**תוכן עניינים – מיסוי תאגידים – נועה פינטו**

[**מבוא** 1](#_Toc140084872)

[**מבוא: דיני מס הכנסה** 1](#_Toc140084873)

[**מיסוי רווחי הון/משטר מיסוי הוני** 2](#_Toc140084874)

[**מבוא: דיני תאגידים** 5](#_Toc140084875)

[**תאוריות של מיסוי תאגידים** 5](#_Toc140084876)

[**מיסוי דו שלבי ואינטגרציה** 12](#_Toc140084877)

[**מיסוי דו שלבי ונורמות אנטי-תכנוניות** 15](#_Toc140084878)

[**הסדרי מיסוי חברות בעולם** 15](#_Toc140084879)

[**מערכת מיסוי החברות בישראל** 16](#_Toc140084880)

[**הדין בישראל: תוצאות המס של חברה** 17](#_Toc140084881)

[**הקמת חברה** 17](#_Toc140084882)

[**מימון חברה** 22](#_Toc140084883)

[**שיקולי המס של בעלי מניות מפוזרים** 22](#_Toc140084884)

[**חלוקת רווחים בחברות** 24](#_Toc140084885)

[**חלוקת דיבידנדים** 24](#_Toc140084886)

[**פסיקה: הגדרת דיבידנד** 28](#_Toc140084887)

[**שיערוך רווחים וחלוקת דיבידנד בין חברות** 29](#_Toc140084888)

[**חקיקה לצורכי מס- הגדרת דיבידנד** 30](#_Toc140084889)

[**חלוקת מניות הטבה** 31](#_Toc140084890)

[**הדין בישראל – מהו?** 32](#_Toc140084891)

[**רכישה עצמית** 35](#_Toc140084892)

[**רכישה עצמית שאינה פרופורציונאלית** 37](#_Toc140084893)

[**מכירת מניות** 41](#_Toc140084894)

[**רר"ל** 42](#_Toc140084895)

* תאגיד = התאגדות של חבר בני אדם שמוכר כאישיות משפטית נפרדת. שפועלות לשם מטרות מסחריות. סוגים: חברה, אגודה שיתופית (למשל קיבוצים), שותפות, עמותה. נתמקד רק בחברה.
* השאלה היא: **כיצד מערכת מס הכנסה חלה על הרווחים שנוצרים לתאגידים כאלה?** תוצאות המס של כל גוף לא שוות.
* בקורס: נקיף את החלק העיקרי – מיסוי חברה ותוצאותיה (מהקמת החברה, התנהלות החברה ועד פירוקה).

# **מבוא**

## **מבוא: דיני מס הכנסה**

בסיס מס הכנסה = בסיס מס רווח, מס הכנסה מוטל על הרווח מפעילות של נישומים (אישיות טבעיות, אישיות מלאכותיות).

ניתוח נורמטיבי של מערכות מס- מבוסס על יעילות, צדק חלוקתי ופשטות. אם ננסה ליצור צדק חלוקתי, נעשה זאת בעיקר באמצעות מערכת המס. ובתוכה, הכלי העיקרי שמממש מטרה זאת, היא מערכת מס הכנסה זאת באמצעות **מדרגות מס, לפי ס'121 לפק' מס הכנסה** [לא רק, כי יש גם פטורים].

משטרי מיסוי- פירותי והוני, ההבחנה ביניהם:

* **משטר מיסוי פירותי**- המס המוטל על הרווח הוא ע"ב **צבירה=** צוברים רווחים פירותיים באופן שנתי [צבירת סך ההכנסות השנתית, מהם מפחיתים את הצבירה השנתית של סך ההוצאות וכך נחשב את ההכנסה החייבת].
* **משטר המיסוי ההוני**- נטיל מס ע"ב **מכירה**- ברגע המכירה מוטל המס. או כי זה מקיים את עיקרון המימוש,

הרציונאל להבחנה ביניהם: **עיקרון המימוש**- ההבדל באופן החיוב בין הכנסות פירותיות לעומת הוניות

* **ערך הזמן של הכסף**- לזמן יש ערך כספי. "מס נדחה הוא מס נחסך" (כל עוד ערך הזמן של הכסף הוא חיובי). כך שמס נדחה יותר הוא מס שנחסך יותר.
* **עיקרון המימוש**- דרכו, נחליט עד מתי ניתן לדחות את המס, מהו המועד בו חל החיוב במס? והרווח ימומש. הרציונאלים שבבסיסו: 1) היכולת למדוד/להעריך את גודל הרווח- כשערך הנכס עולה, ניתן למדוד את הרווח. 2)נזילות- לא נרצה להטיל מס על אדם אם אין לו איך לשלם את המס, אם הוא מכר כנראה יש לו איך לשלם. 3) אי וודאות בדבר הצטברות עתידית של רווחים- החשש אולי מפני שינוי עתידי, אבל אם מכרתי את הנכס, אין יותר שינוי. אי הוודאות לא משפיע על המוכר.

הכלל המקובל שלא נקבע בדין אלא רק בפרשנות בפסיקה, הוא: **המועד בו הנכס "יצא" מידיו של הנישום, ללא חזור**. לפעמים סוטים מהעיקרון הזה, זה יכול להיות גם במתנה, ירושה, בהשמדה.

* לחילופין, אפשר להכריע מהו המועד של הטלת המס לפי שיטת דיווח- מצטבר או מזומן. אך **במשטר מיסוי הוני-** ישנה קביעה סטטוטורית של מועד המימוש: **מועד המכירה.** ולכן שיטות דיווח לא כ"כ רלוונטיות. קביעת מועד המכירה כמועד המימוש, תואמת את הרציונאלים של עיקרון המימוש.
* בשיטת מיסוי פירותית– שיטות הדיווח רלוונטיות! כי התשלום הוא מצטבר על פני שנה אחת.

## **מיסוי רווחי הון/משטר מיסוי הוני**

הסעיפים: חלק ה' לפקודת מס הכנסה

* סעיף 89(א) הגדרות: המקביל לבסיס המס. קובע "דין תמורה (רווח הון) כדין הכנסה (חייבת)"- **דין רווח הון כדין הכנסה חייבת.** בסיס המס במשטר פירותי הוא הכנסה חייבת, ובפן ההוני הוא רווח הון. **שבח**- פן הוני הנדל"ני של הכנסה חייבת.
* סעיף 89(ב)(1): **תושב ישראל** חייב במס על רווח הון שנצמח או הופק בישראל או מחוץ לישראל.
* סעיף 91(א): **חבר בני אדם** יהיה חייב במס על רווח ההון הריאלי בשיעור הקבוע בס'126(א), שזה 23%.
* סעיף 91(ב)(1): **יחיד** יהיה חייב במס על רווח הון ריאלי כאמור בסעיף 121, בשיעור שלא יעלה על 25%, ויראו את רווח ההון כשלב הגבוה ביותר בסולם הכנסתו החייבת. כלומר בודקים לאיזו מדרגת מס ההכנסה שלו נכנסת, ולאחר מכן מוסיפים עליה את רווח ההון. אם הרווח הכולל מגיע למדרגת מס שהיא גבוהה יותר מ-25%, המס על רווח ההון יהיה בשיעור של 25%. יש הגבלה. רק אם פחות- אז זה יהיה במדרגת המס שאליה הוא הגיע. לכן נהוג לומר שזה שיעור המס.

הסיפור ההיסטורי למיסוי רווחי הון:

1. עד 2003, שיעור המס היה לפי ס'121 מדרגות המס. הוא לא היה שיעור מס קבוע ואחיד.
2. בתחילת 2003, **שיעור המס על רווחי הון ירד ל20%** (פרופורציונאלי, קבוע). יחסית נמוך, ומדרגות המס היו גבוהות יותר מהיום. חוץ מאשר מכירת מניות שהונפקו בבורסה שעל זה לא היה מס! הסיבה היא כנראה התחרות הבינלאומית על רווחי הון. חוץ מהון אנושי מאוד קל להעביר אותו על פני מדינות. *בג"ץ קניאל*- טענו שכל הרפורמה שנעשתה פוגעת בצדק חלוקתי, עיקרון השוויון שהוא תחת חו"י כבהו"ח. בג"ץ דחה את הטענה, וקיבל את הרציונאל שהתחרות על רווחי הון היא לתכלית ראויה וכו'.

**רציונאלים נוספים להפחתת שיעור המס ברווחי הון**, ביחס לרווחים פירותיים, למרות הפגיעה בצדק החלוקתי (היבט מקומי)

**מה יקרה אם שיעור המס יעלה?**

1. **יעילות-** שינוי התנהגות כתוצאה ממערכת המס. נישומים יכולים להשפיע על מועד המיסוי של רווחי ההון בקלות. כי אם המימוש הוא מועד המכירה, ומצטבר לנישום רווח הון בנכס, אז **ככל ששיעור המס גבוה יותר** – הוא יטה לא למכור את הנכס ובכך לא לממש את הרווח**.** שיעורי מס גבוהים משפיעים על החלטת הנישום. וההפך, אם בנכס יש הפסד הוא ימכור אותם מיד כדי להפחית את חיוב המס (ולהנות מההסדר של קיזוז הפסדים).
2. **מתחבר לרציונל נוסף: Luck-in effect**- **אפקט הנעילה**. *נוצר כתוצאה של חיוב במס בעת ביצוע של פעולה, שגורם* *לתמריץ שלילי לבצע את הפעולה.* הטלת מס על רווחי הון על בסיס מכירה- אם לנישום יש רווח הון שצבור בנכס, הוא יטה לא למכור **(**כדי לדחות את המס), **אבל גם כי בכך הוא מרוויח את אי תשלום המס** = כל עוד הוא מחזיק בנכס, לא יוצאת לו הוצאה מהכיס עבור המס. כשהוא לא מוכר, זה כמו שהוא לוקח את הכסף של המס ומשקיע בנכס אחר. כל זה, בהינתן שערך הזמן של אי תשלום המס, עולה על התשואה שיכול לקבל מנכס אחר (אם יקנה אחד חדש ע"י מכירת הנכס הנוכחי). הערך של אי תשלום המס, תלוי בכמה זמן החזיק את הנכס (אם זה הרבה שנים- הרווח מאוד גדול ואז יהיה נעול חזק יותר ויטה עוד יותר לא למכור). עצם הטלת המס, נועלת אותו להמשיך להחזיק בנכס.
3. **הפן הפרוגרסיבי-** מערכת מס הכנסה היא בעיקרה פרוגרסיבית [שיעור מס הולך ועולה עם ההכנסה] ע"מ לחלק מחדש את העושר, הפרוגרסיביות נוצרת ע"י מדרגות המס בס'121. המדרגות מוטלות על ההכנסה השנתית המצטברת. ואילו רווחי הון חייבים במס ע"ב מכירה. **זה לא יהיה הוגן להטיל שיעור מס פרוגרסיבי,** כי רווח ההון המצטבר, נוצר לאורך שנים- על פני תקופה ארוכה, ואם נטיל עליו את מדרגות המס בשנת המכירה 🡨 זה יהיה מס גבוה מאוד! למרות שלא כל הרווח נוצר באותה שנה של המס. לכן קבעו שיעור מס ממוצע, שזה בערך 25%. **פיתרון אחר למיסוי רווח הון-** הסדר מיצוע, ס'91(ה): נישום יכול לבקש מפקיד השומה לפרוס את רווח ההון על פני השנים שהחזיק הנכס. מקסימום 4 שנים. לבדוק מהו הרווח השנתי הנפרס (הרבע מהרווח השנתי) ולהכפיל ב 4. אבל זה לא ההסדר.
4. השינוי הבא: היה בשנת 2012. המס על רווחי הון נשאר אחיד אבל **עלה ל25%, עד היום.**

**החלת השינויים מכאן והלאה**:

* שני השינויים הללו לא הוחלו רטרואקטיבית על רווחי הון שהצטברו עד לשינוי, אלא פרוספקטיבי (מכאן והלאה). רק רווחי הון שהצטברו מ2003 והלאה היו חייבים בשיעור מס של 20%. ורווחי הון שהצטברו מ2012 חוייבו בשיעור מס של 25%.
* מה קורה במצב שנכס נקנה לפני 2003 ונמכר אחרי השינוי האחרון? **בודקים את יחס הזמנים של החזקת הנכס תחת כל אחד מהמשטרים.** יחס הזמנים = משך זמן החזקת הנכס תחת משטר מס מסויים, מתוך משך החזקת הנכס הכולל. אז למה שלא לעשות זאת בצורה מדוייקת? זה מסובך כי דרוש שמאות וכל הרעיון של מס על רווחי הון הוא לפשט את הטלת המס.
* לדוג': נישום רכש את הנכס ב1994 ומכר ב2021 ויש רווח של 600 ₪. אז יש 9 שנים עד 2003, 9 שנים עד 2012 ו9 שנים עד 2021. כלומר סך כל הרווח מתחלק ב3. כל שנה ישלם 200 לפי אותה שיטת משטר שחלה. כך שתחת משטר המס הראשון זה יהיה מהמועד הרכישה עד 2003 לפי מדרגות מס [של היום]. תחת משטר המס השני תמיד יהיה 9 שנים [כי זה הזמן מ2003 עד 2012]- לפי שיעור מס של 20%. ותחת משטר המס השלישי זה יהיה מ2012 ועד 2021 (9 שנים), ונטל המס יהיה בשיעור של 25%.

*פס"ד אברהם פוליטי*- טען שההסדר הזה לא הוגן, הצטבר לו הרבה ערך בתקופה הראשונה [מהרכישה עד 2003] וערך קטן בתקופה השנייה [מ2003 ועד 2012]. הוא ניסה להוכיח שהערכים של הנכסים שהוא מכר היו גדולים עד שנת 2006. והשינויים גרמו לו להפסד. אם היו הולכים לפי ערכים אמיתיים הוא היה משלם פחות מס.

**הגדרות ומונחים**

ס'91 מטיל מס על רווחי הון אבל מחלק אותו ל2: 1)**רווח הון ריאלי-** 23% או 25%; 2)**סכום אינפלציוני** של 10%, או 0% [ס'91(ג)]. חלקים שונים ממנו חייבים בשיעורי מס שונים.

ס'89 – סעיף ההגדרות למשטר המיסוי ההוני:

* **רווח הון** = תמורה פחות יתרת מחיר מקורי.
* **תמורה** = המחיר שיש לצפות לו ממכירת נכס ע"י מוכר מרצון לקונה מרצון [=מחיר שוק], כשהנכס נקי מכל שיעבוד. ברירת המחדל זה לא מה שהצדדים קבעו בחוזה, אלא מחיר שוק. ורק אם פקיד השומה שוכנע שבמקרה הספציפי הם לא תיחמנו, אז המחיר שנקבע ביניהם. **בפועל,** היוצא מן הכלל הופך לכלל. לכן תמורה = מחיר מכירה. "והכל בניכוי הוצאות המכירה שהוציא הנישום באותה מכירה". הוא מכניס לתחשיב רווח הון את כל ההוצאות הכרוכות במכירה עצמה (עו"ד, מתווך וכו'). לקורס: תמורה= מחיר מכירה.
* **יתרת מחיר מקורי** = **המחיר המקורי לאחר שנוכו ממנו סכומי הפחת**. מחיר מקורי פחות הפחת הפירותי [רציונאל: כדי לא להכיר בהוצאה כפולה, לא רלוונטי לקורס]. העסקאות שנראה בקורס הן בעיקר במניות, שזה נכס ללא פחת כי הוא ניצחי. לקורס: יתרת מחיר מקורי = מחיר מקורי.
* **מחיר מקורי =** הסכום שהוציא הנישום לרכישת הנכס 🡨 **מחיר רכישה.** הבסיס של העסקה, היא שלו. אם זה בעסקת חליפין- אז התמורה שקיבל כנגד, אם זה מתנה/ירושה- נדבר בהמשך. נכס שבנה בעצמו- כל ההוצאות של בניית הנכס [זה ההשקעה שלו ליצירת הנכס]. והכל בתוספת ההוצאות שהוציא הנישום להשבחת הנכס או להחזקתו.
* דוגמא להמחשה: אם מחיר הרכישה הוא 100, ומחיר המכירה הוא 700, רווח ההון יהיה 600.
* **רווח הון ריאלי =** "רווח ההון פחות הסכום האינפלציוני".
* **סכום אינפלציוני =** מדובר על החלק של השינוי במדד המחירים לצרכן לא מהווה רווח אמיתי, ולכן ראוי להטיל את המס רק על הרווח הריאלי, על ההתעשרות של הנישום מעל ומעבר לאינפלציה. הוא מנוכה מתוך רווח ההון ע"מ למדד אותו, ולהטיל את המס רק על הרווח הריאלי. מוגדר: "חלק רווח ההון ששווה לסכום שבו עולה יתרת המחיר המקורי המתואם על יתרת המחיר המקורי".
* **יתרת מחיר מקורי המתואם** = "יתרת המחיר המקורי כפול המדד ביום המכירה ומחולק במדד ביום הרכישה". מחיר הרכישה המתואם למדד המחירים היום, כלומר מחיר הרכישה [פחות הפחת] כפול במדד המחירים לצרכן.מודדים בכמה עלתה האינפלציה מיום הרכישה ועד יום המכירה לפי הכללים של לשכת הסטטיסטיקה שמדדו באותו חודש. **כך שאם המדד עלה ב300% על פני כל התקופה, ומחיר הרכישה היה 100, אז יתרת מחיר מקורי מתואם היא 400 (100 X 1+300%).**
* אז 400 פחות 100 (=יתרת מחיר מקורי) יהיה שווה ל300 שזה רווח ההון הריאלי. מתוך סך כל הרווח שהוא 600.

באותה תקופה של מדרגות המס על רווח ההון, שיעור המס על רווח אינפלציוני היה 10%. בשנת 1993, שינו את ההסדר לפטור, שיעור מס 0%. אבל לא רטרואקטיבי, אלא מחלקים לתקופות. כמו שראינו לעיל. הסכום שהצטבר עד 1993 חייב ב10% והסכום מאז והלאה של 0%.

עד כה חישבנו סכום אינפלציוני, אבל **סכום אינפלציוני חייב**= החלק של הסכום האינפלציוני שהצטבר רק עד 1993. כלומר, לוקחים את הסכום האינ' עצמו ומחלקים ל2: חייב ורגיל. החייב = עד 1993- 10%, וכל השאר- 0%.

**קיזוז הפסדים**

כשמטילים מס הכנסה, מטילים מס על בסיס רווח. מה קורה כשנוצר הפסד [רווח שלילי מהפעילות העסקית] ?

לדוגמא: אם לנישום יש בשנה הראשונה רווח שלילי (=הפסד) של 1,000, ובשנה השנייה רווח חיובי של 3,000. אז היינו רוצים מבחינת הוגנות, למדוד את הרווחים על פני צבירה של כל משך החיים (צדק חלוקתי), אך זה לא מעשי.

המטרה: להגיע למצב שעל אותו נישום נטיל מס דו-שנתי של 2,000 סה"כ.

איך עושים את זה? **ע"י קיזוז הפסדים**: לאפשר לנישום לקזז את ההפסד מתוך הרווח של השנים בהם הרוויח. כשנישום מפסיד הוא לא משלם מס. כשהוא מרוויח, הוא יכול לקחת את אותם הפסדים צבורים ולגלם אותם בהכנסה החיובית. הרי מס משולם על רווח (=הכנסה חייבת = הכנסה פחות ניכויים, שהם הוצאה מותרת/הפסדים).

\*הטיפול הפירותי בקיזוז הפסדים- ס' 28 (פחות רלוונטי לקורס).

\*קיזוז הפסד הון: ס' 92 לפקודה

**"הפסד הוני"=** הפסד כתוצאה מפעולה שאילו הייתה מביאה לרווח, היינו מסווגים אותה כהונית. הפסד הון ניתן לקזז רק כנגד רווח הון נוכחי או עתידי (כולל שבח- רווח ממכירת מקרקעין).

הסיבה שלא מקזזים מרווח פירותי**:** אין הרבה פעולות הוניות, רוב ההכנסות הן פירותיות, ושיעורי המס על רווחים פירותיים הם גבוהים יותר. לכן ההגבלה היא על קיזז ההפסד, מהכנסה בשיעור מס גבוה יותר (משתלם לנישום), אך יוצר מוטיבציית יתר ללקיחת סיכונים. ירצו להגיע להפסדים!

יוצא דופן בס' 92- ניתן לקזז רק הפסד הון **ממכירת ניירות ערך** כנגד הכנסה חייבת מדיבידנדים או ריבית (הכנסה פירותית) שצומחים מתוך ניירות הערך.

