

מושכים לשני הכיוונים

הוראת השעה למשיכת דיבידנדים שמקורם ב"רווחים ראויים לחלוקה" בשיעור מס מופחת של 12%: חלק מהתנאים להטבה עלולים לסכל את מטרותה < ירון זאבי, ליטל רווח

עד שנת 2003 איפשר סעיף 94 לפקודת מס הכנסה, בתנאים מסוימים, הטבת מס משמעותית למי שמכר מניות בחברה או קיבל תמורה אגב פירוק של חברה, כאשר באותה חברה היו רווחים ראויים לחלוקה. הסעיף קבע, כי החלק היחסי של המוכר ברווחים הראויים לחלוקה יסווג כסכום אינפלציוני נוסף החייב במס של 10% בלבד, לעומת מס שולי של עד 50% שחל אז על חלק רווח ההון הריאלי בידי יחיד.

באותה תקופה היתה העדפה, ודאי לבעלי מניות שהיו יחידים, שלא לחלק את רווחי החברה כדיבידנד החייב במס של 25%, אלא להשאיר אותם בחברה ולפרק אותה או למכור את מניותיה, תוך ניצול שיעור המס המופחת על חלק רווח ההון, המבטא את חלקו של המוכר ברווחי החברה שמניותיה נמכרות.

כך נוצר מצב, בו במקרים רבים העדיפו בעלי מניות בחברות, בדרך כלל יחידים, שלא לחלק דיבידנדים אלא להשאיר את הרווחים בחברה, וזאת משיקולי מס ולא דווקא משיקולים כלכליים עסקיים.

במסגרת הרפורמה שהחלה ב-2003 (תיקון 132) תוקן סעיף 94, במטרה לבטל את פערי המס, המלאכותיים לדעת רבים, בין חלוקת דיבידנד מזה לבין מכירת מניות מזה, כאשר באותה החברה היו רווחים ראויים לחלוקה. במסגרת זו, הושווה שיעור המס על חלק ה"רווחים הראויים לחלוקה" שמיוחס על פי הסעיף למוכר המניות בחברה, לשיעור המס שהיה חל על חלוקת דיבידנד לאותו בעל מניות¹.

יחד עם זאת ועל מנת שלא להרע את מצבם של בעלי מניות שהסתמכו על הוראות הסעיף ערב התיקון, נקבע, כי במכירת מניות בחברה שמניותיה אינן רשומות למסחר בבורסה, אשר נרכשו על ידי היחיד עד 1.1.2003 ("המועד הקובע") או ע"י חבר בני אדם, הרווחים הראויים לחלוקה שנצברו מתום שנת המס שקדמה לשנת המס שבה נרכשו המניות² ועד למועד הקובע, יחויבו במס של 10% בלבד. כלומר: לגבי רווחים ראויים לחלוקה שנצברו משנת המס 1996 ועד ליום הקובע, ימשיך לחול שיעור המס של 10%.

במסגרת תיקון 147 שולב בפקודה סעיף 94(א) המתייחס למכירת מניות של חברה הרשומות למסחר בבורסה, ובלבד שהתקיימו התנאים המצטברים הבאים:

- המוכר הוא יחיד שרכש את המניות לפני המועד הקובע או חבר בני אדם.
- המוכר הוא "בעל מניות מהותי" (כהגדרתו בסעיף 88 לפקודה) בחברה שמניותיה נמכרות, במועד המכירה או ביום כלשהו ב-12 החודשים שקדמו למכירה.
- הרווחים הראויים לחלוקה נצטברו החל מ-1.1.2006³.

סעיף 94 המתוקן אמנם שומר על זכותם של בעלי המניות למס מופחת (10%) בגין חלק הרווחים הראויים לחלוקה שנצבר

עד למועד הקובע, אולם זכאות זו מתגבשת רק במקרה של מכירת המניות או פירוק החברה.

יצא איפוא, כי בעלי מניות שרצו לשמר את ההטבה בגין חלקם ברווחים הראויים לחלוקה שהצטברו עד למועד הקובע, חייבים היו למכור את המניות, או לפרק את החברה, ונמנעו בשל כך מחלוקת אותם כספים כדיבידנדים.

על מנת להתמודד עם תופעת "נעילת הרווחים" ולעודד חלוקת דיבידנדים באותן חברות, קבע השנה חוק ההתייעלות הכלכלית כהוראת שעה, כי שיעור המס על הכנסה מדיבידנד בידי יחיד או בידי חברה משפחתית, שמקורו ברווחים ראויים לחלוקה שנצברו עד למועד הקובע, יופחת ל-12% (ללא צורך במכירת מניות), ובלבד שהתקיימו כל אלה:

- המניות בגינן התקבלה ההכנסה מדיבידנד נרכשו לפני 1.1.2003.
- ההכנסה מדיבידנד התקבלה בידי מקבלה בין 1.10.2009 ל-30.9.2010 ("תקופת ההטבה").
- בכל אחת משנות המס 2009-2010, הסכום הכולל של ריבית, הפרשי הצמדה, הכנסת עבודה, דמי ניהול ותשלומים אחרים ששולמו לבעל המניות מקבל הדיבידנד, מאת החברה מחלקת הדיבידנד, במיש-

בעייתיות נוספת מקורה במחלוקת פוטנציאלית עם פקיד השומה ביחס לקיומה של הדרישה המתייחסת לממוצע התשלומים, וזאת בשל הביטוי "וכן תשלומים אחרים", אשר עלול להביא לגישות שונות בשאלה מה נכלל כ"תשלום אחר".
כן ייתכנו חילוקי דעות ביחס לשאלה מתי ייחשב תשלום ככזה ש"שולם" לבעל המניות

עו"ד וחשבונאות ירון זאבי ועו"ד ליטל רווח, משרד זיסמן, אהרוני, גייר & עדי קפולן ושות' ZAG&K

זאת בשל הביטוי "וכן תשלומים אחרים", אשר עלול להביא לגישות שונות בשאלה מה נכלל כ"תשלום אחר". כן ייתכנו חילוקי דעות ביחס לשאלה מתי ייחשב תשלום ככזה ש"שולם" לבעל המניות ומתי מדובר על תשלום "בעקיפין".

