**מחברת שיעורים**

**בדיני מסים**

**ד"ר צילי דגן**

**תשס"ז**

**סיכם: שלמה כהן**

**סיוע בהשלמת החסר: מורן רמר**

**מבוסס על מחברתו של: יזהר יצחקי**

**מושגי יסוד**

|  |  |
| --- | --- |
| מס הכנסה | מס המוטל על **ההכנסה החייבת** של הנישום. |
| הכנסה חייבת | סך **הכנסתו** של הנישום, בניכוי **הוצאות** מותרות ובקיזוז **הפסדים** מותרים (סכומים הפטורים ממס). |
| פטור ממס | חלק מההכנסות, שיעור המס עליהם - 0%. סכומים פטורים מפחיתים מהכנסה חייבת. |
| חישוב המס | **הכנסה החייבת** כפול **שיעור המס הרלוונטי**, ממנו מפחיתים סכומים מותרים **בזיכוי** (נק' זיכוי). הכנסה חייבת נמדדת בכל **שנת מס** (שנה קלנדרית) בנפרד. |

חלק מהכנסות הנישום משמשות אותו על מנת להוציא הוצאות בייצור הכנסה.

לדוג': לבעל מכולת 10.000 ₪ הכנסה ממכירת קוטג', יש לו גם עלויות, משלם 5.000 ₪ בעבור הקוטג'🡸 הוצאה מוכרת ממלאי עסקי.

**הכנסה** – מהי?

לא כל תקבול שאדם מקבל הוא הכנסה.

|  |  |
| --- | --- |
| לא הכנסה | הכנסה |
| מתנה, מציאה, הלוואה לחבר לזמן קצר, החזר בגין ביטול קנייה | משכורת, זכיה בפיס, מכירת אלפי יח' דיור, דמי שימוש בטרקטור שמושכר ע"ב יומי. |

**🡨 מה קו התפר: מה הופך סכום מסויים (תקבול) להכנסה ומה לא?**

 ***ס' 1 בפק' מ"ה****: הגדרות* –

**הכנסה" - סך הכול הכנסתו של אדם מן המקורות המפורטים בסעיפים 2 ו- 3, בצירוף סכומים שנקבע לגביהם בכל דין שדינם כהכנסה לעניין פקודה זו;**

**"הכנסה חייבת" - הכנסה לאחר הניכויים, הקיזוזים והפטורים שהותרו ממנה לפי כל דין;**

 ***ס' 2 בפק' מ"ה***: הגדרת 'הכנסה' -

|  |  |
| --- | --- |
| ס' 2(1) | עוסק **בעצמאי**: עו"ד, רופא בעל קליניקה פרטית וכו'. |
| ס' 2(2) | עוסק **בהכנסה מעבודה**: שכיר. |
| ס' 2(4) | עוסק **בדיבידנד, ריבית**: מי שקיבל דיבידנבד ו/או ריבית על חשבון חיסכון.דיבידנד, לרבות דיבידנד המשתלם מתוך רווחי הון של חברה, ריבית, הפרשי הצמדה או דמי נכיון; דיבידנד: 20% מס [אא"כ אתה בעל שליטה-25%]. |
| ס' 2(5-7) | עוסק **בנכסי גמלאות, אחוזת בית וקרקע, ונכסים אחרים**. |
| ס' 2(8) | עוסק **ברווח מחקלאות**. |
| ס' 2(9) | עוסק **ברווח ממכירת קניין רוחני** – זכויות יוצרים או פטנט (להבדיל מהשכרה). |
| ס' 2(10) | **סע' העוללות (ס' סל)** - עוסק בכל סוג אחר של תקבול שנוכל לקרוא לו הכנסה. |

סעיף 2 לפקודה דן במקורות הכנסה – מס הכנסה משתלם לכל שנת מס [מה-1 בינואר ועד ה-31 בדצמבר באותה השנה] מההכנסה שהופקה מן המקורות שמפורטים [אך לא מהווים רשימה סגורה] כגון: משלוח יד, עבודה לרבות – טלפון,רכב ,ביגוד וכו'.

**דוג' לנכסים בסע' 2(7)** –

1. אדם משכיר את סוסו, פסיבית, לחרישה בשדה. הוא לא עשה מכך עסק, אבל משכיר לחבר שלו, לכמה ימים.
2. העמדת פטנט לידי פלוני, שמשלם תמלוגים בעבור השימוש בפטנט.

בפקודה אנו מוצאים סכומים הפטורים ממס חרף האינטואיציה הראשונית לראות בהם כהכנסה, ואף כהכנסה חייבת, אך בפועל הינם פטורים ממס.

*לדוגמא*: אדם נכה ב-100% הכנסתו מיגיעה אישית פטורה ממס לפי סעיף 9(5) לפקודה.

**קבלת מזומן (תלוש משכורת) מוגדרת בברור כהכנסה**, איננה הדרך היחידה להפיק הכנסה: מגורים תמורת טיפול בילדים, רכב חברה, אופציות, שי לחג (תלושים), מניות, נופש מהחברה, דירת שרד, מלגה לבן של עובד אוניברסיטה.

**עצם העובדה שלא קיבלתי מזומן, אינו אומר שלא מדובר בהכנסה**. בעבר דבר זה לא היה ברור - היו תלושי שכר רבים שהנטו בהם נמוך, יחסית, מאחר וחלק ניכר מהשכר השתלם בהטבות שונות שהיו פטורות ממס (עד שהאוצר – ועדת בן שחר) גילה זאת והחל לחייב במס גם תמורה שאיננה במזומן).

חריג: אם ההטבות מותרות כהוצאה, לא נראה אותן כהכנסה חייבת במס.

הרציונאל – לא רוצים להפלות בין עובד ומעביד. אם לעצמאי מנכים נסיעת עבודה לחו"ל, כך גם ננהג עם השכיר שנשלח ע"י המעסיק לחו"ל. אנו מתירים לנכות לעניין נסיעות רק לפי הפקודה ובכפוף לה, ולא באופן מתירי וגדול.

**🡨 כלל אצבע: קיבלת דבר מה מהמעביד שלך, זה חייב במס. השאלה היא "תמורת מה קיבלתי", ולא בדיוק "מה קיבלתי".**

**ריבית** שמתקבלת מהלוואה, החזרת חוב וכו' היא הכנסה החייבת במס. הלוואתי 1.000 ₪ קיבלתי בחזרה 1.100 ₪, על ה-100 ₪ שהם הריבית, יש מס.

הפרשי הצמדה: אם השקעתי 1.000 ₪ בדולרים, וקיבלתי ממכירת הדולרים בחזרה 1.500 ₪, ההפרשים חייבים במס.

**גמלאות וקצבאות** – חייבות במס, יש פטורים ספציפיים לגמלאות ספציפיות.

**תגמולים, דמי מפתח, שכירות** – חייבים במס [וגם פה יש פטורים ספציפיים].

**הכנסה מפטנט ומזכויות יוצרים** – חייבת במס גם כן.

**עפ"י ס' 10 לפק'** - עד כה הסעיפים הספציפים הם היו רק 'התרשמות' ואינן מהווים רשימה סגורה לעניין הגדרת 'מהי הכנסה' ולכן נבדוק בכל מקרה האם יש לנו מקור הכנסה באם לא הוזכר בס"ק (1)-(9).

**הכנסה בעין**

לעיתים התמורה איננה במזומנים, כגון: רו"ח ממלא לעו"ד את טפסי המס, והעו"ד יטפל לו בחוזה השכירות של העסק, ברטר של שירותים. אין כאן הכנסה של מזומנים אלא סחר חליפין של קבלה בעין. גם תשלומים בעין [נכסים ושירותים בתמורה שמכירתם יכולה להגיע לידי הכנסה] חייבת במס.

**הוצאה**

נישום רשאי לנכות מהכנסתו את אותן **הוצאות ששימשו ביצור ההכנסה**. *לדוג'*: [מלאי הקוטג', נייר מדפסת למשרד, הוצאות נסיעה לחו"ל לפגישה עסקית ולא אישית.] אם קנית שטיח אף שזה מיועד למשרד יש בעייתיות - יפרסו אותו על כל שנות המס ולא ינכו אותו בבת אחת [סע' 17 לפקודה] שכן מדובר בהכנסה הונית.

**🡨 שאלה מרכזית: היכן עובר הגבול בין הוצאה המשמשת בייצור הכנסה והוצאה אחרת (ביגוד לעבודה? מטפלת?)**

סעיף 17 לפקודה: לשם בירור הכנסתו של אדם יינוכו:

א. הוצאות למען ייצור הכנסה.

ב. באותה שנת מס.

ג. ולמטרה זו בלבד.

**הכנסה חייבת**

הוא סכום ההכנסות בניכוי ההוצאות. עליו מחשבים חבות במס.

**המס**

הכנסה חייבת כפול שעור המס הרלבנטי (שעולה ככל שההכנסה עולה). המס משולם על הרווח בלבד.

10.000\*35%=3.500

 - 350

 3.150 [זיכוי מסכום התרומה 1.000 ₪] מס לתשלום

10.000 – 1.000 [זיכוי] = 9.000 [הכנסה] \* 35% = 3.150

**זיכויים**

יש נק' זיכוי לתושב, אשה שיש לה ילדים ועובדת מקבלת על כך נקודות זיכוי נוספות, דוג' נוספת לזיכוי - מיסים זרים [אני עובדת בחו"ל, והמדינה הזרה מטילה עליי מיסים], אנשים עם צרכים מיוחדים.

**זיכוי:** מופחת מהמס עצמו.

**ניכוי:** מופחת מההכנסה לפני המס.

ההכנסה ממכירת קוטג' -10.000 ₪, יש הבדל האם ינכו לי 1.000 ₪ או יזכו אותי ב-350 ₪. רק כאשר שיעור המס הוא 35% התוצאה תהא זהה, אך בשיעורי מס שונים לא נגיע לאותה זהות.

**דרך חישוב המס** (ברמה בסיסית):

דוג': בעל דוכן פלאפל - ינכה שמן, פיתות ובשר (כולם מלאי עסקי, שעליו לא ישולם מס). גם חשמל, שכירות, מים, שכר עובדים, טלפון עסקי, נסיעה להשתלמות בפלאפל, ספרות מקצועית וכו'. אם מכר 1000 פיתות X 10 ש"ח, ננכה מהכנסתו את עלות הפיתות, 1000 X 3 ₪ = 7,000 (זוהי ההכנסה החייבת) ונכפיל בשיעור המס הרלוונטי (נניח 50%), משמע הנישום צריך לשלם 3,500 ש"ח כמס.

מחישוב המס אליו הגענו, יש להפחית "**נקודות זיכוי**" - זיכוי בגין ילדים, חד הורות, חיילים משוחררים, מקום מגורים, נשים, בעלי-תואר (חצי נקודת זיכוי למשך X שנים...). בסכומי זיכוי אנו מזכים מהמס.

**ניכוי – משהו שמותר כהוצאה, מורידים מההכנסה החייבת, לפני המס.**

**זיכוי – משהו שאנו מקבלים כהפחתה מהמס.**

**(עדיף זיכוי של 1,000 ש"ח על ניכוי של 1,000 ₪).**

**פטורים**

יש אנשים שנהנים מפטורים מסויימים – כאדם שהוא נכה 100%, מקבל פטור בגין הכנסה מיגיעה אישית, של 100% ממס עד הכנסה בגובה מסויים. יש פטור מלא או פטור חלקי. בגמלאות 35% מסכום הפנסיה פטור ממס. מוסד ציבורי, כגון האגודה למען המלחמה בסרטן.

**הפטור נוגע להכנסה החייבת.**

[סעיף 9 לפקודה דן בפטורים, אך הואיל והפקודה מפוזרת ניתן למצוא עוד פטורים במקומות שונים בפקודה ומחוצה לה].

**שיעורי המס**

|  |  |
| --- | --- |
| **הכנסה** | **שיעור המס** |
| 0 - 23,280  | 10% |
| 23,281 - 46,680 | 20% |
| 46,681 - 122,880  | 30% |
| 122,881 - 222,770 | 45% |
| 222,771 - ומעלה | 50% |

שיעורי המס נקבעים על פי מדרגות מס על הכנסה שנתית, מיגיעה אישית. לכל גובה של הכנסה ישנם שיעורי מס הולכים ועולים (מס פרוגרסיבי).

מס פרוגרסיבי - ככל שעולים ברמת המס, לא רק סכום המס עולה אלא גם שיעור המס עולה. [סעיף 121 דן ביחידים, ויש סעיפים הספציפיים לחברות].

כעיקרון, אנו אמורים ל**מלא את המדרגות**:

1. עד 23,280– מס 10%.
2. מ- 23,281 עד 46,680 – מס 20% על כל שקל **מעל** 23,280 **ועד** 46,680.
3. מ- 46,681 עד 122,880 – מס 30% על כל שקל **מעל** 46,680 **ועד** 122,880.
4. מ- 122,881 עד 222,270 – מס 45% על כל שקל **מעל** 122,880 **ועד** 222,770.
5. מ- 222,721 ומעלה - מס 50% על כל שקל **מעל** 222,770.

**>>>מדובר בהכנסות שנתיות>>>**

לסכומים שאינם מיגיעה אישית אין את 2 הדרגות הראשונות.

**תרגיל 1:**

מה יהא המס להכנסה שנתית מיגיעה אישית שסכומה -140.000 ₪?

על המדרגה הראשונה, 2.328 ₪ [10%] – 23.280.

מהמדרגה השנייה 4.680 ₪ [20%] – 23.400

מהמדרגה השלישית 22.860 ₪ [30%] – 76.200

מהמדרגה הרביעית משלמים 7.704 [45%] -17,120.

סה"כ: 37,572 ₪ חבות שנתית.

- מדרגות המס הן כחביות המוגבלות בתוכלותן ובעלות נפח עולה.

 - את החבות השנתית משלמים לאורך השנה. המעביד יודע כיצד לחלק את המשכורת פר חודש, וכן כל אחת מהמדרגות מתחלקת ל-12 חודשי השנה, כך שהחבות פרוסה לכל השנה, כל חודש משלמים 1/12 מהחבות השנתית.

**לכן** – אם עבדת רק חלק מהשנה [מס' חודשים] או שהמשכורת השתנתה בקיצוניות [לטוב או לרע] יש לבצע תיאום מס, כי החישוב עתה מוטעה.

**סף המס**- יש אנשים שמרוויחים כ"כ מעט שאינם משלמים מס הכנסה כלל, בשל נק' הזיכוי.

כל נקודת זיכוי שקולה ל-1.800 ₪ בשנה, כך שאם יש לך 2 נק' זיכוי = 3.600 ₪ בשנה. כך שמי שחבותו השנתית 2.328 ₪ ויש לו 2 נק' זיכוי החבות שלו מתאפסת ואינו משלם מס, ומאידך לא מקבל את 'העודף'.

**מס הכנסה שלילי-** מי שמרוויח 2.328 ₪ בשנה ובעל 2 נק' זיכוי לא רק שלא ננקה לו מס אלא אף:

נשלם לו או לחילופין יזכה בעודף מה-2 נק' זיכוי.

**מבוא לדיני המיסים -**

**הרעיונות המרכזיים של הקורס**

נבדוק את דיני המס ברמה של קביעת מדיניות. מה אמורים דיני המס לעשות והאם הם מצליחים.

המס, הוא בחירה חברתית, מכשיר חברתי כמו כל אקט חקיקתי ומוסד חברתי. אנו מעצבים אותו כחברה ולא ניתן כגזירה משמיים. בתחום דיני המס יש המון אנשי מקצוע שאינם משפטניים [רו"ח וכו'] וכן משפטנים הפועלים בצורה די טכנית ללא עירוב של שיקולי מדיניות; פעולה אלגברית נקיה.

1. **העיצוב של דיני המס הינו מהותי** – למס פונקציה חלוקתית חשובה. המס הוא אחד המכשירים העיקריים **לחלוקת העושר בחברה** [ר' דבורקין, רולס, נוזיק],כולם מסכימים שזו הפונקציה אך לא כולם רואים זאת בעין חיובית. הואיל והמס רחב יש בו קבוצה רחבה של משתתפים במשחק ולכן יש בו יעילות.

**מס פרוגרסיבי**- לוקחים יותר ממי שיש לו, ולהפך. אם זו הגביה תוך איסוף המצטבר לכור היתוך אחד וחילוקו לפי מפתחות של 'צורך'- יוצר שיש אנשים שעל אותו שירות משלמים יותר, ויהיו כאלו שפחות.

הדבר לא קורה רק בתחום דיני המס אלא גם בדברים שבדרך: פטור ממס לנכים – מבצעים חלוקה מחדש של העושר בין מי שנכה לבין מי שלא. פטור ממס למפעלים באזורי פיתוח, גם כן חלוקה מחדש של העושר; זיכויים - נק' זיכוי לנשים, מחלק מחדש את העושר בהתאם לנשים.

למס יש אף **פונקציות רחבות מהפן החברתי** יותר מאשר הבחנו בהם עד כה- המס מעצב את חיי היומיום ומשפיע עליהם. המס מעניק תמריצים לפעולות מסוימות: מתמרץ נסיעה לעבודה אם לא ממסים את הרכב, מתמרץ לגור ליד מקום העבודה, בשעה שכן ממסים את הרכב. כמו כן זיכויים בגין תרומות גורמים לעיצוב החברה. כך שמעבר לטכניות והפיננסיות נחשפים אלמנטים חברתיים.

1. **יעילות כלכלית** - המס פוגע ביעילות הכלכלית, המס תוקע 'טריז' בין ההיצע הביקוש. יש יצרן וצרכן שיכלו להיפגש מבחינת רצונם ובשל המס המוטל על העסקה לא ייפגשו. המס מונע מצרכן ויצרן להסכים אא"כ יגיעו למצב שחרף המס שבעסקה יהיה להם משתלם. ובכל זאת סבורים אנו שראוי להטיל מס מסיבות כלכליות: לנו כחבררה יש דברים שיעיל כי נבצעם במשותף. הויכוח הוא אודות זהותם של אלו, יש דברים שהינם קונזנזוס כגון-צבא, מערכת תחבורה וכו', שיוצאים יותר זול בפעולה משותפת. אך מעבר לאותם דברים שהם בגדר הקונזנזוס יש ויכוח מה צריך להיכנס לנכסים הציבוריים.

יש לנו שאלה בסיסית: האם יעיל להטיל מס?

ברמה הציבורית, יש מטרות שהדבר יהא יעיל🡸 מהן אותן מטרות ציבוריות?

**הבעיה:** המס יוצר הטיות כלכליות. אם המנגנון היעיל הוא השוק ומלבד הטריז בין ההיצע והביקוש, לעתים המס גורם לשינוי עדיפויות של נישומים.

פלוני, גנן מחונן ובסיוד הוא לא משהו. בגינון מרוויח - 1200 ₪ ובסיוד- 900 ₪, עדיף לו לבחור בשל כך בגינון, יעיל לנו כחברה שיעשה כן. אך באם המערכת תגיד שגינון חיב במס וסיוד לא [לוביסטים לקידום הסיוד] פלוני יטען שחרף כשרונו ישאר לו אחרי ניכוי מס בשיעור של 50% משכרו כגנן 650 ₪ ומהסיוד-900 ₪ ולכן יהפוך לסייד. כך שמלבד המס כתוקע טריז בין ההיצע והביקוש אנו רואים כי המס משנה העדפות אצל הנישום. המס מוטה בהעדר כשל שוק, בעייתי.

ייתכן והדבר מוצדק בשל מדיניות כלשהי אך גם לזה יש עלויות כלכליות, ולכן יש כתיבה אודות **נטרליות המס**, על המס לחול על כולם באותו שיעור [על גינון ועל סיוד] ובכך לא ישפיע על סדר העדיפויות. המס יהפוך אזי לפריזמה דרכה הקרניים עוברות ולא נשברות. המס לא יהפוך סדרי עדיפויות אלא יגרום לצמצום הפער בינהם תוך שמירה על העדיפויות.

1. **אפקטיביות המס** - לא כל חוק שנחקק הוא אפקטיבי, יש המון חוקים ואף חוקי מס שאינם אפקטיביים [עובדים בשחור, רושמים על כל דבר 'ציוד משרדי']. אנו נדון רק במותר על סמך ונבדוק את הבעיות של האפקטיביות בשל תכנוני המס. המס גורם לאנשים שעובדים בו ליצור דרכים לגיטימיות כדי למצוא נתיבים זולים יותר – בשל פערי המס.

ניתן לומר שצריך למסות את מי שפועל באמצעות חברות חו"ל, כאשר הבעלים תושב ישראל, אך ניתן גם לא לעשות כן, וזה יפגע באפקטיביות.

למשפטנים ראיה פרקטית על העולם, יצירת מנגנונים צודקים ויעילים, אך צריך שזה יעבוד ברמה הפרקטית ולכן נבדוק האם זה פועל, והאם ניתן לעקוף את זה.

לקרוא: פס"ד חצור פרשנות בדיני המס, סעיף 2.1 בסילבוס.

**בסיס המס – מהי הכנסה? – היא החלטה ערכית**

לפי דגן, סוגיות שונות כבסיס המס, מבנה המס וכיו"ב הן בחירות חברתיות. העובדה שממסים **הכנסה** ולא מטילים מס גולגולת, היא בחירה חברתית. כנ"ל לגבי פטור למלכ"רים, הכרה בהוצאות אלה ולא באחרות.

בבואנו לבחון האם רפורמה מסויימת צודקת או לאו, ראשית יש לקבוע בהתאם לאילו קריטריונים נבחן הצדק שלה.

**על משפטנים לשאול שאלות נורמטיביות בנושאי מס:**

1. ***כדי לבחון את התפתחות החקיקה*** – מאז רפורמת רבינוביץ' אנו רואים הרבה מהפכות בדיני מיסים: האם להכיר בהוצאות שכ"ל » כל אלו שאלות נורמטיביות, אך מעבר לידיעת הדין הקיים » יש לנסות לחשוב עליו מחדש.

תפקיד המשפטנים בהקשר של מדיניות מס הוא לא לקבל בחירות אלה כמובן מאליו. ההיפך, עלינו לשאול את עצמנו למה בחרנו כך? האם זה ראוי? האם יש מקום לשכנע את הר' המנהלית (או את ביה"מ) שזה לא נכון.

מטרת הקורס, בין השאר, לתת לנו כלים (חיצוניים לדין עצמו) שיאפשרו לנו **לחשוב על הדין הקיים באופן ביקורתי** וכתוצאה מכך **להעריך יוזמות חקיקה בנדון**.

השאלה הבסיסית: **האם רפורמה חקיקתית היא מוצדקת? מוצדקת באילו קריטריונים**?

1. ***התפקיד הלוגיסטי של עוה"ד*** – חלק גדל והולך מעבודת משפטנים כיום היא עבודת לובי בפני הרשויות המנהליות ע"מ שאלו יאמצו פרשנות מסוימת של הפקודה, למשל: האם הכנסות של הון סיכון חייבות במס בישראל, האם תקבולים של פנסיונרים ממשכנתא הפוכה מהווים הכנסה (דוגמאות לשאלות שאין להן תשובה חד-משמעית בחוק).

ע"מ שנוכל לשכנע את נציב המס שצודק, יעיל ואפקטיבי לנהוג כך או אחרת, עלינו להצטייד בכלים משפטיים.

1. היום ברור שבי"מ מעצבים את הדין, קובעים את תוכנו ולא רק מכפיפים עצמם אליו (אקטיביזם שיפוטי נוסח ברק). בעבר סברו שיש לפרש את חוקי המיסים בצורה דווקנית. דיני המיסים, סברו, אינם עניין ל"פרשנות יצירתית" (כך בספרם של **א' ויתקון וי' נאמן**[[1]](#footnote-2)).

כיום חשוב לנו, לא פחות מלשון החוק, מהי התוצאה הנורמטיבית של פרשנות החוק. הרמה **הנורמטיבית** של הדין היא בסיס לפרשנות המקובלת היום – **הפרשנות התכליתית**.

***פס"ד******קיבוץ******חצור*** – פרץ הדרך לפרשנות תכליתית. הש' ברק אומר בפסקו שאין לדיני המיסים עקרונות פרשנות משלהם. כלומר: **ככלל הדינים המשפטיים – הם יפורשו בפרשנות תכליתית**. ביהמ"ש צריך לחפש את המטרות הנורמטיביות שיש לקדם, (או את הבסיס הערכי לפרשנות שאנו מבקשים לתת להוראת חוק כזו או אחרת).

*דוג*':

* כשקונים חברה שיש לה הפסדים מפעילות בעבר, האם מותר לקזז את ההפסדים שהיו לה? תלוי.
* האם מותר למכור הטבת מס אישית שלך? האם מותר או אסור לנכות הוצאות גידול ילדים?

כיום הוראת החוק מדברת על הוצאות » הוצאות שיהיו לניכוי הן אותם הוצאות שישמשו למקור הכנסה » מכאן נגזר הוויכוח.

הגישה של פקידי האוצר היא לא לנכות » מדובר בהוצאה פרטית, ואף ההחלטה האם להביא ילדים היא החלטה פרטית.

ע"מ לשכנע שפרשנות מסויימת היא הראויה, חייבים לתת את הדעת לקשר בין חוק המס לבין ערכים נורמטיביים בחברה – להראות שפרשנות X תביא לתוצאה יותר יעילה, צודקת וכן הלאה, מבחינה חברתית.

הפק' הישראלית משוועת לפרשנות. לשון החוק דלה מאוד, אף בדברים בסיסיים – פק' מ"ה מלאה בעניינים שנתונים לפרשנות. כמעט כל חו"ד וכתב טענות מצטטים את **פס"ד חצור**, אולם קשה למצוא בפסיקה יישום נורמטיבי, שמנתח את תכליות החקיקה לשם כלים יישומיים - אין כללי פרשנות חד משמעיים. ביה"מ אינו פורט את החוק לכלים ספציפיים וכללים. זה נובע מכך שמעט מאוד מקרים יחסית, בדיני המסים, מגיעים לביהמ"ש העליון. **אין דיון רב בשאלות העקרוניות** (הרוב נסגר בפשרה, לחיסכון במשאבים שונים).

למרות שפס"ד קיבוץ חצור ניתן לפני 20 שנה » אין בפסיקה גיבוש נורמטיבית של דיני המיסים, בדיני המיסים נראה שיש חשש מלנסות ולשנות את התחום הזה, זאת בגלל שיש את החשש שאם ישנו משהו אחד » אז יהרסו את כל מה שנקבע. (מאז הש' ויתקון שהיה מומחה למיסים, לא נראה ש' עליון שבאמת מתייחס לנושא זה בכובד ראש » בגלל זה אנו לא רואים את השינויים הרצויים).

**שאלה ערכית ראשונה - מהי ההכנסה? על מה מוטל מס הכנסה?**

הכנסה שהזכרנו בשיעור שעבר ככפופה למס – נתונה לפרשנות. המחוקק לא הגדיר מונח זה (ובצדק, לפי דגן) והפסיקה בנושא איננה רחבה (האם ירושה שקיבלתי היא הכנסה? לא, פרט לדיני הירושה).

האם מתנה היא הכנסה? האם מתנה מההורים היא הכנסה? האם מחזוריות של מתן כספים היא הכנסה?

**בדין האנגלי** יש הבדל בין הכנסה מחזורית להכנסה לא מחזורית. **הדין הישראלי** מייחס חשיבות למחזוריות.

**מדוע משלמים מס?**

ניתן לראות במס כתשלום בגין השירותים שאנו מקבלים מהחברה, **מהמדינה**.

השאלה היא **מה הוא מישור הייחוס**: למה אנחנו משווים הכנסה? מהי אי-הכנסה?

המרצה חושבת על השאלה: *"מהי הכנסה" , דרך השאלה "למה אנחנו בכלל צריכים מסים"?* אם נדע לענות על שאלה זו, מן הסתם נדע לענות גם באופן טוב יותר על השאלה ממה אנחנו גובים מס.

כולנו מעוניינים בשירותים ציבוריים (*collective goods*) כביטחון, משפט, בריאות, חינוך, סדר חברתי. אך ללא מנגנון מרכזי שיאכוף את גביית העלויות, השירותים לא יסופקו (בעיית הפעולה המשותפת: למשל, ביטחון הוא מוצר ציבורי שכולם נהנים מפעילותו, אבל כולנו מעדיפים שמישהו אחר ישלם בעדם). יש ויכוח מה צריך להיכלל בשירותים הציבוריים - הטיעון הקפיטליסטי המודרני הוא הפרטה (בשאלה זו לא נדון). נניח שהסכמנו על סוג שירותים שהמדינה צריכה ליתן ונניח שהשירותים עולים X, השאלה היא כיצד אנו מגייסים את הכסף למימון שירותים אלו. הקונבנציה היא שחלק משירותים אלו ימומן ע"י מיסים (לא תמיד, יש מדינות בעלות משאבי טבע שדי בהם כדי לממן עלויות ציבוריות / הנפקות אג"ח של רשויות מקומיות).

אנו באים ודורשים מאנשים סכום, Fixed, סכום חובה. זה לא וולונטרי: כל פרט מהציבור מחוייב לשלם כחלק משאר חובותיו בהיותו תושב המדינה.

**🡨 *מס גולגולת*?** כל אדם צריך לשלם 10 ש"ח, וכך נתקיים? בעבר, זאת הייתה התפיסה.

לדוג' אם יש X תושבים ו-Y הכנסה » אז נחלק את Y ב-X (מעין מס גולגולת). ואז הבינו שזה לא נכון לחלק ככה, הסיבות: 1. יש מי שנהנה יותר מהשירותים הציבוריים. 2. האם מי שיש לו יותר אכן נהנה יותר.

זהו מס לא הוגן. לא כולנו מפיקים מהמדינה אותו הדבר. לא כולנו נהנים באותה רמה משירותיה הציבוריים של המדינה - לאחד יש 15 ילדים שמשתמשים בחינוך המדינתי, ביישוב מבודד שדורש תשתיות, ויש לו דעות פוליטיות והוא מפגין ודורש הגנה משפטית והגנה פיזית. בעוד השני, ערירי שגר בבית קטן בחדרון בעיר הגדולה ולא משתמש בשום שירות.

**🡨** גישה זו הייתה גישת ההנאה, במאה ה-18 באנגליה: Benefit Taxes. לאחר מכן הגישה נזנחה:

1. במיוחד לאור העובדה שאב הילדים עני, בעוד הערירי 'יושב' על מיליונים, רצו למסות גם את הערירי. שכן אין זה הוגן למסות את אב הילדים יותר מהערירי.

ישנו מאמר של אדרעי על בסיס מס כולל » שם הוא טען שמי שיש לו יותר אז הוא נהנה יותר מהבסיס החברתי, כי הוא יכול להפסיד יותר אם תהיה התמוטטות של המדינה. ומכאן שעליו לשלם יותר מס. המחשבה שמי שיש לו יותר אז הוא נהנה יותר – היא פיקציה. ולכן יש לחפש סיבות לכך: צדק חברתי/חלוקתי.

1. המדינה הפכה למוסד של הכלל, שהוא יותר מסך השירותים שהיא מספקת. המדינה היא קבוצת שייכות, אחריות, בה קשר הדדי סימביוטי עם חבריה - נוצרה **מידה של אחריות הדדית**.

ואז נשאל, האם זו חברה קומוניטרית (סוציאליסטית) שבה רגש הסולידריות וההדדיות חזק, או שזו חברה אינדיבידואליסטית (קפיטליסטית)? התפישה היא שהמדינה היא קבוצת שייכות.

* 1. קשה לאמוד את כמות ההנאה והשירותים שהמדינה מספקת. בריאות וחינוך הם דברים שקל לאמוד, אך תחושת ביטחון, את מהות האזרחות והגאווה הלאומית - קשה להעריך.

מסקנה - גישת ההנאה אינה אפקטיבית ולא אמידה. המדובר כעת בקבוצת שייכות שיש לתרום לה, והקריטריון של ההנאה אינו שייך.

🡨 ***ג'ון סטוארט מיל* (אבי אסכולת התועלתנות)** – מקובל לייחס לו את רעיון המדינה שהפכה בצורה משמעותית כל כך לעניין הכלל, כך שאי אפשר (ולא חשוב כ"כ), להכריע מי יותר ומי פחות מעוניין בהמשך קיומה. **טוען מיל**: **הדרך הנכונה למסות לא תיקבע על פי מה שפלוני מקבל מהמדינה, אלא יש לחשוב על פונקציה אחרת לגמרי**.

ישנו סכום X שצריך לגייס מהאזרחים, גיוסו מהאזרחים אינו קשור בכלל לאיך שנחלק אותו, וכל אחד מהתחומים צריך להיות נשלט ע"י פונקציה חברתית, על ידי **רעיון של צדק חברתי**. **הנטל יחולק לפי מה שצודק בעינינו**.

הרעיון של מיל לחלוקת הנטל – **קורבן שווה (Equal Sacrifice)** - **אנו צריכים לחלק הנטל בצורה שיכביד על כולם בצורה שווה**.

**רעיון של צדק חלוקתי** (רעיון ההנאה גם הוא רעיון של צדק חלוקתי – המדינה לא תיקח ממני בלי להחזיר לי).

🡨 ***רוברט נוזיק*** (המפורסם בביקורתו על המדינה והממשלה, ימני ליברטאני – שלי הוא שלי, המדינה כשומרת לילה) רואה בכל מס סוג של גניבה: מדוע שהמדינה תשלח ידה לכיסו של אדם, שהלך והרוויח כסף? מה חלקה בכך? הרעיון של Benefit tax תואם את נוזיק: לא ניקח מאדם בלי לתת לו משהו.

**אם נשאל:** למה צריך מדינה? יהיה מי שימכור חינוך, בריאות וכו', בטריטוריה מסויימת!

הרי שכאן ישנה בעיית ה- Collective action שמחייבת קיומה של מדינה. זהו מוצר ציבורי (Public goods), כגון: אוויר נקי, פארקים נעימים, תשתיות – גם אם לכולנו היה שווה לשלם כסף על קיומו של אוויר נקי, וגם אם יהיה לנו את הכסף הזה, אף אחד לא ירצה לשלם: כל אחד יעדיף שאחרים ישלמו במקומו – שהרי גם כך הוא יוכל לצרוך אוויר נקי. זאת, אלא אם כן תהיה מדינה שתכפה את התשלום על האוויר הנקי, שעולה X כסף.

לכן, **גם לפי נוזיק ראוי להקים מדינה, מינימליסטית, עם מע' מס שתטפל במקרים בהם תועלת המדינה גבוהה מעלותה** – כנראה, במקרים בהם יש **כשל שוק**.

אף נוזיק תומך במיסוי הנאה » עד כמה אני נהנה משירותי המדינה הניתנים לי. לדעתו יש לקחת מכל אחד לפי מה שהוא נהנה משירותי המדינה.

**🡨 המיוחד בצדק חלוקתי** - **שאפשר לפרוש עליו את כל קשת הרעיונות**:

***בקצה אחד*** - הרעיון הליברטריאני של נוזיק (מס מינימליסטי למימון השירותים רק אם הם משרתים את התועלת האישית).

***בקצה האחר*** - הרעיון הקומוניטרי ש"כל אחד כפי יכולתו כל אחד כפי צרכו" (אחרי המס, לכולם אותו דבר). לעצם שייכותו של אדם לקהילה חשיבות משל עצמה.

***בתווך*** – תחום אפור של צמצום פערי ההכנסות בין הנישומים.

**צדק חלוקתי:**

קומוניטרי-------------------תווך (מס מסויים)----------------------ליברטריאנית.

הצד ה'שפוי' של הרעיון הקומוניטרי, יטען כי לעצם חברותנו בקהילה יש ערך כלשהו. לשייכות לקהילה, ישנה חשיבות כשלעצמה – יש לנו אחריות חברתית, כלפי החברה שאנו מהווים חלק ממנה והיא מהווה חלק ממי שאנחנו. הדוגל בגישה זו, יגיד שהוא לא רוצה להיות חלק מחברה אינדיבידואליסטית קיצונית – כי חלק ממטרות החברה הם דברים כמו עזרה לזולת, עזרה לחלש, צמצום פערים בין אוכלוסיות: לדאוג שלחלשים לא יהיה רע.

בתווך יהיו כאלה שיקחו חלק מהרעיון הזה, לא את כולו.

🡨 ***ג'ון רולס*** מציע סכימה חלוקתית של מסך הבערות » כדי לחלק את המשאבים הציבוריים בצורה צודקת עלינו להטיל מסך (לא לדעת מי אנו), וכך אנו נבחר את ההחלטה האובייקטיבית הזו, והוא הגיע לחלטה שצדק חלוקתי הוא השאת המינימום.

הרעיון מאחורי המס המודרני הוא - **רעיון הצדק החלוקתי הספציפי של מיל, רעיון הקרבן השווה – הרעיון זכה לפרשנות במובן של "היכולת לשלם" (Benefit Tax; the ability to pay).** בשנים האחרונות נראה שקורבן שווה תורגם ל- יכולת לשלם Ability to pay)), ואז נשאל מה הכוונה קורבן שווה:

**רעיון השוויון: מה בדיוק יהווה קרבן שווה**?

זו שאלה שתלויה בערכי החברה הרלבנטית – היכן היא נמצאת על הספקטרום דלעיל. נשאל:

1. "כמה" - מתי נאמר שהקרבנות של אנשים הם שווים – ישנם כמה אפשרויות:
* כשיש מס גולגולת (סכום שווה).
* מס בשיעור קבוע / אחוז שווה מההכנסה (flat tax) - כולם ישלמו את אותו אחוז מהכנסתם, והעשירים עדיין מבחינת סכום ישלמו יותר מהעניים (כי אותו אחוז מההכנסה יותר גדולה » גם הסכום של האחוז יהיה גדול יותר).
* כשמשלמים מס פרוגרסיבי? – שיטת המס בישראל - העשירם גם משלמים יותר מהעניים, ובנוסף הם משלמים מס מדורג עפ"י הכנסתם. לא רק סכום המס שונה אלא גם שיעור המס גבוה יותר. כמה כל אחד יקריב? "כמה זה 'סכום שווה'?"
1. "ממה" - על מה נפעיל את קריטריון השוויון, מהו הקרבן הרלבנטי – האם הקרבן הוא הכנסה? תועלת? רכוש? יכולת השתכרות? איכות חיים? זמן פנוי? – "מהו בסיס המס?"

**א. פרוגרסיביות ותועלת**

כמה כל אחד מאתנו צריך לשלם כדי לעמוד בקריטריון של קורבן שווה, בהנחה שההכנסה שונה?

יש 3 אפשרויות:

1) מס גולגולת.

2) מס בשיעור שווה – אדם ישלם 10% מגובה ההכנסה. מס לא לגיטימי, **קידוש הכסף כמטרה ולא כאמצעי.**

3) מיסוי פרוגרסיבי - בשיטה זאת לא רק שהעשירים משלמים מס נומינלי גבוה יותר כמו ב- *flat tax* אלא גם שיעור המס לתשלום מתוך הכנסת העשיר (באחוזים) גבוה יותר. **ככל שההכנסה גבוהה, שיעור המס גבוה יותר.**

לפי גישה זו, כסף הוא אמצעי להשגת תועלת מהמיסוי. הדבר קשור בכך שככל שהתוספת לסכום שאדם מרוויח גדלה, התועלת השולית שלו מהכסף פוחתת – הכסף ילך לחיסכון, ישמר בצד, לא יהיה לו שימוש רב.

מה הרציונל בשיטת המס הפרוגרסיבית (בה בחרנו לשאלת ה"כמה")?

1. **חלוקת העושר מחדש** - ככל שיש לי יותר אני משלם יותר ומאידך השירותים שאקבל לא תלויים בכמה ששילמתי, אזי בין עני ועשיר, האחד משלם פחות והשני יותר, הדבר שקול למצב שבו העברתי כסף מהעשיר לעני (ואז כאילו שניהם שילמו אותו הדבר). (זהו דרך להעביר עושר מהעשירים לעניים » חלוקת עושר מחדש).
2. **תועלתנות** - כמות הכסף הנומינלית שאדם משלם כמס היא לא הבסיס הנכון להשוואת הקרבן שהוא מקריב, לעומת הקרבן שמקריב נישום אחר. כסף הוא רק אמצעי, טכניקה. המדד האמיתי הוא הקרבן: כמה שעולה לאדם לשלם את המס, לא במונחי כסף, אלא בכמה המס פוגע ביכולת למלא את השאיפות, הרצונות, להשיג האושר. **בלשונו של מיל: עד כמה נפגעה התועלת – היכולת לספק את הרצונות**. תורת התועלתנות של מיל (התועלת השולית הפוחתת – הפגיעה ביכולות שלי היא פגיעה בתועלת (Utility) שלי. אם לא הצלחת לספק את הרצונות, התועלת שלך תהיה נמוכה יותר.

בשיטה זו: כסף הוא אמצעי שבערכים נומינליים, לא מבטא באופן מלא את הקרבן שלי. הוא אמצעי למלא את התועלת, לספק רצונות, אושר.

התועלתנות היא תורה בעייתית ליישום: קשה למדוד כמה תועלת אדם הפיק, לכן אנו משתמשים בכסף כקירוב. אין חולק שכסף אינו המטרה.

אלא, שדווקא בתחומנו יש **נקודה שבה התועלתנות עוזרת**: הדבר ברור אינטואטיבית – יש קשר בין כמות הכסף שיש, לבין התועלת שנפיק מכל שקל נוסף ('תועלת שולית פוחתת') -

\* **מס גולגולת**: התועלת של שניים שנוסעים על כביש, מהכביש, זהה. אך אחד מרוויח 100 ש"ח והשני 10 ש"ח. האם זה הוגן שכל אחד מהם ישלם 5 ש"ח על הכביש? לא נכון לבוא ולומר ששניהם הקריבו אותו הדבר: לראשון הרבה פחות כואב. לשני זה פחות ארוחת צהריים - הרבה פחות קשה למי שמרוויח יותר, להוציא כסף. למי שיש יותר קל להוציאו! ולכן יש בטענה זו כדי לשלול את **שיטת מס גולגולת**.

כמו"כ, יש בכך כדי לשלול את **שיטת המס השונה**:

\* גם Flat tax הוא רגרסיבי בערכי תועלת - לעשיר כואב פחות, באחוזים מהתועלת, לשלם 20% מהכסף, מאשר לעני לשלם 20% מכספו [טבלה 3]. התועלת מכל אגורה בשקל היא שווה, אך התועלת מכל שקל נוסף היא תועלת שהולכת וקטנה. מהשקל הראשון מפיקים הרבה תועלת, מהשני פחות תועלת.

המטרה היא, שעשיר ועני יקריבו אותו אחוז מהתועלת שלהם, ואנו רוצים להראות, שכדי שהם יקריבו את אותו אחוז מהתועלת, במקרה של תועלת שולית פוחתת, העשיר צריך לשלם יותר כסף. ההקרבה צריכה בסופו של דבר להיות זהה. [טבלה 4]

תועלת שולית פוחתת אומרת שמס שווה הוא בעצם לא הוגן.

Endownment Tax – שני אנשים מוכשרים. האחד מרוויח 250 אלף בשנה, והשני מתבטל. הפיתרון לדעת הפילוסופיה זה להכריח אותו לצאת לעבוד, וזה עושה תחושה לא טובה ליברלית. לדעת המרצה בעניין המאמץ, היכולת לבדוק מאמץ היא קשה. אדם שיש לו כשרון ספציפי בתחום מסוים – כגון אגרוף » האם נחייב אותו לעשות זאת ובמאמץ שהוא צריך להשקיע לעשות את זה? זה מאוד קשה ולדעת המרצה אין לעשות את זה.

בדוגמה בטבלה, אנו רוצים לקחת 10% מהתועלת של שניים.

|  |  |
| --- | --- |
| העני: יש לו ש"ח 1 שנותן לו 20 יחידות תועלת, אנו רוצים שישאר עם 18 תועלת, שהיא 90% מ-20. לכן צריך לקחת מהעשרים 0.9 כדי שהיא תישאר –לכן לקחנו לו 10 אגורות (0.1 ₪). | העשיר:לו 2 ש"ח, שנותנים לו 30 יח' תועלת. שקל ראשון = 20 יח' תועלת. שקל שני = 10 יח' תועלת.נרצה שישאר עם 27 יח' תועלת, שהם 90% מ-30. כמה כסף צריך שישאר לו?אם ישאר עם שקל אחד – זה 20 יח' תועלת. מאחר וכל 10 אגורות מהשקל השני יקנו לו 1 יח' תועלת, מהשקל השני הוא צריך עוד שבעים אגורות, שיתנו לו שבע יח' תועלת -לכן ניקח לו 30 אגורות מס (0.3 ₪) |

יש לנו בעיה כשנטיל Flat tax, 20% מהסכום [טבלה 5]:

|  |  |
| --- | --- |
| העני: ישלם 20 אג' מ- 1 ₪. תועלת שנותרה – 16 יח'.משמע הפסיד 20% תועלת. | העשיר:ישלם 40 אג' מ- 2 ₪. תועלת שנותרה – 26 יח'.משמע הפסיד רק 13.33%. |

**🡨 שניהם הקריבו 4 יח' תועלת, כשלאחד מהם מראש הייתה יותר תועלת - זה לא צודק.**

אם כסף הוא רק אמצעי והתועלת היא המעניינת באמת: Flat Tax על הכסף, יביא לתוצאות רגרסיביות בערכי התועלת. משמע, גם מי שמאמין של- Flat Tax ויש לו טיעון חזק שלא צריך לקחת לאנשים יותר תועלת רק כי הם עשירים יותר, אנו מראים לו, שכשהכסף הוא אמצעי ולא מטרה והמטרה היא תועלת, צריך לגזור רמה של פרוגרסיביות על הכסף.