**גבולות תכנון המס**

לנישומים יש תמריץ לבצע פעולות (לתכנן עסקאות) במטרה להפחית את תשלום המס. באיזשהו שלב, כשנישום עובר גבול מסויים כדי לנצל את ההסדרים שבדין לטובתו, ולנצל פרצות בחוק, **נתחיל לשאול האם ההתנהגות הזו היא תקינה?**

ישנם תכנוני מס שאינם בניגוד לשום הוראה בדין אך "משאירים טעם רע בפה". הם נחשבים ללא לגיטימיים. מערכת המס מנסה להילחם בהם, דרך שתי דרכים משפטיות:

1. **מהות מול צורה ("סיווג שונה")-** מהות כלכלית מול צורה משפטית. הדיווח על הפעולה או על התנהגות, כשלמעשה אפשר לראות את אותה הפעולה בדרך אחרת. למשל, הנישום טוען שזו מתנה אך לפי חוק המתנה, זה לא עונה להגדרת מתנה. לכן נבחן אתהמהות הכלכלית של התנהגות הנישום לצורכי מס, ולא את הכינוי לה ע"י הצדדים.
2. **נורמות אנטי-תכנוניות ("סיווג מחדש")-** קבוצת הוראות דין שנקבעות ע"י הרשות, שקובעות כיצד נטיל מס על התנהגות מסוימת. הרעיון הוא למנוע שימוש לרעה בתכנון מס. ישנן הוראות אנטי-תכנוניות ספציפיות (להתנהגויות ספציפיות), והוראות אנטי-תכנוניות כלליות (ס' 86 לפקודה, עסקה מלאכותית). ישנה התפתחות בפסיקה על פני הזמן מה הוא תכנון סביר ולגיטימי ומה לא. המגמה הנוכחית בביהמ"ש העליון היא שאם מטרתה המרכזית של ההתנהגות לא הייתה עסקית, הרי שהיא אנטי-תכנונית.

## **מבוא: דיני תאגידים**

למה מכירים משפטית בקיומה של פירמה? קוז- פעילות כלכלית מבוצעת באמצעות עסקאות, לא באופן עצמאי, וזה בעיקר בגין התמחות. עשיית עסקאות דורשת עלויות עסקה- בשל חיפוש אחר משאבים, כריית מידע, מיקוח, שמירה על זכויות מסחריות וכו'. ניתן להימנע מעלויות אלה או **להפחיתן ע"י ביצוע אותן עסקאות באופן פנימי, כחברה**. לכן אנחנו נתאגד ונספק את אותם השירותים אחד לשני במסגרת פנים תאגידית וכך נחסוך בעלויות עסקה רבות. תאגיד כפקעת של חוזים.

להפרדה הזו שני יתרונות: **1)** עירבון מוגבל; **2)** נזילות, סחירות, עבירות- ההקמה מאפשרת סחירות בזכויות באותה חברה, ובפרט אם היא נסחרת בבורסה. הנכסים וההתחייבויות הללו נזילים ולכן ערכם יותר גבוה (שוק משני).

**היתרונות הללו, מבטאים את החייץ שבין הבעלות לבין הניהול- בין ההון לשליטה. מצד שני זה יוצר את בעיית הנציג.**

נבדיל בין תאגידים בדין הכללי לבין תאגידים לצורכי מס: חברה משפחתית, חברת בית, חברת מעטים, מלכ"ר. - יש להם משמעות מיסויית בלבד (אין משמעות לחברה משפחתית מחוץ לדיני המיסים). נפריד בין תאגיד אמיתי לבין תאגיד מיסויי.

**תאגיד מסוג "חברה"**

* הבעלות באה לידי ביטוי במניות: המנייה מייצגת השקעה של הבעלים בחברה = אינטרס בחברה [מסוג בעלות].
* למניות יש בדר"כ ערך נקוב (ע.נ.): המייצג את ההשקעה הראשונית בחברה. אלו שמקימים את החברה, משקיעים בה כסף כהשקעה ראשונית, וכנגד השקעתם הם מקבלים מניות בעלות ע.נ, של סך סכום ההשקעה הראשונית שלהם בחברה. אין משמעות לסכום של ה-ע.נ. מכיוון שערכה הריאלי של המניה משתנה במהלך חיי החברה. **החשיבות של הע.נ. היא בכך שהוא קובע את הבעלות היחסית בחברה**: ככל שבעל מניות מחזיק במניות עם יותר ע.נ. כך הוא מחזיק באופן יחסי בחלק יותר גדול בחברה.

המניה מקנה לבעל המניה מס' זכויות **משפטיות**:

1. הזכות **לקבל החלטות** ע"י הצבעה באסיפה הכללית של בעלי המניות; החלטה על דירקטורים. 🡨 נקבעת ע"פ **מס' המניות**;
2. הזכות **לקבל את רווחי החברה**- ע"י חלוקת דיבידנד (אפשר גם ע"י רכישה עצמית של מניות). 🡨 נקבעת ע"פ **הע.נ. של המניה**.
* כל עוד כל המניות בחברה הן בעלות **אותו ע.נ.,** זכות ההצבעה שכרוכה במניה **שווה** לזכות בקבלת הדיבידנדים.
* הזכות לקבל דיבידנדים, לעיתים הסיבה שבגינה מנפיקים מניות מסוגים שונים (מניות עם זכויות שליטה ומניות עם זכויות בעלות).

מבדילים בין הון מניות רשום להון מניות מונפק. הון מניות רשום נקבע ע"י החלטה, הון מניות מונפק זה חלק מהמניות מההון הרשום שכבר הונפק לבעלי מניות.

**מבוא: חשבונאות**

ניעזר בחשבונאות פיננסית לצורך המחשה בלבד. מטרת הדו"חות היא להציג מידע לבעלי אינטרס בחברה. הדו"חות הרלוונטיים לנו הם דו"ח רווח והפסד ודו"ח המאזן.

דו"ח רווח והפסד: מודד רווחים, מגישים אותו לרשות המיסים. הכנסות פחות הוצאות פחות הפסדים. אולם, הכללים החשבונאים לא זהים לגמרי לכללים המיסויים. לכן כשחברות מגישות את הדו"ח רווח והפסד לרשות המיסים הן מצרפות דו"ח התאמה לצרכי מס.

מאזן: דו"ח לנקודה מסויימת בזמן (צילומי- צילום של מצב החברה לאותה נקודת זמן). הוא מציג מצד אחד את המשאבים שיש בחברה, ומצד השני את בעלי האינטרס בנכסים האלה (נכסים מול התחייבויות).

# **תאוריות של מיסוי תאגידים**

נחשוב על האופן בו ראוי/ניתן לעצב מיסוי תאגידים.

שאלות המחקר (מס = מס הכנסה)

1. **מדוע להטיל מס על תאגידים?** מה ההצדקה להטלת מס על תאגידים.
2. בהינתן שראוי להטיל, אז **כיצד ראוי להטיל מס על התאגידים הללו?** איך לעצב את הטלת המס.

הנחות המוצא: לא נדון בהן, אלא אלו הנחות המוצא.

1. **נורמטיבית** – הרציונאל המרכזי לבחירה במס הכנסה הוא **צדק חלוקתי.** הביטוי המרכזי ביותר הוא ס'121 לפק', מדרגות המס.
2. **נורמטיבית** – כאשר אנו בוחנים עיצוב מערכת מס נורמטיבית, אנו מעניקים ערך **רק למצב של הפרטים בחברה**, ולא לדברים אחרים (טבע, סביבה וכו'). לתאגידים אין ערך נורמטיבי לכשעצמו, קרי אם מצב התאגיד טוב או רע יותר אין משמעות, אלא אם הפרטים בחברה מושפעים מכך. המס על התאגיד יעניין אותנו רק במידה שהוא משפיע על היחידים בחברה. הטלת מס על תאגידים באופן שוויוני היא חסרת משמעות. כך למשל, תאגיד ענק שיש לו בעלי מניות רבים, שכל אחד מחזיק באחוז קטן, לא בהכרח נבקש להטיל נטל מס גדול יותר עליו רק בגלל שהוא ענק עם רווחים גדולים. אלא נסתכל על בעלי המניות ומה שישפיע זה אם כל אחד מהם ממעמד נמוך.
3. **פוזיטיבית** – כשנעסוק בשאלה אם ראוי להטיל מס על החברה, נגלה שכן; ואם מטילים מס על הפירמה, ולא מעניין מצבה הכלכלי אלא מצבם של הפרטים, נצטרך להתחמק מניתוח של תכולת המס = על מי מגולגל המס (ברור שהוא מגולגל) ואיזה חלק נושאים בו אחרים. מה שכן נבדוק זה, **עד כמה המס מגולגל אל בעלי המניות** (ולא לאחרים כמו העובדים בחברה, הצרכנים). ננסה להתחמק מהדיון בזה. לכן נניח 2 הנחות:
4. הגלגול אותו גלגול בין אם הוקם תאגיד ובין אם לא-מה שלא תהיה חלוקת המס = תכולת המס שמוטל על תאגיד, תהיה שווה לתכולת המס שהייתה אילו מס הכנסה היה מוטל על אותה פעילות מניבת הכנסה שלא במסגרת תאגידית.
5. הגלגול על צדדי ג' יהיה אותו גלגול- בהינתן שהוקם תאגיד, חלוקת נטל המס (גלגול המס לעובדים, ספקים, לקוחות) לא משתנה אם המס מוטל על התאגיד או על בעלי המניות של התאגיד, בגין אותה הכנסה.

שני סוגי תאוריות

1. **תאוריות ממוקדות תאגיד**: מנסות להסביר או להצדיק את המס על תאגידים באופן שקשור בתאגיד עצמו.
2. **תאוריה ממוקדת בעלים**: הקבוצה הגדולה – מסבירות/מצדיקות מיסוי תאגיד דרך התמקדות בבעלים של התאגיד.

**תאוריה ממוקדת בעלים**

**נעסוק ביחס בין ניהול פעילות מניבת הכנסה [=עסק] באמצעות תאגיד, לבין ניהול פעילות עסקית באמצעות יחיד**.

נק' המוצא: ברגע שאדם מנהל עסק והוא הכניס אותו למסגרת תאגידית, כל ההכנסות בעבר שהעסק הניב למנהל, כיום יווצרו בתאגיד (הדין הפרטי חל על תאגיד, כי הוא אישיות משפטית נפרדת). לצורך דיני המס ניתקל במצב בו הכנסות נוצרות אצל אישיות אחרת.

איך ראוי להטיל מס בהינתן שככה התאגיד נוצר? **האם נרצה לשנות את הסדר המס שחל על הפקת הכנסה באמצעות היחיד לפי ס'2(1) ונטל מס לפי ס'121, בכל הנוגע להפקת הכנסה באמצעות תאגיד?**

תחילה נשאל:מה ההבדלים בין הפקת הכנסה באמצעות יחיד לבין באמצעות תאגיד? והאם יש לכך השפעה על נטל המס?רישום עסק כתאגיד- יש לכך נפקות משפטית – **מהרגע שהוקם תאגיד, משפיע על היכולת לנהל את העסק.** באמצעות הרישום של העסק כתאגיד, אנו מאפשרים פעולות כלכליות: אפשר לזכות ביתרונות של **'בערבון מוגבל'** או **נזילות ושכירות** של הנכסים בו.

**האם זה רלוונטי לצורכי מס?** נבדוק אותם ע"ב קריטריונים נורמטיביים:

1. **צדק חלוקתי-** נבדוק האם מסיבות של צדק חלוקתי נרצה להטיל מס שונה על הכנסה תאגידית;
* בעירבון מוגבל- האם זה הבדל שבגינו ראוי להטיל יותר מס או פחות על תאגיד? בע"מ = צד אחד מתחייב חוזית שהוא לא יהיה חייב יותר מאשר X. או למשל פיצויים מוסכמים. ההכנסה מהתאגיד או מהכנסה מעסק חייבת במס באותה צורה, כי החוזה לא משפיע. העירבון המוגבל לכשעצמו איננו שיקול רלוונטי להטלת נטל המס.
* שכירות ונזילות- באמצעות תאגיד ניתן להנפיק מניות ולשכור בהן מיידית, לעומת עסק. אך אם אדם רוכש מניה [נזילה] או נדלן [לא נזיל] ומחזיק בהם ע"מ להפיק רווחים, אז הוא ישא באותו נטל מס, על הרווח ממכירת שני הנכסים. למרות שההבדל ביניהם הוא בשכירות ובנזילות. ועדיין זה לא הבדל רלוונטי לצורך הטלת נטל מס [כי היחיד ישלם אותו נטל מס על שניהם]. ולכן גם יתרון זה לא יגרום לנו לחשוב שנרצה להטיל נטל מס אחר על הליך הפקת הכנסה באמצעות תאגיד מאשר עסק.

מסקנה**:** קיומו של תאגיד הוא לא שיקול רלוונטי לקריטריון של צדק חלוקתי.

1. **יעילות-** המטרה שלנו היא להגיע לכמה שפחות שינוי התנהגות, כדי למנוע פגיעה בפרטים בחברה. אם יטילו נטל מס שונה על אותה הכנסה רק בגין ההבדל במקור הפקתה – תאגיד או עסק, זה ישנה את ההתנהגות של הפרטים בחברה. **עלולה להיווצר נטייה להקמת תאגידים ביתר או בחסר**. מה המשמעות?הכרה בפירמה היא בעלת ערך חברתי; מקימים תאגידים כי כך ניתן לקיים פעילויות רבות מגוונות, מסוכנות יותר. לכן לא נרצה לצמצם הקמה של תאגידים. ואם דיני המס יגרמו להקמת תאגידים ביתר- לא בהכרח יגרום לנזק, ניטרלי.

מסקנה**:** **זה יוביל למצב רע יותר או ללא שינוי.** לכן לא כדאי להבחין בין עסק לתאגיד לפי קריטריון של יעילות.

**המסקנה הנורמטיבית הראשונה**: לא נרצה לשנות את ההסדרים.

**עיצוב הסדר המס המוטל על הליך הפקת הכנסה באמצעות תאגיד צריך להיות שווה להפקת אותה הכנסה שלא באמצעות תאגיד.** נרצה לעצב את דיני המס כך שנטל המס **יהיה אותו נטל.** מכאן, צריך ליצור הסדר מס פרוגרסיבי להפקת ההכנסות באמצעות תאגיד, **על הבעלים של התאגיד** (היחידים שמפיקים את ההכנסה) בהתעלם מהתאגיד.

יצירת הסדר מס פרוגרסיבי על הבעלים: **איזה הסדר?** נק' המוצא היא **שהמס הראוי** על אדם פרטי הוא לפי ס'2(1) ומיסוי פרוגרסיבי לפי ס'121. לכן ננסה להטיל מס פרוגרסיבי על הפקת הכנסות שמפיק בעל המניות מן התאגיד.

הבעיות**:** (א) **התאגיד הוא אישיות משפטית נפרדת בדין הכללי**- התאגיד יכול לתבוע את הרווחים מאת הבעלים; הבעלים לא זכאי לרווחים עד שיחולקו ע"י דיבידנדים וכו'. (ב) **עיקרון המימוש**- רווח שאינו ממומש, אינו חייב במס. כל עוד הרווח נמצא בידי התאגיד [אישיות משפטית נפרדת], הרווח לא מומש בידי הבעלים, ולכן לא ניתן להטיל מס באופן ישיר על הבעלים. נוכל להטיל מס רק כאשר הרווחים יגיעו לידיים שלהם, ע"י חלוקה (עד אז, ההכנסות לא צמחו אצלם).

הערת סוגריים: עיקרון המימוש (לאו דווקא כסף ביד)

1. **הערכת רווחים**- קושי בחישוב כמה רווח נוצר. במקרה שלפירמה יש רווח, והוא לא מחולק לבעלים, קל להעריך את הרווח.
2. **נזילות**- יש בעיה, הכסף לא ביד של הבעלים; אם מטילים מס על הבעלים על הרווח שנוצר בתאגיד, הוא צריך לשלם את המס למרות שהרווח גלום בתאגיד. לא יהיה מאיפה לשלם. למרות שזה לא באמת בעיה כי תמיד אפשר להנפיק עוד מניות ולהשיג עוד כסף, שהרי חלק מהיתרונות של הקמת תאגיד הוא נזילות ושכירות.
3. **צבירת רווחים עתידית**- נוצר רווח של מיליון ₪ בתאגיד, אבל לא בטוח ישלמו כי צריך לוודא שקיימת וודאות מספקת בדבר הצטברות רווחים בעתיד. אולי מחר יהיה סיכון שנפסיד את הרווחים וישלמו מס והכל יעלם. לכן לא מתקיים. **ואין מימוש.**

המסקנה של 2 הבעיות/תופעות: **דחיית המס של היחיד** ולא העדר יכולת למסות את היחיד. מדובר בבעיה זמנית, הרווחים לא ממומשים כי הם לא חולקו, אבל בוודאות הם יחולקו בעתיד. ניתן להטיל מס פרוגרסיבי גם על הכנסות מתאגיד- באופן דחוי, ולא שנתי.

אם אפשר להטיל מס פרוגרסיבי על תאגיד באופן דחוי: **למה בכלל להטיל מס על התאגיד עצמו?** אולי ישירות על הבעלים? ואז לא נצטרך אפילו להרים מסך. הבעיה: **התאגיד לא ירצה לחלק רווחים לבעלים.** כי מס נדחה = מס נחסך. לכן, הוא ירצה לדחות כמה שיותר את החלוקה, כדי שלמשך הרבה זמן לבעלים לא יהיה את הכסף (עיקרון המימוש).

* **קיומו של התאגיד + עיקרון המימוש** הפכו את דרך הפקת ההכנסות מן התאגיד **לתכנון מס לגיטימי** עבור בעלי המניות, באמצעות דחייה. אפשר לדחות את חלוקת הרווחים למשך זמן ארוך מאוד.

**מסקנה שנייה פוזיטיבית**: אם מעוניינים להטיל **מס רק על היחיד** ולא על התאגיד (כי יש ערך למיסוי יחידים), אז הפקת הכנסות באמצעות תאגיד מאפשרת להפחית את נטל המס האפקטיבי המוטל על יחידים באמצעות דחיית חלוקת הרווחים.

**במונחים של צדק חלוקתי: זאת תוצאה לא רצויה!** יחידים בעלי הכנסות שונות יישאו בנטל מס שונה, כי חלק יכולים לדחות (ואז לחסוך במס) וחלק לא. מי שחייב את הכסף כדי לצרוך לא יוכל לדחות את החלוקה, הוא יצטרך לחלק את הרווח במיידי. בהינתן שלא כולם יכולים לדחות את נטל המס, זה פוגע בצדק חלוקתי.

**במונחים של יעילות:** נבדוק אם אפשר להטיל מס על הבעלים, בגין הרווחים שהפיק מהתאגיד לפי עיקרון המימוש. כלומר, מה יהיה במצב בו ישנו הסדר שמטיל מס על הבעלים בלבד, שיוטל רק כאשר הם מממשים את הרווחים?

עולים 2 שינויי התנהגות צפויים שלהם, במטרה להפחית את נטל המס:

1. **נטייה להקים תאגידים ביתר**, מאשר היו מוקמים אילולא ההסדר;
2. **נטייה שלא לחלק את הרווחים** לבעלים, כפי שהיו רוצים לחלק.

נבדוק את התוצאה של הבעיות: **עד כמה זו פגיעה ביעילות? גם אם זה פוגע, לא בטוח זה חמור.**

1. **תוצאת הקמת תאגידים ביתר**- אם הם בערבון מוגבל, יהיו יותר עסקאות שבה הצד השני בעסקה **פחות מוגן**, לוקח על עצמו יותר סיכון. נמצא זאת יותר מאשר באופן רגיל, כי **לא** לשם כך הקמנו תאגידים, זו מערכת המס שגרמה לכך. מנגד, אפשר לטעון שאפשר להקים חברה ללא בערבון מוגבל ואז היא לא תשלם מיסים. או להסיר את הערבון מוגבל וזה נקרא ערבות בעלים. השוק יסדר את זה כך שאמנם יש שינוי התנהגות, אך זה לא יהיה חמור.
2. **נטייה שלא לחלק רווחים**- לא כל הרווחים יגיעו לידיים של הבעלים; בעל המניות יתקשה בצריכה או בהשקעה/חיסכון. מבחינת חיסכון- יש רווחים צבורים, הפירמה יכולה להשקיע, גם אם זה לא למטרות של בעל המניות. הוא יוכל למכור את המניה ולעשות על זה רווח, או להישאר ולהנות מהרווחים הדחויים בעתיד. מבחינת צריכה- חל על הבעלים **אפקט הנעילה**- למשל הכסף שלי בתוכנית חיסכון לא טובה ואני רוצה להחליף לתוכנית טובה, אבל זה אומר להוציא אותו מהתוכנית ואז לשלם את המס על הרווחים. כדי להימנע משתלום המס, אני נשארת באפשרות לא טובה לי. כלומר, הצריכה של בעל המניות **שווה לו יותר** מאשר הכסף שגלום בפירמה. לכן הפרטים יטו שלא לחלק את הרווחים גם במקומות שהם מעדיפים צריכה על פני תשואה וכל זה רק כדי לדחות את המס. **לכן זה מעודד חיסכון ביתר.**

סיכום: אמנם יש פגיעה ביעילות, אבל לא משמעותית. מי שלא מחלק רווחים לרוב זה לא בעלי הכנסות נמוכות. בדר"כ בעלי מניות הם אלו שמפיקים הכנסות יחסית גבוהות, כך שחוסר היכולת לצרוך, לא תשנה את ההתנהגות שלו.

