמסחר.

25. המערער טוען (ס' 23-19) שיש למסות את העסקה כפי שבוצעה' וכי נישום אינו יכול להתכחש' למתווה העסקה לצורכי מס. המשיבים אינם חולקים על טענה זו אולם לא ברור איזו תועלת מבקש המערער להפיק ממנה: שכן כפי שנקבע עובדתית בפסה"ד (לדוג' ס' 83), בכל מסמכי העסקה, לרבות במפורש בהסכם עצמו, בדיווחים לבורסה, בחו"ד מומחה

שנשכר במקור ע"י אלביט- תנאי לביצועה היה העברת מוניטין ריזמן בתחומי עיסוקה של אזימוט, לידי הרוכשת (ראה לדוג' העובדה שריזמן נדרש לחתום באופן אישי על הסכם המיזוג; ס' 10 להסכם; ס' 6.12 להסכם; ונספח 10;

הדיווחים השונים לבורסה; כאשר, ריזמן הוא היחיד מבין כל עובדי החברה ובעלי מניותיה אשר מוזכר בשמו במסמכי העסקה ובשלל דיווחיה, והיחיד שנדרש לחתום עליה אישית); וכאמור, נקבע עובדתית שהתמורה לריזמן- משולמת

לו גם בעבור העברת המוניטין שלו. לכן, הטענה שריזמן מבקש להתכחש' למתווה העסקה- היא מופרכת מן היסוד.

26. לטענת המערער (ס' 28-22) העובדה שלא יוחסה בהסכם תמורה נפרדת למוניטין, מלמדת שכל התמורה שולמה רק עבור מניות אזימוט. גם בטענה זו אין ממש: ראשית, טיעון זה מבוסס כולו על הטענה השגויה כאילו התמורה הכוללת

נקבעה על סמך המחיר 'פר-מניה'; אך כמוסבר, לא כך הוא, שכן התמורה נקבעה בהתבסס על שווי זכויות ריזמן,

לרבות המוניטין שלו, ותחת הנחה כי יעשה במוניטין זה שימוש ע"י אלביט לאחר המיזוג. שנית, בפסה"ד נקבע עובדתית שהסיבה בשלה לא נקבעה 'תמורה ספציפית' למוניטין ריזמן, היא שלא היה בכך צורך מסחרי מבחינת הצדדים לעסקה (ס' 90). שלישית, טענות המערער מתעלמות מהקביעות העובדתיות בפסה"ד לפיהן מוניטין ריזמן השפיעו על גובה התמורה ששולמה לו, ושהוכח שההתחייבות להעברת המוניטין הייתה בעלת ערך כלכלי נפרד עבור ריזמן, שהיה יכול להמשיך להפיק ממנו תועלת כלכלית אלמלא היה מתחייב להעבירו (ס' 113). רביעית, המערער מתעלם מהקביעה העובדתית בפסה"ד (ס' 116), לפיה ריזמן הוא הגורם היחיד באזימוט שנדרש לחתום על התחייבויות אישיות כחלק מההסכם, הכרוכות בהעברת המוניטין שלו, ואין זה סביר שהיה מסכים להתחייבות זו בלא לקבל כל תמורה בגינה. חמישית וכמובהר בפסה"ד, לאור מנגנונים שונים שנקבעו בהסכם, ממילא התמורה למניה של ריזמן וליתר בעלי המניות מהציבור, אינה בהכרח "אמידה" (ס' 117). שישית, המערער מתעלם מקביעות חו"ד המומחה (שנשכר במקור ע"י אלביט לצרכיה היא). מהן עולה כי חלק מערך מוניטין אזימוט (כפי שחושב ב-PPA) נובע ממוניטין ריזמן עצמו (ס' 96-97 לפסה"ד), ומכך שנקבע שריזמן אכן קיבל תמורה על נכס בעל ערך רב מבחינתו (ומבחינת אלביט). לאור האמור, יש לדחות טענת המערער לפיה 'כל התמורה בהסכם המיזוג היא עבור המניות', שכן זו עומדת בניגוד לקביעות עובדתיות ברורות של בהמ"ש קמא.