מס Flat על התועלת הוא פרוגרסיבי של כסף.

מס Flat על הכסף הוא רגרסיבי של תועלת.

חשוב: גם אם יש לנו מס פרוגרסיבי על הכסף, הוא יותר טוב מ- Flat על הכסף, אך הוא יכול להיות דברים רבים לגבי התועלת – הוא יכול להיות פרוגרסיבי, Flat ואף רגרסיבי.

בדוגמה 4 ראינו שיש לנו, עקב מס פרוגרסיבי בערכי כסף, Flat tax בערכים של תועלת.

יצויין שאם נטיל מס פרוגרסיבי באחוז אחר, 9%, שיפגע בעשיר פחות, לא נדע לקבוע את התועלת בקלות.

* **הקשר בין פרוגרסיביות למדרגות מס**

איך נדאג שהעשיר ישלם 30 אג', והעני ישלם 10 אג'? נגיד, שמי שיש לו 1 ₪ ישלם 10% מס, ומי שיש לו יותר ישלם 15% מס.

רעיון מדרגות המס הוא רעיון מצויין במובן זה שאינו דורש לקבוע מה שיעור המס שכל אחד ישלם, אלא טבועה במנגנון זה שיטה שמעלה את שיעור המס הממוצע עם כל שקל שנוסף לנישום. כלומר, מדרגות המס יגידו לנו, שעל השקל הראשון נשלם 10%, ועל השקל השני נשלם 20%.

לגבי העשיר והעני בדוגמה שלנו, זה יביא לאותה תוצאה: המס שיוטל על העשיר 30 א', ועל העני 10 אג'.

שיעור המס הממוצע של מי שהרוויח 1.5 ש"ח, יהיה שיעור המס שלו בממוצע שביניהם, בין 10% ל-15% בשיעור המס הטוטאלי.

ולפי החישוב, על הש"ח הראשון שילמנו 10 אג', ועל חצי הש"ח שילמנו 10 אג' (20%, כי זה מעל לשקל הראשון), ולכן האחוז הוא 0.2/1.5=13.3333% מס.

**זהו הקשר בין מדרגות המס לבין שיטת מיסוי פרוגרסיבית:**

**ככל שיש לך יותר הכנסות – שיעור המס הממוצע שלך עולה.**

מנגנון דירוג שיעור המס להכנסות הוא מנגנון שמצליח בעצם לתת שיעור מס שונה לגבי כל יחידה על ספקטרום ההכנסות, למרות שיש לנו 5 מדרגות מס. כל שקל, מעל למדרגה הראשונה, ימוסה בשיעור מס שונה.

* מיסוי פרוגרסיבי מקובל בארצות המערב. לעיתים נשמעים קולות לשינוי השיטה, למודל של Flat tax. אך נראה שלמרות התמיכה הציבורית שנוצרה לעיתים ברעיונות שונים, הם לא התקבלו, למעט במדינות מזרח אירופה, שם הסיבה לכך ספציפית. שכן, Flat tax אינו שוויוני באמת כאמור לעיל..
* הרעיון התועלתני מסביר את שאלת המס הפרוגרסיבי – **תועלת** **שולית** **פוחתת**, **כשהכסף** **אמצעי** **לתועלת** **ולא** **מטרת** **התועלת** (כך יהיה, גם אם נהא בחברה שלא חושבת שצריך לחלק מחדש את העושר במובנו התועלתני – גם אז נפעיל גישה פרוגרסיבית על המס רק בגלל שהתועלת השולית פוחתת) - **ניקח יותר מעשירים ופחות מעניים.** נעביר ממי שיש לו יותר, למי שיש לו פחות.

נראה מהטבלה שצריך שיטת מס פרוגרסיבית כדי שהעני והעשיר ישלמו את אותו אחוז תועלת, (טבלה רביעית).

מה הקשר למדרגות המס? המדרגות יוצרות שיעור מס ממוצע עולה. הכוונה: שאם על השקל הראשון אנו משלמים 10% על השקל הראשון ו 20% על השקל השני » אז מי שיש לו שקל » משלם 10 אג' (10% משקל).

מי שיש לו 2 שקל » ישלם 30 אג' (10 אג' על השקל הראשן (10%) + 20 אג' על השקל השני (יש 20% על השקל השני) = 0.1 +0.2 » 0.3 מתוך 2 שווה 15%.

מי שיש לו שקל וחצי » ישלם 20 אג' (10 אג' על השקל הראשון (10%) + 20% על מחצית השקל הנוספת (0.5\*20%) = 0.1 + 0.1 » 0.2 מתוך 1.5 שווה 13.35.

**ב. עד כאן נסב הדיון על "כמה". עתה נדון על "ממה": בסיס המס – מה בסיס המס? על מה נטיל מס?**

הבסיס למס בישראל הוא **בסיס** **ההכנסה**, הוא "**היכולת** **לשלם**": The ability to pay. מי שיש לו יותר, יכול וצריך לשאת בנטל גדול יותר בהוצאה הציבורית, ללא תלות במה שהוא מקבל בתמורה (טכנית, קשה למדידה).

כך מאז ימי **אדם סמית'**: היכולת לשלם היא הבסיס.

**היכולת לשלם** – קריטריון כלכלי במהותו, ושאלה היא איך מודדים אותו?

**בימי הביניים** -ספרו חלונות בביתו של אדם. מי שיש לו חלונות, יש לו יותר יכולת לשלם (כי הזכוכית הייתה יקרת-מציאות), כיום הדבר שונה.

**מאוחר יותר (בתק' המודרנית), עברו ל- 3 השיטות כמו היום, למדידה (מאמרו של אדרעי עוסק בכך רבות):**

1. מס על הון – כל הסכומים שאדם חסך במהלך השנים.

2. מס על צריכה – מס על כל הסכומים שאנו מבזבזים (מע"מ).

3. מס ההכנסה – מה שנתמקד בו בקורס זה (גם על ההון וגם על הצריכה) » מה שדבקו בו.

מטרת המס היא **חלוקה שוויונית של הנטל**, והאמצעי שישראל בחרה בו הוא **הכנסה** - כי כאשר אנו מנסים להחליט האם מגיע פטור וכו' הרי שאנו מנסים להגיע בסופו של דבר לצדק חברתי.

*לדוג*' רכב החברה: האם צריך להעריך ריאלית את הרכב הצמוד? ניתן לומר שהטבה של רכב צמוד היא גדולה אל מול ההשקעה, והשאלה האמיתית היא חלוקתית, האם מי שיש לו רכב צמוד מהעבודה צריך לשלם פחות מס ממי שאין לו רכב צמוד מעבודה. לפי המרצה יש הצדקה שאנשי ההיי-טק ישלמו יותר מס, ואם רוצים להיטיב עם אנשי ההיי-טק, אז יש לתת להם הטבות אבל לא לסבסד את הרכב באמצעות מס.

רעיון חלוקה זה נפרט לפרטים – בחיי היום יום נשאל אם לאדם יש הכנסה, הוצאה, הכנסה חייבת ופטורים - יש להבין שביטויים טכניים אלה הם רק **קירוב** לרעיון חלוקה שוויונית של הנטל. **אם נבין שמטרת שיטת המס היא לחלק את הנטל בין החברה, כצדק חלוקתי כפי שאנו תופסים אותו, נוכל לפרש בצורה זו כל הוראת מס**. בדרך זו אפשר להבין למה אנשים מסוימים מקבלים פטורים ואחרים לא, אם מכירים בהוצאות מסוימות ומדוע לא באחרות וכיו"ב 🡨 הכל פונקציה של מדיניות חברתית, של חלוקת הנטל החברתי.

**ההחלטה היא ערכית -** הקביעה מה כפוף ולא כפוף למס, היא בעצם הקביעה מה רלוונטי ולא רלוונטי להשוואה בין הנישומים, והקביעה לאיזה מס אדם כפוף (פרוגרסיבי, שטוח או גולגולת) היא בעצם הקביעה באלו משאבים משתמשים כדי להשוות ביניהם.

היות ומדובר בקירובים, קיימת משמעות נורמטיבית שעלינו להבין, שמשפיעה על פונקצית השוויון של חברה: ייתכן שניתן פטור, למשל, לחברי מניות מסויימים, על רווחי הון וכו'. ננהג באופן מיוחד בתכונות מיוחדות ספציפיות, ויהיו מקרים בהם נאמר שיש להקל.

**נבחן קירוב – לכן נבדוק תמיד אם ראוי לפטור, אם זה תורם לקירוב לחלוקה שוויונית.** השאלה אינה שאלה טכנית "האם זו הוצאה \ פטור או לא?", אלא השאלה היא מהותית-נורמטיבית: האם מי שיש לו הוצאות בריאות, מי שגר במרחק רב, מי שגר בהתנחלות, שונה מהותית לצורכי חלוקת הנטל? האם זה נכון וראוי ומקרב אותנו לפונקצית השוויון הנכונה?

**השאלה: אלו תקבולים צריכים להיות כפופים למס?** Attributes.

זוהי קביעה ערכית – בקביעה מה כפוף למס או לא כפוף למס, נכריע בעניין ערכי. נקבל החלטה חברתית לגבי המשאבים הרלבנטיים להשוואה בין אנשים שונים בחברה ולגבי הקריטריונים להשוואה ביניהם. כך שאם נבחר במס על בסיס של תועלת, משמע נחשוב שהתועלת היא תכונה כבסיס להשוואה בין אנשים.

עושר כלכלי הוא כמובן קריטריון, אך 'כישרון', דבר שיכול לתרום לרמת סיפוק רצונותיו של אדם ויכול לתרום לעושרו, **כיום לא נטיל עליו מס** (מי ששר יפה מחברו - לא נטיל עליו מס).

האם כישרון הוא קריטריון ראוי? השאלה מעוררת את המחשבה כי מס שמוטל על פעילות כלכלית אינו טריביאלי.

במהלך השנים נעשו ניסיונות להגדיר את מונח ההכנסה, לחפש הגדרה ממצה של "הכנסה". הניסיונות לא הצליחו במיוחד, והדבר לא מפתיע:

אם הכנסה היא פרי של הכרעות חברתיות רבות, קשה מאוד להגדירה מראש באופן מוסכם או מדעי – הכל תלוי.

**בוריס ביטקר** (נפטר לאחרונה, היה מורה למיסים באונ' ייל) אמר: "כל מס הוא אסופת הכרעות ערכיות בשורה של נושאים שבהחלט היה ניתן להכריע בהם בצורה שונה. וטיפשי להניח שכל ההכרעות הערכיות האלו יכנסו להגדרה בודדת".

הגדרה נוספת להכנסה:

לכלכלנים הגדרה פחות או יותר מוסכמת להגדרת הכנסה, אך גם אצלם מדובר בסופו של יום על הכרעה כלכלית:

נוסחת **Haig-Simons**: הכנסה היא סך כל הסכומים שצרכתי במהלך השנים בתוספת גידול בעושרי במשך תקופה מסוימת (למשל, שנת מס) (צריכה+חסכון) - "**הכנסה = תוספת לעושר בנוסף סכום הצריכה, לשנה".**

**I=dW+C** (Income, Wealth, Consumption)

**d =** השינוי

I = income = הכנסה

C = consumption = צריכה

W = wealth = עושר

ההנחה היא שאם הוצאתי סכום מסוים על צריכה (דוג': אוכל, בילוי, נכסים נזילים שנרכשים במשך השנה) וחסכון (דוג': נדל"ן, קופ"ג, מכונית) - צריכים להיות שווים להכנסתי (אני מרוויח סכום כסף וצורך וחוסך לפיו).

הכנסה משקפת את יכולתנו לשלם – כדי למסות את היכולת לשלם צריך למסות גם את הצריכה וגם את החיסכון:

אם לא נמסה את הצריכה - אנשים לא יחסכו, אלא רק יצרכו.

אם לא נמסה את החסכון - העשיר ישלם אותו מס כמו העני, בשל צריכתם.

🡨 *יש הסכמה רחבה שהכנסה כמושג היא מדד טוב ליכולת לשלם.*

התוספת לעושר עלולה להיות גם שלילית, נשווה את הנכסים בשנה זו לשנה שעברה (זו משמעות ה-d – בודקים את ההפרש, הוא יכול להיות גם שלילי, אם מכרתי דירה ונסעתי לסקי בעזרת הסכום). גם אם ערך הדירה ירד או עלה, נתייחס אליו – היכולת לשלם קטנה או גדלה.

שיטת מס שלא ממסה הון - תהיה בהגדרה שיטת מס רגרסיבית.

**בעייתיות המרצה עם הנוסחא של Haig – Simmons :**

**I.**  עצם הבחירה להגדיר הכנסה לפי היכולת הכלכלית היא כבר הצהרה חברתית – מתחשבים באספקטים הכלכליים של החיים וכך בעצם בוחרים שלא להתחשב באספקטים הלא כלכליים, כמו השכלה או הון אנושי, מצב בריאות, מצב משפחתי, איכות חיים, זמן פנוי וכו'. אמנם לא בטוח שיש לקחת אספקטים אלה בחשבון כאשר מחשבים חיוב בשירותים ציבוריים, אבל לדעת המרצה אי אפשר אפריורית להניח שלא נתחשב בהם. בעצם הבחירה כאמור הופכים אספקטים אלה למשהו סוציאלי.

**פס"ד קרן חיים** – השופט שם עושה הבחנה בין גביית השומה כשלעצמה, לבין מטרות חיצוניות כלכליות שהן מחוץ לשומה, קרי מטרות חברתיות. לצורך כך יש להניח שבפק' עצמה יש כוונה שלא להתחשב באף אספקט שאינו כלכלי טהור. לדעת המרצה יש להתחשב בכך, לדעתה אין לבטל את כל מה שהוא לא הכנסה במובנה הכלכלי, שכן אם השאלה האמיתית היא שוויון בין נישומים בהטלת הנטל הכלכלי, אזי שאלות שאינן כלכליות בהחלט רלוונטיות לצורך ההשוואה בין נישומים. לדעתה כן ניתן לומר שמצבם הכלכלי של שניים הוא שווה ולמרות זאת נבחין ביניהם לצורך השומה, באם אחד נכה ואחד לא לדוג'.

לא בהכרח צריך להתייחס לפרמטרים חיצוניים, אך א"א מאידך לשלולם מראש. יש לתת את הדעת שלא בהכרח לזה התכוון המחוקק וזו הדרך שעל ביהמ"ש לפעול לאורה, אלא זה רק בהגדרה הנקודתית הזו של **Haig - Simmons** . זה בעצם מה שעושה הגדרה זו, אך אין זה בהכרח אומר שכך נוהגת החברה או שכך צריכה לנהוג החברה.

**II**. גם בתוך ההגדרה הכלכלית קיימת בחירה חברתית, שגם ההחלטה מה נכלל ומה לא נכלל ביכולת לשלם היא בחירה חברתית. דבר אחד לדוג' הוא מה מהווה צריכה ומה לא. כך לדוג' האם הוצאות הנסיעה לעבודה מהוות צריכה? הדין אומר שכן, אבל ניתן גם לחשוב שלא – ניתן לראות זאת כדבר שעושים למען ההכנסה.

היתרון בהגדרה הכלכלית – הרבה פעמים הדיון הזה כן עוזר – במצבים בהם שני נישומים שווים בכל מובן אחר, ואז ההגדרה הכלכלית של ההכנסה שלהם יכולה לעזור לנו, אבל חשוב לזכור שזה במקרים בהם כל השאר שווה, בעיניי המרצה, המצב הכלכלי לא יכול שיהא כלי ייחודי.

בבחירה בהתמקדות באספקטים הכלכליים, ההגדרה הכלכלית לא מתחשבת באספקטים או אטריביוטים לא כלכליים – הגדרת ההכנסה כחוסן כלכלי היא בעצם בחירה לא להתחשב בדברים אחרים שיכולים להיות משמעותיים בחיינו, אך מחוץ לתמונה: איכות חיים, זמן פנוי, הנאות פסיכולוגיות, כישרון, יוקרה, השכלה. יתכן ובחלק מהמקרים תתקיים בעיית כימות ומדידה.

לפי דגן - לדעתה אסור לבטל כל מה שאינו הכנסה במובן הכלכלי, כיוון שהכנסה היא רק מדד ל**חוסן כלכלי** שהוא לכשעצמו מדד רלוונטי ל**שוויון** בין הנישומים, כיוון שמה שמעניין אותנו הוא השוויון ולא במה הוא נמדד. הכלכלנים לא עשו בחירה מודעת, שלא להתייחס להנאות פסיכולוגיות וכן להתייחס לדברים אחרים, **לדעתה אסור לבטל את כל מה שאינו הכנסה במובן הכלכלי.**

אכן, לעיתים המצב הכלכלי של נישומים שווה, יכולתם לשלם שווה, אך ישנו קריטריון נוסף – הגם שהוא לא קריטריון כלכלי, שלא ניתן לכמתו כספית, אך הוא רלבנטי לעניין המיסוי. כגון: העובדה שאדם אחד הוא נכה (נכות שלא משפיעה על היכולת להשתכר – מתכנת קטוע-רגליים). קריטריונים נוספים מסוג זה: אחד משרת במילואים והשני לא, אחד מתנדב והשני לא – ובעיני המרצה כל אלה הם שיקולים רלוונטיים.

טיעוני נגד ספציפיים, שמילואים זו תרומה פעוטה למשל, לא משנים את העובדה שישנם קריטריונים שראויים להכרה, במידה זו או אחרת, מעבר לנושא בדיקת היכולת הכלכלית לשלם, שהיא החוסן הכלכלי.

**הדין הישראלי לגבי הכנסה**

🡨 **מה על פי הדין הישראלי נחשב להכנסה?**

יש שאלות רבות שנותרו פתוחות בפסיקה וגם המחוקק טרם אמר דברו. יש שאלות בהן נאמר שאמנם ההגדרה היא כלכלית אך אולי כדאי לסטות ממנה (אולי לא כדאי למסות מתנות, שירותים בין בני משפחה, שכר לימוד כהכנסה לאוניברסיטה וכיו"ב).

מעבר לצורך לסטות לעתים מהגדרה כלכלית בשל שיקולים מסויימים, גם בתוכה עצמה קיימת בחירה חברתית והיא הדרך בה ניתן תוכן למונח **יכולת לשלם**.

**גישת בסיס המס הכולל (המאמר של אדרעי; "בסיס מס כולל)**:

פרוש המושג 'הכנסה' לפי אדרעי: **צמיחה נקיה**, או הגדרת הייג סימונס עם התאמות מסוימות🡨 **כל תזרים מזומנים שמשמש לצריכה או הגדלת עושרו של נישום היא הכנסה**.

**פרופ' אדרעי במאמרו "בסיס מס כולל"** חושב שהדרך הראויה לפרש את המונח הכנסה היא ההגדרה הכלכלית כאמור,קרי לפי הייג-סימונס. ממסים ע"פ היכולת לשלם, ולדעתו היכולת לשלם נמדדת בהכנסה תוך זניחה של גישת ההנאה.

אדרעי לא שואל **מדוע** **מדידת** **היכולת** **לשלם** היא בצורת **הכנסה**, אלא מציגה כשיטה הנוהגת מאז תורת ההנאה.

דגן - לא מקבלת את גישת אדרעי, שאומר שהגדרת הכנסה לפי הייג סימונס היא הדרך היחידה לפרש יכולת לשלם ושזו הדרך הראויה לשיטת המס בישראל.

לדעת המרצה בסיס המס שלנו לא צריך להיות הכנסה לפי ההגדרה הכלכלית, ועל כן היא לא מקבלת את דעתו של פרופ' אדרעי; לפיו הנוסחא הינה מדעית גרידא.

**אדרעי מציג את התאוריה כמדעית ואובייקטיבית, בעוד בעיני דגן הבחירה היא חברתית, עפ"י תפיסת עולם שאינה אך מדעית-אנליטית.** אפשר לבחור בדרך הכלכלית, אך יש להסביר למה מבחינה חברתית.

הסבר אפשרי שדגן מציגה לגישה זו היא יכולת המדידה והכימות.

זאת ועוד, הקריטריונים עצמם (צריכה, תוספת לעושר) הם עמומים ולא מדעיים. אי אפשר לדעת באופן מדעי מה נחשב צריכה ומה לא. דוג': הוצאות גידול ילדים – אם שמים את הילדים במעון ומשלמים על כך, האם זו צריכה או הוצאה לייצור הכנסה? זו לא שאלה מדעית או אובייקטיבית אלא עמומה וחברתית.

**דוגמה:** פלוני התעוור בגין רשלנות אלמוני ונפסקו לו פיצויים בגין 2 ראשי נזק – אובדן מאור עיניו וגידול בעלויות המחיה שלו בשל עיוורותו.

לפי הגדרת הייג סימונס שני ראשי נזק אלו חייבים במס, כיוון שהוא חסך או צרך בפיצוי זה. תוצאה זו מעוותת, כי ישנו קריטריון נוסף שחובה להתייחס אליו בנוסף לקריטריון הכלכלי, והוא ה**בריאות.** כנ"ל לגבי אדם שנולד עיוור אל מול אדם לא עיוור.

אצל אדם כזה (עיוור מלידה) חלק גדול מהוצאות הצריכה שלו נחשבים כהוצאות הבסיס, ועל כן הוא מקבל פטור, אין התייחסות לפגיעה הפיזית עצמה. קצבת נכות היא זו שמתייחסת לפגיעה הפיזית. עם זאת קצבה בד"כ מתייגת מיד אדם כמסכן, נזקק, דבר שלא מצינו אצל איש עסקים שמשכיר משרדים מאוד יקרים ואז מדובר בניכוי אוטומטי בשל העובדה שזה הוצאה בייצור הכנסה. בקצבה יש משהו פסול מדעיקרו בגלל שהיא מתייגת אנשים. כך באם היינו רואים יופי כערך עליון, וכדבר שעוזר לאדם בחיים, ואז בכדי לפצות את מי שלא יפה, מעניקים קצבה לכל מי שלא יפה.

החריגה מהנוסחא היא בכך שהעיוור מלידה מקבל קיצבה, נק' זיכוי במס. הפיצויים לאותו ניזוק חרף העובדה שיש לו יותר הוצאות זה לא מעניינה של הנוסחא דנן, העיקר שיש לו יותר יכולת כלכלית, המרצה לא מסכימה עם זה וזו הבעייתיות עם הנוסחא דנן.

הגדרת הייג סימונס לצורך העניין לא מתחשבת במצב הבריאות, ועל כן ע"פ הגדרה זו יוטלו עליו מיסים.לפי שיטת המס שלנו, העובדה שאדם נולד נכה בשיעור 100% מקנה לו פטור ממס.

**דוגמא זו מיישמת את מה שאמרנו לגבי הסתמכות עיוורת על הגדרת הייג סימונס: אי אפשר ששיטת מס תהיה מדעית ואובייקטיבית, היא בהכרח מונעת גם משיקולים חברתיים.** **בהחלט אפשרי להכניס תוכן חברתי בפרשנות הגדרת הייג סימונס, אך לא זו הייתה כוונתו של אדרעי ועל כך ביקורתה של דגן.**

**ביקורת המרצה על אדרעי**: שיטת-המס - בחירה חברתית ולא מדעית, עפ"י תפישת-עולם מסויימת.

1. הגדרה כלכלית של הכנסה אינה מדעית ואינה אובייקטיבית, אלא היא בחירה להתמקד באטריביוטים מסוימים ולא באחרים.
2. גם בתוך ההגדרה הכלכלית ישנה עמימות. כדי לענות על השאלה אם משהו מהווה צמיחה בעושר, צריכים אנן להפעלת שיקולים חברתיים.

**שיטת (תורת) המקור:**

זו השיטה האנגלית, שיטת המקור הקלאסית, לא מס הכנסה אלא מס הכנסות – כל הכנסה ממסים בנפרד.

אדֵרעי יצא כנגד שיטת המס שנהגה בארץ – שיטת המקור. **זוהי דיסיפלינה משפטית הבנויה על בסיס משל**:

"עץ המפיק פירות", כמקור. תורת המקור גמישה פחות מבסיס המס הכולל. היא דורשת עץ שמניב פרי באופן שיטתי-מחזורי.

לדוג' שכר עבודה הוא פרי שנובע מהעץ שהוא עמל כפיי, דיבידנד הוא פרי שנובע מהעץ שהוא המניות שלי בחברה.

לפי תורת המקור, מתנה שקיבלתי או פרס שנפל לידי מכוח מזלי הטוב ('פרס שנפל מהשמים' - Windfall) - אינן הכנסות. הרציונל לאי הכללתם בבסיס המס לא ברור.

גם רווח הון בעצם אין לו מקור לפי תורת המקור (אם לדוג' קניתי תמונה בזול ומכרתי במיליונים – היא לא חייבת במס, שכן התמונה היא המקור עצמו). לכן דברים שאין להם מקור לפי גישה זו פטורים ממס.

•על העץ להיות בעל פוטנציאל מחזורי, בירושה העץ 'נכרת' ומקבלים גזע ולא 'פרי'.

•מתנה מההורים מידי חודש,יש אפקט של מחזוריות אך אין זה מקור- זה נפל עליי ואין לי זכויות בזה ומחר זה יכול להיפסק.

ואכן, יצאנו מתורת המקור. פרופ' אדרעי טוען שאנו בדרך לבסיס המס הכולל. והשאלה היא איפה אנו היום.

**הדין בישראל**

גם בשיטה שלנו הולכים לפי שיטת המקור. ס' 2 לפק' מס הכנסה מונה מהם מקורות- עסק, עסקת אקראי, הכנסה מדיבידנד... וכן סע' 2(10)-הכנסה מכל מקור אחר.

 ***ס' 2 לפק' מ"ה*** – הוא ההוראה החוקית המעגנת את תורת המקור.

**ויתקון ונאמן** אומרים שתקבול, שבח או השתכרות, לא ימוסו אא"כ יש מקור, עץ, שממנו נובעים הפירות. הם משייכים את סע' 2 לשיטת המקור.

לדעתם, אין הגדרה ברורה ל**מקור**. השאלה מהי הכנסה תלויה במידה רבה בהבחנה בין הוני לפירותי, כפי שראינו בפסה"ד (גם אם כיום ישנו מיסוי גם על הכנסה הונית, ובפס"ד אלו לא היה).

ספרם של ויתקון ונאמן נכתב כאשר השיטה בארץ הייתה ע"פ תורת המקור.

בפועל ביהמ"ש היום ולאורך השנים לא מאוד דווקניים לגבי תפיסתם של שיטת המקור,כגון: **פס"ד משולם, פס"ד ברנשטיין, פס"ד ברזל, פס"ד רופא** ועוד – **אלו פס"ד שחרגו בעצם מתורת המקור, מבלי להגיד את זה**.

לפי התיאוריה הקלאסית - מקור הכנסה הוא מחזורי, רצוף וקבוע (בהגדרה זו יש עמימות ובעייתיות) - מלגה, פרס וכו' לא יהיו חייבים במס בגינם, בשל העובדה שאי אפשר לזהות מקור הכנסה מחזורי, רצוף וקבוע.

התקבול צריך להיות בעבור שירות או נכס - מתנות לא נחשבות הכנסה בשיטת המס הישראלית וגם מלגות לא נחשבו כהכנסה – כיום יש מחלוקת על כך (במלגות לתארים מתקדמים, לחוקרים שמעניקים יוקרה למוסד, טוענים שהחוקר נותן משהו למוסד, הוא "עץ" בפני עצמו, ולכן ראוי למסות את המלגה). בעבר, פרסים לא נחשבו הכנסה (ס' 2א' לפק' ממסה גם פרסים והגרלות כיום, החל מתשס"ג - 2003).

**🡨 התיאוריה הקלאסית קובעת כי אין הכנסה אם אי אפשר לזהות מקור שמניב בקביעות ומחזוריות.**

* מכירתו של העץ תמוסה לפי רווחי הון
* מכירתם של הפרות תמוסה לפי תורת המקור.
* פרופ' אדרעי יצא נגד תורת המקור בטענה שזה פחות גמיש משיטת בסיס המס הכולל.

**הפסיקה החורגת מתורת המקור**

ניתן לראות בפסיקה הישראלית שביהמ"ש אינו הולך בקנאות אחר תורת המקור הבריטית. הפסיקה מדגישה בעיקר קיומו של **הקשר מסחרי**, באם הוא קיים היא לא מדקדקת בשאלת המחזורי והקבוע או לא.

דוגמאות לכך:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **פ"ד** **ברנשטיין** – | פקיד בבנק שתיווך בעסקת מקרקעין בין 2 לקוחות בבנק וקיבל שכר תיווך על כך, פקיד השומה חייב אותו במס על כך. הנישום טען שלא מדובר בחובה לשלם לו » הצדדים שילמו לו מרצונם החופשי. (למרות שהוא כתב להם שקיבל את כל המגיע לו וכך טענתו נסתרה עובדתית).  | ביהמ"ש אומר כי ברור שהסכום הזה לא ניתן לו כגמול או מחווה. מדובר בעסקה בודדת – הוא לא מתווך, זה לא משלח ידו. **לכן אין כאן מקור**, אין מחזוריות או המשכיות. עם זאת ביהמ"ש קובע כי מדובר בהכנסה. ביהמ"ש אומר שיש לבדוק האם הפעולה היא מסוג הפעולות שמהוות משלח יד, ותיווך הוא אכן הכנסה מפעילות שבנוהג העולם כרגיל מהווה עסק, ועל כן נקבע שזו הכנסה שיש למסות אותה.לא מדקדקים בכך שיש מחזוריות, קביעות ורציפות.ביהמ"ש קבע שהכנסה מעסקת אקראי היא הכנסה, למרות שהיא בודדת, כי היא בעלת אופי מסחרי. התמורה עבור שירות ספציפי. ופוטנציאלית יש אפשרות למחזוריות.[היה צריך לבדוק שמדובר בדבר שיכול להיחשב כעסק ולא רווח הון כי אותה השעה לא היה מס על ריווחי הון שקיים כעת] |
| **פ"ד ברזל** – | מנהל עזבון קיבל סכום כסף, לא דרש ולא ציפה לשכר. | ביהמ"ש פסק רבע מהעיזבון כשכר למנהל העיזבון. החותנת מבקשת מאדם להיות מעורב ולנהל את העיזבון. הוא לא עשה זאת בכדי לקבל כסף אלא מתוך התנדבות ובכל זאת קיבל כסף. ביהמ"ש אמר כי המינוי היה אומנם משפחתי, ואמת כי לא פעל למען הכסף ולא היה פרודוקטיבי אך עם זאת היה מינוי ששכרו בצידו, נפסק לעיזבון לשלם לברזל שכרו. משכך אין נדיבות לב מצידו של המשלם אלא מצידו של ברזל ולכן ימוסה.נקבע כי קיבל זאת כתמורה לשירות ספציפי שנתן, בעסקה מסחרית – זו הכנסה חייבת. לא חשובה הצפיות הסובייקטיבית. |
| **פ"ד משולם** – | ארכיטקט השתתף בתחרות נושאת פרסים. זכה בפרסים וטען כי מדובר ב-windfall (מתנת שמיים), פרס חד פעמי. | ביהמ"ש קבע כי שיקוליו של האדריכל הם כלכליים גרידא, למרות שמדובר בפרס, ביהמ"ש נתן דגש לפן המסחרי-כלכלי ולמרות שזה פרס שהמניע מאחוריו היה העיסוק המקצועי ביהמ"ש רואה בזה כהכנסה. (שוב בימ"ש שהולך לפי תורת המקור).פוטנציאל למחזוריות מראה על מסחריות. בית המשפט קבע, כי הצד המסחרי של תחרות פרסים הוא המכריע, ולא הצד של המקריות של הזכיה. מדובר שם על ש**ימוש בכישורים המקצועיים לשירות שאינו ספציפי.**יש פה אספקט מסחרי לא מקרי, לא windfall, **פוטנציאל** **מחזוריות** **די** **בו**. |
| **פס"ד רופא -**  | רופא קיבל כאות תודה ארגז ירקות מחקלאי שטיפל בו | ביהמ"ש קבע שלא צריך למסות אותו. |

**בכל המקרים הללו יש הרחבה של תורת המקור על פי אספקט מסחרי (שימוש בס' 2(10) - תמורה בעבור שירות**. הנה, הפסיקה נוטה לגישה מרחיבה יותר מדוק' המקור האנגלית. ההרחבה נעשתה באמצעות האספקט המסחרי. ביהמ"ש נוקט בגישה שמפחיתה בחשיבות המקור. ביהמ"ש נוקט בגישה שמפחיתה מחשיבות הוראות פורמאליות של מחזוריות וניתן לראות רעיונות חברתיים, עליהם דיברנו בשיעור שעבר, עומדים בבסיס הפסיקה (גם אם לא בצורה מפורשת או אפילו מודעת) » נוטשים כמעט לגמרי את דרישת המחזוריות, ובאופן כללי מסתמכים על ההיבט המסחרי של אותן פעולות.

ביהמ"ש מתאמץ להכניס דברים לתוך תורת המקור חרף התחושה שכן צריך למסות זה לא היה חלק באותה העת מתורת המקור וביהמ"ש בשל כך מכופף אותה. לפי **פרופ' אדרעי** יש מעבר לבסיס מס כולל, כפי שמתבטא נאמנה **בפס"ד זילברשטיין**.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **פ"ד זילברשטיין נ' מינץ** – | המקור העשירי בסע' 2 לפקודה הוא מקור העוללות, וס' זה מקרב את השיטה בישראל לשיטה האמריקאית בה הכלל הוא כי כל התעשרות היא הכנסה שחייבת במס. עם זאת את המקור העשירי יש להגביל רק למקורות עסקיים. פס"ד זה מדבר על תכלית החקיקה כמשהו שמצדיק את הפרשנות גם של ס' 2 – ס' המקורות – בצורה תכליתית, מבלי להיצמד בדווקנות למקורותיו ההיסטוריים. | רואים כי מדובר במגמה **מודעת** של ביהמ"ש, לסטות מתורת המקור בכוונה, כפי שחזה פרופ' אדרעי, לכיוון בסיס המס הכולל. |

**פס"ד קרן חיים –** תביעה ייצוגית ופיצוי עודף למי שהגיש את התביעה הייצוגית. גם כאן ביהמ"ש מתמקד בתמורה עבור המאמץ שהשקיע התובע, ולכן ביהמ"ש רואה בזה הכנסה (לפי תורת המקור הקלאסית מי שמגיש תביעה ייצוגית באופן חד פעמי – לא רואים בזה הכנסה, ולמרות זאת ביהמ"ש כאמור ללא כל קושי ראה זאת כהכנסה).

**נסכם:**

לדעת המרצה, ביה"מ פתוח כיום גם לטיעונים ערכיים, למשל לגבי פיצויים – על אף שנכסים לא נפגעו (המצב הושב לקדמותו), יש מקום להקל במיסוי. הטיעונים הם נורמטיביים. נוסחת הייג-סימונס היא תשובה לקריטריון היכולת לשלם, השוויון, אך רק חלקית, וכך גם תורת המקור.

* החוק הישראלי בס' 2 עדיין מגדיר את שיטת המס בישראל כתורת המקור, וככזו דורשת מקור קבוע ומחזורי לצורך מיסוי. אך אפשר לראות שחל כרסום בתורה זו. ביהמ"ש מטיל מס על כל תקבול שהוא לא windfall מוחלט, ואפשר למצוא לכך גם עיגון בחקיקת **ס' 2(1)** המדבר על עסקה אקראית, **ס' 2(10)** (ו**פס"ד משולם**) המפורש כפוטנציאל למחזוריות וב**ס' 2א** הממסה זכיות ופרסים - מעניקים טווח לשיטה מיסויית רחבה בהרבה מזו שמכתיבה תורת המקור הקלאסית. דהיינו, ס' 2 עצמו מאשר 'כל מקור הכנסה נוסף', וגם הוא מרחיב את תורת המקור הקלאסית.
* פרופ' אדרעי אומר שהכיוון הוא להכרה בבסיס מס כולל. המרצה מסכימה עימו; תורת המקור אינה בלעדית אינה הדגש היחידי, כפי שראינו עתה בפ"ד קרן חיים אף בהעדר מקור הוטל מס.
* המרצה מוסיפה ואומרת כי מיסוי ע"פ בסיס מס כולל הוא לא בחירה מדעית, אובייקטיבית, אלא בחירה חברתית מסוימת, וככזו אין בה קדושה יתרה. לדעתה יש לראות האם המיסוי בסיטואציה מסוימת הוא ראוי או לא. אמנם לא בכל מקרה כשלעצמו, אבל כן בכל קטגוריה של מקרים כגון: 2(1) סייפא, 2(10), 2א'.
* התזוזה מתורת המקור עם פרשנות תכליתית לדיני המסים מצביעה על פתיחות ביה"מ לשיקולים וטיעונים ערכיים של שיטת המס, כשהשינוי מודע (**פס"ד זילברשטיין**).

**איזה תקבולים לא ממוסים בארץ, בדיקה עד כמה הרחקנו מתורת המקור:**

* **מתנות** - אינן חייבות במס, למעט מתנות שבהם יש יחסי קרבה ברקע, כגון: מתנה שמעביד מעניק לעובדו בהיות המתנה מעל 150 ₪ (מכוח יחסי עובד-מעביד). על מנת שיוגדרו כמתנה יש צורך להראות שהן הגיעו מנדיבות מוחלטת ולא כתגמול לשירות (אופי מסחרי). זאת כדי למנוע מצבים שבמקום שכר מעבידים יתנו מתנות. » **פס"ד רופא**- ביהמ"ש ראה בזה כמתנה. זה אחד מן הדברים הנון מסחריים ולכן קשה להתייחס לכך, נראה דיון בכך בשיעור על מלכ"רים (מוסדות ללא כוונות רווח).
* **מלגות** - יש להבחין בין פרסי לימודים ומלגות הצטיינות, מול מלגה בעבור בדיקת עבודות בקורס. בבן גוריון פקיד השומה רצה למסות את הסטודנטים שקיבלו מלגה בעבור עבודה – כי היא נתפסה כהכנסה. באם אין תמורה בעבור השרות לא נראה זאת כהכנסה, בודקים בעבור מה נתנה המלגה. ילדי עובדים שמקבלים מלגה » על הוריהם לזקוף הכנסה.
* **פרס נובל** - צ'חנובר שזכה לאחרונה בנובל העלה את הדיון שהחל בזכייתו של ש"י עגנון. נקבע כי הפרס אינו חייב במס הואיל וזה לא חלק אינטגראלי במקצוע שלו. עיקר עבודתו של עגנון הייתה לכתוב ספרים ולא זכייה בנובל שהסיכוי לזכות בו קטנה.

כשרבין ז"ל ופרס זכו בנובל שאלה זו לא עלתה כי הכסף נתרם. אך לדידה של המרצה אין זה משנה, אם מכרתי מפעל ב-4 מיליון $ ואני תורמת 3 מיליון $ אין פטור ממס אלא תקבל זיכוי.

* **רווחי הון** - לא חייבים במס לפי חלק ב לפקודה אלא לפי חלק ה'. (למרות האמירות שאין חיוב במס על רווחי הון, מאז 1995 ישנו מס על רווחי הון, בפרק ה' לפקודה. רווחי הון חייבים במס).
* **ירושות** - בהעדר הוראה מיוחדת, אין מס על ירושות.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| פס"ד **רופא** – | רופא שפציינטים נתנו לו ארגזי ירקות על השירות. | נקבע כי זהו windfall, מתנה מנדיבות לב. כאן רואים כי ביהמ"ש מתייחס לאופי היחסים. |

### "מס טוב"

ספר היסוד של הכלכלה המודרנית ('עושר העמים') נכתב ע"י **אדם סמית'**. שכתב קריטריונים שעונים לשאלה **האם מס שהריבון מטיל הוא מס טוב**, אלו הקריטריונים (ב- Tax policy) שאומצו במדינות רבות:

1. **שיקול הצדק (Equity)** – שיטת מס שתהיה שוויונית, תתייחס למשאבים הרלבנטים, כתועלת (או כשרון) ולא כסף. השיטה לא תפלה בין שווים – **צדק אופקי**. כמו"כ, השיטה תנהג בשונות בין שונים – **צדק אנכי**.
2. יעילות – שני סוגים:
	1. יעילות השיטה (**אדמינסטרטיבית**)- וודאות, יכולת אכיפה (השיטה הצודקת ביותר, אם היא לא יעילה, גם הצדק בה יתערער בסופו של דבר).
	2. יעילות במובן של **ניטראליות** – אם השוק הוא המנגנון היעיל לחלוקת משאבים, נרצה שלפני מס ולאחריו הנישומים יקבלו את אותן החלטות עצמן. המס לא ישנה את סדר העדפות הנישום, הוא רק מסנן שמקטין את הכמות, אך לא משנה הפער האיכותי (50:30 ירד ל- 5:3, היחס בין טיבן של החלטות ישאר כפי שהוא).

שיקולי ניטראליות הם שיקולי יעילות. בהמשך נראה ששיקולי ניטראליות אינם נכונים תמיד, ולא מביאים ניטראליות, כי הם נופלים על מציאות לא ניטראלית והעיוות נשאר.

לפעמים נוותר על יעילות: נפגע בעשירים כדי להיטיב עם העניים. הפתרון היעיל ביותר, בכל מקרה, הוא הניטראלי ביותר (***בהנחה שאין כשלי שוק)***.

**הרעיון הכלכלי של ההכנסה - יישומים**

**סוגיות במהי הכנסה**

המקרה הקלאסי הוא כאשר אדם מקבל מזומן תמורת משהו, ואז זו הכנסה – כמשכורת, ריבית, דיבידנד, דמי שכירות וכו'. עם זאת הרבה פעמים עסקאות בשוק לא נעשות במזומן. לפעמים מחליפים נכס בנכס או שירות בשירות, הדוג' של עו"ד ורואה חשבון שמעניקים שירותים אחד לשני. לעיתים מקבלים הנאות שונות כמו חשמל בחינם, טיסות באל על לבני המשפחה של העובדים, זכות להשתמש בחניה של הבניין וכו'. כמו כן לעיתים אנשים מבצעים פעולות בעצמם, כמו עו"ד שמבצע את חוזה השכירות לדירה שלו בעצמו.

**נתרגם סיטואציות כגון הנ"ל לאירועי מס. נבדוק מה התועלת שהפיק נישום מסויים מפעולה מסויימת** -נבקש לבחון כיצד דיני המס מתרגמים את הפעולות הללו.

**כיצד דיני המיסים מתרגמים את הפעולות האלה למונח של הכנסה?**

נראה שדיני המס אינם עקביים. לעיתים הם 'הולכים עד הסוף' ובודקים תועלת שהפיק נישום מעסקה. לעיתים הם מתכסים בטיעוני חוסר נוחות מנהלית, העדר יכולת אכיפה, בעיות נזילות. אפילו שהנימוקים אלה הם טיעונים כנים ואין חולק עליהם, עדיין כשמסתכלים על התמונה הכוללת מבחינת חלוקת משאבים בחברה, תמיד יש קבוצות או סוגי אנשים שנפגעים מהבעיות המנהליות האלה ויש מרוויחים.

משמע, זה שיש בעיה לאכוף את דיני המס על עסקאות מסוימות, אין זה אומר שאין מרוויחים ומפסידים.

**הכנסה רעיונית / הכנסה בשווה כסף**

עו"ד מספק שירות לאספן אומנות וכתמורה הוא מביא לו שעון עתיק. השעון הוא לכאורה הכנסה – זה צודק, הוא קיבל אותו עבור שירות שנתן, וזה גם יעיל, כי אם לא נכיר בו כהכנסה אנשים יתחילו לתת מתנות תמורת שירותים, כך שיהיו פטורים ממס (לדוג' מכשירי חשמל יקרים). לכן בארץ הכנסה היא הכנסה, גם אם התמורה היא לא בכסף אלא בעין [קרי, הכנסה בשווה כסף].

|  |  |
| --- | --- |
| מצב: | עו"ד מספק שירותים משפטיים לפלוני, פלוני נותן בתמורה לשירות תמונה יקרת ערך. |
| הכנסה? | ברור שכן. |
| צידוק: | שוויוני - המצב אינו שונה מנותן שירותים שקיבל תמורתם כסף, שילם מס וקנה תמונה בשוק. |
| יעיל? | כן, אחרת כל אחד שמקבל שירותים משפטיים ישאל "מה לתת" והשוק יעבור לכלכלת חליפין. |
| הדין בישראל: | הכנסה היא הכנסה בין אם התקבלה בכסף או בשווה כסף. |

פרשות מנחם ושפר הן האסמכתאות לכך.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **פס"ד מנחם** – | בעל בניין שהתקשר בהסכם עם בנאי. שלפיו הבנאי יבנה 2 קומות נוספות על גג הבניין בבית השייך לבעל המקרקעין, ובתמורה הבעלים יתן זכות לבנאי להשכיר את הדירות הנוספות ל-10 שנים. | השופט ויתקון קובע: מדובר בעסקה מסחרית. בעל הבניין קיבל שירותי בניה ונתן בתמורה את הזכות להשכיר.1. הכנסה בשווה כסף היא הכנסה לכל דבר.
2. דרך הניתוח – פיצול העיסקה למרכיביה, שתי עסקאות נפרדות.
3. מימוש.
 |

ביהמ"ש ראה זאת כשתי עסקאות שבמקרה מתקזזות כך שלא עבר כסף מיד ליד, אבל אין זה סותר את העובדה שלכל אחד מהם יש פה הכנסה (בעצם כמו עוה"ד ואספן האומנות):

* עסקה בה הבנאי נתן שירותי בנייה וכאלו קיבל מזומן.
* עסקה בה בעל הבניין נתן זכות להשכיר וכאלו קיבל מזומן.