**מסקנה סופית: לא ניתן להטיל מס רק על היחידים, בהתעלם מהתאגיד, מבלי לפגוע בצדק חלוקתי. [**ספויילר**:** נרצה לעבור למס על תאגידים].

פתרונות כדי לאפשר נטל מס שווה על הכנסות של יחיד ותאגיד באופן פרוגרסיבי:

1. **פיתרון ראשון: חיוב התאגיד בחלוקה שנתית של כלל הרווחים**-

אם התאגיד מחלק את כל הרווחים השנתיים לבעלים, מידי שנה, אין פגיעה בצדק חלוקתי או יעילות. התגברנו על בעיית המימוש וניתן להטיל מס פרוגרסיבי. וגם על הבעיה של הקמת תאגידים ביתר, כי אף אחד לא יטה לפתוח חברה שמיד יצטרך לחלק את כל הרווחים בה לבעלים. כאן, **עיתוי החיוב** במס הוא במועד שבו הבעלים מפיקים את הרווחים, שזה כשהם מחולקים. מכונה "אינטגרציה מלאה": אינטגרציה= שילוב בין מיסוי יחיד למיסוי תאגיד. מלאה= המיסוי הכולל של היחיד שווה למיסוי הכולל של הפקת הכנסה שבאמצעות התאגיד. בכך הבעלים ימוסה בנטל מס פרוגרסיבי + עיתוי חיוב במועד הפקת הרווחים.

**הבעיה**: כפיית חלוקת הרווחים יכולה להיות פגיעה בפעילות של הפירמה, אם יש סיבה כלכלית בגינה החליטה לא לחלק. שהרי, פירמות יכולות שלא לחלק רווחים, וחלק מהסיבות לגיטימיות כדי לפתור בעיה כלכלית; למשל, לצמצם את בעיית הנציג או כדי להשקיע את הרווחים (הכל או חלק) להגדלת התשואה. ויש פירמות שלא מחלקות רווחים מסיבות לא לגיטימיות, כמו תכנון מס (דחיית התשלום). קשה לזהות את ההבדל בין שני המניעים לאי חלוקת רווחים (אם מסיבות מיסוייות, או מסיבות עסקיות). אם אפשר היה, היינו רוצים להכריח **רק** את מי שמתכנן מס. אך זה לא אפשרי, ולכן לא נרצה לכפות זאת על כולם.

1. **פיתרון שני: שיוך רווחים**-

לצרכי מס נתייחס לתאגיד "כאילו" הוא חילק רווחים. **כאילו = לצורכי מס בלבד.** רווחים שלא חולקו במציאות אלא נשארו בתאגיד, אבל מסתכלים עליהם כך שחולקו לבעלים לצורכי מס. כמו שעושים בעסקאות חליפין.

****כאשר התאגיד מפיק רווחים בסך מיליון ₪, נסתכל עליהם כאילו הכל חולק לבעלים. הבעלים "כאילו" משלמים מס פרוגרסיבי למדינה [400 אש"ח] ואת הרווחים לאחר מס, הם מחזירים לתאגיד. הבעלים יכול להחזיר את הכסף לחברה כהשקעה/הלוואה אך הדרך הטובה ביותר להסתכל על זה, היא **כהחזרת רווחים לאחר מס**. עד מתי? עד אשר התאגיד יחליט לחלק את הרווחים באמת, במציאות. בעתיד הם יחולקו כבר ללא המס (כי המס כבר שולם). וככה לא צריך להטיל מס על תאגיד + לא פוגעים בפעילות הכלכלית של החברה!

זאת אומרת שבמציאות, התאגיד מייצר רווחים והבעלים משלמים עליהם את המס כיחידים, באמצעות כך שהתאגיד ידווח למדינה שנוצרו לו מיליון שקלים רווח, הבעלים ישלמו את המס [הפרוגרסיבי] למרות שלא קיבלו את הרווחים באמת, ו"יחזירו" את הרווחים כך שבתאגיד יישארו הרווחים לאחר מס. התוצאה המיסויית שווה לזו שהייתה מתרחשת, אם המס היה מוטל על הבעלים => **שיעורי המס** יהיו פרוגרסיביים בהתאם לשיעור המס השולי של היחידים, **ועיתוי החיוב** יהיה באותה שנה שבה נוצרו הרווחים. אלו היו הבעיות שלנו קודם שעכשיו נפתרו באמצעות שיוך רווחים!

* מתבטא ב"חברה שקופה", שותפות, אגודה שיתופית, חברת בית, חברה משפחתית (אימוץ ההסדר בישראל).

הבעיה: **התעלמות מעיקרון המימוש!** ההסדר למעשה מבטל את ההבחנה המיסויית בין רווחים מחולקים (שמומשו אצל בעי המניות) לבין רווחים לא מחולקים. בתאגיד שבו נוצרו רווחים, בין אם יחולקו ובין אם לא יחולקו, יוטל המס. אין הבדל ביניהם.

התוצאה של ההתעלמות מעקרון המימוש **בדגש על רציונאל ה"נזילות":**

אם מטילים מס על הבעלים בגין הרווחים שנוצרו אצל התאגיד = הכסף עוד לא הגיע לבעלים 🡨 **איך הם ישלמו מס?** הכסף נמצא בתוך התאגיד.

פיתרון: **נחייב את התאגיד שלצרכי מס הוא ישלם את המס של הבעלים** = **ניכוי במקור.** התאגיד, שאצלו נמצאים כל הרווחים שלא חולקו, ינכה במקור את המס שהבעלים אמור לשלם ויעביר זאת למדינה. התאגיד ישלם את המס, כי הכסף אצלו, ויישאר עם הרווחים לאחר תשלום המס.

* הבעיה עם ניכוי במקור ברמת התאגיד: נדרש לשם כך **מידע על** **תכונות המס הרלוונטיות של הבעלים** [למשל ניכויים, זיכויים אישיים, פטורים, כללי הפסדים, ובפרט שיעורי המס הפרוגרסיביים של היחיד]. לשם כך הוא צריך דו"ח על כל ההכנסות של הבעלים. אך זה מידע אישי, אנו כחברה לא בהכרח נרצה לפגוע בפרטיות, בעיקר כאשר יש מספר בעלים. אך אם לא נעשה הסדר ניכוי במקור, ההשערה היא שבעיית הנזילות תגרום לכך שלבעלים לא יהיה כסף לשלם את המס, לא יקנו מניות.
* אנו נצפה שהשוק יפתור את הבעיה [כדי להימנע מהסדר ניכוי במקור]:
1. **חלוקת עלות המס באופן שנתי**- התאגידים בכל שנה יחלקו לבעלים את הרווחים בסכום השווה בדיוק לנטל המס השנתי המוטל עליהם. אחרת לא ירצו להשקיע בתאגידים. 🡨 האפשרות העיקרית.
2. **מכירת המניות**- הבעלים ימכרו חלק מהמניות כדי לשלם את המס [בעיה: מאבדים את חלקם בתאגיד].
3. **דחיית תשלום המס**- ידחו לבעלים את תשלום המס עד שהם יקבלו את הרווחים לידיים ויהיה להם איך לשלם, ואז תשלומי המס השנתיים יצטברו להם על פני זמן. 🡨 לא פיתרון מדוייק: **(א)** **ערך הזמן של הכסף** של כל בעל מניות הוא שונה לפי רמת הסיכון שלו, אין ערך זמן של כסף אחיד; **(ב) לא ברור על איזה רווחים ישלמו**- למשל תאגיד משלם אחרי 5 שנים לבעלים 100 אש"ח. מתי הסכום הזה נוצר? בשנה הראשונה? השנייה? החמישית?
* בלי הסדר ניכוי במקור, נצפה שהתאגיד יבחר באפשרות 1, חלוקת הרווחים לבעלי המניות באופן שנתי, כדי שיהיה להם איך לשלם את המס.

התוצאה של התעלמות מעקרון המימוש **בדגש על רציונאל "היכולת למדוד את הרווח"**- הערכת הרווחים.

לא נדע מה החלק מהרווח שנוצר לכל בעל מניות. אם יש רק בעלים אחד, כל הרווחים שלו. ואם יש שני בעלי מניות, הסכום של כל אחד זה חצי. אבל אם יש כמה, קשה לשייך את הרווחים; בהמשך לדוגמא: קשה לדעת איזה חלק מתוך המיליון ₪ בתאגיד, שייך לכל אחד מבעלי המניות.

בעיה: לעיתים הזכות לרווחים לא שווה בין כל בעלי המניות, כי יש מניות מסוגים שונים, ערך נקוב אחר וכיו"ב. **כאשר הזכויות בתאגיד נסחרות באופן תדיר ומוחזקות ע"י בעלים רבים, פעולת השיוך הופכת למורכבת ויקרה.** הבעלים מתחלפים הרבה פעמים על פני השנה וקשה לעקוב אחרי רשימת הבעלים, כי אין קשר ישיר בין הבעלים לבין התאגיד. מעבר לכך, לרוב הבעלים מחזיקים במניות ע"י גורמי ביניים כמו קופות גמל ויועצי השקעות. לפעמים קופת הגמל רשומה כבעלים בתאגיד. נדע לשייך את הרווחים, כשהדירקטוריון יחליט על חלוקת רווחים [תהיה הערכת רווחים כי המס בהתאם לרווח], אבל לפי פיתרון של שיוך רווחים, הבעלים צריכים לשלם לפני החלוקה!

התאגיד יחלק את הרווחים באופן שנתי כדי שיהיה לבעלים איך לשלם, אך אם לא ידע איך לשייך רווחים לפני החלוקה בצורה נכונה- הוא **לא ידע כמה לנכות במקור לכל אחד מהם**. ואם בכל זאת ירצה- יחלק את כל הרווחים באופן שוויוני. בפועל= חייבנו לחלק רווחים מעבר למה שרצינו (רק את גודל המס). הבעיה: פגיעה בפעילות התאגידית.

* מסקנה לפיתרון השני: גם אם יהיה ניכוי במקור וגם אם תהיה חלוקה, שיוך רווחים יכול לעבוד רק אם היינו מצליחים לשייך את הרווחים **בצורה מדויקת** לבעלים ולומר איזה חלק יש לכל אחד בתאגיד. אולם זה לא אפשרי. אין דרך טובה להתגבר על זה מבלי לפגועבפעילות העסקית של החברה ולהשאיר פחות מדי כסף ממה שהתאגיד היה רוצה רק מסיבות מיסוייות.

לסיכום: נשתמש בהסדר של שיוך רווחים רק במקרים ספציפיים בהם יש מעט בעלים, בעלי זכויות זהות, עם אחוזי בעלות גבוהים, ברורים וחד משמעיים = קל מאוד לשייך. ככל שיש יותר בעלים, בעלי זכויות שונות והם יותר מפוזרים והזכויות נסחרות 🡨 המיסוי נהיה בעייתי. לכן לא ניתן לוותר על עקרון המימוש ולשייך רווחים. **זה מורכב מדי.**

1. **פיתרון שלישי: מחיר שוק**-

נטיל מס על הבעלים בתאגיד לפי השינוי בערך הכלכלי של הזכויות שלהם בתאגיד. אם מדובר בבעלי מניות, אז נמדוד את השינוי השנתי בערך המניות שהם מחזיקים [בכמה השתנה מחיר השוק של המניות]. אם ערך המניות **עלה על פני השנה**, הרי שזה הרווח שנוצר לבעלי המניות דרך התאגיד. הרווח לא הגיע לידיהם, אבל אם באותה שנה, החברה הפיקה מיליון ₪ רווח, כנראה זה הוביל לעלייה בערך המניות ביחס תואם. לכן ניתן להטיל מס **על השינוי בערך המניות לפי שיעור המס השולי של הבעלים**. כגון: שותפות, חבר באגודה שיתופית.

הבעיות:

1. **מורכבות**- הרעיון של מחיר שוק לא חדש, באופן רגיל כך היינו אמורים למסות רווחי הון. אנחנו לא עושים את זה כי זה מורכב להעריך את הערך כל הזכויות בכל התאגידים בארץ בכל שנה. אי הוודאות גדול מאוד. מתי זה פשוט? תאגידים נסחרים.
2. **רלוונטי לתאגידים נסחרים: יוצר בעיית חוסר שוויון**- מחיר שוק הוא פיתרון מצומצם רק לסוגים של זכויות נסחרות [חברות בבורסה] ואילו מרבית התאגידים לא כאלה, כך שלא מחזיקים בזכויות נסחרות. הבעיה היא שאנו לא מטילים מס בצורה שווה על הזכויות הנסחרות. הסבר: כאשר חברות נסחרות בבורסה יש "מערכת ציטוט" של מחירים, ניתן לדעת בדיוק כמה שווי המניה בסוף השנה. בכך, אין צורך במס תאגידים- נטיל מס רק על בעלי המניות בגין השינוי בשווי. המס יוטל באופן פרוגרסיבי (כל אחד לפי שיעורי המס שלו). הנחה חשובה: הרווח ממכירת מניה משקף את **הציפיות לרווח העתידי שייווצר בפירמה**, ולאו דווקא הרווח שנצבר בפירמה כבר השנה. בכך אנו מטילים מס לא רק על רווחים עכשוויים, אלא גם על רווחים עתידיים. בעיית חוסר השוויון: שווי המנייה לא משקף רק רווחים בהווה, אלא גם ציפייה לרווחים עתידיים. אנחנו מקדימים להם את החיוב במס, מה שלא קיים בהסדרי מס הכנסה אחרים כמו עסק- לא ממסים על הציפייה של העסק להפיק רווחים בעתיד, אלא רק על ההכנסות בפועל.

הפיתרון שהכי לא עובד טוב.

*סיכום עד כה:* לא הצלחנו למצוא פתרון לעיצוב מערכת המס בצורה שמאפשרת **אינטגרציה מלאה**- שגביית המס מהפקת הכנסות באמצעות תאגיד תהיה שווה לגביית המס, עבור אותן הכנסות, שהופקו באמצעות יחיד.

1. **פיתרון רביעי: פשרה-**

הבעיה המרכזית באינטגרציה מלאה – **יישארו רווחים, שאינם מחולקים, ולא יוטל עליהם מס!** הפתרון של הפשרה תמיד ינסה להתגבר על בעיה זו. ראינו שלא ניתן לממש את המטרה של אינטגרציה מלאה אבל נעשה את הכי טוב שאפשר כדי לצמצם את ההפסד.

אחד הפתרונות של הפשרה הוא **הטלת מס על התאגיד**. אנחנו מטילים מס על התאגיד במטרה להטיל איזה שהוא מס על הרווחים שלא חולקו לבעלים ונשארו בתאגיד (הרווחים שחולקו הם כבר לא של התאגיד).

לדוג': מערכת הטלת מס באופן פרוגרסיבי על יחידים, מאחר וההכנסות נשארות בתאגיד נטיל איזה שהוא מס על התאגיד, **כדי לא לדחות את המס יותר מידי**. נניח ויש 4 מדרגות מס על יחידים- 20%, 30%, 40%, 50%. הוטל מס של 20% על התאגיד ששילם כבר, וכשיחולקו הרווחים בעתיד [דיבידנדים] לבעלי המניות, הם ישלמו את שיעור המס שלהם, פחות שיעור המס שכבר שולם. כלומר, אם בעל מניות מסוים הוא במדרגת מס של 50%, אז כאשר נוצרים רווחים בתאגיד הם באופן אוטומטי יחויבו במס קבוע של 20% ברמת התאגיד, ובכך מאפשרים לדחות את המס רק לגבי ה-30% הנוספים, זאת עד אשר הרווחים יחולקו.

**מיסוי דו שלבי:** המס על התאגיד הוא **הבסיס,** באחוז מסוים. כאשר הרווחים יחולקו, נדרשת השלמה מכל בעל מניות יחיד בהתאם לשיעור המס השולי שלו = בעל המניות ישלים את שיעור המס בגובה של ההפרש בין המדרגה לשיעור המס ששולם ברמת התאגיד. 🡨 זו איננה אינטגרציה מלאה, כי שומרים על פרוגרסיביות אך מאבדים את העיתוי: **העיתוי נפגע בחלקו**, כי חלק מהמס כבר גבינו השנה מהתאגיד, אך **את החלק הנוסף נגבה בעתיד בעת חלוקת הרווחים**. כך שומרים על שיעור מס פרוגרסיבי.

5 תנאים שצריכים להתקיים לפתרון הפשרה (אינטגרציה לא מלאה): *כשהרווחים לא מחולקים ואין לנו יכולת לשייך אותם*

1. קיים תאגיד שחוצץ בין ההכנסות של התאגיד לבין היחידים- ולתאגיד יש בעלות על ההכנסות.
2. לוקחים ברצינות את עיקרון המימוש.
3. לא מחלקים את כל הרווחים.
4. קשה מאד לשייך רווחים.
5. מדובר במערכת מס פרוגרסיבית- אם המיסוי בישראל הוא שיעור מס אחיד 40%, אז התאגיד במקור יהיה 40%. לא צריך לחלק, יהיה ניכוי מס במקור.

אם אחד מהתנאים לא יתקיים, לא נצטרך את הפשרה = **כלומר לא יהיה צורך במיסוי תאגידים.**

דרך נורמטיבית נוספת לחשוב על הפשרה: אפילו אם אחד מ5 התנאים, איננו מתקיים (ואז לא יהיה צורך במיסוי התאגיד), נרצה ליצור אינטגרציה מלאה ועדיין נרצה להטיל מס על התאגידים, מטעמים של פשטות. קל יותר למצוא את התאגיד, לחייב אותו, לקבל דיווחים על מצבו. קיימים פחות תאגידים מבעלים, ולכן אם היינו יכולים לגבות מהתאגיד **במקום** מהיחידים, זה היה פשוט וקל יותר, פחות דו"חות וכו'. מערכת הנהלת החשבונות של תאגידים יותר מתוחכמת מיחידים.

* הפתרון של הפשרה, בין אם התנאים מתקיימים ובין אם לא – אנחנו רוצים להטיל מס על התאגיד. זה בא לפתור בין היתר את הבעיה של מיסוי זרים (שיבקשו פטור מניכוי במקור).
* פתרונות הפשרה הם הפתרונות שאנחנו מוצאים בפועל, **מיסוי התאגיד כבסיס והבעלים כהשלמה.**

**תיאוריות ממוקדות תאגיד**

כאמור המטרה של מיסוי תאגידים היא אינטגרציה מלאה, להגיע לתוצאה מיסויית שתהיה זהה בין אם המס היה מוטל על תאגיד ובין אם יחידים (מבחינת שיעור מס פרוגרסיבי ומבחינת העיתוי = במועד הפקת הרווחים).

תיאוריות לפיהן ראוי להטיל מס על התאגיד **בגלל היותו תאגיד,** במנותק מהיחידים הבעלים: (נוסים: לא הסברים טובים ותיאוריה ממוקדת בעלים היא הנכונה יותר).

1. **גישת ההנאה**- עמדה פילוסופית בדיני המס לפיה ראוי, נכון וצודק להטיל נטל מס עפ"י המידה שבה הנושא במס נהנה מהשימוש של המדינה במס. לדוג': מי שצורך יותר בריאות וחינוך ממלכתיים, כבישים ושירותי משפט - נהנה יותר מפירות המיסים, ולכן *צריך לשלם יותר מס.* מי שתומך בגישה זו [נטל מס צודק הוא נטל מס שתלוי במידת ההנאה], יטען **שתאגידים צריכים לשלם יותר מס, כי הם מקבלים יותר מהמדינה**. לדוג': המדינה מכירה בחברות ע"י מתן 'עירבון מוגבל', תאגידים נהנים מסחירות ונזילות = הנאות שמצדיק לשלם עבורם יותר מס.
2. **ממשל תאגידי**-תאגידים נוצרים במטרה שתהיה פעילות משותפת של יחידים וככל שהתאגידים גדלים, נדרשת הפרדה בין הבעלים לבין מי שבעמדת הניהול. באופן טבעי נוצרים מתחים ובעיות נציג למיניהן [בעלי מניות רוב-מיעוט, בעל מניות שליטה וכו']. עולה הטענה שניתן לתת פתרון מיסויי לבעיות תאגידיות ע"י הטלת מס על התאגיד. אם נחייב את התאגיד במס הכנסה, הוא יהיה חייב להגיש דו"ח למס הכנסה שיהיה מדויק ומהימן והוא יכול לסייע להתגבר במידה מסוימת על בעיות הנציג. ההנהלה תוכל פחות "לספר סיפורים" לבעלים, ובכך בעלי מניות המיעוט יוכלו לקבל מידע נוסף, ללא תלות ברוב [אם אין להם גישה לדירקטוריון וכו'].
3. **גישה פופוליסטית**-רגשות הציבור יפגעו אם לא נטיל מס על תאגידים. לציבור יהיה מאוד קשה לקבל/להבין את זה, כי הוא רואה שתאגידים הם בעלי רווחים גדולים ולא משלמים מס הכנסה, בעוד שהוא מרוויח שכר ממוצע וכן משלם. לא נוח לנו שישנה ישות משפטית שמייצרת רווחים, שאיננה חייבת במס כשלעצמה ובפני עצמה.