27. המערער (בס' 30-35) מלין על כך שחלק ניכר מפסה"ד מוקדש לשאלה האם לריזמן היה מוניטין נפרד משל אזימוט; וטוען, שמוניטין ריזמן לכאורה אינו 'בר העברה'. אולם בכל הכבוד, טענות אלו, לא זו בלבד שעומדות בניגוד להלכה הפסוקה שנקבעה בעניין אינוסטט ואושררה פליינג קרגו, אלא אף מעוותות את פסה"ד של בהמ"ש קמא: ראשית, בהמ"ש קמא נדרש לבחינה יסודית ומעמיקה של סוגיה זו בין היתר לאור טענותיו (התמוהות) של פקיד השומה בערכאה דלמטה לפיהן הקשר בין ריזמן לאזימוט כמוהו כקשר בין כל מנכ"ל 'רגיל' לבין חברה ולפיהן לריזמן אין מוניטין (יוער כי במסגרת ערעור זה, גם המערער מבין שמדובר בטענה אבסורדית, ומכיר בכך שלריזמן היה מוניטין). שנית, דרך הילוכו של בהמ"ש קמא היא הדרך היחידה בה יש לילך כאשר מתעוררת השאלה האם, אגב מכירת העסק עצמו (מניות אזימוט), מבוצעת גם מכירת מוניטין בעל העסק; שאז, עפ"י הפסיקה (אינוסטט פסקה 5; 18-20; פליינג קרגו 37-42), שלב הבחינה הראשון הוא האם לבעל העסק יש מוניטין נפרד משל העסק עצמו. והדברים ברורים, שכן ככל שמדובר בסיטואציה בה כל המוניטין הוא של העסק (החברה), ממילא בעל העסק אינו יכול למכור נכס שאינו שייך לו. לאחר שבחן הראיות שהוצגו בפניו, קבע בהמ"ש קמא שאכן מדובר במקרה החריג, בו מבחינת כל הגורמים הקשורים לאזימוט- לקוחות, ספקים, עובדים ועוד, הייתה זהות בין השם הטוב של ריזמן לבין החברה, וחלק לא מבוטל מערך החברה נבע מהשם הטוב, המוניטין, של ריזמן. ולכן, כן מדובר באחד מאותם מקרים חריגים בהם יש לבעל העסק מוניטין נפרד מהעסק עצמו. שלישית, וזה העיקר, הטענה כאילו מוניטין ריזמן הוא מהסוג שאינו 'בר העברה' מופרכת מהיסוד, לאור העובדה שהובהר בצורה ברורה בפסה"ד (ס' 76-79), שאין מדובר במקרה בו ריזמן טוען להעברת תכונותיו האישיות; אלא, הנכס שהועבר- המוניטין (מוניטין 'העוסק') - הוא היכולת להמשיך להפיק פירות כלכליים: להמשיך להתקשר בעסקים עם הלקוחות שנהגו להתקשר עם אזימוט, בשל מוניטין ריזמן; כאשר הדרך בה הועבר המוניטין, היתה גם באמצעות התחייבות שלא להתחרות; אך יותר מכך, ריזמן גם פעל ל'הרגלת' הלקוחות לבעל העסק החדש (אלביט), ושידל אקטיבית לקוחות להמשיך להתקשר בעסקים עם אלביט גם לאחר המיזוג; נתן הסכמתו לשימוש שאלביט עשתה בשמו הטוב, לצורך התקשרות עם לקוחות לאחר הרכישה ועוד.

