**מבוא**

**תפקידי מערכת המס**

ישנם שלושה תפקידים עיקריים למערכת המס:

1. **מימון פעילות המדינה-** ללא מטרה זו כנראה שמערכת המס לא הייתה קיימת. מדינה היא ארגון חברתי, שכל החברים בו מעוניינים בו מאחר שהמדינה מספקת לנו מוצרים ושירותים שלא היינו מקבלים אותם (או לפחות לא היינו מקבלים אותם באותה הרמה) לולא המדינה. רק גוף מאורגן כמו מדינה יכול לספק שירותים כגון צבא, משטרה, מערכת בתי משפט וכדו'. על כן, אזרחי המדינה כחברים בחברה המעוניינים במוצרים ציבוריים אלו, צריכים לממן את המדינה ע"מ שהמדינה תוכל לספק שירותים אלו. מדינה עשירה במשאבים שלא זקוקה לתוספת לתקציב שלה ע"מ לממן את הפעילות שלה לא תצטרך לגבות מס.
2. **חלוקה מחדש** **של העושר**– הכוונה לחלוקה מחדש של העושר בחברה ע"מ ליצור צדק חולקתי בחברה, לממש העדפות חברתיות לצדק חלוקתי, העברה מ"חזקים" ל"חלשים" לפי קריטריונים שונים. בהינתן שחברה מעוניינת לקדם מטרות אלו, ניתן לעשות שימוש במערכת המס לצורך כך. ניתן לטעון שהכלי האפקטיבי ביותר למימוש צדק חלוקתי היא **מערכת מס הכנסה**. שימוש במערכת המס לטובת חלוקה מחדש מעיד במידה מסוימת על היותה של מדינה מפותחת.
3. **רגולציה –** דהיינו, הכוונת התנהגות. זהו תפקיד משני\אגבי של מערכת המס. הרעיון הוא לעודד התנהגות רצויה ולתמרץ להימנע מהתנהגות שאינה רצויה. מרבית הרגולציה היא דרך המשפט הציבורי והפלילי אבל מערכת המס משמשת בין היתר כאמצעי רגולטורי. שלושת הדוג' שהכי רווחות בנושא הזה הם מס על דלק, טבק ואלכוהול. מהצד של עידוד התנהגות ניתנות הטבות מס.

* **חשוב להבדיל בין הסדרי מס רגולטורים לאלו שאינם רגולטורים.** הסדרים לא רגולטורים הם הסדרים שבאים לענות על שתי המטרות הראשונות. הבחנה זו חשובה מאחר שצורת החשיבה והניתוח וכן הכלים המשמשים לחשוב על הסדרי מיסוי שונים הם שונים. לדוגמה, נקודות זיכוי לילדים. נקודות זיכוי הוא מונח מיסוי שמשמעותו הטבת מס למשפחות עם ילדים. ככל שיש יותר ילדים במשפחה כך גדלה ההטבה. אם חושבים על סוגיית נקודות זיכוי לילדים ושואלים שאלות על עיצוב נושא זה, צריך לזהות קודם כל האם הסדר זה הוא רגולטורי או שאינו רגולטורי. האם המטרה היא העברת משאבים למדינה או חלוקה צודקת שלהם. מבחינת נקודות זיכוי לילדים נראה שהמטרה (המקורית לפחות) היא עידוד ילודה. לעומת זאת, ניתן לטעון שזה הסדר לא רגולטורי, ושמטרת ההסדר היא צדק חלוקתי- יהיה יותר צודק שמשפחות עם יותר ילדים ישלמו פחות מס ממשפחות עם פחות ילדים, מאחר שהגינוי לטעון שיותר קשה למשפחה מרובת ילדים עם אותה ההכנסה של משפחה אחרת עם פחות ילדים. אם חושבים על נקודות זיכוי לילדים כבאות לעודד ילודה, צריך לחשוב על שאלות כמו כמה נקודות נותנים (מאחר שלמעשה המדינה מוותרת על הכנסה לטובת כך) לעומת כמה בפועל זה מעודד ילודה. שאלה נוספת תהיה האם יש כלים חלופיים טובים יותר (למשל מתן מעון יום חינם). אם חושבים על נקודות זיכוי לילדים כהסדר שמטרתו צדק חלוקתי, צריך לשאול שאלות כמו עד כמה באמת זה צודק לתת הטבת מס כזו או אחרת. נרצה לתת יותר או פחות נקודות זיכוי בהתאם לכמה שזה צודק. אלו למעשה **גישות אתיות שונות למערכת המס**.

**ניתוח מערכות מס**

**כיצד נהוג לנתח הסדרי מס באופן נורמטיבי**?

את מערכת המס מנתחים באופן נורמטיבי בשני שלבים שונים:

* או בשלב עיצוב מערכת המס
* או כשאנחנו בוחנים את מערכת המס אחרי תקופה זמן מסוימת.

**מושגי יסוד רלוונטים:**

* **שיעור מס שולי** - שיעור המס על השקל האחרון של ההכנסה.
* **שיעור מס ממוצע** - שיעור המס הממוצע על כל ההכנסה.
* **מדרגות מס** – מייצגת שיעור מס שולי שמשתנה ככל שההכנסה גדלה.

**קריטריונים נורמטיביים לעיצוב מערכת מס:**

1. **יעילות**

המשמעות הנורמטיבית של הקריטריון הזה היא יעילות במובנה הכלכלי. יעילות במובן הכלכלי היא לא מה שחושבים עליו בשפת היום-יום, יעילות במובנה הכלכלי מתוארת ע"י הקצאת משאבים ריאלים בחברה. הקצאת המשאבים עשויה להיות יעילה (=הגדלת הרווחה החברתית) או שאינה יעילה. כל עוד אף אחד לא מתערב לנו בחיים, הקצאת המשאבים היא הכי טובה כי כל אחד עושה מה שהכי טוב עבורו. כלומר, הרווחה החברתית היא אופטימלית. הקצאת משאבים שאינה יעילה עשויה להיות בלתי יעילה **במידות שונות.**

בדר"כ, מיסים גוררים סטייה מהקצאת המשאבים היעילה ולכן **מיסים פוגעים ביעילות.** **מידת הפגיעה שלהם ביעילות היא כמידת ההשפעה שלהם על ההתנהגות שלנו.** לדוגמא:

1. מס הכנסה: כשמטילים מס על הכנסה אנחנו עובדים פחות. המס פוגע בתועלת שלנו כחברה כי אנחנו עובדים פחות, ממשיכים לבזבז אפילו במידה גבוהה ממיקודם (כי יש יותר זמן פנוי) ולכן הרווחה החברתית יורדת.
2. מס צריכה: כאשר מטילים מע"מ מחירי המוצרים עולים ואנחנו צורכים פחות. אם הצרכנים צורכים פחות, היצרים מייצרים פחות. ואם הם מייצרים פחות הם זקוקים לפחות עובדים, פחות מכונות, פחות נדל"ן ועוד. כל אלו הם הפסד לרווחה החברתית.
3. מס על חסכון\השקעה: אם מטילים מס על השקעה (למשל על דירה שהבעלים רוצה להשכיר), הרווח על ההשקעה קטן ואז לא בטוח שאנשים ירצו להשקיע.

ניתן באופן אנליטי לחלק את שינויי ההתנהגות לשני שלבים מצטברים:

1. **אפקט הכנסה**- אפקט ההכנסה מתאר את שינוי ההתנהגות בגין הטלת המס, והוא נובע **רק** מכך שהמדינה לוקחת לי כסף.כשיש לפרט פחות הוא מתנהג אחרת. למשל- הוא צורך אחרת כך שייצרוך פחות. זה גם יכול להשפיע על הרצון לעבוד- אדם ירצה לעבוד יותר מפני שלוקחים לו מהכסף.האפקט הזה של 'יש לי פחות כסף' גורם ל: פחות צריכה ותוספת יציאה לעבודה.לעניין אפקט ההכנסה- לא משנה איזה סוג מס מוטל על הפרט**.** כל עוד מוטל מס כלשהו, נלקח כסף.
2. **אפקט תחלופה**- מעבר לכך שלקחו לי כסף, לקחו לי אותו **בצורה מסויימת**. כאשר מוטל מס הוא משנה את יחס המחירים בשוק. ההתנהגות שעליה הוטל מס הפכה להיות יקרה יותר גם באופן יחסי להתנהגויות אחרות. לפיכך, אנו נוטים להחליף את הדבר שמחירו התייקר בדברים אחרים. לעניין אפקט התחלופה – יש משמעות לסוג המס המוטל על הפרט**.** למשל, **מס הכנסה** הוא מס הנוגע רק להכנסה, דהיינו, עבודה. מי שיעבוד יותר יישלם יותר ולכן יחול שינוי התנהגות נוסף- אני יעבוד פחות. זה שינוי התנהגות נוסף שנובע מכך שיש כרגע צורת התנהגות מסויימת שהיא חייבת במס. העובדה שלאנשים יש פחות כסף לאחר גביית המס (אפקט ההכנסה), והעובדה שהמס נגבה על בסיס התנהגותי מסוים (אפקט התחלופה) יוצר את העובדה שלאנשים לא שווה לעבוד הרבה אם הם יודעים שהם לא יקבלו את כל התשואה על העבודה שלהם. ודאי שהם לא יפסיקו לעבוד כליל, אך זה בהחלט משפיע על קבלת ההחלטות ברגע שחושבים על לעבוד שעה נוספת בנסיבות מסוימות. הם יעדיפו לוותר על שעות עבודה מסויימות ויעדיפו להמיר אותן בשעות פנאי. זה אפקט התחלופה במס הכנסה**- אנחנו עובדים פחות ולכן הזמן שלנו מושקע יותר בשעות פנאי.** באופן אמפירי, ע"פ שנשאר לנו פחות כסף בכיס, מס הכנסה סה"כ גורם לנו לעבוד פחות.אפקט התחלופה, בהקשרו לעבודה, חזק מאפקט ההכנסה.

אם נצרף את שני חלקים אלו נקבל את **סך שינוי ההתנהגות**. כשאנחנו חושבים על יעילות אנחנו רוצים לבחור במס שיגרום לנו לכמה שפחות שינוי התנהגות. ככל שההתנהגות פחות תשתנה נהיה יותר יעילים כלכלית ונפסיד פחות. חשוב להבין שאפקט הכנסה יהיה קיים בכל סוג מס לכן זה אפקט שאי אפשר לנטרל. לעומת זאת, אפקט התחלופה לא שווה בכל אחד מסוגי המיסים וניתן לשלוט בו (למשל מס גולגולת שלא מוטל ע"ב התנהגות– אין בו אפקט תחלופה בכלל, לעומת מס הכנסה). לכן, **מבחינת יעילות, תמיד נעדיף מס שדורש כמה שפחות שינוי התנהגות באפקט תחלופה.**

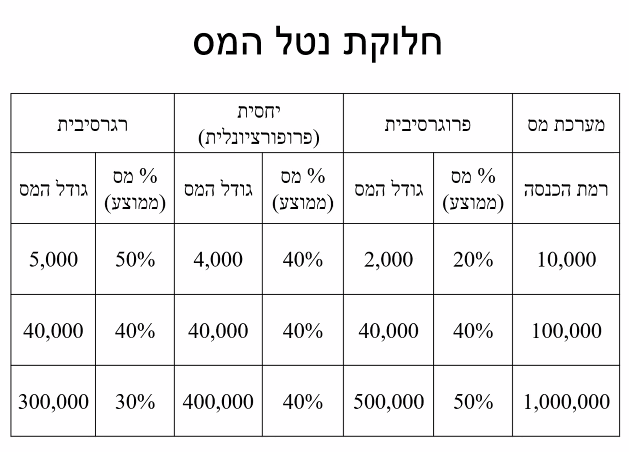
1. **צדק חלוקתי**

ניתן למדוד אי שיוון לפי מדדים שונים. ישנם גם מדדים לעד כמה המס מחלק מחדש. הרוב הגדול של המדינות מעוניין לחלק מחדש בחברה ולהעביר מחזקים לחלשים. זו נקודת המוצא.

ישנם 3 סוגי מערכות מס המחלקות את נטל המס בחברה:

1. **מיסוי פרוגרסיבי-** מערכת שמציגה שיעור מס ממוצע באחוזים ש**עולה** לפי רמת הכנסה. (לוקחת יותר באחוזים ממי שמרוויח יותר, ופחות ממי שמרוויח פחות).
2. **מיסוי יחסי\פרופורציונאלי**- מערכת שמציגה שיעור מס ממוצע **קבוע** לאורך רמת הכנסה. (חלוקה של שיעור המס באחוזים).
3. **מיסוי רגרסיבי**- מערכת שמצגיה שיעור מס ממוצע **יורד** עם רמת הכנסה. (לוקחים באחוזים יותר ממי שמרוויח פחות, ופחות ממי שמרוויח הרבה).

**לפי הנורמה המקובלת, המערכת הצודקת ביותר היא מערכת המס הפרוגרסיבית.**

למה מיסוי פרוגרסיבי?

* **צמצום פערים**– ביקורת: זה נכון שהמערכות האחרות פחות מצמצמות אי שוויון מאשר מערכת המס הפרוגרסיבית, אבל עדיין יש חלוקה מחדש של משאבים. כל 3 המערכות לוקחות יותר מהעשירים ופחות מהעניים ולכן יש צמצום פערים ב-3 המערכות.
* **תועלת שולית פוחתת אצל העשיר לעומת העני** – ביקורת: בפועל שלושת המערכות לוקחות יותר למי שיש לו יותר. ולכן הנימוק הזה קיים בכל 3 המערכות.
* **צדק נטו, מה שראוי** – עשיר צריך לשלם יותר מעני. ביקורת: בפועל, ב-3 המערכות מי שמרוויח יותר משלם יותר.

לכן, הטיעון שתומך במערכת מס פרוגרסיבית צריך להיות – **מי שמרוויח יותר צריך לשלם מספיק יותר מאחרים– ודוק, הרבה יותר מאחרים.**

ננסה להדגים חשיבה של צדק חלוקתי במדיניות מס:

* **זיכוי מס-** הפחתה מתשלום המס של הנישום.  **בזיכוי גודל ההטבה הוא אחיד. שקל זיכוי שווה לשקל הטבה.** מפחיתים את הזיכוי מתוך תשלום המס עצמו. מורידים את הסכום מהמס עצמו. הוא משלם פחות מס.
* **ניכוי מס-** הפחתה מההכנסה שחייבת במס. בניכוי אין הפחתה על המס עצמו אלא על ההכנסה החייבת במס. הטבת המס שגלומה בניכוי מחושבת כך : **הטבת המס שגלומה בניכוי שווה לגודל הניכוי כפול שיעור המס השולי של הנישום** (שיעור מס שולי= אחוז במדרגת המס)**.** כלומר, רמות הכנסה שונות יקבלו ניכויי מס שונים.

אלו שתי דרכים שונות לתת הטבת מס. אפשר לחשב את זה שזה יצא אותו דבר. אבל למה שנותנים זיכוי וניכוי באותו גודל התוצאה שונה? שקל זיכוי שווה לשקל הטבה בזיכוי. לעומת זאת ניכוי של שקל לא שווה להטבת מס של שקל- הוא שווה לפחות בשקל. בכמה? תלוי בשיעור המס של הנישום. הטבת מס של ניכוי תלויה במדרגת המס של הנישום.

בהנחה שאנחנו מעוניינים לתת הטבה למשפחות עם ילדים בגלל שיותר קשה להם, והם נאלצים להוציא יותר הוצאת, איזו הטבה צריך לתת מבחינת צדק חלוקתי? ניכוי או זיכוי? התשובה- **נעדיף זיכוי** בשביל צדק חלוקתי.כי **שקל בזיכוי שווה שקל**, כלומר האפקט של זיכוי יהיה פרוגרסיבי- הוא יטיב יותר עם מי שיש לו פחות ופחות עם מי שיש לו יותר. **בניכוי לעומת זאת, זה תלוי באחוזים וברמת ההכנסה.** אז להטבת ניכוי יהיה אפקט רגרסיבי- הניכוי יהיה בייחס לגובה ההכנסה ולכן תינתן יותר הטבה למי שמרוויח יותר ופחות הטבה למי שמרוויח פחות.

עם זאת, יש פעמים שאנחנו נעדיף ניכוי בשביל צדק חלוקתי - בהמשך הקורס.

**שנרצה מערכת מס שמביאה לידי ביטוי צדק חלוקתי נעדיף תמיד מערכת שהיא יותר פרוגרסיבית.**

**צדק חלוקתי מול יעילות**

**חשוב להבין שיש מתח מובנה בין גישה של יעילות לגישה של צדק חלוקתי וצריך באיזושהי צורה למצוא את עמק השווה בין 2 המטרות האלו.** דוג': מס על מוצרי בסיס\צריכה. מהצד של יעלות- אין הרבה אפקט תחלופה. המס הזה פחות משפיע על ההתנהגות ולכן, מההיבט של יעילות המס יחסית יעיל. לעומת זאת מהצד החלוקתי יש בעיה. מוצרי בסיס מהווים חלק גדול יותר מסל הצריכה של משפחה בעלת הכנסה נמוכה ולכן היא תפגע יותר מאשר משפחה בעלת הכנסה גבוהה. מס על מוצרי צריכה מדגים את המתח בין יעילות לצדק חלוקתי. דוג' נוספת היא מס גולגולת- כאמור, הוא מס שאין לו כמעט אפקט תחלופה ולכן הוא יעיל אך מנגד הוא מאוד לא פרוגרסיבי ולכן פוגע קשות בצדק החלוקתי.

1. **פשטות**

כאשר אנחנו מעצבים מערכת מס אנחנו רוצים לחשוב על עד כמה הסדר המס משפיע על ההתנהגות, על האפקט החלוקתי, וכו'. קריטריון השלישי הוא עניין הפשטות. במילים אחרות, השאיפה תהיה לעצב את מערכת המס שלא תהיה מורכבת יותר מדי. למה בכלל צריך מערכת מס פשוטה? מערכת מורכבת דורשת ייעוץ משפטי, איסוף ראיות, חשבוניות קבלות, פקיד שומה, ועוד. בפועל, דיני מס הכנסה נחשבים לדינים מורכבים. אם כן, מדוע דיני המס הם מורכבים? למה הם מורכבים ומה יוצר את המורכבות שלהם? איך מזהים משהו מורכב?

**עלויות יישום** הוא קריטריון שבוחן מורכבות ומשמעותו כמה עולה לי ליישם. ככל שנדרש מאיתנו יותר זמן ומאמץ אנחנו נתאר דבר כמורכב יותר. כיוון שמערכת המס מורכבת אנשים רבים פונים לרואה חשבון שיודע להבין את המערכת בצורה קלה יותר. העלות שנשלם לרואה החשבון היא שווה ביחס לזמן והמאמץ שהייתי משקיע בהבנת המערכת ללא בעל המקצוע. ככל שהמערכת מורכבת יותר כך עולות העלויות המנהליות ועלויות הציות.

עלויות המורכבות בישראל שוות ל- 20 מיליארד ₪. לכאורה, זה בזבוז כסף. הם לא יוצרים שום דבר - הם רק מעבירים כסף מצד לצד. **אלו משאבים ריאליים שהמדינה מוציאה כדי ליישם את מערכת המס**. אלו סוגי הון שהיה ניתן לעשות איתם שימוש ולהפיק פריון וצמיחה. זה מדגים למה יש רצון עז לפשט את מערכת המס ולהשקיע את הסכום בדברים שיפיקו צמיחה למדינת ישראל בתחומים אחרים. הפוטנציאל הגדול בהפשטת מערכת המס נוגעת להפחתה בעליות הציות. עלויות המנהליות פחות מורכבות ודורשות פחות תקציב בהשוואה לעלויות הציות. הסיבה שלא מצליחים לפשט את מערכת המס היא שכנגד פשטות עומדים ערכים אחרים.

מערכת המס היא מורכבת, משום שכאשר אנחנו מפשטים את המערכת, אנחנו מאבדים את המטרות שאנחנו מנסים להשיג באמצעות מערכת המס **מטרות שונות**. מערכת המס היא מורכבת בעיקר משום שאנחנו רוצים צדק חלוקתי. אנחנו יכולים בקלות לפשט את מערכת המס - אבל אז נפסיד את המטרות כמו צדק חלוקתי. למשל, אם נאמץ מס גולגולת במקום מס הכנסה נפשט בהרבה את מערכת המס ונפחית את עלויות הציות. מאידך, נקבל מערכת מאוד לא חלוקתית. אנחנו מעוניינים שאנשים מסוימים יישאו בנטל מס כזה ואחרים בצורה אחרת. אם רוצים לעודד פעילות מסוימת, אנחנו נרצה לעודד את אלה שעושים את הפעולה (למשל השכלה גבוהה/שירות). **כל הבחנה בין הפרטים השונים במערכת המס יוצרת יותר מורכבות.**

**ההבדל בין משפט למציאות**

כאשר אנחנו כחברה מעצבים מערכת מס אנחנו פעמים רבות מעוניינים לכוון את נטל המס למקום מסוים. רוצים שהוא ייפול במקום מסוים. פעמים רבות מסיבות של צדק חלוקתי. איך עושים את זה? קובעים הסדרי מס דרך חקיקה. בפועל זה לא קורה. בהיבט הזה יש הבדל בין **נטל המס המשפטי-נומינלי לנטל המס הכלכלי-האמיתי**. המציאות לא תמיד תואמת את מה שכתוב מבחינה משפטית בחוק. דוג': מע"מ מוטל מבחינה משפטית על העוסקים (מי שמוכר ונותן שירותים). בפועל- הייצרן מגלגל את המע"מ לצרכים ע"י העלאת מחיר מוצר. דוג' נוספת: מס חברות. מס הכנסה שמוטל על החברה. הנטל המשפטי הוא על הפירמה בלבד. בפועל מי שסובל את המס הזה הם קודם כל בעלי המניות- מנהלי הפירמה. יש להם פחות כסף לחלוקה למעלה - לדיבידנדים. כמו כן, מס חברות מגולגל לצרכנים בחלקו - יש עלייה במחירים. מי עוד סובל מזה? העובדים. לא צריך כל כך הרבה עובדים אם משקיעים פחות. העובדים סובלים מהמס הזה דרך הפחתת שכר. כך, הנטל המשפטי הוא על הפירמה, אבל הנטל הריאלי זה על כל מי שמסביב לפירמה, בראש ובראשונה על בעלי המניות - אבל גם על לקוחות והעובדים הבנקים וכו'.

בישראל יש כמה הצעות חוק להסדר משפטי שמעניק ניכוי של ריבית שמשלמים על משכנתא. זה ייבוא של הסדר משפטי שקיים במערכת המס האמריקאית. הניכוי הוא על הריבית שזוגות צעירים משלמים כאשר הם קונים את הדירה הראשונה שלהם. ההטבה מכוונת לזוג הצעיר והמטרה היא להקל עליהם. **בפועל** - הם לא באמת ייהנו מההטבה הזו. כשהזוגות יקבלו את הטבת המס יגדלו כמות מבקשי הדירות (כיוון שיצטרפו אנשים שלא הייתה להם היכולת לקנות דירה קודם לסובסידיה), כשיש יותר מבקשי דירות המחירים יעלו במידה רבה. בנוסף, הרבה זוגות ילכו לבנק לקחת הלוואה ולכן נצפה הריבית שהבנק דורש גם היא תעלה. כך, בגין ההטבה, מי שירוויח בפועל הם בעלי הדירות, הקבלנים והבנק. המסקנה היא שלא רק נטל המס מתגלגל אלא גם הסובסידיות מתגלגלות.

אנחנו כחברה מעוניינים לחלק את הנטל בצורה נכונה ואז השוק עושה לנו בלאגן. הרצון הוא לשלוט על זה. אפשר לשלוט על זה בכל מיני צורות: אחת הדרכים זה באמצעות שליטה על מחירים- רגולציה. אבל עדיין יש בעיות: (1) מדינות לא יודעות לשלוט על מחירים בצורה טובה. קשה מאוד לפקח על המחיר. (2) ברגע שעושים רגולציה למחיר מסוים הגלגול יעשה דרך תנאים חוזיים אחרים. (3) האיכות של המוצר ירד. מוצרים שיש עליהם רגולציה- היצרנים בהתאם יורידו את האיכות וההשקעה בהתאם למחיר שהם מקבלים. ככה הם משאירים אצלהם את הסובסידיה.

**אירוע מס**

אירוע מס הוא הביטוי המשפטי בדיני מיסים להכרעות משפטיות. שאלות משפטיות בדיני מיסים נכנסות תחת מה שנקרא 'אירוע מס'. לאירוע מס 4 רכיבים:

1. **זיהוי ההתנהגות:** התרחשויות, הפעולות, התנהגות שיש לה משמעות, נפקות לצרכי מס. במס הכנסה זה יהיה קבלת תגמולים/השקעה/חיסכון- פעולות שמזוהות כבעלות תוצאות מס. הגדרת התנהגויות והתרחשויות במציאות שיש להן תוצאות מס. לכל אחד מדיני המס השונים.
2. **המועד הקובע לחיוב במס, עיתוי החיוב:** שאלת העיתוי. מה המועד הנכון לחיוב במס. לאחר שנקבעה צורת ההתנהגות שיש לה תוצאות מס, צריך להחליט מתי צריך לשלם עליה מס.
3. **גודל המס -** כמה צריך לשלם. נגזר מבסיס המס (מה הדבר שצריך לשלם עליו מס, הדבר שעליו מטילים מס). שאלה פשוטה יחסית - פחות תיעסק בקורס. בסיס המס ונטל המס (שיעור המס).
4. **יחידת המס -** מי הוא זה שנטל המס מוטל עליו? מי חל בחיוב הזה כלפי המדינה. לרוב זה פשוט - עסק שמייצר רווחים, הנישום הוא הבעלים של העסק - יחידת המס הוא הבעלים של העסק. מסתבך בהכנסות של בני זוג למשל- הכנסה של ילדים קטנים כחלק מהתא המשפחתי.