**היחס בין תיאוריות ממוקדות בעלים לתיאוריות ממוקדות תאגיד**

תיאוריות ממוקדות תאגיד מתארות למה ראוי להטיל מס על תאגיד, ללא קשר לפרוגרסיביות. כך שהן במידה רבה אדישות לתיאוריות הממוקדות בעלים. **אך אין סתירה ביניהן**/הן בלתי תלויות. אם כבר הגענו למסקנה שיש סיבה להטיל מס על תאגיד, אז היחס היחיד שקיים הוא: כמה מס להטיל על תאגיד? קרי, מה שיעור המס שצריך להיות מוטל על התאגיד.

בהמשך נתמקד בתיאוריות ממוקדות בעלים באופן שלא סותר את התיאוריות ממוקדות תאגיד (כאמור הן בלתי תלויות אחת בשנייה). למשל, צריך להיות מס אחר, אבל אין תשובות טובות שם. כי הן לא עוזרות לנו לעצב את הסדר המס.

סיכום: אין סתירה בין התאוריות האלה. צריך להטיל על התאגיד מס כלשהו [המסקנה מהפשרה בתאוריות ממוקדות בעלים].

סיכום הסיבה למיסוי התאגיד: אם יש בעיית שיוך, קשה לזהות איזה רווחים שייכים לאיזה בעלים, אז כאשר 5 התנאים מתקיימים – לא ניתן להטיל מס **רק** על הבעלים באופן שהתוצאה תהיה שווה: למיסוי היחיד, ללא קיומו של התאגיד. ואם התוצאה לא תהיה שווה, יהיו בעיות נורמטיביות של צדק חלוקתי (בעיקר) ויעילות (לא משמעותי). כדי להתגבר על הפער שנוצר כתוצאה מ5 התנאים הללו, החלטנו להטיל מס על התאגיד ולצמצם את הפער. אנו לא מצליחים לסגור את הפער = לא ניתן להגיע לתוצאה של אינטגרציה מלאה (במונחי המיסוי). כלומר לא ניתן להטיל מס על תאגיד שתוצאות המס יהיו שוות להטלת מס על אותה הפקת הכנסה על מי שאינו תאגיד (יחיד).

## **מיסוי דו שלבי ואינטגרציה**

נעצב את הסדר המס כך ש**נמסה הן את התאגיד, והן את היחידים.**

אפשר לשאול שאלה הפוכה (בהערת סוגריים): **אז למה לא למסות רק את התאגיד ולפטור את היחידים?** לא ניתן לעשות זאת כי התוצאה לא תהיה פרוגרסיבית- לתאגיד יש יחידים שונים. לא נצליח להבחין בין נטל המס של יחידים שונים לפי הכנסתם, באמצעות הטלת מס על תאגיד.

שני סוגי רווחים: מיסוי רווחים מחולקים, ורווחים בלתי מחולקים.

הגדרת מיסוי דו שלבי לכל סוג הכנסה (=רווח): (1) פעם אחת ממסים את התאגיד בעת **קבלת** ההכנסה; (2) פעם שנייה את היחידים, בעת חלוקת הרווחים, כשהם **מקבלים אותם** לידיים. 🡸 המס הכולל הוא המס בשני השלבים. **כלומר, הרווחים המחולקים ימסו פעמיים**: גם מס תאגיד וגם מס על דיבידנדים. הסדר הפשרה הזה חייב ליצור 2 תוצאות מס שונות לרווח שנתי שנוצר וחולק (מיסוי דו שלבי על דיבידנד), לעומת רווח שנתי שנוצר ולא חולק (מס ברמת התאגיד והרווח נשאר).

**איך נשווה בין הסדר מיסוי דו שלבי (מיסוי בזמן הפקת ההכנסה ובזמן חלוקת ההכנסה) להסדר מס על הפקת הכנסה שלא באמצעות תאגיד?** הבעיה: כל עוד יש תאגיד חוצץ בין ההכנסה לבין התאגיד, והתאגיד יכול להחנות את הרווחים (להחליט לא לחלק) אז במיסוי דו שלבי, **מטילים מס רק על חלק מההכנסה**. והמס הנוסף, הוא רק אחרי שהרווחים יחולקו. נותן תמריץ לתאגיד שלא לחלק ולבעלים לא לרצות חלוקת רווחים; וככל שהם דוחים, הם מפחיתים את נטל המס האפקטיבי.

**אז איך נבנה את הסדר המיסוי הדו שלבי?** נשאל 2 שאלות:

1. כיצד לחלק את נטל המס הכולל? קרי, כמה נטיל מס על התאגיד וכמה מס על היחידים?
2. איך מיישמים את זה?

תשובה לשאלה הראשונה:

**אולי ניקח את שיעור המס של היחידים ונטיל את אותו שיעור על הרווחים שלהם מהתאגיד**? הרציונאל: ככל שנגבה חלק גדול יותר מהמס בשלב הראשון, נהיה קרובים יותר לאינטגרציה מלאה, כי זה להטיל מס באותו שיעור המס הפרוגרסיבי ובאותה השנה, כאשר קיים תאגיד. ובכך, לא מאפשרים להחנות רווחים. ככל ששיעור המס יהיה גבוה יותר בשלב הראשון נהיה קרובים יותר לתוצאה של הפקת הכנסות ללא תאגיד = אינטגרציה מלאה.

* אינטגרציה מלאה מורכבת משני רכיבים: **1) פרוגרסיבי**- שיעור המס הכולל שווה לשיעור המס השולי של היחיד; **2)עיתוי-** מועד תשלום המס על ההכנסה זהה למועד תשלום המס של היחיד ללא קיומו של תאגיד.

**אי אפשר!** יש יחידים שונים עם שיעורי מס שולי שונים, ולכן לא נקבל תוצאה שווה בנטל המס הכולל על הרווחים המחולקים. כי יש מדרגות מס שונות, והבעלים של התאגיד יכולים להיות בכל אחת מהמדרגות (10%, 14%, 21%, 31%, 35%, 47%).

לדוגמא:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| שיעור מס שולי של הבעלים | שיעור מס על התאגיד | שיעור מס על בעלים (רווחים מחולקים) |
| 10% | 30% | 20%- |
| 14% | 30% | 16%- |
| 21% | 30% | 9%- |
| 31% | 30% | 1% |
| 35% | 30% | 5% |
| 47% | 30% | 7% |

יישום דוגמה: דימינו רק את הרכיב הראשון למצב בו הייתה מופקת הכנסה ללא תאגיד- המס שהוטל ברמת התאגיד מוטל באותה שנה שבה ההכנסה הופקה, בשיעור 30% בעיתוי שנתי. אבל הבעלים **לא ישלמו לפי שיעור המס השולי שלהם**, כי בשלב השני- המדינה תחזיר לראשון 20%, לשני 16%, לשלישי 9% , הרביעי יצטרך לשלם עוד 1% מס על הרווח, החמישי יוסיף עוד 5% והאחרון יוסיף עוד 7%. **זאת יכולה להיות אינטגרציה כמעט מלאה** [כי שמרנו על הפרוגרסיביות].

הסבר על הבעיות:

* **השלב השני לא מתקיים**- המס המוטל על הבעלים, יוטל רק כאשר יחולקו הרווחים, לא באותה שנה שנוצרו; **יש פערי עיתוי**- חלק מהמס נדחה לעתיד.
* **הפסד ערך הזמן של הכסף לבעלים בשיעור מס נמוך**- ככל שמעלים את שיעור המס, התוצאה של בעלים עם שיעורי מס נמוכים, זה שהם משלמים מס ביתר. הקדמנו להם את המס. הבעלים בשיעור המס השולי הכי נמוך, הקדים את נטל המס שלו כי הוא צריך לשלם שיעור מס גבוה יותר, ובכך **נטל המס שלו גדול יותר מאשר היה משלם ללא קיומו של תאגיד**. כך שהוא הפסיד את ערך הזמן של הכסף אם הכסף היה נשאר בידיו, היה יכול להשקיע, לחסוך וכו'.

אבל זה לא המספרים הנכונים: למשל, נוצר **לאדם רווח של 100 כתוצאה מחלוקת דיבידנדים**, ויש לו שיעור מס שולי של 35%. זה אומר שהוא צריך לשלם 35 שקלים. אם בשלב הראשון שולם מס של 30% ברמת התאגיד, זה יהיה 30 ₪ והתאגיד משלם. אבל נשאר עוד 5 ₪ שהאדם צריך לשלם מס. איך נשיג? כאשר התאגיד מחלק את הרווחים לבעלים, אותו אדם יקבל 70 ₪ [כי 30 ₪ התאגיד שילם מס]. ואז על ה70 הוא צריך לשלם עוד 5 ₪. כלומר כמה זה 5 ₪ מתוך 70 ₪ רווחים? נחשב: 5 לחלק ל70 שווה ל7.1% 🡨 זה שיעור המס שהבעלים ישלם **כאשר יקבל דיבידנד בסך של 70 ₪**.

**תשובה לשאלה שנייה: איך ניישם?**

אינטגרציה מלאה [תזכורת]: 1) **פרוגרסיבי**- שיעור המס הכולל שווה לשיעור המס השולי של היחיד; 2)**עיתוי**- מועד תשלום המס על ההכנסה.

יש עוד שתי קבוצות מנגנונים:

1. **אינטגרציה כמעט מלאה-** 1) פרוגרסיבי- שיעור המס הכולל שווה לזה של היחיד. 2) עיתוי החיוב שונה (לפחות בחלקו). זה כמו הדוגמא לעיל. עיתוי החיוב יהיה שונה על הרווחים הלא מחולקים, או על אלה שיחולקו בשלב מאוחר יותר. בהמשך לדוגמא, עיתוי החיוב על ה30 שקלים הוא אותו עיתוי כפי שהיה אילולא התאגיד, והעיתוי של ה5 ₪ הנוספים, נדחה רק בגלל קיומו של התאגיד. זה הפער שנוצר.
2. **אינטגרציה חלקית**- 1) שיעור המס הכולל שונה מזה של היחיד. 2) עיתוי חיוב שונה מזה של היחיד.
* הדומה ביניהם: שניהם שיטת מיסוי דו שלבית- ושניהם לא אינטגרציה מלאה **מבחינת העיתוי**. לא מצליחים להביא לתוצאה שיהיה אותו עיתוי לנטל המס על הפקת הכנסה בין באמצעות תאגיד לבין שלא באמצעות תאגיד.
* ההבדל ביניהם: באינטגרציה חלקית גם אין שיעור מס פרוגרסיבי. הרכיב לא מתקיים.

2 מנגנונים בתוך הקבוצה של 'אינטגרציה **כמעט** מלאה':

דוגמא ליישום המנגנונים: לתאגיד הכנסה של 100 ₪ רווחים, שיעור מס של 30%, ולבעלים יש שיעור מס שולי של 35% לכן סה"כ צריך מס של 35₪. בשלב הראשון- התאגיד משלם מס תאגידים של 30% **על הרווחים שנוצרו** בו (100 ₪) = התאגיד משלם 30 ₪. בשלב השני- **כאשר הרווחים מחולקים**, הבעלים מקבל ליד 70 ₪ , וצריך לשלם עוד 5 ₪.

איך?

1. **מנגנון ראשון: זיכוי מס על בעלים (זוקפים משהו לבעלים)-** הם משלמים מס על הרווח הכולל (הרווח שמגלם בתוכו גם את מס התאגיד) ומקבלים זיכוי, על מס התאגיד ששולם. במקרה הזה, הבעלים ידווח על רווח 100, ישלם 35 ויקבל זיכוי מהמדינה של 30. למרות שמקבל פיזית רק 70. אבל אם היה נמצא במדרגת מס של 21%, והוא מזדכה על מס התאגיד, הוא יקבל מהמדינה בחזרה 9 ₪. הוא ישלם את מלוא שיעור המס השולי שלו, ויקבל זיכוי מהמדינה, בגין מס התאגיד ששולם. **\***במדינות שנוהגות בשיטה זו, הזיכוי יינתן רק עבור בעלי מניות מקומיים. זרים לא ייהנו מזה.
* זו איננה אינטגרציה מלאה בגלל בעיית העיתוי: השלב השני של המיסוי נעשה רק במועד חלוקת הרווחים = זה תמיד יהיה ההבדל בין רווחים מחולקים לרווחים שאינם מחולקים על פני זמן. הרווחים הלא מחולקים חייבים רק במס תאגיד, ואילו הרווחים המחולקים חייבים במס הפרוגרסיבי הכולל.
1. **מנגנון שני: ניכוי מס לתאגיד-** כמו קודם. מבחינת הבעלים: **במועד קבלת הרווחים** צריך לשלם שיעור מס שולי של 35% על הרווח שהיה אמור לקבל, ללא מס התאגיד (100). קרי, ידווח על 100 למרות שמקבל פיזית רק 70, ויצטרך לשלם מס של 35 ₪. אבל מבחינת התאגיד: **במועד חלוקת הרווחים**, התאגיד **מקבל ניכוי בגודל הרווח המחולק** **שמגלם בתוכו את המס ששולם** (=התאגיד מקבל ניכוי של 100).קרי, בשנה בה הוא מחלק רווחים של 70, בדו"ח מס הוא ידווח על ניכוי של 100 ויקבל חזרה מהמדינה 30 ₪. יוצא, שמהרגע שהבעלים משלם את המס ע"ס 35 ₪, התאגיד מקבל בחזרה את ה30 ₪ שלו. כך שהתאגיד שילם מקדמת מס על חשבון הבעלים.

הסבר על המנגנון של הניכוי ביישום הדוגמא: התאגיד הרוויח 100, שילם 30 מס חברות באופן מיידי. נשאר עם 70, שחילק לבעל המניות. בעל המניות משלם 35% מס על 100. נשאר עם 35 מתוך 70. התאגיד מקבל ניכוי של 100. מעכשיו, כל פעם שהוא מרוויח 100, במקום מס חברות 30, יש לו ניכוי של 100. אז הוא מחלק 100 לבעלים, הבעלים משלם 35, נשאר עם 65. התאגיד מקבל ניכוי של 100. וחוזר חלילה.

* מסקנה: ניתן לעצב מנגנונים ששומרים על מידת הפרוגרסיביות- בשניהם שיעור המס **הכולל** של הבעלים יהיה שיעור המס **השולי**, כל עוד מדובר בבעלים מקומי, באותה מדינה. אך הם 'מחפפים' קצת **בעניין העיתוי**- עיתוי החיוב יהיה שונה באותה מידה בשני המנגנונים, מאשר במצב ללא קיומו של תאגיד [לכן הם אינם מנגנוני אינטגרציה מלאה].

נטישת מנגנון הזיכוי: הפסיקה האחרונה שמבוססת על רעיון של שוויון, חייבה שוויון במדינות השונות, מה שהוביל לכך שמדינות זרות היו צריכות לתת זיכוי לזרים, ולכן מדינות אירופאיות ברחו מההסדר.

**בחינה נורמטיבית של המנגנונים**

לא נדבר על פשטות אלא על צדק חלוקתי ויעילות.

אינטגרציה כמעט מלאה

* **מבחינת צדק חלוקתי:** שומרים על הפרוגרסיביות אבל פוגעים בעיתוי, כי בעלי הכנסה שונים שנמצאים באותה מדרגת מס, נטל המס האפקטיבי עליהם, יהיה שונה, בגין השוני בעיתוי.
* **מבחינת יעילות:** מאחר שזו איננה אינטגרציה מלאה, נותרים מס' עיוותים:
1. **האם להקים תאגיד או לא**- לאו דווקא עסק; בכל פעילות מניבת הכנסה עולה השאלה אם לנהל אותה באמצעות תאגיד או לא. ככל שהעיתוי של חלוקת הרווחים נשלט יותר [בעיקר תאגידים קטנים], זה ישפיע על ההחלטה הזו. המשמעות: לא בטוח כ"כ נורא, כאמור לעיל.
2. **השפעה על הבחירה בין מימון התאגיד באמצעות חוב או באמצעות השקעה**- תוצאות המס של מימון הפעילות העסקית בכל אחת מהדרכים הללו, יהיו שונות. אם אין תאגיד- אין חוב לתאגיד ואז אין השקעה בתאגיד.
3. **החלטה האם לחלק רווחים**- לעולם יהיה עיוות זה, כי לא ניתן להתגבר על ההבחנה בין רווחים מחולקים ובלתי מחולקים- או שתהיה נטייה לחלק רווחים ביתר או נטייה לחלק בחסר. תלוי בסוג בעלי המניות, ועד כמה הם שולטים בתאגיד. עד כמה התאגיד פועל עבור בעלי המניות [בעיות הנציג למיניהן]. עד כמה העיוותים חמורים? לא בטוח שהם חמורים.

אינטגרציה חלקית: לא שומרים על שני התנאים. הפכה להיות השיטה היותר מקובלת היום; גם כאן מטילים מס בשני שלבים.

**הבעיה**: האגרגרציה [נטל המס הכולל] לא שווה לשיעור המס השולי של היחידים. **אז באיזה מובן זה אינטגרציה אם אינטגרציה זה שמירה על מידת הפרוגרסיביות של היחיד?** כי כל הזמן בוחנים את נטל המס הכולל, ואת היחס שלו לשיעור המס הפרוגרסיבי. אנו מנסים להתאים אותו בצורה כלשהי לשיעורי המס הפרוגרסיביים. כלומר הוא לא יהיה שווה להם, אבל ננסה להתאים את שני שלבי המיסוי של היחיד והתאגיד, כך שיחד, שיעור המס הכולל = יהיה שווה לשיעור המס השולי הגבוה ביותר במערכת הפרוגרסיבית. בישראל, 2 שיעורי המס יכוונו לכך שהנטל הכולל יהיה 47%. לא יוצרים אינטגרציה בשיעור המס הכולל.

## **מיסוי דו שלבי ונורמות אנטי-תכנוניות**

הבנו שאין לנו ברירה, אלא לחיות בעולם שבו לא יהיה שוויון בין שיעור המס שמוטל על אדם שמפיק הכנסה באמצעות תאגיד לבין שיעור המס על הפקת הכנסה שלא באמצעות תאגיד. אמנם ראינו מנגנונים שמוצאים פיתרון, אבל גם ראינו שמדינות ברחו מזה. לכן אנו ננסה ליצור מנגנונים שמטרתם למנוע התרחקות משמעותית מאינטגרציה מלאה.

הרעיון שמאחד מספר נורמות אנטי תכנוניות: למרות שברור לנו שבאינטגרציה חלקית, תוצאות המס יהיו שונות מאינטגרציה מלאה, ננסה למנוע מצבים שהתוצאות יהיו **מאוד** שונות. יהיה פער, אבל נרצה למנוע פער גדול מידי.

**נורמות אנטי תכנוניות**: אילולא הנורמה, הייתה תוצאה בדין לא טובה (ינצלו את הנורמה לרעה). אז מונעים אותה מראש..

דוגמאות להוראות אנטי-תכנוניות ספציפיות: בכל נורמה נראה ניסיון להתחמק ממס בגלל בעיית העיתוי**,** ולכן היא קובעת נסיבות מאוד ספציפיות [דחיית חלוקת רווחים אך להנות מהם בדרכים אחרות].

* ס'18(ב) לפקודה: בהינתן קיומה של חברה, שמצמצמת את הפער בתוצאות המס בין שימוש לחוב של בעל מניות לחברה, ובהשקעה של בעל מניות בחברה. מטרתה, **לצמצם את העיוות שנוצר.**
* ס'76-80 לפקודה: **אגירת רווחים בחברה**. עוסקים בחברת מעטים, מונח מיסויי; חברה שקל לחלק בה רווחים, מוגדרת עפ"י התנאים בס'76. לגביה, מחילים הסדר שקובע שאם היא הגזימה עם אי-חלוקת הרווחים שלה לבעלי המניות, אזי רשות המיסים תחייב אותה בשלב השני של המיסוי, גם אם לא חילקו בפועל. מצליחים להתגבר על בעיית השיוך, כי היא חברת 'מעטים', אין הרבה בעלי מניות. כחלק מהתנאים בס'76 נראה כמה מרכזיים [כולם מצטברים]:
* אין יותר מ5 בעלי מניות.
* במהלך 5 שנים מאז שנוצר רווח בחברה, לא חולק לפחות 50% מהרווח הזה.
* אין רווחים בחברה יותר מ2 מיליון.
* אפשר לחלק רווחים בחברה, מבלי לפגוע בפיתוח של העסק. תנאי קשה, צריך להוכיח שאם יטילו מס, לא שומרים את הרווח לצורך טיפול העסק.