28. לטענת המערער (ס' 42-37) יש להבחין בין שני סוגי הסכמים: האחד- מכירת עסק חי באמצעות מכירת מניות; הסוג השני- הסכם למכירת מניות בנפרד ממכירת מוניטין. כשלטענת המערער, תנאי בסיסי לכך שיהא מדובר בהסכם מהסוג השני - הוא שתהא קבועה תמורה נפרדת לרכיב המוניטין. בכל הכבוד, לא מצאנו כל זכר או רמז בהלכה הפסוקה לתנאי לכאורי זה. פסה"ד בעניין שרון בבהמ"ש המחוזי (עמ"ה 14/95 שלמה שרון נ' פקיד שומה ארצי לשומה, אתר משפטי מיסים; להלן: "שרון מחוזי")- שאושר ע"י בית משפט נכבד זה, מלמדת כי ההיפך הוא הנכון:
- "ומה לי נפקא מינה, אם הוגדרה המכירה בהסכם דנא, כמכירה אחת כוללת של מניות ומוניטין יחדיו, או, אם הוגדרה מכירתן, בנפרד? השאלה החשובה לדיוננו, איננה כיצד בוטאו הדברים בהסכם, ומדוע; אלא, האם בפועל משתקפת מן ההסכם עיסקת מוניטין אוטנטית, שבאה ביחד או בנילווה למכירת המניות"** (שם, ס' ד.1).
- למעשה, טענת המערער הינה שאילו בהסכם היה רשום שמתוך התמורה הכוללת, סכום של X נש משולם עבור מוניטין ריזמן- הרי שאז היה מדובר בעסקה מהסוג השני'. אולם מדובר בגישה לא סבירה ואף מלאכותית, בפרט שעה שנקבע עובדתית בפסה"ד שמבחינה מסחרית, כל עוד ברור לצדדים שכחלק מהעסקה מועבר גם מוניטין ריזמן- אין חשיבות לקביעת 'תו מחיר' לרכיב זה. ודוק, השאלה היחידה אותה יש לשאול, בכדי לבדוק האם מדובר בהסכם מהסוג השני', היא האם בפועל ישנה התחייבות אמיתית להעברת המוניטין של בעל העסק (בהנחה שלבעל העסק יש מוניטין נפרד). בענייננו, לא זו בלבד שלכל אורך ההסכם, נספחיו ודיווחיו יש התחייבויות של ריזמן להעברת המוניטין, אלא שגם נקבע עובדתית שהתחייבויות אלו קוימו בפועל, ובוצעו אין ספור פעולות להטמעת מוניטין ריזמן בחברה הרוכשת.
29. יש לדחות טענות המערער לפיהן העובדה שההסכם נוקט בלשון העמדה לרשותי של המוניטין (ולא מכירה), מלמדת כביכול שמדובר בהסכם 'מהסוג הראשון' (של מכירת מניות בלבד, ולא של מוניטין). די בקריאת פסה"ד בעניין שרון (ס' 19), שם מתואר ההסכם בו "העמידו בני-הזוג לרשות חברת קרדן את "כל המוניטין שלהם ובכלל זה הידע המקצועי, השם והקשרים"; וכאמור, לגבי נוסח כאמור, בית משפט נכבד זה קבע שמדובר על מכר מוניטין. למעלה מזאת, השאלה הרלוונטית אינה הנוסח המדויק של ההסכם (שכן ברי שגם במצב הדברים ההפוך, אילו ההסכם היה משתמש בלשון 'מכר' ולא 'העמדה לרשות'- הרי שלא בהכרח היה מדובר בהסכם למכירת מוניטין); אלא, יש לבחון האם בפועל ההסכם אכן ביטא העברת מוניטין. ובענייניו של ריזמן - נקבע עובדתית שהתשובה לשאלה זו הינה חיובית.
30. לטענת המערער (ס' 51-42) ענינו של ריזמן אינו מקיים את התנאים העובדתיים שנקבעו בפסיקה לעניין מכירת מוניטין אגב מכירת מניות חברה. אולם גם כאן, פעם נוספת ובמובהק מבקש המערער להשיג על קביעות עובדתיות של בהמ"ש קמא. ובנוסף, טענות המערער אינן עולות בקנה אחד עם הלכת פליינג קרגו; באותו עניין, הבהיר בהמ"ש העליון (כב' השופט גרוסקופף) ביחס להפרדה בין מוניטין העסק למוניטין העוסק (בעל העסק, בעל המניות) כדלקמן: "מוניטין יכול שיתייחס לכל אחד מאלה: עסק, עוסק, מוצר או שירות, וזאת בהתאם לשם הטוב שיצא לכל אחד מהם בעיני הציבור... מבחינה משפטית, הבעלות במוניטין של עסק, עוסק, מוצר או שירות הנובעים מאותה פעילות עסקית ניתנת להפרדה, במובן זה שאין דרישה כי כולם יהיו מרוכזים בידי אותו אדם...". בהמשך, כב' השופט גרוסקופף מבהיר "מושכלת יסוד ביחס לתנאים בהם יתאפשר להפריד, לצורך דיני המס, בין מכירת עסק לבין מכירת מוניטין המתייחס לפעילות אותו עסק", שהיא כדלקמן: "כאשר נמכר עסק חי, על המוניטין של אותו עסק, אין לאפשר לצורך דיני המס הפרדה של העסקה לשני חלקים"; אולם באותה נשימה ביקש להבהיר כי- "הכלל האמור אינו מונע מצבים בהם במסגרת עסקה אחת נמכרים הן העסק (על המוניטין שבו) והן מוניטין של בעלי העסק (בין אם הוא אדם פרטי ובין אם חברה)". וכך- "המסקנה המתבקשת...