כדי לתת תשובה משפטית מלאה של מקרה משפטי על תוצאות המס, צריך להתייחס לארבעת הרכיבים האלה.

**מס הכנסה- הגדרת המושג "הכנסה"**

נק' ההנחה הראשונה היא שההצדקה המרכזית להטלת מס ע"ב הכנסה היא צדק חלוקתי. לולא צדק חלוקתי היינו מאמצים בסיסי מס פשוטים יותר שפוגעים פחות ביעילות (מס גולגולת למשל). נק' המוצא השנייה היא שהכנסה בצורה הרחבה שלה מתוארת ע"י – **תוספת לעושר**. זו ההגדרה הרחבה ביותר והיא כוללת כל תוספת לעושר. איך מזהים תוספת לעושר? יש לנו את הגדרת הייג-סימונס:

**הכנסה = צריכה + שינוי בעושר בתקופה נתונה (שינוי בחיסכון).**

* **צריכה**= הפקת הנאה\תועלת משימוש בנכס או דבר כלשהו. חשוב לשים לב שלפי הגדרת הייג סימונס צריכה יכולה להיות לאורך זמן (למשל צריכה של מחסן שמתבלא עם הזמן- אם בתחילת השנה צרכתי מחסן ועם השנים הוא התבלא אחרי שהצריכה שלי ירדה – הערך של המחסן ירד).
* **שינוי בחיסכון**= סך כל הנכסים של אדם בתקופת זמן מסוימת.

מבחינה כלכלית כל הכנסה היא תוספת לעושר כיוון שכל הכנסה, מכל סוג שהיא (גם מתנה), מעלה את השינוי בחיסכון לטובה ולכן יש תוספת לעושר. גם נכס שהוא שווה כסף = תוספת לעושר.

בסופו של דבר ההגדרה המשפטית מאמצת הגדרה קצת שונה. יש שתי תפיסות עיקריות, שתי קבוצות של מדינות שיש להן מעין תפיסה שונה של הגדרה משפטית על בסיס מס הכנסה.

* מדינות שחושבות על **כל רווח כתוספת לעושר**. מאוד דומה לגישה הכלכלית הנסמכת על בסיס מס רחב. זו השיטה האמריקאית.
* מדינות שירשו את **גישת המקור** - שיטת המיסוי הבריטית, שישראל אימצה. לפי תפיסה זו, רווח מוגדר כתוספת לעושר שנובעת מרשימה מוגדרת מראש של מקורות. שיטה זו מגדירה רווח לפי רשימה מסודרת מראש שמגדירה מהו מקור מזוהה.

במציאות, ההגדרה היא סמנטית. אמנם נקודת המוצא היא שונה בין הדין האנגלי לאמריקאי - אבל בפועל קורה אותו דבר. בחוק האמריקאי יש פטור למתנות למשל. ע"פ כל הגישות, אין מחייבים במס הכנסה תקבולים שהם ירושות, מתנות, פרסים, מלגות וזכיות מקריות, ואילו רווחי הון נהנים מיחס מועדף. ההבדל העקרוני הבולט הוא שבעוד השיטה האמריקאית מוגדרת הכנסה באופן רחב יותר, וכדי לפטור את הנ"ל ממס היה צורך בחקיקה מפורשת, בישראל ובאנגליה לעומת זאת, התהליך הוא הפוך: ההכנסה מוגדרת באופן צר, וע"מ להרחיב את בסיס המס יש צורך בחקיקה מפורשת. בישראל בתי המשפט צמצמו מאוד את שיטת המקור, וכיום יש רשימה מאוד רזה של סוגי תוספות לעושר, שבתי המשפט הכריז עליהם שאין להם מקור. כך, לכל דבר יש מקור, כך בפועל אנחנו די דומים לשיטות האמריקאיות. כמו כן, גם המחוקק הרחיב מאוד לפי ס' 2(10) - הרחבה מסוימת של שיטת המקור בישראל. שם הוא אומר שתכלס, כמעט תמיד יהיה מקור. גם ס' 2(א) מרחיב משמעותית את שיטת המקור. כך, גם אם נקודת המוצא היא אחרת, אם בוחנים במדינה מפותחת אחת, התוצאה תהיה כמעט זהה גם במדינה מפותחת אחרת עם גישה שונה. נקודת הפתיחה שונה אך התוצאה היא כמעט זהה.

**מהות מול צורה**

**פס"ד אמישרגז** – הדיון היה סביב מקדמות שחברת אמישרגז דרשה כמעיין בטוחה על כך שבלון הגז היה בשטח זר. לכאורה, תקבול שיש כנגדו חובת השבה לא מהווה תוספת לעושר ולכן לכאורה אין מס הכנסה על מקדמה שאמורה להיות מוחזרת ללקוח. באופן חוזי נקבע שמדובר בתקבול שיש עליו חובת השבה. חברת הגז טענה לפיך שזה לא הווה תוספת לעושר. ביהמ"ש פוסק שזו הכנסה. איך הוא עושה זאת? ביהמ"ש בוחן את מהות המקדמה- בפועל אחוז מאוד קטן מקבל חזרה את כספו ולכן מבחינה מהותית לא מדובר בתקבול שיש כלפיו חובת השבה.

**מהות מול צורה היא דוקטרינה משפטית. היא אומרת שמהות כלכלית גוברת על צורה פורמלית**.   
בעניינים פיסקליים (תקציביים) , כגון דיני המס, ראוי שתינתן פרשנות כלכלית - פרשנות שמנסה לעקוב אחר **המהות הכלכלית**. כאשר בית המשפט בא לפרש הסדר מיסויי כלשהו, הוא ינסה להבין את המהות הכלכלית שלו, וינסה לפרש זאת ע"פ המהות הכלכלית, ולא לפי מאפיינים אחרים: צורה וכולי.

**משטרי מיסוי הכנסה- פירותי והוני**

בישראל, לא לכל הרווחים יש מטרות שונות.קיימים שני משטרי מיסוי נבדלים, שלפיהם מטילים מס על רווח (מס הכנסה) באופן שונה על סוגים שונים של רווחים**. בישראל- משטר מיסוי פירותי ומשטר מיסוי הוני.** משטר המיסוי הפירותי מצוי בעיקרו בחלק ב' לפקודה, ומשטר מיסוי הוני נחלק לשני מקורות שונים: אירועי מס הוניים שחלים לגבי מכירת נכס מסוג נדל"ן, נכסי מקרקעין כפופים לחוק מיסוי מקרקעין, והסדר מיסוי הוני מופיע בפרק ד' לפקודה

* **פירותי** – **תשואה על הון**. רווח פירותי כמשל למכירת הפירות שצומחים על העץ. (דוג' – ריבית, דמי שכירות וכו').
* **רווח הון**- **תמורה על הון**. הוא רווח שנובע ממכירת העץ עצמו, מה שמניב את הפירות, את ההכנסות של הפירות, אז הרווח שנוצר (או ההפסד למעשה) כפוף למערכת מס הוני.

**משטר מיסוי הוני יחול רק על מכירה של נכסים.** אם מתקיימת של מכירה של נכס ונוצר רווח/הפסד בגינה - אז יוכל לחול משטר של מיסוי הוני. הקושי בהבחנה בין משטר פירותי למשטר הוני היא רק במקרים של **מכירת נכסים.**

בשורה התחתונה,החלוקה הזו במונחים אלה, עובדת במרבית המקרים. ואלם, כמו כל הבחנה במשפט, כאשר יש תוצאה משפטית אחת ותוצאה משפטית אחרת במציאות - (פירותי מול הוני) - תמיד מנסים לעבור את קו ההבחנה. יש דברים שהם בקצוות. **פסקי הדין שקראנו עוסקים במקרי הגבול\המקרים החריגים שלא ברור באיזה משטר מיסוי אנו נמצאים.**

**משטרי מיסוי ההכנסה : נפקות האבחנה**

מהי משמעות הסיווג בין משטרי הסיווג?

1. **שיעור המס–** שיעור המס על רווחי הון ושבח מופחת ביחס לשיעור מס על הכנסה פירותית. בהכנסה הונית ישנו שיעור מס יחסי של עד 25%, בעוד שהכנסה פירותית כפופה למדרגות מס שולי של עד 47%. מדובר בהבדל משמעותי בנטל המס.
2. **עיתוי החיוב במס–** הכנסה פירותית נצברת ומחויבת במס באופן שנתי, לעומת זאת, הכנסה הונית נצברת לתקופות ארוכות יותר ומחויבת במס בעבור תקופות ארוכות יותר (בדר"כ לתקופה מסוימת שלאחריה נמכר הנכס).
3. **מיסוי נומינלי מול מיסוי ריאלי**-

* הקדמה: ערך נומינלי הוא מה שכתוב, דהיינו ערך הכסף כפי שהוא מוצג פוזיטיבית. הערך הריאלי הוא הערך האמיתי והוא מייצג את ערך הצריכה (כמה שווה לי בפועל הסכום, כמה אני יכולה לרכוש בסכום). נניח שאינפלציה שנתית היא 10%. אינפלציה תעלה את הערך הנומינלי. האינפלציה מייצגת את השינוי בכוח הקנייה, כיוון שאם מחיר סל מוצרים עלה בתחילת השנה 100, ובעקבות האינפלציה יעלה בסוף השנה 110 אזי שהצריכה של אדם שיש לו 100 ₪ גם בתחילת השנה וגם בסוף השנה – **תקטן**. לכן אינפלציה תעלה את הערך הנומינלי ותקטין את הערך הריאלי. כעת נניח שאדם קונה נכס להשקעה והנכס מעלה את ערכו. הוא מייצר תוספת לעושר ולכן ההכנסה הזו תהיה חייבת במס הכנסה. זה רווח במונחים נומינליים (הנכס היה שווה 100₪ בתחילת השנה וכיום הוא נמכר ב130₪ ). לעומת זאת, מבחינה ריאלית הרווח שלו קטן יותר – אם כל המחירים בשוק עלו נניח ב20₪ אז מה שהוא יכול היה לקנות בתחילת השנה ב100, היום הוא צריך לקנות ב120. לכן בפועל יש לו רווח רק של 10 ₪ (130-120). אם נפרק את הרווח לגורמים נגיד שבדוג' זו הרווח הנומינלי הוא– 30; הרווח הריאלי הוא-20 והרווח בגין האינפלציה הוא 10.

**כעת נשאל מה עדיף? בסיס מס על רווח נומינלי או בסיס מס על רווח ריאלי? התשובה היא ריאלי.** בסיס מס ריאלי מייצג יותר נאמנה את התוספת לעושר כי הוא לוקח בחשבון את השינוי בגין כוח הקנייה (האינפלציה). כעת נחזור למשטרי המס: משטר מיסוי פירותי מתבסס על מיסוי נומינלי בעוד שמשטר הכנסה הוני מתבסס על מיסוי ריאלי.מדוע נוצרה הבחנה זו? מערכת מס הכנסה ממודדת (ע"ב מיסוי ריאלי) מודדת בצורה מדויקת יותר את ההכנסה, אך הבעיה במערכת זו היא המורכבות שהיא יוצרת.ככל שהאינפלציה גבוהה יותר כך המערכת מצריכה יותר מורכבות ופחות פשטות. בשנות ה-80 האינפלציה עלתה על גדותיה ולכן שינו את משטר המיסוי הפירותי למערכת ממודדת. אולם כמה שנים אחרי שהאינפלציה ירדה רצו שוב להפשיט את מערכת המס ולכן שינו אותה למערכת פשוטה יותר המתבססת על מיסוי נומינלי.

1. **כללי קיזוז הפסדים**
2. **ניכוי הוצאות**
3. **הטבות מס**
4. **הסדרי מיסוי בינלאומי**
5. **וכו'.**

**מהו הרציונל להבחנה?**

מדוע בכלל להבחין? זה יוצר לחץ ועלויות, למה צריך שני משטרי מס לרווח? רווח זה רווח זה רווח. כדי להבין את הסיבה, יש צורך בלהבין את צורת החישוב - איך מחשבים רווח פירותי לעומת רווח הוני?

צורת החישוב הסכמתית:

* **משטר מיסוי פירותי:** צוברים את כל ההכנסות על פני תקופה מסוימת. מההכנסות מפחיתים: הוצאות, ניכויים, פטורים והפסדים על פני אותה תקופה. התוצאה היא **הכנסה חייבת**= הרווח (התוספת לעושר). **זה בסיס המס הפירותי**. עליו מטילים את שיעור המס הרלוונטי ומקבלים את המס לתשלום (ומתוכו מפחיתים זיכויים) ומקבלים בסופו של דבר את המס לתשלום. כך נראה בגדול דוח מס.
* **משטר מס הוני: רווח הון** = מחיר המכירה פחות מחיר הרכישה.ההפרש בין המחיר שמכרתי את הנכס למחיר שקניתי אותו. פשוט וקל.כך מדווחים בגדול על רווחי הון.

משטר המיסוי ההוני, בשונה מהפירותי, לא עובד באופן מצטבר. **בסיס המס ההוני לא מחושב על בסיס תקופתי.** מטילים מס על רווח הון רק בעת **מכירה.** במס פירותי יש צורך בבחינה שנתית. במיסוי רווחי הון אנחנו מוותרים ומעגלים בצורה משמעותית את הפינה הזו, ומטילים מס בצורה לא מדויקת כשאנחנו דוחים את תשלום המס למעמד המכירה. כך, משטר מיסוי הוני מבוסס על פעולת מכירה ולא צברתי, בשונה ממשטר המיסוי הפירותי.

**למה לא ממסים במשטר הוני כמו במשטר פירותי? (1) הסיבה החשובה- מורכבות. (2) נזילות.** במשטר מיסוי הוני לא מצליחים להטיל מס באופן שנתי מצטבר והסיבה המרכזית היא מורכבות- קשה מאוד לחשב את הרווח בכל סוף השנה.נזילות אומרת שבעלי ההון צוברים את כספם בהון עצמו. ולכן אם נבוא כל שנה ונרצה לגבות מס ייתכן שבפועל לא יהיה כסף לתת כל עוד הנס לא נמכר. לכן ההיגיון אומר שיש לגבות מס רק בשעת המכירה.

**המבחן המשפטי לסיווג פיצוי כהכנסה בעלת אופי הוני או פירותי:**

כאשר נישום מקבל פיצויים, השאלה הזו גם קמה. פיצוי הוא סוג של תוספת לעושר, לכן הוא גם חייב במס. **מבחן הפירצה- כשאדם מקבל פיצוי קיימת פירצה: עבור מה ניתן הפיצוי, מה מחליף הפיצוי- צריך לבדוק אם יש לו אופי הוני או פירותי.** דוג' קלה: אם מקבלים פיצוי עבור פגיעה במשכורת שלי, הפרצה שאותה הוא בא לסתום הוא על משכורת שלא קיבלתי, ולכן המיסוי הוא בעל אופי פירותי. פיצוי שמפצה על נזק לנכס - לדירה, הפיצוי הוא על ההון שלי ולכן הפיצוי שלי יהיה הוני. זה לא נקי מבעיות. אבל זה בגדול.

\*פיצויים על נזקי גוף יש לומר שהם פיצויים בעלי אופי הוני ולכן פיצויים עבור נזקי גוף לא מהווים תוספת לעושר לצורכי מס הכנסה. לגבי ראש נזק של כאב וסבל נפסק פעמים רבות בישראל כהשלמה לפירצה שלא מפיקה הכנסה ולכן לא חייבים במס הכנסה.

**ההגדרה משפטית של הכנסה**

**1. משטר מיסוי הוני**

תחת משטר המיסוי ההוני נתרכז **בחלק ה' לפקודה**. במקביל לו יש את חוק מיסוי מקרקעין. חלק ה' לפקודה מטיל מס על **רווח הון**. רווח הון הוא מחיר מכירה פחות מחיר רכישה. המיסוי יעשה **בשעת מכירת הנכס.** מהו נכס? נראה שלפי הפקודה נכס יכול להיות כמעט כל דבר שיש לו ערך.

בפועל, לא כל רווח הון חייב במס. הם רווחים, הם תוספות לעושר, אבל הם לא חייבים במס מסיבה כזו או אחרת. התופעה הזו היא למעשה שחיקה של בסיס המס. ככל שיותר סוגים של רווח חייבים במס - בסיס המס הוא רחת ומלא. ככל שאנחנו נותנים לכל מיני סוגי רווחים פטורים ממס, שלא ראוי להטיל עליהם מס (ירושה, או דברים קטנים למשל) וככל שאנחנו מוצאים יותר רווחים מהמס - ככל הנראה שיעור המס יהיה יותר גבוה מבסיס מס צר יותר.

**תחת משטר מיסוי הוני רווחי הון ושבח שלא חייבים במס:**

* מכירה של נכס לשימוש אישי- לא נכנס בתוך חלק ה' לפקודת מס הכנסה. מלכתחילה זה בכלל לא נכנס לתוך הפקודה, בשונה מפטור. לדוג': אוטו שמכרתי ונוצר לי עליו רווח (או הפסד) לא ישולם על הרווח הזה מס, כי זה לשימוש אישי. **הרציונל:** הסבר ראשון יכול להיות מורכבות; הסבר שני הוא שאין פוטנציאל מס גבוה. כשמוכרים משהו 'יד שניה' בדר"כ לא מוכרים אותם גבוה יותר מהרווח.
* מקרקעין - פטור ממכירת מקרקעין- מטילים מס שבח אבל נותנים פטור מסוים, על נכסים שהם לשימוש אישי. דירת מגורים למשל- הרווח מהמכירה שלו יהיה פטור ממס.

בשורה התחתונה, רוב רווחי ההון חייבים במס.

**2. משטר מיסוי פירותי**

מהי הגדרה המשפטית של הכנסה תחת משטר המיסוי הפירותי? ההגדרה המשפטית כוללת כמה רכיבים:

1. **תוספת לעושר בעלת אופי פירותי**: לא כל תוספת לעושר שיש לה אופי פירותי חייבת במס. יש רווחים פירותיים שמוציאים אותם מבסיס המס. סעיף 9 הוא הסעיף המרכזי לפטורים של המשטר הפירותי. יש שם רשימה ארוכה של פטורים. פטורים שלרוב היינו מצפים להם - עמותות למשל, נשיא המדינה וכו'.
2. **מקור:** ישראל הולכת לפי רשימת המקור (**ס' 2 לפקודה**). לא כל תוספת לעושר חייבת במס, אלא רק תוספת שמוכרת במקור מזוהה. אם מדובר ברווח שלא נמצא ברשימה, הוא לא חייב במס. רק רווח שנובע ממקור חייב במס. עד כמה באמת בסיס המס שלנו מצומצם? זה מצמצם בקטנה. יש לנו את סעיף העוללות ס' 2(10) שאומר במילים אחרות שהרשימה לא סגורה וביהמ"ש יכול לייבא מקורות. גישת המקור במקורה היא מתחילת המאה ה-19, והמציאו ועיצבו אותה באנגליה. הגישה הנגדית היא הגישה האמריקאית שמתבססת על בסיס מס רחב וכוללת כל תוספת לעושר ולא מגבילה את התוספות לרשימת מקורות ספציפיים.

**המקור**

מהו מקור? הבעיה עולה במקרי הקצה. בפועל אין הגדרה ברורה למהו מקור. אם נחפור בבסיס גישת המקורות נקבל תשובה לשאלה שכלל לא רלוונטית היום. שורה תחתונה- ישראל אימצה את גישת המקור **ואין רציונל לגישה זו!**

* המבחן לזיהוי מקור לתוספת לעושר לפי הפסיקה- רק על רווח פירותי, תקבול שיכול **לחזור ולהישנות** צריך לשלם מס. בית המשפט בוחן איך מזהים האם לתקבול יש **פוטנציאל** לחזור ולהישנות- מבחן לזיהוי מקור הוא אפוא **מחזוריות להפקת התקבול.**
* עמדת רשות המיסים היא שהתקבולים שיש להם מקור הם תקבולים שהנישום נתן כנגדם **תמורה.** בפס"ד קרמניצר אומר ביהמ"ש לראשונה שהמבחן לזיהוי מקור הוא מבחן המחזוריות ושישנו מבחן עזר חדש- מבחן התמורה. הם בעצם מאמצים את עמדת רשות המיסים.

**לסיכום- יש 2 מבחנים לבחינת מקור: (1) פוטנציאל המחזוריות; (2) מבחן התמורה.**

האם התקבול גם צריך להיות עסקי? ביהמ"ש אומר שלא בהכרח. מקור יכול להיות גם לא עסקי\מסחרי.

**ס' 2(10)** **לפקודה** הוא סעיף סל, רשימה שאינה סגורה, שאומר שהכנסה תהווה תקבול גם מכל מקור אחר, מקור שלא הוזכר. הפסיקה, קיבלה טענות מאוד מצומצמות לגבי סוגי תקבולים שאין להם מקור. אם ראינו הכנסה שיש לה מחזוריות אך אין לה מקור מפורש בפקודה, **נכניס אותה לתוך ס' 2(10).** לכן בפועל יש היום רשימה די רשימה של תקבולים שאין להם מקור. ייתכן שיעלו דברים חדשים שלא הגיעו לבית משפט, אבל הסיכוי שנמצא עוד סוג של תקבול שלא חשבנו עליו ובית המשפט ישתכנע שאין לו מקור - הוא קטן. כך, קיימת היום רשימה די סגורה.

**תקבולים שאין להם מקור בישראל**

1. **מתנה**- התקבול שלא חייב במס הכנסה בישראל. יש פסיקה ארוכת שנים בישראל בנושא של מתנות וזו הלכה שלא סטו ממנה עד היום. ההלכה הנוהגת היא שלמתנה אין מקור (פס"ד רופא, פס"ד ברזל). הכוונה למתנה באמת. **המבחן המשפטי לזיהוי מתנה (פס"ד ברזל): תקבול שאין בו תמורה ושכל כולו ניתן מנדיבות הלב של הנותן**. עם זאת, יש מתנות שניתנות שהן לא בהכרח מתנות ב"תחום הרגש". יש מקרים שזה לא ממש ברור. למשל, טיפ למלצר: האם זה בתחום הרגש, או על השירות שניתן לו? תשר הוא עבור שירות. עם זאת, מחקרים אמפיריים מראים שרמת השירות לא משנה את גודל הטיפ. האם יש פה פוטנציאל מחזוריות? התשובה היא כן. יש מחזוריות ולכן זו הכנסה שחייבת במס. הבעיה בדין הישראלי: המבחן לזיהוי מקור (מחזוריות ותמורה) מול המבחן לזיהוי מתנה. אנחנו נראה מקרים שיכולים ליפול תחת ההגדרה של מתנה ובמקביל תחת ההגדרה של הכנסה חייבת במס. הבעיה היא שלכל מתנה יש פוטנציאל לחזור ולהישנות. הדוג' שנתנו בכיתה – מימון המונים (איסוף תרומות). \*בבחינה לא צריך להכריע. נציג את שתי האפשרויות. עמותות שמקבלות תרומות יש להן פטור ממס ע"י חקיקה מיוחדת (אלו רק עמותות שנחשבות 'מוסד ציבורי' לפי החוק).

* **פס"ד אבו חצרא**- פס"ד מהחודש האחרון. דובר שם על תקבולים לרבנים. שנים רבות הנוהג הזה היה קיים ורשות המיסים במידה רבה התרשלה שלא התעסקה עם הנושא הזה. רבנים מקבלים תקבולים שיש להם מחזוריות ברורה והם נצברים לסכומים גדולים. יש מחזוריות ולכל הפחות פוטנציאל המחזוריות. המחזוריות הזו נובעת בחלקה ממשהו שיש כנגדו תמורה. יש עדיין תקבולים שניתנים ללא תמורה- אלו הם תקבולים שניתנים מתוך אמונה בדרכו של הרב. פס"ד נסב על סביב המקרים האלו בהם הרב לא נותן תמורה בעד התקבול והשאלה הנשאלת היא האם אלו תקבולים ממקור החייבים במס הכנסה? **ביהמ"ש קבע שאלו תקבולים החייבים במס הכנסה**. ביהמ"ש מחדש ואומר במפורש שגם אם ניתן תקבול שכולו בנדיבות הלב (באופן סובייקטיבי), ולא ניתנה שום תמורה, עדיין יכול להיות שזו לא תהיה מתנה לצורכי מס הכנסה. אלו הם תקבולים שיש להם אופי עסקי\מסחרי ולכן ביהמ"ש הכריע שמדובר בהכנסה לצורכי מס הכנסה.
* **פס"ד סלפוטי:** משפחה בדואית שבה אב המשפחה הוא בעל עסק, הבן שלו עובד בעסק כנהג משאית, ומקבל משכורת מהאב ככל עובד אחר. המשכורת היא הכנסה חייבת במס. מעבר לכך, האב שיכן את הבן בביתו, עם אשתו וילדיו (הנכדים של בעל העסק) וסיפק להם את כל צרכיהם (מגורים אוכל ביגוד וכו'). השאלה המשפטית: האם כל מה שהאב מספק לבן ומשפחתו בשווה כסף, האם זה מהווה הכנסה אצל הבן? זו שאלה עובדתית- האם אלו תשלומים במסגרת מערכת היחסים המשפחתית או במערכת היחסים העסקית בניהם. **ביהמ"ש: לא מהווה הכנסה. מדובר בסוג של מתנה שניתנת במערכת יחסים משפחתית**. מדובר במשפחות בדואיות שם זה מקובל, בלי קשר למערכת היחסים העסקית, כי זה מקובל גם במשפחות שאין מערכת יחסים עסקית.