בעצם רואים את דמי השכירות כמזומן שניתן לבנאי תמורת שירותי הבניה שנתן.

אצל עוה"ד עצם העובדה שהוא נתן שירותים וקיבל תמורה בעין היא כהכנסה.

 שירותי בניה

שכר עבודה\עסק

 בעלים בנאי

דמי שכירות

זכות שכירות

בוצעו עסקאות הדדיות בין הצדדים, שקיזזו את הסכומים ביניהם, מבלי להשתמש בסכום מזומן.

**שיטת המס שלנו לא ממסה כל תוספת לעושר אלא רק תוספת ממומשת לעושר,** היינו אם היה לי נכס שערכו עלה. אני לא אמוסה (למרות שלפי ההגדרה הכלכלית יש לי תוספת לעושר) עד שיהיה לי אירוע מימוש, למשל, כשאמכור את הנכס.

הש' ויתקון דן בשאלה: האם החלפת נכס בנכס היא אירוע מימוש? (בהנחה ששווי הנכסים בזמן ההחלפה שווה)

והוא קובע בפסק הדין: מדובר במימוש. ברור שמיוחס לנכס העובר בחליפין הערך שלו במימוש.

דוג':

בתמורה לשירותיי המשפטיים אדם פרטי נתן לי טבעת שעברה במשפ':

כימות שיווי הטבעת תהא הכנסה לעו"ד, ומאידך לאותו אדם פרטי זה לא הכנסה - זה לא משלח ידו ויש לכך פטור בפקודה. לעו"ד זו הכנסה – מכמתים את השווי בעד השירות שנתן, יש כאן טובין תמורת שירות עסקי.

אם לא ניתנה תמורה אין בעיה, אבל אם כן ניתנה תמורה אז יש עניין של מתנות הדדיות ואז כן יש עסקה.

האם זה משנה אם השירות שניתן הוא בתחום העיסוק של אותו אדם? כנראה שכן. כך לדוג' מישהי שיש לה חנות שמלות והיא נותנת לבת שלה שמלה במתנה, רואים אותה כאילו מכרה את השמלה במחיר העלות שלה.

אם יש קהילה כמו קיבוץ שמעניקים שירותים אחד לשני, או 'קהילת החרוזים' שבוחרים במודע לצאת מהשוק, הללו סוחרים בשווה כסף-חרוזים ולא במזומן. השאלה מה מכריע כאן, האם האפקט המסחרי הוא המכריע [מסחריות, השתתפות בשוק] או העובדה שקיבלתי משהו [שירות], שכן גם את קהילת החרוזים ניתן למסות בגין מה שקבלו. השאלה שעולה האם זה נכון:

1. לשם יעילות הדבר יהא נכו ן- אם לא נעשה כן כל העולם יהפוך לקהילה של חרוזים.
2. אנו מאידך לא רוצים למסות שירות שעקרת הבית מעניקה, באם נחשיב את הבישול, הכביסה וכו' ניצור מצב אבסורדי הפוגע בסולידאריות המשפחתית-חברתית תוך פגיעה רחבה יותר באוטונומיה.

**נותרנו עם התהיות:**

* מה מפריע לנו בהבחנה בין מה שאני עושה בתחום המקצועי לעשייה בתחום הלא מקצועי?
* מה הבעיה למסות דבר ברמה הבינאישית?

**הכנסה בשווה כסף - המשך**

**פס"ד מנחם -** אדם שקיבל שירותי בנייה תמורת הזכות להשכיר ל-10 שנים, ההלכה שקבע **הש' ויתקון** באותו המקרה הייתה:

1. הכנסה בשווה כסף היא הכנסה.
2. גישת 2 העסקאות: אנו מנתחים את ברטר השירותים לשתי עסקאות,בודקים מה היה קורה לו כסף מזומן היה מחליף ידיים. כאן, הבנאי העניק שירותי בניה בעבור כסף;ובעל הנכס משכיר את הקומות תמורת כסף.

**הערה:** באם היה מדובר במכונית במקום הזכות להשכיר לא היינו ממסים זאת בשל:

• מכירה של שימוש אישי לא חייב במס.

• ערך יורד של האובייקט.

⮘ תמיד נבדוק כל עסקה מהברטר בנפרד.

דרישת המימוש: אדם קנה מניות של חברת 'טבע' לפני 20 שנה ב-100 ₪ היום זה שווה מיליונים. על הנייר לפי הייג-סימונס יש לי הכנסה כעת ובכל 20 השנים בהן ערך המניות עלה [בודקים את שווי הנכסים בסוף השנה מול ראשיתה ולכן רווחים על הנייר זה הכנסה,הואיל ושווי הנכסים עלה]. לפי **הדין הישראלי** אין בזה די,**רק תוספת ממומשת לעושר תמוסה**. קרי, רק באם נמכור את המניות זה ייחשב לי כהכנסה של כל ה-20 שנה, ואזי המס יוטל על ההפרש בין שער הקנייה ושער המכירה של המניות.

**האם המרה של נכס בנכס מהווה מימוש?**

**פס"ד מנחם** קבע כי המימוש לא חייב שיהא במזומנים. קניתי שולחן ב-100 ₪ והוא כעת שווה 1000 ₪, אין לי פה הכנסה. אך באם אמכור אותו ב-1000 ₪ עתה יש לי הכנסה החייבת במס.

**החידוש בפסה"ד-** מכרתי שולחן תמורת ארון [ששווה 1000 ₪] יש לי הכנסה, אע"פ שלא הועברו פה מזומנים[[2]](#footnote-3).

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | שולחן | ארון |
| נקנה | 100 |  |
| נמכר | 1000 | 1000 |

**לפי גישת 2 העסקאות:**

מכרתי שולחן תמורת 1000 ₪ - יש לי רווח הון של 900 ₪ [900=1000-100] .

 ובמקביל נמכר ארון תמורת 1000 ₪.

**⮷**

כסף לא החליף פה ידיים אלא הייתה פה התקזזות.

**לסיכום:**

כאשר בפנינו ברטר יש לתרגם את מצב הדברים שלפנינו לשתי עסקאות,ולעיתים אף יותר. אנו אפוא שואלים מה היה קורה לו הכסף היה מחליף ידיים, ורק אז בודקים האם יש פה הכנסה.

לעניין המימוש- אנו נדון בו בהרחבה בעניין רווחי הון, חשוב להבין כי בדין הישראלי ממסים בשעת המימוש ולא בשעת הצמיחה בשונה מהייג-סימונס. וכן החלפת נכס בנכס מהווה מימוש, אין דווקנות פה למימוש במזומן גרידא, לפי **פס"ד מנחם**.

דוג':

עסקת חליפין של נכסים

שידה שקניתי ב-100. ערכה עלה עם השנים וכיום היא שווה 1000. אם אמכור אותה ב-1000 אמוסה על הרווח מעליית ערך הנכס (מס על 900).

🡨 מה הדין אם לא מכרתי את השידה תמורת כסף אלא החלפתי אותה תמורת מחשב נייד?

המחשב שווה 1000.

אחרת העסקה לא הייתה יוצאת לפועל. המחשב לא יהיה שווה 1000 כאשר, למשל, חלק משווי המחשב הוא מתנה.

\* אם יש פערים בשווי יש להסבירם. כשאין נתונים אחרים, בהכרח אניח שאלו עסקאות שוות בשווי השוק שלהן.

🡨 האם מדובר במימוש?

פסק הדין אומר שזה מימוש (כשנדון על הרציונאל של דרישת המימוש נחזור להלכת מנחם).

עסקת חליפין של שירותים

עסקת שירותים בין עו"ד לצבעי: הסייד צובע ובתמורה מקבל שירות משפטי. העובדה שכסף לא עבר ידיים לא משנה. תוצאות המס יחולו כאילו עבר כסף בין הצדדים לעיסקה.

זאת הואיל ולכל אחד יש הכנסה. הדבר ראוי ונכון משפטית שכן מה ההבדל בין מי שקיבל מזומן בעבור עבודתו או קיבל שווי כסף. הדבר אף יעיל שכך מונעים אפוא מצב שהשוק כולו יהפוך לשיטה של ברטרים (וזה גם הדין הישראלי).

דוגמא נוספת: הסייד מתקשר בעסקה עם בנקאי ומקבל הלוואה של 100.000 לשנה ללא ריבית.

1. עסקת סיוד- תמורת מזומן של 1000 ₪.
2. הלוואה תמורת ריבית של 1000 ₪.

ההכנסה מן הריבית אצל הבנקאי שקולה להכנסה מעסק.

**עסקת בארטר**

עסקת חליפין של שירותים. העובדה שכסף לא עבר ידיים לא משנה. תוצאת המס זהה, כאילו היו שתי עסקאות נפרדות – שירות תמורת מזומן ושירות תמורת מזומן.

**פס"ד שפר ושמרלינג** - יש 2 חקלאים בעלי פרדס [להלן:הפרדסנים] ויש את מי שמעבד להם אותו תמורת היכולת לגדל שתילי עגבניות בין יתר השתילים שבפרדס [להלן:חקלאי]. אין פה מעבר של כסף, אלא החקלאי מעניק שירותי עיבוד והפרדסנים העניקו שטח.

פה נדרשים אנו לגישת שתי העסקאות:

פרדסנים - שטח תמורת מזומן⮘ דמי שכירות.

חקלאי - עיבוד השטח תמורת מזומן ⮘ שכר עבודה[[3]](#footnote-4).

**ביהמ"ש**: שני הצדדים ימוסו. **הש' לנדוי** אמר בפסה"ד: "למעשה לא היה כאן שום חסכון, אלא המשיבים ויתרו על קבלת דמי השימוש מן החקלאי במזומן והחליפו את טובת ההנאה הזאת בטובת הנאה אחרת, דהיינו בקבלת שירותים מאת החקלאי. מכאן שהם שילמו בעד שירותים אלה ממש כאילו שילמו בעדם במזומן, אף בלי שעבר כסף מכיסו של החקלאי לכיסם (בעד דמי השימוש) וחזרה מכיסם לכיסו (בעד שכר העבודה)".

השופט לנדוי ממשיך פה את המגמה של **פס"ד מנחם**.

**להלן תרשים בעניין שפר ושמרלינג:**

 השכרת שטח

דמי שכירות לפרדסן

שכר עבודה לחקלאים

 חקלאים פרדסנים

 מעבדים

עבודה חקלאית

**משמע, החקלאים הכניסו שכר עבודה והוציאו דמי שכירות.**

**הפרדסנים הכניסו דמי שכירות והוציאו שכר עבודה.**

🡨 מה יקרה אם החקלאים יתנו שירות חינם לפרדסנים (בתור טובה)? האם נמסה את החקלאים על שכר העבודה שקיבלו (ואח"כ נתנו אותו במתנה לפרדסנים)?

החקלאים מעניקים מתנה וגם עבודה חקלאית. בתמורה מקבלים רק שכר עבודה על העבודה. הפרדסנים מקבלים מתנה, וגם עבודה חקלאית, ומעניקים בתמורה רק שכר עבודה.

יכולנו לומר שיש כאן שירות תמורת כסף, וכסף שהושב בחזרה.

המצב דנן דומה לשתי אחיות שמעניקות שירותי בייבי-סיטר זו לזו- נראה כאלו כל אחת מעניקה שירותים תמורת כסף זו לזו וזה מתקזז.

האם זהו קונטקסט מסחרי? אם יש לי מלאי עסקי – זה בבירור קונטקסט מסחרי. אם אני מבשל ארוחה לילדי – בבירור אין קונטקסט מסחרי.

צריך לשאול **למה החקלאים נתנו את שירותיהם.**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **פס"ד שפר** - | פרדסנים (שפרדסם טרם מניב פרי) משכירים את שטח האדמה לחקלאי לגידולי ביניים. הם קיבלו דמ"ש ונתנו שטח. הוצאתם עבור עיבוד הקרקע היא שכר העבודה לחקלאי.  | פסיקה: ההוצאה עבור עיבוד השדה (בעיקרון היא הוצ' פירותית בייצור הכנסה) לא הוכרה, כי הפרדס עדיין לא מפיק הכנסות בפועל. (בנסיבות הספציפיות היה מדובר בהוצ' הונית לא מוכרת).  |
|  | **בתמורה** - החקלאי נתן עב' חקלאית (עיבוד השטח) וקיבל שכר עב'. יש לו הוצאה על החכרת שטח לייצור הכנסה (דמ"ש). | הכרה בהוצ' תלויה בשאלה אם החקלאי מוכר את הגידולים. אם התשובה כן, הרי שדמ"ש הם הוצ' פירותית בייצור הכנסה המוכרת בניכוי. |

דוג': נניח כי החקלאי לא היה משתמש בשטח לגידול העגבניות אלא אומר לפרדסנים שהוא יתחזק את הפרדס מטוב ליבו. נניח כי החקלאי התנדב להשקות את הפרדס (כי בעליו גרים במרחק רב).

ש: האם ראוי למסות את החקלאי? האין לומר שהחקלאי קיבל שכ"ע ונתן אותו חזרה לפרדסנים כמתנה.

דוג': הוזמנתי להרצות במכון להשתלמות שופטים. שכה"ע הוא 1,000 ₪. מפאת הטרחה הכרוכה בפתיחת תיק במ"ה, אני אומר למכון לתרום את הכסף. האם באמת מדובר בלאו הכנסה אצל המרצה או האם יש לראות במרצה כמי שהשתכר 1000 ₪ (שיש למסות) ונתנם במתנה כתרומה?

דוג': אני בעל בוטיק. לקחתי הביתה לשימוש אישי / כמתנה לבתי שמלה שאני מוכר ב-1000. מאחר וקניתי את השמלה ב-100, יש לי הכנסה של 900 שעלי לשלם עליה מס.

למה איני יכולה להגיד אותו דבר על סיטואציית הפרדס שהצגנו?

שאלת **הענקת שירות במסגרת משלח יד** היא שאלה גבולית: עו"ד שעושה טובה לשכן, רופא שלא לוקח כסף מחבריו שבאים אליו לבדיקה.

מקרים קיצוניים:

1. דוגמת הבוטיק: אם מדובר במלאי עסקי אני פר-אקסלנס נופל למסגרת פעולות מסחריות. את הקשר המסחרי יצרתי במו ידי.
2. 'אם המספקת לילדיה שירותי הסעדה' - מבשלת ארוחת צהריים למשפחה, ניתן לומר שזו הענקת שירות ועלי לשלם מס. זה אבסורדי כי זו לא פעילות מסחרית.

**🡨 חשוב לשאול מדוע החקלאי בחר לתת שירות זה? מנדיבות לבו, שכן אז איני מנתח את הסיטואציה בכלים של דיני מ"ה.** לדעת דגן – זו התוצאה הראויה גם כשמדובר בתרומה שניתנה מההרצאה.

**🡨 מה ההבדל כשמדובר במלאי עסקי (תרומה שנתתי מהמלאי או שמלה שנלקחה כמתנה לבת-הדודה)? האם כשאני נותן את המלאי העסקי במתנה יש הבדל?**

למסות את נותן המתנה גורמת לנו לחוש כי אנו עושים דבר פסול- אנו ממסים מישהו שמצבו לא הוטב, לא השתנתה יכולתו לשלם כל זה באם לא קיבל משהו אחר שיכול לשמש לצריכה. נוסחת הייג-סימונס לא מגדירה מהי צריכה ומהי התועלת שתצמח ממנה, ייתכן ומישהו שיש לו תועלת מהנאה שאיננה כספית צריך להיות מחויב במס.

☝האם נכון וראוי למסות מישהו שקיבל בתמורה 'הרגשה טובה'?

לדעת המרצה: יש עניין בהטלת המס עצמה שמשנה את מהות העסקה, במה דברים אמורים? ברטר של בייבי סיטינג אצל אחיות וכיוצ"ב הן פעולות מחוץ לספרה העסקית, אלו מערכות יחסים אשר אינן מסחריות, מצויות מחוץ לשוק. מתנות וברטרים שכאלו הן אפוא מחוץ לשוק והמיסוי עליהן מכניס אותן בחזרה לשוק. הואיל והמס מצביע על אינטרקציה מסחרית, ר"ל משהו לשיפור התועלת ולא לשם שמיים.

**מדוע יש לשמר את ההבחנה?**

קומיניפקציה- יש דברים שאי אפשר לעשות בהם קניין. אי אפשר למכורם תמורת כסף שאם נעשה כן, נשנה את מהותם, נהפוך אותם למשהו שאינם כן[[4]](#footnote-5). כגון: אהבה, תרומות דם, מערכות יחסים.

למס יש אפקט להכניס דבר המצוי מחוץ לשוק לתוכו ולשנות מהות לכזו אשר איננה נכונה. במס יש סוג אחר של אינראקציה שפוגעת בספקטרום האלטרואיסטי,סולידרי.

**לדעת המרצה:** כאשר אני עושה משהו עבור עצמי [כגון-בחירת בגדים] אני סוברת כי הדבר מצוי מחוץ למיסוי. וכן כאשר אני עוזרת לילדי בש.ב זה מצוי מחוץ למיסוי. בשעה שעו"ד מנסח חוזה לקרוב משפ' זה נראה כמצוי מחוץ למיסוי אך לא וודאי שכך הדבר שכן מצוי פה אספקט מסחרי[[5]](#footnote-6).

✪ בעל מרכול תרם סחורה לחג הפסח בסך 10,000 ₪, ששווי השוק שלהם זה 50,000 ₪:

בעל המכולת – נראה כאילו קיבל 50,000 ₪ ממכירת המלאי העסקי, הייתה לו הוצאה של 10,000 ₪ ⮘ ההכנסה החייבת במס הינה 40,000 ₪.

ונתן 50,000 ₪ במתנה⮘ יש זיכוי של 35% באם המוטב הוא מלכ"ר.

*השאלה פה האם בעל המכולת חייב במס תלויה בשיעור המס המוטל:*

זיכוי- 'קופון' של המדינה לעניין תשלום המס. כאשר תורמים כסף למלכ"ר 35% מסכום התרומה הוא הקופון⮘ 17,500 ₪ במקרה דנן.

חבות המס במקרה שלנו היא 50%, קרי-20,000 ₪. חלק ישולם על ידי 'הקופון' והיתר מכיסו של בעל המכולת שכן שיעור המס פה גבוה יותר [2,500 ₪ =20,000-17,500].

המיסוי תלוי במערכת היחסים שרוצים לעודד-בשל כך לא ממסים ברטר של שירותים שחברי הקיבוץ מעניקים זה לזה.

**לסיכום:**

מחד אנו מבחינים בנטייה לפרש עסקת ברטר כעסקה לכל דבר אף בהעדר עבירות של מזומן ומאידך קיים ספקטרום של עסקאות שנמצאות בתווך בין עסקאות מסחריות ועסקאות המצויות מחוץ לשוק. כל עסקה יש לפרש בהתאם לכך, יש לתור אחר אופי העסקה. אנו נבדוק האם מדובר בעסקה שוקית שיש להתערב בה או שמא מדובר בעסקה המצויה מחוץ לשוק [כמו-ברטר של בייבי סיטינג] ואז לא נתערב.

***ס' 85 לפק'***  - מלאי עסקי – קשה לדעת אם באמת נתנו חלק ממלאי עסקי לבני משפחה ללא קונטקסט עסקי. מעדיפים לומר לעסקים, שלא יתרמו ולא יתנו מתנות, כדי שאחרי כן לא יגידו שאת רוב הסחורה נתנו במתנה, כלומר את רוב המלאי מכרו במחיר חלקי.

**הרציונל שעומד מאחורי ס' 85 הוא של אכיפה**. 'לא נצא מזה מבחינה מנהלית' אם בעל החנות יגיד שהוא נתן חלק מהמלאי לבת דודה ולמסכנים (מה גם שיש חשש שהם יאמרו ולא באמת נתנו). לפי דגן - יש בקביעה שבסעיף חזקה שיש בה היגיון רב 🡨 **יש כאן מתח בין הצורך באכיפה לבין הרצון לעודד פעילות התנדבותית**.

אנו מתעכבים על **ההבדל בין מתנה לברטר – עוד נראה עסקאות שניתן לפרש כברטר אבל בגלל ההקשר נעדיף לפרש כעסקאות מתנה** (שירותי שמרטפות בין אחיות - היא נתנה לי שירות לא בגלל שרצתה להפיק הכנסה, אלא בגלל שהיא אחותי. היא הייתה עושה זאת גם לולא הייתי נותנת לה את שירותי השמרטפות בחזרה).

הורים שמתארגנים ומחליפים ביניהם שירותי שמרטפות - **לדעת דגן** - לא ימוסו.

**בשאלה הנדונה נבחן מהו באמת ההקשר - כשהקונטקסט הוא של עסק, אין לנו זמן לבדוק בציציות מה הייתה הכוונה. רשות המס אומרת: יש לכם עסק, תשלמו. לעיתים זה פוגע בכוונות האמיתיות, אבל אז ניתן לומר שאם בעלי עסקים כה חפצים לתרום הרי שאנו מעודדים אותם לעשות זאת באופן מסודר (תשלום בכסף יותר להם בניכוי ממס וכו').**

החלפת נכסים - אבי נותן לי את המחשב הישן שלו ואני נותן לו שידה - ניתן לראות זאת כמתנות הדדיות. זה בכלל לא בהקשר מסחרי. ניתן לראות את זה כך שעד 1000 יש עסקה ומעבר לכך יש מתנה. אצלי זה לא ימוסה ואצלו אם זה הקשר פילנתרופי גם הוא לא ישלם. בפרקטיקה זה לא ימוסה.

**סיכום**:

**🡨 כשיש תמורה הדדית – זה בהגדרה בארטר** (אם השכרתי את שירותי עיבוד השדה תמורת השימוש בקרקע, הרי שיש לי כוונה להפיק הכנסה).

**🡨 מה קורה כשהכוונה אחרת – כשנותן השירות לא קיבל שום תמורה, ועשה זאת מרצונו הטוב?**

 יש להסתכל על מצב של מתנות מוחלטות ולעומתו על מצב של מסחר. כשנותני השירות לא קיבלו דבר כלל, אין זה נכון למסותם. עסקאות שנראות כמו בארטר אך בעצם הן מתנה – אחיות מחליפות ביניהן שירותי בייביסיטר, אחת לילדי השניה - זו מתנה הדדית. לא יהיה נכון להחשיב זאת כהכנסה.

 **הגבול הוא עדין – עד כמה הכוונה היא למתנה ולא מסחרית**.

 ההתלבטות - האם המטרה אכיפתית או מהותית (לדעת דגן - אכיפתית).

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **פס"ד בית אררט**  -**(דומה לפס"ד רופא)** | שיפוצים של בית בהתנדבות - כשיש ביצוע בהתנדבות, לא בהקשר של העסקה. | פסיקה: הדבר רכן נעשה בהתנדבות ולא לשם תמורה כלשהי, ולפכיך אין מדובר בהכנסה פירותית למי שקיבל את המתנה. |

**הטבות לעובד**

 (2) (א) השתכרות או ריווח מעבודה; כל טובת הנאה או קצובה שניתנו לעובד ממעבידו; תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו, לרבות תשלומים בשל החזקת רכב או טלפון, נסיעות לחוץ לארץ או רכישת ספרות מקצועית או ביגוד, אך למעט תשלומים כאמור המותרים לעובד כהוצאה; שוויו של שימוש ברכב או ברדיו טלפון נייד שהועמד לרשותו של העובד; והכל - בין שניתנו בכסף ובין בשווה כסף, בין שניתנו לעובד במישרין או בעקיפין או שניתנו לאחר לטובתו;

הסעיף נועד לתת מענה חלקי למצב של עסקאות שאינן במזומנים. עד **ועדת בן שחר** נהגו לתת הטבות לעובדים במקום שכר וסברו שאין למסות זאת, למרות **שהמרצה** לא מבינה מדוע נהגו כך באותה העת שכן שווה כסף הוא תמורה לכל דבר. עתה המחוקק שם לכך קץ בסעיף דנן המעגן את מסקנותיה של ועדת בן שחר. ר"ל, כל הטבה היא תמורה החייבת במס, כגון: חשמל חינם, טלפון, רכב וכו'- חייבים במס.

השאלה לעניין הטבות לעובד הינה עדינה מהפן התיאורטי והמעשי- מדברים על הנאה מהעבודה. בכל עבודה גלומה הנאה [או סבל] ממנה. אנו נהנים בשל סביבת העבודה, הכבוד שנרכש לנו, צבירת מוניטין מקצועי, נסיעות עבודה לחו"ל, בר משקאות חופשי בעבודה וכו'.

השאלה שעולה היא – האם בכלל יש למסות הטבות שכאלו, ז"א האם יש למסות הטבות פסיכולוגיות הצומחות מהעבודה [לחיוב או לשלילה]?

**התשובה:** אנו **לא** ממסים הטבות ועלויות פסיכולוגיות שכאלו בשל:

 •גם אם נניח שראוי להתחשב באלו יש בעיה למסות זאת כי אין לנו מד תועלת, ולכן היינו צריכים לבדוק פר מקרה, דבר שאינו יעיל בעליל.

• הללו אינן חלק מבסיס המס שלנו, הדין הישראלי לא מתחשב באספקט הפסיכולוגי שעה שבא למסות.

**לדעת המרצה**, בצדק ראוי להתעלם מהאספקט הפסיכולוגי, שכן באם נתייחס להטבות הפסיכולוגיות כחייבות במס יש פגיעה אפוא במהות, נכנסים לספירה של החיים ומטפלים בה בדברים ששייכים לספירה אחרת בחיים שלנו, הכימות כשלעצמו פוגע בעצם העניין.

**למה הדבר דומה?** חלוקת נכסים בין בנ"ז בשעת הגירושין, ישנה הבחנה בין הנכסים העסקיים, הללו נרכשו במהלך עיסוקו או הודות לכשרונו של בנ"ז ליתר הנכסים המשותפים.

**מיסוי של הטבות פסיכולוגיות פוגע בעצם העניין**, הדין לא ממסה זאת אצלנו ואף אם יכולנו ספק באם היינו נוהגים כך, **ובהתאם לרציונאל של המרצה** - יש משתנים שצריכים להישאר מחוץ למס.

**פס"ד דן –** **השופט ויתקון**: "נכון שהשימוש בבגדי עבודה כאלה מאפשר לעובד לחסוך הוצאה, שעובד אחר נאלץ להוציאה עבור בגדים פרטיים, **אך הנאה זו היא טפלה ואין לה שיעור בכסף**. הלא הרבה משרות מעניקות לנושאיהן הנאות ויתרונות, שערכם אינו ניתן לקביעה, כגון כבוד, מקום ותנאי עבודה נעימים או דאגה לבריאות ולהתקדמות, ואין להעריך imponderabilia **כאלה לצורך המס, על אף האפליה שבנתינתם כלפי אחרים שאינם זוכים להם. בגדי עבודה, במשמעות הנ"ל, דינם כדין כלי עבודה שהמעביד מספק לעובדיו, ואם תאמר שכלים, בדרך כלל, אינם עוברים לבעלות העובד, הרי לגבי בגדים, כגון חלוק או חולצה, המתבלים תוך זמן קצר ואין קופצים על דברים משומשים כאלה, ענין הבעלות לא מוסיף ולא גורע. בגדים כאלה, אף אם עוברים לבעלות העובד, אינם הכנסה בידו".**

כאן השופט ויתקון רואה בהנאה כטפלה וכחסרת שיעור כספי, ואף אם יכול היה לכמת - לא היה עושה כן.

מאידך, יש **הנאות מוחשיות** שהן תחליף לשכר, אלו מקרים בהם המעביד מסכם עם העובד כי במקום שכר יינתן לו: טיסות חינם באל-על לבני משפחתו, רכב צמוד וכו', יש כאן הטבה כתחליף לשכר. המעביד רוכש פרטים אלו במקום לשלם לעובד משכורת גבוהה יותר.

אפקטיביות השיטה מחייבת למסות את אלו- אנו רוצים למנוע מצב ש-% גבוה מן השכר ישולם על ידי הטבות שכאלו.

**ישנם מקרים רבים שקשה לשייך את סוג ההטבה:**

עובדת בבוטיק של איב סן לורן שנדרשה ללבוש את בגדיו של המעצב דנן לעבודה מידי יום, כמה מס עליה לשלם? עובד שנדרש ללון במקום עבודתו מה יהא דינו שכן ייתכן והדבר 'נוצץ' כמו קב"ט בבית מלון יוקרתי, או סוהר בשב"ס – האם נמסה זאת, וכמה?

**היכן עובר קו הגבול של הטבה במקום העבודה או הטבה שהיא תחליף לשכר?**

**פס"ד דן –** החברה העניקה לעובדיה ולחבריה בגדי חורף ומעיל צמר קצר עם ריץ'-רץ' [בטלדרס] שהיה ראוי ללבישה אף מחוץ לעבודה. בנוסף קיבלו העובדים והחברים בגדי קיץ מחאקי וכן כובע ונעלים. לא היתה חובה ללבוש את הבגדים הללו לעבודה אך היה רצוי, פרט לכובע, לא היה מאפיין לבגדים שמשייכים את הבגדים לעבודה בחברה.

נטען על ידי פקיד השומה כי בגדי הקיץ והחורף הם קצובה [טובה הנאה] שיש למסותה.

**ביהמ"ש** - **הש' ויתקון** : לא כל דבר שניתן לעובד חייב במס בשל היותו קצובה[[6]](#footnote-7).

**בפסה"ד מוצג מבחן הבוחן האם מדובר בטובת הנאה אם לאו: האם הדבר ניתן לשם הנאה מהעבודה או לשם נוחות המעביד**[[7]](#footnote-8) .

ויתקון מוטרד מה סבר המעביד בשעה שהעניק את טובת הנאה הזו-האם רצה להטיב עם עובדו או עם עצמו [בטיחות בעבודה ,ייצוגיות וכו'].

**עולה השאלה** - ההכנסה פה מאותה הטבה היא של העובד אזי מדוע תרים אחר כוונתו של המעביד, מה אכפת למעביד באם העובד נהנה, משכך היה עלינו להתמקד בהנאתו של העובד.

ויתקון לא תר אחר המצב המנטאלי של המעביד אלא שצמחה לה פה טובת הנאה לעובד ובלתי אפשרי לשאול אותו אודותיה ולכן אפוא שואלים: מהי כוונת המעביד, שכן זה אמצעי המקרב אותנו להבנה האם העובד אכן נהנה כאן.

טובת המעביד⮘ העבודה מצריכה את ההטבה.

באם אין לנו דרך לכמת ההטבה בקלות⮘טובת המעביד

אם יש לנו אמצעי לכמת⮘ טובת הנאה לעובד מבלי לתור אחר כוונת המעביד.

אם מקבלים רכב מהמעביד ובשל כך מכרתי את הרכב הפרטי שלי⮘ טובת הנאה שניתנת לכימות.

בגדי עבודה מחד חוסכים מהעובד לרכוש בגדים לעבודה אך הדבר קשה לכימות, הדבר קשה עוד יותר בשעה שניתן ללבוש בגדים אלו אף מחוץ לשעות העבודה.

בשעה שקשה לכמת מפעילים את **'כלל האצבע'**: בודקים האם זה יותר מטיב עם העובד או עם המעביד, כלל של הכל או כלום.

**יכולת הבחירה של העובד**- מטריד אותנו למסות את העובדת של איב סן לורן אודות הבגדים שנאלצת ללבוש לעבודה, שאלמלא חיוב המעביד לא הייתה ידיה לרכושם. בזה ניתן לטפל ע"י הכימות.

אך יש משהו מטריד במיסוי טובות הנאה בדברים שהמעביד עצמו מספק, כגון: מקום לינה. אך קשה להיכנס ולבדוק כל מקרה ומקרה ולראות האם העובד בחר בזה אם לאו, לכן עדיף שנעדיף את יעילות השיטה וניתן לשוק לווסת זאת.

לדוג': עובדים יבקשו שההטבות אשר המעביד רוצה להעניק לו שמוסוות לנוחיותו של העובד השוק יגרום לכך שהללו לא ינתנו, תהיה הסכמה שהטבה תהא בשכר, אותו מקום עבודה יהיה לא מבוקש וכו'.

המבחן **בפס"ד דן** הוא האם הנאה העובד, זה המישור המהותי.

עלינו לענות- האם טובת ההנאה היתה חלק מסביבת העבודה ['לטובת המעביד'] או שמא ניתנה לטובת העובד בכדי לעקוף את החוק?

אם ניתנה לטובת העובד⮘ תמוסה לפי **פס"ד דן**.

אם ניתנה לטובת המעביד⮘ לא תמוסה אך ביהמ"ש אומר שבאם ניתן לכמת זאת [קרי, את ההנאה לעובד] בכסף, אף שהדבר מטיב עם המעביד, העובד ימוסה.

 •דוג' : חדר כושר מטיב עם המעביד [עובדים פרודוקטיביים ונמרצים] ולעובד זו טובת הנאה שניתנת לכימות ולכן העובד ימוסה.

**ביהמ"ש** מוסיף ואומר שאם עסקינן **במינימיסט**, דבר פעוט שלא רוצים להתעסק עימו לא נמסה, המס לא צריך להיכנס לכל דבר ודבר.

ואז חוזרים לעניין הבחירה - אם המעביד ירצה לתת דבר שהעובד לא רוצה בו ויהא חייב במיסוי בגינו, הוא יגרום לכך שההטבה תהא בשכר ולא כהטבה מראש. וזה לא נורא - שוק העבודה יטפל במצבים שהמעביד נותן הטבה שניתנת לכימות⮘ לדוג': מקום עבודה לא מבוקש.

* הנאות פסיכולוגיות לטובת העובד אינן ניתנות לכימות ולכן לא ממוסות, ואף אם יכולנו לעשות כן לא היינו ממסים.

**הערכת שווי ההטבה**

**פס"ד עיריית בת-ים :** חייבים לשלם על שכ"ל של תלמידי תיכון, עובדי העירייה שלמו רק 50%, קרי , בוצעה טובת הנאה לעובד.

עלתה השאלה: **מהי העלות?** שכן למעביד העלות פה היא 0 , הוספת עוד תלמיד לכיתה שווה 0 לעירייה.

תשובה:

1. אפשר לבדוק מהי העלות של כיתה ולחלק במס' התלמידים, ואז כל התלמיד בכיתה עולה X מסוים לעיריה.

2. בדיקת שווי בשוק- כגון בודקים כמה עולה בשוק בטלדרס **בפס"ד דן.**

3. השווי בשוק חלופי- בודקים כמה עולה בגדי עבודה במקום אלו של העובדת של איב סן לורן, בודקים את החסכון ואת זה ממסים.

4. בודקים כמה שווה הנכס באופן סובייקטיבי לעובד- קיבלתי מהמעביד כרטיסים יקרים לאופרה ואני לא סובלת זאת.

הדין אינו ברור. **בפ"ד בת-ים[[8]](#footnote-9)** לא היה דיון משמעותי שכן לא נכנסו לפרטי השומה. לנדוי מעלה מס' חלופות אך בסופו של יום אושרה השומה- ששווי ההטבה [50% בשכ"ל] + שווי השוק מהווים הכנסה אצל הנישום[[9]](#footnote-10).

**הכנסה רעיונית**

במקום לשלם בכסף אנו משלמים בטובת הנאה, למעשה זוהי עסקת ברטר, אלא שבניגוד לאלו שדיברנו עליהם עד כה, העסקה כאן מוסווית: כנגד טובת ההנאה עומדת בד"כ לא עסקה בודדת אלא מערכת יחסים:

 *עובד-מעביד, נותן שירותים מול מקבל שירותים, חברה ובעל שליטה.*

**גם כאן, עדיין הנוסחה או הניתוח הבסיסי הוא של שתי עסקאות.**

* מתן עבודה, קבלת הלוואה ללא ריבית - סיפקתי שירותים, קיבלתי אופציה מוזלת לנכס. רכשתי מניות בחברה וקיבלתי הלוואה / אופציה מוזלת.
* במקום לתת לעובד יותר משכורת (בגובה הריבית בשוק) כדי שיוכל לקחת הלוואה בריבית; אני אומר שאתן לו הלוואה בחינם בלי ריבית.
* במקום לשלם לסוכן הביטוח עמלה, אני אתן לו אופציה לרכוש בזול דירה בצפון ת"א.
* במקום לחלק לבעלי המניות דיבידנד, אני נותנת להם אופציה לרכוש רכב במחיר הקרן.

 ***ס' 3(ט) לפק'***  - 3 מצבים יסודיים, אך אנחנו יודעים (בעקבות מינץ) שאלו לא המקרים היחידים (הרשימה אינה סגורה).

*גם בטרם היות ס"ק (ג) יכולנו לגבות מס על ההטבות מכוח העקרונות הכלליים של סעיף 2.*

זהו סע' שמדבר על הכנסה רעיונית= דרך עוקפת לפרוצדורה המקובלת של השוק (במקום לתת מזומן ולקבל שירות , אז האדם משרת עבור השירות בטובת הנאה).

ישנם 2 דוג' בסע' לכך: הלוואה ללא ריבית, או רכישת נכס במחיר נמוך ממנו.

1. יחסי עובד מעביד- ממסים את העובד עבור המדד + 4% » את ההטבות שמקבל עובד צריך למסות כי זה טובת הנאה + יש לראות בכך כאילו משכורת. (עיסקה 1=העובד קיבל שכ"ע ונתן עבודה, עיסקה 2= העובד קיבל הלוואה ולא נתן ריבית עליה).

דוג' 1: אם לא היו מאפשרים עסקאות כאלו» תוצאות המס היו למעביד: הוצאת משכורת (הוצאה בייצור הכנסה) והיא הוצאה מוכרת (4000 ₪). למעביד יש גם הכנסת ריבית של 4000 ₪. ואז כאילו נוצר מצב של קיזוז, אבל זה לא כך כי המעביד לא חייב- כי ההוצאה לא תהיה מוכרת כחייבת במס כי ההוצאה לא שימשה בייצור הכנסת הריבית ישירות. עובד- הכנסת משכורת של 4000 והוצאת ריבית של 4000 ואז כאילו נוצר מצב של קיזוז, אך זה לא כך כי ההוצאה אינה מוכרת לצורכי מס (היא לצורך ייצור הכנסה) ולכן אנו נשארים עם הכנסה חייבת של 4000 ₪.

הכנסה רעיונית - היא דרך עוקפת להליך המקובל של תמורה עבור שירות. במקום לשלם במזומן עבור עבודה מסויימת, עבור הספקת סחורה, משלמים בטובת הנאה. מדובר בעסקאות בארטר, כאשר העסקאות מוסוות מעט יותר, כי כנגד טובת ההנאה לא עומדת עסקה בודדת, אלא מע' יחסים.

**🡨 הניתוח הבסיסי הוא של שתי עסקאות** - נתתי עבודה, קיבלתי הלוואה ללא ריבית. סיפקתי שירותים, קיבלתי אופציה מוזלת לנכס. רכשתי מניות בחברה, קיבלתי הלוואה או אופציה מוזלת. ושוב נדגיש:

* במקום להעניק יותר משכורת לעובד כדי שיוכל לקחת הלוואה בריבית שוק, המעביד נותן הלוואה בחינם, ללא ריבית.
* במקום לשלם לסוכן הביטוח עמלה (מקרה רימון), ניתן לו אופציה לרכוש דירה בצפון ת"א, בזול.
* במקום לחלק לבעלי המניות דיבידנדים, ניתן להם הלוואה מוזלת לרכישת רכב.

אלו מצבים שרווחו בשוק (וזילברשטיין ומינץ מרחיבים זאת).

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | מעביד | עובד |
| הכנסה | הכנסה רעיונית מריבית. | הכנסה רעיונית מעבודה. |
| הוצאה | הוצאה רעיונית לשכר עבודה. | הוצאה רעיונית לריבית. |
| האם ההוצאה מוכרת לניכוי? | **כן**. מאחר ושכר עבודה שמשלם מעביד מוכר בניכוי, ההכנסה וההוצאה שלעיל מתקזזות כך ש**תוצאת המס של המעביד היא "0".**לפי דגן - זו הסיבה שס' 3(ט)(1)(א) מתייחס רק לעובד ולא למעביד. | **לא**. לפי "השכל הישר" (**יורן ומרגלית** במאמריהם תומכים בדעה זו) צריך להשיב: תלוי מה העובד עשה בקרן ההלוואה: קנה דירה / השקיע את הקרן / קנה מלאי עסקי. צריך לומר: אם מדובר בהוצ' בייצור הכנסה לכאורה צריך לנכות. אם מדובר בהוצאה לצריכה פרטית, לא נכיר, אלא שהחוק מדמה לעצמו רק את המצב של הוצ' פרטית (העובד מקבל הלוואה, למשל, לקניית דירה). חזקת ס' 3(ט)(1)(ב) היא שמדובר בהוצ' שלא ניתנת לניכוי ולפיכך **תוצאת המס היא שיש למסות את הריבית שהייתה מתאימה להלוואה ללא ריבית (או בריבית נמוכה מריבית השוק) כהכנסת עבודה.** |

|  |  |
| --- | --- |
| *סוגי טובות הנאה:*1. *אופציה.*
2. *הלוואה.*
 | *סוגי יחסים:*1. *עובד-מעביד.*
2. *ספק-מקבל שירות.*
3. *חברה-בעלי שליטה.*
 |

🡨 ביחסי עובד מעביד, כשהמעביד נתן לעובד הלוואה ללא ריבית, תמורת עבודה, **הריבית הסטטוטורית שקבע השר בתקנות תיחשב כהכנסת עבודה. חזקה, שבמע' יחסים של עובד-מעביד, הקונטקסט הוא מסחרי, וטובת ההנאה חייבת במס (**לא נאמין להם שמדובר בפעילות פילנטרופית. יש פה תמורה בעבור תמורה(:

מעביד

שכר עבודה

 עובד

 ריבית למעביד

שירות עבודה

למעביד

הלוואה לעובד

🡨 דוג' 2: יחסי ספק-לקוח (נותן שירות – מקבל שירות) לא קיים מושג הלוואה בחינם. מדובר בקונטקסט מסחרי -

לכן, ישנה **חזקה** שהייתה תמורה בעבור ההלוואה (סע' 3(ט')) עפ"י ס' 2(1). (ס' 3(ט) מניח שמדובר בהוצאות שוטפות ומתיר את הקיזוז= ישנה חזקה שמדובר שירותים שוטפים).

הכלל כמעט לא ניתן לסתירה (אם כי בעידן הפרשנות התכליתית הדבר שונה):

ספק

ריבית

 לקוח

תמורת השירות

 שכר

הלוואה ללא ריבית

 שירותי תרגום

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | סָפָּק | לקוח |
| הכנסה | הכנסה רעיונית ממשלח ידו (שכ"ט) | הכנסה רעיונית מריבית |
| הוצאה | הוצאה רעיונית לריבית  | הוצאה רעיונית על השירות |
| האם מוכרת לניכוי? | לא. | לא.  |

**אכן, שתי עסקאות נפרדות:**

1. הספק נותן שירותי תרגום ומקבל את השכר.

2. הלקוח נותן הלוואה ללא ריבית ומקבל את הריבית.

ההכנסה של הספק תהיה חייבת: הכנסה= שכ"ט, וההוצאה שלו היא הריבית, והיא לא מוכרת כהוצאה בייצור הכנסה.

**פס"ד רימון**:

המקרה:

 חב' ירדניה

עמלת שירות

 הלוואה ללא ריבית

 שירותי סוכנות

בנק

ריבית על הקרן

Y

רימון – סוכן ביטוח

ריבית על ההלוואה

 X

עובדות: הלקוח - חברת הביטוח ירדניה קיבלה שירותים מהסוכנין שלה והיא משלמת עמלות, עמלות אלו הם הוצאה מוכרת של החברה והכנסה של הסוכנים. הספק - רימון. רימון נתן לחב' הביטוח שירותים שתמורתם שילמו לו עמלה. חוץ מזה, חב' הביטוח נתנה לו הלוואה (השאירה אצלו את הפרמיות שנגבו על-ידו למשך מספר חודשים, ללא ריבית). חברת הביטוח כביכול אמרה לסוכנות: אתה תגבה את הכסף מהלקוחות ותחזיק אותו למספר חודשים. כשתעביר את הכסף חזרה, תחזירו נומינלית. רמון מצידו, השקיע את הכסף בפיקדון וקיבל ריבית בפועל.

פ"ש טען שמעבר להכנסות הריבית ישנה הכנסה נוספת (ההכנסה הרעיונית מכך שקיבל הכנסה ללא ריבית) עפ"י ס' 3(ט).

רימון מדווחת על Y ומשלמת עליו מס (הריבית על ההשקעות)- הוא טען שממסים אותו פעמיים. פקיד השומה ביקש לגבות X (כהכנסה רעיונית) + Y.

החברה ירדניה- הכנסה – מריבית, והוצאה של עמלה לסוכנים» לא נוצרת בעיה כי ההוצאה וההכנסה מוכרות.

רימון- הכנסה רעיונית- שכ"ט X + הוצאה רעיונית (X) + הכנסה מריבית בסוף Y.

הנישום טען שתי טענות:

1. **כפל מס**.
2. כנגד ההכנסה הרעיונית מריבית בגובה X, פקיד השומה צריך להכיר לניכוי בהוצאה הרעיונית שהייתה לנישום בייצור ההכנסה Y בגובה X. (הכנסה רעיונית היא העמלה X, הוצאה רעיונית היא הריבית X בשירותי סוכנות, הכנסת ריבית בפועל היא הריבית Y, **משמע** **סה"כ הכנסה: Y מבחינה כלכלית**).