היא שמכירה נפרדת של עסק ושל מוניטין תתאפשר, אם ורק אם, מכירה זו מתייחסת למוניטין נפרד מהמוניטין של פעילות

העסק גופו (מוניטין העסק הנמכר), כגון מוניטין של העוסק (פרשת שרון בעניין אינווסט) (שם, פסקאות 42-39).

31. לאמור, בניגוד לטענות המערער, בפליינג קרגו אושררה מחדש הלכת שרון, לפיה ככלל המוניטין שייך לעסק עצמו;

אך יש נסיבות עובדתיות, בהן לבעל העסק (העוסק) מוניטין נפרד משל העסק עצמו (לדוגמה, כשהלקוחות מזהים עצמם עם בעל העסק ולא עם העסק); שאז יכול להתקיים החריג לכלל, המאפשר **מכירה נפרדת של מוניטין העוסק**.

32. ומדוע טוען המערער כי בענין ריזמן לא מתקיים החריג? המערער מבקש להיבנות מכך שבפליינג קרגו הוחלט

שהקביעה לפיה 98% מהתמורה מיוחסת למוניטין חברת האם אינה סבירה (זאת בסיטואציה של חברת בת שהפיקה את מרבית הכנסותיה מלקוח יחיד, ולכן ערך המוניטין של חברת האם לא יכול להיות כה גבוה). אולם ברי כי נסיבות

אלו שונות לחלוטין מענייננו, שעה שנקבע עובדתית ע"י בהמ"ש קמא שחלק מהתמורה הכוללת ששולמה ע"י אלביט, נועדה לשפות את ריזמן בעבור המוניטין שלו; והסכום (כ-25 מ' ש"ח) שיוחס למוניטין ריזמן עומד על 13% מערך

העסקה הכולל (ס' 120 לפסה"ד)- שיעור שאושרר ע"י מומחה אובייקטיבי; שהוא גם דומה, ואף נמוך ממקרים אחרים שדנו במכר מוניטין- עניין שרון; ע"א 4975/09 פינטו נ' פקיד שומה עפולה; ע"א 4710/12 ברק גז סוכנויות בע"מ נ' פקיד

שומה גוש-דן); ובפרט שעה שבענייננו, אין בפי המערער כל טענה בדבר ייחוס שווי אחר למוניטין ריזמן.

33. כן יצוין כי אין ממש בניסיון המערער (ס' 45-46) להיבנות מהאמירה בפליינג קרגו בעניין היעדר האפשרות להפריד בין

שווי המניות לבין 'קשרי לקוחות' כמשמעם במסמך PPA חשבונאי (שווי שיתופי פעולה אסטרטגיים, ששם היו כרוכים בפעילות העסקית שבוצעה ע"י חברת הבת ולכן לא ניתן היה לייחסם למוניטין חברת האם)- שכן בענייננו

מוניטין ריזמן הינו נכס עצמאי ונפרד; ובכל מקרה גם בעבודת ה-PPA שבוצעה ע"י המומחה, ישנה התייחסות נפרדת לשווי 'קשרי הלקוחות' (ורכיב זה אינו מהווה את מוניטין ריזמן). חשוב מכך, המערער מתעלם מהעובדה שבהמ"ש