*לא פשוט להוכיח את כלל התנאים בסעיף, אבל אם אפשר- רשות המיסים תקבע שהחברה צריכה לשלם מס על הדיבידנדים שעדיין לא חולקו, כאילו הם חולקו לצורכי מס.*

* *ס'3(ט1) לפקודה*: **משיכות בעלים,** נוסף לאחרונה. קובע שבעלי מניות של חברה, שמושכים מזומנים מהחברה באמצעות הלוואה, עם יצירת הסכם הלוואה מפוברק. הלוואה זה לא אירוע מס, ואז ניתן לדחות את הדיבידנדים עד אין סוף. הם יורישו את ההלוואות לילדים שלהם ובכך לא לחלק דיבידנדים אף פעם. מטרתו למנוע הלוואות שמהוות כדיבידנדים.
* *ס'60א לפקודה*: **חברת "ארנק".** רופא שמקבל משכורת מאוד גבוהה, שכיר, מגיע ל47%. הוא יכול להקים חברה, לקרוא לה "חברת רופא" הוא בעל המניות היחיד, המועסק היחיד, והוא מקבל משכורת עבור השירותים שהוא מספק לחברה. אבל- הוא לא מספק שירותים לחברה שלו, אלא החברה שמעסיקה אותו משכירה את שירותיו למי שבאמת צריך רופא, ללקוחות אחרים. ואז החברה בבעלותו היא למעשה חברת קבלן כוח אדם, שיוצרת חוזה העסקה עם מעסיק, והיא מעבירה את כוח האדם למעסיק. המעסיק, במקום לשלם משכורת לרופא שלו, משלם זאת לחברת כוח אדם, כדמי ייעוץ. ואז המשכורת שלו זה ההכנסות של החברה. הוא יתן לעצמו משכורת, אבל נמוכה מאוד מאוד. הוא ישלם שיעור מס של 47% אבל על סכום קטן יותר. את יתר המשכורת הוא משאיר בחברה, כך שישלם עליה 23% מס. **כל מה שנשאר בחברה, יחולק לו כדיבידנד והוא ישחרר את הסכום בפנסיה**. המשחק הוא כל הזמן על העיתוי.

## **הסדרי מיסוי חברות בעולם**

דוג' לשיטות מיסוי חברות בעולם [מיסוי דו שלבי]:

* **גרמניה**- אינטגרציה חלקית: אין אינטגרציה מלאה. מוטל מס חברות פדרלי כ-16%, ומס מקומי נוסף בשיעור אחיד. ורק כאשר הרווחים מחולקים לבעלי המניות, מוטל מס לפי שיעור בעלי המניות [מדרגות המס], אלא שהם מקבלים זיכוי בגודל המס שהחברה שילמה בגין אותם רווחים שהחברה חילקה להם כדיבידנדים.
* **בריטניה**- שיטת זיכוי מס. אחרי 25% מס חברות, יש לכל בעל מניות מס על הדיבידנד. מדרגות מס, עם שיעורי מס על דיבידנדים, אחרי תשלום מס החברות. שיעור המס לא קבוע [זה שונה משיעורי המס על כל הכנסה חייבת אחרת]. מס מדורג, אבל לא שווה לשיעור המס הפרוגרסיבי = לא אינטגרציה כמעט מלאה.
* **אוסטרליה**- אינטגרציה כמעט מלאה, משלמים מס חברות של 30% או 25%, ואז מס על דיבידנדים, משלם לפי מדרגות המס אבל מקבל זיכוי על המס ששולם ברמת החברה.
* **ארה"ב**- שיעור מס חברות 21%, אחיד. שיעורי המס על דיבידנדים לא קבועים, תלויים במדרגת המס של ההכנסה השנתית שלהם. לפי המדרגה בה נמצא, חל עליו שיעור המס על הדיבידנד שקיבל [או 0%, או 15%, או 20%]. מה שיקרה, זה, שאחרי שהחברה משלמת מס של 21%, בעל המניות יקבל את הרווחים שלו ו-0%/15%/20% יהיו על הרווח שכבר שולם עליו מס. די מנסים להשוות בין שיעורי המס[ בשונה מגרמניה או בריטניה]. שני שלבי מיסוי שאין בהם אינטגרציה/קשר, אבל שיעור המס הכולל נשמר כך שבסה"כ הפקת ההכנסות באמצעות חברה, חייבת בפחות או יותר אותו שיעור מס שהייתה חייבת בה לולא הקמת החברה.

## **מערכת מיסוי החברות בישראל**

בישראל אימצנו שיטת מיסוי דו שלבית = אינטגרציה חלקית = שני שיעורי מס בשני שלבים, שאין אינטגרציה/קשר ביניהם.אחד לא משפיע על השני. אבל נטל המס הכולל משפיע כי יש יחס מסויים למדרגות מס הכנסה.

* מס חברות מוטל בשיעור של 23%, לפי סעיף 126 לפק'.
* מס על דיבידנדים מוטל בשיעור של 25% או 30%, לפי סעיף 2(4) לפק'. לפי רמת ההחזקה של המניות בחברה. תלוי אם מדובר בבעל מניות מהותי או לא.

לדוג': אם לחברה יש הכנסות של 100 ₪, היא תשלם לרשות המיסים 23 ₪ . הרווח שיחולק לבעלי המניות הוא 77 ₪ . בעלי המניות ישלמו מס 25% או 30% על 77 רווח מחולק = 19.25 ₪ או 23.1 ₪ בהתאמה. ולכן נטל המס הכולל הוא 42.25% או 46.1% בהתאמה. שיעור מס אחיד, פרופורציונאלי.

**השוואה בין שיעור המס הפרוגרסיבי לבין נטל המס הכולל על דיבידנד:** במדרגות המס, אם ישנה הכנסה חייבת מספיק גבוהה, היא יכולה להגיע למדרגה הכי גבוהה- 47%. ואז, נטל המס הדו שלבי הופך להיות יותר נמוך מנטל המס במדרגות המס. כדאי להקים חברה, כדי לשלם פחות מיסים. עבור 1.5 מיליון ₪ בשנה, עוברים את שיעור המס הממוצע של 42% ועבור 3 מיליון ₪ את שיעור המס של 46%.

שני דברים חשובים:

1. **מדובר על מס נומינאלי**- אפשר לדחות את חלוקת הרווחים, דחיית נטל המס, ובכך מפחיתים את שיעור המס האפקטיבי בשלב השני. וזה לא באמת 42/46, אלא יותר נמוך מזה. תלוי בכמה מצליחים/מסוגלים לדחות את המס. אך זה לא יגיע לפחות מ23% מס חברות שכבר שולם.
2. **ביטוח לאומי-** הוא סוג של מס הכנסה. אבל אין נטל מס ברמת החברה, ולא ברמת בעלי המניות. בניגוד להכנסה של יחידים, שכן יהיה שיעור דמי ביטוח לאומי של 18%.

הבחנה בין שיעור המס על דיבידנדים: הסדר ייחודי לישראל.

* סעיף 125(ב)- מגדיר את שיעורי המס [25% ו-30%]. **ההבדל הוא בסוג בעל המניות:** בעל מניות מהותי, חייב ב30%, מי שלא מהותי חייב בנטל מס של 25%. לא תלוי ברמת הכנסה, הבחנה לא טריוויאלית.
* **בעל מניות מהותי** = לפי ההגדרה בס'88 לפק'. מי שמחזיק במישרין או בעקיפין, לבדו או יחד עם אחר, ב10% לפחות באחד או יותר מסוג כלשהו של אמצעי שליטה בחבר בני אדם. [כל זכות שמניה יכולה להקנות: לקבל רווחים בפירוק, למנות דירקטורים, זכות הצבעה וכו'].
* **לבד** = מוגדר גם אם עם "קרוב". אם עולה עניין של "קרוב", צריך לבדוק אם זה נופל בהגדרה בס'88.

איך מצדיקים שבעבר היה רק הסדר של 30% ואז הוסיפו את ה25%**?**

**ההסבר 1:** מי שלא בעל מניות מהותי, אז בסבירות יותר גבוהה יהיה סוג של משקיע [אדם שמנסה להפיק הכנסות באופן פסיבי]. אין לו אינטרס להיות מעורב בהחלטות של דירקטוריון וכו'. הוא קטן. לעומת מי שהוא בעל מניות מהותי, משקיע הרבה, ולכן יש לו אינטרס להשפיע על מהלך העסקים הרגיל של החברה, ולכן הוא יותר אקטיבי. אבל אז מה? גם בהכנסה של יחידים אין הבחנה בין הכנסות אקטיביות לפסיביות.

**הסבר 2:** יותר הגיוני. מי שמחזיק יותר מ10%, יש לו יותר יכולת להשפיע על החלטות החברה. יכול לשלוט על העיתוי הנוח לו לחלוקת רווחים. ואם יכול לדחות את החלוקה- אולי נטיל עליו שיעור מס יותר גבוה, כדי לנטרל את היכולת שלו לדחות ובכך הוא חוסך לעצמו מס גדול יותר. כלומר, אולי הטלת מס גבוה על בעלי המניות שיש להם יכולת להשפיע על ההחלטה לדחות רווחים תרתיע אותם מפני קבלת החלטה כזו.

שיעור המס על דיבידנדים בין חברות (ס' 126 לפק') – **בישראל: שיעור המס על דיבידנדים בין חברות הוא 0.**

למשל, חברת אם שהיא בעלת מניות בחברת הבת וחברת הבת מחלקת דיבידנדים לחברת האם- **חברת האם פטורה ממס**. כלומר בפועל כאשר מופקת הכנסה בחברת הבת היא משלמת בשלב הראשון מס חברות בשיעור 23%, כאשר היא תחלק רווחים לחברת האם- חברת האם תהיה פטורה ממס. ורק כאשר הרווחים יחולקו לבעלי המניות של חברת האם הם, **יחויבו במס על דיבידנדים**. הרעיון הוא למנוע מיסוי יתר תלת שלבי, וכדי לשמור על מיסוי דו שלבי – יש לנו מס חברות ברמת החברה שהפיקה את ההכנסות, ואז מס על דיבידנדים ברמת בעל מניות יחיד, שחברת האם תחלק לו את הדיבידנד.

שיעור מס מיוחדים – גם על החברה וגם על בעלי מניות בדברי חקיקה שונים, **דוגמאות**:

* **חוק עידוד השקעות הון**- מטרת החוק בין השאר היא להגדיל תעסוקה באזורים שסובלים יותר מאבטלה, לעודד ייצוא, לעודד פיתוח ומחקר טכנולוגיים ועוד. כדי להשיג את המטרות הללו החוק נוקט בשיטות עידוד מיסוייות קרי, מי שעומד בתנאים מסוימים זוכה לשיעור מס חברות מופחת ולשיעור מס על דיבידנדים מופחת או נידחה, איזשהו הקלה.
* **דמי ביטוח לאומי וביטוח בריאות**- לזכור שזה לא חל על הכנסות חברה [שחייבת במיסוי דו שלבי, על חברות שקופות יש חובה, כמו חברה משפחתית, חברה שקופה היא חברה שבה המס מוטל באופן ישיר על בעלי המניות שלה, לא ניכנס לזה בקורס], ועל הכנסות של בעלי מניות.
* **ניכוי מס במקור**-הסדר שחל על חלוקת דיבידנדים, יש תקנות מס הכנסה, מטילות ניכוי מס במקור על פירמה שמחלקת דיבידנדים. יש ניכוי במקור על דיבידנדים, בד"כ זו החברה שצריכה לברר אם בעל המניות שלה הוא בעל מניות מהותי או לא ואם הוא חברה או לא חברה [לא לנכות אם הוא לא חברה].

כדי להשלים את הסדר המס בנושא של מיסוי חברות, עלינו לדבר על מס רווחי הון –

מס רווחי הון שחל במכירת מניות

מכירת מניות כפופה באופן רגיל למיסוי רווחי הון, לפי משטר המיסוי ההוני [*פס"ד חבה*]. בעת מכירת מניות, מוטל מס על רווח ההון. דהיינו, על ההפרש שבין מחיר הרכישה של המניה [המחיר המקורי] לבין מחיר המכירה [תמורה]: *תמורה פחות מחיר מקורי, שווה רווח ההון.* כמו כל נכס אחר שכפוף למשטר המיסוי ההוני, **מחיר הרכישה מייצג את ההשקעה בחברה**. וכאשר מוכרים את המניה, **אזי המחיר המקורי מייצג את החזר ההשקעה**, ובעל הנכס זכאי לקבל אותו חזרה כשהוא מוכר את הנכס.

 למשל: אם אדם רכש מניה ב-100 ומכר אותה לאחר תקפה ב-150, אז 100 זה החזר ההשקעה ולכן לא מטילים על זה מס אלא רק על הרווח, על 50. לפעמים תעלה השאלה האם בעל המניה יכול לקבל החזר הון לפני המכירה, **אבל הצורה המובהקת של החזר הון היא מכירת הנכס.**

תחולת המס / חלוקת נטל המס

כל העניין שקשור לגלגול. חברה זה גוף מלאכותי, אנו מטילים מס חברות אבל ברור לנו שלא הפירמה נושאת במס. מעניין אותנו מי באמת משלם את ה-23% הללו על שם החברה. מחקרים אמפיריים מראים ש50% ומטה מהמס נופל על בעלי המניות. היתר, סדר גודל של 50% ומעלה, נופל על העובדים. בארה"ב בקביעת צעדי מדיניות לוקחים בחשבון את חלוקת נטל מס חברות כשמחליטים על גובה המס שיוטל.

ההנחה שלנו בקורס היא שחלוקת נטל מס החברות היא **שווה** לנטל המס שהיה מוטל על בעלי המניות אילו היו מפיקים את אותה הכנסה שלא באמצעות תאגיד.

# **הדין בישראל: תוצאות המס של חברה**

הטיפול במיסוי חברות מתחלק לשלושה חלקים על פני חייה של החברה: **(1)** הקמת החברה. **(2)** מהלך הפעילות העסקית- פעולות שעושה החברה במהלך חייה. **(3)** סיום חיי החברה- פירוק.

אנו נבחן את תוצאות המס בכל אחת משלבים אלו [כל תוצאה בכל שלב שונה מהאחרת]. נדבר רק על המקרים בהם נוצר אירוע מס **הוני.**

## **הקמת חברה**

הפן התאגידי של הקמת חברה

חברה מוקמת ברגע שהיא נרשמת אצל רשם החברות. מניות החברה מונפקות בעת ההקמה, בתמורה להשקעה של בעלי המניות שבאה בצורה של כסף או שווה כסף (שירותים/ נכסים). ההשקעה של בעלי המניות בתמורה למניות, עשויה להיות בערך של הערך הנקוב של המניות או יותר ממנו, אין פחות מהערך הנקוב (=הנפקת מניות). לסיכום: **כשמקימים חברה מנפיקים הון רשום, וחלק מתוכו מונפק כמניות**.

כללי החשבונאות הפיננסית בהקמת חברה

איך רואי החשבון יציגו את המידע על הקמת החברה? שני הדוחות הרלוונטיים לנו זה דוח רווח והפסד ודוח מאזן.

1. דוח רווח והפסד – דוח תקופתי נצבר, מציג את הפעילות השנתית של החברה. משקף את כל ההכנסות, הוצאות, הפסדים, ובסוף יש לנו מספר – רווח או הפסד. את הדוח הזה מגישים למס הכנסה עם התאמות מסוימות.
2. דוח מאזן – מצבה של הפירמה בסוף השנה או בתחילת השנה. בצד אחד- נכסים, מקורות, בצד שני- אינטרסים במשאבים הללו [למשל בעלי החוב של החברה והמשקיעים של החברה]. בהון העצמי בדוח מאזן, נמצא את מה שמייצג את ההשקעה בחברה [הון מניות + פרמיה], קרנות ועודפים. **עודפים = יתרת רווחים שלא יועדה**. הדיבידנדים מחולקים כמעט אך ורק מהעודפים. הקשר בין דוח רווח והפסק למאזן הוא בעודפים: התוצאה השנתית, מצטרפת לעודפים. כלומר, לוקחים את העודפים של שנה שעברה, מפחיתים את ההפסד של דוח רווח והפסד ומקבלים את הרווחים של השנה.

**דוגמא:** בהקמת החברה, בעלי מניות השקיעו 100 ₪, בתמורה להנפקת 100 מניות בערך נקוב של 1 ₪. מבחינה חשבונאית, יופיע לנו בדוח מאזן מזומן 100 ₪ כי זה מה שהחברה קיבלה, וכנגדם בהתחייבות [בהון מניות] נכתוב 100 ₪ כי הם שייכים למישהו. **הון מניות מייצג את הערך הנקוב של המניות המונפקות.**

גם אם היו מנפיקים מניה אחת עם ערך נקוב של 100 ₪ הרישום היה אותו רישום. אפשר היה לעשות משהו אחר: בתמורה ל-100 ₪ הנפיקו 10 מניות בערך נקוב של 1 ₪. כנגד כל אחת מהמניות הללו הושקעו 10 ₪, זה אפשרי תאגידית. מבחינה חשבונאית מה שנרשום זה שההשקעה בחברה היא 100, המחיר המקורי יבוא לידי ביטוי במאזן של החברה בפרמיה, אלא שהערך הנקוב שהונפק הוא 10 ומעבר לכך יש 90 שהושקעו ואנו אומרים שהם מניות שהונפקו בפרמיה, הונפקו מעל לערך הנקוב שלהם.

הפן המיסויי של הקמת חברה:

**המקרה הפשוט – הקמת חברה בתמורה להשקעה בחברה**: מקימים חברה ומעבירים כסף לתחילת הקמה וכנגד כך, החברה מנפיקה מניות. תוצאה המס:

* מבחינת החברה: לא מדובר באירועי מס ואין צורך לדווח עליהם. הסבר: אצל יחיד יש פחות 100 ₪ בכיס אבל הוא מקבל לכיס מניות ששוות אותו דבר [לפי נוסים תמיד בעל המניות יקבל חלוקה של דיבידנדים]. אצל החברה מתקבלים 100 ₪ אבל היא מנפיקה מניות ונותנת למשקיע, כלומר אין התעשרות, יש לה התחייבות להחזיר את ה-100 שקלים האלה מתי שהוא [למשקיע יש אינטרס בכספים האלה, הוא לא נתן לה במתנה].
* מכירת המניות אצל היחיד: המכירה של המניות יוצרת אירוע מס הוני. ואז המחיר המקורי של המניות הוא שווי ההשקעה. כך שאם בתמורה למניות, בעל המניות שילם 100 לחברה, אזי 100 הוא מחיר ההשקעה שעליו הוא פטור ממס.

**המקרה המורכב – הקמת חברה באמצעות העברת נכסים**

דוגמה: במקום להשקיע 100 ₪, בעלי המניות השקיעו נכס בעל שווי שוק של 100 ₪. השווי של הנכס שהועבר לחברה זה שווי ההשקעה, בתמורה לנכס - המשקיע מקבל מניות [אפשר גם בתמורה לשירותים].

הקושי- לכאורה יש פה שתי עסקאות. **בעסקה אחת** בעל המניות לקח 100 ₪, השקיע בחברה והנפיקו לו מניות לפי הערך הנקוב. **בעסקה השנייה** החברה לוקחת את הכסף שהושקע בה ורוכשת באמצעותו נכסים לחברה. אבל בפועל מה שבאמת קרה זה שלא הועבר כסף לחברה אלא הועברו נכסים. ואז במקום מזומן אנו נראה נכסים בדוח מאזן.

יש שוני מבחינה מיסויית אם משקיעים בחברה כסף או נכסים.

**העברת נכסים**- אם ידווחו על זה **כאירוע אחד**, זה לא אירוע מס אצל החברה ולא אצל היחיד. כי אין רווח. לעומת זאת,אם ידווחו על העברת הנכס כאל 2 עסקאות שונות- אז בראשונה אין אירוע מס אבל ברכישה של נכסים כן – **זה אירוע מס הוני!**

יש פה אירוע מס הוני של מכירת מניות ב-100: המשקיע נותן נכס בשווי 100, ומקבל מניות. **בנכס צבור רווח או הפסד**- או רווח ממכירת הנכס, שנמכר בתמורה למניות במחיר יותר גבוה ממחיר הרכישה, ואז הוא צריך לשלם מס על הרווח. יכול להיות שהמשקיע רכש את הנכס הזה לפני כמה שנים במחיר נמוך, ועכשיו הוא מעביר אותו לחברה תמורת זכות לקבל דיבידנדים (מניות) בשווי יותר גבוה מהמחיר המקורי של הנכס שרכש בעבר. או הפסד- הנכס נמכר במחיר נמוך יותר ממחיר הרכישה, ואז הוא יכול לקזז הפסד.

**אז השאלה מה עושים?** בישראל, למרות הנטייה של דיני המס לחלק לשתי עסקאות על מנת להגיע לתוצאת מס רצויה, לא רוצים להטיל מס על העסקה של מכירת נכס לחברה, אלא לדלג על כך [כמו גם במדינות מפותחות אחרות].