1. **ירושה**- אין מקור למרות שיש לזה פוטנציאל למחזוריות. מתלבש יפה על המבחן של רשות המסים - דבר שאין לו תמורה. יש לשים לב! אם מזהים ירושה שקיבל אותה היורש בתמורה- יש סבירות שלצורכי מס הכנסה נגיד שזו לא ירושה. דוג' : מטפלים לאנשים סיעודיים.
2. **מלגות** –ס' 9 לפקודת המס מציג רשימה של פטורים. משרד האוצר פטר את סיפור של מלגות בצורה עקיפה, הם כתבו ב-ס' 9(29) את רשימת המלגות הפטורות ממס המאופיינות בכך שאין תמורה כנגד התקבול. כך, מלגות חייבות במס, אלא אם כן, הן עומדות בתנאים של הפטור. מלגות שיש כנגדן תמורה חייבות במס והן לא פטורות.
3. **הימורים\הגרלות\פרסים**- תקבולים שאין להם מקור אך מוסדרים בחקיקה אחרת. הייתה הלכה שנים רבות שתקבולים מהסוג הזה אין להם מקור. בשנת 2003 **חוקקו את ס' 2א -** שקובע שזכיות פרסים בהגרלות חייבות במס בישראל. לכן, לא משנה מה שחשבנו, אם יש לזה מקור או אין לזה מקור - חייבים לשלם. מה עשה הסעיף הזה? המס לפי הסעיף שונה מאוד מהדרך שבה מטילים מס במס הכנסה. בהכנסה פירותית מטילים מס על הכנסה חייבת (סך התגמולים פחות ההפחתות = בסיס מס הכנסה, הרווח). איך נדע אם תקבול נכנס תחת ס' 2א או תחת רשימת המקורות בס' 2?

* **ס'2א:** אלו תקבולים שיש להם רכיב גדול של **מזל** – תקבול כמעיין 'מתת שמים'.
* **ס'2:** אלו תקבולים שהגיעו כתוצאה מ**תמורה** כלשהי- עיסוק, השקעה, כישרון, יכולת (פס"ד עמית).

בסיס המס של ס' 2א אינו הכנסה חייבת. **ס'2א מטיל מס על המחזור- ההכנסות ללא הפחת ההוצאות!** זה נקרא **בסיס מס מחזור** והוא חריג מאוד. מאחר שמס מוטל על המחזור שיעור המס מותאם לו. יש שיעור מס מיוחד המוטל על פרסים והוא נמוך יחסית למדרגות המס שאנו מכירים במס הכנסה.  
 **גם הימורים בלתי חוקיים חייבים במס.**

1. **מציאות** – הכוונה למשהו שמישהו מוצא. מעיין 'מתת שמיים'. אין מקור ואין תמורה. מה קורה עם מקרים שאדם עוסק בחיפוש אחר מציאות? נראה שלא נגיד שזה תקבול שאין לו מקור כיוון שיש תמורה.

לסיכום- כל הכנסה שהיא פירותית יש למצוא לה מקור לפי המבחנים של ביהמ"ש או לחילופין למצוא מקור לפי רשימת המקורות בסעיף 2. כל זאת כדי שנוכל להחשיב את התקבול כהכנסה חייבת במס.

**עיתוי החיוב במס**

שאלת העיתוי עולה במנותק משאר הרכיבים של אירוע המס. היא רכיב בתשובה המשפטית בנושאי מס, אך היא עצמאית משאר הרכיבים.

**חלוקת משך החיים של נישומים לתקופות קצובות לצרכי מס-** בכל תקופת מס כזו בוחנים את מצבו של הנישום לצורכי מס. למשל- לצורכי מס הכנסה בוחנים את מצבו של הנישום מדי שנה ומטילים חיוב בהתאם. למה לא מטילים על נישום מס על כל רווחיו בסוף חייו? זה לא יעבוד טוב כי יכול להיות שנבוא בשלב מאוחר ולא יהי מאיפה לגבות- הנישום יגיד העברתי בעלות, בזבזי, גמרתי, לא רוצה לשלם. יש גם קושי בהוכחה על רווח שנוצר לפני שנים, קושי בהבאת ראיות - יוצר אי וודאות ומורכבות גדולה. לכן יש צורך לקצר את התקופות גם בשביל הוכחה וגם בשביל שיהיה קל יותר לגבות מס. כמה לקצר? התכיפות גובה גם היא עלויות. קצר מדי זה מורכב מדי - יותר מדי דוחות ודיווחים, ותקופות ארוכות זה גם מורכב בשל קושי ראייתי, לכן צריך למצוא את העמק השווה. מעתה ואילך מסיבות של מורכבות החלטנו לדגום את הנישום לתקופות המס לצרכי מס הכנסה היא שנה פיסקלית = ינואר עד דצמבר. יש גם חריגים (ס'7+ס'8 לפקודה) שהם יוצאי דופן ביחס לאורך התקופה וגם ביחס לחודשי התקופה. הרציונל: הפחתת המורכבות. חשוב להבין שחיוב המס יהיה חייב על כל השנה באופן מצטבר (לא לוקחים בחשבון אלמנט של זמן – עסקה מוקדמת מול עסקה מאוחרת). יש חשיבות לעסקה שנעשה בינואר שתדווח ב2020, לעומת עסקה שנעשה בדצמבר שתדווח ב2019. במקרה כזה עיתוי החיוב יהיה שונה כי שנות המס הן שונות. מערכת המיסים עדיין גובה במהלך השנה מקדמות (=תשלום על החשבון).

מזה משנה מתי יהיה חיוב המס?

* **מדרגות המס** יכולות להשתנות משנה לשנה וזה ישנה את שיעורי המס; ייתכן שיוסיפו או יפחיתו מדרגות מס וזה ישפיע בוודאי על הנישום.
* **הסדרי המס** יכולים להשתנות משנה לשנה; הסדרים חדשים נכנסים והסדרים נמחקים. זה יכול להטיב או להרע עם הנישום.
* **נטל המס**: שיעור המס השולי יכול להשתנות אם מושכים את החיוב משנה לשנה, בגלל הסטטוס הכלכלי של הנישום.
* הסיבה החשובה מכולם: **ערך הזמן של הכסף.**

**ערך הזמן של הכסף**- הרעיון הבסיסי הוא ששקל היום שווה יותר משקל מחר. למה? מפני שניתן להשקיע את הכסף שיש לנו היום ולקבל עליו ריבית. ערך הזמן של הכסף נובע מאינפלציה ומהריבית:

* אינפלציה- באופן טבעי הערך של הכסף ירד לאורך זמן (100 ₪ היום לא יפיק את אותה תשואה של 100 ₪ בעוד כמה שנים- לא נוכל לקנות את אותו סל מוצרים).
* הריבית מתארת את ערך השימוש בכסף על פני זמן. הריבית בשוק בעצם מתארת את התפיסה החברתית של הכסף, מתארת כמה אנחנו מוכנים לשלם ריבית בשביל סכום כסף. אם הריבית בשוק היא 10% ויש לי 100 ₪ אני יודעת שבסוף השנה ה100 ₪ שלי יכולים להיות 110 ₪. אפשר לחשוב על ריבית בצורה בסיסית כדמי שכירות על כסף. ריבית היא כמעט תמיד חיובית, כי השימוש בכסף יש לו ערך. אנחנו מעוניינים להשתמש בכסף כמשאב. או לחילופין כהשקעה. עושה עם הכסף משהו שיכול להניב תשואה, לכן נהיה מוכנים לשלם גם ריבית, לכן ריבית מתארת את הערך של שימוש בכסף על פני זמן.

שני רכיבים האלה נותנים משמעות לזמן מבחינת החזקת כסף.

**משמעות ערך הכסף לצרכי מס-** **הנישום יעדיף לשלם כמה שיותר מאוחר ובכך להרוויח את ערך הזמן של הכסף.** יש תמריץ לנישומים לדחות את עיתוי החיוב לעתיד. מהצד השני, רשות המיסים מפסידה את ערך הזמן של הכסף. לכן, יש חשיבות להכרעה המשפטית מתי יהיה חיוב המס.

החיסכון במס שנובע מדחיית המס תלוי בארבעה פרמטרים:

1. **משך זמן הדחייה** – ככל שזמן הדחייה ארוך יותר הנישום ירוויח יותר.
2. **הריבית בשוק**- ככל שהריבית גבוהה יותר בשוק, כך החיסכון במס יהיה משמעותי יותר.
3. **שיעור המס על הריבית-** ככל ששיעור המס על הריבית נמוך יותר כך החיסכון במס עבור הנישום יהיה גדול יותר.
4. **אינפלציה**- ככל שהאינפלציה גבוהה כך הנישום ירוויח יותר מהדחייה.

אם הריבית גבוהה יותר והאינפלציה גבוהה יותר ערך הזמן של הכסף גדול יותר ואם הנישום ידחה את המס הוא ירוויח יותר. ככל שהריבית נמוכה וכן האינפלציה נמוכה, הנישום לא מרוויח הרבה מדחיית המס.

בהינתן ערך חיובי, לנישומים יש תמריץ לדחות את המס. איך נישומים יכולים לדחות? תכנוני זמן לחיוב המס - ישלם את המס בעתיד, כמה שיותר רחוק ככל הניתן. **מס נדחה הוא מס נחסך בגין ערך הזמן של הכסף.**

ככל שהנישום מצליח לדחות יותר, ומתכנן את עסקיו באופן חוקי לחלוטין שישלם את המס מאוחר יותר - הוא מרוויח יותר. **ערך השימוש בכסף על פני תקופות ארוכות יותר גדול יותר**. לכן ערך הזמן של הכסף הולך ועולה. כאשר הנישום דוחה את המס הוא מפחית למעשה את שיעור המס שהוא חב למדינה. דוג' פשוטה בחסות החוק: מיסוי רווחי הון. במשטר מיסוי רווחי הון רוכשים נכס 1-1990 במאה שקלים ומוכרים אותו ב-400 ב-2010, לאחר 20 שנה. ערך הנכס עולה על פני מס, ולכן כאשר מוכרים אותו ב-2010, אירוע המס יהיה רק ב-2010 (ברווחי הון ממסים לפי המכירה בדרך כלל). נניח כבר בשנה הראשונה יש רווח בשנה הראשונה של עשרה שקלים. כך, הוא ישלם מס על הרווח הזה, אבל רק עוד עשרים שנה. כך, יש ערך לדחייה במס למעשה.

* **פס"ד דפוס מרכז-** חברת דפוס שהחזיקה חשבון דולרים בבנק. השאלה המשפטית היא כיצד ראוי לקבוע עיתוי במס? האם כבר בסוף השנה הראשונה (לפי השיטה המסחרית), או מתי שהם יפדו את הכסף (לפי שיטת המזומנים)? מהו עיתוי החיוב במס על הפרשי השער? ביהמ"ש המחוזי קבע שלפי עקרון המימוש יש לגבות את המס רק בשעת פירעון הפיקדון. ביהמ"ש העליון הפך את ההחלטה וקבע כי שיעור מס על הפרשי שער ייגבה באופן שנתי לפי השיטה המסחרית. פס"ד סובב בעיקר סביב אי-וודאות. לגבי מה? לגבי גודל ההכנסה.

המסקנה היא שיש לקבוע, עד כמה שניתן כללי עיתוי שניתן לאכוף אותם בצורה קלה.

**איך קובעים את עיתוי החיוב הראוי?**

מס' דוגמאות שבאות להמחיש את הקושי בקביעת עיתוי החיוב :

1. **חוזה ייצור-** סוג של חוזה שנפרס על פני שלוש תקופות: (1) היצרן חותם על חוזה לפיו הוא מייצר את המוצר; (2) שנה הבאה הוא יספק אותו; (3) שנה נוספת לאחר מכן, הלקוח ישלם. חוזית אין בעיה.   
   מה עושים עם מס? יש פה רווח והכנסה חייבת - אבל מתי צריך לדווח עליה? בנק' חתימת החוזה? בשנת סיפוק המערכת, או מתי שהלקוח שילם?
2. **הדוגמא של דפוס מרכז**- עלתה השאלה מהו עיתוי החיוב? דפוס מרכז הפקידה סכום מסוים של דולרים, בסוף השנה היא הגדילה את העושר שלה בגלל עליית ערך הדולר. מצד שני, החברה לא הוציאה את הדולרים מהבנק. היא לא פרעה את הפיקדון. האם יש לחכות למועד הפדיון או לחייב אותה מדי שנה?
3. **שכירות**- נניח שחוזה זכירות הוא ל-4 שנים. נניח שנקבע שכל דמי השכירות ישולמו מראש - מיליון מאתיים. מהו עיתוי המס הראוי והנכון? אם השוכר משלם את כל דמי השכירות מראש?

אין פתרון אחד לשלושת המקרים האלה. ישנם שני טיעונים מרכזיים בספרות שצריך לקחת בחשבון בקביעת העיתוי:

1. **נזילות** - צריך לשים לב שלנישום יש מאיפה לשלם. היכולת שלו לשלם מס לפני שהוא קיבל את הכסף היא נמוכה. לגבי דפוס מרכז- אי אפשר להטיל עליהם מס לפני שהם פדו את הכסף - הם לא קיבלו את הרווח ואפילו לא את הקרן - הכסף לא ביד. שיקול לא מאוד משמעותי. הבעיה התזרימית נוצרת כמעט תמיד מהחלטות של הנישום. הוא זה שיוצר לעצמו את הבעיה התזרימית.
2. **הערכת השווי-** בעיית החישוב של הרווח. יש מצבים שבהם קשה לחשב את רווח אלא אם כן נחכה למועד בו יהיו המזומנים בצורה סופית. בא לידי ביטוי במקרה הראשון - לא ברור אם אנחנו יודעים לחשב את הרווח בצורה מדויקת לפני התשלום, כי לאחר מועד האספקה הוא לא לגמרי בטוח מה יהיה התשלום במועד התשלום. יש אי וודאות מסוימת, עד שהכסף לא ממש ביד, הוא לא לגמרי בטוח מה הוא יקבל. זה בא לידי ביטוי גם בפס"ד דפוס מרכז- לא ידעו מה התוספת לעושר ואם בכלל תהיה תוספת לעושר בשעת הפירעון. טיעון זה קשור לפשטות מול מורכבות. צריך להמתין לשלב בו יהיה פשוט להעריך את שווי הנכס, העת הזו תהיה בדר"כ בשלב התשלום.

שלושת השיקול האלו- נזילות, יכולת הערכה ואי וודאות בגודל ההכנסה – אלו השיקולים שביהמ"ש מצטט כשיקולים מנחים בקביעת עיתוי החיוב. אלו השיקולים המנחים בקביעת מועד המימוש.

**עיתוי חיוב במס - הדין בישראל**

**התשובה המשפטית הראשונה : עקרון המימוש**

הדרך הראשונה לתת תשובה בדין הישראלי, בפסיקה הוא **"עיקרון המימוש"**. הרעיון אומר שאין להטיל מס על הכנסה אלא אם כן היא מומשה. רק על הכנסה ממומשת מטילים מס. ייתכן שתהיה הכנסה שאינה ממומשת, ועד שהיא תמומש, לא יוטל מס. בפסקי דין רבים ביהמ"ש העליון חוזרים וקובעים כי התפיסה הבסיסית של הפקודה היא שהכנסה היא התעשרות ממומשת ממקור. אין לנו הכנסה אלא אם היא מומשה. הרעיון של דרישת המימוש היא לצורך קביעת העיתוי הראוי בלבד. לא ניתן לדבר על מימוש לא בהקשר של עיתוי.

**כיצד מזהים מימוש? לא יודעים**. בדפוס מרכז בית המשפט קובע שהמימוש היה בתום השנה הראשונה, ולא בפדיון הכסף למשל. כך, לא ברור מה אומר עיקרון המימוש, אבל ברור שהוא כן אומר שגם רווח על הנייר ולאו דווקא כסף ביד יכולים להטיל עליו מס. כסף ביד זה לא בהכרח שלב ראשוני למימוש, ייתכן שזה יהיה שלב מוקדם יותר. אין הגדרה או זיהוי ברור למה הוא מימוש. ביהמ"ש בישראל עושים שימוש במונח של **"מימוש בפועל"**. די ניכר שביהמ"ש חושב על מימוש בפועל כקבלת כסף ביד. זה בניגוד לכוונה הרעיונית, המקורית של עקרון המימוש.

**מהם הרציונליים שעומדים מאחורי עקרון המימוש?**

1. **נזילות**;
2. **קשיי הערכה;** (=נוצרה תוספת לעושר השנה אך לא יודעים כמה, יש צורך בשמאי).
3. **אי וודאות ביחס להצטברות ההכנסות בעתיד;** (=גם אם יודעים בוודאות כמה תוספת לעושר יש השנה -אין קושי הערכה- עדיין אין וודאות מה יקרה שנה הבאה ולכן אולי נדחה את מועד החיוב במס).

פרופ' נוסים אומר שהרציונל של אי וודאות לא רלוונטי. למה? אי וודאות כזו לעולם קיימת!לדוג': ראינו בדפוס מרכז אי וודאות ביחס לגודל ההכנסה- שם היה חשש שערך הפרשי השער יכולים לרדת או לעלות ולכן רצו לדחות את החיוב. בפועל יש תמיד תנודות בהפרשי שער ולא ניתן לצפות את התוצאה הוודאית. דוג' נוספת היא עסק- עסק יכול להידרדר או לעלות במהלך השנים. יש תמיד אי וודאות גם אם מטילים חיוב בסוף השנה וגם אם מחכים לשנה השנייה. הרעיון של מימוש בעיקרו הוא שכאשר ההכנסה מתממשת יש את הכסף "ביד"– זה פותר את בעיות הנזילות והערכה של השווי. ראינו שמימוש זה לא בהכרח כסף ב"יד". יש מועדים שניראה אותם כמימוש התוספת לעושר גם אם הכסף לא יהיה ביד. ראינו את זה במקרה של דפוס מרכז- שם הייתה לביהמ"ש וודאות שהדולר יעלה ולכן ביהמ"ש אומר שרכיב האי-וודאות מנוטרל כאן למרות שאין כסף ביד. היה ניתן להעריך את הכסף ואת גודלו באופן יחסית וודאי. ביהמ"ש לקח בחשבון את רציונל הנזילות אבל לא הכריע לפיו בסוף.

**לסיכום – הרציונל של חוסר היכולת להעריך את גובה המס הוא הרציונל המרכזי לקביעת מועד המימוש שהוא בהתאמה יהיה מועד החיוב במס.** נזילות הוא רציונל שני שנלקח בחשבון אבל מייחסים לו פחות חשיבות.אלו הם הרציונליים אך לא מצליחים בפועל לגזור מהם את התשובה לשאלה מתי מועד החיוב לפי עקרון המימוש. מתי ברור מתי המועד? רק במקרים בהם המחוקק קבע בחוק את העיתוי. למשל- בשכירות. **הרעיון של מימוש הוא לומר שיש סיבות שמצדיקות את דחיית עיתוי החיוב** (לאו דווקא כי אין מזומן ביד).

**התשובה המשפטית השנייה : חשבונאות פיננסית**

ניתן לאמץ דיני מס הכנסה כללי עיתוי מתוך מערכת החשבונאות הפיננסית. ניתן לפנות למקור בעל ידע וכללי עיתוי קיים, ולהעתיק מהם לתוך מערכת מס הכנסה. הפסיקה לפי חשבונאות מס היא ניתנת יותר לצפייה ויותר ניתנת להסברה. בשביל להבין חשבונאות מס יש להבין מהי חשבונאות פיננסית:

**מערכת החשבונאות פיננסית**- אינה קשורה כלל למיסים. תפקידה לייצר מידע לגבי מצבו הכלכלי של גוף כלשהו. מוצאים אותה בעיקר לגבי חברות. אלה כללים לדיווח על המצב הפיננסי של הפירמה. רואה חשבון הוא שקובע את הכללי האלה. הכללים נועדו למסור מידע על הגוף הפיננסי. יש את הדוחות המוכרים (תזרים מזומנים, רווח והפסד וכו'). הדוחות של הרשות לניירות ערך מחייבת לפרסם למשקיעים אחת לכמה זמן כדי להעביר מידע, על פי הדרישה של הרגולטור בחוק - הרשות לניירות ערך. מחייבים לפרסם את המידע שרואי החשבון מפתחים את הכללים בדבר אופן פרסום המידע לגבי איכות המוצר של החברה שמשקיעים מעוניינים לרכוש. יש צורך שהדוחות יהיו בנויים בצורה אחידה ואמינה, כדי שיהיה קל להשוות וכדי שניתן יהיה לסמוך עליו. בין השאר, מאחר ורואי חשבון קובעים את הכללים, הם קובעים גם **כללי עיתוי.** אחד מדוחות המידע המרכזיים שרואי חשבון מפרסמים זה **דוח רווח והפסד**- דוח שמתאר את הרווח וההפסד, הכנסות והוצאות ותוצאה סופית - את הרווח של הפירמה, לפי התקופה הרלוונטית שרוצים לפרסם. דוח רווח והפסד שנתי הוא בגדול גם מה שצריך להגיש לרשות המיסים - לגבי מס הכנסה. זהו דוח מאוד דומה אך לא זהה. כאשר רואי החשבון עורכים את הדוח לא לצרכי מס, הם צריכים לדווח על הרווח השנתי. איזה הוצאות רלוונטיות לדוח רווח והפסד. לרואי החשבון אין בריריה אלא לקבוע כללי עיתוי.

רעיון חשבונאות מס מועתק ומיובא רבות מרעיון חשבונאות פיננסית שנעשה על ידי רואי החשבון. חשבונאות מס כולל את העיתוי לדיווח מס, המייבאים ומעתיקים את כללי החשבונאות הפיננסית. יש שינויים מחויבים משום שמדובר בשתי מערכות שלא בהכרח כוללות אינטרסים זהים- מדידת צורה מדויקת של הרווח לצורך הטלת מס מול דיווח אמין למשקיעים- לכן, יש סטיות קלות מהכללים של החשבונאות הפיננסית. פועל, בישראל וכך גם במדינות אחרות, הסטיות הן לא רבות. כך לדוגמא- פירמות שנסחרות בבורסה מפרסמות למשקיעים דוחות פיננסיים. בסוף שנה הן צריכות גם להגיש דוח למס הכנסה. פירמה שמגישה דוח פיננסי, לוקחות את הדוח ומוסיפות לו נספח של התאמות לצרכי מס. הן לא צריכות להתחיל מאפס.

תחת כללי עיתוי תחת חשבונאות פיננסית יש לנו **שיטות דיווח.** ישנן שתי שיטות מרכזיות, ההבדל המשמעותי ביניהן - אופן קביעת עיתוי ההכרה בהכנסות והוצאות:

1. **שיטת דיווח על בסיס מזומנים** - השיטה הפשוטה יותר. ע"פ שיטת מזומנים, עיתוי הדיווח על הכנסות או על הוצאות נעשה בתקופה, בשנה שבה ההוצאות הוצאו בפועל, ממש, ביד, וההכנסות נכנסו בפועל, ביד. כאשר קיבלתי ליד את ההכנסות, נוצר הדיווח על ההכנסה, ובשנה שבה הוצאו ההוצאות בפועל. לכאורה זו שיטה טריוויאלית. שיטה שעוקבת אחר תזרימים, **שיטה תזרימית שעוקבת אחרי תזרים כספים**. איזה תזרימים נכנסו לחשבון הבנק, ואיזה תזרימים יצאו מחשבון הבנק. מסתכלים רק על התזרימים (גם בשווה כסף). במובן זה, השיטה פשוטה ליישום משום שכל הזמן מסתכלים על תזרימים, ועליהם בלבד. נחשבת לשיטה פשוטה אך לא מדויקת.
2. **שיטת דיווח על בסיס מצטבר/מסחרי** - השיטה המצטברת/המסחרית. ע"פ שיטת דיווח זו, הפירמה צריכה לדווח על הכנסות **שעה שקמה הזכות המשפטית לקבל את ההכנסות, וצריכה לדווח על הוצאות שעה קמה החובה המשפטית להוציא את ההוצאות**. הדיווח יהיה לפי השנה בה קמה החובה המשפטית ולא לפי השנה שבה שולם בפועל. כנ"ל לגבי ההכנסה. העיתוי יהיה לפי הזכות המשפטית לקבל את התשלום, למרות שלא קיבלתי הכנסה. כל עוד הנישום לא השלים את התחייבויותיו, אין הוא זכאי באופן מוחלט להכנסה. כלומר, יש חזקה שהזכות המשפטית של הנישום קמה כאשר הוא משלים את התחייבויותיו- למשל, ברגע שהוא מספק את הסחורה.

ניישם על הדוגמאות שנתנו ונראה איך כל שיטה מובילה לעיתוי שונה:

* **חוזה ייצור**- לפי שיטת המזומנים, רק בשנה השלישית ידווחו על ההכנסה; לפי השיטה המסחרית, הזכות המשפטית לקבל את התשלום - מועד האספקה, כלל אצבע. מועד האספקה הוא מועד שבו קמה הזכות בו כמעט תמיד קמה הזכות לקבל הכנסה. לכן בשנה השנייה, של האספקה אפשר לדווח על ההכנסה, במנותק ממועד התשלום.
* **דפוס מרכז**- לפי שיטת המזומנים, עיתוי החיוב יהיה רק בשנה השלישית ידווחו על הרווח של הפדיון. לפי השיטה המסחרית העיתוי לחיוב יהיה בתום השנה הראשונה - כי יש זכות משפטית שקמה לפדות את הכסף.
* **שכירות –** לפי שיטת המזומנים- ברגע שקיבלו את הכסף. לפי השיטה המצטברת - הדיווח על הכנסות יהיה כל שנה בנפרד במנותק מהתזרים.

