

**טיפים לסוף שנת המס
המדריך לחברות – חלק ב'
בעלי שליטה**

**אבי נוימן, רו"ח (משפטן)
קסלמן וקסלמן רואי חשבון – PriceWaterHouseCoopers**

במסגרת סדרת כתבות זאת נסקור בפניכם מספר טיפים חשובים לקראת תום שנת המס בנושאים מהותיים ורלבנטים לחברות. בחלק השני מובאת בפניכם סקירה על מספר סוגיות והיבטי המס בכל הקשור לבעלי שליטה בחברות.

- **החזקת ניירות ערך בחברת ניהול:** ככלל, בשל תחולת הוראות חוק התיאומים בקביעת הכנסתה של חברה כאמור, על רווחים מהחזקת ניירות ערך בחברת ניהול יחול מס בשיעור 35% (בשנת 2004). המס המופחת בשיעור של 15% חלרק על יחידים או חברות שהוראות חוק התיאומים אינן חלות בקביעת הכנסתם. לפיכך, מומלץ לבחון שינוי במבנה החזקות של חברות בעל השליטה כך שניירות הערך לא יוחזקו בידי חברת הניהול, אלא במישרין על ידי היחיד או חברה שהוראות חוק התיאומים אינן חלות בקביעת הכנסתה.

- **החזקה באג"ח סחיר בידי בעל שליטה:** אם הנכס בעלי שליטה בחברה שאג"ח שלה רשומות למסחר בבורסה והנכס מחזיקים באגרות אלו, שימו לב כי המס המופחת על הריבית בשיעור 10%/15%, לא יחול לגביכם, דהיינו חבות המס על הריבית עשויה להגיע לשיעור מס של עד 49%. לאור האמור לעיל, מומלץ לבחון אפשרות לממש אג"ח אלו, ככל שהדבר ניתן, על מנת לחוב בשיעורי מס נמוכים של 10%-15% על רווח ההון חלף שיעור המס המירבי שיחול על הכנסות ריבית.

- **הסכמי אי תחרות –** הורדת שיעור המס החל על רווחי הון ממימוש נכסים לשיעור של 25% עוררה מחדש את שאלת פרשנות הגדרת "נכס" בפקודת מס הכנסה. בהתאם לפסקי דין שנקבעו בעבר "נכס" הינו כל זכות או חרות לפיה רשאי אדם לעשות דבר שהוא מקבל על עצמו או להימנע מלעשות זאת, כאשר לזכות זו יש שווי כספי. לפיכך, בעת פרישת בעלי שליטה או אנשי מפתח מחברה יש לשקול העמדת סכום קבוע עבור "אי תחרות", אשר מחד תמוסה בידי בעל השליטה ב-25% ומאידך תותר תותר כהוצאה לחברה על פני תקופת האיתחרות בהתאם לפסק דין בן שלום. בכל מקרה, מקום בו הסכם אי התחרות היה מעוון בהסכמי העבודה בעבר רשויות המס עשויות לטעון שהתקבול עבור אי התחרות יחשב כהכנסת עבודה.

- **עסקאות מכירה המשלבות מוניטין –** בהתאם לפסיקת בית משפט עליון, בהתקיים נסיבות מיוחדות, בעל מניות רשאי למכור את אחזקותיו בחברה בשילוב עם מכירת מוניטין. בית המשפט הכיר במוניטין השייך באופן אשילמל עסק ולא לחברה שבבעלותו, מתוך הכרה שהחברה שימשה רק כאכסניה לפעילותו של בעל המניות, גם אם זה האחרון הועסק כשכיר בחברה. יתרה מזאת חברה שתרכוש מוניטין כאמור תהא רשאית על פי תקנות מס הכנסה החדשות להפחיתו על פני 10 שנים מיום רכישת המוניטין. בהערת אגב נציין כי חובת הוכחת קיום מוניטין בפני פקיד השומה תהא על הנישום הטוען למכירתו.

- **חייבי ריבית על הלוואות לבעלי שליטה –** בהתאם להוראות פקודת מס הכנסה, הלוואות לבעלי שליטה חייבות לשאת ריבית בשיעור עליית המדד בתוספת 4%. מקום בו ההלוואה אינה צמודה כלל הרי שיש לזקוף את הריבית הרעיונית להכנסתו החייבת של בעל השליטה. בהתאם להלכת י.שרף יתכן ויש מקום לטעון לחבות מס על הריבית הרעיונית בשיעור של 25% (חלף שיעור מס של 49%). מן הראוי לציין כי לאור פסק דין מחוזי שיצא לאחרונה, הלוואות לבעלי שליטה ללא הסכם בכתב וללא מועדי פרעון מוסדרים תחשב כהכנסה מדיבידנד בידי בעל שליטה. מומלץ אפוא להקפיד על יישום הסכם בכתב לגבי הלוואות לבעלי שליטה, לרבות קביעת לוחות סילוקין לפרעון ההלוואה.