למה? מספר סיבות \ רציונאליים:

1. **אין פה באמת מכירה**- נטיל מס על רווחי הון כאשר הנכס "נמכר" = יוצא מהבעלות של המוכר ועובר לבעלות הקונה. כאן, המשקיע מעביר את הנכס מהידיים שלו לידיים של החברה. אבל הוא הבעלים של החברה. לכן הוא ממשיך להיות הבעלים של הנכס באמצעות חברה- הוא בעלים של החברה שהיא הבעלים של הנכס (בעלים "בשרשור" של הנכס). זה כאילו מכירה של נכס מאדם אל עצמו.
2. **אין מימוש**- המשטר מיסוי הוני מטילים מס על הרווח שנוצר בעת המכירה 🡨 זה המועד בו נוצר המימוש. בהעברת נכס מבעל המניות לחברה, הקריטריונים לא מתקיימים: (א) **הערכת שווי-** זו לא עסקת שוק. הוא מעביר לחברה, שזאת אישיות משפטית נפרדת = הוא בעצמו מוכר לחברה שבבעלותו. הם יכולים לקבוע כל מחיר שהוא. אם שווי השוק של הכנס הוא 100 ₪, הוא יכול להעביר את הנכס לחברה ולרשום חשבונאית נניח 10 ו-70. (ב) **נזילות-** כשהוא מוכר את הנכס הוא מקבל מניות ולא כסף.
3. **יעילות**- אם אנו לא נפטור ממס את המכירה של הנכס לחברה, התוצאה היא שאנו נדכא את הרצון לעשות שימוש בחברות. זה מהווה התערבות בעסקים והשאיפה היא שדיני המס לא ישפיעו על ההחלטות העסקיות ובמיוחד על ההחלטה אם לנהל אותן באמצעות חברה או לא. פגיעה ביעילות בשל 'אפקט הנעילה' – מצב בו לאדם יש נכס אבל הוא לא רוצה למכור, כי אז הוא ישלם מס על כל הרווח שצבור בו. ואם אני לא אמכור אותו, אני אדחה את המס על כל הרווח שצברתי עד היום. אם אני לא אקים חברה אני אדחה אותו לעתיד.

על פני הדברים יש מכירה מהבעלים אל החברה, **זה בדר"כ אירוע מס הוני אצל בעל המניות**, הוא מימש רווח מההעברה. אבל במקרה הזה, יש סיבות טובות שלא להטיל מס בשלב הזה – לא לפטור ממס את הרווח הצבור בנכסים, אלא לדחות את מועד הטלת המס למועד מאוחר יותר – **למועד בו הפירמה תמכור את הנכס.**

**העברות נכס לחברה שיהוו עסקה עם החברה –** רק העברות נכסים שעומדות בתנאים מסוימים בסעיפי 104 לפקודה**.**

פטור מהעסקה של מכירת נכסים בחברה (סעיף 104).

כמה דוגמאות שנבין מדוע ההסדר של הפטור הופך להיות מורכב וטכני:

* בעל המניות מעביר נכסים (למשל במחיר שוק 300) לחברה, והחברה מנפיקה לו 100 מניות בע.נ אחד ₪ ונותנת לו עוד מזומן. מה קורה אם החברה **מעבירה באופן חלקי מניות ובאופן חלקי מזומן?** כעת, שווי 100 המניות הוא 300₪. החברה שווה 300 ₪. מה התוצאה המיסויית? כביכול אמור לשלם מס, כי יש לו רווח מזומן חלקי מהעברת הנכס. אבל יש את הפטור. מה ההצדקה?
* המשך: מה קורה אם החברה מנפיקה עוד 1,000 מניות באותו ע.נ לבעל מניות אחר? זה מדלדל את ערך המניות של הראשון. מבחינה מיסויית- הראשון מחזיק ב9% מהמניות ששוות 300, הוא הופך להיות הבעלים של הנכס באופן משורשר דרך החברה. והשני מעביר 3,000 ₪ ומקבל 1,000 מניות, ככה שהוא מחזיק ב91% מהמניות בחברה. כעת לחברה יש 3,300 ₪ מהנפקת 1,100 מניות. יוצא שבפועל, כלכלית, **הראשון מכר את הנכס לבעל מניות השני**, כי כעת השני גם הבעלים של הנכס. זה אירוע מס. אבל עדיין נותנים פטור. מה ההצדקה?
* רקע לדוגמאות הבאות: **עדיף להקדים הפסד; הפסד לא צמוד למדד, אם דוחים אותו, מאבדים את ערך הזמן של הכסף.** הדוגמה: לאדם יש נכס עם הפסד צבור ואין לו ממה לקזז- הימ"מ [יתרת מחיר מקורי], גדולה משווי שוק. אם היה מוכר בשוק הוא היה מקבל קיזוז על רווחי הון. אבל אם אין לו, הוא יכול להעביר את הנכס לחברה שיש לה רווחי הון, ואז החברה תמכור את הנכס, תיצור לעצמה הפסד ותקזז אותו כנגד רווחי ההון בחברה שהיא צברה. היא מקטינה את נטל המס שלה, כי הרווח שלה קטן יותר.
* או להפך, בחברה יש פעילות הפסדית, אז בעל המניות יעביר לחברה נכס שלו, שצבור בו רווח. במקום שהוא ישלם מס, הוא יעביר לחברה, היא תמכור אותו ותקזז את ההפסדים מהפעילות שלה מהנכס שיש בו רווח. אם בעל המניות יעשה את זה, אז החברה תהנה, כי יש לה פטור בהעברת נכסים (סעיף 104). כל עוד יש זהות אינטרסים, שהוא הבעלים היחידים של החברה, האינטרס של החברה הוא שבעל המניות יעביר לה נכס שצבור בו רווח, כדי שהיא תוכל לקזז כמה שיותר מהר את ההפסד שלה ולהנות ממנו ככל הניתן. [הוא לא באמת יעשה את זה כי יצא לו נטל מס גדול יותר אם יעביר לחברה. מאשר הוא ימכור אותו, כי שיעור המס של כל מכירת רווחי הון הוא 25%].

**מדובר במסחר בהפסדים** 🡨 הדין לא מאפשר להעביר ההפסד או לקנות הפסד. המשמעות: רשות המיסים לא תיתן לך לקזז הפסד שיצר אותו אחר. נוסים: לא בצדק, צריך לאפשר זאת באופן מלא.

אולם, **יש מספר הסדרים של העברת נכסים בתמורה למניות, שניתן פטור בגינן.** צריך לעמוד בתנאים מסויימים עד שנתיים בערך ממועד ההעברה, ואם לא עומדים בהם מראש או בדיעבד, **העיסקה תמוסה.** כך שניתן לחכות שנתיים ממועד ההעברה ולבחון אם התנאים התקיימו או לא.

מספר הסדרים: סעיף 103- פיצול; 105- מיזוג; **סעיף 104** עוסק בפטור ממס רווחי הון לבעל מניות המעביר נכסים לחברה, בפרט בעת **הקמת חברה** (אבל לא רק).

התנאים להסדרים של הפטור בס'104 מכילים את כל אלה:

1. יכול להיות יחיד או תאגיד, שמעביר נכסים לחברה הקולטת, והחברה מנפיקה מניות כנגדו.
2. איזה שהיא **שמירה של אחוזי החזקה מינימליים** בחברה של מעביר הנכס.
3. קביעת **השווי של זכויות** הוא צריך לקבל.
4. עוד **מספר מגבלות על פני זמן**- מה מותר ואסור לעשות במניות שמונפקות בתמורה לנכס, על פני זמן [יותר משנתיים, פחות מ3]. המשותף להן: לא מועברים נכסים מתוך מטרה להימנע ממס, אלא מתוך מטרה עיסקית. שהיא נוחה יותר, מסיבה תאגידית או עיסקית אבל לא מסיבה מיסויית.
5. **נבצע התאמות** של יום הרכישה של המניות או של הנכס.

הסעיף כולל בתוכו מספר סיטואציות שונות של העברת נכסים בחברה בתמורה למניות, שמקבלות פטור. ההסדרים האלה עבים בתנאים,כי הם למעשה **הוראות אנטי תכנוניות => יש הסדר מיסויי, אבל כשפועלים על פיו, מזהים התנהגות לכאורה שמראה על ניסיון להתחמק ממס:**

*1)ס'104א לפקודת מס הכנסה*

העברת נכסים ע"י אדם **בודד** [תאגיד או יחיד], בתמורה למניות.

התנאים להסדר זה (שיהיו דומים להסדרים הבאים):

1. **מהות הנכס: רק נכסים קבועים-** מלאי לא נכלל, וגם לא מטלטלין לשימוש אישי. גם לא כולל מקרקעין, כי יש הסדר מקביל בחוק מיסוי מקרקעין. הרעיון: נכס שאמורים לעשות בו שימוש ע"מ להפיק הכנסה.
2. **מקום רישום החברה בישראל-** רק חברה שרשומה בישראל. הרעיון: אנטי תכנוני. חברות שחייבות במס בישראל הן חברות ישראליות. לפי הדין ההגדרה ל"חברה ישראלית" היא רחבה יותר (אם השליטה והניהול שלו נעשים בעיקר בישראל- יכול להיות בעל המניות, מנכ"ל, דירקטוריון). **לא רלוונטי**, כי אם יזהו רק לפי שליטה, אפשר יהיה להעביר את זה לניהול ושליטה בחו"ל ואז החברה כבר לא ישראלית.
* העברת מלוא הזכויות בנכס – צריך להעביר את האחוזים שיש לו בנכס, גם אם זה אחוזים חלקיים.
1. **קבלת בעלות של לפחות 90% בזכויות החברה-** לאחר העברת הנכסים, הוא מקבל 90% מהמניות. הרעיון: הוא לא מוכר את הנכס לאחר. מעביר את הנכס לחברה, הנכס בעיקר שלו.
2. **קבלת המניות מיד לאחר העברה-** הפסיקה אמרה "מיד" זה "מיד". אם אח"כ הוא ירד מ90%, זה לא נוגד את התנאי. אבל יש סעיפים אחרים שמנעו דילול של החזקת המניות עד ל50%, במשך שנתיים מיום העברת הנכס. הרעיון: כדי לאפשר לחברה להמשיך להתפתח ע"י פעילות עיסקית. כי אם יגיע בעל מניות נוסף שגם ירצה להשקיע בחברה ולקבל מניות בתמורה, אזי אחוז ההחזקה של הראשון ידלדל. התיקון ב2017 מאפשר דילול מאוד משמעותי, עד ל-25%, של מספר ימים, אחרי קבלת ה90%.
3. **איסור מכירה בתקופה הנדרשת: שנתיים-** לא ניתן למכור את המניות של בעל המניות, ולא את הנכס שבידי החברה במשך שנתיים- שזה שנתיים לאחר מועד העברת הנכס. הרעיון: לוודא שההעברה של הנכס היא למטרה של פעילות עיסקית, לא כדי לבצע עסקאות בנכס עצמו. הסעיף מאפשר סייגים במצבים שהמכירה נעשתה בלית ברירה, מעין מכירות שאי אפשר להימנע מהן שלא היו תלויות בחברה/בבעלים [חדל"פ, הוראה של הרגולטור].
4. **הקצאת המניות לפי יחס שווי-** היחס בין שווי המניות שמונפקות לבעל הנכס לבין שווי כלל המניות בחברה, יהיה שווה ליחס שבין שווי השוק של הנכס, לבין שווי כלל הנכסים בחברה; למשל, לחברה יש שווי שוק של 1,000. היא הנפיקה 100 מניות בע.נ. של 1 ₪ לבעלי המניות הקיימים. מגיע אדם נוסף שרוצה להעביר נכס לחברה ולהנות מהפטור של 104א. נניח שהוא מעביר נכס בעל שווי שוק של 500 ₪, **זה אומר שהוא יצטרך לקבל מניות שהיחס שלהם לזכויות הקיימות בחברה הן כמו היחס שבין שווי הנכס לשווי הנכסים בחברה**. אז היחס בין שווי הנכס [500] לשווי הנכסים בחברה [1,000], זה 1:2. הוא צריך לקבל מניות ביחס של 1:2 . כלומר, צריכים להנפיק לו 50 מניות של 1 ₪ ערך נקוב.

התאמות לסעיף 104א:

1. **יתרת המחיר המקורי [מחיר הרכישה] של הנכס נצמדת למכירת המניות**- מצב בו אדם מקבל מניות בתמורה להעברת נכס לחברה. אז גם במצב שהאדם ימכור את המניות, או החברה תמכור את הנכס: בחישוב של הטלת מס על רווחי ההון, **יתחשבו בימ"מ של הנכס.** לגבי המניות- בעל המניות לא יוכל למכור במשך שנתיים. כשהוא ירצה למכור, הוא יחוייב במס רווחי הון של מכירת המניות בהסתכלות על מחיר הרכישה של הנכס, במקום במחיר הרכישה של המניות, למרות שהמניות הן אלה שנמכרו!. הרעיון: כדי שלא יצליחו להתחמק מנטל המס בהעברת נכסים.
2. **לא ניתן לקזז הפסדים בחברה במשך תקופה של לפחות שנתיים**- בהינתן שאנו לא מעוניינים לאפשר מסחר בהפסדים [במקרה דנן מיחיד לחברה] אז לא נאפשר קיזוז הפסדים כזה, במשך שנתיים וקצת. הרעיון: הוראה אנטי תכנונית. אם המטרה היא לא להעביר הפסדים, אז למה רק שנתיים? יכול להיות שהוא מועבר מסיבות עסקיות ורוצים לאפשר זאת. אבל לא לצורך סיבות מיסוייות. אי אפשר לדעת באמת. לכן קובעים מגבלה, אבל לא לנצח.

[הערת סוגריים: אם המטרה היא להרוויח מהנכס, ולהפיק הכנסה – אל תעביר את הנכס לחברה].

*2)סעיף 104ב לפקודת מס הכנסה*

פטור להעברת נכסים ע"י מס' נכסים או מס' חברות שמחזיקים בנכסים או בשותפות או בבעלות משותפת:

שותפות = תאגיד, בעלות משותפת = קנייני. העברת הנכס תהיה פטורה ממס אם עומדים בתנאים של ס'104. בעבר ההסדר דנן היה חל רק בהעברת נכסים לחברה חדשה, **היום הוא חל גם על העברת נכסים לחברה קיימת.**

אותם תנאים של ס'104א: חברה ישראלית, שווי המניות צריך להיות שווה לשווי הנכס שהועבר, צריכים **להעביר את כל הזכויות שיש לנו** ולא רק את חלקן, צריך להחזיק בזכויות האלה במשך שנתיים לפחות, ניתן לדלל ל-25%, המחיר המקורי של הזכויות שאנו מקבלים הוא המחיר המקורי של הנכס, המחיר המקורי של הנכס נשמר ע"י החברה. **הכל אותו דבר.**

*3)סעיף 104ב(ו) לפקודת מס הכנסה*

פטור להעברת נכסים בין חברות שמצויות בבעלות זהה:

אם יש נכס בחברה אחת, והבעלות העקיפה של בעלי המניות היא 40 ו-60 – אם הנכס יעבור לחברת אחות, אז הבעלות בנכס לא משתנה. ההסדר דנן דורש **אישור מראש של רשות המיסים** (בניגוד לאחרים). בנוגע לתנאים של ס'104: שוב יש את הדרישה של ההתאמות + החברה שמקבלת את הנכס צריכה להחזיק בו לפחות למשך שנתיים, **הכל אותו דבר.**

*4)סעיף 104ג**לפקודת מס הכנסה*

העברת מניות לחברת אם:

הסדר המאפשר הפיכה של חברה נכדה לחברת בת. זהו הסדר של שינוי מבנה; חברת אם שמחזיקה בכל המניות של חברת בת שמחזיקה בכל המניות של חברת נכדה. (חברת אם 🡨 חברת בת 🡨 חברה נכדה).

**מדובר על מצב** בו חברת הבת תעביר את כל המניות שלה בחברת הנכדה, לחברת האם. כלומר יש לנו העברה של נכס (אין צורך בהנפקת מניות כי הן כבר קיימות ומוחזקות אצל חברת הבת). התוצאה תהייה שחברת הנכדה תהפוך להיות חברת בת לחברת האם, כי חברת האם היא הבעלים הישירים של המניות שלה.

*5)סעיף 104ב(ד) לפקודת מס הכנסה*

העברת נכסים ע"י מספר יחידים:

זה שונה מההסדר בס'104ב(ו), כי פה הבעלות היא נפרדת. מדובר על מצב שיש מספר יחידים שמעבירים מספר נכסים לחברה בתמורה למניות שמונפקות להם ומקבלים פטור ממס על ההעברה. הרעיון הוא עסקי – **במקום למכור אחד לשני את הנכסים,** **נמכור כולנו לחברה**. ישנן מספר מגבלות**:** על מספר היחידים – עד 10 יחידים; על שווי הנכסים – צריך פחות או יותר נכסים באותו השווי (עד בערך פי 4); כך שאי אפשר שבאותה קבוצה פלוני מעביר נכס חסר משמעות ואלמוני נכס ששווה המון.

*6)סעיף 104ח לפקודת מס הכנסה*

החלפת מניות:

העברת נכס מסוג מניות בחברה, לחברה אחרת, בתמורה למניות בחברה הקולטת, קרי זו שמקבלת את הנכס. פה התנאי הוא **שהחברה הקולטת היא חברה נסחרת**, חברה בורסאית. אותם תנאים + התאמות: הערך הנקוב של המניות אצל בעל המניות עובר לערך הנקוב של המניות בחברה הנסחרת, הימ"מ של החברה הנסחרת במניות החברה הפרטית עובר לחברה שקיבלה את הנכס – כרגיל.

בעל המניות שהעביר את המניות שלו לחברה הנסחרת יהיה חייב במס רווחי הון אבל בשלב מאוחר יותר.

* בכל שאר ההסדרים לא יוטל מס רווחי הון למי שהעביר את הנכס וקיבל מניות ברגע ההעברה, אלא רק בעת מכירת המניות יוטל המס.

*7)סעיף 70 לחוק מיסוי מקרקעין*

ההסדר המיסויי להעברת נכס מסוג מקרקעין אל חברה. סעיף ותיק יותר והיה קיים עוד לפני ההסדרים המפורטים לעיל. לכאורה, היה צריך לבטל את הסעיף הזה ולכלול את ההסדר הזה בפקודת מס הכנסה, אך זה לא נעשה והסיבה איננה ידועה.

הסעיף מאפשר את הפטור של העברת נכס מקרקעין לחברה, בתנאים יותר קלים, לא צריך לעמוד בתנאים של סעיף 104, אלא בתנאים "הרזים יותר" של סעיף 70.

* **במבחן**- אין צורך לפרט את התנאים של הסעיף, אלא רק להגיד שיש צורך לעמוד בתנאי הסעיף.

# **מימון חברה**

דיברנו על הקמת חברה, כעת נעבור לעסוק במימון החברה; פעילות החברה כמו פעילות של כל תאגיד אחר, דורשת משאבים. החברה יכולה לגייס משאבים במספר דרכים, צורות המימון נחלקות ל2: הון עצמי (השקעה), והון זר (הלוואה).

ההבדל הכלכלי: **השקעה** = מעניקה זכויות בחברה; **הלוואות** = יוצרות אינטרס כלכלי בחברה שמתבטא בצורה של חוזה הלוואה = אג"ח.

* חוזה הלוואה בין החברה לבין ספק האשראי, מעניק זכאות לרווח שנגזר מחוזה ההלוואה (= "ריבית").

## **שיקולי המס של בעלי מניות מפוזרים**

במנותק משיקולי מס, הבחירה של בעלי הון בין מימון של חברה באמצעות השקעה או הלוואה, קודם כל **תלויה** **בסיכון שהם רוצים לקחת על עצמם**. השקעה כרוכה בסיכון גדול יותר מבחינת המשקיע, ולכן תוחלת התשואה גדולה יותר, קרי הרווחים הצפויים גבוהים יותר מאשר הריבית הצפויה אם יבחר בהלוואה, ששם הסיכון נמוך יותר ובהתאם תוחלת התשואה קטנה יותר. לכל אדם יש בחירה איזה סיכון הוא רוצה לקחת על עצמו: הריבית על אג"ח קונצרטנטית יותר נמוכה מאשר עליית ערך החברות הנסחרות בבורסה, לכן תוחלת התשואה המסוכנת גבוהה יותר.

שיקולים משפטיים: משפיעים על הבחירה של בעלי הון אם לתת הלוואה לחברה. לדוגמא – מימון דק, מצב שמוגבל במידה מסוימת על ידי דיני התאגידים, העירבון המוגבל הוא מאוד דק וקטן.

השיקולים המיסויים: לשם כך, **נציג דוגמא:** כיצד דיני המס משפיעים על שאלת מימון החברה? תוצאות המס של מתן הלוואה לעומת השקעה הן שונות;

הסתכלות על בעל הון יחיד, שמפיק הכנסה בד"רכ עיסקית, והוא צריך לממן את הפעילות של החברה (=הפעילות שלו). כשיוצרים את החציצה בינו לבין החברה, הוא צריך להעביר את ההון שלו איכשהו. יש כל מיני צורות למימון החברה, המרכזיות: השקעה (בתמורה למניות), והלוואה (הלוואת בעלים= שימוש בהון של בעל ההון). תוצאות המס של הפרקת רווחים באמצעות חברה ע"י השקעה או ע"י הלוואה הן שונות.

הבדל 1: מימון ע" השקעה וחלוקת דיבידנד- **מיסוי דו שלבי**; מימון באמצעות הלוואה- **מיסוי חד שלבי** ברמת היחיד;

תוצאות המס של ההשקעה – אם בעל המניות משקיע בחברה, כשנוצרת תשואה מההשקעה בחברה (ואז מחלקים דיבידנדים),ישנה דרישה למיסוי דו שלבי – לחברה, ולבעל המניות.  **בשלב הראשון**: החברה חייבת במס בעת החלוקה של 23%. **בשלב שני**:היחיד חייב במס על ההכנסות מהדיבידנדים.