במבחן- יש להשתמש בכללי החשבונאות הפיננסית- הם המכריעים- אבל אם יש ספק (אולי בנוגע לנזילות או אי ודאות לגבי ההכנסה) ראוי לעשות שימוש גם בעקרון המימוש כמו שעשו בדפוס מרכז.

**האם הנישום יכול לבחור איך לדווח?**

בחשבונאות פיננסית, פירמות יכולות לבחור מה שבא להן. אם הן מעדיפות להוציא דוחות לפי שיטת המזומנים או מצטברת. זו שאלה שעלתה **בפס"ד קבוצת השומרים**- הייתה חברה שמספקת שירותי שמירה וניקיון למוסדות, שירותים שהולכים יד ביד. יש להם בעיקר כ"א, ועל זה רוב ההוצאות. יש להם הרבה הון קבוע, ולסוג הפעילות העסקית רוב ההוצאות זה משכורות - כוח אדם. הם מקבלים תשלומים ממוסדות עבור השירותים שהם מספקים. השאלה המשפטית הייתה האם הנישום יכול לבחור את שיטת הדיווח כרצונו לצרכי מס? חברת השומרים רצתה לדווח בשיטת המזומנים ורשות המיסים התעקשה של השיטה המצטברת. בית המשפט העליון פוסק **שהכלל הוא שהנישום יכול לבחור את שיטת הדיווח כרצונו, אלא אם כן, מתקיימים בנישום מספר קריטריונים, ובאפיונו, ואז הוא חייב לדווח בשיטה המצטברת לצרכי מס.** הקריטריונים: (א) פעילות העסק מבוססת על מלאי; (ב) פעילות אשראי משמעותית; מורכבות משמעותית של העסק. הקריטריונים אינם מצטברים. מספיק שאחד מתקיים בצורה משמעותית מספיק, ולא יהיה צורך בשלושתם. בית המשפט קובע את הקריטריונים עם התייעצות עם מומחה בתחום, שהמליץ על כך. מדוע דווקא בשיטה זו? משום שהשיטה המצטברת נחשבת ל**מדויקת** יותר. שיטה זו מנסה לאתר את המועד שבו מבחינה כלכלית נוצרה הכנסה או הוצאה- מתי יש תוספת לעושר או החסרה לעושר.

* **מלאי-** בשפה חשבונאית נקרא הון חוזר, בשונה מהון עומד, קבוע. הון חוזר זה כל מה שנכנס ויוצא באופן תדיר ומחזורי. לדוג': המכונה במפעל שאיתה מייצרים דברים, היא הון קבוע. היא נכנסת ונשארת לתקופה ארוכה בפעילות העסק. חומרי גלם לעומת זאת - מכניס מתכת ומוציא גדרות לבתים. המתכת היא מלאי, הון חוזר. היא נכנסת ויוצאת. דוג' טריוויאלית יותר: מלאי של חנויות: הוא קונה מוצרים לחנות כדי למכור אותם לחנויות. הקופה הרושמת, והמדפים בחנות זה הון הקבוע. מלאי לא מהותי: אוזניות שנמכרות בכניסה לחדר כושר - זה הון חוזר שולי, עסק של חדר כושר לא מבוסס על מלאי, הוא מבוסס על הון קבוע- על המתקנים של החדר כושר. בבחינה צריך לזהות אם זה מלאי או לא, כי זה ישפיע על התוצאה של הדין. **קריטריון חשוב**. פעילות המלאי יוצרת פערים על פני שנים. יוצרים פערים הכנסות וההוצאות. עסק שרוכש מלאי בשנה הנוכחית, מוכר אותו בשנה הבאה. על פני שנים עלול להיווצר ברדק אם עובדים לפי שיטת המזומנים. על פני שנים שיטת המזומנים מתחילה להחמיץ.
* **אשראי-** נתינת אשראי ולקיחת אשראי. העברות מזומנים על פני זמן. מתחיל להיווצר פער, ופעילות זו שנפרשת על פני שנים, יש לה פוטנציאל ליצור פער בין דיווח על בסיס מזומנים לבין דיווח על בסיס מצטבר.
* **מורכבת העסק-** האם יש בפעילות משהו שיוצר פער משמעותי בתקופות הזמן או בגודל ההכנסה שמועברת על פני זמן ביחס לבסיס מצטבר מול בסיס מזומנים. עד כמה הפעילות שלו מורכבת שיאמר רואה חשבון ששיטת המזומנים תיצור פער עקבי ומשמעותי בין סוגי הדיווחים.

יישום- בפס"ד קבוצת השומרים הייתה חברה שמספקת שירותי שמירה וניקיון למוסדות. עיקר הפעילות שלה הייתה תשלום משכורות לעובדים. היה להם הון קבוע ולא מלאי. זו אינה פעילות מורכבת ולא נוצר פער גדול בין דיווח ע"ב מזומנים לעומת שיטת דיווח ע"ב מצטבר ולכן ביהמ"ש פוסק שהם יכולים לבחור בשיטת המזומנים לעיתוי החיוב במס. למה החברה התעקשה כל כך שהחיוב יהיה לפי שיטת המזומנים? זה מתקשר לערך הזמן של הכסף. דחיית החיוב היא יתרון לנישום, בעיקר באותה תקופה (שנות ה-90) שהריבית והאינפלציה היו גבוהות מאוד.

**סיכום עיתוי החיוב**- איך ניגשים לעיתוי במבחן? קודם שואלים באיזו שיטת דיווח מדווח הנישום (חייבים לבחון אם הוא זכאי לדווח בשיטה זו לפי פס"ד השומרים!), בדר"כ הולכים מבחינת העיתוי בשיטה שבה הוא מדווח. אם יש בעיה של נזילות או אי וודאות עתידית לגבי הכנסות – יש הכניס בחינה של עקרון המימוש.

בעניינים מסוימים יש עיתוי חיוב סטטוטורי שנקבע בחוק. זה הופך להיות פשוט יותר ברגע שהמחוקק קבע את עיתוי החיוב. **ס' 8(ב) רבתי + 8(ג) רבתי לפקודה** המדברים על **דמי שכירות והפרשי שער**. ס' 8ג קובע שהכנסה על הפרשי שער תחויב באופן שנתי (שנה קלנדרית) גם אם הדיווח הוא ע"ב מזומנים. זו קיבעת ברירת מחדל במקרים של חיוב מס על הפרשי שער.

**הכנסה אקטיבית מול הכנסה פסיבית**

**קיימת אבחנה בין אירועי מס להכנסות שנחשבות אקטיביות לבין הכנסות פסיביות.** הכל תחת משטר המיסוי הפירותי. ההבחנה בין הכנסות אקטיביות לפסיביות לא מופיעה בפקודה, אך בהן יש מדינות בהן זה מופיע באופן סטטוטורי. עם זאת האופן בו דנים בהכנסות אלה מחלקים אותם לאקטיביות ופסיביות.

* **הכנסה אקטיבית- ס' 2(1)+ 2(2) לפקודה.**
* **הכנסות פסיביות- ס' 2(4)-2(7) לפקודה.**

**נפקות - למה יש צורך בהבחנה?** ככל הנראה מפני שהכנסות שיש לן אופי אקטיבי זכו לאהדה מצד המחוקק - הטבות מס, הקלות מס. בעבר הייתה גישה, שקיימת כיום במובן מסיים, שהכנסות אקטיביות זכו להקלה מסוימת. משהו בסגנון של "בזיעת אפיך תאכל לחם".

**כיצד מזהים בין הכנסה אקטיבית להכנסה פסיבית?** בתי המשפט ניסו לבנות מבחנים משפטיים. מבחנים אלה אומצו באותם משקפים בהם הוא עושה שימוש להבחנה בין אירועי מס פירותיים והוניים. מדובר באותם מבחנים לשתי ההבחנות. הם מצויים בפס"ד חזן : מכירת נכס לפי תדירות העסקאות, משך הזמן לפני המכירה,בקיאות וכו'.

**לדוג':** פס"ד קריית יהודית, שטח באזור התעשייה של ב"ש, בבעלות חברה, עליו החברה הקימה מבנה תעשייתי, חילקה אותו לחלקים והשכירה את החלקים השונים. לפיכך, נשאה בדמי שכירות, ושילמה על זה מס. השאלה המשפטית הייתה מהו הסיווג של ההכנסה - לא ברור מה המקור שמגדיר אותה. האם היא מסווגת ל-ס' 2(6), סעיף המקור להכנסות בעיקר מדמי שכירות או שמא מדובר בהכנסה מעסק של השכרה מכוח ס' 2(1) - עסק של השכרה. במונחים שלנו - האם ההכנסה היא אקטיבית - ס' 2(1) או הכנסה פסיבית- ס' 2(6). בית המשפט פוסק במקרה זה, שהם הקימו את המבנים באופן מודולרי, כדי שניתן יהיה לשנות בין שוכר לשוכר, תקופות השכירות לא היו ארוכות מדי, החברה גידרה את המקום ושומר מטעם החברה עצמה, וסיפקה כל מיני שירותי תחזוקה. **מכל העובדות האלה מסיק בית המשפט ההכנסה עולה כדי עסק- הכנסה אקטיבית. כך, ברירת המחדל לשכירות היא ס' 2(6)- הכנסה פסיבית, אלא אם העובדות שמסביב מעידות על מידה של אקטיביות כדי לסווג את ההכנסה כעולה כדי עסק.** בית המשפט חושב שקריית יהודית משכירה לא רק על שימוש בנכס, אלא גם על כל הדברים הנוספים שמספקת שמעידים על הפקת הכנסה יותר אקטיבית, על אף שעיקר דמי השכירות הם עדיין על הנכס. אבל עצם זה שמרבית ההכנסה נובעת מהנכס, עדיין לא אומר שההכנסה היא לא אקטיבית. ההכנסה צריכה לנבוע בצורה מספקת גם מהאקטיביות שסובבת סביב הנכס הזה בשביל להפוך להכנסה אקטיבית.

בעצם מה שביהמ"ש עושה, הוא לבחון את ברירת המחדל של אותה הכנסה ואז מסתכל על נסיבות המקרה הספציפי ובוחן האם היא **עולה כדי עסק** ולכן הופכת להיות הכנסה אקטיבית.

מדוע בתי המשפט משתמשים באותם מבחנים לשתי הבחנות? כל המבחנים האלה באים לבחון **עד כמה מעורבת יגיעה אישית בתהליך הפקת ההכנסות**. עד כמה ההכנסה, שאולי היא פסיבית באופייה, גם צומחת על הון אנושי. לכן, שניישם את המבחנים נשים את הדגש על ההון האנושי המעורב בהפקת ההכנסה.

* **פס"ד לשם ובירן-** שני מקרים ששניהם נדונו במחוזי: לשם ובירן: בשני המקרים דובר על נישומים שהשכירו ועסקו בהשכרה של דירות בעיקר דירות מגורים, והשכירו 25 דירות בערך. השאלה המשפטית שהייתה האם דמי השכירות שנבעו להם מהשכרת הדירות היא הכנסה לפי ס' 2(6) הכנסה פסיבית, או מעסק, ס' 2(1) מהכנסה אקטיבית. רשות המיסים רצתה לסווג כאקטיבית בעוד ששניהם רצו שזו תהיה הכנסה פסיבית, כדי לבקש הקלות מס.בית המשפט בצורה עקיבה מפעיל את המבחנים (תקופות השכירות, למשך כמה זמן הושכרו הדירות, האם יש להם מומחיות, וכו').בסופו של דבר אומר בית המשפט שאת כל המבחנים צריך לפרש להבין וליישם על רקע הרציונליים למבחנים: **הרציונל להבחנה, היא מידת היגיעה האישית בהפקת ההכנסה - הון אנושי למעשה. כמה הון אנושי מושקע בהכנסה. (ס' 32 לפסק הדין שם מצוטט פס" ברשף).**
* **פס"ד ברשף -** בפס"ד זה עסקו בשאלה של מהו עסק לצרכי מס הכנסה. בתי המשפט ניסו שנים להימנע מההגדרה של מהו עסק. פה, בית המשפט מנסה לראשונה להגדיר מהו עסק. נדבר בהגדרה בצורה מפורטת בהמשך, לענייננו כאן: **הפקת הכנסה שנכנסת מיגיעה אישית ואקטיביות של בעל העסק**.על רקע פס"ד ברשף שנפסק מעט שנים לפני פס"ד לשם, ועל הניסיון להבין טוב יותר מה הכוונה לעסק, החלק החשוב בהגדרה נובע מיגיעה אישית, על רקע זה קל יותר להבין את פס"ד לשם בירן.

**לסיכום:**

* ההבחנות מבחינות בין **תשואה על נכסים** (בשונה ממכירת נכסים) והמשמעות של בחנה היא סיווג למקורות הכנסה שונים.
* **הנפקות:** הסדרי מס שונים ממקורות הכנסה שונים.
* **אופן ביצוע ההבחנה:**
* מבחני מגיד וחזן.
* **מבחן המנגנון–** בוחנים אם יש מנגנון שעומד בבסיס הפעילות הזו. האם יש מנגנון של פעילות מאורגנת להפקת ההכנסה? (חלק ממבחני מגיד וחזן)
* מלאי- **כמות הנכסים** מהווה סוג של מבחן נוסף. (מלאי לא חייב להיות בהכרח מלאי כמו בחנות. זה יכול להיות גם דירות, פטנטים וכדומה תלוי בנסיבות המקרה).
* רציונל המבחנים צריך להיות **מידת המעורבות של יגיעה אישית** בהפקת ההכנסה. (פס"ד לשם ובירן).

**הכנסות אקטיביות - ס' 2(1)**

"השתכרות או ריווח מכל עסק או משלח-יד שעסקו בו תקופת זמן כלשהי, או מעסקה או מעסק אקראי בעלי אופי מסחרי;"

**לס' 2(1) שלושה רכיבים:**

1. **עסק;**
2. **משלח יד;**
3. **הכנסה מעסקה או מעסק אקראי בעלי אופי מסחרי;**

**מהו עסק?**

הגדרה של עסק בס' 1, מתחילה במילה "לרבות". כלומר אין הגדרה, אלא רק דוגמאות. בתי המשפט התייחסו לשאלה של הגדרת עסק ואמרו בעיקר שאין הגדרה בפקודה. **בפס"ד ברשף** עוסקים בשאלה בין הכנסות אקטיביות ופסיביות, אבל השאלה המשפטית הייתה האם מסווגים את הכנסות מהכנסה מעסק לפי 2(1) או לפי הכנסה פסיבית, במקרה ההוא לפי ס' 2(6). בפס"ד ברשף אנו מוצאים את האמירה הכללית לגבי הכנסה אקטיבית שהיא הכנסה מעסק, הנובעת מפעילות ממשית, נמשכת ושיטתית. הרעיון של הכנסה מעסק הוא שימת הדגש על יגיעה אישית מצדו של בעל העסק, עובדיו, שלוחיו או אחרים מטעמו.

בפסק דין ברשף קיימת ההתייחסות כללית להכנסות מדמי שכירות כהכנסה מעסק:

* **"עסק של שכירויות"-** אפשרות אחת היא שהנישום משכיר נכסים באופן עסקי (כמו בפס"ד יהודית ולשם ובירן).
* **השכרת "עסק חי"-** אפשרות אחרת היא שהנישום לא משכיר נכסים רבים, או משכיר אותם באופן עסקי, אלא משכיר נכס חי, דהיינו נכס קיים שעד כה הניב לו הכנסה אקטיבית ונותן רשות שימוש בו לאדם או גוף אחר, זאת בדומה למרכז הקרח, האחים מרק ואגודת ידידי האוניברסיטה. **הרעיון של "השכרת עסק חי" היא שיש כאן הכנסה שהיא לכאורה פסיבית מדמי שכירות, שנצבעת בצבעים אקטיביים לכאורה בגין יגיעה אישית של מי מטעמו של הנישום.**

נשאלת השאלה באלו מקרים ההכנסה של הנישום/ בעל העסק היא הכנסה מעסק (=אקטיבית) כאשר היא **מבוססת על פעילות של אחרים?**

* **פס"ד מרכז הקרח-** מקרה ישן של עסק לייצור קרח. בעסק היו חדרי קירור גדולים, הם הפיקו הכנסה מייצור קרח ואחסונו בקירור. בשלב מסוים הם נכנסו לקשיים ומחליטים להעביר את העסק כולו לאחר מבלי למכרו, אלא לתת שימוש ושליטה בעסק - להשכיר את נכסי העסק שהפעילו אותם באותה צורה. אין ספק שייצור קרח היא עסקית- קרח זה מלאי. השאלה המשפטית שנשאלה היא האם ההכנסה בשנתיים של השכירות היא הכנסה אקטיבית- מעסק, או הכנסה פסיבית- כתוצאה מהשכירות. בפרט לענייננו: האם ההכנה הייתה הכנסה מעסק. **פסיקה:** הכנסה מעסק.
* **פס"ד האחים מרק-** מדובר על עסק להובלת מחצבים. ההכנסה הייתה עסקית. בשלב מסוים הם נכנסו לקשיים, והעבירו את המשאיות והפעילות למישהו אחר, והוא מפעיל את אותה פעילות בעלת אופי עסקי זהה, שמשלם לאחרים מרק תשלום שתלוי ברווחים מפעילות. לאחר תקופה, העסק חוזר לידיים של האחים מרק. **השאלה זהה:** האם באותה תקופה שמישהו אחר הפעיל את אותה פעילות עסקית, האם עדיין ההכנסות של האחים מרק הן הכנסות מעסק או שמדובר בהכנסות פסיביות. נפסק: הכנסה פסיבית.
* **פס"ד אגודת ידידי האוניברסיטה-** של העליון, אגודה שהיא עמותה שמטרתה לתמוך באוניברסיטה העברית בירושלים. העמותה גייסה כספים והעבירה אותם לתמיכה באוניברסיטה העברית. יום אחד העמותה מקבלת פרדס ליד רחובות. הם מחליטים להפוך את הפרדס לכסף ולמכור אותו - לוקח להם שנתיים, ובשנתיים האלה הם לא פראיירים, ומאפשרים למושב הסמוך ושכבר עסק בפרדסנות בפרדס הספציפי לפני שהתקבל כתרומה, וממשיכים לעבוד בפרדס, להפיק פרי ולמכור את פירותיו, ולנכות את עלויות העבודה, ואת השאריות להעביר לעמותה. כך, נוצרו הכנסות ותקבולים לעמותה, כתוצאה מפעילות הפרדס. שאלה זהה. נפסק: הכנסה מעסק.

**איך מחליטים?** פס"ד ברשף מסכם את האחים מרק, מרכז הקרח ואגודת ידיד האוניברסיטה ומסדר את הייחודיות שבהם. אם השאלה המשפטית היא האם הכנסה היא מעסק, יש 2 דרכים שונות ללכת בהן:

* דרך אחת- כאשר הפעילות העסקית היא של הנישום הבחינה תהיה ע"פ **מבחני מגיד וחזן**;
* דרך שנייה- כאשר מדובר בפעילות עסקית שאינה של הנישום אבל היא של מישהו אחר מטעמו. מבחנים אלה עולים כאשר אדם מעביר **'עסק חי'** לאדם אחר. תעלה השאלה האם הוא התנתק מהעסק או לא? נבחן לפי **מבחן הניתוק**. מתי נגיד שהנישום התנתק מהעסק?

1. **זמן (תקופת ההשכרה)-** נבחן לכמה זמן הוא העביר את העסק לאחר, ככל שהתקופה קצרה יותר נגיד שהוא לא התנתק מהעסק, ככל שהתקופה ארוכה יותר נגיד שזו הכנסה פסיבית משכירות.
2. **מבחן הסיכון**- עד כמה הרווחים\ההכנסה שלו תלויה בפעילות העסקית. עד כמה מפיק ההכנסה לוקח על עצמו סיכון. ככל שהוא לוקח על עצמו יותר סיכון ניטה להגיד שההכנסה היא הכנסה עסקית. אם השוכר מעביר את כל רווחיו מהעסק בניכוי שכרו למשכיר, ניטה לראות בכך הכנסה מעסק. הוא הדין כאשר דמי השכירות משתנים בהתאם לרווחיות העסק, אף אם המשכיר-הנישום אינו משתתף בפועל בניהול העסק.
3. **יגיעה אישית –** עד כמה הוא מעורב בעסק. מידת שותפתו של המשכיר בעסק.

מה קורה כאשר אין עסק חי? מקרה בו הנישום הוא בעלים של מבנה והוא משכיר את המבנה לאדם אחר אשר מקים עסק במבנה. יש לבחון את הקריטריונים של ברשף על המקרה הזה: הנישום אינו מעביר עסק חי אבל שאר הקריטריונים של יגיעה אישית של מי מטעמו עשויים להתקיים בדוגמה הזו, כגון תקופת שכירות קצרה ודמי השכירות העשויים להיות תלויים ברווחי העסק של השוכר, ואולי הנישום אפילו מעורב במידה מסוימת בעסק הזה. מקרה זה בא לבחון את החשיבות של התנאי בברשף של העברת עסק חי. כלומר, **לא ברור שנדרשת העברה של עסק חי**, שהתנאי הזה הוא אכן הכרחי לשם הכרעה שהכנסה מדמי שכירות היא הכנסה אקטיבית מעסק.

פס"ד ברשף קבע שכאשר הנישום מעביר את העסק החי שלו למישהו אחר נבחן במס' מבחנים את הניתוק של הנישום מהעסק. למה מודדים את אורך התקופה? אחרי תקופה קצרה נגיד שהנישום מצפה לקבל חזרה את העסק שלו. בתקופה קצרה יהיה לנישום אינטרס חזק להיות מעורב, לשלוט בעסק כי הוא יודע שהוא הולך לקבל את העסק בחזרה. יש לו אינטרס להיות בעל יגיעה אישית משלו. אם הרווחים של המשכיר תלויים ברווחים של העסק זה מעיד על כך שלנישום אכפת מהרווחים של העסק כיוון שהוא תלוי בהם. הם קשורים אליו. יש לו אינטרס כך שיהיה לו אכפת מהרווחים של העסק.

**שורה תחתונה- כל המבחנים הם אמצעים שיוכלו להביע ולאמוד את יגיעתו האישית של הנישום.**

**המונח יגיעה אישית**

המושג יגיעה אישית מופיע בפקודת מס הכנסה. **בפס"ד אידר** דובר על בעלים נכה של מכולת ומסעדה, שאחיו מנהלים את העסק. השאלה המשפטית שנשאלה היא האם הוא זכאי לפטור ממס על הכנסה שהוא מקבל מהמכולת והמסעדה?

* **ס' 9(5)(א) לפקודה** – פוטר ממס הכנסה מיגיעה אישית של עיוור או נכה.

ביהמ"ש פוסק שנישום צריך להראות יגיעה אישית משלו לצורך ס' הפטור, דהיינו **פעילות אינדווידואלית של ממש שהביאה לצמיחת הכנסה.** המסקנה של ביהמ"ש אם כן, היא שאידר לא זכאי לפטור על הכנסתו מהמכולת והמסעדה מאחר ולא הראה פעילות אינדווידואלית של ממש מצדו ולכן ההכנסה לא צמחה על היגיעה האישית לו.

ניתן להטיל ספק מסוים בפרשנות הזו, שכן הון אנושי עשוי להפיק הכנסה ללא פעילות אינדווידואלית של ממש, כלומר ללא "דם יזע ודמעות". יש פרטים בחברה שעל בסיס ההון האנושי שלהם אוכלים לחם שלא ממש בזעת אפם. הם מקדישים מזמנם אך אינם ממש עובדים.

**האם ההכנסה של אידר היא אקטיבית (=הכנסה מעסק)?**

לפי ברשף המסקנה המשפטית שלנו צריכה להיות זו שההכנסה של אידר היא מעסק לפי ס' 2(1). לאידר יש הכנסה אקטיבית ("יגיעה אישית מטעמו") שאינה מיגיעה אישית שלו ("יגיעה אישית אישית").

עלינו להבדיל בין הכנסות אקטיביות מיגיעה אישית של הנישום עצמו, ובין הכנסות אקטיביות הנובעות מיגיעה אישית של אחרים. לפחות, כל עוד המונח של יגיעה אישית בא לידי ביטוי סטטוטורית.

* **ס' 121ב לפקודה**- קובע כי הכנסה מיגיעה אישית זוכה למדרגות מס מוטבות.

אם כן, האם כל הכנסה אקטיבית זוכה במדרגות המס המוטבות? שכן כל הכנסה אקטיבית נובעת מיגיעה אישית, או שמא רק הכנסה אקטיבית מיגיעה אישית של הנישום עצמו? מקובל שכל הכנסה אקטיבית זוכה לשיעורי המס המוטבים. **המסקנה היא שניתן להבדיל בין המושג הסטטוטורי "יגיעה אישית" לצורך ס' 9(5) ובין זו שבסעיף 121.**

**אינטגרליות וניתוק ההכנסה**

עסקנו בעבר במסגרת הבחנה בין הכנסות אקטיביות ופסיביות, במקרים בהם הכנסה שהיא פסיבית לכאורה עשויה לעלות כדי עסק, כלומר לאחר מבט מעמיק על אופי הפעילות המפיקה את ההכנסה, נכריע אולי כי היא אקטיבית. זו הכנסה המופקת גם מיגיעה אישית, מהון אנושי באופן משמעותי מספיק.