משמע: רימון טען שאכן יש הכנסה רעיונית מעמלה. אולם צריך להכיר גם בהוצאה הרעיונית של ריבית שרימון שילמה כאילו עבור ההלוואה.

הטענה היא שההוצאה X לצורך הנפקת ההכנסה Y. לכן יש לנכות את X, יש להכיר ב-X כהוצאה כנגד ייצור הכנסה, לשם הכנסת הריבית בפועל (שני שלבים: (א) לקח הלוואה עם ריבית X, שילם עליה X ריבית. (ב) הוא הפקיד את הכסף במקום שבו יש ריבית Y, והרוויח את Y).

**התוצאה הראויה לפי הניתוח שלנו:**

יש הכנסה רעיונית של X, וחוץ מזה יש הכנסה בפועל של Y, כנגדה אפשר לנכות הוצאה רעיונית. כך שמה שקיבל בפועל, הוא Y, ההכנסה של רימון ( X+**(Y-X)**=Y ).

יצויין ויודגש:

אם Y גדול מ-X – ההכנסה החייבת היא Y.

אם X גדול מ-Y –יש לו הפסד, ולכן ההכנסה החייבת היא שונה. לא תמיד מותר לקזז את ההפסד מההכנסה.
Y-X הוא שלילי, ולא תמיד ניתן לקזזו עם ההכנסה X. לא כל הפסד רשאים לקזז (והפק' קמצנית בקיזוז).

בפסק הדין, למרות שהם לא השתמשו בהגיון המיסויי, ביה"מ הגיע לתוצאה הגיונית מבחינת השיטה המיסויית:

**הרוב (אור ושמגר) - אנו נטיל מס על הכנסת הריבית הגבוהה מבין השתיים שהוכנסו ובסופו של דבר אחת מהן הוצאה בכדי להפיק את ההכנסה השניה. לא מספיק שהוא השקיע כסף והפסיד, אלא אנו גם נמסה אותו על הכסף הראשוני שהושקע.**

**נדגים:** נניח שהיה סוכן ביטוח, שקיבל 100,000 ש"ח בעמלות. לקח את הכסף לבנק, קיבל ריבית של 100. הוא הוציא את הכסף מהבנק, ואז הלך לבורסה שם הוא השקיע את הכסף והפסיד. הרווח הסופי היה 80. לפי אור ושמגר, הוא ימוסה על הרווח הראשוני של 100.

**ביהמ"ש לא רצה להתיר את ניכוי ההוצאה X מהכנסה Y, מהכנסה X הרעיונית, בדרך של הוצאה רעיונית כנגד הכנסה רעיונית (לא היה מוכן להוריד את Y-X<0 מ-X שהוכנס בראשונה).**

**🡨 בית המשפט לא הכיר בתזה זו במקרה זה - לא הכיר ברעיון של הוצאה רעיונית**.

* ביה"מ הלך בדרכים אחרות, בפרט במקרה זה, דרך עניין כפל מס - רעיון שאומר שלא נוכל למסות אדם פעמיים על תשואה שהפיק באותו הזמן מאותו הכסף.

**הגישה של פרופ' יורן:** גישת הוצאה רעיונית – כנגד הכנסה רעיונית של ריבית X, יש הוצאה רעיונית מוכרת של ריבית X, כי הנישום עשה שימוש בכספי ההלוואה על מנת להפיק ריבית של Y. ההוצאה הרעיונית של X מותרת בקיזוז כי שימשה להפקת ההכנסה Y בפועל.

**ביהמ"ש לא השתמש בכך** (השאיר בצ"ע ואף מאוחר יותר בפס"ד זילברשטיין ומינץ השאירה הש' שטרסברג כהן את השאלה בצ"ע» נכון להיום אין הכרה מפורשת של הוצאה רעיונית, אך ישנו כיוון לכך): הוא לא השתמש בגישת ההוצאה הרעיונית. ביהמ"ש לא מכיר בקונספציה של הוצאה רעיונית.

הוא הסתפק בגישה אחרת – אם נקבל את טענת פ"ש הרי שאנו ממסים פעמיים: גם את הכסף ששכב אצל הנישום וגם מאוחר יותר שקיבל את הריבית. ביהמ"ש לא ממסים מיסוי כפל. אם היינו ממסים גם את הריבית בפועל וגם את הריבית הרעיונית, היינו ממסים את אותו הסכום פעמיים, אותו סכום כלכלי.

לדעת המרצה זה נכון כלכלית, וניתן להסתכל על זה אחרת: לנישום אחר אשר לא הייתה לו הלוואה כזו» הרי שהוא לא היה יכול להפיק את הריבית הזאת.

שופטי העליון נחלקו איזה הכנסה ממסים:

**נדגיש דעת הש' נתניהו**: ממסים לפי **הריבית שקיבל בפועל**, Y. **הש' נתניהו מאפשרת קיזוז הפסדים.**

**הש' שמגר ואור**: ממסים לפי **ההכנסה הגבוהה יותר**, X או Y. **לא מאפשרים קיזוז הפסדים.**

**לדעת המרצה- הש' נתניהו צודקת,** בד"כ הריבית בפועל היא ההכנסה היותר גבוהה מאשר ההכנסה של הריבית שקבע שר האוצר.

סיכום: אם נלך לגישה הכלכלית» אנו רואים מגמה להכיר בהכנסות רעיוניות (תמורה בעין, עסקאות ברטר וכד'), תמיד עלינו לבדוק את ההוצאות ולהלשלים את הניתוח (מה קורה עם שאר הצדדים + מה עשו בפוכל עם ההכנסה הרעיונית- לדוג' ברימון הוא השתמש בזה כדי לייצר הכנסה).

תמיד לתרגל מה היה קורה אילו היה כסף מזומן ולא הכנסה רעיונית» לתרגל לפני המבחן.

***ניתוח נכון של "הכנסות" למבחן:***

1. ***מבחן של הוני או פירותי.***
2. ***חשוב לציין שהכנסות רעיוניות עדיין לא מוכרות הניכוי ע"י ביהמ"ש.***

השורה התחתונה:

  ***ס' 3(ט) לפק'*** – סע' לסיווג ההכנסות וההוצאות הרעיוניות. למרות זאת עדיין לא הכיר בית המשפט בהוצאות רעיוניות - בפס"ד רימון אין התייחסות לכך, בפס"ד זילברשטיין ומינץ יש יותר התייחסות, אך עדיין אין הכרה.

**בפס"ד זילרשטיין ומינץ-** מדובר בבעלי חברה שהלוו לחברה כסף (באמצעות צ'ק), ואז החברה החזירה את החוב בצורת כסף מזומן, והיא פרעה את הצ'ק כעבור כמה זמן» ואז נוצר מצב שההלוואה הייתה בעצם מהחברה לבעליה והיא הייתה ללא ריבית. כיום ס' 3ט(1)(ג) מתיר למסות הלוואה של חברה לבעלי שליטה, ואז לא היה ס' כזה, ואז עלתה השאלה אם אפשר למסות אותם בכ"ז? במילים אחרות: מהו הדין בהיעדר סע' 3(ט)(1)(ג) – בעמ"נ בחברה – השאלה הייתה מה היה מתרחש טרם נחקק החוק.

פ"ש: טען שמדובר בהטבה ולכן היא דיבידנד (אין הטבות סתם).

ביהמ"ש המחוזי ביצע פרשנות מילולית, וקבע שא"א למסות את ההכנסות הללו (כי א"א למסות הכנסה רעיונית). ביהמ"ש העליון בד"נ מסביר שלא ביטל את דוק' המקור, אלא הוא נתן פירוש מרחיב. והכנסה רעיונית לא צריכה איזכור מיוחד בשל הפרשנות התכליתית שמחייבת הכנסה רעיונית במס.

**יש להביט ברעיון הפרשנות התכליתית וקביעת מיסוי אף בלא הסעיף – זוהי דוגמה קלאסית לנושא שאי אפשר להחילו בלא פרשנות תכליתית.**

ביהמ"ש מדבר על יעדי מדיניות (תכליות) אשר לדעת המרצה התכליות היו צרות מדי בשביל דיני המיסים, וחשוב לקרוא שוב את פס"ד ולחפש תכליות נוספות למיסוי הכנסה רעיונית.

\* **מיסוי החברות כפול** – לא בשיעורו, אלא ברמתו: פעם אחת ברמת החברה ופעם נוספת ברמת בעמ"נ - כשחברה מרוויחה 1000, פחות 500 ₪ הוצאות ואז ישאר לה 500 היא תשלם מס חברות (28% כיום, ירד עד 25%)= תשלם 125 ש"ח כמס חברות, ישארו לה 375 ₪ אשר משם בעלי המניות יקבלו את הדיבידנד. בנוסף (המיסוי הנוסף הוא) יהיה מיסוי של דיבידנד (כמו אחוז המיסוי של רווחי הון, ולא במקרה) – 25%. יש פה בסביבות 50% שיעור המס בסופו של יום, בדומה לשיעור המס המקסימאלי ליחיד ונוהג לומר שזו הכוונה.

**דיבידנד שמחולק אינו הוצאה מותרת בניכוי של חברה.** זוהי החלטה למסות פעמיים חברות.

**הקדמה: עסקה של הלוואה מהחברה לבעלי המניות:**

חברה: הוצאה של הלוואה לבעלי המניות. הכנסה של ריבית רעיונית. לבסוף נראה: החברה קיבלה הכנסה מריבית רעיונית, והוצאה של דיבידנד- אשר אינו מותר בניכוי.

בעלי מניות: הכנסה מדיבידנד, והוצאה של ריבית- וההוצאה אינה מוכרת» דהיינו נשאר הכנסת דיבידנד שחייבת.

**הכנסה זקופה (*imputed income*)**

**סוג של הטייה מוסווית**

**הכנסה זקופה משירותים**

האם כשמישהו עשה משהו כלפי עצמו (סייד שמסייד לעצמו), ישולם מס על כך? כפי שראינו את עקרונות המס עד כה, נוצרת צריכה לפי הייג-סימונס. למעשה השאלה הופכת לאחרת: **מדוע לא להטיל מס על שירות עצמי?**

|  |  |
| --- | --- |
| צדק: | הרעיון לחייב אדם על שרותים שהעניק לעצמו צורם, אך כשאנו מדברים על צדק אנו אכן מנסים להשוות בין 2 נישומים.אדם מסייד ביתו, השכן מולו שילם 1000 ש"ח שעבד עבורם ושילם מס עליהם ועתה משלם לסייד. מדוע שאחד ישלם מס והשני לא? אין הגיון מבחינת צדק חלוקתי להבחין בין ה-2. |
| יעילות: | האם יעיל למסות את מי שמעניק לעצמו שירות-עצמי? (אם לא נמסה מישהו שמסייד את הבית שלו» אז אדם שעומד לסייד את ביתו, שואל את עצמו כך "לוקח 10 שעות לסייד ושכר הסייד 100 שקלים לשעה. גם אני יכול להרוויח 100 ש"ח בשעה כרופא שיניים". יש 2 אפשרויות:* 1. אפשרות אחת, ללכת לעבוד ואם שיעור המס 33%, צריך 1500 ש"ח רווח כדי להכניס 1000 נטו. הוא צריך לעבוד 15 שעות כרופא שיניים, לצורך הנטו 1000 ש"ח, לרכישת שירותי הסייד.
	2. להישאר 10-15 שעות בבית (כי הוא פחות מיומן) ולסייד: השיקול יהיה 'כל זמן שאעבוד פחות מ-15 שעות על הסיוד, זה משתלם לי ובשעות הנותרות אלך לעבוד כרופא שיניים'.

ואז נוצר מצב שלא יעיל כלכלית» כי אדם שלא טוב בסיוד» ינסה להמשיך לעבוד. ולכן יש צורך במיסוי עצמי, ואז זה ייצור ניטראליות.  |
| מדיניות**:** | מעצבי מדיניות רוצים להגיע לתוצאה יעילה – אם נחייב *רופא-השיניים-הסייד-העצמי* במס, זה יהיה יעיל יותר. הנימוק: אם היינו לוקחים לרופא השיניים 500 ש"ח מס על הסיוד, הוא היה בוחר ללכת לעבודה ולשכור שירותי סייד. כך היה קורה בכל מצב בו היה לוקח לסייד פחות מ-15 שעות לעבוד. |

למה המדיניות יעילה לחברה? נשמור על מקצועיות, תחלופה וזרם במסחר – נבצע Division of labor – חלוקה של עבודה ושמירה על מקסימום יעילות מקצועית ועסקית. כל אדם יפיק תועלת מקסימאלית.

ברגע בו לא נמסה שירותים עצמיים, אנשים יעדיפו שירות עצמי, גם אם הם פחות טובים בהם, על פני יציאה לעבודה בדברים שבהם הם יכולים להיות טובים יותר – יעילים יותר כלכלית.

🡨 **לפי הגישה הכלכלית נמסה לא רק תקבולים כספיים ולא רק תקבולים בשווה-כסף (בעין) אלא גם את כל הצריכה העצמית, ההכנסה הזקופה והעצמית.** כל מה שאדם מספק לעצמו – זה יעיל ותואם גישת הייג-סימונס.

(ואם כבר: שאלה - למה לא נמסה זמן פנוי של בני אדם, וכך נביא אותם לעשות משהו פרודוקטיבי יותר מסתם לרבוץ מול הטלוויזיה? זו שאלה מעניינת של מדיניות מס).

* **טענות כנגד מיסוי הכנסה זקופה משירותים עצמיים:**
1. **אדמיניסטרטיבית (אכיפה)** - בעיית היעילות האדמיניסטרטיבית, של אכיפה. איך נמסה אדם שגילח עצמו והסתפר, עשה ניקוי לבית, הכין ארוחת בוקר? עוד בטרם ההשוואה בין שירות של אנשים שונים, קשה לזהות את עצם השירותים-העצמיים האלה.

בנוסף, קשה לחשב מהו הברוטו שאדם היה צריך להרוויח בשביל שיהיה לו נטו המספיק לתשלום בעבור השירותים, בכדי למסות את אותו ברוטו (למסות 1500 ש"ח ב-33% כדי להגיע ל-1000 ש"ח נטו).

1. **קומודיפיקציה (מסחור), חדירת יתר לרשות הפרט** - פגי רדין טיפלה בנושא: מסחור טיפול בילדים, תרומת-איברים – יש אי נוחות מעצם הצמדת תג מחיר. **אנו מרגישים שאנו מטפלים בכך בכלים הלא נכונים, בשמנו תג מחיר, הפכנו את 'המוצר' למשהו שלא רצינו שהוא יהיה.**

אם שמטפלת בילדיה רצתה לבלות עם ילדיה, היא לא חושבת על עצמה כעל בייביסיטר מקצועי ששכרה. אם נכמת את הנושא בכסף, נפגע במשמעותו. **נפגע גם בנייטראליות של שיטת המס.**

(אדם מתגלח ואז יוצא לעבוד בגינה שלו, זה לא כמו ששכר ספר וגנן – יש משמעות אחרת לעובדה שהוא הפשיל שרוולים וטיפל בעצמו. יש משמעות אחרת לסיוד עצמי של בית, או אדם שתורם כליה לקרוב או תרם כליה סתם).

1. **מס רגרסיבי** – המס נופל דווקא על העניים. העשיר רוכש שירותים לעצמו, משרתים ועובדים. העני שמתקן את גגו לבד, כי אין לו כסף, יפגע. **העשיר**, אם כבר יתן לעצמו שירות, השירות שלו שווה הרבה יותר כסף. עו"ד מפוטם שעורך לעצמו חוזה, מרוויח יותר **מפועל** **עני** שלא מרוויח די בשביל עגבניות ומגדלן בגינה.

בבחינת העלות האלטרנטיבית של הזמן, אולי היינו מאזנים את בעיית הרגרסיביות – בחינת שווי **העבודה** בזמן שווה באורכו ובדיקה מדוקדקת של השירותים. אך אין לנו באמת יכולת לדעת איזה סוג אוכלוסיה יעניק לעצמו יותר שירותים. ייתכן שהעשיר אוהב לבשל, לרכב על אופניים ולא לשכור משרת שיסיעו – אולי עלינו לבחון זאת אמפירית סטטיסטית, קונקרטית – ואז חזרנו לבעיה האדמיניסרטיבית.

1. **רנדומליות** - כמו"כ, אף אם כל האמור לעיל לא נכון, הרי שאנשים תמיד נותנים שירות לעצמם. ובאופן כולל כל האנשים נותנים שירותים עצמיים לעצמם באופן שווה, אם מתברר שכל אדם מספק לעצמו אותם שירותים עצמיים, משמעות המיסוי הייתה שכל אדם שיש לו ראש צריך לשלם – מס גולגולת מיותר ולא נשיג דרכו צדק חלוקתי. אפשר להעלות או להוריד את שיעורי המס באחוז או שניים. אין טעם לזקוף הכנסה לכל בני האדם, על כך שיש להם, למשל, צורך להציע לעצמם את המיטה.

**סיכום**: יש הצדקה כלכלית (יעילות) וחלוקתית (מטעמי צדק), למסות הכנסה זקופה. אך השיטה בעייתית מבחינה אדמיניסטרטיבית, קומודיפיקטיבית ורגרסיבית. **בסופו של דבר: אין טעם להשקיע את כל האנרגיה האדמיניסטריבית, בדבר שלא ישנה את התוצאות החלוקתיות בחברה.**

**חריג**: נשים נשואות ואימהות לילדים מספקות שירותים עצמיים בצורה א-פורפורציונאלית לאוכלוסיה. הן משרתות בביתן רבות ומספקות הכנסה-זקופה, גם אמפירית הדבר נכון, יותר מכל שאר האוכלוסיה. אי-מיסויה של הכנסה-זקופה של עקרות-בית נשואות ואימהות לילדים, היא תמריץ בעייתי ביותר לגבי יציאת נשים לעבודה.

**הכנסה זקופה מנכסים**

 ***ס' 2(3) לפק'***– היה קיים בעבר בפק', קבע כי בעל דירת מגורים, שגר בה, צריך לשלם מס על שווי השימוש בדירה, על עצם העובדה שהוא גר בדירה – הס' בוטל בגלל שזה לא הגיוני לשלם על מס על רכוש ששייך לי.

לדוג' היו לי 250 אלף $, ואני יכול לרכוש נכס כגון דירת מגורים או מפעל} נניח שהדירה היא של 4 חדרים, ואילו חבר שלי קונה מפעל הוא היה מפיק 1000 $ בחודש והוא היה יכול לשכור דירת מגורים זהה לשלי.

מאז שבוטל ס' 3 » לי אין הכנסה ואין חבות במס, ואין לי הוצאת מס.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | דירת מגורים | מפעל | אם היה קיים ס' 2(3) |
| עלות | 250 אלף $ | 250 אלף $ | 250 אלף $ |
| הכנסה | 0 | 1000 $ | 1000 (רעיוני) |
| מס 50% | 0 | (500) | (500) |
| הוצאת שכ"ד | 0 | (1000 $) | 000 |
| כמה נשאר | 0 | (500-) | (500-) |

ביטול ס' זה יצר **הטיה לטובת רכישת דירות**, שכן כשקניתי דירה שהמגורים בה לא ממוסים, אני 'גומר את החודש עם 0' ואם אני שוכר דירה וקונה מפעל 'אני גומר עם 500$-'. לפי דגן - זהו מהלך רגרסיבי:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| מיסוי הכנסה זקופה (הכנסה 1000$ מעבודה) | מצב כיום ברכישת דירה | מצב כיום ברכישת מפעל (הכנסה 1000$ ממפעל) |
| 1000$ שהייתי משלם שכ"ד לולא הייתה לי דירה. | 0 | 1000$ הכנסה בחודש. |
| 500$ מס על הכנסה זקופה ממגורים בדירה שבבעלותי | 0 | 500$ מס על הכנסה מהמפעל (50% שיעור מס). |
| 500-$ בסוף החודש בגין מיסוי הכנסה זקופה. | 0 | 500-$ בסוף החודש בגין הוצאות שכ"ד בסך 1000$. |

**הסבר:** ברשותי 350,000$ וביכולתי לרכוש דירה או לקנות מפעל.

1. אם קניתי מפעל ב-350,000$. מהרווחים אני שוכר דירה (ששוויה בשוק 350,000$). יש לי הכנסה של 1000$ כל חודש מהמפעל, משמע הכנסה חייבת בסך 500$ מס. הוצאתי 1000$ על שכ"ד. **לכן** נשארתי עם מינוס 500$.
2. אם אקנה דירה הרי שבסוף החודש אשאר עם 0$.
3. אם היה קיים מיסוי הכנסה זקופה, הרי שהייתי משלם 500$ מס בגין שווי הדירה שבבעלותי – בסוף החודש היה לי מינוס 500$ - בדיוק כמו במצב עם המפעל. הייתי פשוט שוכר דירה זולה יותר או מנסה להרוויח יותר, **אך הייתה ניטראליות.**

**🡨 לכן, השיטה שלנו יוצרת עדיפות לקנות דירה – כדאי כלכלית לקנות דירה, בלי קשר לתשואת השוק.**

(אילו היו מכירים בהוצאות רעיוניות על שכר דירה, התוצאה הייתה חוזרת להיות אפס. אך אנו לא יכולים לעשות זאת – הוצאה של צריכה פרטית אינה מותרת בקיזוז).

ייתכן שהסיבה לביטול ס' 2(3) היא בשל כוחם של קבלני הדירות, וכן אין אינטרס למדינה לשכנע אנשים לרכוש את הדירות בהם הם מתגוררים ולא לשכור אותם. לדעת המרצה יש להשאיר החלטה זו לשוק.

קשיים:

1. אם יצרנו העדפה לקניית דירה, הרי שעשינו סוציאליזציה של דירה וגרמנו ליותר אנשים לקנות דירות. עם זאת, רבים לא יכולים לקנות דירה – אזי המס עשוי להיות רגרסיבי (עשירים ישלמו פחות). ואז זה יוצר הדפה לבעלי הנכסים ופוגע בצדק חלוקתי.
2. מדיניות המדינה מעודדת בעלות בקניין (כך גם בסבסוד המשכנתאות) – מעודדים זיקה לארץ ויותר מכך זיקה למקום אחד בתוכה.

האם קיימים שיקולי מדיניות המצדיקים לעודד רכישת דירות על פני רכישת מפעל?

נטל השכנוע מוטל על מי שטוען שהמדינה צריכה לשאת בעלויות (המדינה מפסידה מס). דגן - אינה מקבלת טיעונים כחיזוק הקשר לארץ, כצורך בתחושת ביטחון וקבע וכו' ומבקשת להראות ש**אי מיסוי הכנסה זקופה משימוש בנכסיי שלי יוצר הטיה לטובת בעלי נכסים כאלה ועולה למשק כסף.**

אך יש לקחת בחשבון, כי לו היינו מבקשים **בפועל** להנהיג מס על הכנסה זקופה מנכסים, מתקיימת בעיית אכיפה: הערכת מחיר המגורים בדירה אינה בעייה, אלא שאם היינו צריכים לתמחר את השימוש בנכסים אחרים (מערכת סטריאו, בריכת שחייה פרטית, מגרש גולף, יאכטה וכו'), אז היינו נכנסים לבעיות של הערכת-שווי ושל חדירה לתחום הפרט.

לדעת המרצה ההשפעה הממסחרת היא יותר נמוכה כאשר מדובר בנכסים, אם ס' 2(3) היה קיים והיה מיסוי על דירות» אנשים היו רואים זאת בעין לא יפה (סוג של פגיעה).

**סיכום:** בלי קשר לדעה אישית, יש לראות שאי-מיסוי הכנסה זקופה מנכסים-עצמיים יוצר הטייה לטובת בעלי נכסים כאלה. הדבר עולה כסף למשק.

למרות זאת יש ליתן את הדעת על הדברים הבאים ואולי לקחת נתונים אלו בחשבון בחישובים אחרים.

**המרוויח והמפסיד מאי מיסוי הכנסה זקופה מנכסים?**

**עובדות:**

1. הדין בארץ קובע שהכנסה זקופה אינה חייבת במס. לא הכנסה זקופה משירותים ולא הכנסה זקופה מנכסים, למעט מקרים ספציפיים בהם החוק מטפל באופן מפורש  ***ס' 85 לפק'*** - המוציא מלאי עסקי מעסקו חייב במס» לא שימוש עצמי אלא יותר מסחר, אך העיקרון הוא אותו עיקרון: האדם ימוסה.

כך גם  ***ס' 2(8) לפק'*** - מטפל בהכנסה מחקלאות - אם אני לוקח כמה ק"ג אפרסקים ממטעי אתחייב במס. למעט החריג בס' 2(8) כל הכנסה זקופה משימוש מנכסים- אינה ממוסה.

1. לא הגיוני להוציא 'גדודי שמאים'. להעריך את שווי נכסינו. אף אחד לא מציע זאת כדרך אופרטיבית. (הסתייגות: אדרעי מתייחס במאמרו לנכסים שאינם כאלה שיש למסות את השימוש בהם, דן במס רכוש).

**הבעיה:** העובדה שלא נמסה הכנסה זקופה מנכסים, להבדיל מנושא השירותים, **מביאה להטייה:** בהגדרה, מי שיש לו יותר נכסים לשימוש-אישי, יותר יקרים, שהשימוש בהם יותר גבוה, נהנה יותר מאי מיסוי הכנסה זקופה.

זאת בניגוד לרעיון ההכנסה הזקופה משירותים, שם יש ספק האם אצל העניים יש יותר שירותים עצמיים (או שזה רנדומלי ושוויוני באוכלוסיה) – ברור שלעשירים יש יותר נכסים ושווי השימוש בהם יותר גבוה.

**🡨 בהגדרה, מי שיש לו יותר נכסים נהנה יותר מהעובדה שאנו לא ממסים אותם**. **מי שיותר נהנה הוא מי שיש לו יותר**.

לכן, דווקא המאמינים במיסוי פרוגרסיבי, במדינת רווחה, בתמיכה בעניים ולא בעשירים, צריך לתמוך במיסוי הכנסה זקופה מנכסים - ***אי מיסוי הכנסה זקופה מנכסים הוא מיסוי רגרסיבי****.*

דגן – הטלת מס על הכנסה זקופה מנכסים אינה אופרטיבית כי היא טומנת בחובה בעיות אדמינסטרטיביות:

1. בעיה בהערכת הנכסים.
2. בעיה בחדירה **לפרטיות**.

**המסקנה**: קשה למסות, אכן. אך בל נשכח שעזבנו את בעלי הנכסים בשקט, נזכור עובדה זו שאנו לא ממסים נכסים ונשתמש בה כשנקבע פטורים ממס, מדיניות בתחומים אחרים, שיעורי מס וכו'.

**הדרך הנכונה לטפל בהטייה הרגרסיבית, היא להטות בחזרה במקום אחר** - כשאומרים ששגוי למסות קיצבאות כי זה פוגע בניטראליות, יש לזכור שמראש אנו לא ניטראליים. לעיתים, יש לתקן חוסר איזון וניטראליות במקום אחד ע"י חוסר איזון וניטראליות במקום אחר.

**עיתוי ההכרה בהכנסה ודרישת המימוש**

העיתוי ההכרה בהכנסה היא נקודה קריטית להבנת הסיטואציה הכלכלית בה אנו נמצאים. מחלוקות רבות בין הנישומים למ"ה נסובות לא על ייצור ההכנסה עצמה, אלא על תאריך היווצרה של ההכנסה או ההפסד. (ירצו ליחס הכנסות לשנה שחלה עליה התיישנות (ככל הנראה 4 שנים) – פקיד השומה לא יפתח דוחות מעל שבע שנים וכו', או שהיו לאדם הפסדים, או לאדם שקיבל נכות של 100%, או אדם שלא נחשב תושב ישראל).

***הסיבה הדומיננטית***: נישום סטדנרטי יעדיף לדחות את מועד ההכרה בהכנסה ולהקדים את מועד ההכרה בהוצאה והסיבה היא שמס נדחה הוא מס נחסך.

**מס נדחה הוא מס נחסך**

**כלל אצבע – עבור רוב הנישומים, כדאי לדחות את ההכרה בהכנסה וכדאי להקדים את ההכרה בהוצאה**. מדוע?

**דוג' להוכחה:** נישום הרויח 100 ₪. עליו לבחור בין הכרה בהכנסה השנה או הכרה בה בשנה הבאה. נישום, לפי שיטת המזומנים, שביצע עבודה בדצמבר, יכול להגיד למשלם לשלם לו השנה או בראשון לינואר. תמיד עדיף לו לדחות את מועד ההכרה בהכנסה.

הרויח 100 ₪, בהנחה ששיעור המס שלו 40%, יצטרך לשלם 40 מס וישאר עם 60. את ה- 60 ישקיע בתשואה של 10% והם יגדלו ל- 66, חבות המס תהיה על ה- 6 הנוספים שהיא 2.4 – משמע נישאר עם 63.6 ₪ (על הקרן לא נשלם מס, אלא רק על הריבית, על התשואה הפירותית).

אם ידחה תשלום המס בשנה על קרן ה-100 ₪ והכסף יושקע, נניח בריבית 10%, כעת יהיו לי 110 - שילמתי 40% על ה-110, משמע שילמתי 44, כך שהשנה – הרווחתי 66 ₪ ולא רק 63.6 ₪ - התשואה נטו גדלה.

אנו רואים שאף אם התשואה חייבת במס» יהיה עדיף לנו לדחות את ההכרה בהכנסה.

🡨 מס נדחה הוא מס נחסך, למ"ה שילמתי את חלקו ברווחים, **אבל** **לא שילמתי למס הכנסה מס על חלקי ברווחים** (ה-100 הוא 60 שלי ו-40 של מ"ה. 60 יצמח בריבית ל-66, ה-40 יצמח ל-44. החזקתי אצלי 40 של מ"ה והם צמחו ל-44 כשהחזקתי אותם בתנאי שוק) - לא שילמתי מס על חלקי ברווחים.

🡨 משמעות דחיית המס על סכום X, משנה אחת לשנה אחרת, **שקולה לחלוטין למצב בו הייתי משלם מס מיידית, אבל מקבל פטור ממס על התשואה. זה כדאי בדיוק כמו לקבל פטור ממס על התשואה. שכן,** המצב בו הרווחתי 66, זהה בדיוק לסיטואציה בה הייתי משלם מס, מרוויח 10% תשואה אבל לא משלם מס על התשואה.

כאשר אני משקיע 100 מלכתחילה (לא מכיר בהכנסה באותה שנה), אז אני מפקיד את כל ה100 (גם שלי וגם של מס הכנסה), אבל אם מכיר מוקדם (אני אפקיד רק את הכסף שלי, אני אשלם למ"ה את חלקו ברווחים, אבל את התשואה על הכסף שלי אני לא משלם למ"ה).

אנו רואים שדחיית מס= הטבה של פטור ממס על התשואה, ניתן לראות זאת בנושאים הנוגעים לדחיית מס: (דרישת מימוש, וניכוי מיידי של השקעה המונית} כמו חיפוש נפט, או השקעה בסרטים).

**מס נדחה הוא מס נחסך – ואנו יודעים כמה בדיוק הרווחנו מהדחייה, וה"כמה" הזה שווה בדיוק לפטור ממס על התשואה, על ההשקעה של הסכום הפטור.**

### דרישת המימוש

יש פה עליית ערך, תוספת לעושר שלי, שהיא כמובן הכנסה.

**דוג'**: ערכו של נכס בבעלותי עלה משנה לשנה: מ- 5,000 ל- 10,000 וצמח ל- 20,000. לפי **הייג-סימונס** (צריכה +חיסכון(תוספת לעושר)), בכל שנה יש לשלם מס על עליית הערך. למרות זאת, השיטה הישראלית לא ממסה כל שנה, אלא רק כשמתקיים אירוע מימוש, על כל הרווח - זאת ע"י מס רווחי הון. עליית ערך נכסים היא הנכסה חייבת, אבל השיטות הנוהגות בעולם וגם בישראל דורשות שההכנסה לא רק תצמח אלא גם שההכנסה תהיה ממומשת. (מאמר של **ישי בר** – "מיסוי אופציות שכירות").

בשיטה הישראלית לא בודקים כל שנה מה קרה לערך הנכס, אלא רק באירוע המכירה (מימוש) בודקים מה היה ההפרש בין שווי הנכס בזמן המכירה ולבין שווי הנכס בעת רכישת הנכס= רווח הון.

**התמורה** מוגדרת - ההפרש שבין מחיר של קונה מרצון למוכר מרצון. בפועל זה יהיה על מה ששולם בפועל, אלא אם כן פקיד השומה יחליט שיש יחסים מיוחדים בין הקונה והמוכר ואז יקבע אחרת.

**היות והתוספת לעושר מבוצעת רק עם המימוש - מימוש מהו?**

1. **מכירה** – קבלת תמורה של 20,000 (מחיר מקורי של 5,000) ותשלום מס רווחי הון על כך.
2. **החלפת נכס בנכס** – תמורה בעין. (**פס"ד מנחם**> מימוש לא חייב להיות במזומן).

כשאני מחזיק נכס שערכו עולה, מדובר במנגנון מובנה לדחיית מס. *למה*? לפי הייג סימונס היינו צריכים להכיר בעליית שווי הנכס מדי שנה ושנה אבל בפועל מכירים בכך רק בזמן המימוש.

נימוק בעד עיקרון המימוש: אוכל לשלם את המס רק כשיהיה לי כסף מזומן.

נימוק נגד: בעיה מוסווית - לכאורה, אם נשלם מס על כל ערך הנכס, על ה- 20,000, נאמר כי לא צמח לנישום דבר. אלא, שמבחינת הנישום, גישת המימוש עדיפה. אם מדובר בנכסים שערכם עולה, הגישה שמאפשרת מס נחסך. לעולם עדיף לדחות את מועד ההכרה בהכנסה למועד מאוחר יותר. **בעצם הדחיה הזו, יש יתרון כלכלי.**

דרישת המימוש יוצרת הטבה לבעלי נכסים שערכם עולה. זוהי לא ההטבה היחידה לבעלי נכסים – לבעל דירת מגורים שערכה עולה עם השנים, ישנה **גם** הטבה של ההכנסה הזקופה מהנכס.

הסבר הנימוק נגד: בעל נכס לא משלם מס על עצם השימוש בדירה וגם על עליית ערכה כל זמן שלא מימש אותה (אם יממש ישלם מס רווח הון, מס שבח), ואם הוא לעולם לא ימכור את הדירה, הוא מרוויח את כל השווי» זוהי הטייה משמעותית. בפטירתו אין מס על העיזבון – וגם אצל הילדים אין מס על הירושה.

אמנם כשהילדים ימכרו הנכס, הם ישלמו מס על רווח ההון ממועד רכישת הנכס ע"י אביהם ועד מועד המכר על ידם.

אך אם הם ממשיכים לאחוז בנכס ללא מימוש, אין אירוע מס. הדבר **מעולה למשפחות בהן הנכסים עוברים מדור לדור – וככל שהנכסים עולה ערכם עם השנים, כן טוב להן**.

**להלן מרכיבי המיסוי שמגנים על בעלי נכסים, שערכם עולה ומשמשים לשימושם הפרטי:**

**א. אי מיסוי הכנסה זקופה מנכסים. ב. אי מימוש. ג. אי מיסוי הכנסה מעיזבון.**

דרישת המימוש יוצרת הטבה לבעלי נכסים שערכם עולה. בעל דירת מגורים שערכה עולה עם השנים לא משלם מס מהכנסה זקופה מהנכס וגם לא משלם מס על עליית ערך הדירה עד מימושה, ואם לעולם לא ימכור את הדירה אלא יוריש אותה לילדיו – הירושה לא תמוסה. רק כשהילדים ימכרו את הדירה ישלמו על רווח ההון מיום הקניה של המוריש. כל שלושת ההטבות הללו ניתנות לבעלי נכסים.

ישנו קושי אדמיניסטרטיבי לשום נכס בצורה רוטינית, ולכן נוצרה העדפה של שמאות הנכס רק בעת המימוש.

**פס"ד כהן**- *ביהמ"ש קבע*: השבחת נכס אולי נותנת לבעל הנכס רווח של מס, אך זה לא כך בפועל, ולכן אין האדם משלם מס אלא רק על רווח מוכח בפועל, כפי שגם הפסד שלא מוכח לא ילקח בחשבון.

אומנם כשערך הנכס יורד, לא לוקחים זאת בחשבון. אבל לנישום יש את הכח להחליט מתי לממש (לדוג' כאשר נוצרו לו הפסדים) ומאידך, הוא יעדיף שלא לממש כאשר יש לו רווחים מהנכס.

מכאן עולה ש**ישנם הטבות מובנות כלפי בעלי נכסים**.

**הוצאות**

בבחירת בסיס המס אמרנו שבחירתנו (תוך נטישת תורת ההנאה) מונחית ע"י חיפוש קריטריון של צדק חלוקתי + (שכל אחד מהנישומים ישלם אותו הדבר). על פי ההגדרה הכלכלית של הייג-סימונס - בה נהוג להשתמש כמדד לקביעת היכולת הכלכלית של הנישומים (הכנסה =רווח + צריכה).

**ההוצאות=ניכויים – הם אותם פריטים שמופחתים מהכנסתנו על מנת שנגיע להכנסה החייבת, באותם מקרים שבהם מדובר בהוצאות מותרות בניכוי, ההכנסה החייבת קטנה.**

*דוג'*: הכנסה 100,000 ₪, והוחלט להעסיק עובד בשכר 20,000 ₪, אזי אם ההוצאה על העובד תוכר לצורכי מס הרי שההכנסה החייבת תהיה 80,000 ש"ח. אם שיעור המס הוא 50% אז נשלם 40,000 ₪, וישארו לי עוד 40,000 ₪. אך אם יגידו שההוצאה הזו לא מותרת בניכוי» אז ההכנסה החייבת תהיה 100,000 ואז המס שישולם יהיה 50,000 ₪, ישארו לי עוד 50,000 ₪ ואז אני משלם 20,000 לעובד, כך ישארו לי 30,000 ₪ בסוף.

כשם שהכנסה מעלה את בסיס המס» ההוצאה, מקטינה את שיעור המס שלי.

**מתי מכירים ומתי לא מכירים בהוצאות לצורכי מס?**

ההוצאות, כצד השני של אותה מטבע של הכנסה, משרתות את אותה מטרה: לעיתים נשתמש בשתי דרכים חלופיות להגיע לאותה תוצאה מיסויית:

🡨 **נוכל להכיר בהוצאה; או לא להכיר בהכנסה** **– והתוצאה תהיה זהה.**

כך, ***סע' 2(2) לפק'*** – הכנסת עבודה - ממסה כל הכנסת עבודה או קצובה, לרבות טובת הנאה שמקבל עובד ממעבידו, למעט טובת הנאה המותרת לעובד כהוצאה. משמע, **סכום שהעובד מקבל ממעבידו, חייב במס, אבל אם הייתה מוכרת לעובד הוצ' בגין אותו סכום, שיפוי, אזי לא נראה בסכום זה הכנסה**: *דוג'*: נסיעה לחו"ל- לא תופיע בתלוש שכר, הסיבה: כדי לא לסבך את העובדים עם חישובים נוספים.

המעביד לכאורה נתן הכנסת עבודה, בשווי כרטיס הטיסה (1000$), אך אם מדובר בנסיעת עבודה בתפקיד, ולכן זו הוצאה על פי תקנות מס הכנסה (הוצאות מסויימות) (של 1000$). אם זו הוצאה מוכרת והמעביד החזיר כסף בגינה, אזי לכתחילה לא נראה בכך הכנסה. כך שבסך הכול:

(משכורת + כרטיס טיסה ע"ס 1000$) – הוצ' נסיעה לחו"ל בתפקיד ע"ס 1000$ = הסכום החייב במס הוא המשכורת.

🡨 ס' 2(2) מקצר תהליכים, כך שמלכתחילה לא רואים כהכנסה את מה שמותר לניכוי. זה נוח יותר לשכירים שלא יצטרכו לתבוע החזר. כךהם לא צריכים להגיש דו"ח ולבקש ניכוי – זה לא נכנס בתלוש ההכנסה שלהם.

**לדעת המרצה**: השיקולים איזו הוצאה צריכה להיות מוכרת» צריכים להיות אותם שיקולים של איזו הכנסה היא הכנסה חייבת. אנו נרצה להכיר בהוצאות- אם נגיע למסקנה ששיטת המס שלנו צריכה למסות בצורה פחותה את מי שנשא בהוצאות המס לעומת כאלו שלא נשאו באותה הוצאה, אך אם נגיע למסקנה שמי שנשא בהוצאות כמי שלא נשא בה» לא נרצה להקל.

כך שמבחינת התוצאה המיסויית, *הכרה בהוצאה נותנת את אותה תוצאה עצמה* (למעט אי-הדיווח שהוזכר לעיל), *כהכרה באי-הכנסה* – משהו לא נחשב כהכנסה. חבות המס פחותה כאילו לא נכיר בסכום כלשהו כהכנסה ולכן גם שיקולי הוצאה מוכרת, צריכים להיות סימטריים לשיקולים "האם משהו מהווה הכנסה או לאו".

**שיקולים להכרת הוצאה שקולים לשיקולים בשאלה מהי הכנסה חייבת:**

**נכיר בהוצאה כשיש לנו הוצאות רלוונטיות לצורכי מס**. כשיהיו 2 נישומים, לאחד הוצאות מוכרות, ולשני אין, יהיה הבדל ביניהם – הם שונים לצורכי מס.

כשיש שני נישומים, אחד הוציא 1000$ על גלידה והשני הוציא 1000$ על תיאטרון וקולנוע, הם לא שונים לצורכי מס – מי שהוציא כסף על בילוי X ומי שהוציא כסף על בילוי XX, הוציא כספו על צריכה פרטית – הרעיון של שוק חופשי, של מדינה ליברלית, הוא כזה בו כל אחד יוציא כספו על מה שהוא רוצה ולא נתערב בכך.

אך אם אחד הוציא 1000$ על גלידה ואחר הוציא 1000$ על החזקת קרוב-משפחה במוסד –האם מקרה זה שונה **לצורכי מס**? ייתכן ששיטת המס תבחין ביניהם. ישנו שיקול להבחנה האם הם שווים או שונים, לצורכי מימון הצרכים הציבוריים שאנו מעניקים לאוכלוסייה. השוויון נוגע לשירותים הציבוריים ומימונם.

(הפקודה שלנו מתחשבת בכך, לא בדרך של ניכוי הוצאות, אלא בנקודות זיכוי –  ***ס' 44 לפק'*** ).

דוג': אחד הוציא 1000$ על מלאי לעסק, פרסום העסק ומשכורת לעובד. האחר הוציא 1000$ על גלידה לילדים – האם הם שונים או שווים לצרכי מס? **אלו בדיוק מקרי השוני. החוק מתחשב בדברים לעיל.**

**תפישת המרצה (כבהכרה בהכנסה):** מערכת השיקולים לא צריכה להיות מוגבלת לשיקולים הכלכליים – האטריביוטים אינם כלכליים דווקא, יש שיקולים ערכיים (מצב בריאותי, מצב כלכלי כולל, אזור מגורים, נסיבות מיוחדות כהחזקת קרוב במוסד) – הן הוצאות לא כלכליות שאנו רואים מקום להכיר בהן.

תזכורת כללית: הגדרה כלכלית של הכנסה – **צריכה + חיסכון = הכנסה (הייג-סימונס). לפי ההגדרה הוצאות בייצור הכנסה אינן חייבות במס,** *לדוג*': עו"ד שמקבל מלקוחותיו שכ"ט של 100,000 ₪, האם נרצה למסות את כל הסכום הזה?

**תשובה:** תלוי כמה עלה לו לייצר את ה-100,000 ש"ח, ולכן עלינו לבחון את ההוצאות שלו (אם רכש דברים בכדי לייצר את ההכנסה, היתר בניכוי של הוצאות» נובעות בעצם הגדרת הייג סימונס- כי הסכומים האלו לא היו נתונים בידיו בסוף התק' וגם לא לצריכה (הוא לא היה קונה דברים לעצמו בסכום של 100,000 ₪.

לא ננכה הוצ' על צריכה-פרטית או על חסכון-פרטי, שכן אם נעשה כך נפגע בבסיס המס: אם ננכה הוצ' על צריכה **נהפוך את השיטה לכזו הממסה חסכון**. אותו דבר ניתן לומר שאם ננכה הוצ' על חסכון, במצב כזה **היינו עוברים לשיטה הממסה צריכה.**

🡨 **ההוצאות שכן ננכה – הן הוצאות בייצור הכנסה.**

**סיכום**:

הגדרת הייג סימונס בודקת הכנסה לפי צד ההוצ' – לפי ההוצ' נלמד על הכנסה: *כמה צרכת, כמה חסכת?* ולא 'כמה הוצאת בייצור הכנסה' – זה לא חלק מבסיס המס שהוא צריכה וחיסכון.

דירה חדשה וגלידה – נספור, אך משכורת לעובד – לא נספור, כי זה לא נחסך או נצרך.

\* יש פה משהו הפוך לאינטואיציה: בדיני מיסים לא באמת בודקים הוצאות אלא בודקים תקבולים, הכנסה – היא כל מה שנתקבל בניכוי כל מה שאינו צריכה או חיסכון, משמע הוצאות בייצור הכנסה.