קמא (כמו גם המומחה)- הכירו בכך שגם לאזימוט מוניטין עצמאי ונפרד משלה, וריזמן לא התיימר לנכסו לעצמו (ס' 96-97 לפסה"ד). ועוד: בניגוד לטענת המערער, בפסה"ד נקבע עובדתית כי המוניטין של ריזמן **לא שלובים** וכרוכים

בפעילות העסקית של אזימוט; אלא, מדובר **במוניטין נפרד של ריזמן, שכן רבים מהלקוחות זיהו עצמם עם ריזמן ובחרו להתקשר בעסקים עם אזימוט בזכות ריזמן**, שהיה, במידה רבה, מי ישגרם ללקוחות ישנים לשוב ולהתקשר

בעסקים עם העסק"; ואילו ריזמן לא היה מתחייב ומעביר המוניטין לאלביט, היה הוא יכול להמשיך להפיק ממנו תועלת כלכלית שכן רבים מהלקוחות היו בוחרים להתקשר עמו בעסקים, ולא עם אלביט (ס' 78-79; ס' 112; ס' 110).

34. המערער טוען שהחריג שנקבע בעניין שרון אינו מתקיים כאן; לטענת המערער חריג זה **מתייחס למצב בו החברה**

שמניוטיה נמכרו שימשה לשרון אך כאכסניה ו'כצינור' והייתה 'מסגרת ארגונית בלבד'; ולטענתו, בעניין שרון, שלא כבענייננו- דובר בשני הסכמים נפרדים בהם נקבעה תמורה נפרדת למוניטין ולמניות; ובנוסף, לטענת המערער בעניין

שרון דובר על 'פרישה מוחלטת' של מוכר המוניטין, לכאורה בניגוד לענייננו (ס' 50). ואולם, נקל לראות שכל הטענות הללו הן מטעות, מעוותות את הלכת שרון, וסותרות את עובדות המקרה בענייננו: **ראשית**, קריאת פסה"ד בעניין

שרון (מחוזי ועליון), מלמדת כי בניגוד לטענות המערער, גם שם לא דובר בחברה 'ריקה מתוכן', והשימוש בביטויים 'אכסניה' ו'צינור' נעשה בכדי לתאר, בצורה מטאפורית, את האופן בו הוחזק מוניטין השכיר / בעל המניות: בס' א.1

לעניין שרון מחוזי, מתואר כיצד מר שרון היה בעלים של חברה פרטית בה היו 17 מנהלי תיקים אשר שרתו מאות לקוחות; אשר בהמשך התמזגה עם החברה המרכזית לניירות ערך בע"מ (להלן: **"החברה המרכזית"**), שהיתה

מהחברות הגדולות והמוכרות בתחום נייע, בעלת מושב בבורסה), וכתוצאה מכך מר שרון החזיק (יחד עם רעייתו) ב-50% מהחברה המרכזית (שמן הסתם לאחר המיזוג העסיקה אף יותר מנהלי תיקים וטיפלה במספר גדול יותר של לקוחות). כאשר, העסקה בה דן בהמ"ש (המחוזי והעליון)- נגעה למכירת מניות מר שרון בחברה המרכזית במקביל למכירת המוניטין שלו. קרי, בניגוד לטענות המערער, גם בעניין שרון החברה שמניותיה נמכרו לא היתה *חברה על הנייר*, אלא דובר ב'*חברה רצינית*' המעסיקה עשרות עובדים ונפח פעילות מהותי. אכן נקבע שם כי החברה שימשה כ'*אכסניה*'- אולם זאת כביטוי מטאפורי, לצורך צמיחת מוניטין היחיד; וכלשון בהמ"ש המחוזי שם: *'עניין לנו כאן, במוניטין של המערער שנצמחו לו בין היתר במסגרת החברה, מכח פעילותו העצמאית בה, מול לקוחותיו שלו, כשהחברה משמשת לו לצורך כך, כאכסניה וככלי טכני בלבד.*'