**במקרים כמו פס"ד קי.בי.עי ופס"ד פלאזה, ענייננו בהכנסה שהיא פסיבית**. זו הכנסה שלא הופקה על בסיס יגיעה אישית והון אנושי באופן מספק, אלא היא פסיבית באופייה. עם זאת, בתנאים מסוימים הכנסה פסיבית זו תקבל שדרוג למקור הכנסה פסיבי מסוג עסק, היא תהייה כפופה להסדר המס החל על הכנסה אקטיבית=הכנסה מעסק. המבחן המשפטי הכללי לסיווג הכנסה פסיבית כהכנסה מעסק, נקרא **מבחן הניתוק או מבחן האינטגרליות.** השאלה היא האם נותק הקשר בין הפעילות העסקית של הנישום והפעילות הפסיבית, או האם הפעילות הפסיבית הינה חלק אינטגרלי מהעסק של הנישום? בפס"ד מלון פלאזה, ישנם שלושה מבחני עזר ביהמ"ש מפרט ויש להכיר אותם ולראות כיצד ביהמ"ש מיישם אותם:

1. ההון, שהניב את הפרשי ההצמדה והריבית, מקורו בהכנסות הנישום מפעילותו העיקרית;
2. ההון המושקע צריך להיות קשור ישירות להתחייבויותיו של הנישום;
3. משך ההשקעה הוא קצר, ומימוש ההשקעה נועד לשימוש בפעילותו השוטפת של העסק;

**לדוגמא:** הכנסות פיננסיות. חברה יכולה לקחת את הרווחים ולשים בבנק בתכנית כלשהי, ולהפיק הכנסה בעלות אופי פסיבי (ס' 2(4)). אם הכסף מגיע מתוך העסק ומפיק ממנה ריבית בעלת אופי פסיבי מובהק- אבל היא קשורה לעסק, בעל העסק מתכנן ומתכוון לשים את הכסף בצד, ואז להחזיר אותו חזרה לעסק בשביל לגבות מלאי. במובן זה הכסף, לא התנתק מהמעגל העסקי ונופח העסק שם.

**עסק או עסקת אקראי בעלי אופי מסחרי**

* **פס"ד ברנשטיין-** בברנשטיין פקיד בנק פגש שני לקוחות: אחד מוכר נדל"ן והשני רוכש, וחיבר ביניהם. העסקה בוצעה, וברנשטיין טען שקיבל סכום כסף, אבל אין זו הכנסה בלי מקור. הוא קיבל דמי תיווך, אבל אין לו עסק לזה. בבית המשפט העליון נפסק שההתנהגות שלו היא מסוג הדברים שניתן ונהוג לעשות אותם במסגרת של עסק - יש בארץ עסק של תיווך, אלא שהפעם זה נעשה באופן חד פעמי. אם הפעולה שלו זה מסוג פעולות שנהוג וניתן לעשות במסגרת מעסק, הרי שזו עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי, ולכן אפשר לראות את ההכנסה כעסק.המבחן המשפטי לפי ברנשטיין: **האם מדובר בפעילות שבנוהג הרגיל ניתן לתפוס אותה כעסק? אם כן, וזו פעילות שנעשה באופן חד"פ נגיד שזו עסקת אקראי.**
* **פס"ד חיים קרן-** מקרה של תביעה ייצוגית. במידה ומצליחה התביעה הייצוגית, מקבל גם התובע הייצוגי שכר טרחה, ומקבל תשלום על הטרחה שלו. חיים קרן היה תובע ייצוגי שבית המשפט פסק לו תשלום, וחיים קרן טען שיש פה התעשרות אבל ללא מקור - ולכן היא לא חייבת במס. איך מוצאים מקור?   
  במקרה זה בית המשפט העליון מסווג את זה כעסק או עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי. בית המשפט מתעקש שלא ללכת לס' 2(10) - ס' פתוח, אלא מעדיף לסווג לפי ס' 2(1). בית המשפט לא מזכיר את המבחן המשפטי של ברנשטיין ואף פוסק בדרך אחרת. הנימוק במקרה זה מורכב מ-3 מבחנים:
* **קרן שימש בתפקיד מעין יזמי-** פעל כמעין יזם החזיק מעין זכות משפטית בידיו והלך איתה קדימה.
* **מבחן הסיכון-** בדר"כ מדובר בסיכון לגבי אי וודאות עתידית. אי-הודאות נוגעת בדרך כלל לתמורה הכספית.
* **פעולה לשם השגת תגמול-** צפייה לעשיית רווח. זו פעולה שמטרתה להרוויח.

בית המשפט מדגיש את האופי המסחרי והעסקי של הפעולה. לפעולה חד פעמי בעלת אופי מסחרי או עסקי: באופן יזמי תוך נטילת סיכון למען השגת רווח - הרי שיש כאן פעילות עסקית.

בית המשפט העליון קבע שני מבחנים בפסיקה, המבחנים של ברנשטיין והמבחנים של חיים קרן.   
כשעולה שאלה על עסקת אקראי או עסק בעלי אופי מסחרי יש לבחון את 2 המבחנים, גם אם הם לא עולים בקנה אחד. אם לפי אחד מהמבחנים העסק תוגדר כעסקת אקראי אז נגיד שזו עסקת אקראי.

**הכנסה ממשלח יד**

**מהו משלח יד?**

ס' 1 מגדיר משלח יד: "מקצוע וכל משלח יד אחר שאיננו עסק". כך, אין באמת הגדרה למשלח יד. במילים אחרות משלח יד זה משהו שאיננו עסק. כמו כן, כמעט ואין פסיקה על משלח יד.

**פס"ד קרצ'מר**- פס"ד על אנשי אקדמיה שמנסים לא לשלם מיסים, בית המשפט העליון דן בין השאר בשאלה של מהו משלח יד, וכותב דברים שלא נמצאים בצורה מאוד מפורשת בפסיקה קודמת. ישנם שני תנאים בסיסיים להיותה של הכנסה כזו הנובעת ממשלח יד:

1. כישורים, יכולת, ומומחיות של הנישום בתחום מסוים;
2. הנישום עושה שימוש באותם כישורים, יכולת, ומומחיות לצורך הפקת ההכנסה;

בעבר היה נהג להגדיר משלח יד כאשר מזהים יכולת שהיא קצת מעבר לממוצע באוכלוסייה. יכולה להיות מבוססת על לימודים/הכשרה/כישרון/ניסיון/צבירת ידע באופן מיוחד- כל עוד יש לו משהו מעבר לרגיל. יכולת בין אם מכישרון ובין אם מלימוד או מכל סוג אחר- שהופך אותו לבעל משלח יד. התנאי השני זה שהוא מפיק את ההכנסה מהדבר הזה.

**איך מגדירים את משלח היד של הנישום?**

לאחר שהוגדר משלח יד, איך מחליטים איזה סוגי פעילויות להפקת הכנסה, נובעים ממשלח היד הזה. איזה פעולות כרוכות במשלח היד? מתי נאמר שזה כבר לא חלק ממשלח היד.

* **פס"ד גבריאלה שלו** - האם העיסוק בבוררות, נובע ממשלח היד של גבריאלה שלו (פרופסור לדיני חוזים). המחוזי עסק באותה שאלה ופסק שמשלח ידה הוא הוראת משפטים- מרצה למשפטים. בעליון נקבע שמשלח ידה הוא פרופסור למשפטים. יש הבדל: אם משלח ידה זו הוראה, אז בוררות, זו לא הוראת משפטים ולכן זה לא משלח היד שלה. בית המשפט העליון משנה ואומר שמשלח ידה הוא פרופסור למשפטים ושואל את השאלה עד כמה יש קשר ומכנה משותף בין עיסוקה ובין הבוררות. בית המשפט מכריע ואומר שיש לו מכנה משותף. משלח היד זו השמש שסביבה סובבים הכוכבים העיסוקים. כך כתוב בפסק הדין. המונח "משלח יד" לא מגביל עצמו במהותו לפעילות קונקרטית אחת, ויכול שיחסו תחתיו מספר עיסוקים. **בתוך "הגלקסיה" של משלח היד יש מספר "כוכבים" בדמות מספר עיסוקים שכולם נכללים באותה גלקסיה בשל המכנה המשותף של כישורים ו/או ניסיון ו/או השכלה בתחום מסוים.**

**עסקאות חליפין**

* **פס"ד שפר ושמרלינג** – סופר על בעלי פרדס, מגדלי פרי הדר שההכנסה שלהם היא הכנסה עסקית (מעסק). אדם חיצוני הציע להם לגדל עגבניות בין העצים של הפרדס והוא יעבד להם את הפרדס. זו העסקה שנרקמה- עיבוד הפרדס תמורת גידול עגבניות. השאלה בפסק הדין: האם נוצרה הכנסה לשפר ושמרלינג מהעסקה הזו, בנוסף למכירת פירות ההדר?

עסקת חליפין היא עסקה שבין שני הצדדים עובר **שווה כסף**. בשונה מעסקה רגילה, בה שווה כסף (פעולה/מוצר) עובר תמורת כסף. את עסקת החליפין ניתן להפריד **לשתי עסקאות נפרדות**:

1. עסקה אחת היא מתן רשות שימוש בנכס תמורת כסף "דמי שכירות".
2. החקלאי מספק שירותי עיבוד ושמרלינג משלמים לו שכר עבודה.

אם שני הצדדים היו כורתים את שני החוזים האלה והיה **שוויון** בין דמי השכירות לשכר שהחקלאי דורש, הרי שמבחינה כלכלית שתי העסקאות האלה שקולות לעסקה שנעשתה בפועל. במובן זה שתי האפשרויות הן שקולות מבחינה כלכלית - כל הצדדים אדישים מבחינה כלכלית לצורה שבה זה יעשה. אלה צורות שונות, עם מהות כלכלית זהה. ייתכן ודמי שימוש והשכירות אינם באמת שווי ערך. אבל אם יוצאים מתוך נקודת הנחה שאף אחד לא פראייר, ואף אחד לא רוצה להפסיד כסף, כנראה ששווה הערך שעובר בין הצדדים יהיה שווה. הנחת השוויון היא חזקה שאינה חלוטה. אם יש צד שטוען אחרת עליו נטל ההוכחה.

שתי העסקאות שמרחיבות את עסקת החליפין הן בלתי תלויות. כאשר יש שתי עסקאות שבאופן רגיל הן בלתי תלויות, אבל במקרה הן נעשות בין אותם צדדים- זה מה שהופך אותן לעסקת חליפין.

**הטענה המשפטית לצורכי מס- תוצאות המס של עסקת החליפין צריכות להיות שוות ל-2 העסקאות ה"רגילות'' השקולות לה.** אם תוצאות המס תהיה שונות, הרי שבהכרח באחת האפשריות תוצאות המס תהיינה עדיפות לצדדים והרצון הוא לא להעניק לצדדים יכולות מניפולטיבית כזו.

**סיכום ביניים-** עסקת חליפין ניתן להציג אותה כמורכבת מ-2 עסקאות רגילות, 2 העסקאות האלה שקולות מבחינה כלכלית לעסקת החליפין ולכן הטענה המשפטית היא שתוצאות המס של עסקאות החליפין צריכה להיות שווה לתוצאות המס של 2 העסקאות.

**יישום וחישוב ההכנסות\ההוצאות לצורכי מס**:

* מהכיוון של שפר ושמרלינג: בעסקה הראשונה יש הכנסה מדמי שכירות לפי ס' 2(6); בעסקה השנייה יש הוצאה לשפר ושמרלינג כיוון שהם משלמים שכר עבודה- בהמשך נראה מה דין ההוצאה הזאת לצורכי מס;
* מהכיוון של החקלאי: בעסקה הראשונה לחקלאי יש הוצאה של דמי שכירות; בעסקה השנייה יש לו הכנסה משכר שירותי העיבוד לפי ס' 2(1) (הכנסה ממשלח יד\או מעסק);

אלו יהיו תוצאות המס של העסקאות הבודדות ואלו צריכות להיות גם תוצאות המס של עסקת החליפין!   
יש לנו 4 אירועי מס פוטנציאלים לעסקת חליפין אחת.

**גודל ההכנסה וגודל ההוצאה**- גודל ההכנסה מדמי שכירות הם ככל הנראה לפי שווי השוק. זה מה שצריך לעשות שמדברים על הכנסות בשווה כסף- **ללכת לפי שווי השוק**. לפעמים קשה למצוא את שווי השוק (גם במקרה של שמרלינג- מהו שווי השוק לשכירות פרדס?). לפעמים בעסקה אחת יהיה יותר קשה למצוא את שווי השוק מאשר בעסקה אחרת (שכר על שירותי עבודה יותר קל למצוא מאשר דמי שכירות) ולפיכך אם אנחנו מניחים שיש שוויון בין 2 התקבולים אזי שאם נמצא את שווי השוק של אחד, נניח שזה אותו שווי שוק של אחר.

אם דמי השכירות ששפר ושמרלינג מקבלים שווה ערך לשכר על שירותי העיבוד שהם יתנו לחקלאי, אז לכאורה אין תוספת לעושר (כי ההכנסות וההוצאות מצטמצמות). למה בכל זאת צריך לחשב את ההכנסות\ההוצאות לצורכי מס?

* ההוצאות הן בגדול ההכנסות אבל הן **אינן מוכרות בניכוי בהכרח**. הן לאו דווקא באות לידי ביטוי בדו"ח של המס שבמסגרתו מפחיתים הוצאות.
* גם אם ההוצאות מותרות בניכוי לצורכי מס, זה חייב להיות ניכוי **מהכנסה ספציפית** שהיא לאו דווקא אותה הכנסה שהגענו אליה בעסקת החליפין.
* גם אם ההוצאה מותרת בניכוי, ואפילו אם היא מותרת בניכוי מתוך ההכנסה הספציפית הזו (דמי השכירות) לא תמיד ההכנסה מותרת בניכוי באותו **מועד (לדוג': פחת).**

**הכנסות פסיביות**

**הכנסות פסיביות= הכנסות פירותיות שמהוות תשואה על נכסים שבעיקרה** **אינה על הון אנושי**. אינה מיגיעה אישית (לא אקטיבית). הכנסה, רווח שצומח על נכסים שאינם הון אנושי. לדוג': הכנסות מהון פיננסי, הכנסות שצומחות מהון פיזי (קרקע/מכונה) או על הון מופשט- קניין רוחני: פטנטים, זכויות יוצרים, סימני מסחר וכו'. שם טוב וכו'.

**ס' 2(4) הכנסות פיננסיות**

ס' המקורות הפסיביים מסוג של הון פיננסי. ההון שעליו צומח הרווח הוא **הון פיננסי=כסף**. רווח שצומח על כסף. הדוג' המובהקת - הלוואה. מלווה נותן הלוואה ללווה, המלווה מחזיר את ההלוואה בצירוף ריבית. הריבית היא התשואה, היא הרווח שצומח על קרן ההלוואה. המקרות הנכנסים תחת ס' 2(4)- הכנסות פיננסיות:

1. **דיבידנדים**

אין לנו הגדרה בפקודת המס למה הם דיבידנדים. ולכן אנחנו פונים לפקודת החברות. **דיבידנד הוא סכום כסף (או שווה כסף) שמועבר מהחברה לבעל המניות מכוח היותו בעל מניות, בגין ההשקעה שלו בחברה**. דיבידנדים מהווים הכנסה פסיבית לפי ס' 2(4). כמו כל הכנסה פסיבית אחרת, הכנסה זו יכולה גם לעלות לכדי עסק, לפי הקריטריונים הרלוונטיים (בעיקר- יגיעה אישית). מתי יש לנו ספק? כאשר בעל החברה לא רק משקיע בחברה, אלא גם עובד בחברה/ספק של החברה/יועץ של החברה/נתן הלוואת בעלים לחברה. כך, יש לו מערכת יחסים כפולות ומכופלות של בעל מניות של החברה. אם הוא רק בעל מניות של החברה, זה קל. אם יש לו מערכות יחסים נוספות, אז מתחילה הבעיה. אם בין בעל המניות לחברה יש מערכת יחסים נוספת, צריכים לזהות באיזו מערכת יחסים בעל המניות מקבל את התקבול מהחברה. יש לזהות את מערכת היחסים הרלוונטית לתקבול ולהצמידה למקור מתאים.

**הסדר המיסוי**:

1. **ס' 125ב לפקודה**: שיעור המס על דיבידנדים היום בישראל הוא **בין 25-30%** (שיעור מס יחסית נמוך).

אם לאדם יש עסק, הרי שיש לו הכנסה מעסק פי ס' 2(1) והסדר המיסוי שלו יהיה לפי ס' 121 (מדרגות המס). מה קורה במידה ויחליט לאגד את העסק שלו, כחברה- כלומר לרשום אצל רשם החברות את העסק? בפועל, הפעילות הכלכלית לא משתנה. כעת הוא הופך להיות בעל מניות של החברה, וכל ההזרמות לעסק נכנסות לישות משפטית נפרדת. לצרכי מס יש לזה תוצאות שונות: ברגע שהוקמה חברה והעסק אוגד, מוטל מס הכנסה בצורה דו שלבית:

1. בשלב הראשון מוטל **מס חברות (ס' 126) -** 23% על הכנסות החברה.
2. בשלב שני, כאשר ההכנסות נכנסות לבעל המניות, בצורה של דיבידנדים, אז מוטל עליהם **מס דיבידנדים, לפי ס' 2(4) + שיעור מס לפי ס' 125ב' (בין 25-30%).**

למה בעצם לרשום עסק כחברה ולא להשאיר עסק עצמאי?

1. בגלל הסדר המס השונה, לפעמים עדיף להקים חברה בשביל לשלם פחות מיסים (כבר לא כפופים למדרגות המס). בהכנסה מספיק גבוהה, כך שהגיע לשלבים גבוהים במדרגות המס- עדיף להתאגד כחברה (בהכנסה נמוכה זה לא משתלם).
2. יש גם עניין של ביטוח לאומי- בחברה לא משלמים ביטוח לאומי ודמי בריאות. זה הבדל משמעותי כיוון שדמי ביטוח לאומי ודמי בריאות מגיעים ל-18% אצל עצמאים שבבעלותם עסק.
3. המיסוי על דיבידנד הוא שלב שני למס חברות. על אותה הכנסה עסקית כבר משלמים 25% ולאחר מכן משלמים עוד 25%. (יוצא 46% בערך). הכנסות החברה ממוסות באופן מצטבר (מדי שנה). אבל לגבי המס על הדיבידנדים, עיתוי החיוב יהיה בשעה שהחברה מחלקת דיבידנדים. 'כסף היום שווה יותר מכסף מחר' ולכן ככה אפשר לדחות את עיתוי החיוב.

נתרכז כעת בשלב השני במיסוי חברות, דהיינו מס על דיבידנדים. מה קורה אם חברה מחלקת לבעל מניות **דיבידנד בעין=דיבידנד בשווה כסף**. נניח מעבירים לו נכס-דירה- ששווי השוק שלו הוא 2 מיליון. מהן תוצאות המס? **כל דבר שנותנים לבעל מניות מתפקידו כבעל מניות הוא דיבידנד.** לבעל המניות יש תקבול ושווה כסף שמהווה הכנסה. כך, יש לו הכנסה מדיבידנד לפי ס' 2(4) בשווי של 2 מיליון, ולכן הוא צריך לשלם את שיעור המס הרלוונטי לפי ס' 125(ב). עד כאן אין שינוי, תוצאה זהה לדיבידנד בכסף. אז מה בכל זאת שונה? למעשה מדובר **בעסקת חליפין** בין בעל המניות לחברה. עסקת החליפין עצמה: יש לבחון מהי עסקת החליפין, מפרידים לשתי עסקאות, ומגידים את תוצאות המס לשתי העסקאות. בעסקה רגילה של בעל מניות עם חברה, הסיבה היחידה שבעל המניות משקיע בחברה, היא כדד שהשקעה זו תצמיח לו בעתיד דיבידנדים 🡨 השקעה פיננסית (כסף) תמורת דיבידנדים. עם כן, במקרה של הדירה ניתן לפצל את עסקת החליפין ל-2 עסקאות:

* השקעה (נכס פיננסי) תמורת דיבידנד.
* דירה תמורה מחיר הדירה.

אם הדירה שווה 2 מיליון הרי שהדיבידנד שווה 2 מיליון וזו ההכנסה שצריך למסות לפי ס' 2(4).

1. **הפרשי הצמדה** **והפרשי שער**

* **הפרשי הצמדה**= מוגדרים בס' 1 לפקודת מס הכנסה. הם **הפרשים להצמדה לכל מדד שלא יהיה, סוג של תשואה.** אחד המדדים המאוד רווחים הם מדד המחירים לצרכן. זה המדד שמודד את האינפלציה בישראל. יש גם הפרשי הצמדה למדדים אחרים. במרבית העסקאות ההצמדה תיעשה בצמוד למדד המחירים לצרכן. המטרה העסקית היא לשמור על כוח הקנייה. האינפלציה מתארת את הפגיעה בכוח הקנייה, ולכן כאשר מצמידים לה משהו, מבטיחים את השמירה על כוח הקנייה. הצמדה למדדים אחרים שומרת על כוח אחר.
* **הפרשי שער**= מוגדרים בנפרד לצורך מס הכנסה, הם סוג של הפרשי הצמדה. **הם שינויים כתוצאה משינוי בשער חליפין של מטבע זר.** משתמשים במונח הפרשי שער כאשר ההלוואה עצמה ניתנת במטבע זר. הרווח שנוצר כתוצאה מעליית ערך מטבע הזר ייקרא הפרשי השער.

הפרשי הצמדה זה הפרשים שצמודים לכל דבר, הפרשי שער, זה הפרש מט"חי - מה שנקוב במט"ח.

הנפקות המשפטית היא **בס' 8(ג)** **סעיף העיתוי**: "הכנסתו של אדם מהפרשי שער תיחשב כהכנסה בשנת המס שבה נצברה גם כשהדיווח על בסיס מזומנים". בין אם מדווחים בשיטה המצטברת, ובין אם מדווחים בשיטת מזומנים, על הפרשי שער מדווחים בסוף כל שנה. ע"א מה שנאמר בפס"ד דפוס מרכז לגבי עיתוי החיוב של הכנסה בגין הפרשי שער, מה שקובע כיום הוא ס' 8(ג) הקובע עיתוי סטטוטורי.

* **בפס"ד מגדניית הדר** ביהמ"ש אומר שס'8ג החל על הפרשי שער- יחול גם על הפרשי הצמדה.

יכול להיות שההלכה הזו- השוואה בין הפרשי שער להפרשי הצמדה- רלוונטית גם לסעיפים אחרים בפקודה הנוקטים רק בלשון אחת (הפרשי הצמדה).

סוגיה נוספת שעולה **בפס"ד מגדניית הדר** היא תשואה של הלווה (בניגוד לתשואה של המלווה). בשני המקרים שנדונו בפסק הדין, שער החליפין ירד ולא עלה, וכתוצאה מכך המלווה השיב סכום כסף פחות לכאורה ממה שלקח. ללווה יש תוספת לעושר. נשאלת השאלה האם יש כאן הכנסה לצורכי מס? אין ספק כי ללווה יש תוספת לעושר. הדיון נסב סביב המקור של אותה תוספת לעושר. ביהמ"ש העליון פוסק שהמקור הוא ס' 2(4) כפי שהיה אם התוספת לעושר הייתה של למלווה.

1. **ריבית**

**ריבית-** **תשלום עבור חלוף הזמן.** ריבית היא מעיין "דמי שכירות על כסף". הריבית מהווה הכנסה לפי ס' 2(4). לריבית יש שיעור מס מיוחד. שיעור המס המיוחד בריבית נקבע **בס' 125ג** שקובע שיעורי מס מוטבים לריבית (בתנאים מסוימים- יחידים; הכנסה פסיבית לפי 2(4)). שיעורי המס בסעיף הם די נמוכים, לכאורה זה לא מסתדר עם הצדק החלוקתי כיוון שהיא שמרוויח מריבית הם בדר"כ העשירונים העליונים. למה בכל זאת נותנים שיעור מס מוטבים? הרציונל הוא לעודד מתן הלוואות. הסעיף מציג שני שיעורי מס: 15% ו-25%. ההבדל ביניהם הוא בסוג ההלוואה עליה מתקבלת ריבית:

1. ריבית ריאלית: אם זו הלוואה צמודה למדד המחירים לצרכן וגם כוללת ריבית- שיעור המס יהיה **25%.**
2. ריבית נומינלית: אם זו הלוואה שאינה צמודה למדד המחירים לצרכן, וכוללת רק ריבית- שיעור המס יהיה **15%.**

**למה עושים את ההבחנה הזו?** הפרשי הצמדה למדד המחירים לצרכן היא הכנסה פסיבית לפי ס' 2(4). אבל, יש לנו את **ס' 9(13)** שמעניק פטור להפרשי הצמדה בתנאים מסוימים. לפיכך, אם לא היינו מבחינים גם בשיעורי המס בין הריביות הרי שמלווים היו מעדיפים הלווה אחת על פני אחרת כדי לשלם פחות מיסים (ההלוואה הראשונה שמעניקה את הפטור). מה הבעיה בזה בעצם? אם כולם ילכו לכיוון של הלוואה אחת בלבד יש פגיעה ביעילות שמתפרשת בשינוי התנהגות.

**תשואה פסיבית על נכסים- 2(6), 2(7)**

* **ס' 2(6) תשואה פסיבית על נדל"ן**- מדבר על הכנסות פסיביות מנדל"ן. לדוג': תשואה על זיקת הנאה, דמי שכירות, דמי שימוש וכו'. לגבי שאלת השכירות לתקופה שהיא ארוכה- חוק מיסוי מקרקעין קובע באופן סטטוטורי, שחוזה שכירות של נדל"ן העולה על 25 שנים כמוהו כמכירה. דהיינו, מדובר באירוע מס הוני.
* **ס' 2(7) תשואה פסיבית על כל שאר הנכסים** (שאינם נדל"ן). סעיף המקור של הכנסות פסיביות שצומחות על נכסים שהם לא הון אנושי בעיקרן, לא יגיעה אישית אקטיבית, לא הון פיננסי ולא נדל"ן. הסעיף השיורי של תשואה על נכסים. כל סוגי המיטלטלין (דמי שכירות על מיטלטלין), ונכסים מופשטים - קניין רוחני, ידע טהור (פס"ד רוזנברג) (איך זה שידע לא מעורב בהון אנושי? צריך לדון בזה, הכנסה פסיבית/אקטיבית וכו'). **למשך תקופת השכירות יש משמעות-** שכירות לתקופה ארוכה של נכס, בשלב מסוים ניטה להגיד שזה הופך להיות **מכירה בתשלומים**. כאשר מדובר בעסקה שנותנת שימוש לתקופה ארוכה מהאורך הצפוי של חיי הנכס, חוזים מהסוג הזה נבין אותם כעל חוזה מכירה בתשלומים ולא חוזה שכירות.