**מה אומר הדין?**

 ***ס' 17 לפק'*** - הוא העיקרי בנושא, לשם בירור הכנסתו החייבת של אדם ינוכו הוצ' שהוצאו לשם ייצור הכנסה בלבד בשנת המס. זהו הכלל ולאחר מכן דוגמאות – זו הקונבנציה, ממש כפי שבסע' 2 מונים דוגמאות של מקורות. הוצ' שעומדת בכללי הרישא - תוכר.

 ***ס' 30 לפק'*** – קובע שלא יותר ניכוי הוצ' בסכום העולה על הדרוש, סכום לא סביר, **אלא** שהמנהל יכריע בכך. לא ניתן לשלם לעובד כמה שרוצים.

מדובר במע' שיקולים, בה סמכות לפ"ש לקבוע הוצאה; קובעים בתקנות כללים נוקשים להכרה בהוצאות ובחלק גדול מהמקרים מדובר בשיקול זה – האם מדובר במידה שאינה עולה על הנדרש.

**לפי הסעיפים לעיל, 3 דרישות בנוגע להוצאות:** א. הוצאה בייצור הכנסה. (ס' 17)

1. בשנת המס. (ס' 17)
2. במידה סבירה. (ס' 30)

סדר הדיון:

1. *נבחין בין הוצאות עסקיות לפרטיות* - נמשיך בבחינה ביקורתית של הדין.
2. ננסה לענות *מהם הקריטריונים* שצריכים להנחותנו *לגבי ההוצאות המותרות*, כעניין של מדיניות.
3. *הבחנה בין הוצאות הוניות לפירותיות*. בפן ההוצאות, בניגוד להכנסות, הבחנה זו משמעותית וחשובה.
4. *הוצאות שלא עולות על הנדרש* – הוצאות מימון.

**הבחנה בין הוצאות עסקיות לפרטיות:**

הכלל טבוע ב ***ס' 17 לפק'*** , ובנוסף לו  ***ס' 32(1) לפק'***  מפרש ספציפית: יותרו הוצאות בניכוי רק בייצור הכנסה, אך לא יותרו ניכויים בהוצאות הבית או הוצאות פרטיות.

|  |  |
| --- | --- |
| הוצאה מוכרת - | הוצאה לא מוכרת - |
| הוצאות שכ"ד למשרד, הוצאה על מלאי עסקי. | הוצאות שכ"ד על בית מגורים, הוצאות חופשה שנתית למשפחה, הוצאות על גבינה לארוחת הבוקר האישית. |

ס' אלה משקפים קונצנזוס: הוצאה עסקית מותרת בניכוי - סכומים שמשמשים להפקת ההכנסה, לא חייבים במס. לעומת זאת, נמסה סכומים שמשמשים להוצאה פרטית.

**הבעיה: איך נתחום הגבול בין צריכה לבין מה שאיננו צריכה?**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| שכ"ע מזכיר עסקי – הוצאה שבייצור הכנסה | דברים שנמצאים בתווך | ממתקים – הוצאה שבצריכה פרטית |

איך נאמר שאדם מוציא הוצאה כדי לייצר הכנסה או להוצאה פרטית? אי יכולת בחירה, מבחן האלמלא.

הוצאות יומיומיות של עובדים (מקבילה לשאלת ההטבה)

ההבחנה קשה בדיני המיסים (הוזכר כבר כשדנו בהגדרת הייג-סימונס כשעסקנו בהכנסות), מכיוון שהיא דורשת לעשות דיכוטומיה אישיותית בין החלק המשמש לייצור הכנסה, לבין החלק שלא משמע לכך - **נשמה יצרנית שמייצרת הכנסה, לעומת נשמה פרטית של צריכה פרטית**.

ההבחנה בעייתית קונספטואלית – אנו לא מתפקדים כך, אנו לא בודקים בכל הוצאה, האם יצרנית האם פרטית.

השאלה הזו היא ההפך משאלת ההטבה, האם מדובר בהטבה של הכנסה.

דברים שאדם לא היה מוציא אלמלא היה עובד, כרוכים בהחלטה לעבוד (הוצאות פרטיות):

מזון – אפשר להבין שמדובר בכל מי שמפיק הכנסה, אך גם משהו שעושים גם בלעדי העבודה.

(אולי בעבודה, יש להכיר בהוצאות על אוכל בחוץ – לעיתים המזנון בעבודה יקר יותר ממה שיש בבית, הקניה יקרה יותר).

ביגוד – עובד צריך לקנות בגדים ייצוגיים (אי אפשר לעבוד עם טריינינג).

הוצ' טיפול בילדים – הן כורח של אנשים עובדים, בגלל שמדובר החלטה פרטית אישית לא ינכו הוצ' כזו.

הוצ' לכסא גלגלים של נכה.

🡨 **הדין קובע שהוצאות אלו אינן הוצאות בייצור הכנסה** - הוצ' מטפלת, נסיעה לעבודה, הוצ' ביגוד (למעט חליפה ייצוגית עם לוגו של החברה), מזון (אא"כ נוסעים לחו"ל ובדרך צורכים מזון ואז ההוצ' מוכרת, וזו אנומליה).

החזר הוצאות נסיעה – נחשב הכנסה חייבת. לא מכירים כיום בהוצאות נסיעה.

**בכל מקרה, קשה לאמוד את החלק שניתן לייחסו לייצור העבודה:**

1. קושי באמדן, בהערכה.

2. טענת **רגרסיביות**: מי שאין לו כסף ישים את הילדים בויצ"ו או נעמת (בחינם), והאחר יקח מטפלת פרטית דוברת שפות שעולה 10,000 ש"ח. העשיר יאכל הרבה - ידאג להוצאות פרטיות רציניות, בכל מקרה מנכים אותן.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **פס"ד א"ז נ' פ"ש -** | הוצ' שכ"ד ואש"ל- פקיד ממשלתי עבד בי-ם, עם העברת הממשלה מי-ם לת"א, עבר גם הוא ונאלץ לשכור חדר בת"א, בעוד ביתו נשאר בי-ם. ביקש לנכות עלויות שכירות החדר ואש"ל (עלויות מזון מדי יום ביומו) בטענה שמדובר בהוצאות בייצור הכנסה. | פסיקה (**הש' ויתקון**): זה לא מוכר - המבחן צר ביותר, החוק רואה ייצור הכנסה כתהליך אורגני, שעומד בפני עצמו. התהליך הוא סך הפעולות (רגילות ולא רגילות) השייכות לפרנסה. הפעולות הנכנסות בגדר המוכרות - נענה לפי עקרונות כלכליים מקובלים והרגש הטבעי.אכילה ולינה בת"א קשורות קש"ס לעבודה, ואולי אפשר לראות בהן תופעת לוואי, אך אין הן קשורות מטיבן וטבען להכנסה.המבחן ה-1» יהיה סיבתי (אך הרבה דברים יכולים להיות קשורים בקש"ס לעבודה).המבחן ה-2» הפרדת תהליך ייצור ההכנסה.הש' ויתקון אומר שאם הפקיד רצה שינכו לו על ההוצאות» הוא היה צריך לעבור דירה, כי אם מישהו גר לא קרוב לעבודתו» זה נובע מבחירה והחלטה אישית. |

מסקנה: **לכל אדם שתי כשירויות נפרדות – כשרות פרטית וכשרות עסקית-מקצועית, שלא נערבב ביניהן.** תהליך ייצור ההכנסה הוא תהליך נפרד, עומד בפני עצמו וצריך ואפשר להפרידו משאר תחומי החיים.

ביהמ"ש נותן קדימות לאדם כמייצר הכנסה ומכפיף את האדם לכך. תפיסה זו נמצאת גם בבסיס הכרת הוצאה בגידול ילדים. יש לכך השפעה בכל הנוגע לזהות הנישום, (תכנון התנהגות והכוונת הנישומים: מה לגיטימי ומה לא).

**ביקורת (דגן):**

**1. האם באמת נפריד בין הכשירויות? באמת נאמר שהוצ' פלונית הוצאה ע"י העובד והוצ' אלמונית הוצאה ע"י אחר, איש המשפחה או בעל התחביב? האם ביה"מ שיכול להחליט באיזו כשרות פעל פלוני – מה יקרה במקרי הגבול?**

ספרות מקצועית גבולית – *'הארץ'* *ו'גלובס'* (מכירים בהם כהוצאה לעובדים ברשויות הממשלתיות בפרקטיקה). יש כאלה שעוסקים בני"ע – העיתון הוא כריכה לשערי המניות בבורסה. אחרים יקראו את מדור התרבות.

חליפה לעו"ד – התקנות דורשות חליפה, האין זו גם גנדרנות?

איש אופנה - טס לשבוע אופנה במילאן אשר באיטליה, האם זו כשרות פרטית או מקצועית?

**2. בהנחה שנפריד בין כשירויות הנישום – מה הכשירות שתזכה לבכורה?**

ביה"מ קובע שהוצ' שכ"ד אינן חלק מתהליך ייצור ההכנסה, היות והן אינן חלק מתהליך זה - לא נתיר ניכויים.

משמע, ביה"מ אומר לנישום: אם מקום העבודה שלך עבר, עליך לעבור דירה. אם אדם עובד במקום מסויים, קיימת חזקה שיגור באותו מקום – ואם הוא גר במקום אחר, זו הוצאה פרטית." ***עובד בת"א? דוּר בת"א*!"** דהיינו ביהמ"ש מכפיף את הכשירות הפרטית לכשירות העסקית.

הנחה זו בעייתית: ייתכן שהיינו מגיעים למסקנה שיעיל יותר אדמינסטרטיבית שלא להכיר, אך לא העמיקו בכך: **תפישה זו, של כשירות אדם כעובד, כרלבנטית וקודמת לכשירות הפרטית, קשה.**

האבחנה בין הוצ' פרטית להוצ' עסקית- רלוונטית ל:

**הוצאות המטפלת וגידול הילדים** -

הכלל זהה: הוצאות גידול ילדים **הן הוצאות פרטיות** (כי אדם בחר בכשרותו הפרטית להביא ילדים לעולם).

טיעון לדוג': אמהות שטוענות להכרה בהוצ' של מעון ילדים- שגם ככה האמהות היו מוציאות על המעון ולכן אין זו הוצ' לייצור הכנסה.

המרצה מציינת שבתפיסה שלא מכירים בהוצאה של גידול ילדים» הרי שיש בכך הצהרה שלא מכירים בכל מה שקשור לספרה הפרטית.

**הוצאות נסיעות לעבודה** – מי שנוסע למרחקים לעבודה (מהבית לעבודה) - זו בחירה פרטית שלו, ולא תוכר בניכוי- כיום יש רבע נק' זיכוי= 40 ₪ החזר. בניגוד לנסיעה שבתוך העבודה (נסיעה מהמשרד לביהמ"ש ובחזרה)- אשר תוכר הניכוי.

נק' המוצא היא שכל אדם יכול לגור קרוב לעבודתו, ואם לא עושה זאת כנראה שזאת מבחירה אישית.

המרצה מציינת שאדם בוחר לגור עפ"י שיקולים שונים ועבודתו היא ע"מ להתפרנס, ואם היינו לוקחים את מקום המגורים כקבוע» הרי שאם אדם נאלץ לעבוד במקום המרוחק ממגוריו- זוהי הוצ' לייצור הכנסה. לדוג': הנשים השחורות בארה"ב שגרות בגטו ועובדות בפרברים» אי נן יכולות להרשות לעצמן לגור בפרברים, ואעפ"כ לא מכירים בהוצ' הנסיעה לצורך ניכוי.

**סיכום הביקורת: לדעת המרצה** האבחנה בין הפרטי לעסקי לא מחזיקה מעמד, כי אין תכונות ב"עסקיות" שניתן להכריע במקרי ביניים. והאבחנה במקרי ביניים היא בעייתית כי צריך להכריע במקרים האלו בצורה אופרטיבית ורק אז להכריע האם מדובר בהוצאה פרטית או עסקית**: דהיינו, כדי להכיר בהוצאת נסיעה לעבודה או לא» צריך לבדוק האם בכך שאני לא אכיר בהוצאות נסיעה אז אנשים יעברו דירה, או שאנשים שלא יוכלו להזיז את מקום מגורם- יעדיפו להפסיק לעבוד באותו מקום. (הרי שעדיף לנו שנשים יצאו לעבוד כי זה יקל על המשק).**

**ייתכן שלגופם של דברים יש די סבסוד למעונות של ויצ"ו ונעמת, ולא צריך להכיר בהוצאות נוספות לכך. מה שמפריע היא התפישה הבעייתית של אדם בפק' מ"ה, כפי שהיא מתפרשת – אדם הוא בעל ישות נפרדת וקודמת, של הפקת הכנסה (גוף יצרני), משאר אישיותו. כל בחירה שחורגת ממה שמתאים לדעת האוצר ורשויות המס לאישיות עובד זה, היא בחירה פרטית שלא מותרת בניכוי. וזה משפיע על בחירות אישיות.**

אישיות זו קובעת לאדם היכן לגור, באם ללדת ילדים, אישיות זו זכאית להתרת הוצאותיה בניכוי, גם אם הן על מזון ומלון יוקרה בפריז, ובלבד שנפגש עם לקוח עסקי.

השיקולים הנורמטיביים: האם נכיר בהוצאה X או לא:

1. *יעילות*- האם יעיל להכיר בהוצאה X, היכן נפסיד יותר: אם לא נכיר בהוצאות נסיעה לעבודה- אנשים יעזבו את מקומות העבודה, או שדווקא נפסיד יותר בהכרה בהוצאות נסיעה לעבודה- ואנשים יעברו לגור היכן שנוח וטוב להם ולא יגורו אנשים באיזורים רחוקים, ואז יהיה עיוות של הצריכה הפרטית. המרצה מציינת שלא בהכרח נכון שאם אתה גר רחוק ממרכזי תעסוקה אז אתה חיי ברמה נמוכה יותר. יש צורך בבידקה אמפירית כיצד ההחלטה בהכרה בהוצאה או לא תשפיע על החלטות הפרט: החלטה בנוגע לגידול ילדים- אינה גמישה בניגוד למקום מגורים.
2. *שיקול חלוקתי(צדק חלוקתי)*- בודק 2 דברים:
3. איזו קבוצה נושאת יותר במשא העבודה: גברים או נשים, האם בכך שלא נכיר בהוצאות נסיעה לעבודה זה יטיל משא לא פרופורציונלי. לדוג' אם יש הכנסה של 50 אלף ואתה משלם 50% מס, אז נשארים לך 25 אלף ₪ ואם יכירו ב1000 ₪ » הרי שיש חבות מס של 24,500 ₪. אבל במדרגת מס של 25% (יותר נמוכה)» ישאר לאישה 37,500 ₪, וחבות המס תהיה 12,500 ₪.

לסיכום: ככל שיש הכנסה גבוהה יותר לאישה» היא תרוויח יותר מהכרה בהוצאה של גידול ילדים. וזה יביא להעדפה של נשים עשירות מנשים פחות עשירות.

האם זה מיטיב עם קבוצה מסוימת (מי מרוויח ומי מפסיד משינוי המנגנון): לדוג' אנשים עשירים פחות נוסעים בתחבורה ציבורית הכרה בהוצאות נסיעה» דווקא תטיב עם האנשים האלו בניגוד לעשירים שנוסעים ברכב.

כיצד זה ישפיע על החלטותינו? הפתרונות כדי לא להיטיב רק עם נשים עשירות»

* + נכיר בהוצאות עד סכום מסוים,
	+ או במנגנון אחר: ניתן זיכוי של 30% מסכום ההוצאה על ממון, זיכוי על תשלום (ובכך נפתור את הרגרסיביות על ההכנסה).
1. אם נכיר בהוצאה מסוימת» מי הקבוצות באוכלוסיה שיוכלו להתאים את התנהגותם לשינוי.

*לדוג'*: מקום מגורים- אם לא נכיר בהוצאות נסיעה לעבודה» אנו "דורשים" שאנשים יגורו ליד העבודה, אבל אם יש אוכלוסיות שלא יכולות לגור ליד העבודה (והם גרים בפריפריה משום שהם לא יכולים לעבוד לגור במרכז) ואז לא יעזור להם האמירה "לעבור לגור ליד הבית".

לסיכום: הוצאות שמותרות בניכוי הם:

1. הוצאות בייצור הכנסה
2. בשנת המס
3. במידה שאינה עולה על הנדרש

חלק א: המבחנים המסורתיים בפסיקה (**פס"ד א"ז**) לפי הש' ויתקון: אנו צריכים לחפש את ההוצאות שמהוות חלק אינטגרלי למנגנון ייצור ההכנסה שהוא ייצור אורגני (דבר מוגדר וברור מאליו), וכדי לדעת את גבולות הייצור האורגני» אנו נפנה לרגש הטבעי ועקר' הכלכליים המקובלים. (האם זה באמת לצורך ייצור הכנסה או לא).

חלק ב: העלנו ביקורת על הדין הקיים: המנגנון הקיים הוא הכרעה נורמטיבית ואין בזה דבר טבעי ואף אם זה מקובל או לא, זה לא אומר שזה מה שאנו רוצים בפועל» אנו רוצים ע"י המשפט לעצב את מה שקורה בפועל.

כיצד נכריע האם קטגוריה מסוימת של הוצאות צריכות להיות מוכרות או לא?

המרצה אמרה שזה צריך להיות לפי שיקולי מדיניות, שיקולים נורמטיביים:

**השיקולים**:

1. יעילות
2. צדק חלוקתי
3. שיקולים נוספים: מעמד האשה/איכות סביבה/דמות המשפחה שאנו רוצים שתבנה

מי יקבע? זאת שאלה בעייתית, וברור לנו שזה לא יהיה החלטה פרוצה שכל אחד יבוא ויטען לעצמו, אנו נרצה הכרעות נורמטיביות גדולות מספיק כדי שזה יהיה אפשרי, וקטנות מאידך כדי שהשוק לא יהיה פרוץ» הפתרונות: או נעשה זאת בחקיקה ספציפית או ע"י פסיקה בביהמ"ש העליון שיסביר מה מהווה בייצור הכנסה.

**🡨** השפעת מער' המס על מער' השיקולים של המשפחה, המגדלת ילדים. אם אנו לא מכירים בהוצאות על מטפלת ומאידך לא זוקפים הכנסות משירות-עצמי:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| הכנסת הבעל | הכנסת האישה | הכנסה חייבת | מטפלת | מס מוטל(33%) | נטו |
| 10000 | 0 | 10000 | 0 | 3333 | **6667** = 10000-3333 |
| 10000 | 2000 | 12000 | 2000 | 4000 | **6000** = 12000-2000-4000 |
| 10000 | 3000 | 130000 | 2000 | 4333 | **6667** = 13000-2000-3444 |
| 10000 | 2000 | 10000 | 2000 | 3333 | **6667** = 10000-3333+2000-2000 |
| 10000 | 0 | 10000+2000 | 0 | 4000 | **6000 =** 4000 - 10000 |

שורה 1 - במשפחה טיפוסית, הבעל מרוויח 10,000 ש"ח בחודש והאישה נשארת בבית לטפל בילדים. שיעור המס השולי הוא 33%, ולכן הנטו הוא 6,667 ש"ח.

שורה 2 - אם הוצאות מטפלת אינן מותרות בניכוי, האישה תצא לעבוד בהתאם לכמה שתוכל להרוויח. אם תרוויח 2,000 והוצאות המטפלת 2,000 גם הן, הרי שהמס יהיה 4000 ש"ח והנטו הוא 6000 ש"ח בלבד – משמע, לא כדאי לאישה לצאת לעבוד במקרה זה - זהו תמריץ שלילי לצאת לעבודה עקב אי הכרה בהוצאות על מטפלת. **המס יוצר הטיה להישאר בבית.**

שורה 3 - אם האישה תוכל להרוויח 3,000, המס יהיה 4333 והנטו הוא 6,667 ש"ח – ולכן זוהי **נקודת האדישות** - **המס עדיין יוצר הטיה, אך אם ההוצ' היתה מותרת בניכוי, היה לה תמריץ לצאת לעבודה.**

**שורה 4 - אם נכיר בהוצ' המטפלת, המס לא יהווה שיקול באם לצאת לעבודה, למרות הוצאות הטיפול בילדים – שורה זו הפכה לנקודת האדישות.**

**שורה 5 - הכרה בהכנסה זקופה בגין טיפול בילדים, תשווה את המצב כאילו האישה יצאה לעבודה ושכרה הוא שירותי מטפלת** (הנטו 6000). אנו כאילו מכירים בהכנסה שהאישה הכניסה מעבודתה, 2000 ₪.

גם במקרה כזה, האישה תהיה אדישה אם לצאת לעבודה במקרה שבו עלות המטפלת שווה להשתכרות. אם האישה תרוויח בחוץ יותר מעלות המטפלת, יהיה לה תמריץ לצאת לעבודה [שורה 5]

תיאורטית:

הן אם נמסה את ההכנסה הזקופה והן אם נכיר בהוצאות המטפלת - זוהי אותה תוצאה לכאורה. השיקול לא יתעוות. שניהם יצרו אדישות למס, כאילו ניטראליות.

פרקטית:

התוצאה שונה: הכרה בהוצאות גידול ילדים תפגע בנשים אלה יותר. המשפחה תרוויח בנטו פחות (רק 6000). הנטו נמוך יותר אם נמסה הכנסה זקופה, וגבוה יותר אם נכיר בהוצאות.

אם לא נבחרה אחת הפרקטיקות לעיל (הכרה בהכנסה זקופה או הכרה בהוצאות על מטפלת), הרי שזה מביא לכך שיש יתרון לנשים שנשארות בבית לטפל בילדים, כעקרות בית [שורה 1 מול שורה 2].

**צריכים להגיע לנייטרליות בשיטת המס: לא לתמרץ לצאת לעבודה, אך גם לא לתמרץ שלא לצאת לעבודה - לא ליצור הטיות.**

הדבר גרוע במיוחד: השירותים של עקרת בית הם מוצר שהצורך בו דרמטי בנישואין ובהולדת ילדים.

החוק מנוסח באופן נייטרלי, אך תוצאותיו אינן נייטרליות. רואים השתלבות מוגברת של נשים בשוק העבודה, אך עדיין כ-40% מהנשים אינן עובדות ועדיין קיימים פערים במשכורות בין נשים וגברים. בהינתן העובדה שהחברה שלנו מוטה כך שמשכורת האישה היא 'משכורת שניה' בבית, בין אם שכרה נמוך ובין אם הטיות סוציאליות מביאות לכך שהאישה נשארת בבית בד"כ - **חוק המס בעייתי, למרות שפתו הנייטרלית - הוא יוצר תמריץ ועדיפות מיסויית למשפחות בעלות מפרנס יחיד**.

ברגע שאחד מבני הזוג נשאר בבית ולא נזקפת הכנסה, ומאידך כשאנו מוציאים אדם מהבית אך לא מכירים בהוצאות הטיפול בילדים - אנו דוחפים ומתמרצים את הנשים להישאר בבית.

לפי דגן: הטיית המשפט לטובת משפחות עם מפרנס יחיד, מביאה לבעית שוויון ג'נדריאלי. נוצרת תחרות בין בני הזוג מי יצא לעבודה. במצב כזה רוב הנשים ייטו להישאר בבית והגבר יעבוד (טיעון פמיניסטי ליברלי מתון).

קיים טיעון - יותר טוב לחברה שהורים ישארו בבית לטפל בילדים - אולם, העבודה כיום היא יותר מדרך להתפרנס. זוהי דרך להגשמה עצמית, לביטחון, למניעת טרגדיות בגירושי נשים שלא מסוגלות לעמוד על רגליהן לאחר שהתגרשו מבעל בלי יכולת להתפרנס (המאמר שהובא לנו בשיעור מעיתון ה-NY Times).

**נייטרליות - הבחירה האמיתית תהיה כשהמשפט לא יתערב, וזה כשהמס לא יתמרץ מצב של מפרנס יחיד.**

המצב כיום מתמרץ משפחות לכך שאחד מבני הזוג, קרי האישה, ישאר בבית. אנו צריכים להגיע לניטראליות, לכל הפחות (שלא לדבר על תמריץ חיובי לנשים לצאת לעבודה – וזוהי בחירה חברתית).

הבעיה בטכניקת הכרה בהוצאות גידול ילדים:

**\* רגרסיביות** - הכרה בהוצאות ילדים (כיום) תעניק הטבות לעשירים, שמוציאים יותר. הכלל הוא, שהכנסות בני הזוג ידונו במשותף אלא אם מבקשים בני הזוג שהכנסתם תחושב בנפרד. אם נפריד הכנסות, כל אדם מקבל את סף המס שלו לחיוב, למן ההתחלה. מי שלא יגיע לסף המס ההכרה או אי ההכרה בהוצאות גידול ילדים לא תהיה רלוונטית. זוהי הטייה, שהיא מאוד רגרסיבית. דווקא העשירים יזכו בהכרה הזו. רוב הנשים המועסקות והזקוקות לטיפול בילדים ייתכן שכלל לא תגענה לסף המס לחיוב. משמע, רוב הנשים העובדות לא עוברות את סף המס (לא משלמות מס) - פתרון של הכרה בהוצאות טיפול בילדים אינו פרודוקטיבי עבורן.

\* גם אם נניח שנקבע תקרה של 1500 ₪ כהוצאה על ילדים בחודש, הרי ש**הכרה זו תיטיב עם מי שמרוויח יותר כסף**. דוג': אחד מרוויח 100,000 ₪, ואחר מרוויח רק 6,000 ₪ - אם נכיר לשניהם 1500 ₪, אזי לעשיר זה שווה 50% מ- 1500 (750), ולפחות עשיר רק 20% מ-1500 (300).

🡨 עדיפות טכניקות אחרות – **סבסוד, נקודות זיכוי לנשים** **עובדות** (או שלא – בשל קיצוץ שכנראה יעשה בהן).

**תחום נוסף הדורש הבחנה בין עסקי לפרטי:**

**התענוגות העסקיים**

כאשר אני מוציא הוצאה שהיא עסקית, אבל אני גם נהנה ממנה- לדוג': נסיעה לצורך עבודה בקאריביים, או שוטר שמאבטח את אליפות גביע העולם בכדורגל, עו"ד שטס הרבה לחו"ל} אף אם זה נכון, עליונ להחליט האם ההוצאות הללו הם הוצאות בייצור הכנסה או לא, יותר מכך: הדין הישראלי מקשה ואומר שהדרישה היא: לייצור הכנסה ולזה בלבד. אבל די גם אם מדובר בעסקה שעיקרה הוא עסקי פירותי ומיעוטה פרטי שולי כדי להכיר בניכוי ההוצאה.

**תקנות מס הכנסה (ניכוי הוצאות מסוימות), תשל"ב-1972 –** ניסיון להבחין הוצאות הנדרשות לצורך העבודה, מהוצאות שהן יותר Pleasure מ-Business, שם קבעו סכומים מתי יוכרו ההוצאות: נסיעה לחו"ל, לינה במלון. במקרים בהם עובדים נדרשים לעשות משהו במסגרת תפקידם וגם נהנים מזה - מאפשרים ניכוי הוצאות מסוג זה (כהוצאות נסיעה לחו"ל), אך עד תקרה מסוימת.

דגן – התקנות מבחינות בין הוצאות הנדרשות לייצור הכנסה להוצאות שהוצאו במסגרת זאת אך נעשו לשם תענוג עסקי (למשל: טיסה במחלקה ראשונה, להתאכסן במלון יוקרה וכו').

**תקנות מס הכנסה (ניכוי הוצאות מסויימות)**, **ס' 4** - מגביל ניכוי הוצאות שהוצאו ע"י עובד שכיר לגובה ההוצאות שהמעביד כיסה לו. התפיסה: אם המעביד כיסה הוצאה, יש לראות בה ככזו שאינה במסגרת התפקיד.

קביעה זו אינה מחויבת המציאות, שכן ישנם מקרים לא מעטים בהם המעביד לא הוציא כסף מכיסו מסיבותיו הוא אך מדובר בהוצאות במסגרת התפקיד (למשל: השתלמות העובד לצורך שימור הקיים שהמעביד לא מכסה אותה (המעביד רוצה לחסוך כסף כי לא מתכוון להחזיק את העובד לטווח ארוך)).

התקנות מגבילות בתקרה את ההוצ' המותרות למעביד בשל עובדו, כהוצ' המעסיק שאינן הכנסות משכר לעובד.

בשיעור קודם דנו בבעייתיות הכרוכה בהוצאות נסיעה לעבודה ובפרשת א.ז. - ראינו שמבחינת הפקודה אדם הוא קודם כל עובד, חלק מהמנגנון 'האורגני והאינטגראלי' של הפקת הכנסה. דגן - יש בכך **פיחות דמות האדם והקטנתו לעובד בלבד**. זה בעייתי **שכן דיני המיסים מתיימרים לבצע צדק חלוקתי בין נישומים**.

אם ב**דיני המיסים** ישנם חיתוכים כה גסים, למשל אצל עובד שמתעלמים ממקום מגוריו והורותו – זה בעייתי.

בתקנות יש מקרים שאף אם לא מדובר בהוצאה עסקית (בייצור הכנסה)- אנו עדיין נרצה להכיר בהוצאות מסוימות:

בחינת הדין באופן ביקורתי:

**הוצאות בריאות**:

שני נישומים מרוויחים 200,000 ש"ח בשנה. אחד מהם חלה ועתה הוא נזקק להשתלת כבד שעלותה 60,000 ש"ח.

האם נישומים אלו שווים או שונים לצורכי תשלום מס? האם ההכנסה החייבת של כ"א מהם היא 200,000 ש"ח וחייבת כולה, או שמא עלינו להכיר בהוצאות הבריאות הללו לצורכי מס?

**הדין הקיים לא מתחשב בהוצאות אלה: בעיניו – הרווחת – אתה חייב במס,**.

ייתכן שהחולה זכאי לאחוזי נכות ואז יהיה זכאי לפטור ע"פ  ***ס' 9(5) לפק'***  (100% נכות לשנה). אך פטור זה **אינו קשור להוצאות** הבריאות. הנישום יהיה פטור ממס על כל הכנסת עבודה כנקוב בס'. ייתכן שהוא לא יהיה לנכה.

למה שבכלל נדון בהוצאות הבריאות בדיני המס?

דגן - אם אנו חושבים שתפקידם של דיני המס הוא חלוקה שווה, צודקת ויעילה של נטל הנשיאה בשירותים הציבוריים, אזי רלבנטי להשוות האם הנישומים שווים לצורכי מס, ובמקרה דנן: לעניין הבריאות (לדוג': הרי חולים יותר מסכנים מבריאים, ובגלל שאנו יכולים להקל על מצבו של החולה» אז הרי שזה משהו. אבל טכניקת ההכרה בהוצאות- לא קשורה במסכנות הנישום).

הגדרת הייג-סימונס:

**הוצאה על השתלת כבד היא צריכה ולא הוצאה בייצור הכנסה.** יש הטוענים כי כורח הוא לא צריכה, אך קשה 'לתפור' את המושג *כורח* לתוך ההגדרה הכלכלית.

גם אם נסכים שהוצאות על השתלה הן צריכה, עדיין נשאל: לא ראוי להבחין בין הכנסות שוות של הנכה והבריא?

**שתי דרכי מחשבה בהן מצבו הבריאותי של הנישום עשוי להיות קריטריון להשוואת נישומים לצרכי מס:**

**דרך 1 –**

**יש הטוענים כי צריך להכיר בהוצאות בריאות כי חולים יותר מסכנים מבריאים** - כמו ש**עני** משלם פחות מס מעשיר, כי אנו מאמינים שרמת רווחתו נמוכה יותר בשל היותו עני, כך גם **חולה** צריך לשלם פחות מבריא כי אנו מאמינים שרווחתו פחותה משל אדם אחר. איננו יכולים להבריא את החולה או להקל את סבלו אבל אנו יכולים להקל עליו באמצעות תשלום מס מופחת.

השאלה: **האם ההכרה בהוצאות בריאות היא הדרך הנכונה לקחת "שיקול המסכנות" בחשבון?** שהרי אם באמת הנישום יכול היה להרשות לעצמו להוציא 100,000 ₪ כדי להבריא את עצמו, אזי במצב זה הכרה בהוצאות אכן נותנת פתרון אופטימאלי. אבל שני מקרים גורמים לחשוב אחרת: (1) אדם שאין לו את הכסף הדרוש להשתלה. הכרה בהוצאות לא תעזור לו לחזור למצב הרגיל. (2) מה לגבי חולה שאין טיפול שיכול להיטיב את מצבו (חשוך מרפא). 🡨 ייתכן, ש**פטור ממס** היא הדרך להתמודד עם המסכנות, ולא הכרה בהוצאות.

**דרך 2 -**

**אנו לא סבורים שהחולים יותר מסכנים, אלא אנו קובעין חזקה שמי שהוציא סכום זה, לא נכון יהיה לראות בו 'צריכה נטו' אלא כורח/רמת תועלת שלילית שיש לפצות עליה. מדובר בהוצאות שלא מניבות תועלת שנרצה למסות אותה.** למרות שהוצאות בריאות אינן חלק מהגדרת ההכנסה הכלכלית הקלאסית, לפי דגן: יש להכיר בהוצאות בריאות (אכן, אדם זה מפיק תועלת רבה בניתוח, אך זו תועלת לא רלוונטית אלא תועלת שנכפית על אדם, והם חייבם בהוצאות האלו כדי להתקיים. חוץ מזה, יש נק' התחלה ממנה מתחילים לספור את גרף התועלת: נק' זו היא מילוי צרכים בסיסיים – אוכל, מדור, לבוש שביטויין הוא ב- 2.25 נק' הזיכוי של אי מיסוי הכנסה תחת 4,000 ש"ח. מי שיש לו הוצאות בריאות, נמצא למעשה בתת תועלת, ואנו צריכים למצוא את התועלת הרלוונטית שלו לצרכי מס).

**דרך 3-**

**אצל אנשים חולים עולה להם יותר להשיג את אותה תועלת.**

הכרה בהוצאות בריאות» מטיבה עם נכים, ואולי מה שאנו רוצים להשיג זה שילוב של אנשים מוגבלים בשוק העבודה, ולכן נטיב עם הנכים שיוצאים לעבודה ולא להטיב עם כולם באופן כוללני.

בנוסף ישנם שיקולי יעילות כלכלית וניטראליות:

**שיקול הנייטרליות**

הוא שיקול נוסף בנושא הכרה בהוצאות, אשר טוען כי בעצם ההכרה בהוצאות מסויימות, הרי שאנו מעודדים הוצאות אלו: כשמכירים בליסינג על רכב הרי שמעודדים ליסינג של רכב על פני רכישתו.

הכרה בהוצאות מסוג מסויים: הוצ' על ציוד משרדי, הוצ' חיפושי נפט, הוצ' השקעה בקולנוע (כולן הוצ' הוניות) – הרי שאנו מעודדים אנשים לכך.

🡨 הרי שבכך פגענו בנייטרליות, בהנחה שהשוק מחלק את המשאבים באופן אופטימאלי. זוהי עלות מסויימת לחברה (אותה אנו מוכנים לספוג – למשל, כשמעודדים בניית מקלטים ומכירים בהוצאות אלה).

לפי דגן: אין זה רלבנטי בהקשר הוצאות הבריאות. אין פגיעה בנייטרליות, שכן בהחלטה אם לעבור טיפול רפואי מסויים אם לאו, אנשים לא מתחשבים בתוצאות המס. משמע, הכרה בהוצאות בריאות, לא תעודד אנשים לצרוך בריאות – הם בכל מקרה יעשו כך!

מתי הוצאות הבריאות תהיינה קשורות בהכרה בהן כהוצאה או לא?

זה נוגע לרגרסיביות: השאלה **איזה סוג של שירות אדם יקח** – השתלה בבי"ח ציבורי ברומניה או בבי"ח פרטי יוקרתי. לעיתים ישנן הוצאות רפואיות שהן על הגבול בין החיוני למותרות - ניתוחים פלסטיים, סביר להניח שהכרה בהם כהוצאות תעודד שימוש בהם, לעומת הוצאות בריאות קריטיות (ניתוח השתלת כבד, למשל).

הדין הישראלי אינו מכיר כלל בהוצאות הבריאות (עד 1990 ניתן זיכוי בשל הוצאות בריאות. הזיכוי בוטל במסגרת רפורמה שהרחיבה את בסיס המס). עדיין ניתן פטור לנכים ומוכרות הוצאות החזקת קרוב במוסד.

למעשה הדין הישראלי מטפל במישור הוצאות הבריאות באמצעות מס הבריאות – כולם מקבלים את השירותים בסל הבריאות, שהשירותים הנכללים בו די מרשימים.

לדעת המרצה*: ניתן לבקר זאת ולדרוש ייעול מע' הבריאות והרחבת הסל, להפוך את המס לפרוגרסיבי (מדרגות של מס) – רעיון הטיפול בכך במסגרת סל אחד הוא עניין ראוי: משווה בין נישומים לפי בריאות, לא מתנער מעיסוק בבריאות כפקטור רלוונטי לשוויון –* ***אלא עוסק בכך באופן מרוכז****.*

🡨 **מסקנה: ההכרה בהוצאה שווה יותר למי שמדרגת המס שלו יותר גבוהה – לכן יש בכך רגרסיביות מסויימת.**

**ההבחנה בין הוצאות הוניות להוצאות פירותיות**

מדרישת  ***רישא ס' 17 לפק'***  להכיר רק בהוצאות שהוצאו בייצור הכנסה בשנת המס, נהוג להסיק **שלא צריך להכיר בהוצאות שהיקנו לנישום יתרון מתמשך החורג משנת המס**. לכך תמיכה גם ב ***ס' 32(3) לפק'***  - ניכוי הון.

הוצאה הונית- הוצאה שמקנה לבעליה יתרון שחורג משנת המס, לדוג': רכישת מכונה שמייצרת צעצועים.

🡨 הטכניקה בה נוקטת הפק' היא לא בדיוק איסור ניכוי הוצאות הוניות, אלא **דחיית ההכרה בהוצאה**.

נאסור ניכוי הוצאה בשנת המס הנוכחית, אך נתיר אותה בעתיד. מתי נתירה?

1. בשנת המימוש.
2. באמצעות פחת.

**דוג'**: לדוג': אני בעל מפעל לייצור צעצועים:

תקבולים: 200

משכורת לעובדים: (50)

עלות מלאי חומר גלם: (30) - מלאי שנרכש ולא נמכר, הוא בעצם נכס הוני.

מכונה לייצור צעצועים (למשך 5 שנים): (100)

תזרים מזומנים (יתרה בבנק): 20

הוצאות המשכורות לעובדים+ עלות מלאי חומר הגלם» שניהם יוכרו בניכוי, אן המלאי נועד לצורך ייצור הכנסה באותה שנה- הוא יוכר, אבל אם נשאר עודף הוא לא יוכר בניכוי.

ההוצאות המוכרות לצורך ניכוי מההכנסה החייבת:

עלות המכונה – לא תוכר לצורכי מס (בהנחה שנקנתה ב- XX.31.12 הרי שהיא לא ייצרה הכנסה בשנת המס).

🡨 **ההכנסה החייבת: 150.**

לפי שיעור מס 50%, חבות המס: 75. משמע, בקופה אין 75 לכן אצטרך לשלם ולהישאר ב: -25.

🡨 **יש להבחין בין תזרים המזומנים לבין חשבון המס.**

אי הכרה בהוצאות רכישת המכונה באופן מיידי, אינה אומרת שההוצאה לא תוכר. היא תותר בניכוי פחת או במכירת הנכס (מימוש) או באמצעות פחת (מחיר מקורי של הנכס).

דחיית מועד ההכרה בהוצאה, לאחד מ-2:

1. מועד המימוש (מכירה)
2. פחת

**בעת מכירת המכונה:**

נניח שהמכונה נמכרת יומיים לאחר שנקנתה (יצרן המכונות פשט את הרגל והביקוש למכונה גבר).

המכונה נמכרת ב - 120. מס רווחי הון, **חלק ה' לפקודה** **(ס' 88)** , קובע שבחישוב רווח הון על נכס הוני יש לקחת **תמורה פחות יתרת המחיר המקורי:** משמע: **20 = 100 – 120**.

יתרת המחיר המקורי היא **כל** המחיר המקורי מכיוון שמכרתי את המכונה יומיים לאחר קנייתה ולא הייתה הזדמנות לנכות פחת. 🡨 נוצר רווח הון של 20.

לפי חלק ה' לפק': דין רווח הון כדין הכנסה חייבת. לכן רווח זה מצטרף להכנסה החייבת.

**מאז הרפורמה של 2003 – חבות המס ברווח הון היא 25% מס בלבד.**

**במקרה של פחת:**

אילו מכרו את המכונה כעבור שנה (שיעור הפחת - 20% לשנה), החשבון היה-

יתרת המחיר המקורי (ימ"מ) של הנכס: מחיר מקורי (100) פחות הפחת (20) הוא 80.

התמורה היא 120, ממנה נפחית ימ"מ בסך 80, משמע נוצר רווח הון: 40. לרווח הון הזה אנו קוראים "תמורה".

**חשוב לשים לב** - רווח הון זה (40), דינו כדין הכנסה חייבת. הוא מתפצל ל- 20, רווח הון 'אמיתי' (שימוסה בשיעור 25% מס), ו- 20 פחת (שימוסה בשעור מס רגיל, שהרי מדובר בהכנסה פרותית מהשימוש השוטף בנכס).

יש הוצאות מסוימות שלא נכיר בהם לעולם, כי אף שהן הוניות הן לא הוצאות בר פחת ולא הוצאה שאפשר למכור אותה (הוצאה בגין לימודים- הון אנושי).

**מה ההגיון מאחורי האיסור לנכות באופן מיידי את עלות המכונה, ההוצאה ההונית?**

למה  *ס' 17 לפק'*  עוסק רק בהוצאות בייצור ההכנסה **בשנת מס מסויימת**?

נחזור להגדרת הייג-סימונס: הכנסה = צריכה + חיסכון.

**ההוצאה ההונית, דהיינו הנכס ברשותי, הוא חלק מהחיסכון שלי** (אם יש גידול במצבת הנכסים יש לי חסכון). חסכון הוא חלק מהסכומים שאנו רוצים למסות (שאם לא כן נעבור לשיטת מס אחרת הממסה צריכה).

אם יש לי 100 אלף וקניתי מכונית באותו מחיר» הרי שלפי נוסחת הייג-סימונס יש לי את אותה הכנסה אבל בצורת מכונית ולכן לא נתיר בניכוי.

ניכוי מיידי של הוצאה- יוצר דחיית מס לגבי אותו סכום שהכרנו באופן מיידי, ולכן בחלק גדול מתכנוני המס יש ניסיון להפוך הוצאות הוניות (עתידיות) לפירותיות (נוכחיות כי היא הופכת את ההכנסה הפירותית (הנוכחית) להוצאה הונית (עתידית)).

הניכוי מיידי גורם שההכנסה החייבת שלי באותה שנה תהיה קטנה יותר, אבל מצד שני נכס ההון יורד ואנחנו היינו צריכים לשלם בכל מקרה את המס הזה.

**דוג'**: עו"ד, הכנסות והוצאות בחודש:

הרוויח 1000 ₪

שכר לעובדים 100 ₪ הוצאה מותרת בניכוי.

תחזוקת בית מגוריו 200 ₪ לא מותרת בניכוי – זו צריכה.

קניית מכונה, רכב, מטילי זהב, תמונה לסלון 700 ₪ הגדיל מצבת הנכסים.

הגדלת מצבת הנכסים, לפי הייג סימונס זהו חיסכון, ולכן הוצאה זו לא מותרת בניכוי. **אם נתיר הכרה בהוצאות הון, נפגע בבסיס המס, לא נמסה הכנסה, אלא רק צריכה** (הכוונה הובהרה גם בס' 17 וגם בס' 32).

בגין הוצאה הונית, נכיר בניכוי את ההוצאה שהיא החלק בו היא משרתת את ייצור ההכנסות באותה שנה (**פחת = הוצאה פירותית**. לכן כשהנכס נמכר, חלק הרווח שהוא הפחת - הוא רווח פירותי. **הפחת מסב הוצאות הוניות להוצאות פירותיות**. ונעיר אגב זאת, כי הרווח בגינו הוא רווח פירותי למעשה).

הוצאות הוניות, אינן מוכרות בניכוי מיידי. ניתן לשכור מכונה, ולהחשיב את ההוצאה כהוצאה בייצור ההכנסה. **הוצאות תחזוקת המכונה: שמירה על הקיים** – תחזוקת הנכס עצמו, לא תחזוקת רמת הרווחים ושיפורה.

מרגע שקנינו אותה: שרפנו קצת פחת משוויה, ואפשר להשתמש בה בשנים הבאות או למוכרה כנכס הוני לאחר.

* **פרקטית: ההבחנה בין ההוני לפירותי היא קריטית -** מתכנני-המס מודעים להבדל בין הוצאה הונית האסורה בניכוי לבין הוצאה שוטפת, פירותית, המותרת בניכוי. משמע, אם מסיבה כלשהי ננכה הוצאה הונית באופן מיידי, הרי שנסב הוצאה הונית לפירותית והנישום מרוויח (בהמשך נראה: מס נדחה-נחסך).

**דוג' לדף מצורף**: מכונה נרכשה ב- 1000 ₪. ברכישה זו סייע עו"ד. **שכ"ט העו"ד, על ייעוצו, זו הוצאה הונית – יש להוסיפה למחיר המקורי של המכונה**.