לכן העובדה שאזימוט היא *'חברה רצינית'* שהעסיקה עובדים רבים וביצעה עסקאות בהיקפים של מיליוני ₪- אינה מלמדת כי מדובר בנסיבות שונות מאלו המתוארות בחריג שנפסק בעניין שרון; שכן גם אזימוט השתמשה במוניטין ריזמן באופן דומה (ואפשרה למוניטין זה להמשיך לצמוח בזמן תקופת פעילותה). כך שגם אזימוט שימשה כמעין 'אכסניה' למוניטין ריזמן: החברה הפיקה תועלת מהמוניטין לאורך השנים, אך מנגד המוניטין מעולם לא הועבר לחברה, אלא המשיך, לכל אורך הדרך, להיות שייך לריזמן; וריזמן יכול היה להמשיך ליהנות מפירותיו גם בעתיד, אלמלא העבירו לאלביט. *שנית*, כפי שהראינו לעיל, העובדה שבעניין שרון נחתמו הסכמים נפרדים- למכר מניות ולמכר מוניטין, ואילו בעניינו של ריזמן דובר בהסכם אחד - אינה מעלה ואינה מורידה, שכן הבדיקה הרלוונטית היא האם מבחינה מהותית לבעל העסק מוניטין נפרד מהעסק עצמו; והאם במסגרת העסקה מוניטין זה אכן מועבר לרוכש. מדובר בשאלות עובדתיות, אשר ביחס לשתיהן בהמ"ש קמא הכריע בחיוב. וביחס לטענתו *השלישית* הנ"ל של המערער לפיה בעוד בעניין שרון דובר ב'*פרישה מוחלטת*' ואילו ריזמן לכאורה *'המשיך לעבוד כשנתיים כיו"ר דירקטוריון'* - מדובר, בכל הכבוד, בטענות שלא רק מסלפות את שנקבע בעניין שרון, אלא שבהקשר לריזמן- *אינן אמת ומהוות הטעיה של ממש*. בפרשת שרון, הכרעת בהמ"ש הסתמכה גם על כך ש'*לצורך שימור המוניטין בידי קרדן, התחייבו המערער ורעייתו לעבוד פרקי זמן שונים לאחר המכירה בחברה הרוכשת'* (שרון מחוזי, פסקה 2); כאשר אותה *'פרישה מוחלטת'* היתה רק לאחר פרק זמן בו סייע מר שרון להטמיע את המוניטין בחברה הרוכשת (קרי, המשך התקשרות עם החברה הרוכשת לפרק זמן קצוב- מלמד דווקא על כוונת הצדדים שבעל העסק יסייע בהטמעת המוניטין אצל הרוכשת בפרק זמן זה). וזוהי בדיוק הסיטואציה בעניינו, שכן כפי שנקבע עובדתית בפסה"ד, מכוח הסכם העסקה ישן של ריזמן מול אזימוט- ריזמן היה זכאי להמשיך לקבל שכר/דמי ניהול מאזימוט במשך תקופת הודעה מוקדמת והסתגלות בת 18 חודש, במהלכם פועלו העיקרי היה סיוע בהטמעת המוניטין בחברה הרוכשת. ויודגש- בניגוד לטענות המערער, ריזמן לא המשיך לכהן כיו"ר הדירקטוריון כשנתיים לאחר העסקה; אלא, תפקידו כיו"ר דירקטוריון הופסק כחודש ימים בלבד לאחר הקלוזינג (ראה מוצג מע' 4 ומע' 5; וכן נספח מו' לתצהיר ריזמן, בס' 2.2/ב). לשון אחר, באופן דומה ביותר לנסיבות המתוארות בעניין שרון, גם ריזמן המשיך להיות קשור ולהעניק שירותים לחברה הרוכשת (אלביט) למשך פרק זמן מסוים, במהלכו בעיקר פעל להעברת המוניטין ושימורו; כאשר, לאחר תקופה זו, וכפי שנקבע עובדתית בפסה"ד (ס' 89), עזיבתו את תחום העיסוק של אזימוט הייתה *'סופית ומוחלטת'* (גם כאן, בדומה לעניין שרון). לאור האמור, ולנוכח העובדה שכל קביעות בהמ"ש קמא בעניין זה הן עובדתיות, יש לדחות את טענות המערער לפיהן בעניינו של ריזמן לא מתקיים "החריג" להוכחת מכר מוניטין.