- **מימוש ערבויות כהפסד הון** – בעלי שליטה שהעמידו לחברה בבעלותם ערבות אישית להבטחת פרעון הלוואה, וזו מומשה על ידי נושה כזה או אחר זכאים לתבוע את מימוש הערבות כהפסד הון בידיהם. הפסד הון כאמור יכול ויקוזז כנגד רווחי הון אחרים שבידי בעלי שליטה, לרבות רווחים מניירות ערך.
- **הקצאת אופציות/מניות** – שימו לב כי הוראות סעיף 102 "החדש" לפקודת מס הכנסה אינן חלות על הקצאת אופציות/מניות לבעלי שליטה, וכי הוראות סעיף 3(ט) יחולו על הקצאות כאמור. במקרים מסויימים, בעיקר בחברות לא נסחרות, יש מקום לבחון מימוש האופציות למניות תוך קיבוע שווי המניה במועד המימוש, דחיית תשלום חבות המס באישור שלטונות המס, ויצירת בסיס עלות חדשה למיסוי רווחי העתיד במס מופחת של 25%.
- **שינוי במשטר מיסוי רווחי הון**: הפחתת שיעור המס על רווחי הון לשיעור של 25% הן לגבי יחידים והן לגבי חברות מחייבת בחינה מעמיקה לגבי אופן ההחזקה בנכסי הון, אם במישרין על ידי היחיד או אם על ידי חברה בבעלותו. ככל שנבחנת פעילות עסקית הכרוכה בהחזקת נכסים שאינם מניבי תשואה שוטפת תהא קיימת, ככלל, עדיפות להחזקת נכסי הון בידי היחיד. כך למעשה יחול על היחיד מס סופי בשיעור של 25% על רווח הון, חלף מס כולל של 43.75% על החזקה באמצעות חברה. לחילופין, ניתן להגיע לתוצאה זהה מבחינת מיסוי בהחזקת נכסים באמצעות חברה חדשה (שהוקמה לאחר 1.1.2003) ושתפורק בעת מימוש הנכס. ככל שנבחנת פעילות עסקית הכרוכה בהחזקת נכסים מניבים (כגון נכסים המיועדים להשכרה) שיקולי ההחלטה בדבר החזקה במישרין או על ידי החברה יכללו בין היתר: משקל רכיב התשואה השוטפת מהנכס, מימון הנכס, כוונת בעל השליטה למשוך רווחים שוטפים במהלך שנות החזקה של הנכס ועוד.
- **הפסקת פעילות עסקית באמצעות חברות נותני שירותים**: בעלי שליטה רבים עברו במהלך שנת 2002 ואילך למבנה עסקי של מתן שירותים באמצעות חברה ניהול, וזאת לאור ביטול תקרות הביטוח הלאומי. עם החזרת התקרות נקבעה הוראה ספציפית, שתוקפה היה עד תום שנת 2003, אשר איפשרה לנישומים לבחור לבצע פירוק מרצון של חברות כאמור תוך קביעת הוראות המיסוי שיחולו על רווחיה הלא מחולקים של החברה והעברת נכסיה לבעל השליטה. לאור העובדה כי הוראה זו אינה קיימת עוד מוצע לאלו המעוניינים עדיין לפרק חברה כאמור, לבחון את חלופת הפירוק הרגיל הקיימת בפקודת מס הכנסה. יתכן ולאור השינוי הצפוי במדרגות המס, שיחולו על היחיד בשנת 2006 ואילך, תהא בכל זאת עדיפות למתן שירותים במישרין על ידי היחיד, וזאת על אף ההפחתה הצפויה בשיעורי מס החברות לאורך השנים הקרובות.
- **הפקדות סוציאליות לבעל שליטה**: אם הנכס בעלי שליטה בחברת מעטים (בשליטה של עד 5 בני אדם) ומופקדים לכם תשלומים בקופת גמל לקצבה, אזי יחולו הכללים הבאים: על הפקדות עד לתקרה של 9,890 ש"ח (בשנת 2004) הוצאה תותר לחברה וההפקדה לא תחשב כהכנסה בידי בעל השליטה. הפקדות מעל 9,890 ש"ח ועד תקרת הכנסה של 27,856 ש"ח (בשנת 2004) לא תותרנה כהוצאה לחברה אך גם לא תחשבה כהכנסה בידי בעל השליטה במועד ההפקדה. הפקדות מעל תקרה של 27,856 ש"ח כן תחשב כהכנסה בידי בעל השליטה אך ההוצאה כן תותר לחברה.

אבי נוימן, רואה חשבון ומשפטן מכהן כמנהל בכיר במחלקת המסים של קסלמן וקסלמן – PWC.
האמור במאמר זה הינו על דעת הכותב בלבד ואין לראות בו חוות דעת או המלצה מקצועית.