**הוצ' שכ"ט עוה"ד- תלוי במה עסק** ( ***פרשת שתדלן***)**.** אם ייעץ בקניית המכונה - זוהי הוצ' הונית (שתתוסף למחיר המקורי של המכונה). במידה והוא עוה"ד הקבוע של העסק וניתן לסווג את פעילותו כך שהיא חלק משכ"ט שוטף (הוצאה פירותית). הרי ש**כדאי להגיד שזו הוצ' שוטפת**, שכן **הקדמת ההוצ' מקטינה את ההכנסה החייבת השנה** ומס נדחה הוא מס נחסך (במימוש הייתי צריך לשלם).

**נישום - הכנסתו השנתית 700. רוכש נכס תמורת 1000. שילם לעוה"ד שלו שכ"ט של 100. שכה"ט יכול שיוכר בניכוי מיידי ויכול שיהוון למחיר המקורי של הנכס – אין ניכוי מיידי. בשנת המכירה, נמכר הנכס תמורת 1200.**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | *אין ניכוי מיידי* | *יש ניכוי מיידי* |
| בשנת הרכישה | בשנת המכירה | בשנת הרכישה | בשנת המכירה |
| הכנסה (**תמורה**) | 700 | 700 + **1200** | 700 | 700  **+ 1200** |
| הוצאה (**יתרת מחיר מקורי)** | --- | (**100**+ **1000**)100 הוא שכ"ט עו"ד כהונית | (100)הוצאת שכ"ט עו"ד כפירותית | (**1000**) |
| הכנסה חייבת (**רווח הון**) | 700 | 700 + **100**100 = רווח הון. | 600 | 700 + **200**200 = רווח הון |
| תוצאה | חבות המס על הכנסות שוטפות של 700 ובהמשך השנים נחוייב במס על רווח הון (1200-1100) במכירת המכונה. | הקטנת הכנסה בשנת הרכישה, מ-700 ל- 600, והגדלת ההכנסה בשנת המכירה מ-800 ל-900. |

נראה, שכאשר שכ"ט עוה"ד מסווג כהונית או כפירותית – משפיע על רווח בשנה נוכחית ורווח הון בשנת המכירה.

**הסבה מהוצאה הונית (שתנוכה בעתיד) לפירותית (נוכחית, שוטפת) – הופכת הכנסה פירותית (נוכחית) להונית (עתידית) 🡨 הכנסה הפירותית נוכחית קטנה מ-700 ל-600. בשעת המכירה יגדל רווח ההון מ-100 ל-200.**

עסקאות ליסינג הן בדיוק עניין זה - מאפשרות לנישום לנכות מיידית במקום לרכוש נכסים, מקדימים הוצאות.

מכונה היא הונית בהגדרה. **תמיד נשתדל לסווג הוצאה הונית כפירותית**. כדאי לשלם דמי שכירות גבוהים יחסית, בתנאי שהם עולים על הפחת.

הרווחתי פעמיים (כשאין ניכוי מיידי- וההוצאות של העו"ד ייחשבו כ-הונית***.* אחת הדרכים להקדים את ההכרה בהוצאה היא הניסיון לסווג ככל האפשר את ההוצאות כפירותיות. הוצאות הוניות הן הוצאות שאינן מותרות בניכוי באופן מיידי, רוב ההוצאות ההוניות יוכרו באמצעות פחת או מימוש (העלאת מחירהנכס בעת המכירה).**

***דוג' לאפשרות בחירה של סיווג ההכנסה:***

שכ"ט של עו"ד שבו הנישום יכול לפעמים לסווג חלק גדול מההוצאות שלו כהוצאות ריטיינר (הוצאות שמשלמים לעו"ד באופן שוטף) – הוצאות שוטפות של ייעוץ משפטי שניתנות לניכוי באופן מיידי או כהוצאות הוניות שלהן אין ניכוי מיידי.

***התוצאה של המעבר מהכרה בהכנסה הונית לפירותית***:

1. הקטנת ההכנסה השוטפת, ובצידה הגדלת רווח ההון למכירת הנכס.
2. המרה של הכנסות פירותיות בהכנסות הוניות שיהיו לי בעתיד. הסבה מהוצאה הונית להוצאה פירותית» הופכת הכנסה פירותית נוכחית להכנסה הונית עתידית.

אם עו"ד עזר ברכישת נכס אז בעתיד, כשימכור את הנכס, יהיה לו רווח הון יותר גדול מאשר אילו הוא היה מהוון את שכר הטרחה של עוה"ד למחיר המקורי של הנכס.

מה שמשתנה זה ההרכב והעיתוי של ההכנסות. הכנסה של 100 עברה מהשנה ה-1 לשנה ה-2 ושינתה את אופיה: מהכנסתה כהונית להכנסה פירותית. יש כאן דחייה+שינוי אופי (סיווג הכנסה). ה-100 ₪ הפכו מהכנסה לרווח הון. (ההוצאה הופכת להונית מה שאומר שההכנסה הופכת לפירותית).

כדי להשפיע על ההכנסה החייבת אפשר לשחק או עם ההכנסה או עם ההוצאה. אפשר לשחק גם עם התמורה ומחיר המקור בנוגע לרווח הון» ברגע שאנו מעבירים לדוג': הוצאה מההכנסות» אנו מגדילים את ההוצאה.

***מדוע עדיף לסווג את ההכנסה כהונית?***

1. רווחי הון חייבים ב25% מס שזה פחות מהכנסה פירותית, בניגוד להכנסה פירותית אקטיבית ל31% אצל חברה (שיעור מס הרבה יותר גבוה). קטגוריה נוספת היא הכנסות שוטפות ברווח הון שגם הם חייבים בשיעורים המקבילים ברווח הון.
2. ברווח הון, ניתן לשלוט במועד של הרווח בגלל עיקרון המימוש, רווח הון ימוסה רק כשהנכס נמכר (ניתן להחזיק את הנכס עד שיהיה הפסד ואז אני אמכור כדי לקבל קיזוז).
3. מיסוי בינלאומי- הטיפול ברווחי הון שונה מהכנסות שוטפות.

**עקרון העיתוי**

1. **שיעור המס על רווח הון נמוך יותר** – ההסבה הורידה את שיעור המס משיעור רגיל, ל-25%.
2. **דחיית מס** - דחיית החיוב במס, זהו רווח של ריבית ממש – גם בשנים בהן שיעורי מס היו זהים לרווחי הון ורווחי פירות – **מס נדחה הוא מס נחסך**, בינתיים מקבלים ריבית בינתיים על הכסף.
3. **ברגע שבידך נכס הון, אתה שולט על מועד המימוש שלו** – משמע, הרווח שגלום במכונה (ה-200), איש לא מכריחנו לשלמם דווקא בשנה זו. ברגע שיש מכונה שגלום בה רווח הון, נוכל להחליט מתי למוכרה. המשמעות - יהיה כדאי למוכרה בשנה בה יש הפסד הוני שמותר בקיזוז – כדאי לתעל את הרווחים לאותה שנה; כמו"כ ייתכן שערך הנכס יגדל.

***מדוע עדיף לדחות את ההכרה בהכנסה?***

1. עיתוי- מס נדחה הוא מס נחסך, כאשר הקדמנו את ההוצאה» אנו דחינו את ההכנסה החייבת (אנו מגדילים את רווחי ההון בשנה העתידית)» יש לי מועד הכנסה עתידי. בדחיית ההכנסה החייבת יש יתרון מס, אע"פ שאני משלם מס על תשואה (אני אשלם למ"ה מס על הרווחים אבל לא על הרווחים שלי» ואז נוצר לי יתרון).
2. שכר/מכר- במקום לקנות (ואז יהיה מדובר בהוצאה הונית שתוכר רק במימוש או פחת), אני שוכר (הרי שאז יהיה מדובר הכנסה פירותית (ואז הוצאה הונית תהפוך להוצהא שוטפת» ורווח הון העתידי עולה).

**המחוקק מעניק ניכוי בהוצאות הוניות כי המחוקק רוצה לעודד הוצאות כאלו (חיפוש נפט, סרטים וכו')» עדיף לקבל את הניכוי המיידי כי אתה לא יודע אם באמת הסרט יצליח או אם תמצא נפט.**

**יותר מכך: התרת ניכוי השקעות הוניות מיידית, שקולה להענקת פטור ממס לתשואה שיניבו ההשקעות –**

**דוג' א'**: נשווה מצב א' (בו לא תוכר ההוצאה ההונית בשנת המס השוטפת), למול מצב ב' (תוכר ההוצאה ההונית הוצאה פירותית שוטפת):

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | מצב א (הוצ' הונית) | מצב ב (הוצ' פרותית) |
| הכנסה | 200 | 200 |
| השקעה באג"ח | **100** | **100** |
| הכנסה חייבת | 200 | 100 |
| מס שולי 50% (המס במדרגה העליונה) | 100 | 50 |
| נותר בבנק | 0 - ה100 הושקעו באג"ח | **50** |
| תשואה 10% על אג"ח | 10 | 10 |
| מס שולי 50% על אג"ח | 5 | 5 |
| יתרה בישי הנישום מהתשואה | **5** | **5** |
| סה"כ נותר בידי הנישום | 105 = 5 + 100 | 155 = 5 + 50 + 100 |

* במצב א' אנו לא מכירים בהוצאה של רכישת אג"ח כהוצאה מוכרת» כאשר אדם קונה 2 שטרות אג"ח ב-200, והם מותרים בניכוי באופן מיידי» אז ישארו לו 100 ₪. בנוסף, הוא יקבל 10% על האג"ח (שזה 10 ₪) וישלם גם מס שולי על תשואת האג"ח בגובה של 50%) הכוונה 5 ₪ שאותם מפחיתים מהתשואה של האגח(10-5) וישארו 5 ₪.
* במצב ב' אם תהיה הכרה מיידית בהוצאות אג"ח» כאשר אדם קונה 2 שטרות אג"ח ב-200 אז כל ההוצאה שלו תהיה מוכרת (בכל הסכום של 200 ₪) ואז ההכנסה החייבת שלו תהיה 0 כי הוא השתמש בכל ההכנסה.אז בניכוי ההותאה המוכרת מההכנסה ישארו לו 0 ש" (הכנסה חייבת) והמס בגובה 50% על 0 ₪ הוא 0. א"כ הוא מקבל תשואה של 10% ויהיה לו 20 ₪ נוספים ועליהם הוא נותן 50% מס» כך ישאר לו 10. ומכאן רואים שעצם הקדמת ההכרה בהוצאה} נותנת הטבה ששקולה לפטור ממס על התשואה.

משמע, **במצב ב', מבחינת הנישום: האג"ח עלו 50** **בלבד** (!) והרוויח 5 (10% תשואה על עלות) = פטור ממס על התשואה. זאת בניגוד ל-5 מ-100 שזה ה-10% שהם כן חייבים במס של 50%.

**דוג' ב':** אם מ"ה יכיר בכל האג"ח כהוצאה, הרי שההכנסה 200 וההוצאה 200, משמע ההכנסה החייבת היא 0 והמס הוא כמובן 0. ה-200 יתנו תשואה של 10% (20 ₪), ואז יחול מס של 50%, משמע קיבלנו נטו: 10, שזהו תשואה של היעדר מס בהשוואה למצב הבסיס של רכישת אג"ח אחד, בו אין התרת ניכוי מיידי.

**כימתנו את ההטבה כך שהמס הנדחה הוא נחסך 🡨 רואים עד כמה כדאי לעשות ניכוי של הוצאה על נכס באופן מיידי. דגן: זה שווה למצב בו כאילו ולא מכירים בכך באופן מיידי, אך מעניקים פטור ממס על התשואות.**

ישנם 2 השפעות לאפשרות הנישום

1. סיווג- סיווג הכנסה פירותית כהונית- יתרון לנישום
2. עיתוי- דוחה הכנסה נוכחית והפך אותה לעתידית.

לדוג' לרווח הון: תמורה (פחות) מחיר מקורי» יגדיל רווח הון

הכנסה חייבת: הכנסה (פחות) הוצאה מוכרת» יגדיל הכנסה חייבת

🡨 בקניית אג"ח בודד שעלותו 100: **מבחינת הנישום האג"ח עלה 50** - הוא הוציא מהכיס 100, אך מ"ה החזיר לו 50 על סכום זה. במקרה רגיל, בו הבסיס ללא ניכוי מיידי - אחרי שקנה את האג"ח, היה לו 0 +אג"ח. במקרה של ניכוי מיידי – אחרי שקנה את האג"ח, היו לו 50 + אג"ח (בסוף השנה יש לו 50 +אג"ח + 5). 5 על 50 (שהם בעצם מה שעלו לו האג"ח) זו תשואה של 10% פטורה ממס. הניכוי המיידי אפשר לו לשלם 50 (ועוד לקבל 50 בצד) ובכל זאת לקבל 5 תשואה.

במקרה זה, כשימכר הנכס נוצר לו רווח הון של 100 אותו ניכינו מיידית, את כל המחיר המקורי ויש כאן 100. הוא ישלם את המס על 50 אלה שישבו בצד. בינתיים הכסף עבד ונתן לו תשואה פטורה ממש.

🡨 במקרה קניית 2 אג"חים ב- 200, כשיש ניכוי מיידי. קנה 2 אג"ח: הכנסה של 200, אך יש לו הוצאה של 200 שנוכתה מיידית. ולכן, יש לו 0 מזומן + 2 אג"חים, שנתנו תשואה של 20, שחייבת ב-50% מס. בסוף השנה נשארו לו 2 אג"ח + 10. דבר זה שקול לתשואה שהייתה לו אלמלא היה מותר הניכוי, אבל תשואה של 10 פטורה ממס. הוא עדיין ישלם את ה-100 מס האלה, אבל רק במועד המימוש.

**מדוע הוא ישלם מס רווח הון במועד המימוש?**

לכאורה, אג"ח הוא נכס שרווח הון נוצר ממנו אם יש הפרש בין יתרת המחיר המקורי לתמורה. אין דבר שיפגע במחיר המקורי, ולכן כשהנכס ימכר תמורת 100, אין רווח.

אך, כשמחיר אג"ח מותר לניכוי באופן מיידי, הרי שאמרנו שמדובר במנגנון של דחיית מס, לכן יתרת המחיר המקורי חייבת לרדת – הכירו בכך, זה כמו מצב שבו הכירו בכל הפחת על הנכס ברגע אחד– כפירותית.

אך מכיוון שהכרנו בכך בעת הרכישה כהוצאה מיידית, עתה כשנמכור יהיה מדובר ברווח נקי שחייב במס. לכן, נהיה חייבים במס רווחי הון על התמורה של 100 (בדוגמה הראשונה) או 200 (בדוגמה השנייה) על האג"ח. נשלם מס רווח הון, כאילו המחיר המקורי היה 0 (כאשר נמכור את האג"ח).

**דוג'**: קניתי אג"ח תמורת 100.

קיימים שלושה מסלולי ניכוי הוצאה על רכישת נכס הון זה (**אסור שיהיה כפל ניכוי הוצאות):**

1. הוצאה שוטפת – ניכוי מיידי – במכירת הנכס התמורה היא 100. יתרת המחיר המקורי 0, משמע, הרווח הוא של 100 (עליו נטיל שיעור מס רגיל).
2. נכס בר פחת – ננכה פחת של 20% בשנה – במכירה התמורה היא 100. יתרת המחיר המקורי: 80. רווח ההון הוא 20 (עליו נטיל 25% מס; אך מן הראוי להטיל עליהם מס בשיעור פירותי, רגיל.).
3. נכס הון – ניכוי בעת המימוש. תמורה: 100. יתרת המחיר המקורי: 100. רווח ההון: 0.

בכל מקרה רווח הון חייב ב-25% מס (לגבי חיפוש נפט וקולנוע ההכרה נדחית אבל שיעור המס הוא כמו ס' 121) (גם דחייה וגם שעור מס מופחת).

**פחת**

קיימת אפשרות ביניים שהיא הפחת, עלינו להבחין בין נכסים כלים לנכסים שאינם כלים (נכס שערכו אינו פוחת, לדוג' מקרקעין שערכו לא פוחת בניגוד לבית). נכסים שאינם כלים במונחי מ"ה» אין לי כלל הוצאה כי במקום 1000 ₪ רכשתי נכס ששווה 1000 ₪ (עצם החזקה בנכס אינה משנה את המצב המיסויי). לפי הייג-סימונס (הכנסה חייבת= צריכה +חסכון» הרי שאין הבדל בצריכה וגם לא בחסכון ולכן ההכנסה חייבת שלי נשארת באותה רמה).

לפיכך אם אני אתיר בניכוי על ההוצאה הזו» אני אשנה את בסיס המס שלי ולכן אין עלינו להכיר בהוצאות כאלו.

אבל כאשר מדובר בנכס כלה» הרי שהוא מתכלה ולכן הערך של הנכס יורד. לפי הייג-סימונס (הכנסה חייבת= צריכה +חסכון» אך כעת יש הבדל בחסכון (הצריכה נשארת כמו שהיא)- בערך של הנכס המתכלה יורד ובמקום חסכון של 1000 ₪ החסכון יורד ל900 ואז ל800), ומכאן שההכנסה החייבת שלי נמוכה יורד.

הרציונאל בניכוי פחת בנכסים מתכלים

המרצה מציינת שנכס כלה מתחלק ל-2:

צרכים פרטיים- בצד הירידה בערך הנכס יש גם צריכה (שווי השימוש בנכס/רכב), ערך הנכס יורד בגלל השימוש (בנכס לשימוש אישי החסכון יורד אך מצד 2 הצריכה עולה» ונוצר איזון) ואין צורך בהכרה של פחת.

צרכי העסק- אם יש שימוש בנכס המתכלה לצורך העסק, יש ירידה בערך הנכס ומצד 2 יש הוצאה בייצור הכנסה (מה שהפקתי ישר עובר לייצור הכנסה) ולכן אין איזון» ואז נוצר הצורך בהכרה של פחת.

הוצאות פחת יוכרו ב-2 תנאים:

1. נכס כלה
2. ישמש בייצור הכנסה

|  |  |
| --- | --- |
| **נכסים כלים** | **נכסים שאינם כלים** |
| קיים בלאי, ערכו פוחת. | לא קיים בלאי, ערכו אינו פוחת. |
| דירה, מכונה, מכונית | מקרקעין, מטילי זהב, אג"ח, יצירי אמנות |
| הם חלק **מהחסכון אך ערכם יורד** (בשל השימוש).**ניכוי פחת** – בהתאם לשימוש בנכס, רק במידה ושימש למטרה עסקית.מבחנת הייג-סימונס יש פגיעה מעצם השימוש בנכס. | נכסים אלו הם **חסכון** קבוע, חלק ממצבת הנכסים שלי.בקנייתם ההכנסה לא נפגעה (אין פגיעה לפי הייג סימונס).**אין ניכוי פחת.** |
| במכירה – יחושב רווח ההון. | במכירה – יוטל מס על ההפרש בין המחיר המקורי למחיר המכירה. |

מקרקעין שעלו 1000 – עם קנייתם אין התעשרות, העברת סכום מכיס לכיס – פחות מזומנים למול נכס השווה את ההפרש. מבחינת הייג-סימונס, לא נוצרה כאן החזקה. גם בהחזקה בנכס, אין שינוי במצבת הנכסים – ערך הנכס אינו פוחת עם ההחזקה בו (יתכנו שינויים בשווי השוק של הנכס, אך זה לא מענייננו –הדבר היחיד שיכול להשתנות הוא הנכס – ובנכס לא כלה, הוא כמובן לא משתנה).

נרצה לנכות את יתרת המחיר המקורי, שהרי לא נרצה למסות את אותו סכום פעמיים: המס בגין ה-1000 שולם כבר, כשהיו בתקבול ראשוני. לכן, ננכה את המחיר המקורי מתמורת הנכס כשנמכור אותו, ונמסה רק ההפרש.

ירידת ערכו של נכס כלה היא ירידה שנובעת מעצם השימוש. שימוש במכונית 10 שנים, גם אם שוק המכוניות המשומשות לא משתנה לחלוטין, ערך המכונית ירד מדי שנה ושנה. כך, לפי הייג-סימונס, כשאנו בוחנים את מצבת הנכסים, מופיעה כל שנה אותה המכונית, אך היא שווה פחות ופחות. לכן, עלינו להפחית ירידת ערך זו משווי הנכסים – **להכיר בפחת**.

🡨 יש לשים לב - **נכיר בפחת רק לגבי בנכס ששימש בייצור הכנסה, ורק נכס שנקבע לו שיעור פחת** (למקרקעין לא נקבע פחת גם אם הם כן משמשים בייצור הכנסה). שיעורי הפחת מנסים לבצע קירוב לכלותם של נכסים.

**מדוע נכיר רק בירידת ערכם של נכסים המשמשים ליצירת ההכנסה?**

**בשימוש פרטי - בצד ירידת הערך ישנה צריכה באותו שווי בדיוק** (כשאני משתמש ברכב משך שנה ערכה פוחת ב-30,000 ₪ אבל גם שווי הצריכה שלי הוא באותו סכום עצמו). **ברור שזו חֲזקה**, שכן כשאני קונה מכונית אני משלם את שוויה עבורי, אני מוכן לשלם 100,000 ₪ כי אני יודע ששנה הבאה אשתמש ב-20,000 ₪ ושנה אח"כ ב-15,000 ₪ ואח"כ ב-10,000 ₪ וכך הלאה, עד ל- 100,000 ₪. בתום השימוש שלי, בשנה ראשונה צרכתי 20,000 ₪ ראשונים. כעת היא תוכל לשמשני משך 9 שנים בהם אמשיך לצרוך את שוויה. מבחינת הייג-סימונס יש לי ירידה בסך 20,000 ₪ בשווי הנכסים ולצידם צריכה בשווי זהה. בסוף השנה הם מתקזזים ואין צורך להכיר בפחת.

**בשימוש עסקי** - **המכונית משמשת אותי בייצור הכנסה, ערכה פוחת באותו ערך ואולי אף ביותר אבל הפעם שווי השימוש במכונית, הוא הפחת, הוא הוצאה בייצור הכנסה.** חסכון 20,000 ₪ צריכה פרטית 0 אבל תהיה גם הוצאה בייצור הכנסה. הוצאה בייצור הכנסה אין להוסיף אותה על-מנת לחשב את שווי ההכנסה שלי, לפיכך בסיכום השנה עלי להפחית 20,000 ₪ ע"פ הגדרת הייג-סימונס.

**רכב שעובד מקבל כתנאי שירות** - הפחת אצל המעביד, אצל העובד זוהי הכנסה כטובת הנאה ( ***ס' 2(2) לפק'*** ).

כדי לדעת כמה שימש אותי הנכס באותה שנה (ללא השפעות חיצוניות: שינויים בשוק)» אנו נבדוק את ירידת הערך של הנכס.

**פחת מבחינה פרקטית-טכנית:**

נקבע לפי תקנות הפחת – בהן רשום הנכס, והפחת שנקבע לו. לא נכנס לשאלה מה שווי השימוש בנכס, בכמה ירד ערך הנכס כתוצאה מהשימוש בו במהלך השנה. שיטת הפחת שנבחרה בארץ - **פחת על בסיס קו ישר**: ירידת ערך הנכס מדי שנה בשנה היא שווה (לא תואם את העלות השולית הפוחתת שיש במציאות). המחוקק קבע בתקנות הפחת שאם יש מכונת מסוג פלוני» יוכר פחת בסכום X.

\* אם הנכס לא מופיע בתקנות הפחת – לפי הפרקטיקה, לא יוכר פחת בגין הנכס (אדרעי תוקף זאת).

**🡨 הפחת ניתן רק בגין נכס המשמש בפועל לייצור הכנסה. מכונה שאופסנה ולא שימשה, לא ננכה פחת בגינה.**

עניין שיעור הפחת הראוי, הוא קריטי – זאת בשל הסיבה שאם ישנו נכס שיכול לשמש 10 שנים, אך הפחת בגינו קצר בהרבה (נניח, 25%, אז נוצר יתרון משמעותי מבחינה מיסויית.

***פס"ד ברנשטיין גיל*** – דן בשאלת שכר-מכר של מכונות צילום שנתכלו, ללא ספק, תוך 3 שנים. בכל זאת, קבעו בתקנות הפחת - 7% פחת לשנה.

פסיקה: ביהמ"ש הסכים, שהמכונה מתבלה כעבור 3 שנים, אך לא אישר פחת מלא. למרות שקיים ס' בתקנות שמאפשר להתיר פחת כפול, מחמת **שימוש מואץ**. משלא היו ראיות לשימוש מיוחד במכונות – ביהמ"ש לא נתנו.

* **פרופ' אדרעי** תוקף את פסק הדין: צריך לחזור למתקין התקנות, בבג"ץ ישיר, או בפרשנות עקיפה של החוק.

**ס' 21 לפק' מ"ה**- פחת נכסים

1. יותר ניכוי בעד פחת של בנין, מכונות, מוצבה, רהיטים או נכסים אחרים שבבעלותו של הנישום והמשמשים לצרכי יצור הכנסתו, לרבות אינווטר חי ודומם בחקלאות ולרבות נטיעות;

סכום הפחת יחושב לפי אחוזים - שייקבעו באישור ועדת הכספים של הכנסת לכל מקרה או לכל סוג של מקרים - מן המחיר המקורי שעלה לנישום, למעט מחיר הקרקע שעליה הוקם הבנין או ניטעו הנטיעות, הכל לפי הענין, ובלבד שהפרטים שנקבעו הומצאו כהלכה. לענין סעיף זה דין חכירת מקרקעין לתקופה של 49 שנים או יותר, כדין בעלות בהם. וכן יראו כבעל נכס מי שעל אף שהסב אותו הוא חייב עליו במס על פי סעיפים 83 או 84, ומי שהעביר את הנכס אך השאיר לעצמו את הזכות ליהנות מפירותיו, ובלבד שהפחת שיותר לו יהיה הפחת שהיה מותר לו אילולא ההסבה או ההעברה כאמור.

1. נתקבל מענק בשל רכישת נכס, שבעדו זכאים לניכוי פחת על פי סעיף קטן (א), או שנמחל או שומט חוב שמקורו בהלוואה לרכישת נכס כאמור תוך חמש שנים משנת קבלתה, או שולם מס ערך מוסף בשל רכישת נכס והנישום ניכה את המס כמס תשומות לפי חוק מס ערך מוסף, תשל"ו-1975, יהיה המחיר המקורי של הנכס הן לענין זה והן לענין סעיף 88 מחירו כאמור פחות סכום המענק, החוב, או מס התשומות, לפי הענין; הוראה זו לא תחול על סכום שחוייב במס על פי סעיף 3(ב)(2).
2. מי שהוציא הוצאות לצורך מילוי הוראות שניתנו לו להתקנת סידורים מיוחדים לנכים בבנין ציבורי לפי סעיף 158ג לחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965, יותר לו ניכוי ההוצאות האמורות בעד פחת בשיעור של %16.5 לשנה; הוראה זו לא תחול על מי שהוציא הוצאות כאמור בבנין שבנייתו נסתיימה אחרי כ"ה באדר ב' התשמ"א (31 במרס 1981).
3. שר האוצר, באישור ועדת הכספים של הכנסת, רשאי לקבוע כי לגבי דירה שהיתה מושכרת למגורים בשנת מס פלונית ושבעליה אינו זכאי בשלה להטבות לפי פרק שביעי 1 לחוק עידוד השקעות הון, תשי"ט-1959, יותר ניכוי פחת המחושב בשיעור משווי הדירה, ורשאי הוא, באישור כאמור, לקבוע כללים לחישוב שווי הדירה.

לניכוי הכי טוב אם יכירו בניכוי באופן מייד, ואח"כ אם יכירו בפחת, ולבסוף אם יכירו בזמן המכירה.

**פחת מואץ כתמריץ לעידוד**

עלות מכונה – 4,000 ₪. זמן חיי המכונה - 10 שנים. ניכוי פחת נכון: 400 ₪, לפי שיטת הקו הישר. המכונה מפיקה כל שנה הכנסה של 1,000 ₪:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **שנה** | 1 | 2 | 3-9 | 10 |
| **הכנסה** | 1000 | 1000 | ... | 1000 |
| **הוצאה מוכרת, פחת** | 400 | 400 |  | 400 |
| **הכנסה חייבת** | 600 | 600 |  | 600 |

במידה ותנוכה עלות המכונה לכתחילה, במהלך 5 שנים (פחת מואץ), יווצר יתרון מיסויי לרוכש המכונה:

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **שנה** | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10 |
| **הכנסה** | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 |
| **הוצאה מוכרת, פחת** | 800 | 800 | 800 | 800 | 800 | - | - | - | - | - |
| **הכנסה חייבת** | 200 | 200 | 200 | 200 | 200 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 |

אמנם הגענו לאותם סכומים, אך העיתוי שונה. המחיר המקורי של המכונה הופחת במלואו – 800X5.

**🡨 המקרה השני עדיף: ההכנסה החייבת נמוכה יותר בשנים הראשונות - מס נדחה הוא מס נחסך.** דחינו את ההכרה בהכנסה של 2000 ש"ח, מ-5 השנים הראשונות, ל-5 השנים הבאות. **בעל הכסף יכול לשים את הסכום הנחסך בינתיים בריבית – והנה, המס הנדחה הוא מס נחסך.**

כלל אצבע - **תמיד עדיפה הכרה בהוצאה במהירות, ושאשלם מס כמה שיותר מאוחר** (לכן עדיף המצב בדוג' ב).

\* ע"מ לעודד השקעה במגזרים מסויימים מאיצים ניכוי הוצ' הוניות (חיפוש נפט, קולנוע, מחקר ופיתוח). החוק לעידוד השקעות הון נותן פחת מואץ, אם הנישום עומד בקריטריונים שקובע החוק.

חלק גדול מתכנוני המס בנויים על הקדמת הוצאות. למשל, שכר-מכר: במקום לקנות נכס אני שוכרו. היתרון בכך הוא כש**דמי השכירות שאתה משלם גבוהים מן הפחת שאתה מקבל על הנכס.** כך, שהכרה בפחת, מעודדת השקעה במגזרים מסויימים: מאיצים הכרה בהוצאות הוניות – נותנים ניכוי מיידי שם עידוד התעשייה הזו.

כשהפחת מוקדם 🡸 המס נדחה.

ראינו שניכוי מהיר של הוצאה הונית (כפירותית), שקול להפחתת שיעור המס על הנכס (בעתיד יוטל מס הוני), ואם הוא ממש מיידי - לפטור ממס על התשואה (ר' שיעור שעבר).

**סיכום נושא ההוצאות**

צריכה פרטית אסורה בניכוי, אלא אם יש חריג מפורש בדין. **בהוצאות עסקיות יש להבחין בין הוצאות עסקיות שוטפות** (שכ"ע, שכ"ד של המשרד, עלות המלאי) שיותרו ב**ניכוי מיידי**, לבין **הוצאות עסקיות הוניות** (רכישת מכונה חדשה)- אלו **לא יותרו באופן מיידי אלא יותרו או על-פי תקנות פחת או במועד מכירת הנכס (מימוש).**

הבחנה בין הוצאות פירותיות (שוטפות) לבין הוצאות הוניות - חשובה ביותר. **מתי משהו נחשב כהוצאה שוטפת ומתי כהוצאה הונית היא שאלה השווה לנישומים הרבה מאוד כסף**!

**ראינו זאת במסגרת העב' על ניכוי הוצאות: ההבחנה בעייתית - קיימים מקרים ברורים כדוגמת רכישת מכונה לעסק, אולם במקרים אחרים העניין אינו ברור - כשאנו משפצים מנוע של מכונית (כמו בעניין *פס"ד בלו צ'ליבי*), או בהשתלמות מקצועית (*פס"ד ד"ר לילי וולף-בלוך*, *פס"ד בנק יהב*).**

במקרה ***ד"ר לילי וולף-בלוך*** - השאלה מסובכת. שכן אם במשאיות עסקינו, הרי שאנו מתירים בסופו של דבר (גם אם לא באופן מיידי) את ההוצאה, באמצעות פחת או בעת המכירה. אך **במקרה של הון אנושי אין אפשרות לנכות הוצאות אלה אף פעם**: לא באמצעות פחת (שהרי אין פחת על הון אנושי) ולא באמצעות מכירה כי הנכס הזה אף פעם לא נמכר. אם נאמר שהשתלמות מקצועית מהסוג שד"ר לילי עברה (רופאת שיניים שהשתלמה בחו"ל. האם הטכניקה שרכשה שידרגה את הנכס של המקצועיות או שמירה על רמה סבירה?) היא שדרוג ידע (הוצאה הונית), היא לא תוכל לנכות לעולם את ההוצאות האלה.

מבחינת יעילות, מדיניות חברתית ומבחינת צדק בין נישומים» זה יוצר הטיה לטובת נהגי המשאיות לעומת המלומדים.

🡨 ביהמ"ש מסתבך עם השאלה האם יש כאן רכישה, תיקון נכס או שיפור נכס: האם הנכס עשוי או לא עשוי להניב יותר רווחים ממה שהיה בעבר. זוהי דרך מסובכת, לא אלגנטית, אך כך יש לעשות.

**אם לימוד, זהו שדרוג – לא נוכל לנכות את ההוצאות לעולם. האם המדיניות הזו נכונה?**

נתאר משהו כזה:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| לימוד | רכישת מכשיר קומביין | פעילות |
| 50,000 | 50,000 | עלות |
| 1000 | 1000 | השתכרות |
|  | (1000) | פחת |
| 1000 | 0 | הכנסה חייבת |
| (500) | 0 | מס לתשלום |

איננו באים לטעון שצריך למסות את מי שלומד.

**הטעם להכרה בהוצאות לימודים – לפי דגן:**

**יעילות כלכלית** –מיסים מטים את החלטתנו האם ללכת ללמוד או לא. המעניין הוא המקרים השוליים: לאו דווקא מי שבגיל 20 השתחרר מהצבא והולך ללמוד, אלא מי שבגיל 40 שוקל דרכו – יכול ללמוד או ללכת ולקנות קומביין. השאלה היא האם ראוי משיקולי מדיניות ויעילות בחברה, להכיר בהוצאות לימודים.

כמו בהוצ' בריאות, אין פה ביקורת על המדינה: המדינה מסבסבדת את הוצ' הלימוד, מקלה את שכר הלימוד. השיטה הישראלית לא רצתה לתת פחת ללימודים גבוהים. לכן סובסידיה כללית הייתה פיתרון נכון, במקום פחת (יש פה בעיה של רגרסיביות, כי דווקא האוכלוסיה הגבוהה היא זו שלומדת ולכן ראוי לתת נק' זיכוי, ראוי לתת סובסידיה, יותר מאשר הכרה בפחת).

**סיווג הכנסות**

בדיון בנושא צד ההוצאות – מצאנו חשיבות רבה להבחנה בין הוצ' הוניות והוצ' פירותיות.

בדיון בצד ההכנסות - הבחנה זו פחות חשובה או מהותית, כך לדעת דגן (למרות שא' רפאל רואה זאת כתמונת הראי של ההוצאות – בעיני דגן לא זה המקרה).

*דיני מ"ה מסווגים בין*:

* הון לפירות
* אקטיבי לפאסיבי (עסקי ולא עסקי)
* מקורות ס' 2

שאלת סיווג ההכנסות, בעבר הייתה קריטית אך חשיבותה ירדה, למן רפורמת 2003 חשיבותה שוב עלתה.

**2 הבחנות מרכזיות בשיטת המס:**

1. הוני מול פירותי.
2. הבחנה בין המקורות לבין עצמם (סע' 2(1) מול כל השאר).
3. הבחנה בין העסקי לבין הפאסיבי.

*הכנסה הונית*- היא הכנסה ממכירת נכס הון (לדוג' העץ שמפיק את הפירות). אבל אם אנו מוכרים את הפירות, עדיין מדובר בנכסים אבל הם פירותיים. כשאני מוכר נכס הון תמורת רווח» נוצר רווח הון (עליית ערך הנכס בתק' בו אני מחזיק את הנכס). בעבר- האבחנה בין הון לפירות הייתה קריטית: התפיסה האנגלית אמרה שאין למסות נכס הון, ואילו הריכיבים הפירותיים- לא היו חייבים במס.

(בעבר ההבחנה החשובה לקביעה האם מדובר כלל בהכנסה הייתה ההבחנה בין הוני לפירותי, כי הפקודה מיסתה אך ורק הכנסות פירותיות (משל הפירות והעץ - אין הכנסה אלא אם יש פרי שנצמח מהעץ). כל פסה"ד טענו: "זה הוני ולכן פטור" – זאת בשונה מהפק' כיום).

 🡨 רק ב-1965 נוסף חלק ה' לפק' (ס' 89). הכנסה הונית לא נחשבה כלל הכנסה, לא היה צריך אפילו פטור מפורש. לאחר מכן קבעו כי דין רווח הון כדין הכנסה חייבת, אך מיסו בשעורים שונים. במהלך השנים השוו שיעורי מס על הכנסות הוניות ופירותיות.

ברפורמת 2003 הפחיתו מחדש את מסי הכנסות הוניות, גם על הוניות וגם על הכנסות פסיביות שמקורן בהון: ריבית, דיבידנד וכו'.

כיום, הפער קיים, אך המגמה היא השוואת כל שעורי המס על ההון ל- 25% ואולי אף להפחיתם בשנים הבאות.

הסיווג של מקורות ס' 2 ובמיחד הסיווג בין האקטיבי לפאסיבי הוא שונה לגמרי: אנו נשאל: האם ההכנסה מריבית היא לפי הכנסה פאסיבית או הכנסה אקטיבית (עסקית). אנו צריכים להבחין האם מדובר בהוני או פירותי, ואם זוהי הכנסה פירותית יש לסווג אותה בין עסקי לפאסיבי (ושם יעניין אותנו האם זהו דיבידנד, תמלוגים או ריבית» כי יש הבדל במס עליהם).

לעיתים השאלות של הוני-פירותי ועיסקי-פאסיבי קשורות ביניהן» לדוג' במכירת דירות ע"י מתווך.

לעיתים האבחנה בין הוני לפירותי- תשפיע על עצם החיוב במס, לדוג': במכירת דירת מגורים» שהפטור ממס שבח יחול רק על אדם פרטי (שמוכר אחת ל-4 שנים) ולא על קבלנים.

סדר המבחנים הוא:

1. הכנסה – האם הונית או פירותית.
2. אם פירותית – לסווג לפי  ***ס' 2 לפק'*** (המקורות עצמם).

הבעיה היא שהשאלות מתערבבות – חלק גדול מההבחנה נגזר לפי הסיווג עסקי-פרטי.

דוג': **קבלן מוכר את דירת מגוריו** - האם המכירה **מושפעת מהיותה נכס פרטי ולכן תסווג כעסקה הונית או שמא מושפעת ממשלח ידו של הקבלן ולכן העסקה תסווג כעסקית** (מכאן חשיבותם של מבחני *פס"ד מזרחי*)?

**כיום קיימת סיבה משמעותית להבחין בין הוני לפירותי בשל שיעורי המס השונים**. ברפורמת 2003, הכותרת הייתה שועדת רבינוביץ' מטילה מס על ההון (על הבורסה ועל הכנסות בינ"ל של תושבי ישראל). בפועל, **הפחיתו את שעורי המס על רווחי הון מ-40% ל-25%.**

\* כמו"כ, דיני קיזוז ההפסדים מטפלים בהפסד הוני בנפרד מהפסד פירותי:  ***ס' 92 לפק'***  לעומת  ***ס' 28 לפק'*** .

דוג' למקרים בהם נישומים יכולים לבחור בין הוני לפירותי:

1. בעל מניות בחברה, יכול לבחור בחלוקת דיבידנדים ואז מדובר בהכנסה פירותית של דיבידנד, לבין אי חלוקת דיבידנדים- ואז אני אוכל למכור את המניות שלי במחיר גבוה שיותר ואז יהיה מודבר בהכנסה הונית.
2. שכר- מכר » אנשים במקום לרכוש נכס, אז שוכרים אותו. זאת בגלל שמכירת הנכס מביאה לכך שיהיה לי נכס הוני, או לומר לבעלי המטוס שישכירו לי את הנכס ואז תהיה לי הכנסה פירותית.
3. כאשר לאחד הצדדים ישנם הפסדים, והוא רוצה לקזז אותם בצורה מסוימת, אז הוא יוכל לבחור האם להתייחס לנכס כ-הוני או פירותי.
4. דרך תיווך- להפעיל את הנכס דרך מתווך (הכנסה הונית) ולא להפעיל זאת בצורה ישירה (הכנסה מעסק= פירותי).

דוג' נוספות למקרים שיכולים לבחור בין הוני לפירותי נמצאות במאמר **ישי בר** – "מיסוי אופציות סחירות".

יש הבדל משמעותי בין הכנסה מ-הון לבין הכנסה מדברים אחרים (עבודה, דמי שכירות או מעסק), והשוני הוא:

* **הנזילות**- המוביליות של ההון משפיעה על מנגנון המיסוי הישראלי.
* **סיווג המקורות**- בתוך המקורות עצמם, (אומנם לנישום אין הבחנה מהיכן מגיעה ההכנסה).

ונראה שיש קושי אינהרנטי בסיווגים ובגלל הקושי הזה ניתן לשנות את סוג ההכנסה.

דוג' לשינוי סיווג ההכנסה: בעל בניין שבמקום להשכיר את הבניין כיחידה אחת, אז משכיר את הדירה בחתיכות, ואז נוצר מצב שהוא מנהל ולוקח הלוואות, ואז נוצר עסק של השכרה= פירותי במקום הוני.

על עצם ההבחנה - השיקולים הנורמטיביים:

**מבחינת גישת בסיס המס הכולל (הגדרת הייג-סימונס)** – ההבחנה בין הוני לפירותי במישור ההכנסות מיותרת. שכן ההגדרה קובעת שלא משנה מהיכן נתקבל הכסף (עבודה, שכ"ד, ירושה), אלא משנה על מה הוצאנו אותו. **האם גדלה מצבת הנכסים או שצרכנו יותר במשך השנה?** לכן, מבחינת ההגדרה הכלכלית (לפי הייג-סימונס) - ההבחנה לא רלוונטית, שני הסוגים צריכים להיות ממוסים.

אם חשובה ניטראליות הכנסה הונית ופירותית - מן הסתם הם יחוייבו באותו שיעור מס.

עם זאת, יש הטוענים בחוזקה, שאין למסות כלל הכנסה הונית, או למסותה בשיעור מופחת (כפי שעושה הפק'): **נכסי הון נרכשו בכספים שכבר מוסו** -

"הרווחתי 1500, שילמתי 500 מס-הכנסה-פירותית ואז קניתי מכונה. לא צריך למסות שוב את סכום ה-1000!"

התשובה פשוטה: את אותם ה-1000 לא ממסים במס רווחי ההון! – מותרים בניכוי כנגד התמורה בעת מכירת הנכס. נמוסה רק על הפרש התמורה (המחיר המקורי ינוכה; אם היה פחת – הוא כבר נוכה בחלקו או כולו בעבר, ואם לא, עתה נבצע ניכוי מלא), על הגידול בערך הנכס.

ההבחנה בין הוני לפירותי לא רק שאינה מוצדקת, אלא גם אינה אפקטיבית - נישומים מתמרנים סביב הבחנה זו, ובוחרים לעצמם האם לקבל הכנסה כפירותית או כהונית.

היות, שכלכלית שווי הנכס הוא בעצם ביטוי לזרם התקבולים העתידיים שנקבל מהנכס. הסיבה שנשלם על נכס הון 1000, זה בגלל שאנו חושבים שהוא יפיק 1000. אדם יכול או להפיק הכנסות פירותיות מהנכס, להשכיר אותו; או למכור אותו ואז לקבל רווח הוני. הכל לפי רצונו – אלו אותן תוצאות כלכליות, אך בתוצאות מיסוי שונות.

אם פוטרים הכנסה מרווחי הון, חלקית או באופן מלא, דוג':

1. בעל שליטה יקבל דיבידנדים מהחברה שבשליטתו, זוהי הכנסה פירותית או למכור את מניות החברה (או את חלקן, או להנפיק) ולהפיק רווחי הון (ישי בר במאמרו "לכבס תזרים הוני לפירותי וההיפך".
2. תוכנה חדשה – הבעלים יכול למכור הפטנט ולקבל רווח הוני, או להעניק את זכות השימוש לפלוני תמורת תמלוגים (הכנסה שוטפת או מעסק, אם עסקי הוא כתיבת תוכנות והשכרתם לאחרים).

משמע - אעדיף לסווג כהונית כששיעורי המס על הון נמוכים יותר. ארצה לסווג כפירותי כשיש לי הפסד (לצורך קיזוזים) או שאטה את הבחירה שמשיקולים ג"ג (שיקולי מס בינ"ל).

(מלצה לקרוא מאמר של ישי בר-מיסוי אופציות סחירות- נגזרות של ני"ע. משפטים כ"ז, 451)

***פס"ד קניאל –*** ההצדקה, בכל זאת, לשיעור שונה למס רווחי הון: להבחנה בין הוני ופירותי משמעות בינ"ל.

**פרופ' קניאל עתר** נ' הרפורמה, חוקתית. הוא טען שאין הצדקה לשיעור מס נמוך על הכנסה הונית מול הכנסה פירותית.

**המדינה טענה כנגד**: יש הצדקה. האטרקטיביות של מ"י, הרצון למשוך השקעות, במיוחד זרות. בעיקרון כשרוצים לפתוח שוק מקומי לשוק הבינ"ל הפרספקטיבה משתנה. המחוקק 'הכול יכול' מתחרה במחוקקים אחרים: על השקעות, תושבים ותקבולים ממיסים.