בהלוואה – אם מחלקים את כל הרווח מההלוואה כריבית, אז כל הרווח המחולק למלווה בעל המניות, לא חייב במס ברמת החברה (אבל זו הוצאה מוכרת לניכוי), אלא רק ברמת בעל ההון כהכנסה מריבית.

* ברמת המלווה: תוצאות המס של בעל ההון שמעניק אשראי לחברה (יכול להיות בנק, או בעל מניות): כאשר הוא מעניק ההלוואה לחברה וגם כאשר ההלוואה מוחזרת לא נוצר לו אירוע מס. **אבל יהיה אירוע מס כאשר יקבל תשואה מההלוואה** = **ריבית.** הוא מקבל את הריבית מהחברה כתשואה מההלוואה, לכן **הוא חייב במס**. איזה? ברמה הבסיסית, הוא חייב במס לפי מדרגת המס שלו [לפי הסדר המס שחל על יחידים לגבי ריבית].
* ברמת החברה: כשהיא מחלקת את הרווח, היא מנכה את הריבית כהוצאה מוכרת (תזכורת: תשלומי ריבית אפשר לנכות כהוצאה לצרכי מס מאחר ומשמשים בייצור הכנסה). הריבית מהווה חלק מההכנסות העסקיות של החברה = הניבה לה רווח עיסקי, לכן היא יכולה לנכות את ההוצאות.

**כאשר בעל הון משקיע 100 בחברה, הוא מקבל את הרווחים כדיבידנדים ומחוייב במס במיסוי דו שלבי שמגיע ל47%;** אבל אם הוא עושה זאת כהלוואה – התשואה שיקבל זו הריבית, והמס יהיה חד שלבי, לפי הסדר המס שחל על יחידים לגבי ריבית.

נחלק את הדיון לבעלי מניות יחידים מפורזים, ולבעלי שליטה 🡨 כדי לחשוב על תוצאות המס צריך לבחון את השיקולים של כל אחד מהם.

* **בעלי מניות מפוזרים**- לכל אחד מהם יש אינטרס לא משמעותי/קטן בחברה. הסיבות שלהם להשקיע בחברה: הם קטנים/הם משקיעים דרך קרנות הפנסיה/יש להם תיק השקעות ומפזרים את ההון בין חברות שונות. הרוב מהם, לא יהיו בעלי מניות מהותיים.
* **בעלי מניות שליטה**- בעלים יחיד של חברה או מעט בעלי מניות. יכול להיות גם חברה ציבורית. אבל לרוב חברות לא ציבוריות.

*שיעור המס הכולל*

1. **בעלי מניות מפוזרים/פוטנציאליים:** בהשקעה- סך המס במיסוי דו שלבי הוא [שיעור המס הכולל] 42% או 46% תלוי אם מדובר בבעל מניות מהותי או לא [תלוי בשיעור ההחזקה של בעל המניות, אם מעל 10% או לא]. בהלוואה- שיעור המס שחל על הכנסות מריבית של יחיד, לפי ס'125ג לפק', הוא 25%, ושיעור המס על ריבית נומינאלית שאיננה צמודה למדד – 15% [נקבעה כך כדי לעודד חיסכון]. השיקולים של בעל מניות מפוזר [או פוטנציאלי] איך להעביר את ההון שלו לחברה: הוא מבין שאם הוא משקיע, הוא כפוף למיסוי דו שלבי, אבל יודע שהחברה לא שלו, וגם לא יהיה לו בה הרבה אחוזים, לכן אין לו יכולת השפעה על החברה, במה תשקיע, מה תמכור. אם יחליט להשקיע בחברה זה לפי כמה הוא צופה שערך החברה יעלה. מס החברות לכשעצמו לא מעניין משקיע מפוזר. **מה שמעניין אותו זה להעריך כמה הוא יכול לקבל מהחלוקה לבין כמה יקבל מהריבית המובטחת.** לכן יש לו העדפה להעניק את ההון בצורה של הלוואה. זה ישפיע על בעלי השליטה/המנכ"ל כי אולי ירצו להעביר חלק קטן יותר לבעלי המניות שהעניקו להם הלוואה, כי שיעור המס שלהם יותר נמוך. וחלק גדול יותר לבעלי המניות השליטה שיש להם שיעור מס גבוה יותר. בעל מניות מפוזרים (או פוטנציאליים) יש הבדל בין שיעור המס (15% או 25%) אבל ניתן לצמצם/ להקטין את שיעור המס ע"י דחיית המס.
2. **בעל שליטה:** אם בעל השליטה ישקיע בחברה בתמורה למניות, בחלוקת הדיבידנדים הוא ישא במס כולל של 46% במיסוי דו שלבי; אך אם הוא יבחר להלוות- שיעור המס על ההכנסה מהריבית חייבת במס ברמה חד שלבית, רק עליו אבל לפי ס'121(א), שהוא שיעור מס פרוגרסיבי. אם הוא משקיע- יש לו 46%, אבל הוא יכול לדחות את חלוקת הדיבידנדים= המס בשיעור נומינאלי כי אפשר לדחות. ואם זה ריבית- אז הוא יהיה חייב בשיעור המס השולי שלו, לפי מדרגות המס. יכול להגיע עד 47%! יכול גם פחות, כי הוא יכול לדחות את תשלום הריבית עבורו, אבל יכולת דחייה נמוכה יותר בגלל המסגרת החוזית. לכן, אם להעביר את ההון לחברה באמצעות השקעה או הלוואה- אין הבדל מהותי. אין העדפה ברורה, אם בכלל יש העדפה מיסויית ע"ב שיעור המס. העדפה קלה להשקעה, אם זה הכסף שלו. השקעה- חייבים במיסוי דו שלבי, בשלב הראשון- מס החברות מוטל בשנה שבה הופק הרווח, 23%. ובשלב השני- 23% או 30% **בשנת חלוקת הדיבידנדים, שזה ניתן לדחייה.**

*עיתוי החיוב במס*

לכל בעל מניות המלווה בריבית ולחברה, יש 4 אפשריות לשיטות דיווח:

1. **השיטה המצטברת לשניהם**- מדווחים על הכנסות במועד בו קמה הזכות המשפטית לקבל אותם, והוצאות- בשנה בה קמה החובה המשפטית להוציא אותם. החובה המשפטית לשלם ריבית קמה בכל שנה בנפרד עפ"י הריבית השנתית המובטחת. החברה יכולה לנכות את ההוצאות לצורכי מס. הרווח של החברה מההלוואה, שמיועד לתשלום ריבית – לא חייב במס בשנה בה הוא הופק**.** המלווה צריך לדווח על ההכנסה מריבית, בין אם הריבית שולמה או לא. אם זה בעל מניות רגיל- 15%, כל עוד זה השיטה המצטברת. אם זה בעל שליטה שמשקיע- 25% מס על דיבידנדים, אבל הוא יכול לדחות את זה במידה מסויימת. כאשר שניהם מדווחים בשיטה המצטברת, אין אפשרות דחייה. הרווח שמופק באמצעות החברה, חייב בשיעור מס חד שלבי בכל שנה.
2. **שיטת המזומנים לשניהם**- ברמת החברה- החברה משלמת מס חברות של 23% על הרווח שהופק בצורה של ריבית כל עוד היא לא מחלקת אותו. בשנה שהיא מחלקת אותו, היא תנכה את ההוצאה, בשנה בה היא שילמה למלווה את הריבית = מדובר בהוצאה מוכרת (אין נטל מס). היא תשלם מס על הריבית רק במועד בו חילקה בפועל; **הרעיון המרכזי: לפירמה אין הוצאה כל עוד היא לא מחלקת את הרווחים.** אבל את המס שהיא שלמה בשנה הראשונה על הריבית [שהיא לא הייתה צריכה], היא תקבל בחזרה בשנה השנייה, כשהיא תדווח על ההכנסות שלה. המיסוי החד שלבי, עשוי להיות מוטל בעל שני שלבים. עד 23% זה במועד יצירת הרווח. וההפרש בין 23% עד 47% ישולם בשנה בה הריבית חולקה (לפי הקבוע בחוזה). ברגע שהחברה תחלק את הרווחים כריבית, המס ששולם על הרווחים שלא חולקו, יוחזר בחזרה לחברה. אינטגרציה כמעט מלאה, בשיטת ניכוי. ברמת היחיד- הוא ישלם את המס ברגע שהחברה תחלק לו את הרווח על הריבית לפי שיעור המס השולי שלו.
3. **חברה בשיטה המזומנים ובעל המניות בשיטת המצטברת**- החברה- אין מס על הריבית עד שהיא לא מחלקת את הרווחים. בעל המניות- בכל שנה בנפרד. אם בעל שליטה- שיעור מס שולי. תוצאה: החברה הפיקה רווחים באמצעות הון שהועבר כהלוואה, הרווחים הללו, כל עוד לא חולקו כריבית, משולם עליהם גם מס ברמת החברה מס חברות וגם ברמת היחיד- שיעור מס שולי. **מס ביתר** עד השנה שהיא מחלקת. כמעט לא קורה, וגם אם כן- החברה תמהר ותחלק ריבית בכל שנה. והתוצאה תהיה אינטגרציה מלאה.
4. **חברה בשיטת המצטברת ובעל המניות בשיטת המזומנים**- ברמת החברה- כאשר היא מפיקה את הרווחים שאמורים להיות מחולקים בצורה של ריבית, לא משנה אם משלמת או לא בפועל, היא מנכה את ההוצאה [קמה לה החובה להוציא את הריבית]. ולכן ברמת החברה **לא מוטל מס** = הם מוכרים כהוצאה. כל רווח שהחברה מפיקה שמיועד לתשלום ריבית, לא חייב במס. ברמת היחיד- מדווח על הכנסות מריבית במועד בו הוא יקבל את הריבית. כל עוד החברה לא שילמה לו, הוא לא מדווח. התוצאה: אז אם הוא וחבריו מלווים לחברה, והריבית משולמת בעתיד, כלל הרווחים ע"ב ההלוואה יחוייבו במס רק במועד בו הריבית תחולק להם! זו דחיית מס של כל ה47%!!! הוראה אנטי תיכנונית: קובע שהחברה לא יכולה לנכות ריבית, עד אשר בעל המניות המלווה, משלם מס על הריבית (סוטה מהשיטה המצטברת, כי זה לא במועד בה קמה לה החובה להוציא אותה). לכן **לא מאפשרים לנכות הוצאות ריבית בשיטה המצטברת, אלא רק במועד בו מוודאים שבעל המניות שקיבל את הריבית, שילם את המס.** אם הוא מדווח במצטברת- באותה שנה אפשר, כי גם הוא. או אם הוא בוחר מעצמו באותה שנה. אינטגרציה כמעט מלאה. רק כאשר החברה תחלק את הריבית, היא משלמת 23% על הריבית ["על חשבון"].

יש לבעל ההון אפשרויות נוספות במימון החברה (הלוואות עקיפות): נניח שבעל ההון הוא בעל מניות מהותי, והחברה צריכה מיליון ₪.

1. **להשקיע בחברה אחרת-** במקום להשקיע או להלוות לחברה, הוא יכול **להלוות** את המיליון ₪ **לחברה אחרת.** והחברה שלו תיקח הלוואה מנושה אחר. הוא ימכור להם אג"ח וישלם להם ריבית, כנראה ישלם להם ריבית יותר גבוהה ממה שהוא ילווה לעצמו. ואז אם הוא מלווה לחברה אחרת, הוא לא בעל מניות מהותי שם! הוא רגיל, ולכן הוא משלם 15% על הריבית! גם אם ישלמו לו ריבית הרבה יותר נמוכה, זה עדיין משתלם לו, כי הוא לא כפוף למדרגות המס שלו! פער גדול לשחק עליו.
2. **הלוואה גב אל גב-** בעל המניות פותח תוכנית חיסכון בבנק, הבנק יתן לו ריבית על המיליון₪. במקביל, החברה מבקשת מהבנק הלוואה של מיליון ₪. ברמת החברה- משלמת ריבית לבנק ומנכה את זה כהוצאה. ברמת המלווה- הוא משלם על הריבית שמקבל מהבנק 15%, כי הוא לא בעל מניות בבנק. הבנק מרוויח כי הוא נותן לבעל המניות 5% ויקח ריבית מהחברה של 7%. הבנק מרוויח. ובעל המניות יעדיף לשלם 15% על 5% מריבית, מאשר 47% על אולי 8% ריבית, שהיה מקבל מהחברה.
3. **לקנות אג"ח-** כל התיק אג"ח מופקד בבנק, כערבות להלוואה של מיליון ₪ מהבנק.

סיכום: לפעמים השיקולים אם זה להלוות/להשקיע בחברה, אלא אם להלוות/להשקיע למישהו אחר ולמי.

# **חלוקת רווחים בחברות**

מערכת היחסים בין החברה לבעלי המניות. איך בעלי המניות מפיקים את הרווחים מהחברה? נדבר על כמה אפשרויות של חלוקה: חלוקת דיבידנדים, מניות הטבה, רכישה עצמית.

## **חלוקת דיבידנדים**

1. דיני תאגידים

בעלי מניות: **אין זכות קנויה לקבלת רווחים,** אלא רק אם יש. יכולים לקבל רווחים מהחברה כמעט רק בצורה של דיבידנדים. כל עוד הם רק השקיעו בחברה. אז מכוח ההשקעה שלהם זאת הדרך היחידה. ומהצד השני: **החברה לא חייבת לחלק רווחים**; היא תלויה בצפי של החברה לשימוש ברווחים שיש בה, לפעילות עתידית. עד כמה החברה זקוקה לרווחי הללו, תלוי בשאלות של בעיית הנציג בחברה, בדרך של בעלי המניות לשלוט על המנכ"ל ועוד כל מיני שיקולים תאגידיים לשאלת החלוקה.

הגדת המילה "חלוקה" היא למנוע חלוקת יתר לבעלי המניות, קרי העברת משאבים עודפת [גדולה מידי] מהחברה לבעלי המניות. ברמה שמסכנת את הנושים של החברה. 🡨 **ההשקעה של בעלי המניות זו כרית הביטחון של הנושים**. הם נשענים על זה. גם בעלי המניות לא מעוניינית בכך, כי אם יאשרו לחלק להם יותר מידי, אף אחד לא ירצה לעבוד איתם. יש הסדר משפטי למניעת חלוקה כזו- שמירת ההון. שמבוסס על מבחן משפטי כפול: מבחן הרווח ומבחן יכולת הפירעון = החברה לא יכולה לחלק (להעביר משאבים בין החברה לבעלי המניות), באופן שלא עומד בשני המבחנים האלה. חלוקה בניגוד למבחנים הללו, היא **חלוקה אסורה**, ובעלי המניות מחוייבים תאגידית להחזיר אותה לחברה.

חלוקה **(**הגדרה בחוק החברות**)**: כוללת את כל הדרכים בהם ניתן להעביר משאבים (נכסים או מזומנים) אל בעלי המניות:

1. **מזומן (דיבידנד) = ניתן לבעל מניות מהחברה, מכוח הזכות שלו כבעל מניות**. מוכרזים בגודל קבוע, בשקלים פר מניה או בשיעור קבוע מערך נקוב. נניח קובעים: החברה תחלק דיבידנד 10%, זה אומר שאם יש מניות עם ע.נ של 100 אז אני אקבל 10 ₪ . בדר"כ, הם מחולקים באופן שווה לכל בעלי המניות עפ"י הערך הנקוב שלהם. יוצא דופן- מניות בכורה, יש להן בכורה בחלוקת דיבידנדים ואז הם מקבלים יותר [קודם להם, ואז מה שנשאר מחלקים לכולם גם להם]. חשוב לציין, שאין מניעה בדיני תאגידים לחלק דיבידנדים לא באופן אחיד לבעלי המניות (בדר"כ קורה בחברות פרטיות). כמובן שבחברה ציבורית, אם בעל שליטה יקבל יותר, אז בעלי מניות מיעוט יגישו תביעה נגזרת לקיפוח המיעוט. בגלל זה בדר"כ בחברות ציבוריות, זה יהיה שווה לערך נקוב.
2. **שווה כסף (דיבידנד בעין).**
3. **מניות הטבה** = לא דורשות מזומן מהחברה, החברה **מחלקת מניות נוספות** לבעלי המניות **הקיימים.** הן אינן דיבידנד.
4. **רכישה עצמית** = **החברה רוכשת את המניות שלה**, מבעלי המניות שלה. הן הופכות להיות מניות רדומות (=מניות שלא הונפקו).
5. חשבונאות פיננסית

חלוקת דיבידנדים באה לידי ביטוי בדו"ח מאזן, בלבד.

|  |  |
| --- | --- |
| **נכסים:** | **התחייבויות:** |
| מזומן – סכום החלוקה |  |
| נכסים שוטפים |  |

הון עצמי:

* **הון מניות-** מה המחיר שרשום על המניה [ה"ע.נ." שרשום עליה] **+ פרמיה-** התשלום מעבר לערך הנקוב שבעלי המניות שילמו = שניהם ביחד זה הערבון המוגבל (בעלי המניות חייבים לחברה רק בסכום ההשקעה שלהם). ההשקעה= מונח חשבונאי. כרית הביטחון של הנושים= מונח תאגידי. מחיר מקורי= מונח מיסוי.
* **עודפים-** רווחים נצברים + **קרנות הון-** זה רווחים, שנצבעו באיזה שהיא צורה. סומנו. יש להם את אותו אופי.

כשחברה מחלקת דיבידנדים: מפחיתים מהמוזמן של הנכסים את סכום החלוקה, ומפחיתים מהעודפים.

לפי *ס'303 לחוק החברות*, גם אם אין רווחים [העודפים הם 0 או פחות מזה], אפשר לקבל אישור מביהמ"ש לחלק דיבידנדים בכל זאת. ואז מחלקים מהפרמיה, ואם אין מספיק, מחלקים מתוך הון המניות [אם אין נושים למשל, ביהמ"ש יאשר].

כשמחלקים מזומנים לבעלי מניות, מתוך פרמיה והון מניות = זה נקרא **הפחתת הון** [במונחים תאגידיים].

1. דיני מיסים

**מהו דיבידנד לצורכי מס?**

הערת סוגריים: עוסקים רק בהעברת מזומנים לבעלי המניות מתוקף היותם בעלי מניות.

העברת/חלוקת מזומנים [בעיקר, לא רק] לבעלי מניות, יכולה להיות כל מיני סוגים **לצורכי מס:**

* **דיבידנד (רווח פירותי)-** נוצר אירוע מס, פירותי, הכנסה לפי ס'2(4).
* **החזר הון (לא רווח בכלל)-** החברה תחזיר לבעלי המניות את ההון שלהם. אפשרי עקרונית. למשל חברה מנפיקה מניה, ובעל המניות משלם עבורה 100 = זאת ההשקעה שלו בחברה. ערך המניה עלה ל-300. כרגע, יש לו אינטרס של 300 בחברה. אם החברה תעביר לו את כל ה300 (=האינטרס שלו בחברה), אפשר לטעון ש200 מתוך ה300 זה רווחים או דיבידנדים ו100 זה החזר הון = אין אירוע מס. כי מדובר בהחזר של ההון שלו ולכן זה לא תוספת לעושר, כי זה מייצג את ההשקעה שלו. וה200 מהווה אירוע מס לפי ס'2(4).
* **רווח הון (רווח הוני)-** המזומנים שמחולקים לבעלי המניות לא מסומנים כ"רווחים" ולא כ"החזר הון". מבחינה מיסויית לא אפשרי, אבל מבחינה משפטית כן. איך? אם אותו בעל מניות לא היה מקבל מהחברה את המזומנים האלה, הוא היה מוכר את המניות שלו במחיר גבוה יותר, שיבטא את המזומנים שיש בחברה (שבעלי המניות יכולים לקבל מהחברה אבל לא כדיבידנד ולא כהחזר הון). לא בהכרח התשובה הנכונה אבל זו העמדה המקובלת (בארה"ב), כל תשלום לבעלי מניות, שהצלחנו לזהות לא כדיבידנד ולא כהחזר הון, יסווג כרווח הון.

*פס"ד הייט*- חוק עידוד השקעות הון שיוצר פער ברור בין מה שמובן חשבונאית למיסויית, ובמסגרת הפער, פתאום החברה חילקה משהו שלא היה ברור מהו.

לכל אחד מהסוגים יש תוצאת מס שונה. דיבידנד הוא רק סוג תוצאה אחת. איך נזהה אותו? צריך לדעת להגדיר אותו תחילה!

**דיון נורמטיבי** – הגדרת "דיבידנד": מיסים VS. תאגידים

האם נרצה לפרש בדיני מס הכנסה הגדרת אחרת, מאשר בדיני חברות? **באיזה אופן ראוי לייבא את ההגדרה של דיבידנד מחוק החברות לדיני מס הכנסה?**

הדילמה: מחד, רוצים שהכל יהיה אותו דבר, לא לבלבל עם כל מיני הגדרות. מצד שני, יכול להיות שיש תכליות מיוחדות, לכל אחד מסוגי הדינים הללו.