**ס' 8(ב) רבתי-** סעיף עיתוי סטטוטורי: אם מדובר בהכנסות לפי ס' 2(6) או 2(7) שהתקבלו מראש, **יש לדווח על ההכנסה הזו** **מראש בשנה שבה התקבלה ההכנסה**.

**הכנסת עבודה**

הכנסת עבודה היא **הכנסה אקטיבית לפי ס' 2(2) לפקודה**. ניתן לתאר אותה כהכנסה ממשלח יד במסגרת יחסי עבודה. כדי להיכנס בשעריו של ס' 2(2) צריך קודם כל לזהות יחסי עבודה.

**מערכת יחסים בין עובד- מעסיק**

יחסי עבודה הם המצאה משפטית. את יחסי העבודה מוצאים ב**דיני עבודה.** בגדול, מטילים חובות על מקבל השירותים כלפי נותן השירותים. על המעסיק כלפי העוסק. דיני העבודה מתערבים בחופש החוזים ומטילים תנאים קוגנטים. **נשאלת השאלה מה המשמעות לצורכי מס הכנסה?** יש צורך ראשית להסדיר קודם כל מהם יחסי העבודה לצורכי מס. האם מדובר במערכת זהה לדיני העבודה? נראה שלא בהכרח אמורים להיות מבחנים זהים. ממה נובעת ההתלבטות? מחד, רוצים להתייחס אחרת למערכת המס, כי המטרות בין הדינים שונות. ומאידך, יש שאיפה בפסיקה הישראלית להרמוניה חקיקתית. מושגים זהים בדינים שונים יפורשו באופן זהה.

* **פס"ד הפועל טבריה -** השאלה שעלתה: האם קיימים יחסי עבודה לצורך דיני מס הכנסה בין הכדורגלנים שחברים באגודת הפועל טבריה לשחקנים. בית המשפט לא מכריע ומשאיר בצריך עיון. מאז ועד היום לא פתרו את הדבר הזה. אין תשובה לגבי השאלה אין לסווג דיני עבודה לצורכי מס הכנסה. אנחנו יודעים שיש מבחנים בדיני עבודה שיכולים לקחת אותם, אבל לא ברור אם זו ההלכה.

בבחינה, אין צורך לזהות יחסי עבודה כיוון שהדין הושאר בצריך עיון.לא צריך לדעת ליישם את המבחנים של דיני העבודה!אם לא קיבלנו נתונים על יחסי העבודה, צריך לדון ב-2 האפשרויות (יש\אין יחסי עבודה) ולהכריע לכל כיוון.

* **פס"ד מחג'נה-** הנישום קיבל שכר מוועדי בתים מבתים משותפים על עבודות ניקיון. השאלה משפטית - האם קיימים יחסי עבודה לצורך ס' 2(2) בין מחג'נה לבין מי ששילם לו את השכר הזה? האם זו הכנסה במסגרת יחסי עבודה או ממשלח יד? מחג'נה טען ליחסי עבודה בעוד שרשות המיסים טענה למשלח יד. המחוזי מגיע למסקנה שאין יחסי עבודה בין מחג'נה לבין ועדי הבתים ולכן ההכנסה שלו היא ממשלח יד. השופט בפס"ד אומר שקיומם של יחסי עבודה בדיני המס במקרה דנן, זו גזרה שהציבור לא יכול לעמוד בה. זו מטלה מנהלית שקשה להטיל על וועד בית. אם היינו מחילים את מבחני דיני העבודה הרי שוועד הבית היה מחויב **להסדר ניכוי במקור**, וזו גזרה גדולה מדי להטיל על וועד בית.
* **ס' 164- הסדר ניכוי במקור:** על הכנסת עבודה בישראל, חל הסדר שנקרא "ניכוי במקור". מי שמשלם הכנסה לנישום (המעסיק), 'מנקה' את המס שהנישום אמור לשלם לרשות המיסים, לפני שהוא מעביר את התשלום לנישום. את תשלום המס של הנישום הוא מעביר לרשות המיסים במקום הנישום. הסדר הניכוי כולל גם העברת דווח על ההכנסה של הנישום עבור הנישום עצמו (העובד). הסדר ניכוי במקור הוא הסדר גבייה שמטרתו לפשט את מערכת המס. הדיןמפשט את ההליך כי הוא פוטר מהעובדים להגיש פטור למס הכנסה, וגובה את המס מהמעסיקים. גוף אחד, שמרכז את כל הנישומים שעובדים בו. עלויות היישום יהיו יותר נמוכות כאשר נטיל את המטלה על המעסיק ולא על העובד- יש פחות דוחות ופחות גורמים לרדוף אחריהם ופחות חיכוך עם רשות המיסים, ופחות אינטרסים של המעסיקים. היכולת של ההסדר הזה להתגבר על העלמות מס היא גבוהה. עם זאת, כשמטילים מטלה כזו על המעסיקים בגין העובדים שלהם, אנחנו מצפים שיגלגלו את ההוצאות לעובדים חזרה.

במחג'נה הסתכלו על הסדר הניכוי כגזרה שאין להטיל על וועדי הבית. מבחינת המעסיק, היישום של הסדר זה הוא לא טריוויאלי. המעסיק אמור להגיש דו"ח למס הכנסה, לקחת את הכסף, לפרט וכו' - פעולות שדורשות ידע לכל הפחות בהנהלת חשבונות. מטלה מאוד כבדה להחיל על וועדי בתים שלא מבינות במערכות היחסים האלה. יש כאן עניין של מורכבות ועלויות יישום גבוהות למעסיקים.

לסיכום, ההלכה כיום היא לפי פס"ד הפועל טבריה. אין מבחן ברור ולכן במבחן לא נצטרך ליישם את המבחנים של דיני העבודה. לעומת זאת, בשאלת מחשבה על עיצוב מערכת המס אפשר לחשוב על דרך עיצוב תוך שקילת שיקולים כמו יישום של הסדר ניכוי במקור ביחס למעסיקים שונים. זה יוצר הרבה בעיות ובסוף הדינים הקשורים למס לא תואמים ב100% להסדרים שיש בדיני עבודה.

**סוגים של הכנסת עבודה**

**ס' 2(2) מכיל 3 רכיבים של הכנסת עבודה:**

1. **רווח או השתכרות**

שכר, משכורת, כסף, או שווה כסף שעובד מהמעסיק לעובד במסגרת עבודתו. רווח או השתכרות בסעיף הם רווח באופן ישיר או עקיף:

* באופן ישיר- הכנסת עבודה היא כסף שמשולם מהמעסיק אל העובד עבור השירותים שהוא מספק.
* באופן עקיף – אם המעסיק משלם על הלימודים של הבן של העובד - זו הכנסת עבודה של האב.דוג' נוספת- אם המעסיק הוא נושה של צד ג' ופתאום צד ג' משלם לעובד (מעיין עסקת חליפין). נאמר שזו משכורת שנתנה לעובד באופן עקיף.

1. **טובת הנאה או קצובה**

טובת הנאה הוא מונח משפטי בדיני המס שאומר שבעצם התקבול הוא הכנסת עבודה. מתי נתייחס למשהו כ'טובת הנאה'? אלו מצבים בהם המעסיק מעביר לעובד **שווה כסף**. המעסיק נותן לעובד שירות או מוצר. **טובת הנאה היא הכרעה משפטית שמשמעותה שווה הכסף מהווה הכנסת עבודה.** עם זאת,לא כל שווה כסף מהווה הכנסת עבודה. לדוג': כאשר מעסיק, קבלן, נותן לעובד שלו , נעליים לעבודה. זה שווה כסף אך זו לא הכנסת עבודה. מאידך, אם מעסיק נותן לעובד שלו חופשה משפחתית בניו יורק- זו הכנסת עבודה לעובד. **מהו המבחן המשפטי לזיהוי טובת הנאה שהמעסיק נותן לעובד?**

* **פס"ד דן-** השאלה היא האם שווה הכסף שניתן לעובד ניתן להנאת העובד (כדי שהעובד ייהנה/ייצור לו צריכה פרטית) או לנוחות המעביד? המבחן המשפטי המוצג בפסק הדין: **יש לבחון האם המצרך או השירות (שווה כסף) ניתן לעובד כדי שישתמש בו להנאתו הוא או לשם נוחות המעביד.** פסק הדין קובע שאם מדובר בתועלת אישית שלא קשורה לעבודה, או ששווה הכסף ניתן לעובד לנוחות המעביד- אם התפקיד של העובד מחייב אותו ומצריך אותו לעשות שימוש בשווה כסף הזה, זה חלק מדרישות התפקיד. כל עוד התפקיד של העובד לא מצריך את העובד לעשות שימוש בטלוויזיה למשל לצורך העבודה שלו - זו טובת הנאה.
* **פס"ד עיריית בת ים -** בעיריית בת ים היה מדובר על עובדי העירייה, שקיבלו הנחה בתשלום בגני הילדים עבור הילדים שלהם. השאלה המשפטית: האם שווה הכסף הזה מהווה טובת הנאה, ולמעשה הכנסת עבודה שלהם. לפי מבחן דן - האם זה היה להנאתם או לנוחות המעביד? האם טיבו של תפקיד של עובד העיריה מצריך אותו להשתמש בגנים חינם לילדים? האם זה מטבעו של עובד עירייה בשונה מטבעו של עובד בתפקיד אחר? הרי לכאורה, אין משהו בתפקיד גורם לכך שעובד העירייה צריך הנחה או גני ילדים חינם. **לפי דן - מדובר בהנאת העובד, ולכן מדובר בטובת הנאה**. עניין בת ים נפתר יחסית בקלות ע"פ מבחן דן. בפס"ד בת ים הייתה דעת מיעוט שסברה שזו לא טובת הנאה, והנושא הגיע לדיון נוסף, כי פעם (שנות ה70- תקופת מערכון הגשש) שיחקו עם זה כל הזמן, וכבר הפך לנורמה ששווה כסף זה לא טובת הנאה. לפי פס"ד עיריית בת ים, לא ניתן לתרץ שווה כסף בכך שזה מתמרץ אנשים נוספים להגיע ולעבוד בחברה\בעירייה.

נניח שגילינו שקיימת טובת הנאה לעובד, וזו הכנסת עבודה. כעת נשאל **מה גודל ההכנסה הזו?** האם מודדים את ההכנסה לפי שווי השוק או לפי העלות למעביד? במקרה של דן, חברת דן לא סיפקה מוצר\שירות של המעסיק עצמו ולכן כשהמעסיק רוכש את המוצר בשוק אז העלות למעסיק היא בדר"כ כשווי השוק. אם ניקח מצב בו דן מעניקה לעובדיה הנחות באוטובוסים. נראה שבמקרה כזה יש פער בין כמה עולה למעסיק לבין שווי השוק (דוג': המקרה של פס"ד בת ים). מה זוקפים לעובדים? איזה גודל הכנסת עבודה? התשובה המקובלת היא שנמדוד את ההכנסה לפי **שווי השוק**. היום יש תקנה סטטוטורית שקובעת למקרים האלה והיא תקנה 8 לתקנות מעסיקים ומס הכנסה. אפשר לבסס את הטענה על שיקולים של יעילות – משתדלים שמערכת המס עד כמה שאפשר, לא ישנו את ההתנהגות של הפרטים. אנחנו לא רוצים שמעסיקים ייטו לתת לעובדים טובות הנאה ע"פ סחר, לכן נלך לפי שווי השוק ולא לפי כמה שעולה טובת ההנאה למעביד.

**מה קורה כאשר התקבול מהווה גם נוחיות למעביד וגם הנאה לעובד?**

**בפס"ד דן-** האם בגדי עבודה ניתנו להנאת העובדים או שטבעו של התפקיד שלהם, בבגדי חברת דן ניתנו לטובתו? האם זה רלוונטי לזה שהעובדים יבואו לעבודה לבושים בצורה מכובדת? המקרה של פס"ד דן, זה **המקרה הברור של גם וגם**. יש פה בגדי עבודה שבית המשפט פוסק לגביהם, הוא מכיר בכך שהם נועדו לעבודה, ומשתכנע מהטיעון הזה. ומכיר במקביל במפורש שהם כנראה מפיקים הנאה גם לאחר העבודה. כאשר מדברים על מקרים של גם וגם, לא נכון לומר שהם לא תחליף שכר כי יש הנאה לעובד ולא נכון לומר שהם תחליף שכר מושלם. הם תחליף שכר באופן חלקי ולא מלא. דוגמאות נוספות: חניון במקום העבודה, זה גם וגם. טיסות לחו"ל - גם וגם. דוג' קשות בגלל שהן גם וגם. קשה מאוד לסווג איזה חלק הוא להנאה ואיזה חלק הוא לנוחות המעביד.

כדי לענות על זה, ננסה להבין את הרציונל של מבחן דן. **יתכנו 3 מצבים שונים:**

* **תחליף שכר מלא**- נניח שעובד מקבל שווה כסף שלא נחשב טובת הנאה, והעובד היה צורך אותו בכל מקרה (נניח ארוחות צהריים, מקור חנייה, חד"כ וכו'). העובד היה מעוניין בשווה כסף הזה כדי גם להנות ממנו וגם לא לשלם מס. במקרה כזה, מצבו של העובד טוב יותר בהינתן שהדין הוא ששווה הכסף הזה לא מהווה טובת הנאה. למה? כי הוא בעצם חוסך את המס. זה מצב שהיה עד שנות ה-70 (המערכון של הגשש)- לא הכירו בהרבה שווה כסף כטובת הנאה. בהתאמה המעסיקים הורידו את השכר כדי לא לצאת פראיירים. התוצאה היא שהעובד מרוויח וגם המעסיק- העובד כי הוא לא משלם מס, והמעסיק כי הוא מוריד את שכר העבודה ובמקומו נותן שווה כסף. בעצם העובד מגלגל למעביד חלק מהצ'ופר הזה. שורה תחתונה- שני הצדדים נהנים להטבת המס לעובד. מכאן מבינים למה צריך להטיל על שווה הכסף הזה מס כטובת הנאה. אחרת, זו תהיה התוצאה – שני הצדדים יחברו יחד כדי לא לשלם מיסים.
* **לא מהווה תחליף שכר בכלל-** מתי נגיד ששווה כסף לא יהווה טובת הנאה? כאשר העובד לא מוותר על שכר בכלל ועדיין העובד מקבל שווה כסף. השכר של העובד שווה לשכר הממוצע שהיה מתקבל עבור אותה עבודה ובנוסף לכך מקבל שווה כסף (סרבל במקום עבודה, משקפי מגן, מדים וכו').במצב כזה נגיד ששווה הכסף הוא אך ורק לנוחיות המעסיק.
* **תחליף שכר חלקי-** מה נעשה במקרה ביניים? גם העובד וגם המעסיק נהנים מהשווה כסף. נניח אם המעסיק נותן לעובד מנוי לחדר כושר. העובד מפיק מזה הנאה כלשהי, אבל מחיר השוק של חדר הכושר הוא של 50. העובד אומר שהוא מאוד שמח לעשות כושר, אבל הוא לא היה משלם 50, אלא היה משלם 46 למשל. יש דברים שהיינו נהנים מהם אבל לא שווה לנו לשלם אותם. הוא לא היה צורך את זה אילולא הוא המעסיק היה נותן לו את זה. אבל זה כן שווה לו במידה מסוימת- הוא כן מספק מזה הנאה מסוימת. אמנם לא את כל ההנאה (50), אבל הנאה מסוימת (46).זו הבעיה במבחן דן. הוא לא נותן לנו את ההנחיה לפטור את המקרה זה.

**לסיכום-** אם אנחנו כחברה נבין ששווה הכסף הזה הוא תחליף שכר נכיר אותו כטובת הנאה. אם שווה הכסף לא מהווה תחליף שכר (העובד לא היה רוכש אותו ממילא)- נגיד שזה לא שכר. כעת נחשוב על מבחן דן בצורה שונה: **כמה שווה הכסף הזה מהווה תחליף שכר?**

**איך פותרים את מקרה הביניים?** הדין בישראלהוא **עיקרון העיקר וטפל**.כדי לפתור שאלות כאלה, צריך לספר סיפור על המציאות, שהמטרה שלנו לשכנע מה העיקר ומה התפל. אפשר להציג את זה לכאן ולכאן. נשאל מה שווה הכסף הזה **יותר**? האם הוא יותר מהווה תחליף שכר (הנאה לעובד), או האם הוא נועד יותר לנוחיות העובד? אפשר להכריע וכך לסווג.

סיכום ביניים- דרך נכונה וטובה לחשוב על מבחן נוחות המעסיק היא חשיבה דרך **תחליפיות לשכר**. צריך לחשוב על הנאת העובד כתחליף שכר ועל נוחות המעסיק כדברים שאינם מהווים תחליף שכר. איפה הבעיה במבחן דן? בעיה עובדתית – לזהות את המקרים בהם השווה כסף מהווה תחליף שכר ובעיקר באיזו מידה. במקרים של **ה"גם וגם"-** גם נוחות למעסיק וגם הנאה לעובד- במילים אחרות, זה מהווה תחליף שכר חלקי עבור העובד וזה טוב למעסיק באיזושהי צורה, לדוג': ארוחות צהרים, מקום חנייה, טיפול רפואי, טיסות לחו"ל. מה הדין לגבי מקרים אלו? לכאורה, יש רק את מבחן דן שלא אומר לנו מה לעשות. גם בפס"ד עצמו הייתה לנו סיטואציה של גם וגם (בגדי החורף של העובדים), ביהמ"ש יישם שם את המבחן למרות שהוא לא התייחס לזה שזה גם וגם. איך אפשר לפרש את היישום הזה? הדרך המקובלת היא לחשוב על הסיטואציה לפי 'עיקר וטפל'- אם יש גם וגם יש לבחון מהו הדבר המרכזי פה: האם יש פה יותר הנאה לעובד או יותר נוחיות למעסיק. איך אפשר לעשות את ההבחנה הזו נכון? אפשר להסתכל על שווה הכסף ולבחון האם אלו דברים שצורכים אותם בחוץ בצורה רחבה – למשל חנייה זה משהו שכל מי שהוא בעל רכב צורך.

חשוב להבין שבתי המשפט פוסקים הכל או כלום- או שזו טובת הנאה או שלא. היינו יכולים לחשוב על מצב שבו מחלקים את השווי לטובת הנאה וללא טובת הנאה. בתי המשפט לא עושים אומדנים כאלה. לפעמים מוצאים פסקי דין שבתי משפט מחוזיים עושים אומדנים כאלה. כיום, **ההלכה היא שזה הכל או לא כלום.** לפעמים המחוקק מטפל בשווה כסף שהמעסיק נותן לעובד. כשהמחוקק עושה את זה הוא כן קובע אומדן (טלפון נייד, רכב, טיסות לחו"ל, ארוחות וכו'). המחוקק קבע באופן סטטוטורי איזה חלק מהם מהווה טובת הנאה. למשל, תקנות מס הכנסה שווי שימוש ברכב- זוקפים לעובד טובת הנאה לפי איזשהו תחשיב. אילולא התקנות האלה, היינו צריכים ליישם את מבחן דן ומחליטים לפי הכל או לא כלום (למרות שזה בברור סיטואציה של גם וגם). חשוב לזכור- **אם יש טיפול סטטוטורי, מבחן דן לא רלוונטי.**

נעבור לשלב השני- מה קורה כאשר מעסיק נותן טובת הנאה (מקרה בו אין לנו ספק שמדובר בטובת הנאה- כבר עשינו את מבחן דן) באופן גורף אבל חלק מהעובדים נהנים משווה הכסף וחלקם לא? לכאורה, נרצה להפריד בין העובדים ולחלקם לזקוף את שווה הכסף כטובת הנאה ולחלקם לא. זה יכול להיות מאוד מורכב למעסיק להתחיל לעקוב אחרי כל העובדים כל הזמן ולהבין מי נהנה ומי לא. לכן יש לנו את ס' 32 שהוא סעיף הוצאות האסורות בניכוי. **ס' 32(11)- הוצאות למתן טובת הנאה שנתן מעביד לעובדיו ואשר לא ניתן ליחסה לעובד פלוני... לא יהווה טובת הנאה (זה לא הכנסה עובדים), אבל מנגד ההוצאות הללו לא מתירים הוצאה למעסיק (זה לא הוצאות למעסיק).** באי-התרת הוצאות למעסיק, רשות המיסים גובה את המס מהמעסיק במקום לגבות את המס מהעובד. זה פתרון לא מדויק אבל פשוט. **הרעיון הוא לפשט את התהליך, אם זו סיטואציה מורכבת נרצה להעביר את הנטל למעסיק.**

1. **תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו**

מקרים בהם העובד קונה ואז מבקש החזר מהמעסיק. **המבחן המשפטי: מבחין בין "הוצאותיו של העובד" ל- "הוצאותיו של המעביד", השאלה היא הוצאותיו של מי? אם זה תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו של העובד – הם יהווה מס הכנסה של העובד**.המעסיק נותן כסף עבור משהו שהעובד רכש. התשלומים האלה מהווים הכנסת עבודה. המעביד מחזיר לו, והעובד צריך לשלם על זה מס. לא כל דבר שהעובד קונה ומביא קבלה והמעסיק מחזיר לו מהווה הכנסת עבודה. אם העובד קונה חלב למשרד ומקבל כסף חזרה מהעובד. זו לא הכנסה. הוא בסך הכל תיווך בין המעסיק לסופר.

המקרים הבעייתיים הם מקרי הגבול: נניח העובד עושה מנוי לחניון והמעסיק מחזיר לו, טיפול רפואי, חד"כ וכיו"ב. של מי ההוצאות- של העובד או של המעסיק? כאשר המעסיק נותן לעובד מנוי לחניון המעסיק משלם בעצמו על המוצר/השירות. אמנם אין הלכה מחייבת כיום, אבל מה שאפשר לטעון לגבי החזר הוצאות זה שהמבחן יהיה **מבחן דן**- האם המנוי לחניון, העובד עשה אותו להנאתו הוא, או שתפקידו של העובד מצריך אותו לעשות שימוש בחניון הזה?

במבחן- אין צורך להשתמש במבחן דן. אבל זה יכול להיות יישום יפה.

**הוצאות**

הוצאות באות לידי ביטוי בחישוב הכנסה חייבת:

**הכנסה חייבת = הכנסות בניכוי הפחתות (כולל ניכוי, פטורים והפסדים).**

הוצאות הן סוג של ניכוי. אם לא ננכה הוצאות התוצאה המשפטית לא תהיה נכונה. הסיבה שבסיס מס הכנסה הוא הכנסה היא צדק חלוקתי. אם לא ננכה הוצאות לא נטיל מס על הכנסת אמת, פגענו במטרה החברתית של צדק חלוקתי. יש חריגים לכלל הזה: ס' 2(א)- מיסוי הגרלות, הימורים ופרסים; ס' 122 לפקודה- מיסוי על הכנסות מדירת מגורים. הם חריגים כיוון שלא מנכים שם הוצאות. אבל זה החריג ולא הכלל.

הסדרי ניכוי הוצאות מצויים בחלק ב' לפקודה ב-ס' 17-32. שני הס' המרכזיים שנותנים את בסיס הטיפול להוצאות, זה ס' 17 שקובע את ההוצאות המותרות בניכוי, וס'32 - ס' ההוצאות האסורות בניכוי. **חלק ב' לפקודה עוסק במשטר המיסוי הפירותי.** לפיכך, כשעוסקים בניכוי הוצאות אלו רק הוצאות על מקורות הכנסה פירותית. נזכיר- רווח הון = מחיר מכירה פחות מחיר רכישה. כשמפחיתים את מחיר הרכישה זה כמו להפחית הוצאות, רק שלא מכנים את זה הוצאות. יש עוד הוצאות שבאות לידי ביטוי בתחשיב ההוני- כל הוצאה שמהווה חלק מתהליך הרכישה\המכירה של הנכס (לדוג': שמאי, מתווך, עו"ד וכיו"ב). לכן כשמדברים על הכנסה פירותית יש צורך להשוות להסדר ההוני ולהפחית הוצאות שנוצרו כתוצאה מהפקת ההכנסה הפירותית.

**הבחנה בין הוצאות עסקיות להוצאות פרטיות**

רק חלק מהוצאות שמוציא נישום הן הוצאות שרלוונטיות לחישוב בסיס המס. הכרה בכל סוגי ההוצאות, תביא לתוצאה לביטול בסיס מס הכנסה - על פני תקופה ארוכה בסיס המס יהיה אפס. הנישום פשוט יוציא הכל. אילו הוצאות ראוי להפחית במסגרת חישוב הרווח? הבחנה חשובה בין הוצאה שמייצגת שימוש ברווח, לבין הוצאות שהן **חלק מתהליך של הפקת הרווח**.