תחרות על השקעות - האם 'אינטל' תקים מפעל בקרית-גת, אירלנד או הודו. בעניין התחרות הבינ"ל יש "מעמדות חדשים", גורמים בכלכלה שהם הרבה יותר ניידים מאחרים (הראשון בהם: **ההון**, נזיל מאוד). לעומת זאת, יש גורמים אחרים שאינם ניידים - עובדי צווארון כחול (שכירים ומעמד ביניים, להם אין פריבילגיה לעשות *exit*). המדינות בכלכלה המודרנית רוצות להשוות מס בין הון לעבודה אבל אם יגבו מההון 49%, ישארו בלי הון, שכן בבוקר המשקיעים בבורסה ייקחו את ממונם וישקיעו בבורסות אחרות. לעומת זאת אם יפחיתו את שיעור המס ל-25% לא יצליחו לגבות די כסף כדי לקיים את המדינה בכלל ואת מדינת הרווחה בפרט.

הבחירה אכזרית: יצירת מעמדות חדשים לפי רמת ניידותם לבין מצב שבו נוותר על חלק מרכזי של שירותים ציבוריים ובפרט על חלק מרכזי משירותי הרווחה.

**נפסק**: ביה"מ אישר שיקול זה וקבע שאם הון הוא נייד יותר מעבודה, נכון להפחית שיעורי המס על ההון. **לא מדובר על הבחנה בין פירות להון אלא הבחנה בין הון לעבודה, מוביליות ואי-מוביליות.** מה שיבוא בגדר הון זה לא רק רווחי הון אלא גם התשואה עליו. המישור הבינ"ל מצדיק את הפערים אבל החיתוך הוא ע"פ **ניידות המשאב ולא ע"פ הבחנה בין הון לפירות** (וגם ריבית ודיבידנד מוביליים כמו ההון, למרות היותם 'פירותיים').

**ההבחנה בין עסקי/אקטיבי לפאסיבי:**

בעבר להבחנה הזו היה חשיבות רבה: אדם פרטי שהיה מוכר את מניותיו (סיווג כנכס הון) היה פטור ממס, אך מי שעוסק בזה יהיה חייב במס כהכנסה שוטפת. יש לה נפקויות שונות בפקודה. דוג':

* דיבידנד מול שכר מנהלים - מנהל מקבל תשלום מהחברה, יש לראות האם זהו שכר עבודה (המס עליו הוא המס השולי) **או דיבידנד (25%)**.
* ריבית מול עמלה בנקאית - האם שילמתי לבנק ריבית על ההלוואה או עמלה על השירות.
* תמלוגים במכירה, או שכר עבודה.
* האם כשאומן שהקליט בחו"ל הופעה חיה, עושה תקליט ומקבל תקבולים, מקבל תמורה על נכס הון אם מכר הזכויות לחב' התקליטים, או שמא הוא מקבל שכר פירותי על הופעתו.
* עסק של השכרת דירות או הכנסה פאסיבית משכירות.
* עסק של השקעות בבורסה, או פעולות דרך קרן נאמנות כהכנסה פאסיבית.

לסיווג בין המקורות השונים, פאסיבי ואקטיבי, יש השלכות במיסוי בינ"ל - הכנסה מעסק נחשבת כהכנסה במקום שבו מתנהל העסק, הכנסה מריבית נחשבת על פי מקום מושב המשלם. מי שלא נופל בקטגוריות אחרות, המעניק הלוואה לתושב זר, אך ההלוואה מתבצעת בישראל, עדיף לו שזו תהיה הכנסה זרה, מריבית זרה. אם זה יחושב כהכנסה מעסק, זה יחשב כמס בישראל.

חשוב: הפק' בהחלט מתייחסת למקורות שונים של הכנסה, קיזוז הפסד מעסק אך לא קיזוז מפעילות פאסיבית.

חשוב: מלכ"רים (מוסד ללא כוונות רווח- כגון גמ"ח) – פטורים ממס אלא אם כן יש להם הכנסה **מעסק**. פעילות של עסק נמסה אותה.

כמו"כ, חובת ניכוי במקור חלה על מי שמשלם לעובד (הכנסת עבודה) אבל לא למי שמשלם לקבלן עצמאי.

מה יוצא מזה?

אין עיקרון גדול שמאגד את כל ההבחנות בין עסקי לפסיבי. בנקודות ספציפיות בחוק משתמשים בהבחנה זו. הרי שאם **אין לנו עיקרון אחד בגינו הכנסה מעסק מטופלת באופן עקבי לכל האורך (קיזוז, פטור ממס למלכ"ר)**, הדבר הנכון לעשות הוא לשאול בכל מקום ומקום **למה בחרנו להבחין בין הכנסה עסקית לבין הכנסה שאיננה עסקית. כשנדבר על קיזוז ננסה לשכנע שההבחנה בין פעילות עסקית ללא עסקית נובעת מרצון למנוע תכנוני מס. לעומת זאת כשנדבר על מוסדות ציבור, ננסה לשכנע שההבחנה בין עסקי ללא עסקי מכך שאנו מעוניינים שמוסדות ציבור יעשו מה שהם טובים בו. במישור הבינ"ל ההצדקה להבחנה היא פרנסתם של מתכנני המס.**

במקרה של הכנסות יש סיבות שונות להבחין בין "עסקי" לפסיבי. רק במקרה או רק בגלל שנוח להשתמש במונחים קיימים עשו שימוש במושג "עסק".

הפרשנות למונח עסק בס' 9(2), 28, 75ב (חברה נשלטת זרה) אינה בהכרח אותה פרשנות.

המבחנים של ***פס"ד מזרחי*** לא רלבנטיים בהכרח לשאלת פעילותו של מוסד ציבורי. **פרשנות "עסק" במקומות שונים בפקודה שונה: סע' 28, סע' 1, סע' 2(1). אין זהות, מכיוון שבכל מקרה ישנם נימוקים שונים.**

לדוג': השכר לימוד לאונ'» הוא מעין עסק, אך הוא פטור ממס כי האונ' היא מוסד ציבורי.

צורת הבדיקה= דבר ראשון אנו נבחן את מטרת העסק, ולכן לא נשתמש במבחנים שאוזכרו בפס"ד מזרחי, (המרצה טוענת שפס"ד מזרחי נוגע בעיקר להכנסה מבורסה) אך ניתן להעלות שיקולים ומבחנים שאוזכרו **בפס"ד מזרחי**.

אומנם הסיווג איבד מחשיבותו משנת 1965, אך עדיין מדובר בהבחנות חשובות בפרקטיקה, ולדעת המרצה אין חשיבות ערכית, מהותית בין ההכנסות אלא בסיטואציות ספצפיות שבהן נרצה לקחת בחשבון מס' דברים. המרצה טוענת שהקטגוריות האלו הם סוג של משחק, וישנו תהליך נטישה של הפורמליזם והקטגוריזציה.

לדוג': **בפס"ד חצור ופס"ד מינץ** הייתה הסתכלות ערכית, ולא רק הסתכלות ופרשנות דווקנית.

***פס"ד קרית יהודית*** - נקודות התייחסות

לדעת המרצה זוהי נק' מצויינת להוכחה שביהמ"ש נטש את הבחינה הפורמלית, ומחפש ערכיות. ביהמ"ש מיוזמתו העלה את השאלה הערכית לעומת הטענות הפורמליסטיות של הצדדים.

חברה עבדה לפי שיטה מצטברת, וקיבלה הכנסה מדמי שכירות מראש. בשיטה המצטברת היא לא אמורה לדווח על הכנסות עד שקמה לה הזכות לקבלן, אפילו שקיבלה אותן בפועל - אם יש סיכוי שתצטרך להחזירן, אין לה חובה לדווח.

לפי  ***ס' 2(6) לפק'*** (שכירות) הרי שהכנסה כזו תיחשב כהכנסה כבר ברגע שקיבל אותה. **השאלה**: האם הכנסה שנתקבלה משכירות, נכיר בה במועד הקבלה או במועד שהיה צריך לקבלה?

מדוע המחוקק אמר שלגבי הכנסה לפי  *ס' 2(6)* יש להקדים את מועד ההכרה. האם היגיון זה מתאים להכנסה מהשכרה לפי  *ס' 2(1)*?

מסקנה:

1. הפרשנות היא לפי **תכלית** **החקיקה**.
2. ביהמ"ש מתנתק מהסיווגים ומהלשון הטכנית – הוא **מעוניין** **בהגיון**, ולפיו יחליט.

הצדדים נדהמו מעצם השאלה (השאלה הייתה לטובת המדינה, המדינה לא חשבה על הטיעון).

**זו חשיבות העיסוק בתאוריה - מי שחמוש בטיעון 'הלמה' יכול ליהנות מיתרון בבימ"ש שלכאורה נראה שפוסק טכנית.**

בשורה התחתונה: טענות של תכלית, מטרה, יעילות, וודאות השיטה הם טיעונים מאוד פרקטיים בשכנוע ביהמ"ש. (חשוב לחזור על פסה"ד ולראות את השאלות הערכיות).

**Tax expenditures – הטבות מס**

ע"מ להגיע להכנסה החייבת, יש צורך בסיווג ההכנסה, הוצאות, הפסדים ופטורים.

כעת נדון בפטורים (הם כמו הוצאות) - אותם סכומים שצריך לנכות מההכנסה ע"מ להגיע להכנסה החייבת.

**הס' העיקרי שעוסק בפטורים** הוא ***ס' 9 לפק'***. בנוסף יש שורת הוראות פטור אחרות בצווים, תקנות וחוקים אחרים. הס' מונה שורה ארוכה של פטורים: פטור לנשיא המדינה (היום הוא חלקי, להטבות מסויימות), מוסדות ציבוריים (רשות מקומית), אגודות שיתופיות עיוורים ונכים ב-100%, דיפלומטים.

לקצבאות שונות; פטור למענק פרישה (משכורת לשנה, עם תקרה מסויימת – סכום שעומד במגבלות הפטור הוא אכן פטור), פטור לפיצויים מקופת גמל וכו'.

### הטבות מס

נדון בנושא הפטורים מנקודת מבט רחבה יותר של הטבות מס. רעיון הטבות המס הועלה ע"י שני מלומדים אמריקאים - **סרי ומקדניאל**, וחולל מהפיכה של ממש בעולם. מער' המס לא רק גובה כספים אלא גם מחלקת אותם: אמנם דיני המסים הם מכשיר לגביית כספים מהאזרחים, אך הם יכולים להיות גם מכשיר לחלוקת כספים, ע"י גבייה רבה יותר מעשיר מאשר מעני.

דהיינו ע"י טיפול מועדף לסקטורים מסוימים (ע"י הטבות מס) » (התוצאה שקולה למצב בו שניהם היו משלמים את חלקם היחסי השווה, אבל פלוני לקח 1000 מכיסו ושילמם לאלמוני. העני, ע"י אי תשלום מס, הוא שקול כמי ששילם 1000 וקיבל תשלום העברה של 1000 – **מערכת המסים** **גם גובה וגם מחלקת**. לעיתים שיטת הסבסוד תהיה בעייתית (כאשר מדובר בנכה שמרוויח 200 לעומת נכה שמרוויח רק 100).

לפיכך אין בעיה להעניק הטבות כאלו, אך יש לפרסם את תקציב הטבות המס (תחזית סכומים שלא יגבו בשל מיסים).

סרי ומקדניאל (בעבודתם שהשפיעה רבות) הפרידו בין **שני סוגי כללים שלהבנתם נמצאים במערכת המס**:

|  |  |
| --- | --- |
| **1. כללים מבניים שנחוצים לבניית מע' מס נורמלית**  | **כללים המורים כמה הכנסה נגבה וממי**. הגדרת הכנסה, שיעורי מס. וכן, כללי חשבונאות ומיסוי בינ"ל. |
| **2. כללי עדיפויות (Preferences)**. | **תמריצי מס, סוביסידיות, זיכויים, ניכויים, הוראות פטור מפורשות, שיעורי מס מיוחדים.**(שיעור פחת מואץ, ניכוי מיידי להוצ' מסויימת, מיסוי נמוך לרווחי הון (20% או 25%)).הוראות שמתירות ניכוי מיידי - נקבע הכנסה חייבת וננכה הוצ' שוטפות ששימשו ליצור ההכנסה. ואז מתירים ניכוי מיידי להוצ' מו"פ (כך מעודדים מו"פ ולא מהוונים אותם לערך הנכס, כשיפור וייצור יתרון מתמשך). |

בארה"ב: יש נספח לתקציב המדינה הרגיל: תקציב להטבות מס. בארץ: מ- 1985 חוק התקציב קובע שכימות הטבות המס יובא לכנסת בהצבעת התקציב, שהרי אלו סובסידיות מפורשות ועליהן מתדיינים משיקולי מדיניות. בעיון בתקציב הטבות המס, רואים למעשה כמה כסף מפסידים מכיוון שנתנו פטור ממס לבורסה בעבר, או בשל נק' זיכוי לנשים וכיו"ב. רוצים להגיע למצב בו ח"כים יבינו כמה שווה לתת פטור ממס לאוכלוסיות השונות 🡨 שקיפות העשייה הממשלתית והמנהלית.

**מהי נק' המוצא?**

**לדוג'** דרישת מימוש- לא נמסה בכל שנה אלא רק בזמן המימוש» האם זוהי הטבת מס? לא, זוהי חלק מהשיטה בישראל. או האם הכנסה זקופה, האם זוהי הטבה או לא?

**דגן** - בכל זאת משהו בעייתי מאוד בכך: תקציב הטבות המס מניח את קיומו של מצב אפס, של מבנה מערכת מס נורמאלי, שהוא המס האמיתי אליו אנו יכולים להשוות את הפק' שלנו בהינתן ההטבות ולדעת כמה הטבות נתנו לפלוני או אלמוני. ישנם הרבה דברים שברורים שאינם הטבות מס, אך כן ידברו על דברים שאינם ברורים: נק' זיכוי לנשים, והשקעות הון.

הוצאת גידול ילדים- האם הטבת מס או נורמה?

הקונספציה מבחינה בין 'מס טהור' – סעיפים שמיישמים קונספצית מס אולטימטיבית, אידיאל של מס שנמצא בפק'; לבין 'מס פסול' – סעיפים פסולים שפוגעים במס האידיאלי.

כשמשהו אינו מוגדר כפטור הוא נחשב חלק מהשיטה, נייטרלי וראוי. אם משהו מוגדר כפטור הוא מוגדר כלא נייטרלי, כמשהו שצריך להחליט עליו, כשיקולי מדיניות – וזוהי הנחת תקציב הטבות המס.

דגן - מדוע זה לא מוגדר כאמיתי? ואם זה 'לא אמיתי', לא ברור מדוע כל מה שלא נכנס בתקציב הטבות המס הוא 'בסדר', למה אנחנו חושבים שזה חורג מהנורמה.

לקרוא את המאמר של ישי בר מיסוי מוסדות ציבוריות.

החוק קובע מהן הטבות מס: פטורים, הנחות, זיכויים, הקלות וכו' (עיין ב *ס' 1 לחוק יסודות התקציב* ).

מה נופל בגדר תחומי המס האופטימלי?

הכנסה זקופה לא מופיעה בתקציב הטבות המס, כך גם דרישת המימוש ומיסוי פרוגרסיבי. לעומת זאת, פטור ממס לנכים, חצי נקודת זיכוי לנשים - מופיעים בתקציב הטבות המס.

כך, דרישת המימוש נחשבת כדבר מקצועי ולא כסובסידיה לבעלי ההון. תקציב הטבות המס מחזק הנחה זו, וכך דרישת המימוש אינה מובאת לדיון כלל.

לפי דגן – יש הנחה סמויה לגבי מה נכון וטהור, לפיה הכנסה זקופה לא ממוסה ולא צריכה להיות ממוסה בעוד חצי נקודת זיכוי לנשים לעומת זאת היא הטבה. ישנו כלי חקיקתי שנחזה להיות טהור, נורמלי ונייטרלי והוא אף לא אחד מהם. התקציב לעומת זאת, אינו נחזה להיות טהור. **ברגע שמקטלגים משהו כהטבת מס ומשהו אחר לא מקוטלג כהטבת מס אנו מתייחסים אליו כנורמה, כמשהו שלא צריך לדון עליו. מרגע שדבר מסוים נמצא בתקציב הטבות המס, הוא נידון הרבה יותר.** המוגדר כ"נורמה", הוא קו בסיס (baseline) שכמעט ולא נדון.

\* מצד שני, יש לבחור שיטה מסוימת וכדאי לדעת את הכימות לפחות של חלק מהדברים שאנו מיטיבים לגביהם.

הבעייתיות בביקורת של דגן – הביקורת שלה תקפה לגבי כל קו בסיס. אך אנו צריכים נק' ייחוס או נק' אלטרנטיבית. אך גם על נקודה זו תונחת ביקורת. אך, יש להיות מודע לכך שקבעו **משהו** – אסור להתייחס לתקציב הטבות המס, כמייצג המס הניטראלי, הנכון והראוי.

**האם ראוי להעניק הטבות במסגרת דיני המס? אם כן, מאיזה סוג?**

יש 2 אלטרנטיבות: הצעה בכנסת לקידום תיאוריה חברתית. א. לתת הטבת מס ב. לתת סובסידיה[[10]](#footnote-11), מה עדיף?

**א. האם הטבת מס משרתת בצורה אופטימלית את המטרה שמאחורי ההטבה?**

ניקח לדוג' את ההטבות לנכים - האם רוצים להיטיב עמם כי הם מסכנים או כי רוצים לשלבם בשוק העבודה.

|  |  |
| --- | --- |
| במתן סובסידיה ישירה ע"י קצבאות נכות –נפגע ביכולת הנכים להיכנס למעגל העבודה. (כי אין מדובר בפטור ממס – שהוא כן מתמרץ להכניס נכים למעגל העבודה). | במתן הטבה כמו פטור ממס –נכה שלא עובד לא יקבל אותה. קיים גם חשש שהטבת מס תגיע למעבידים ולא לעובדים. כי אם מכירים בעבודת נכים ופוטרים אותה ממס אז זה משמש תמריץ להעסקתם. |

נבחר במה שיתאים למטרה אותה אנו מחפשים – קל לראות שהטבת מס אינה שקולה לחלוטין לסובסידיה, כי היא מוגבלת לאוכלוסייה מיוחדת, היינו לאנשים שעובדים ולאנשים שמגיעים לסף המס. ההטבה תסייע ככל ששיעור המס השולי גבוה יותר (יש פה משהו רגרסיבי – יש רבים שזקוקים לעזרה, אך משכורתם בכל מקרה לא מגיעה לסף המס, בהיותה נמוכה). לעיתים סובסידיה נתפסת כעלוקה ולכן אולי נעדיף לתת להם פטור

**🡨 הטכניקה משפיעה על המטרות שאפשר לקדם במנגנון זה.**

אפשר היה לקדם מטרות אלה עם סובסידיה, אך אז צריך להגדיר היטב את הסובסידיה: רק נכה שעובד X שעות...

**ב. מי אנו רוצים שיפקח ויקבע את הקריטריונים ויחליט האם לתת הטבה או סובסידיה, האם מ"ה מתאים?**

כשההטבה ניתנת במסגרת מ"ה, הפיקוח על מקבלי ההטבה ניתן לידי רשויות המס (על בסיס נתוני הביטוח לאומי).

אם אנו נותנים:

* **פטור ממס לנכים**, רשויות המס הן אלו שקובעות מיהו נכה (במקרה זה נפתרה הבעיה בצורה טובה: הועדה הרפואית של המוסד לביטוח לאומי קובעת אחוזי נכות,
* אך כשמדברים על **פטור ממס למוסדות ציבוריים**, רשויות המס צריכות לקבוע מיהם מוסדות ציבוריים).

דוג' נוספת: הטבות למשקיעים זרים – מ"י רוצה לתת להם הטבות כדי למקסם את ההשקעות הזרות במדינה. ברגע שפקיד מ"ה צריך לקבוע את החיוב במס של המשקיע הזר, הוא ינסה לקבוע עד כמה שיותר שהמשקיע הזר חייב במס (מטרתו: גביית כמה שיותר מס) למרות שהאינטרס שלנו כמדינה הפוך מזה.

בהקשר זה, יש טענה מעניינת לפיה היתרון דווקא בחוסר הפיקוח (בעד מתן פטור למוסדות ציבוריים כשרשויות המס הן אלו שקובעות מיהם המוסדות הציבוריים). ההסבר: כיוון שהאלטרנטיבה היא לתת סובסידיות למוסדות ציבור, כשפקיד ספציפי במשרד הפנים הוא זה שקובע את הקריטריונים למוסדות ציבוריים ויש להניח שהמקורבים לאותו פקיד במשרד הפנים הם אלו שיקבלו את ההטבה הזו ולא אחרים. המנגנון הקיים אצלנו, אם כך, הוא דמוקרטי יותר.

**בכל מקרה, מנגנון דמוקרטי של מ"ה משאיר את הכוח בידי בעל המאה** - ההטבה שניתנת למוסדות ציבור היא כפולה: פטור ממס על הפעילות הפילנתרופית שלהם, והטבת מס לתרומות לאותם מוסדות. לכאורה, לא פקיד במשרד הפנים יקבע איזה גוף יתוקצב באיזה צורה, אלא התורמים יקבעו, ע"י הבחירה במוסד ציבורי (תרומתם ניתנת כך שחלקה משולם מכיס התורם וחלקה מתקציב המדינה) - בעל המאה יקבע לאן ילכו כספי הציבור.

**פתרונות אפשריים אחרים**: תקרות או מנגנון פרוגרסיבי, אך בכל זאת זהו שיקול שיש להיות מודעים אליו.

**ג. קביעות הטבות המס: האם אנו רוצים דיון באשר לחלוקת העושר מחדש או חזקה של זכות קנויה?**

להטבות מס "תכונה ייחודית" - הן נוטות להתחבא בסבך הוראות פק' מ"ה (אלא אם כן מופיעות בתקציב הטבות המס) 🡨 *יש להטבות המס נטיה להנציח את עצמן*, כזכות קנויה. אנו לא נוטים לחשוב על דרישת המימוש כסובסידיה, אלא כזכות קנויה בחוק. ישנה טענה שככל שנחשוף יותר דברים סמויים מן העין בפקודת מס ההכנסה, נקבל החלטות יוצר רציונליות לגבי מדיניות המס, והחלוקה של הכספים בחברה.

כך, פטור ממס לחברי דן ואגד, אינו נחשב כסובסידיה, דרישת המימוש לא נתפסת כסובסידיה. כך גם לגבי שינוי שיטת המס מטריטוריאלית לפרסונאלית - לא חשבנו על השיטה הטריטוריאלית כנותנת סובסידיה למשקיעים אזרחי ישראל בחו"ל.

חלק מההטבות הופך להיות מקלט מס- אם יש פטור ממס לחיפושי נפט» אז כולם מנסים להכנס לפטור הזה. ולעיתים זה לא רע, כי השוק יתן פטור דווקא לטובים בפעילות חיפוש הנפט.

התשובה לשאלה האם הטבות מס רצוניות? היא לא תשובה ברורה: זה תלוי בטיב ההטבה , כמה מתאים להשיג את בסיס המטרה, עד כמה מנגנון ההטבה מתאים, עד כמה אנו רוצים להשאיר יוזמה חופשית ותמיכה. ולכן לדעת המרצה יש לדון בהטבות מס בקונטקסט מסוים, ולא באופן כללי. לדוג': האם הטבות מס מתאימה לסקטור ספציפי (נכים).

**מלכ"רים (מוסדות ללא כוונת רווח)**

מוסדות ציבוריים לפי  ***ס' 9(2) לפק'*** – הכנסתם של רשות מקומית, מפעל הפיס ומוסד ציבורי, פטורה במידה **ולא הופקה מעסק** (כולל דיבידנד או ריבית מעסק). כך, כשמוסד ציבורי שולט בחברה והחברה משלמת דיבידנד וריבית, הכנסות אלה אינן פטורות.

רק הכנסות שלא הופקו מעסק או מדיבידנד או ריבית מחברה נפרדת» תהיינה פטורות (כך מנעו ממלכ"רים לאגד חברה שתריץ עסק ותקבל פטור על הדיבידנד שאינו הכנסה מעסק).

לדוג' תמיכה באונ' (אינה הכנסה מעסק למרות **פס"ד מזרחי** שאונ' מתנהלת כמו עסק, היא אינה עסק). חנות מזכרות במוזיאון, מגרש חנייה ליד בניינים של עמותה ציבורית.

🡨 ההכנסות **האקטיביות** חייבות במס, והכנסות **הפאסיביות** אינן חייבות במס.

דוג': תלמוד תורה שמחזיק מכולת, חייב במס. גם אם הוא איגד את החנות בחברה בע"מ, אזי עדיין הדיבידנד \ ריבית ימוסו, בהיותן הכנסות עקיפות למעשה, מעסק.

לגבי הקביעה האם מדובר בהכנסה מעסק? זהו מושג ידוע ומוכר, וישנם מושגי ***פס"ד מזרחי*** – תדירות, מומחיות ועוד.

האם ההבחנה המקובלת בין אקטיבי ופסיבי רלבנטית גם כשאנו עוסקים במוסד ציבורי (כדי לדעת האם מדובר בהכנסה מעסק)?

הכנסה ממוסד ציבורי היא אחד המקרים בהם אנו נדרשים להבחין בין עסקי לפאסיבי, המבחן הוא אינו פשוט.

**מאמר של ישי בר**- הוא מתאר 2 פס"ד המדגימים את האלימות של מבחן העסקי-פאסיבי

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| פס"ד מכבי אבשלום – | מוסד ציבורי השכיר שטח לבית קולנוע. השוכר (המוסד הציבורי) שילם את משכורות העובדים, פיקח על המכירות וקיבל 30% מההכנסות נטו כשכר הדירה. | מדובר בדמי שכירות, והכנסה פאסיבית אע"פ שנכבי אבשלום היו שותפים פעילים.לא העובדה שנתקבל אחוז מההכנסות ולא העובדה שמדובר בעובדים שהמלכ"ר העסיק או בכך שהוא זה שפעל להשגת רישיון לקולנוע, שינתה את התוצאה. |
| פ"ד אגודת ידידי האוניברסיטה –  | מוסד ציבורי שקיבל בירושה שטח אדמה, שעובד ע"י אגודה שיתופית, וקיבל את הרווחים ממכירת היבולים (האגודה נתנה לה את חלק מהרווחים). | נפסק פה שמדובר בהכנסה מעסק. |

**דגן** - תוצאות פסקי הדין הפוכות ממה שהיינו חושבים: במכבי אבשלום הייתה הכנסה אקטיבית יותר ונקבע שאין זו הכנסה מעסק. בידידי האונ', הייתה הכנסה יותר פאסיבית ונקבע שזו דווקא הכנסה מעסק.

**🡨 אנו רוצים שיפורש הביטוי 'הכנסה מעסק' בהקשר למלכ"רים (ס' 9(2)) - לפי תכלית הפטור. וכדי לענות על כך-נשאל:**

**למה הרציונאל לפטור למלכ"רים לא מתקיים כשההכנסה היא מעסק?**

פרשנות תכליתית יכולה לעזור. אם נדע מה מטרת המחוקק יהיה קל יותר לסווג את המקרה הספציפי כעסקי או פסיבי.

מהם הרציונלים, אם כן, למתן פטור ממס מוסדות ציבור?

עפ"י מאמר של **פרופ' הנסמן** מרצה לדיני תאגידים מאונ' -Yale, בדק למה אנו נותנים פטור ממס למוסדות ציבור:

ההנחה הקלאסית - נותנים פטור ממס למוסדות ציבור, כי הם מסייעים לאוכלוסיות חלשות. אך כיום, במציאות ישנם מוסדות ציבוריים שמסייעים גם לאוכלוסיות חזקות יותר (מוזאונים ואוניב').

**ביקורת על המצב דהיום:** הפטור למלכ"רים נועד לעודד ולסבסד פעילות תרבותית מסויימת ולא את אוכלוסיית היעד דווקא. המדינה מעוניינת לקדם פעולות חינוך, ספורט, בריאות וכו'. אז למה מבחינים בכלל בין מלכ"ר, לבין מוסדות עם כוונת רווח? הרי הם עוסקים לעיתים באותה פעילות – למשל, אונ' ציבורית שללא מטרות רווח, מול אונ' פרטית עם מטרות רווח.

**אלא** מוסדות ציבוריים יש להם יותר נטיה לספק public goods (מטרות צבוריות)- במוסדות אלה המוסד עצמו יפתח (אם מדובר במוזיאון או בי"ח או אונ' ציבורית) את חקר האומנות או המדע, באופן שלאו דווקא יעניק לו ישירות רווח עסקי, אלא ישרת את הציבור – כי ממילא האינטרס אינו הפקת רווח אלא לתת שירות לציבור: מתן השכלה, אפשרות לביקור במוזיאון.

**הנסמן**, טוען שאמפירית זה לא נכון שמוסדות אלה מספקים יותר public goods – הארוורד וייל (מוסדות פרטיים- לא ציבוריים) עושות את אותו הדבר ומצטיינות בכך עוד יותר, כדי להשיג מוניטין אקדמי. השוק מעריך את עצמו, אמנם יש להם טריגר אחר, אך הם תורמים לציבור באותה הדרך.

**התשובה**: מלכ"רים יותר יעילים ממוסדות לכוונות רווח, בקידום המטרה הציבורית וגיוס הון. הסיבה העיקרית (**לפי הנצמן וישי בר**) היא שכשהמטרות הן פילנטרופיות, יש בעיית מידע: **גוף למטרות רווח לעולם יהיה חשוד יותר מגוף שמטרתו אינה רווח, כשמדברים על גיוס תרומות וכספים למטרות פילנטרופיות.** כשמישהו מתאשפז בבי"ח, או מבלה במוזיאון, אין לו באמת את היכולת לפקח על איכות השירות שהמוסד נותן – האם המוזיאון באמת מקדם אמנים צעירים ומשתמש בתרומות שלא למיקסום רווחים? האם ביה"ח נותן את הטיפול הטוב ביותר ע"י רכישת המכשירים הטובים ביותר?

מוסדות ללא כוונת רווח יעילים יותר בפעילות הציבורית שלהם. אז, למה המדינה צריכה להתערב ולסבסד אותם, למה לתת להם פטורים? הרי בכל מקרה אנשים ייטו ללכת לבי"ח שהוא מוסד ציבורי, יותר מלבי"ח שמטרתו השאת רווחים. השוק יווסת עצמו כך שגופים בעלי מטרות פילנתרופיות יקודמו יותר כי הציבור ירבה לפנות אליהם ולא יחשוד בכך שהם מתקמצנים.

**הפיתרון**: הפטור ממס הוא סובסידיה שיש לתת למלכ"רים, כי יש להם נחיתות בכושר גיוס ההון. אין להם מנגנוני מניות שיש בגופים למטרות רווח, ולכן השוק יהיה מוטה לרעת המלכ"רים אלא אם נתקן כשל השוק באמצעות סובסידיה. סיבות אלה מצביעות מדוע יש להקל עליהם.

השוק לא מזהה את יעילות המוסדות הציבוריים, הוא מוטה לרעתם במימון; ולכן ראוי לאפשר להם את ההטבות.

**דגן** - המוסדות הציבוריים מספקים אפיק פעולה לטובת מטרה או עניין, שלא למטרות רווח. עצם הקיום של מוסד פילנתרופי, הוא דבר שאנו רוצים לקדמו. זו מטרה שהיא אינטרס הציבור. אנו רואים חשיבות בכך שיש קבוצות אנשים ששמות לעצמן למטרה לקדם חינוך, מדע..., שלא למטרת רווח. המוסד עצמו – דרך הפעילות שלו היא מטרה בעצמה. רוצים לקדם ערכים של עזרה לזולת, של פעולה לשמה.

הפטור למוסדות ציבור הוא המשך הספקטרום עליו דיברנו במשך כל הקורס: איננו ממסים אדם שפועל בשביל עצמו (הכנסה זקופה), כי אז היינו מודדים אותו בכלים של שוק למרות שלא זה מה שהוא עושה – הוא עושה משהו שונה במהותו: זה לא אותו דבר לטפל במשפחה ולטפל במישהו אחר. אנו לא ממסים מתנות, זו לא הכנסה אצלו לפי שיטת המס שלנו – חושבים שהנתינה היא תופעה חברתית ראויה ולא נכון יהיה לנתח זאת בכלים של שוק. לא ממסים אגודות למסחר עצמי, קו-אופים, שירותים תמורת זמן שירות; בהמשך ישיר לכך – אנו לא ממסים אגודות לטובת הכלל (מלכ"רים) – כשיש לנו גוף שמבחין עצמו במובהק מהפעילות השוקית (ממוסחרת), אנו רוצים לקדם ולעודד הבחנה זו. כך, הפקודה שלנו מבחינה בין מה שהוא שוק – נטפל בו בכלים של מ"ה, לבין מה שהוא לא שוק – לא נטפל בו בכלים של מס הכנסה וניתן לו פטור. (מי שבחר להתנתק מהשוק» נעזור לו).

לכן, כשמוסד ציבורי מנהל עסק, יש סיבה למסותו – זה לא יעיל שהוא ינהל עסק. עסק צריך להתנהל ע"י מי שרוצה להרוויח כסף. זה הדבר היעיל (גם לגישת **הָנְסְמַן**). לפעמים כשאני תורם כסף למלכ"ר- מטרותיו אינם חסכון (אין לו מטרות עסקיות/רווח)} אנו לא רוצים שמלכ"ר יתעסקו בעסק.

**מה שמעניין אותנו: שהפעילות תהיה פעילות לשמה, תהיה פעילות פילנתרופית – ולאו דווקא לפי מבחני פס"ד מזרחי.**

**לסיכום:** לפי שיטתה של דגן, מענייננו שהפעילות תהיה פילנתרופית ולאו דווקא עפ"י מבחני פס"ד מזרחי (תדירות, היקף וכיו"ב). נשאל: האם הפעילות היא לשמה (בתחום ספציפי – מוסיף המחוקק) או לא לשמה. לכן, **לטענת דגן, הסיווג כעסקי או לא עסקי הוא בעצם שאלה האם המוסד פועל במסגרת השוק או לא במסגרת השוק. הדרישה כפולה: שיפעל לצורך מטרותיו ושהפעילות תהיה לשמה, שלא במסגרת השוק.**

באותו הרציונל, האוניברסיטה שגובה שכ"ל: לפי פס"ד מזרחי היינו מגיעים למסקנה שזוהי פעולה עסקית לעילא ולעילא, ולא נרצה להגיע לתוצאה כזאת.

דגן - יש צורך באמות מידה לקביעת פעילות, אם היא במסגרת השוק ואיזו איננה כזו. אם היינו מסתכלים על **פסה"ד אג' ידידי**: התוצאה יכולה להיות נכונה, אך הדרך אינה נכונה כי הייתה לפי מבחני פס"ד מזרחי. ניתן לומר שהפרדס הוא זוטי דברים במסגרת פעילות העסק, אך אם לא היינו רואים בו ככזה היינו נאלצים לראות את המוסד כפועל בתנאי השוק. שכ"ל של אוניברסיטה, למשל, היא הכנסה שקל יותר לראותה כפועלת שלא במסגרת השוק, אלא אם כן שכה"ל הוא גבוה בצורה חריגה שיכולה להיתפס כמטרות רווח.

הפרשנות של **ס' 9(2)**- **ישי בר** ינסה לתת למונח עסק – כל דבר שהוא לא יעיל שמלכ"ר יעשה (מבחן היעילות). ו**המרצה** תאמר שעסק הוא אותם הפעילויות בין המוסד לציבור (אופי הפעילות: שלא למטרת רווח או כן).

לפי ישי בר אם העילות היא חלק ממטרות ציבוריות שיעיל שמוסד התיבורי ינהל» יש להגדירה כלא עסק, אבל אם זה לא יעיל אז נגדירה כעסק.

**נושא: Tax Arbitrage**

נושא חשוב לטובת נושא המימון: ***פס"ד מורן***, ***פס"ד אנג'ל*** – הוצאות מימון ששימשו או לא שימשו בייצור הכנסה.

השאלה: כיצד נתאים הלוואה שנלקחה כדי להוציא הוצאות מימון לבין ההוצאות בייצור הכנסה באותה שנה?

עד כמה שהדבר מפתיע, לקיחת הלוואה והתחייבות בריבית, יכולה להיטיב עם החיוב המיסויי. לעיתים, כדאי להיכנס מראש לעסקה מפסידה במונחים כלכליים, כדי ליהנות מהטבות המס.

**דוג'**: נניח לקחתי הלוואה של 100 מהבנק תמורת תשלום ריבית 10%, והלוויתי זאת לפלוני בריבית של 10%, **תיווצר הכנסה של 10, והוצאה של 10 -** הוצאת מימון מוכרת של 10 תקוזז מול רווח 10. זה אינו יתרון מס. כדאי לעשות דבר שכזה - להשיג הלוואה מהבנק ב-10% ולהלוותה ב-12% למשל. אז יהיה רווח, וגם ישולם מס.

מתי ניתן להרוויח:

אם אצליח לקחת הלוואה, לשלם 10% ריבית, להפיק הכנסה, שתהיה **פטורה ממס** -

1. נניח שיש אג"ח של מ"י הפטורים ממס (בהנחה שהמדינה נתנה פטור בכדי לעודד סחר באג"ח).
2. נניח שיש סוג הכנסה נוסף: הכנסה מעסק - 80 ₪ לשנה.

**דהיינו 2 הכנסות:**

1. הכנסת אג"ח פטורה.
2. הכנסת 80 ₪ מעסק חייבת.

אם ננכה הוצאת המימון מההכנסה החייבת, נצליח להפחית את ההכנסה החייבת מ- 80 ₪ ל- 70 ₪. אמנם יהיו עוד 10 ₪ הכנסה מהאג"ח, אך הכנסה זו פטורה.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | חייב | פטור |
| הכנסה מעסק | 80 |  |
| הכנה מאג"ח |  | 10 |
| הוצאות מימון | (10) |  |
| **סך הכנסה:** | 70 | 10 |

בהנחה שמותר לנכות הוצאות המימון מההכנסה הרגילה – כדאי לבצע עסקה זו. גם אם מבחינה כלכלית אין כאן הטבה רצינית מדי – כי לקחנו הלוואה בריבית של 10% והשקעתי באג"ח שנותנת ריבית של 10%.

**היתרון**:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | לפני ההשקעה באג"ח | לאחר ההשקעה באג"ח |
| הכנסה | 80 ₪ | 80 ₪ |
| ניכוי הוצ' מימון | 0 ₪ | (10 ₪) |
| מס שולי 50% | 40 ₪ | 35 ₪ |
| יתרת מזומנים | 40 ₪ | 45 ₪ |

בהנחה שניתן לנכות הוצ' מימון מההכנסה החייבת – כדאי לעשות את העסקה אפילו אם אין רווח מהעסקה עצמה, למרות שכלכלית זה לא הגיוני. כלכלית אין הגיון לקחת הלוואה ב-10% ולהשקיעה באג"ח של 10%.

**🡨 הוקטנה ההכנסה החייבת, ולכן מקטינים את החבות במס**.

המשוואה המבוקשת מבחינת מתכנני המס: שתהיה הוצאת ריבית מוכרת בצד ההוצאות והכנסה פטורה בצד ההכנסות. לא די שתהיה הוצאת ריבית, אלא צריך גם שההכנסה לא תהא חייבת, או שתהא חייבת בשיעור מועדף (פחוּת, כמובן).

**דוג'**: **כדאי גם להשקיע השקעה מפסידה -**

נניח ויש לי הכנסה מעסק, של 1000. בשיעור מס של 50%, אני עומד עם פוטנציאל לקבל 500 נטו.

מגיע אלי מתכנן מס שמציע:

קח הלוואה של 1000 ₪ מהבנק, בריבית 14%. הכל יושקע בהשקעה פטורה ממס, שתניב תשואה של 12% (120 ₪). זוהי השקעה במניות ממשלתיות (אולי), השקעה באג"ח. הטריק: המדינה משתתפת בעניין זה.

אם באמת עשינו את העסקה וניתן לנכות הוצאות המימון, אזי:

יש הוצאת מימון של 140, המותרת בניכוי (זוהי השאלה המעניינת – אנו מניחים כעת שהיא מותרת בניכוי מההכנסה העסקית).

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | חייב | פטור |
| הכנסה מעסק | 1000 |  |
| הכנה מאג"ח |  | 120 |
| הוצאות מימון | (140) |  |
| **סך הכנסה:** | 860 |  |
| **הכנסה לאחר מס 50%** | 430 |  |
| **סך הכל:** | 550 |

סה"כ נותר: **550 =** 430 – 140 – 120 + 1000

תופעה זו נקראת **מס שלילי**: האפשרות להוציא הוצאות ולנכותם מהכנסה חייבת בשיעורי מס גבוהים מחד; ולהפיק מהם הכנסות פטורות מאידך. זה מקטין חבות המס.

**דגן מציגה עמדה רדיקאלית ביחס לאח"א גולדשטיין:** תכנון מס כגון זה, לגיטימי - אדם קונה הפסד ובכך משלם למי שצבר את ההפסד, ומנצל את ההפסד לצרכיו, לקיזוזו.

זה בסדר – המדינה התכוונה בכל מקרה לממן את ההפסד הזה (מעודדת השתלטות על חברות מפסידות).

כשמישהו נכנס מראש לעסקה ויודע שהוא יכול להרוויח או להפסיד – לפי רשויות המס ההפסד לא יוכר, הרי – ולכן יש תמריץ שלילי. דגן חולקת – צ"ל שכשמישהו נכנס לעסקה, הוא ידע שהוא יכול גם "למכור את ההפסד".

**דגן שואלת**: האם אנו רוצים ליצור הטיה, של תמריץ שלילי להשקיע, בשל אי ההכרה בקיזוז הפסדים?

מדיניות המס מעודדת השקעות בטוחות, סולידיות, בלי להיכנס למקומות של הפסד.

**נורמטיבית - האם הפקודה מאפשרת "מס שלילי"?**

שני סעיפים מגבילים זאת:  ***ס' 18(ג) לפק'***  +  ***ס' 28 לפק'*** – ס' קיזוז ההפסדים.

 ***1. ס' 18(ג) לפק'***

לפי הרישא, לא נוכל לנכות את כל ה- 140 מה- 1000, נוכל לנכותם רק כנגד הרווח של 120 ₪ 🡨 זו לא השקעה טובה, זהו סתם הפסד.

אולם, ניתן להתחמק מהרישא:

אנו בוחנים האם זו השקעה פסיבית או שמא זו השקעה אקטיבית (כהשקעה בעסק אחר) - **האם זו עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי?** לא ברור מאליו שההפסד מותר בקיזוז או לא.

**🡨 הרישא של  *ס' 18(ג) לפק'*  - זה יהיה הכלל רק במקרים בהם ברור שההלוואה נלקחה לצורך השקעה ספציפית זו, של ה-120.**

**יש קושי לעקוב אחר הכסף: לדעת האם הלוואה X מימנה את השקעה Y או את פעילות Z.** ייתכן מצב בו עסק לוקח הלוואות רבות, המממנות גם השקעה זו וגם פעילויות אחרות, ומאידך הוא משקיע גם באג"ח פטורים.

**מה קורה כאשר לא ברור שההלוואה נלקחה לצורך ההכנסה המועדפת?**

 ***ס' 18(ג) לפק'***  - מציע פיתרון ספציפי לבעיית העקיבה (בסיפא):

**אם לא נצליח לייחס את ההוצאה להכנסה מועדפת, ינוכה חלק יחסי מההוצאות: יחס ההכנסה המועדפת לכלל ההכנסה.**

בדוג' שלנו, ההכנסה המועדפת היא 120. כלל ההכנסה היא 1120. אזי היחס - 120/1120 הוא מה שנתיר לנכות, כשאנו לא יכולים ליחס את ה-140 להכנסה ישירה. נתיר חלק זה רק מול ה-120, ואילו את השאר נתיר כנגד ההכנסה הרגילה.

|  |  |
| --- | --- |
| הוצאה שלא תנוכה | (120/1120)\*140 =  |
| מה שינוכה מההכנסה הרגילה | (1000/1120)\*140 = 125 |

הסבר טבלאי:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **חשבון המס** | חייב | פטור |  | **חשבון מזומנים** |
| הכנסה מעסק | 1000 |  |  | 1000 |
| הכנה מאג"ח |  | 120 |  | 120 |
| הוצאות מימון | (125) | (15) |  | (140) |
| **סך הכנסה:** | 875 |  |  | (437.5) |
| **הכנסה לאחר מס 50%** | 437.5 |  |  | **542.5** |

משמע, הופחתה ההכנסה החייבת והופחתה חבות המס 🡨 **542.5 ₪, הוא הנטו, מראה שיש לנו מס שלילי.**

**מנגנון היחוס 'האטרקטיבי', אינו עושה עבודתו נאמנה.** משתלם, כשאי אפשר לעקוב אחרי הכסף, חבות המס בכל זאת ירדה.

**שים לב**: הס' כלל לא יחול, אם מה שעשינו לא היה יצירת הכנסה פטורה ממס, אלא השקעה המייצרת לנו ניכוי מיידי. דנו בכך בשיעורים קודמים: ניכוי מיידי להשקעה הונית בנכס שקול לפטור ממס על התשואה מההשקעה בנכס (ניתן להגיע לכך גם בהשקעה בפיתוח, השקעה עם פחת מואץ, השקעה בנפט, בקולנוע....) -

כל הדוגמאות הללו לא יפלו ל ***ס' 18(ג) לפק'*** : זו לא הכנסה מועדפת, פטורה ממס – היא רק 'שקולה' להשקעה מועדפת.