כמו כן, יש לשים לב לכך שעל הדיבידנד להיות מחולק בפועל בתקופת ההטבה, שכן בתוך אותה תקופה צריך בעל המניות לקבל את הדיבידנד, כאשר הכרזה על חלוקת דיבידנד בלבד עלולה שלא להספיק.

על מנת לקיים את תכלית הוראת השעה, יש מקום לדעתנו להבהיר את ההוראה ואת אופן יישומה. בהעדר ודאות ביחס לאפשרות לממש את ההטבה, יעדיפו בעלי מניות להמיר תוך למועד מכירת המניות או פירוק החברה, על מנת שלא להימצא במצב שבו הדיבידנד שחולק ימוסה לפי שיעורי המס הרגילים (20% או 25%, לפי העניין), במקום השיעור המוטב של 12%.

עד שיתקבלו הבהרות ועל מנת להפחית ככל הניתן טענות נוגדות מצד פקיד השומה בעתיד, מוצע שחברות המבקשות ליהנות מההטבה על פי הוראת השעה, יבצעו בדיקת מקדמיות ביחס לעמידה בתנאיה. בין היתר, ניתן למשל לשקול ביצוע החלוקה לקראת סוף תקופת ההטבה, כאשר סיכויי העמידה של החברה בתנאי ממוצע התשלום מים ברורים יותר. ●

הערות

1. שיעור המס החל על דיבידנד המחולק ליחיד הוא 20%, למעט אם היה היחיד "בעל מניות מהותי", כהגדרתו בסעיף 88 לפקודה, במועד קבלת הדיבידנד או במועד כלשהו ב-12 החודשים שקדמו לו, שאז שיעור המס הוא 25%. לעומת זאת, שיעור המס החל על דיבידנד המחולק לחבר בני אדם הוא 0%, בכפוף תנאי סעיף 126(ב) לפקודה.
2. אך לא לפני 1.1.1996.
3. סעיף 80(ח)(1) לתיקון מס 147.
4. הצעת חוק ההתייעלות הכלכלית (תיקוני חקיקה ליישום התוכנית הכלכלית לשנים 2009 ו-2010), התשס"ט-2009, עמ' 618.



יחד עם זאת, עיון בהוראת השעה מלמד, כי הפעלתה עלולה להתברר כבעייתית, וזאת בשים לב למכלול התנאים המצטברים שנקבעו בה.

למשל: הדרישה בסעיף ג' לעיל, בנוגע לגובה התשלומים לבעלי המניות, עלולה להתברר כבעייתית ליישום. היא אינה נותנת ביטוי למקרים בהם, בשל אירועים בלתי צפויים אך לגיטימיים מבחינה עסקית, חל שינוי מהותי לרעה במצבה העסקי של החברה, לעיתים לאחר שהדיבידנד הרלוונטי כבר חולק, ובדיעבד לא יכולה החברה לקיים את הדרישה ביחס לממוצע התשלומים.

במקרה כזה, אפילו אם אי קיום הדרישה איננו תוצאה של מהלך מכוון של חלוקת דיבידנד מחד והקטנת משיכות בעלים מאידך, עלולה החברה להימצא מפרה את הוראות השעה, כך שחלוקת הדיבידנד עלולה להתחייב בשיעור מס מלא של 25%. לדעתנו, יש לסייג תנאי זה בסיטואציות בהן, מבחינה אובייקטיבית, אין ביכולתה של חברה לעמוד בו, מטעמים שאינם צפויים ו/או אינם רצויים מבחינתה.

בעייתיות נוספת מקורה במחלוקת פוטנציאלית עם פקיד השומה ביחס לקיומה של הדרישה המתייחסת לממוצע התשלומים,

רין או בעקיפין ("התשלומים"), בהפחתת ההכנסה מדיבידנד שחויבה במס על פי הוראת שעה זו, לא פחת מממוצע סכום התשלומים ששילמה לו החברה בשנות המס 2007 ו-2008 ("ממוצע התשלומים").

ד. אילו מקבל ההכנסה היה מוכר את מניותיו בתקופת ההטבה, היו חלות עליו הוראות סעיף 94ב(א)(2).

במקביל, על מנת למנוע כפל הטבה בעת מכירת המניה, נקבע, כי בעת מכירת המניה יופחתו הרווחים הראויים לחלוקה שנצטברו עד למועד הקובע בגובה הדיבידנד שחולק.

מטרת הוראת השעה, כפי שעולה מדברי ההסבר, היא "ליצור תמריץ למשיכה חד-פעמית של רווחים אלה ובכך להביא להגדלת ההכנסות ממיסים, לניוד הון ועייוד הצריכה הפרטית"⁴. באופן כזה, מקווה המחוקק לעודד חלוקת דיבידנד ותשלום מס מופחת (12%) ב"תקופת ההטבה", אצל אותן חברות שנמנעו מחלוקת דיבידנד, שמקורו ברווחים שנצברו מ-1996 ועד ליום הקובע, כחלק מתכנון מס שמטרתו ליהנות מהמס המופחת שיחול על בעלי מניותיה בגין אותם רווחים (10%), במועד מכירת המניות בפועל או בפירוק החברה בעתיד.