* **ס' 17 רישא**: קובע שההוצאות המוכרות בניכוי הן **הוצאות שיצאו בייצור הכנסה** - כחלק מתהליך הפקת ההכנסה. הדרך בה בית המשפט ניסה ליצור מבחן להוצאות אלה - **מבחן האינצידנטליות:** אלו הכנסות שהן חלק אינטגרלי, חלק מתהליך הפקת הכנסה ושלובות בו. אם הן מחוץ לתהליך הפקת ההכנסה, הן לא יוכרו כהוצאות שמותרות בניכוי.
* **מבחן האינצידנטליות אומץ לס' 32 (סעיף ההוצאות האסורות):** ונקבע כי לא יותרו בניכוי "הוצאות שאינן הוצאות כרוכות ושלובות בתהליך הפקת ההכנסה", וכן הוגדר כי הוצאות אלה הן "הוצאות המשתלבות בתהליך הטבעי של הפקת ההכנסה ובמבנהו הטבעי של מקור ההכנסה, והמהוות חלק בלתי נפרד מהם".

אם כן, ההוצאות שמכירים בניכוי הן ההפקות שרלוונטיות ליצירת הרווח. מעתה והלאה- אנחנו חושבים בנושאים אלה כעצמאיים: בעלי עסק, חנות/ מפעל, ומייצר הכנסה בעסק שלו. האם הוצאותיו מותרות בניכוי?

המקרים הקלים:

* שכר עבודה לעובדים בחנות - חלק מתהליך הפקת ההכנסה.
* הוצאות חשמל, ארנונה, דמי שכירות - כרוך בהפקת הכנסה בחנות. זה חלק מהפקת ההכנסה קניית מצרכים לבית - לא קשורה לעסק. לא כרוכה בתהליך הפקת הכנסה של העסק., ולא קשורה לחנות.

ברור שאלו הוצאות בייצור הכנסה כך שברור שאף אחד לא דן בזה. אבל למה זה כזה ברור לנו? איך אפשר להבין את מבחן האינצידנטליות? אלו הוצאות שהן הכרחיות לייצור הכנסה.

* **פס"ד המרכז הארכיאולוגי**- ככל הנראה הדרך להבין הוצאות "כרוכות ושלובות" אלו הוצאות שבאופן רגיל, רווח, מוציאים בעסקים או בהליך הפקת הכנסה מהסוג הזה.

המקרים המסובכים יותר:

* **הוצאות נסיעה לעבודה (דלק/אוטובוס/מונית)** - איפה הדילמה במקרה זה? הדילמה באה לידי ביטוי בכך שהנסיעה מחד משמשת לייצור ההכנסה (נוסע לעבודה כדי לייצר הכנסה), ומאידך, בערב אני לא נוסע הביתה כדי לייצר הכנסה, בנוסף, הוצאות הנסיעה תלויות במרחק שבין העסק לבית- ההחלטה איפה לגור היא החלטה פרטית. בהיבט הזה, מדינות שונות מגיעות להכרעה משפטית שונה. במקרה של רכב- בישראל, יש תקנות היום ששם נקבעה חלוקה רלוונטית.
* **ביטוח רפואי לבעל העסק**? האם זו הנאה פרטית או הוצאה שכורכה ושלובה בייצור ההכנסה?
* **טיסות לחו"ל, לפעילות שקשורה לעסק.** לכנס בו מציגים מוצרים שבעל העסק עושה בהם שימוש. אבל הוא נשאר עוד יומיים. הוצאת כרטיסי טיסה היא אינטגרלית להפקת ההכנסה?
* **ארוחת צהריים במסעדה**, האם לא הייתי יכול למשל להפיק הכנסה באותה מידה? השאלה היא האם מדובר בהוצאה שניתן להפחית?

הבעיה במקרים האלו- **הסיפא של ס' 17:** **"ולשם כך בלבד".** כל הדוגמאות האלו הן **הוצאות מעורבות.** מכילות שיקולים של ייצור הכנסה, אבל הן גם חלק מהנאה פרטית. לפי הדין, אלה הוצאות שאסורות בניכוי. הבעיה בהוצאות מעורבות – אין לנו מדד לפיצול שניתן להפריד דרכו את החלק הפרטי מול החלק העסקי. הבעיה שאם לא נכיר בהוצאות שהן בחלקן בייצור הכנסה נטיל מס לא על רווח, לא על רווח אמיתי של הנישום. ואם נכיר בכל ההוצאה נפגע בצדק החלוקתי- בעצם נעשה הנחות לנישום.

מה עושים במקרים האלה? **ס' 17 קובע שהוצאות מעורבות שאינן ניתנות לפיצול אסורות בניכוי.** זו ההחלטה הסטטוטורית. אם ניתן לפצל- נפצל. הפסיקה הכירה בכך. צריך להבחין בין הוצאות מעורבות שניתן לפצל בניהן (פס"ד בן עזר), לבין כאלו שלא ניתן. דוגמא פיצול סביר: אדם עובד מהבית ומייעד חדר אחד למשרד. נניח שיש לו דמי שכירות על הדירה, ארנונה, חשמל, מים וכו'. זו הוצאה מעורבת. במקרה הזה אפשר להגיד שזו הוצאה שניתנת לפיצול- אפשר למשל לעשות פיצול לפי מספר חדרים, לפי מטרז' וכו'.

* **פס"ד בן עזר**- חברה לשיווק פרי הדר ששלחה את מנהליה לארה"ב. כולל הוצאות טיסה, אוכל וכו'. האם הוצאות אלה מותרות בניכוי? טענתם הייתה שהם טסו לארה"ב שהם הכירו את השווקים לשיווק פרי הדר. בהנחה שטענה זו מאומתת וסבירה, כמו שחשבה רשות המיסים, כל ההוצאות מותרות בניכוי, משום שהן כרוכות בתהליך הפקת הכנסה. הבעיה הייתה שגם בנות הזוג הצטרפו לטיול, ולא היו חלק ממנגנון הייצור של ההכנסה. הקשר היחיד שלהן היה שהן בנות הזוג של מנהלי החברה. ההוצאות שהוגשו לרשות המסים כללו גם את הוצאותיהן של בנות הזוג. ההוצאות של בני הזוג, טענו ברשות המיסים, הן הוצאות להנאה פרטית, ולכן לא זכאיות לניכוי. ברשות המיסים טענו שמדובר בהוצאה מעורבת שלא נכנסת תחת ס' 17. בית המשפט פירש את ס' 17 באופן הבא: הכלל של ס' 17 להכרה בהוצאות מורכב משתי רכיבים: שתהיינה בייצור הכנסה, ורק וייצור הכנסה ולא בשום דבר אחר. משכך, אמרו מעתה: **הוצאות מעורבות (ייצור הכנסה וצריכה פרטית) שהן חלק מייצור הכנסה, הן הוצאות שאינן מותרות בניכוי לפי ס' 17. אם הנישום לא יצליח להוכיח פיצול, לא יהיה אפשר לנכות את ההוצאה.** במקרה של בן עזר היה אפשר לפצל את ההוצאה לשתיים: בטיסה, במלון וכו'. לכן זה מקרה קל. בפועל ביהמ"ש לא עשה את זה.

דוגמאות למקרים בהם לא ניתן לפצל הוצאה מעורבת:

* **פס"ד ורד מחזור** - אדם מנהל בעל עסק לפינוי אשפה כקבלן משנה של העירייה. לצורך זכייה במכרזים, הוא השתמש באמצעים אלימים נגד המתחרים: סחיטה ואיומים. לאחר הליך פלילי שלם, הוא לקח עורך דין שייצג אותו בהליך הפלילי. השאלה לענייננו היא האם ניתן לנכות את שכר הטרחה של העורך דין שנקבע בהליך הפלילי, שקרה במסגרת הפעילות העסקית שלו? הפסיקה קבעה שהוצאות במסגרת פעילות פלילית אסורות בניכוי בישראל בגלל שהן נוגדות את תקנת הציבור. במקרה זה, בית המשפט פוסק גם ללא תקנת הציבור, ומכריע שהוצאות שכר טרחה מתוארות כהוצאות שמוציאים כדי שבעל העסק לא ייכנס לכלא, בשביל שהעסק לא יתמוטט- בלעדיו אין עסק. בית המשפט מקבל את זה כעובדה משפטית. מניעה של כליאה היא הוצאה בייצור הכנסה- מונע קריסה של העסק. אפילו אם הוא לא היה נכנס לכלא והיה נמצא אשם - העסק היה נפגע בגלל המוניטין שנגרם לו. מצד שני, זו גם הוצאה פרטית. אלו הוצאות לניהול משפט אישי של הנישום לשמירה על שמו הטוב. **בפועל אין דרך לפצל את ההוצאה.** אין מדד במציאות שלפיו ניתן לפצל את ההוצאה הזו.

מקרה חריג של הוצאה מעורבת שלכאורה אין דרך לפצל אותה אבל ביהמ"ש קבע שכן:

* **פס"ד ורד פרי-** היא ובן זוגה עבדו, והיו להם ילידם קטנים שהיו זקוקים להשגחה של מטפלת. השאלה המשפטית שעלתה היא האם ההוצאות בהשגחת הילדים הן הוצאות שכרוכות בהפקת הכנסה היה ברור לכולם שהוצאות טיפול בילדים אלה הוצאות מעורבות- לא ניתן לצאת לעבודה מבלי להוציא הוצאות טיפול בילדים. לכן זה כרוך בתהליך ייצור ההכנסה. עם זאת, היה ברור באותה מידה שההוצאות האלה הן גם הוצאות פרטיות- ולכן הוצאות מעורבות שאסורות בניכוי. עם זאת, בית המשפט המחוזי וגם העליון פסקו שמדובר בהכנסה שמותרת בניכוי. העליון פוסק שהוצאות טיפול בילדים הן אמנם הוצאות מעורבות, אבל אם **הן ניתנות לפיצול**, החלק הכרוך בעבודה מותר בניכוי. בית המשפט אומר שההוצאות כרוכות בשני חלקים: השגחה על הילדים בשעות העבודה, הרכיב השני של הטיפול הוא **העשרה:** להפוך את התינוק לטוב יותר, חכם יותר וכו'. הרכיב הראשון, ההשגחה - כרוך בהפקת הכנסה בעוד שהרכיב השני, ההעשרה זו הנאה פרטית. בית המשפט העליון למעשה פיצל את ההוצאה ושלח את ורד פרי לברר מה דורשת מטפלת שרק משגיחה, ומה דורשת מטפלת שמעניקה גם העשרה. ההוצאה הראשונה תותר בניכוי.

התוצאה אליה הגיע ביהמ"ש היא לא נכונה. מדוע? הוצאות טיפול בילדים היא החלטה שנובעת משתי החלטות של ההורים: ההחלטה לצאת לעבוד + ההחלטה להביא ילדים לעולם. אלו החלטות פרטיות. במובן הזה, אי אפשר לפצל את ההחלטה. איזה רכיב במציאות אפשר למדוד לפיו את החלוקה של ההוצאה שנובעת משתי החלטות שונות. איך אפשר לשכנע בצורה משכנעת מספיק שזה לא שרירותי? מסיבה זו, ההכרעה, הייתה צריכה להיות הפוכה. בית המשפט עם זאת החיל את הדין רק על ורד פרי, וקבע שההכרעה תכול על כולם רק מתחילת שנת המס הבאה, ובכך נתנו זמן לרשות המיסים להתארגן. רשות המיסים בישראל זעקה זעקה גדולה על הפסיקה הזו ומיהרה לתקן את ס' 32(1) שהוצאות טיפול בילדים אסורות בניכוי.

**סיכום הדין:**

1. **שלב 1- נציין את ס' 17 רישא "הוצאות שהוצאה בייצור הכנסה".**
2. **שלב 2- הבדיקה תעשה לפי מבחן האינצידנטליות- ס'32 (א)(1) ;**
3. **שלב 3- ס' 17 סיפא "ולשם כך בלבד";**
4. **שלב 4- מקרים של הוצאות מעורבות;**
5. **ניתן לפצל-** נפצל ואין בעיה.
6. **לא ניתן לפצל-** הוצאה אסורה בניכוי.
7. **נבחן האם יש קביעה סטטוטורית -** המחוקק בחר מספר סיטואציות בעלות אופי מעורב וקבע סטטוטורית את החלוקה שבין ההוצאות העסקיות לפרטיות.מופיע בעיקר בתקנות מס הכנסה (ניכוי הוצאות); תקנות מס הכנסה ניכוי הוצאות רכב; ההסדרים האלו אחידים לכל הנישומים.דברים שלפני החקיקה היו נקבעים כהוצאות לפי 'הכל או כלום', היום יש הסדר סטטוטורי שמחלק הוצאות אלו.

**סקירה היסטורית**

המבחן המשפטי היה מאז ומתמיד מבחן האינצידנטליות. המבחן המשפטי קיבל תוכן בפסקי הדין בשנות ה-60. בפס"ד ורד פרי (2007-2008) ביהמ"ש משנה את המבחן וקובע מבחן חדש, רחב יותר- "הוצאה שיש לה זיקה ממשית וישירה לתהליך הפקת ההכנסה". ביהמ"ש אומר שהוצאות לטיפול ילדים אפילו בפן של ההשגחה, לא בהכרח יעמדו במבחן האינצידנטליות אבל כן יש להן זיקה ממשית וישירה להפקת ההכנסה.מה היה הרציונל להחלפת המבחן המשפטי? נראה שסתם החליטו להרחיב את המבחן המשפטי. בעיה נוספת שעולה- מהי אותה זיקה ממשית וישירה להליך הפקת ההכנסה? המבחן קשה להבנה ולא ברור.

**כיום המבחן המשפטי נמצא בס' 32(א)(1)**- בחזרה למבחן האינצידנטליות. מבחן הזיקה הממשית והישירה כבר לא רלוונטי כיום. במבחן- ליישם על פי הדין העדכני והרלוונטי. אם זה לא קבוע בתקנות הרלוונטיות, הולכים לפיהן, ואם לא, מפרשים לפי מבחן האינצידנטליות שבס' 32(א)(1). להכריע בכיוון אחד. אין צורך בדעה ודעה שכנגד. למה חוקקו את מבחן האינצידנטליות דווקא בס' 32? זה סעיף ההוצאות האסורות. ההגדרה היא על דרך השלילה.

**סיווג הוצאות למקורות**

גם הוצאות מסווגים למקורות הכנסה. **הוצאות שהוצאה בייצור הכנסה מסוג מסוים (מקור), תופחת מהכנסה מאותו מקור.** הסיווג למקורות שונים הוא בעל תוצאות משפטיות. לדוג': לאדם יש עסק, משכיר דירה ומחזיק בחברה (בעל מניות). יש לו שלושה סוגים של הכנסות : 2(1), 2(6) ו-2(4). עכשיו הוא מוציא הוצאות. הוצאות אלה יופחתו מההכנסה הרלוונטית!!

* **פס"ד נכסי כהנים-** חברת נכסי כהנים (חברת השקעה לשם החזקה), התקשרה עם חברה אחרת לשם הקמת מפעל חדש, ובחברה שנוסדה מחזיקה היא במחצית מניותיה וברוב כוח ההצבעה. חברה זו הייתה זקוקה למימון ונכסי כהנים נתנה לה הלוואה, אך מכיוון שלא היה לה הכסף הדרוש לכך, לקחה הלוואה מאחת מחברות-הבת שלה ושילמה לה ריבית על הלוואה זו. היא עצמה לא קיבלה ריבית על ההלוואה שהיא נתנה. פקיד השומה סירב לנכות כהוצאה, לצורך מס הכנסה, את הריבית שהיא ששילמה נכסי כהנים לחברות הבת שלה.ביהמ"ש: תחילה יש להשיב לשאלה מה הייתה הכנסת החברה? ביהמ"ש המחוזי קבע שההכנה היא מהשכרת נכסי נדל"ן (ס' 2(6)), לא נמצאה מסקנה שאומרת שמדובר בחברה שעסקה בפיתוח מפעלים ובמימונם. הכנסתו של תאגיד כזה מקורה בנכסים עצמם, אם בצורת דמי שכירות, ריבית דיבידנד ואם בכל צורה כיוצאת באלה- אך בשום אופן אין לומר שהכנסתו באה מעסק. העסק נמצא בידי חברות הבת, ומנהלי המשיבה אף פעילים בהן. **לחברה עצמה אין עסק, שקבלת הלוואות ונתינתן שייכות לפעולותיו הרגילות.**

**הוצאות פירותית מול הוצאה הונית: עיתוי ההכרה בהוצאה**

ברגע שהכרענו שהוצאות הן הוצאות בייצור הכנסה, יש להבחין האם מדובר בהוצאות פירותיות או בהוצאות הונית. למה? זה רלוונטי **לשאלת עיתוי**- המועד המתאים הנכון המדויק והראוי להכיר בהוצאה.

**מה קורה אם אדם מוציא הוצאה שהיא חלק בייצור ההכנסה אבל למשך תקופה שארוכה משנה?**דוג': אדם רוכש מכונה עם אורך חיים של 4 שנים, מכונה לצורך ייצור הכנסה, ולכן מותרת בניכוי. בעל העסק, של בית הקפה רוכש מכונת קפה, ומכין ממנה 4 שנים קפה. הוא רוכש מכונה ב-4000, והיא מייצרת הכנסה למשך 4 תקופות.

* תשובה אחת- בשנה הראשונה הוא מוציא 4000 ורוכש את המכונה, אז ההוצאה היא 4000 בשנה הראשונה, ו-0 בהמשך. **זה הפתרון הקל, הפשוט.**
* תשובה אחרת היא שההוצאה תוכר באופן פרוס. הדרך הזו **מדויקת וראויה יותר**. למה? בשל הטיעון הכלכלי: כאשר הוא רוכש את המכונה, הוא מוציא 4000 ₪ ומקבל מכונה. מבחינת מידת ההתעשרות שלו, מצבו אותו דבר- אין לו פחות. הוא הוציא 4000 מזומנים, אבל אין לו פחות- כי הוא קיבל נכס בשווה כסף של 4000. לכן מצב נותר זהה- הוא עדיין לא התעשר, היא עדיין לא הכניסה לו כלום.זו הוצאה שמייצרת הכנסה ע"פ זמן ולכן צריך לבחון כמה 'התעשרות' המכונה מכניסה מדי שנה. הדרך לחישוב בסיס המס הוא **שנתי**, לכן מה שמעניין הוא מה שקרה עד סוף השנה- כשיש צורך לדווח על ההוצאות. דרך המלך היא למדוד את ערך השוק כל שנה. בודקים כל שנה כמה המכונה הזו שווה עכשיו- נניח בסוף השנה הראשונה היא שווה 3,000 אז ההוצאה היא 1,000 בשנה הראשונה וכן הלאה. ככל שנתקדם בשנים כנראה ההפרש יהיה גדול בין ההוצאה הראשונית לשווה המכונה באותה שנה. מכאן שככל שהנכס מתבלע נכיר בחלק הולך וגדל של ההוצאה.

הבעיה- הסדר משפטי כזה הוא מסובך מאוד. צריך למדוד את ערך השוק של כל הנכסים המשומשים במשק. **זו הסיבה שבגללה מלכתחילה יש לנו משטר מיסוי הוני!** מכאן שעלינו למצוא דרך חלופית- אפשר להחליט לעשות 'בערך' לקבוע באיזה קצר יורדים ערכים של נכסים לאורך זמן. נעשה מדגם וניקח ממוצע. הבעיה- זה שונה מאוד מנכס לנכס. יש נכסים שירידת הערך שלהם היא די קבועה לאורך זמן ויש נכסים שהירידה של ערכם היא חדה ולקראת סוף חייהם הירידה הולכת וקטנה וכן הלאה.

מה עושים לצורכי מס? לצורכי מס יש להבחין בין הוצאה הונית להוצאה פירותית:

* **הוצאה הונית**: הוצאה שמייצרת הכנסה על פני זמן, יותר משנת מס אחת. הפחת פורס את ההוצאה ההונית לתזרים של הוצאות שנתיות (פירותיות). הפחת ממיר הוצאה הונית של 9,000 לתזרים של הוצאות פירותיות שוטפות: 3,000 , 3,000 , 3,000. בישראל- ההכרה בפחת היא **בקו ישר**. ההוצאה ההונית נפרסת לערכים שווים על פני אורך החיים של הנכס. למה בישראל קבעו בפחת ישר? בגלל **פשטות**. בנוסף, אם היינו מאפשרים מספר שיטות פחת לפי מהות הנכס הנישומים היו מתווכחים בניהם ומעוניינת בשיטה שבה הפחת גדול יותר בשנים הראשונות וקטן יותר בשנים הבאות כדי להקדים הוצאות ('כסף היום שווה יותר מכסף מחר'). הצד השני של המטבע- שיטת הפחת היא **לא מדויקת.** בכלל לא ברור שקצב הבליה וההתיישנות הוא אחיד, וגם קשה לנחש את אורך חיי הנכס מראש. בעצם שיטה של קו ישר לא מכירה בחלק הבלאי האמיתי באותה שנה. דוג' להוצאות הוניות: לרוב ידובר על רכישת נכסים- מחשב, מדפסת, מבנה, וכיו"ב. אלו נכסים שמייצרים הכנסה ליותר משנה אחת ולכן הוצאת בגינם הן הוצאות הונית, ולכן מבחינה כלכלית יהיה נכון להכיר בהן בצורה בפרוסה , לפי ירידת ערך הנכס.
* **הוצאה פירותית (שוטפות)**: הוצאה שמייצרת הכנסה על פני שנת מס אחת בלבד. לדוג': תשלומי משכורות לעובדים, תשלומי חשמל, דמי שכירות- כל אלו מאפשרים לו לייצר את ההכנסה שלו באותה שנה (ולא בעתיד).

**ס' 21 -לפקודה מהו פחת?** פחת פורס הוצאה המייצרת הכנסה על פני זמן- הוצאה הונית - לזרם של הוצאות פירותיות.

**הדין בישראל** **מורכב מ-ס' 17(8) שמתיר פחת בניכוי כהוצאה פירותית שוטפת. ס' 21 מגדיר מהו פחת**. **הכלל בישראל הוא שהוצאה הונית אינה מותרת בניכוי, אלא על ידי פחת. כך, אם זיהינו הוצאה הונית, הדרך המרכזית להכיר בה היא באמצעות פחת.**

כאמור, פחת מותר בניכוי בצורה מפורשת לפי ס'17(8), אבל לא כל פחת יותר בניכוי. יש תנאים.

**ס' 21 קובע את התנאים להכרה בפחת כהוצאה מותרת בניכוי:**

1. **הסעיף קובע את שיטת הפחת בקו ישר-** מכוח הסעיף נקבעו תקנות, בתקנות אלה קבעו את אורך החיים של נכסים ושיעור הפחת שלהם בכל שנה. הדרך שבה פורסים את הפחת, את ההוצאה ההונית היא בצורה אחידה ושווה, בקו ישר (פעימות של סכומים שווים).
2. **הנכס צריך לשמש בייצור הכנסה-** רק נכסים שמשמשים **בפועל** לייצור הכנסה ניתן להכיר בהם בפחת **(פס"ד צמר פלדה)**. כל עוד הנישום לא התחיל להשתמש בנכס לא נוכל להכיר לו בפחת. מרגע שהנישום יתחיל להשתמש בנכס נתחיל להכיר לו בפחת – כל הפחת שלו יוכר אבל העיתוי יהיה מהרגע שיתחיל להשתמש בנכס. לדוג': אם הנישום רכש את המכונה ב-400 בתחילת השנה ואחוז הפחת עליה הוא 30%. הוא לא הכניס אותה עדיין לפעולה, והתחיל להשתמש בה רק באמצע השנה. מאותו הרגע שבה הוא התחיל להשתמש בה- יוכר לו הפחת. כך תוכר לו רק מחצית הפחת (15%), כי הוא התחיל להשתמש בה רק במחצית השנייה של השנה. כל הסכום שהוציא יוכר, פשוט מהרגע שהוא התחיל להשתמש במכונה. כמו כן, הפחת יושהה במידה והשימוש במכונה יושהה.
3. **הנכס צריך להיות בבעלות הנישום- רק בעלים יכול להכיר בפחת.**
4. **שיעור הפחת הקבוע בתקנות ירד מהמחיר המקורי-** כולל את מחיר הרכישה של הנכס וכל אותן הוצאות שכרוכות ברכישה (למשל הוצאות על עו"ד, שמאי וכו'- גם ההוצאות האלו יוכרו בצורה של פחת).
5. **שיעור הפחת נקבע לפי אורך החיים של הנכס-** כיום יש לנו את הערכה הסטטוטורית בתקנות. אורך החיים בתקנות מופיע בצורה של אחוזים (10%=10 שנים, 25%= 4 שנים, 20%= 5 שנים). איך קובעים את זה? ניתן לאסוף נתונים טכנולוגים מהיצרן על אורך הנכס. הערכה הזו אינה מדויקת.

* **"פחת מואץ"=** כינוי להסדרים משפטים שונים שמאפשרים הכרה מהירה, מוקדמת יותר בפחת. איך זה נראה? נכס שיש לו חישוב פחת של 10% (אורך חיים סטטוטורי של 10 שנים) - ניתן להאיץ את הפחת לגביו - להכיר בשיעור פחת מואץ גבוה יותר - 200% נניח: להאיץ את הפחת פי 2. אם אורך החיים הוא 10 שנים, אם מאיצים אותו פי 2, אורך החיים החדש שלו יהיה 5 שנים. הנישומים בוודאי רוצים פחת מואץ ככה ההוצאה תוכר להם מהר יותר והם ירוויחו את ערך הזמן של הכסף. מוצאים את ההסדרים הללו בחוקי עידוד למיניהם. למשל:
* חוק עידוד השקעות הון- מטרתו לעודד השקעות הון, ולכן מעניק הטבות לנישומים בתנאים מסוימים בשביל לעודד השקעות.
* תקנות מס הכנסה פחת (ס' 4)- מעניק לפ"ש שיקול דעת להעניק פחת מואץ לנישום (עד 200%- פי 2) בשל עבודה במשמרות נוספות. ככל הנראה המכונה מתבלע בקצב מהיר יותר בשל העבודה המרובה.דוג': פס"ד אמישרגז- החברה ביקשה להכיר בפחת מואץ בשעוני הגז וביהמ"ש סירב. נראה שזו החלטה הגיונית כיוון שאי אפשר להגיד כאן שזו מכונה שעובדת 'שעות נוספות' שהרי זו מכונה שאמורה מלכתחילה לעבוד 24 שעות.