לכן נראה שחלק גדול מתכנוני המס הולך באמת להשקעה בנכסים ששיעור הניכוי שלהם גבוה, לאו דווקא שהתשואה עליהם פטורה.

**פטור ממס, או ניכוי מיידי – מה עדיף?**

בתנאים מסויימים - יש כאן שקילות.

 ***ס' 18(ג) לפק'***  קובע כי יחולו הוראות מיוחדות לניכוי הוצאות מימון כשהושקעה השקעה מועדפת – כזו ששיעור המס עליה נמוכים או פטורים. אך אם יש ניכוי מיידי, ***ס' 18(ג)*** לא חל ולכן הכנסות אלה שהן שקולות תהיינה פטורות ממש.

אפיק שלא נופל ל***ס' 18(ג)***, שלא יוצר הכנסה מועדפת, כניכוי מיידי על השקעה, מאפשר התחמקות גדולה יותר ממס.

הוצאות מימון הן חלק מההשקעה – הן מצטרפות למחיר המקורי של הנכס. אם כולו מופחת מיד – אז הוא לא קיים ממש.

 ***2. ס' 28 לפק'*  - הפסדים פירותיים.**

לאחר שקבענו מהי הכנסת הנישום, ומהם הניכויים המותרים. יתכן שנוצר הפסד (הפסד נוצר רק כתוצאה מהפחתת \ ניכוי הוצאות מותרות, מההכנסות שהן שימשו בייצורן, אם לא עברנו את שלב ההכנסה ומהותה, וההוצאה ומהותה המוכרת בניכוי – בייצור הכנסה, בשנת המס).

**הפסד פירותי – רק אם סכום ההוצאה המוכרת עולה על סכום ההכנסה.**

הוצאות הוניות לא נכנסות לחישוב, אלא בדרך של פחת או בניכוי מיידי המותר בהוראה ספציפית (באופן כללי - בהוצאות הוניות לא מתחשבים: מוסיפים אותם למחיר המקורי של הנכס).

הפסד הוני - נכיר בו רק אם המחיר המקורי של הנכס עולה על התמורה (אם מימשתי את הנכס, ובעת המימוש, יתרת המחיר המקורי עלתה על התמורה). הפסד הוני מחושב בנפרד מהחישוב השנתי של הכנסה חייבת והפסד פירותי. כללי הקיזוז שונים: סע' 92 חל עליהם.

לאחר שהסקנו כי יש הפסד פירותי, השאלה היא מה לעשות עימו: האם מותר לקזז את ההפסד כנגד הכנסות אחרות באותה השנה (או בשנים אחרות,  ***ס' 28(ב) לפק'***  – נדון בו בהמשך).

**דוג'**: עסק שההוצאות המותרות בו עלו על ההכנסות: שכירות, חשמל גז מים, מלאי, ולא מכרנו. ההכנסה היא 1000 ₪, והוצאות מוכרות הן 2000 ₪ - נוצר הפסד מעסק של 1000 ₪.

לא ניתן לדרוש מפקיד השומה כסף בחזרה ( מס שלילי). אולם ע"פ  ***ס' 28 לפק'***  בהנחה שיש הכנסה אחרת (שלא מעסק זה) – משכורת, שכ"ד, דמי ניהול, רווחי הון באותה השנה – לקזז את ההפסד מההכנסה החייבת.

 ***ס' 28(א) לפק'***  - נפחית הכנסה חייבת ממקורות אחרים באותה שנה (למשל מ- 5000 ל- 4000).

**אם אין הכנסה נוספת:**

 ***ס' 28(ב) לפק'***  - ניתן לשמור הפסד ולקזזו בשנה הבאה, אך רק פעם אחת ורק כנגד הכנסות מעסק או משלח יד או רווח הון בעסק או משלח יד.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | **הפסד מ-** | **מותר בקיזוז כנגד** |
| **באותה השנה – 28(א')** | **עסק או משלח-יד** | **כל מקור, לרבות רווחי הון.** |
| **בשנים עתידיות – 28(ב')** | **עסק או משלח יד (לרבות רווח הון בעסק או משלח יד)** |

***הלכת לה-נסיונאל****:*

**לא חייבים לקזז את ההפסד כנגד רווח ההון שהוא הכנסה מועדפת (מס מופחת)**. רוצים לעודד השקעות הון ולא לעוות את שיקולי המחוקק שנתן הכנסה מועדפת על נושאים מסויימים. כלומר, מותר להעביר את הקיזוז לשנה הבאה אם נותרו באותה השנה רק רווחי הון.

פרופ' **אדרעי:** עושה אנלוגיה לס' 28(ח) – הפסד (פסיבי) מהשכרת בניין. לטענתו בתוך כל מקור, ניתן לקזז כנגד ההכנסות הפסד פנים מקורותי. זוהי שאלה של רוח החוק: האם יש לעשות אנלוגיה או שמדובר בהסדר שלילי מצמצם.

פרופ' **גליקסברג**: לפי נוסחת הייג-סימונס, היינו צריכים להתיר קיזוז הפסדים תמיד - כל הפסד, מכל מקור. כל מה שאינו צריכה ואינו תוספת לעושר ראוי שיהיה מותר לפי הייג סימונס.

כל הפסד מפחית את יכולת הנישום לשלם, הוא ירידה במצבת הנכסים - הפק' אינה מתירה קיזוז של כל הפסד.

גליקסברג מבחין בין קיזוז באותה שנה לקיזוז בין שנים שונות: יש לו עיסוק מורכב בקיזוז בין שנים שונות, המגבלה על קיזוז הפסדים היא כלי במלחמה בתכנוני מס – מדוע הפסדים פסיביים הם אלו שקיזוזם מוגבל?

**הדיון הוא על הקשר בין הכנסות והפסדים פסיביים, למקלטי מס ותכנוני מס:**

יש נוסחה של תכנון מס: הכנסה חייבת, שההוצאות בגינה מוגברות. הכנסה שחייבת בשיעור מס מלא, אך מקוזזת במלואה ע"י הוצאות המימון והפחת. אין פה שיעור מס נמוך על הכנסות מועדפות אלא ניכוי מוגזם של הוצאות. אין פה הוצאה מוכרת והכנסות פטורות, אלא הכנסה חייבת והוצאות מופרזות.

יש נוחות מסויימת לפעילות פסיבית (חתימה על ניירות). לכן מתכנני מס מעדיפים זאת - מייצרים הכנסה חייבת, שההוצאות בגינה מוגברות ( יותר מההוצאות הנדרשות). ההכנסות יקוזזו במלואן ע"י הוצאות מימון ופחת.

**דוג'**: רכישת נכס שמומן ע"י הלוואה - את החזר הקרן והריבית מממן הנישום ע"י השכרת נכס הוני, ע"י דמי שכירות בלבד. מבחינת כלכלית ההכנסה היא 0, אולם נוצרה עדיפות מיסויית:

בשנים הראשונות מחזירים יותר מהריבית, ופחות מהקרן. בשנה השניה, קרן ההלואה פוחתת, ולכן משלמים פחות ריבית. תשלומי הקרן הולכים וגדלים.

**הדגמה**: פלוני לווה 4000 קרן הלוואה עומדת, בריבית של 8%. ההלוואה מוחזרת בחמישה תשלומים שנתיים שווים של 1000. הרכב התשלומים:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| שנה | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 |
| ריבית | 320 | 260 | 210 | 140 | 70 |
| קרן (החלק המשלים ל-1000) | 680 | 740 | 790 | 860 | 930 |

זו עסקה כלכלית הגיונית: שכירות של 1000, החזר הלוואה של 1000. עומדים על 0 – שויון מבחינה כלכלית. אך מיסויית זה מורכב יותר:

נניח שפלוני רכש בניין, יש לו פחת במשך 5 שנים ע"י פחת בשיטת הקו הישר. הוא מקבל שכירות של 1000 לשנה. בסיטואציה זו, מדי שנה יש שכירות של 1000, הוצאה שנתית של 1000, ופחת של 800. חישוב ההכנסות:

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| שנה | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | סה"כ |
| דמי שכירות | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 1000 | 5000 |
| פחת | 800 | 800 | 800 | 800 | 800 | 4000 |
| הוצאות ריבית | 320 | 260 | 210 | 140 | 70 | 1000 |
| הכנסה\הפסד | (120) | (60) | (10) | 60 | 130 | -- |

יוצא, שבאותה שנה, למרות שכלכלית אנו על 0, נוצרו הפסדים לצרכי מס של 120. בשנה השניה - הפסד 60. בשנה השלישית - הפסד 10.

🡨 נוצרו הפסדים בשנים הראשונות בעקבות ניכוי הפחת והוצאות הריבית.

פחת מותר בניכוי – 800 בשנה, 4000 סה"כ וכן הוצאות ריבית המותרות בניכוי (שהולכות וקטנות עם השנים).

נכוי הפסדים בשנים הראשונות מרווחי אותן שנים משמעותו דחיית תשלום המס לשנים הבאות - **מס נדחה הוא מס נחסך!!** נוצרו הפסדים שניתן לנכותם. אם נוכל לקזזם מהכנסות אחרות בשנים הללו, הן יגנו על הכנסות האחרות הללו מפני המס.

**מחביאים חלק מההכנסות החייבות במקלט של קיזוז מס.**

**האם ההפסד מותר בקיזוז?**

האם את ההפסד שנוצר בשנים הראשונות (120, 60 ו-10, בדוג') ניתן לנכות מהכנסה מעסק אחר (באותן שנים)?

גליקסברג טוען שקל מאוד ליצור הכנסות פאסיביות שכאלה, ע"י חתימה על ניירות. אם לא נתיר הפסדים אלה בקיזוז, מקלט המס לא יעבוד.

**האם יש טעם להגביל את קיזוז ההפסדים, לשם מלחמה בתכנוני המס?**

דגן: ההבחנה בין עסק ללא עסק היא בעייתית. הפיתרון של מתכנני המס – להפוך את השכרת הדירות לעסק וכך לאפשר קיזוז הפסדים מעסקים אחרים של הנישום. לרכוש דירות כחלק מעסק ממש.

יתכן ויש לתקן את ניכויי הפחת והריבית כך שיהיו ריאליים – פחת שאינו בקו ישר, או שנתיר את הכל?

יהיו שיטענו, כי זהו לא הכלי היעיל ביותר אך יש לו השפעה מסויימת על תכנוני המס, שכן קשה לאנשים להקים עסק. אולם – אנו פוגעים בנישומים, שמפסידים כסף, ללא שהיה להם מניע תכנוני.

גליקסברג: נגביל קיזוז הפסדים כדי למנוע תכנוני מס.

ננסה לפרש את הסעיף ע"י בחינת מטרת החקיקה - המינוח עסקי/פסיבי לא מקדם אותנו הרבה. אין שום דבר באופי פסיבי של הפסד, כשלעצמו, המצדיק את הגבלת הקיזוז שלו: גם הפסד פסיבי פוגע ביכולת לשלם. אך **אם המטרה היא אנטי תכנונית, אזי בהגבלת קיזוז ההפסדים, כשאנו מתירים בניכוי רק הפסד אקטיבי, יש לפרש את המונח 'עסקי' ב *ס' 28 לפק'*  כפעילות שאיננה פעילות של תכנון מס.**

**התוצאות תהיינה שונות מהדיכוטומיה בין עסקי לפאסיבי במבחנים הרגילים של פ"ד מזרחי.**

פס"ד שמהווה דוג' לדיון פרשני בלשון החקיקתית: האם 'עסק אקראי בעל אופי מסחרי' הוא עסק או משלח יד לצורך ס' 28?

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| פס"ד אח"א גולדשטיין – | חברות אחיות - א' הפסידה 1000 וב' הרוויחה 1200. בשנה הבאה, א' גררה הפסד וב' העבירה לה 1000 כדמי ניהול. לב' נוצרה הוצאה של 1000 המפחיתה ההכנסה החייבת ל- 200.לא' יש הכנסה של 1000. האם יותר קיזוז הפסד 1000 מהשנה הקודמת כנגד ההכנסה? שכן אז תעמוד על מאזן של 0 מבחינה מיסויית.מוסכם שההפסד הוא מעסק. | האם הכנסת דמי הניהול היא הכנסה מעסק?פסיקה: **מדובר עובדתית בהכנסה מעסק – ולכן אין מחלוקת שאפשר לקזז.**באוביטר – גם אם זו לא הכנסה מעסק, הרי שזוהי הכנסה מעסק אקראי בעל אופי מסחרי שגם הוא אכן עסק כמשמעו בס' 28(ב).לעניין ההכנסה מעסק אקראי בעל אופי מסחרי – היא מוכרת כהכנסה מעסק.**האם הפסד מעסק אקראי מותר בקיזוז**?השאלה לא עלתה אפילו לא באוביטר: "קיזוז הפסדים והכנסות מעסק אקראי בעל אופי מסחרי עולים בקנה אחד עם מגמה זו"..**. נקבע, שגם הפסד מעסק אקראי הוא בר-קיזוז**. |

לצורך פרשנות המונח ב ***ס' 28 לפק'*** , נפנה לתכלית הסעיף:

1. שיקולי יעילות – רעיון הצדק, של הייג-סימונס, חל לא רק על הפסד מעסק אקראי, אלא על כל מקור. **הדדיות בין מיסוי הכנסה לבין קיזוז הפסד – מדוע רק כנגד עסק ולא ממקורות אחרים שבס' 2?**
2. אין כאן קיזוז מין שבאינו מינו. גם עסק אקראי בעל אופי מסחרי הוא מתמשך ומהווה עסק לכל דבר.

ביהמ"ש דן בפוטנציאל המניפולטיבי, תכנוני, של קיזוז הפסדים ממקורות לא עסקיים. **ואומר שעסק אקראי דורש יותר מאשר חתימות על נייר, הוא לא פאסיבי.**

לעומת זאת, בעסקת אקראי בעלת אופי מסחרי, יש פוטנציאל להעלמת מס – משהו שאדם עושה, אף אחד לא שומע ויודע; יותר קל לסווג אותה לפי רצונו של הנישום. אם ירוויח – כהונית, אם יפסיד – כפירותית.

סיכום: בעיקרון היו צריכים להתיר קיזוז הפסדים מלא. מה שמפריע הוא מניפלציות: מקרי Arbitrage, מס שלילי. האופי התכנוני מסוכן 🡨 לא נתיר קיזוזי הפסדים בצורה רחבה עקב זאת.

דגן: באוסרנו קיזוז הפסדים – אנו מתייחסים למניפולציה ולא לאופי הפסיבי. לכן ראוי לשאול על מטרת העסקה – האם היא תכנונית, לצורך רווחי מס, או לא. אם מטרת המחוקק בס' 28(ב) היא הקטנת המניפולציות, יש לפרש את הסעיף בהתאם. בעניין גולדשטיין – ההפסד שנוצר הוא אמיתי ולא תכנון. לכן הקיזוז הוא לגיטימי. תכנון המס כאן הוא רק לצורך שימוש בהפסד הלגיטימי.

**🡨 לא נרצה להתיר שימוש בהפסד שאינו לגיטימי, הפסד שנוצר רק כדי להפחית את חבות המס.**

**לסיכום**: נגדיר את הלכת אח"א גולדשטיין - כשביה"מ דיבר על עסק אקראי הוא התכוון לעסק מתוכנן של החב', שאינו עסקה העיקרי, אלא עסק משני מתמשך. גם עסק אקראי הוא לגיטימי לצורכי קיזוז הפסדים: לא נחשוד בו שהוא תכנוני.

**כשמדובר בעסק אקראי, רגעי, רנדומאלי לגמרי, שיוצר הפסד – יש מקום לחשוד בו שהוא תכנוני ולא לגיטימי.**

**מדוע ס' 28 - מגביל קיזוז הפסדים?**

3 שיקולים, של אדרעי, גליקסברג:

1. **צדק חלוקתי – Equity** – האם יש מקום להגביל קיזוז הפסדים פסיביים? אין סיבה להגביל קיזוז הפסדים כי עקרונית לא משנה מה מקור ההפסד, נוסחת הייג-סימונס אומרת שהפסד הוא הפסד הוא הפסד. נגרע כסף, מהחיסכון, ממצבת הנכסים, מהרווחים ההוניים והצריכה.
2. **שיקולי יעילות** – לא צריך להבחין בהכרח בין הפסד אקטיבי לפסיבי. בשיטתנו אין אינטרס, בהיעדר שיקולים מיוחדים, לעודד את הנישומים לא לפעילות אקטיבית ולא לפאסיבית. אנו רוצים לשמור על **ניטרליות בהיעדר שיקולים מיוחדים.**

בכל מקרה, מדובר בתמריץ שלילי להשקעה פאסיבית ולא תמריץ חיובי להשקעה אקטיבית (כדוג' הוראת חוק המעודדת לכך). בהטייה נגד העסקה הפאסיבית נפגעה האדישות, למרות שכלכלית זו עסקה שיחסנו אדיש אליה - כך שזהו לא השיקול.

1. לפי גליקסברג: **שיקול של מניעת תכנוני מס** - העוסקים במקלטי-מס נוטים להשקעות פאסיביות שהן "חתימה על נייר בלבד", להבדיל מעשייה ובנייה בהשקעה אקטיבית כגון הקמת מפעל בעיירת פיתוח, של עידוד והקלות מס. לכן ההגבלה – הפסדים פאסיביים מקושרים יותר למקלטי מס.

ואם זה נכון – זו צריכה להיות משמעות הסיווג בין פאסיבי לאקטיבי בס' 28 – הדגש לא צריך להיות על הלכת מזרחי, אלא יש לבדוק את העסקה לגופה: אם זו עסקת ניירת של הפחתת מס או עסקה לגיטימית.

בפס"ד **אח"א גולדשטיין -** השאלה: האם הפסד מעסקת אקראי בעל אופי מסחרי ניתן לקיזוז? ההתלבטות היא פרשנית. שהרי, כשמדובר בעסקה פאסיבית לחלוטין, אין מקום פרשני לבוא ולומר 'זה פאסיבי אך למטרה לגיטימית שאינה תכנון מס', בשל המגבלה הלשונית.

כשמדובר בעסקה מעומעמת שכזו, יש מקום להשתמש ב***הלכת חצור***: להגיד שעסק כולל עסקת אקראי בעל אופי מסחרי, ואפשר גם ההיפך.

**דגן**: האוביטר שם לא התכוון למה שרצתה המרצה. השופט לוין שם הבחין בין **עסק** אקראי (שהוא דבר אחר, ואז אין בעיה) לבין **עסקת** אקראי (למרות שזה היינו הך לדעתנו).

**אולם**, צריכים להכריע ע"פ מטרת ס' 28 – אם המטרה היא הגבלת קיזוז הפסדים שקשורים במקלטי מס, השאלה צ"ל **האם ההפסד באח"א גולדשטיין נוצר בתכנון מס או לא?** אם זהו מקלט מס, לא נכיר בו – היינו, עסק אקראי שכזה לא יכלל בגדר ההפסדים המותרים בקיזוז לפי ס' 28.

נפסק באח"א גולדשטיין: ההפסד נוצר מפעילות עסקית תמת-לב (להבדיל מההכנסה, בה היה משהו תכנוני מאד).

**דגן**: אין ל'עסק' תכונות ייחודיות שמצדיקות טיפול מיסויי שונה לכל רוחב דיני המסים. בכל סוגיה וסוגיה יש לטפל לפי מטרות אותה הסוגיה.

**המיסוי בעידן הגלובלי**

**הקדמה: רעיונות בקורס**

בקורס עקבנו אחר 3 נושאים:

1. **המס כבחירה חברתית** – רעיון עיקרי בקורס: דגש רב לעובדה שהמס האידיאלי, אם קיים בכלל, לא ניתן כתורה מסיני. כל מעשה חקיקה, מכשיר חברתי - הוא לבחירת החברה ובחירה זו משפיעה על חלוקת המשאבים בחברה והחלטות הנישומים בחייהם הפרטיים.

רעיון זה עמד בכל נושא שעמדנו עליו:

* + מס על בסיס הנאה, או על יכולת לשלם.
	+ מיסוי בשל רעיון חוזי או בשל שירותים שקיבלנו (גישת ההנאה) או בשל הרעיון של אדם כחלק ממדינה ולכן הוא צריך לשלם בנשיאה שוויונית בנטל (השתייכות).
	+ בחירת בסיס המס – תורת מקור או בסיס מס כולל – זו בחירה חברתית שיש לה השלכות רבות.
	+ מגבלות גישת בסיס המס הכולל - המתמקדת באטריביוטים כלכליים ולא במצב בריאות, הנאות פסיכולוגיות ואורח חיים.
	+ ההחלטה לא למסות הכנסה זקופה – בחירה חברתית בעלת השלכות חברתיות של הטייה לטובת בעלי הנכסים שמהם יש הכנסה זקופה – שווי השימוש בדירת מגורים, ביאכטה, במגרש גולף – כל ההטיות אלה עובדות לטובת בעלי הממון.
	+ אי מיסוי הכנסה זקופה משירותים - בחירה חברתית עם השלכות חברתיות. הנושא פועל רנדומלית ללא תוצאות חלוקתיות מיוחדות. לדוג' עקרות בית נשואות עם ילדים, המספקות שירותים ברמה והיקף עצומים, ומאידך יש את העניין של אדם עשיר ואדם עני שיש להם הכנסות זקופות.
	+ דרישת המימוש - בחירה מודעת שלא למסות נכס עד למועד המימוש. לדבר זה השפעה כבחירה חברתית – מי שיש לו נכסים נהנה מכך רבות. זו בחירה בעלת תוצאות חלוקתיות קריטיות. אם היינו ממסים הכנסה עם עליית ערך הנכסים ולא רק במועד המימוש, היינו ממסים יותר את בעלי הנכסים.
	+ פרק ההוצאות - ראינו טביעת אצבע של בחירה חברתית: הבחירה להתיר בניכוי רק הוצ' בייצור הכנסה, למשל, ולא הוצאות בריאות. עצם ההגדרה של הוצאות בייצור הכנסה (מה מהווה הוצאות בייצור הכנסה) הממעטת הוצאות אחרות שאיננו רואים בהן הוצאות בייצור הכנסה היא בחירה חברתית.
	+ ההכרה בפחת והוצאות בכלל, על הון אנושי: זוהי בחירה.
	+ הבחירה למסות על הכנסה מיגיעה אישית.
	+ הבחירה להעניק פטורים למוסדות ציבור. הדרך בה בחרנו לעודד וכו'.

כל אלה בחירות חברתיות, שהן תוצאה של מו"מ קשה שמתנהל וצריך להתנהל ברקע דיני המס. אסור להגיד 'ככה זה', יש להגיע ל'למה זה'.

1. **רעיון הניטראליות (יעילות כלכלית) -** המס בעיקרון גורע מהיעילות הכלכלית של הפעילות במשק בגלל שהוא תוקע טריז בין ההיצע לביקוש. מקובל לטעון שגביית המיסים היא בגלל שיש פעולות שיעיל לבצען באופן קולקטיבי והגבייה היא הדרך לממן פעילויות אלה. יש ויכוח על היקף הפעולות הנצרכות למימון, אך זו לא הנקודה.

**רעיון הניטראליות - אם המס לא רק תוקע טריז בין היצע לביקוש, אלא גם מעוות ההיצע והביקוש, גורם לנישומים לעשות X במקום Y, אז הנזק הכלכלי שהמס גורם מתעצם עד כדי אי הצדקתו.**

\* התפישה היא שהשוק יווסת עצמו באופן היעיל ביותר, לכן ניזהר בניטראליות ובהשפעה על הנישומים.

פעמים רבות, הניסיון לגלות ניטראליות של מס ומהי ההחלטה הניטראלית, הוא ניסיון מלמד:

* ראינו זאת בשאלת קיזוז ההפסדים – 50% להרוויח 1000, 50% להפסיד 1000 – האם לקזז או למסות (קיזוז בהון סיכון)?
* לא למסות הכנסה זקופה משירותים, זו מדיניות לא ניטראלית: אדם יעדיף לספק לעצמו שירותים, למרות שבהיעדר מס-הכנסה כלל, אולי היה בוחר אחרת – לשכור סייד וצבע ולא לעשות "בנה ביתך".
* דרישת המימוש: יוצרת הטייה להחזקת נכסים לטווח ארוך (פוגעת בניטראליות).

הניטראליות מתמקדת בקריטריון האחד - **יעילות כלכלית** ומתעלמת משורת קריטריונים אחרים: הכנסה זקופה משירותים ומנכסים, למשל – לעיתים למסותם יעלה לנו הרבה מבחינה אדמינ', ניצור קומודיפיקציה (מסחור) ביחסים פרטיים-אישיים (פגיעה באוטונומיה) בפעולות יומיומיות עד כדי בדיקת "שירות ארוחת הבוקר והסנדוויץ'" וכן יהיה אי-מיסוי רנדומלי באוכלוסיה.

לכן, ההחלטה הניטראלית למיסוי הכנסה זקופה, בעייתית (מיסוי זמן פנוי וכו'). יש סיבות לפסול אותה (חברתיות ואחרות).

הניטראליות היא מקסם שווא פעמים רבות, היא נק' מוצא לצרכי השוואה, אך בזה היא מסתכמת:

1. היא איננה בהכרח אופטימלית היא בסה"כ מנציחה מצב קיים – שימור סטטוס קוו.
2. לעיתים, המצב לכתחילה מעוות. הבמה עקומה, ולכן הלבשת מס ניטראלי על במה עקומה, יש בה כדי להקצין את העיוות.

למשל: מס פרוגרסיבי אמיתי אינו ניטראלי, הוא מספק תמריץ שלילי להפקת הכנסות גבוהות (לכן אנשים ממהרים להוציא הוצאות שמותרות בניכוי): "כל שקל שהרווחתי, רק 66% יהיו שלי!"

אך שיטה זו, למרות היותה לא ניטראלית, טובה לסגירת הפערים בחברה. מיסוי ניטראלי, של כולם באותו אופן, אינו צועד יד ביד עם שוויון מהותי.

\* זו בעיה דומה ל'תקציב הטבות המס', למשל: הבעיה בו היא הגבלת שק"ד. הוא מבחין בין מה 'שנורמאלי' למה ש'לא-נורמאלי'. יש דברים שנדונים כל שנה מחדש, ויש כאלה שלא – לבוא להגיד "זה ניטראלי, זה נורמאלי", יוצר מצג שווא של עוצמה ונכונות – שלא צריך לדון בכך ואין בעיות בכלל.

ב**פס"ד** **א"ז** (הפקיד בת"א) ראינו ההבחנה בין חלק אינטגרלי ממנגנון יצור ההכנסה, לבין חלק שאינו כזה.

עצם ההחלטה לראות במשהו חלק מיצור ההכנסה – שכר המזכירה או שכר המטפלת בבית, יש בה הכרעה חברתית. להגיד "זה ניטראלי" וזה לא, יש בכך משהו מעגלי, המניח את המבוקש.

הדברים הללו סותמים את הגולל על דיון – אין כמעט נושאים פתוחים לדיון בהקשר זה.

1. **התוצאות בעולם** - בעיני **דגן**, כמשפטנים העוסקים במיסוי, בנוסף לרעיונות התיאורטיים, חשוב לנו לראות גם את התוצאות המעשיות של מנגנוני המיסוי (ההחלטות שקיבלנו).

הנושא הראשון: נושא פענוח העסקה – ניסינו לראות, כיצד דיני המיסים בוחנים מתוך שלל צבעי ההסוואה שהצדדים עוטים לעסקה, את האמת: 'מה היה שם – מה העסקה'.

מה זה לתת שיקים דחויים לחברה בבעלותי, ואז לקבל מזומן עליהם – מה המהות? לדוג' בעסקת בארטר – איך נמסה? הוצאות והכנסות רעיונית – מה עליהם? איך פירקנו עסקה מורכבת לעסקאות קטנות.

הדוקטרינות מראות את האמת 'ללא רעשי רקע': יש כאן הלוואה ולא מוסתה הריבית שקיבלת.

יש לבדוק האם יש לנו מצב של 'לא עשינו עסק', של 'מתנות הדדיות', או עסקת בארטר המתחמקת ממס.

יש לבדוק עסקה אקטיבית מול עסקה פאסיבית – אנשים אוהבים לצבוע עסקאות באקטיביות כשהם מפסידים, מוסד ציבורי ינסה לצבוע עסקאות כפאסיביות – לצבור את הרווחים כדיבידנד, אם יש לי רווחים גבוהים, ארצה לצבוע את הנושא בצבע הוני פאסיבי.

הכנסה מחו"ל: "חברה נשלטת זרה" – אולי ינסו לצבוע זאת בצבע החריגים שבפקודה.

משחק הסיווגים במלכ"רים.

כמו"כ דנו ב'תכנון מס באמצעות דחיית מס'. הניסיון להפוך עסקאות אקטיביות להוניות כדי לדחות את מועד המיסוי למועד המימוש, והניסיון ההפוך לסווג הוצאות הוניות כפירותיות ע"מ להקדים את ההוצאה ולדחות את ההכנסה ואת מיסויה (ועוד למסות אחרי כן את הרווח כהוני).

שיטת מס אפקטיבית לא תאפשר משחקים אלה: היא תעמוד על מיסוי בעת הנכונה, היא תחשוף את עסקת הבארטר והחליפין, תדע לזהות הלוואה של חברה לבעהמ"נ כשבעל החברה נותן לה שיקים דחויים.

**ס' 28 לא יתיר לקזז הפסדים אם הם נובעים ממקלטי מס; יש לנו את הנורמה האנטי-תכנונית של סע' 86.**

**גלובליזציה**

תחום זה עשוי לשנות את הפרפסקטיבה שלנו במסים: נישומים, רשויות, בתי משפט, קבוצות לוביסטיות, תקשורת – כולם שחקנים מקומיים, כולם תחת מטריה נורמטיבית אחת: מחוקק אחד, כל יכול, שקובע כללים והוא שקובע כללי המשחק. ניתן להשפיע עליו, לעבוד עליו, להתחמק ממנו, אך המשחק הוא קבוע: צד מול צד.

הגלובליזציה, פתיחת גבולות המדינה, גם ליציאה וגם לכניסה של סחורות, הון ושירותים, טורפת את הקלפים בהקשר זה. הריבון שלנו, הוא אחד מתוך 200 ריבונים. וישנם גם ארגונים בינ"ל – האו"ם, האיחוד האירופי, ה-WTO, ישנן קבוצות לוביסטיות בינ"ל – NGO's. המישור של עיסוקם משפיע דרמטית על הריבון שלנו.

הריבון בעבר היה כל יכול, ציפינו שיפעיל שק"ד המקדם יעילות וצדק, כיום בזירה הבינ"ל הריבון מתמודד מול גורמים אחרים, על אלמנטים שונים: על תושבים – איכותית וכמותית, השקעות, תקבולים ממסים.

יכולת הריבון לקדם מדיניות מסויימת, מוגבל בשל זאת. האסטרטגיות החקיקתיות מושמות במסגרת מאוד אגרסיבית– צריך לצפות תגובות פוטנציאליות של שחקנים אחרים בזירה, ולנהוג בטקטיקות שתואמות תחרות.

אי אפשר לעסוק בצדק, במדיניות אבסטרקטית, ביעילות-פנימית, לעיתים נוותר על מטרות חשובות מאוד, פשוט בשל העובדה שאי אפשר להרשות את קידום המטרות הללו לאור הנזק שיגרם.

שיעורי המס השונים על הון ועבודה - גם אם אנו 'חברתיים', לא נרשה לעצמנו לגבות אותם שיעורי מס על הון ועבודה בלי לגרום לנזק משמעותי לכולנו (ביחס למדינה אחרת). מה שעשוי לקרות, הוא בריחת משקיעים: נטיל מס, נרוויח שנה אחת, אבל בשנה הבאה ההון יברח בלי לשוב.

**התחרות על השקעות:**

1. השקעות זרות.
2. השקעות תושבי ישראל.

**השקעות זרות**

המשק חי על השקעות, במדינות הפתוחות בשוק, זוהי תחרות קשה. מדינות מארחות, שמתחרות על השקעות, עושות זאת בצורה אגרסיבית: פטורים, סובסידיות, מענקים (כמו זה שניתן לאינטל). התחרות מתנהלת שנים בין מדינות מתפתחות-מארחות. ולא זאת בלבד: בשנים האחרונות, מעניין, גם מדינות מפותחות הצטרפו לתחרות – הפחיתו המס על הכנסות פסיביות דרמטית. שיעורי הניכוי במקור קטנו, שיעורי מס החברות קטנו – 0% ניכוי מס על ריבית בארה"ב. **זהו תוצר של תהליך הגלובליזציה.**

התחרות פועלת במס' אפיקים, ודורשת תחכום של שחקנים כגון החברות הרב-לאומיות וגם של מי שמנסה להבין את מה שמתרחש בשוק זה: *ברור לנו שחשוב לעודד השקעות הון. אך האם זה חכם להגיד "רק תבואו – לא נגבה מיסים. אין לנו עוד דרישות"? האם חכם לוותר על מסים לטובת השקעות הון?*

התפישה במדינות רבות: אל תגבו מסים, אך אל תתנו סובסידיות ובכל זאת תדרשו תשלום על מה שהם משתמשים בו: Benefit taxes ולא צמצום פערים וכו'.

**אולם, האינטואיציה בסיסית: אם לא תיתן להם, יהיה מישהו אחר שיתן להם.**

זוהי תחרות בין מדינות מארחות. **Intel** ספציפית, ישראל אירלנד והודו התחרו וכל אחת מהמדינות הציעה תנאי פטור מלא או חלקי ממס. אם אנו לא נציע פטור, מישהו אחר יציע אותו ואז הפסדנו פיתוח של השוק, את המס על המשכורות של העובדים, את המוחות שיברחו, את המוניטין של אינטל כמשפיע על זה של ישראל.

בכל זאת לעיתים כן נמסה משקיע זר:

**דוג'**: תושב ארה"ב שחייב במס על הכנסתו בכל העולם, כפי שגם תושבי ישראל חייבים: מס על בסיס פרסונלי. אותו תושב ארה"ב משלם 35% מס בארה"ב. אך ארה"ב מוכנה להכיר במס הישראלי כזיכוי כנגד המס האמריקאי.

אם תושב זה מפיק 1000 בישראל, והיא גובה ממנו 200 מס, הוא ישלם רק 150 לארה"ב: מס טנטטיבי 350 פחות 200 של זיכוי ממס-זר (המס הישראלי).

כל מס שאגבה, עד ה-350, לא ישנה לו (זה לא נכון לגמרי – יפנים, מעדיפים לשלם מס ליפן, פטריוטים). המשקיע הזר אדיש כך, למס שישלם בישראל. לא אכפת לו למי ישלם, כל עוד לא ישלם יותר מס. כשמדינת התושבות נותנת זיכוי, כדאי למדינה המארחת לגבות מס עד גובה הזיכוי. כשאין זיכוי, מומלץ שלא תעשה כן.

אך מדיניות זאת היא מסובכת יותר ממה שנראה – יש לנו משקיעים מכל רחבי העולם - לכן צריך לשאת ולתת עם כל מדינה, עם כל נישום – לתפור חליפה מתאימה לכל משקיע.

חשוב לזכור: ארה"ב לא תשמח כשנמסה רק את המשקיעים ממנה, ומשקיעים מצרפת לא. היא תבטל את הזיכוי אם תגלה זאת. לכן נדרש עוד יותר תחכום. ישנו **ס' 16א' לפק' מ"ה**, שמאפשר מו"מ אינדיבידואלי – אנו גובים "מכולם", אך מי שמבקש פטור משר האוצר, יש לו סמכות לתת פטור שכזה למי שלא מקבל זיכוי ממדינתו.

* מאז שבוטלו ב-1997 המגבלות על מטבע חוץ, אנו פתוחים להשקעות בחו"ל ומחו"ל. בשנים לפני 2003 ההשקעות בחו"ל היו דה-פקטו פטורות ממס. היו מקרים מסויימים שבהם הכנסות מעסק בחו"ל ומשלח יד בחו"ל, היו ממוסים, אך המס היה בעיקרו טריטוריאלי בלבד. מי שהשכיר דירה בטורונטו, לא שילם מס בישראל. גם מי שנפל לחריגים הצליח להתחמק בעזרת העברת העסק לשליטה בחו"ל: כינוס מועצות מנהלים בקפריסין, דאגו לקבל החלטות מהותיות בכבש המטוס.

ב-2003 עברה הרפורמה, ושינתה רבות, בפרט במיסוי בינ"ל. **השיטה הפכה מטריטוריאלית לפרסונלית**: לא רק הכנסות שהופקו בישראל, אלא כל הכנסה שהפיקו תושבי ישראל בכל העולם.

**שיטת מס פרסונאלית מתגברת על בעיית מקלטי המס. לא משנה מה שיעור המס, 30% או 40% - בכל מקרה המס הישראלי ישולם.**

במקרה כזה ההחלטה הופכת לכאורה ניטראלית: אותה החלטה שהייתה מתקבלת בהיעדר מס, כי לא משנה שיעור המס במדינה המארחת כי אם רק התמורה. וכאן, קמה בעיית **מיסוי כפל**. ולכן צריך להשתמש במנגנון של זיכוי מס זר. אך מנגנון זיכוי זה הוא רק אחד מאלה שעומדים כאפשרויות לפתרון. היו יכולים להתיר רק ניכוי ולא זיכוי של מס, כהוצאה. היו יכולים לא להתייחס לבעיה. היו יכולים להעניק פטור גורף.

**דגן:** הטכניקה לא חשובה, כפי שחשובה השאלה המהותית: עד כמה רוצים אנו לעודד השקעה של ישראלים בחו"ל. אם ניתן זיכוי, ישקיעו יותר בחו"ל. אם נמסה במיסוי כפל, יהיו פחות השקעות של ישראלים בחו"ל. הדברים קריטיים במובן של יחסים בינ"ל, במובן של שמירה על הון בישראל וכו'.

**תחרות על תושבים:**

הרפורמה טובה למגזר מתכנני המס - הרפורמה של 2003 היא מנגנון פרוץ, עם חורים רבים ביותר.

דגן – זה לא טוב, אנו צריכים הפחתת שיעור המס הכולל על תושבי המדינה. בדרך של הכרחת אנשים ללכת למתכנני מס, זה מרגיז מבחינה חלוקתית: רק חלק מהאנשים יכולים להרשות לעצמם תכנון מס בעזרת חברות בחו"ל ונציגויות זרות, וכן - אם רוצים לאפשר – שיאפשרו בריש גלי ובמודע.

**רק בעלי ההון יכולים להרשות לעצמם יעוץ של תכנון מס, רק חברות מוצלחות שיכולות להתמזג עם חברות רב לאומיות. בנוסף, חלק מהתושבים הם מוביליים בהרבה מאחרים. יש מגזרים של עשירים, מוכשרים, צעירים, שהם אלו שיצליחו:** פחות קשורים, אין להם רכוש ממשי רב, יש ביקוש לעשירים-מוכשרים-צעירים.

אכן,המדינות מחפשות: בעלי ההון, צעירים ומוכשרים, כי מערכות הביטוח הלאומי קורסות מזקנים, כי יש בעיה של בריחת מוחות (Brain Drain): מדינות מתפתחות משקיעות משאבים בטיפוח הטובים בבניהם, רק כדי לאבדם לטובת מדינות אחרות.

את תושבים אלו אנו לא רוצים לאבד – הם יתרון למדינתם, הם מניעים את הכלכלה ומחסנים אותה. איך נעשה זאת? שיעורי מס מופחתים, שירותים ציבוריים אטרקטיביים, שירותי חוק וסדר, מע' תקשורת מתקדמות, הכבדת מס על אלו שגם ככה ישארו בארץ כי הם לא יוכלו לנדוד (שכבות ביניים וחלשות) וצמצום שירותים ציבוריים/סוציאליים.

על מה נוותר בשביל לקבל את המוביליים?

האם אנו רוצים שתהיה מדינת רווחה? או שנשמור על רווחה מינימלית רק כדי שלא יהיו מהפכות ופרעות?

הגורמים המוביליים בחברה הם כוח חזק ביותר. אם עד היום דיברנו על פערים לאורך מצב סוציואקונומי, הרי שישנו פקטור משמעותי ביותר, יותר מהכוח הפוליטי-כלכלי של בעלי הון: **המוביליות**.

גורמים מוביליים בחברה לא צריכים לעשות דבר כדי שהמדינה תרצה לרצותם. הם רק צריכים להיות מוביליים, לא להתארגן ולא להפעיל לחץ פוליטי – למדינה אינטרס לשמור אותם אצלה. זה מעצב באופן דרמטי את מה שהמדינה מציעה: "בואו שבו אצלי ואני אחלק את מה שהרווחתם לשאר הציבור", זה לא רעיון כה מוצלח.

הבעיה אקוטית, והתחרות הגלובליזציונית בין מדינות מחסלת את מדינת הרווחה – אין לה עתיד בגלובליזציה. הפיתרון הוא ליצור הרמוניזציה: לאגד את כל המדינות בעולם, לשתף פעולה ע"מ למנוע מירוץ לתחתית. להכריח את כולם ע"מ לגבות שיעור מס כזה, שיממן את מדינת הרווחה אצל כולם. אך לא כולם מעוניינים ברווחה; מדינות רבות רוצות לנצל את יתרונן התחרותי והבעיות הגלובליות לא מעניינות אותן, הן עכשיו בפסגה מסויימת.

ומאידך, גם אם תהיה הרמוניזציה עם החזקים, שתכריח את כולם לגבות מס בשיעור מסויים ע"מ לממן מדינת רווחה, זה יפגע במדינות המתפתחות – אם לא ניתן למדינה חלשה להתחרות, היא לא תתפתח, ואז רק המדינות המפותחות תרווחנה מכך.

**דגן**: הרמוניזציה של מסים לא תהיה כי לא ניתן לכפות על המדינות המתפתחות לקבוע שיעורי מס גבוהים ולתת שירותים ציבוריים זהים לאלה שבמדינות המפותחות. כמו"כ, הפיקוח ברמה בינ"ל הוא בלתי אפשרי.

נסכם זאת: התלות אינה בשאלה האם זה מתאים או לא מתאים לשוק הבינ"ל, אלא באינטרסים אגואיסטיים של מדינות כלפי עצמן. הרצון למשוך תושבים, למשוך השקעות, ליצור רווחה בתוך המדינה. המסר למדינת ישראל: "עשו מה שטוב בשבילכם" – בררו מה האינטרס שלכם וקדמו אותו.

המסקנה שראוי שנשים לב אליה: לאור הגלובליזציה, כוח השיקולים החברתיים באיזון מדיניות-המיסוי בשיקולים גלובליים, נחלש. המדינה מוגבלת באמצעיה לקדם שוויון בחברה בהיותה מדינה בתחרות גלובלית.

יש גבול גם למה שריבון טוב שואף לעשות (כמו"כ לפעמים הוא שבוי ע"י קבוצות אינטרס שונות).

1. אלפרד ויתקון, שופט בית-המשפט העליון, היה מזוהה יותר מכל עם דיני המיסים והוא שהניח את היסודות המשפטיים בתחום זה בישראל. יעקב נאמן, פרופ' לדיני מיסים. דגן מציינת כי כיום אין בין שופטי העליון מומחה לדיני מיסים או כזה שרואה לעצמו ייעוד לקדם ולפתח את התחום. [↑](#footnote-ref-2)
2. **נק' המוצא** פה היא כי ההמרה נעשתה בשל העובדה שהארון אכן שווה 1000 ₪ שאלמלא כן לא הייתי נכנסת להמרה כלל. [↑](#footnote-ref-3)
3. הכנסה ממשלוח יד/שכר עבודה תלויה במעמד מול המשלם. [↑](#footnote-ref-4)
4. הקביעה על סיווגם של דברים שלגיטימי למכור אם לאו זוהי בחירה חברתית. [↑](#footnote-ref-5)
5. כאשר אני נותנת במתנה שמלה ממלאי החנות לבתי, זו מכירה ממלאי עסקי ויש לכך הנחיה ברורה בפקודה שממסים זאת. [↑](#footnote-ref-6)
6. **"אינני גורס שכל דבר שניתן לעובד (חוץ משכרו) ממילא יהא חייב במס בתור קצובה..."** [↑](#footnote-ref-7)
7. **"אני מקבל את המבחן, אותו קבע השופט כאשר שאל, אם ניתנו הבגדים כדי לציין את השתייכותו של העובד למוסד או למפעל מסויים וכדי להבטיח הופעה אחידה של העובדים, כמו במקרה של מדים, או אם ניתנו כדי לשמור על גופו ועל בגדיו הפרטיים של העובד מפני פגיעה או בליה וקריעה מיוחדת שמקורה בטיב העבודה..."** [↑](#footnote-ref-8)
8. **לעניין שווי ההטבה:**"עקב קבלת ההנחה זוכה העובד ביתרון כספי לעומת אזרחים אחרים שאין להם המזל להיות מעובדי העיריה יתרון זה ניתן להימדד במדויק בכסף וניתן להגדירו כהכנסה מוסווית, דהיינו תוספת מוסווית לשכרו של העובד". **לעניין שווי שוק**:"אבל שכר הלימוד הוא בסכום קבוע או בסכומים קבועים לפי הדירוג המקובל בעוד שההנחה הניתנת לעובד, דבר אין לה עם מצבו הסוציאלי אלא הוא מקבל אותה רק משום היותו עובד, כחלק מטובות ההנאה החומריות המתווספות על שכרו" [↑](#footnote-ref-9)
9. ההוראות המקצועיות של מס הכנסה רואות בזה כטובת הנאה של העובד. [↑](#footnote-ref-10)
10. הטבה שאינה קשורה לעובדה: האם אי עובד או לא. [↑](#footnote-ref-11)