1. **נכס שלא נקבע לו פחת בתקנות, ולא נקבע לו שיעור פחת- לא ניתן להכיר בפחת עבורו מכוח סעיף 17(8) (פס"ד נצבא)**. אם פחת לא נקבע בתקנות - לא מכירים בהוצאה לפי פס"ד, זו תוצאה קשה. עם זאת, מאז פסק הדין יצאו מספר פסקי דין בבית המשפט המחוזי שמנסה ללכת בין הטיפות ולהורות לרשות המיסים להכיר הוצאות הוניות שלא נקבע להן פחת בתקנות. גם רשות המסים כן מאפשרת פחת על הוצאות שלא בהכרח מוכרות בתקנות אבל הם לא אומרים זאת בצורה מפורשת.

אז מה עושים במקרים כאלה? **איך מכירים בפחת בנכסים שלא מופיעים בתקנות?**

* להצמיד את ההוצאה להוצאה שיש לה פחת: למשל אם הנישום רוכש נכס שאין עליו פחת (נניח שלט), הוא יכול להצמיד את השלט לקיר ולטעון שזה חלק מהמבנה (המבנה מוכר כנכס עם פחת). לדוג': בפס"ד נצבא טענו שהרצפות צמודות למבנים וביהמ"ש לא קיבל את הטענה הזו. המרצה מדגיש שזה פס"ד ישן והגישה שם הייתה יותר עתיקה.
* ציוד כללי – סעיפי סל בתקנות שהפחת עליהם 7%. ניתן להכניס לשם נכסים שלא מופיעים במפורש בתקנות.
* אפשר לבקש מפ"ש- להגיע להסכמה מול פ"ש. דברים כאלה קורים למרות שזה לא חלק מהדין.
* מכירה של הנכס- המכירה של הנכס תיצור רווח הון. בחישוב רווח הון מפחיתים את מחיר הרכישה (הוצאה הונית!). כך תוכר ההוצאה ההונית. איך היא תוכר? אם ההוצאה הפחיתה את הרווח/שיש הפסד - ההוצאה ההונית שמשוקללת בפנים, תקבל טיפול שדומה להוצאה.
* להרוס את הנכס- יקבלו את זה שערך הנכס ירד לאפס, לא ניתן למכירה, אין לו יותר מחיר שוק. לחלופין, נכס אחר שאין לו מחיר שוק: שלט פלאפל של קובי ובניו - לא ישמש אף אחד. רשות המיסים תקבל את זה כמו מכירה.

**נכסים שאינם מתכלים**

**נכסים שאינם מתכלים, אין להם פחת**. **שתי הדוגמאות המקובלות: קרקע ומניות** (הכנסה מדיבידנדים). קרקע אינה נגמרת וערך הקרקע לא יורד אלא רק עולה. כך גם ביחס למניות – ערכן רק עולה. לכאורה נוצרת בעיה, זו הוצאה הונית בייצור הכנסה ואין פחת, מכאן שיש הוצאה ביצור הכנסה שלא מותרת בניכוי. זה בעייתי כי בסיס המס הוא לא אמיתי. איך אפשר להכיר בה בניכוי? **באמצעות מכירה.** איך עושים את זה? דרך הפחתת המחיר המקורי במועד המכירה (מחיר מכירה פחות מחיר רכישה) ההכרה נדחית בזמן אבל ההוצאה תהיה מוכרת.

ראינו שמשטר המיסוי ההוני 'משלים' במידה רבה את משטר המיסוי הפירותי כאשר הוא מכיר בפחת שלא הוכר מכוח ס' 17(8) לפקודה.

**כיצד פחת בא לידי ביטוי בתחשיב המיסוי ההוני? (עניין של עיצוב מערכת המס):** חישוב בסיס המס ההוני מחושב כך: רווח הון = מחיר מכירה – (פחות מחיר רכישה - פחות פחת). אנחנו מוסיפים את הפחת לבסיס המס. מדוע הפחת מוכנס לתחשיב? כאשר מוכרים נכס, כשרכשתי אותו ההוצאה הייתה הוצאה הונית- שתהיה מוכרת במשטר המיסוי הפירותי בצורה של פחת. במילים אחרות: מחיר מכירה פחות ההוצאה ההונית, אלא אם כן כבר הכרנו אותה, או לפחות בחלקה. פה מתקנים במעט את חוסר הדיוק של הפחת בקו ישר, במקרה של מכירה - קצת אחר וקצת עקום, אבל לפחות משהו. פחת נצבר - בשביל לא להכיר בהוצאה פעמיים, אבל גם לא פחות מפעם אחת.

מה קורה אם נכס נהרס לפני שסיים את תקופת הבליה (הושמד)? אנחנו חושבים על זה כמכירה כפויה של הנכס במכיר של 0. מכניסים את זה לנוסחה לחישוב רווח הון ויצא לנו הפסד הון (ערך שלילי).

**הטיפול בהוצאה ההונית- בתחשיב המיסוי הפירותי ובתחשיב המיסוי ההוני**:

* **עיתוי** – בפן הפירותי מכירים בהוצאה לפי שיעור פחת שנתי לעומת המשטר ההוני שעיתוי ההכרה הוא בשעת המכירה (או ההשמדה של הנכס). ערך הזמן של הכסף.
* **שווי מיסויי של ההוצאה** – ניכוי מעניק הטבת מס לנישומים מההכנסה החייבת (גודל הניכוי כפול שיעור המס השולי). כאשר הוצאה הונית באה לידי ביטוי בצורה של פחת (ניכוי), ההוצאה ההונית מקבלת הטבת מס בגודל שיעור המס של הנישום. בתחשיב ההוני- כאשר מפחיתים את ההוצאה ההונית כמחיר מקורי, הנישום זוכה להטבת מס של 25%.בפן הפירותי יש מדרגות מס של עד 47%. אם הנישום בפן הפירותי הוא בשיעור מס של מעל 25% אז הטבת המס תהיה גדולה יותר מאשר אם היא תופחת בתחשיב ההוני.

**הוצאות לגבי נכסים קיימים**

במקרה זה מדובר בנכס הון קיים שמייצר הכנסה על פני זמן, ומוציאים הוצאות עליו. השאלה המשפטית שנשאלת היא **האם ההוצאות האלה הן הוצאות הוניות או פירותיות**.

* **פס"ד בלו צ'לבי**- אדם שהפיק הכנסה מכלי רכב, חילק עיתונים באמצעותו. כלי הרכב שימוש לייצור הכנסה, יוצאים מהנחה שכל ההוצאות הן הוצאות בייצור הכנסה. רכישת הרכב הייתה בצורה הונית שהוכרה לו ע"י פחת בתקנות. הבעיה הייתה שמשהו קרה למנוע והרכב הפסיק לנסוע (הרכב מת). הוא לקח אותו למוסך, פתחו את הראש מנוע, ניקו, כנראה החליפו דברים בקטנה, סגרו והרכב נסע. ברור שההוצאה מותרת בניכוי, השאלה שהייתה היא האם מדובר בהוצאה פירותית או הונית?

**הדין בישראל- מבחן שמירה על ההון הקיים מול ההשבחה של ההון הקיים:**  אם היא שמרה על הון הקיים ואז תהיה פירותית או השביחה אותו ואז היא הוצאה הונית?  בצליבי, בית המשפט מנסה ליישם את המבחן. ההון הקיים הוא הרכב, השאלה היא האם הרכב הזה נשמר בצורה מסוימת בטיפול במוסך או השבחנו אותו? השימור- לאחר אותה פעולה ספציפית פעולת הנכס נשארת אותו דבר. יש להסתכל אם מחיר הנכס עלה בהשוואה למחיר לפני הקלקול אם עלה זה אומר שזה השבחה ואם נשמר זה שמירה על הקיים.

**איך נזהה אם מדובר בהשבחה או שמירה על הקיים?** יש מבחנים בפסיקה:

1. הוצאה המגדילה את ההכנסות לאורך זמן ( מופיע רק בפס"ד שטדלן: "הוצאה שמייצרת יתרון של קבע לעסק").
2. האם לנכס יש יותר? יותר חזק, יותר גדול וכו', או שהוא נשאר אותו דבר?
3. גודל ההוצאה ביחס לשווי הנכס.
4. האם הוחלף חלק משמעותי בנכס – שאז ההוצאה היא הונית.
5. תדירות- עד כמה ההוצאה תדירה? ככל שההוצאה צפויה לחזור על עצמה ניטה לומר שהיא הוצאה פירותית. ככל שהיא צפויה פחות לחזור על עצמה באופן שנתי ניטה לראות את ההוצאה כהונית.

דרך אחת להבין את בלו צ'ליבי- הרכב נסע באותה צורה בדיוק לאחר ההוצאה, ולכן במובן הזה ההוצאה היא פירותית. המנוע הגיע לסוף חייו ע"פ הוראות יצרן - הוא למעשה עשה לו החייאה. מצד שני, בהוספת הנתון הזה, הרי שבוודאות הארכנו את חיי הנכס והמנוע וחידשו אותו בצורה מסוימת, ובוודאי שזו הוצאה שמייצרת הכנסה על פני זמן, ועל פניו נראה שזו השבחה. הפסיקה לא כל כך מסתכלת על הארכת זמן או כושר ייצור הכנסה לאורך זמן. הבחינה בפסיקה היא יותר **פיזית**. אם הנכס נשאר אותו דבר ומתפקד אותו דבר, משהו יותר לא קיים זה יהיה שמירה על הקיים. השבחה תהיה רק במצב שזה יותר פיזי ממה שכבר היה, מנוע חזק יותר.

המשמעות של פסיקה שההוצאה על המנוע היא הונית היא שצריך להוסיף אותה למחיר הנכס (המחיר של הנכס עלה כיוון שהוא השביח אותו). הבעיה היא הרכב של בלו צ'ליבי סיים את הפחת שלו, ואם נכס סיים את הפחת לא ניתן להכיר בהוצאה ההונית הזו. אם הכרענו שהוצאה היא הונית צריך לתת לה איזשהו פחת. אולי זה מה שמוביל להוביל את ביהמ"ש להכריע שמדובר בהוצאה פירותית.

לפי נוסים, למרות שביהמ"ש לא מכריע כך- נכס שסיים את חייו (בלו צ'ליבי ונאות מרגלית), הדרך הנכונה להסתכל על הוצאה שמחייה אותו היא כהשבחה.

* **פס"ד נאות מרגלית** - בניית מבנה לבית חולים לבעלי מוגבלויות. עסק שמתכוונים להפיק ממנו הכנסה. כל הוצאות הבנייה הן הוצאות לצורך הפקת הכנסה, ולכן הן הוניות. בנוסף בנו גם מערכת ביוב שהייתה מורכבת מבורות ביוב. מיד לאחר חפירת הבורות, עוד לפני שהתחיל העסק לפעול, התמוטטו מספר בורות (לא היו מצופים בטון) ככל הנראה ממי גשמים- בערך 3 בורות. מה שעשו זה שחפרו 3 בורות זהים במקומם. הוצאה נוספת. האם הוצאת תיקון הבורות היא הוצאה פירותית או הונית? מחד, זו הוצאה שמייצרת הכנסה על פני תקופה ארוכה- הוצאה הונית. מאידך, אפשר להכיר בהוצאה כהוצאה פירותית. המבחן- השבחה מול שמירה. ברור שהתיקון הוא שמירה על הקיים. הקימו בדיוק את אותם 3 בורות. זה גם מה שנפסק ע"י בית המשפט

הסבר אחר: ההוצאה הלכתחילית לחפירת שלושת הבורות היא הוצאה הונית – לכאורה נראה שהיא תפיק הכנסה לאורך זמן. כאשר חפרנו את הבורות האלה, האופי שלהן היה הוני, אבל התברר שהם **לא** מייצרים הכנסה על פני זמן. הם קרסו יום למחרת. לכאורה מה שהיו צריכים לעשות זה לקחת את החלק של ההוצאה של שלושת הבורות ולהפוך אותה להוצאה פירותית -להכיר בה באופן מידי. ואז ההוצאה שהוציאו לצורך תיקון 3 הבורות היא הונית (כן תייצר הכנסה לאורך זמן יחד עם 7 הבורות האחרים שנותרו) מכאן שנכון להכיר בהוצאה של שלושת הבורות לתיקון, כמחליפה את ההוצאה על שלושת הבורות המקורית שהיא כבר לא הונית אלא פירותית. – הסבר מעבר. לא צריך למבחן.

המקרים הקשים להבחנה:

1. **פס"ד ארטן -** מבנה תעשייתי באזור תעשייה, שהיה במהלך חייו. לצרכי מס חייו של מבנה הוא 50 שנה, והוא היה בן 37. מצבו התפקודי לעומת זאת, לא היה מצב תפקודי של מבנה בגיל הזה, אלא מבנה שהוגדר כמסוכן לשימוש ע"י מהנדס. מסוכן אפילו לכניסה- מצב הנדסי בעייתי. לצרכי מס הוא היה במהלך חייו, והוציאו בשבילו מגוון הוצאות: בניית גלריה, ריצוף, עיצוב, גידור, ובפרט: חיזוק היסודות. היסודות של המבנה היו רעועים, ועשו פעולות חיזוק יסודות. לאחר כל הפעולות האלה, דמי השכירות גדלו פי 10, מה שמעיד על אופי הנכס. השאלה המשפטית הייתה האם אלה הוצאות פירותיות או הוניות?

* **גדר**- השבחה ההון הקיים הוא המבנה, הגדר משביחה את הקרקע - קל להסביר את זה, **יש יותר**. לא הייתה גדר, ועכשיו יש גדר - בנו משהו שלא היה. לכן זו השבחה. הגדר מייצרת הכנסה על פני זמן.
* **גלריה**- השבחה. זו תוספת, רואים משהו שלא היה. מייצרת הכנסה על פני זמן. מגדיל את ההכנסות.
* **חיזוק היסודות**- העניין הקשה מבחינה משפטית. לא ברור איך צריך להסתכל עליו- **לפי מצבו האמתי או לפי נכס בן 37 מסוגו?** מה שקרה עם הנכס הזה זה שלא תחזקו אותו מספיק מוצאים הוצאה שמחליפה את כל פעולות התחזוקה שהיו צריכים לעשות (כיוון שבדר"כ נכס מתבלה לאורך זמן). אם נסתכל על ההוצאה ביחס לנכס בן 37 מסוגו- נגיד שמפה והלאה הוא ימשיך לחיות כנכס בן 37 וכך אפשר לתאר זאת כהוצאה שניתן לסווג כהוצאה לשמירה על הקיים. הבעיה בארטן- לא מדובר על פגם שקרה 'בן לילה' (שאז קל להגיד שזה שמירה על הקיים) מצבו של הנכס הדרדר על פני זמן. השאלה פה צריכה להיות מה קורה עם הנכס לא ביחס לערב התיקון אלא למצבו של נכס בן 37 מסוגו שהיה מתוחזק באופן סביר. ביהמ"ש קבע שמדובר בהוצאה פירותית, אבל לא נותן תשובה מדויקת למה מדובר פה על שמירה על הקיים.

1. **פס"ד שטדלן**- עסק של בית ספר בת"א שמפיק הכנסות מתלמידות. בית הספר ממוקם בקומה השנייה. המנהל שמפיק את ההכנסה, מקבל הודעה שהוא צריך לפנות את המבנה, ולהעביר את בית הספר. הוא מעונין להישאר ופונה לעו"ד שינסה לשנות את ההחלטה בעירייה. העו"ד מצליח לשנות את רוע הגזרה. העניין השני: לאחר שינוי ההחלטה, העירייה רוצה לשכן גם בית ספר לבנים בקומה הראשונה. מאחר וחלק מהבנות היו ממשפחות דתיות, הוא חשש שיוציאו את הבנות האלה ויפגעו בפרנסתו, ומבקש מאותו עו"ד לשנות גם להחלטה הזו, והוא גם מצליח. השאלה המשפטית הייתה על שכר הטרחה עבור שתי ההוצאות – האם הן הוצאות הוניות או הוצאות פירותיות? **קשה לזהות את ההון הקיים**. המבנה הוא הון, אבל זה לא ההון שלגביו הוציאו את שכר הטרחה. הדרך לנסות לענות על זה (לא כמו שבית המשפט עושה)- המוניטין של העסק. יש לו מוניטין של בית ספר של בנות - רשימת הלקוחות. מוניטין, נניח שזה ההון. האם ההוצאות באו לשמור על המוניטין או להשביח את המוניטין.

* מניעת העברת בית הספר- שמירת המוניטין או השבחת המוניטין? לכאורה השבחה- המנהל עשה עבודה טובה יותר ולכן המוניטין של ביה"ס גדל.
* מניעת בית הספר לבנים- שמירת המוניטין או השבחת המוניטין – לכאורה, שמירה על המוניטין. לא רוצים לפגוע במוניטין ע"י העברת ביה"ס.

בפסק הדין בית המשפט מגיע למסקנה שונה בשני המקרים **בנוגע להעברת ביה"ס- שמירה על הקיים. פירותי, העברת בית הספר לבנים- השבחה, הוני**. ביהמ"ש מנמק: העברת ביה"ס לבנים **יוצרת יתרון של קבע לעסק, ולכן זו הוצאת הונית**. "יצירת יתרון של קבע"= הוצאה שמייצרת הכנסה על פני זמן!

**הוצאות על הון אנושי**

הון אנושי יכול להפיק הכנסה (הכנסה אקטיבית) ועשויות להיות גם הוצאות בייצור אותה הכנסה, אלו בעיקר הוצאות לימודים. הוצאות לצורך פיתוח ההון האנושי, והפקת הכנסה באמצעות ההון האנושי, הרי שההוצאות האלה הן בייצור הכנסה.

לגם הון אנושי ההבחנה בין הוצאה הונית לפירותית היא יותר משמעותית- הוצאה הונית או פירותית בהון האנושי הופכת להיות לא רק הבדל בעיתוי ההוצאה, אלא גם **האם להכיר בהוצאה-** הוצאות הוניות על הון אנושי אינן מותרות בניכוי. למה? אין פחת על הון אנושי. אין פחת בתקנות להון אנושי ואין שום סיכוי שהיא תוכר כפחת, והיא גם לא תוכר במועד המכירה כי אין מכירה של הון אנושי.

1. **פס"ד לילי וולף:** רופאת שיניים, שמחליטה ללמוד אורתודנטיה, יישור שיניים. כנראה היא לא ידעה מספיק, וטסה להשתתף בקורס בארה"ב. היא מבקשת שיכירו לה בכל ההוצאות: טיסה, שהייה, קורס, אש"ל וכו'. המקרה מגיע לבית המשפט העליון. השאלה הראשונה: האם זו הוצאה לצורך ייצור הכנסה? כן. השאלה השנייה היא האם זו הוצאה פירותית או הונית: המבחן המשפטי הוא שמירה או השבחה של ההון הקיים. דעת המיעוט אומרת שהיא **צברה ידע חדש** **ולכן זו השבחה**. לו הייתה מרעננת את הידע שלמדה בתואר, זו שמירה על ההון הקיים. בית המשפט קובע ש**ההון האנושי שלה הוא** **הרמה המקצועית ביחס לשוק.** השופטים אומרים שתהליך הלמידה היא התאמה של רמת המקצועיות שלה הוא ביחס לשוק - אם היא מתאימה את עצמה ביחס לשוק ולתחרות, הרי שזו שמירה על המצב הקיים. כך בית המשפט מגיע למסקנה שמדובר בשמירה.

פס"ד לילי וולף הביא להבחנה בין השתלמויות מול לימודים מקצועיים:

* **השתלמות** היא הוצאה פירותית, שמירה של הרמה המקצועית ביחס לשוק (היקף שעות לא גדול, ולא משמעותי מדי לא מעניק תעודה משמעותית, מתוך תחום העיסוק וכו'.
* **רכישת מקצוע, רכישת תואר/תעודה**- זו השתלמות מאוד משמעותית, הרי שזו הוצאה הונית והיא אסורה בניכוי.
* בפסק דין בנק יהב: היו עו"ד שרצו להטיל ספק בהכרה בתואר שני כהוצאה הונית. בית המשפט מתפתל עד שהוא מגיע להכרעה שזה הוני, ולכן רשות המיסים החליטה לחוקק את זה **בס' 32(15).** ההבנה הזו חוקקה באופן סטטוטורי, כי ניסו להטיל ספק בהבנה הזו.

**שיוך הוצאות, הוצאות אינצידנטליות**

הוצאות שקשה להגדיר אותן. הן כן בייצור הכנסה אבל הן לא לרכישת נכס, או יצירת נכס חדש וגם לא הוצאות שמוציאים על נכס קיים.

* **פס"ד אלמולי השקעות בע"מ:** עסק למכירת רהיטים, חנות שמחליטה לבנות גלריה לבניית החנות. במסגרת הבנייה הקבלן עשו עבודות ריתוך, שעושים גצים, הגצים גרמו לשריפה, גרמה נזק לשכנים והשכנים תבעו פיצוי, ובעל העסק שילם לו- זו ההוצאה. הוצאה בייצור הכנסה, כי היא אינצידנטלית, היא כרוכה מפעילות העסק. האם זו הוצאה הונית או פירותית? זו הוצאה מחוץ לעסק ולא רגילה. לכן במקרים כאלה **לוקחים את מבחן האינצידנטליות ובודקים במה היא כרוכה או שלובה**: במקרה הזה ההוצאה נגרמה בסופו של דבר מבניית גלריה- פעילות הונית, שמשביחה את העסק, מוסיפה לו, ולכן ההוצאות שכרוכות מבניית הגלריה היא ההוצאה ההונית. לכן ההוצאה לפיצוי היא הוצאה הונית. ביהמ"ש בוחן כך: הכל התחיל בבניית גלריה שהיא השבחה🡨 לכן כל ההוצאות שהוצאות לבניית הגלריה הן הוניות 🡨 כך גם כל הוצאה שתוצא בעקבות בניית הגלריה.
* **פס"ד צ' בן שחר זרעים בע"מ נ' פ"ש** - מחסן לייצור תבואה, אחסון המלאי, ופרצה שריפה במחסן, עקב קצר חשמלי. הוצאה בייצור הכנסה, הוצאה שכרוכה שהוצאה על אחסון תבואה, אחסון המלאי. השאלה היא האם ההוצאה היא פירותית או הונית? גם פה עושים את אותו תרגיל סיבתי: המחסן הוא לאחסון 🡨 שההוצאות בגינו הן פירותיות🡨 ולכן ההוצאה כתוצאה מהדליקה במחסן היא פירותית. היא אינצידנטלית, היא כרוכה ושלובה בפעילות הרגילה של ייצור ההכנסה. ביהמ"ש מכריע שהנזק של אש או פריצת שריפה הוא **כחלק מהסיכונים שהעסק יוצר**. זו לא הוצאה רגילה ושוטפת- היא סיכון. הסיכון הוא חלק מפעילות של ייצור הכנסה. זה סיכון צפוי בעסק מהסוג הזה.

**המבחן- באיזה סוג פעילות ההוצאה כרוכה ושלובה? אם בפעילות שאופייה פירותי – ההוצאה פירותית. אם בפעילות שאופייה הוני – ההוצאה הונית.**

**עיתוי ההכרה בהוצאות**

**עיתוי ההכרה בהוצאה פירותית**

הכלל הוא שהוצאה פירותית תוכר בשנה שבה היא הוצאה. כשדיברנו על הוצאות אמרנו שתחת השיטה המצטברת ההוצאה תהיה מוכרת בניכוי בשנה שבה קמה החובה המשפטית להוציא אותה. תחת שיטת המזומנים ההוצאה מוכרת בשנה שבה היא הוצאה בפועל. הוצאה פירותית מוכרת בשנה שבה היא הוצאה. מה השנה שבה היא הוצאה ? תלוי:

* **בשיטה המצטברת** – בשנה שקמה לו החובה המשפטית להוציאה (אולי מכוח חוזה).
* **בשיטת המזומנים-** השנה שבה היא הוצאה היא השנה שבה היא שולמה בפועל.

**עיתוי ההכרה בהוצאה הונית**

עיתוי ההכרה בהוצאה הונית הוא ע"י פחת שנקבע בתקנות. זה הוא העיתוי הרלוונטי תחת שתי שיטות הדיווח.

**קיזוז הפסדים**

הפסד הוא סוג של הוצאה שלא קיבלה טיפול מיסויי בשנה מסוימת. הכנסה חייבת מחושבת כך: הכנסות פחות הוצאות באותה שנה. אם ההכנסה החייבת היא חיובית, יוטל מס על הרווח.

קיזוז הפסדים מדבר על מצב שבו ההכנסה החייבת היא במינוס. ההוצאות עולות על ההכנסות ונוצר הפסד. על ההפסד לא משלמים מס, אך מדובר על הוצאות שעודפות על ההכנסות, שאילולא הן היו עולות על ההכנסות, הן היו מנוכות, והנישום היה מקבל עליהן הטבת מס. אבל אם יש לו הוצאה עודפת על ההכנסה, הנישום לא יקבל את ההטבה. הפתרון – נעביר הפסד משנה אחת ונזקוף אותו לזכותו של הנישום בשנה אחרת שבה תהיה לו הכנסה חייבת חיובית (בפלוס).