*פס"ד פרל-* השופט ג'ובראן בפס"ד מאוד לא ברור. אומר: מחד, הרמוניה חקיקתית בין הדינים, מאידך תכלית מיוחדת. מגיע למסקנה: לא רק שרוצים לשמור על ההרמוניה, אלא שגם התכלית של שני הדינים היא די שווה ולכן הפרשנות של דיבידנד צריכה להיות זהה. נוסים: זה לגמרי לא נכון.

מהי התכלית של דיני מיסים?

נעשה דיון כדי לענות על התשובה. תחילה נשאל: למה מטילים על דיבידנד מס הכנסה? תשובה: כאמור, בחרנו באינטגרציה חלקית (או כמעט מלאה), וכן ההסדר שלנו הוא **מיסוי דו שלבי.** מכאן, מנסים להטיל מס הכנסה על הכנסות שמופקות באמצעות חברה. ומס על הדיבידנד הוא השלב השני. המטרה: נטל המס הכולל על ההכנסות שמופקות באמצעות חברה, יהיה דומה למה שהיינו מטילים על הפקת הכנסות שלא באמצעות חברה. אם זה נכון: הדיבידנדים מייצגים רווחים שהופקו דרך החברה, שאמורים להטיל עליהם מס באופן רגיל.

* דיון ראוי: הגדרת "דיבידנד", הייתה צריכה להיות לפי חשיבה מיסויית: **(1) לייצג רווח החייב במס חברות-** מזומנים שמייצגים "רווח" ולא משהו אחר [זה לא החזר הון]; **(2) שחולק לבעלי מניות**- הרווח בחברה שמהווה בסיס לחלוקת דיבידנדים הוא הרווח לצורכי מס.
* הגדרת "דיבידנד" לפי דיני החברות: כל נכס או מזומנים שניתן מהחברה אל בעלי מניות. *ס'302 לחוק החברות קובע 2 מבחנים לחלוקה*: **מבחן הרווח** [הבסיסי- שיש מספיק רווח] + **מבחן יכולת הפירעון** [העיקרי] - גם אם יש מספיק רווח, צריך לוודא שחלוקת הרווחים לא תפגע ביכולת של החברה לעמוד בהתחייבויות הנוכחיות והעתידיות שלה.
* מבינים שדיבידנד בדיני החברות תלוי בקיומו של רווח, בדומה לתוצאה שהגענו אליה בהגדרה המיסויית לעיל.

**לכן מדובר ב2 תכליות שונות!** במיסים- רוצים להטיל מס על חברה באופן מסויים, בחברות- כדי לשמור על הביטחון של הנושים. אבל הגענו לאותה מסקנה. **אבל עדיין יש הבדלים.**

2 הבדלים בין דיבידנד לצורכי דיני החברות לדיבידנד לצורכי דיני המיסים:

1. **רווח חשבונאי מול רווח מיסויי**- רווחים באים במספר צורות. דיני החברות- לפי ס' ההגדרות בס'302, הרווח החשבונאי. לפי כללי החשבונאות הפיננסית: הרווח שמופיע בדו"ח רווח והפסד ובסופו של דבר גם במאזן (בעודפים). לצורכי מס: זה הרווח המיסויי, הרווח שמייצג את ההכנסה החייבת בחברה שבעבורה החברה משלמת מס חברות ואת היתרה היא מחלקת לבעלי המניות. הרווחים הללו לרוב יהיו שונים = הזיהוי של דיבידנדים אינו שווה בין דיני החברות לדיני המס. למשל: לצורכי מס, הרווח הוא 900, ולפי דיני התאגידים מדובר ברווח ע"ס 1,000. מה נעשה לצורכי מס? הם קיבלו אלף, אבל רק 900 מדווח שחולק כדיבידנד, אז מה עם העוד 100? הוא נחשב דיבידנד? כלומר, מה גודל הדיבידנד שחולק?

**אם נוצרים פערים, זה לא מאותם רווחים, ולכן זה לא אותו זיהוי של דיבידנד**. מהיכן הפערים נוצרים? נהוג לחלק אותם ל2 סוגי פערים:

1. פערים קבועים- הפער לעולם לא ייסגר. לעולם הרווח יהיה שונה בין כללי חשבונאות פיננסית לרווחים לצורכי מס. **(1) הכנסות פטורות**, שמבוססים על רציונליים מיסויים של יעילות או חלוקה מחדש. כך שגם תוספת לעושר [רווח מבחינה כלכלית = חשבונאית = יתבטא בדוח החשבונאות הפיננסית] יכולה לא להיכלל כהכנסה חייבת במס. הוא לא יהיה חייב במס! יש רווח של 1,000 אבל לצורכי מס מדווחים רק על 900. **(2) קיזוז הפסדים-** הפסדים מצמצמים את הרווח הרב שנתי שנצבר בחברה; לפי דיני החברות: ההפסד נכתב בתוך ה"עודפים", והמשמעות היא, שהוא מקטין את הרווח הרב שנתי. אולם מבחינה מיסויית: לצורכי מס לא כל הפסד ניתן לקיזוז, יש לנו הגבלות. לכן, לא יהיה מדובר ברווח קטן יותר, אלא גדול יותר! יש מגבלות על קיזוז בדיני מס הכנסה. = העודפים יהיו קטנים יותר מההכנסה החייבת; **(3) הוצאות פליליות**- הוצאות של החברה כאלה, אסורות בניכוי [איסור ניכוי הוצאות למטרות פליליות, ס'32 לפק']. למרות שהן לצרכים פיננסיים. לצורכי מס לא ניתן לנכות את ההוצאה, אבל ההוצאה מופחתת בדוח דווח והפסד של החבר (הרווח החשבונאי יהיה נמוך יותר).
2. פערים עיתיים- **על פני זמן הפער ייסגר**. פערים בין הרווח השנתי לצורכי מס, לבין הרווח השנתי החשבונאי – אבל עם הזמן יעלמו, יסגרו, יתאפסו, יתאזנו; הם לא קבועים ולא ישארו לנצח. אלא פער שנוצר השנה ובעתיד הוא יתהפך ואז יתאזן. לדוג': **(1)הפסד-** יש הפסדים שניתן לקזז בכל מקרה מהעודפים ברווח החשבונאי, אבל לצורכי מס ניתן לקזז רק רווחים מהכנסה מסויימת. **(2)פחת**- לוקחים את ההוצאה ההונית ומחלקים אותה על פני אורך החיים של הנכס. עם זאת, לפי כללי החשבונאות יש מס' שיטות לקביעת פחת: קו ישר, אבל יש גם שיטה שתואמת את אופי הנכס. ולכן אם נאמץ לצרכים חשבונאיים שיטה ששונה משיטת פחת בקו ישר – כבר בשנה מסויימת, הפחת לצורכי מס יהיה שונה מהפחת לצרכים מיסויים. ואם זה פחת משמעותי, הפער יהיה משמעותי (חברה שיש לה קניון). או פחת מואץ, הוראה מיסויית שמטרתה לעודד השקעה. **(3) "רווחים חשבונאיים**"- בנסיבות מסויימות, הרווח החשבונאי יכול לכלול גם רווחים כלכליים, שהם "לא ממשיים" = על הנייר. עדיין לא באו לעולם לכאורה. הם מייצגים עליית ערך שלא מומשה. אבל לא תהיה כלולה בדיווח המיסוי. היא כן תתבטא- כאשר הערך יתממש.

התוצאה של הפערים: נהוג לצרף לדו"ח החשבונאי דוח הכנסה לצורכי מס, כדי להתאים את שורת הרווח החשבונאי לשורת הרווח המיסויי. אסור להגיש את 2 הדוחות כששורות הרווח אינן זהות = מה שאומר שההגדרות לא זהות אם הגיעו לרווחים שונים.

1. **הפחתת הון מול החזר הון-** נתעלם מההבדל הראשון = אין פער בין הדוחות. אז נניח שהרווח החשבונאי שווה לרווח המיסויי. ועדיין, יכול להיות הבדל בין זיהוי דיבידנדים לצורכי מס הכנסה לבין זיהויים בדיני החברות.
* הפחתת הון = מונח תאגידי, המשמעות היא חלוקה לבעלי המניות שפוגעת בכרית הביטחון של הנושים = מפחיתה את הפרמיה ואת הון המניות, זה מפחית את המחיר המקורי- צריך לעדכן את מחיר הרכישה שלו. אם זה מגיע ל0 זה כבר ייחשב "רווח הון".
* החזר הון = מונח מיסויי, משמעותו החזר של יתרת המחיר המקורי [מחיר הרכישה].

**לא כל הפחתת הון היא החזר הון.** לא כל פגיעה בפרמיה או בהון מניות היא החזר המחיר המקורי. למשל:

*ס'303 לחוק החברות* קובע את מבחן הפירעון [המבחן המרכזי]- אם לא עומדים במבחן הרווח (אין מספיק רווחים בחברה לחלוקת דיבידנד), ניתן לבצע חלוקה בכל זאת, אם עומדים במבחן זה. אבל נדרש אישור בימ"ש.

* **נניח ביהמ"ש אישר: הצליחו להוכיח שעומדים במבחן יכולת הפירעון**. אז צריך לחלק מהפרמיה- ואם זה נגמר, מחלקים מהון המניות. למשל במצב בו אין נושים לחברה = לא מסכנים אף אחד. המשמעות התאגידית: בימ"ש אישר הפחתת הון. ביהמ"ש אישר חלוקת דיבידנדים למרות שאין רווחים בחברה! לצרכי מס: מס על חלוקת דיבידנדים.
* **אם ביהמ"ש לא אישר:** חלוקה אסורה, בעלי המניות חייבים להחזיר מה שקיבלו אבל זה לא אומר שבפועל יחזירו. אם מישהו לא יחזיר, חולקו דיבידנדים. מדובר על מקרה שהע.נ הוא 1 שקל פר מניה, והונפקו 100 מניות אבל מחיר המכירה שלהם היה 300. אז יש 100 בהון עצמי ו200 בפרמיה. אם מחלקים מתוך הסכומים הללו ללא אישור, המשמעות התאגידית: חלוקה אסורה. המשמעות לצורכי מיסים: אין אירוע מס. זאת לא חלוקת דיבידנדים, כי אין רווחים בחברה. לכן נכנה את זה החזר הון.

המסקנה: מאחר שהחזר הון פועל שונה מהפחתת הון, ולכל אחד מהם תוצאות מס שונות, ניתן להסיק שאין זהות בין ההגדרה בדיני החברות לבין ההגדרה לצורכי מס. הסבר: אם ביהמ"ש לא מאשר את החלוקה, ובכל זאת מחלקים- מדובר בחלוקת דיבידנדים, רק שהיא אסורה. אך בכל הנוגע לדיני המיסים- **במצב זה לא מדובר בכלל על חלוקת דיבידנדים!** קרי, אין אירוע מס, כי לפי החלטת ביהמ"ש, אין רווחים בחברה! לכן לא יכול להיות שיהיו הגדרות זהות.

עמדת רשות המיסים: לפי החוזרים של רשות המיסים, נראה שהיא לא תומכת בניתוח לעיל, אלא תומכת בעמדה כי דיבידנד לצורכי מס, הוא דיבידנד לצורכי דיני החברות. כלומר, **חלוקה של רווח חשבונאי** [ולא רווח מיסויי]. אבל בהמשך השנים, הגיעו מקרים לביהמ"ש בהם רשות המיסים טענה אחרת: דיבידנדים לצורכי מס מחולקים רק מרווחיים מיסויים = הכנסה חייבת! לא ברור מה היא רוצה, אבל זאת העמדה המעודכנת שלה בעניין.

### **פסיקה: הגדרת דיבידנד**

מהו הדין בישראל בנוגע להגדרת "דיבידנד" לצורכי מס? **כלומר ההגדרת "רווחים" שמהם מחולק הדיבידנד, תהיה לפי איזה הגדרה? האם רווח חשבונאי או רווח מיסויי?**

* *פס"ד עייט*- לא נתן תשובה ברורה לשאלה הזו, יש תחילת דיון בלבד.
* משנות ה2000 מוצאים שופטים שונים במחוזי, ב4 פסקי דין מרכזיים שבהם טוענים שדיבידנד לצורכי מס, הוא דיבידנד שמחולק מהכנסה חייבת. רווח לצורכי מס, לא רווח חשבונאי.
* אבל שני פסקי דין מהעליון טוענים אחרת**:**
* *פס"ד פרל* (2012)- ג'ובראן אומר במפורש שגם חלוקת רווחים לבעלי המניות, שלא מוסו (לא הוטל מס חברות בגינם), הם עדיין דיבידנד לצורכי מס.
* *פס"ד צ.א.ג תעשיות* (2016)- מפרש את פס"ד פרל, ונפסק שדיבידנד לצורכי מס הוא בדיוק כמו דיבידנד שנקבע בחוק החברות. כלומר, חלוקה מתוך רווחים שנמדדים **עפ"י כללי החשבונאות הפיננסית,** ולא עפ"י דיני המס.
* לאחר מכן עוד 2 שופטים שונים מהמחוזי (2018), הביעו את דעתם בעניין: שניהם ממשיכים עם העמדה של שופטי המחוזי, שדיבידנד לצורכי מס, מחולק רק מרווח שנמדד עפ"י **ההכנסה החייבת.** קביעה של סה"כ 5 שופטי מחוזי, שהם מומחים בדיני מיסים ובזה מתעסקים ביום יום, שדיבידנד צריך להיות מחולק מתוך רווחים לצורכי מס = הכנסה החייבת בחברה שמוסתה במס חברות.
* *פס"ד קניון דרורים* (2020)- ערערו על אחת ההחלטות של המחוזי. העליון פוסק בצורה לא ברורה, שדיבידנדים לצורכי מס נמדדים לפי רווח חשבונאי. **קביעה לכאורית.** הצליחו להתחמק ממנה, לכן לא קבעו במפורש. אבל כך נוסים מבין את פסה"ד.
* למבחן- ליישם את 2 הגישות ונגיע ל2 תוצאות מס שונות.
* **הדין לכאורה לפי הפסיקה:** רווח חשבונאי.

דוגמא אחת לפערים עיתיים [שיוצרים פער בין 2 הדו"חות] היא רווחים חשבונאיים, כעת נרחיב על רווחים חשבונאיים:

**נתמקד בשני סוגים**: רווחי שיערוך ורווחי אקוויטי. שני המקרים הגיעו לביהמ"ש. המשותף להם: רווחים על הנייר ולכן הם נכללים בדוח החשבונאי (שהוא כלכלי בעיקרו), אבל לא נכללים בהכנסה החייבת של החברה, כי הם לא ממומשים. ולכן נוצר הפער.

1. **רווחי שיערוך-** יוטל מס על נכסים קבועים, רק בעת המכירה, ואז יסווג כאירוע הוני. נכסים קבועים: צפויים להיות חלק מייצור ההכנסה החייבת, למשך שנים. בדר"כ כותבים את המחיר ההיסטורי. אבל יש אפשרות לפי כללי החשבונאות, לעשות שיערוך של המחיר לפי המחיר העדכני, כיום. והערך הזה חייב להתבטא ב"עודפים". וזה נכנס לדיני החברות!!! כי לפי *ס'302 לחוק החברות*, מאמצים את כללי החשבונאות הפיננסית [בודקים רווחים חשבונאיים]. הבעיה: נוצר סכום אדיר בעודפים [ולצורכי מס הסכום הוא קטן מאוד כי אין באמת התעשרות], החברה מחלקת לבעלי מניות דיבידנדים אבל אין מזומן בחברה, אז לוקחים הלוואות אדירות עם בטוחה של הנכס, **כי בעלי המניות רוצים לממש את הרווחים שיש בחברה**. זה כשר, אם זה עומד במבחן הפירעון, אין בעיה לחלק. חלוקת דיבידנדים מרווחי שיערוך = רווחים חשבונאיים.
2. **רווחי אקוויטי-** חברת אם שיש לה החזקה משמעותית בחברת הבת. לפי כללי החשבונאות, עבור החזקה מסויימת (מעל 20% במניות חברת הבת)- הרווחים שנוצרים בחברת הבת עצמה, יתבטאו בדו"ח של חברת האם כרווח. **כי המניות של חברת הבת עלו בערכן.** זה מבטא את השינוי בשווי הנכס: כאשר משערכים את מניות חברת הבת (מוסיפים עוד סכום ל"עודפים" בדוח של חברת האם), מביאים לידי ביטוי את עליית ערך המניות של חברת הבת.

דוגמא להמחשה: נכס קבוע שרכשו אותו ב100 לפני 20 שנה, וב20 שנים האחרונות הוא עלה פי 10. היום שווה 1,000. לצורכי מס, יש נכס שצבור בו רווח והרווח לא חייב במס עד שהנכס יוצא מהידיים של הנישום/החברה, לרוב נמכר. אם החברה תמכור אותו נוצר רווח של 900. כל עוד היא לא מוכרת, **אין מימוש**, ולכן לא נוצר רווח הון בחברה (לצורכי מס).

לפי כללי החשבונאות: נוצר רווח בחברה, כי ערך הנכס עלה ב900 (לפעמים מצויין בעודפים כ"רווח" ולפעמים "קרן שיערוך"). ולפי החלטת העליון, ניתן לחלק דיבידנדים מתוכם - אז מדובר בדיבידנד של 900.

**הבעיה:** לצורכי מס. אם נחלק את ה900, נוצר פער עיתי => תהיה הכנסה חייבת אך רק כשהוא ימכר, כי רק אז יהיה מימוש. לכן כרגע החלוקה מתוך ה-900 תהווה החזר הון, שלצורכי מס לא מהווה אירוע מס [לא מחולק מתוך ההכנסה החייבת של החברה]. המשמעות: הקטינו את הון המניות ב-900. **וכאשר המחיר המקורי של המניות פוחת ב-900, אז הרווח הצבור בתוך המניות של בעלי המניות גדול יותר** **ב-900**. הרווח הצבור = ערך השוק של המניות פחות המחיר המקורי. ה-900 שיחולקו לבעלי מניות לא ימוסו כרגע, אלא בעתיד, כאשר בעלי המניות ימכרו את המניות שלהם.

במקרים שהגיעו לבימ"ש: לא היו מספיק רווחים בחברה. ערך הנדלן עלה בצורה מאוד משמעותית, ולא היו מזומנים לחלק. החברה לוקחת הלוואה, משלמת ריבית לבנק, נותנת בטוחה על הנכס הספציפי, וההלוואה של ה900 מחולקת כרווח לבעלי המניות. במקרה של שיערוך רווחים: **החברה מעבירה את הכסף לבעלי המניות ע"י הלוואה.** אין אירוע מס, הלוואה היא לא תוספת לעושר.

* נורא שחברות משערות נכסים- **התפיסה הרווחת היא שלא ראוי לחלק לבעלי מניות לידיים שלהם כסף, בלי שזה ימוסה לפחות פעם אחת.** כי כאשר מחלקים לבעל המניות מזומנים שאנחנו מסווגים אותם **לצורך מס** **כהחזר הון** אז הטענה היא שאנחנו מקטינים את המחיר המקורי (הוא קטן) ואם המחיר המקורי קטן אז באותו רגע שהכרענו שמדובר בהחזר הון אז **רווח ההון שצבור במניות גדל.**
* הבעיה: בעלי מניות הצליחו להעביר משאבים לידיים שלהם מתוך החברה, והם לא שילמו מס בגין ההעברה, לא ברמת החברה ולא ברמת היחיד.

עד כמה זה נורא כאשר לא מטילים מס על חלוקה של רווחים חשבונאיים?

* **פערים קבועים-** הפער לעולם לא ייסגר. רווח שמועבר לידיים של בעלי המניות והוא לעולם לא יחוייב במס. נובע מכך שיש כללים מיוחדים לצורך דיני המס. כמו פטור על איזה שהיא הכנסה (מבחינה מיסויית החלטנו לא להטיל עליו מס). אז אם זה נובע מפטור, אנחנו מעוניינים בפער הזה וטוב שהוא קיים, ואלה רווחים חשבונאיים שלא נרצה למסות אותם.
* **פערים עיתיים-** על פני זמן, הפער יסגר. יש מקרים שיודעים מראש מתי הפערים יסגרו, כמו פחת. אבל יש מקרים בהם לא ידוע מתי יחולק אם בזמן הקרוב או הרחוק. הפער יכול להימשך זמן רב. ואז הרווח לצורכי מס יעלה על הרווח החשבונאי ואז החלוקה תהיה חייבת במס בעתיד הרחוק. מדובר על דחיית המס.
* *פס"ד אורון*- **פערים מותנים.** הם מותנים בהחלטה של החברה למכור את הנכס, או בהחלטה של חברת הבת לחלק דיבידנדים. זה לא נתון בטבע. ואם זה תלוי בהחלטה- אפשר לדחות לתקופה ארוכה **מאוד**. כולם אבל פערים עיתיים, השאלה: על פני כמה זמן זה יהיה? מבחינה כלכלית, בגין ערך הזמן של הכסף, נוצרה בעיה. צופים שלא יוטל מס, אלא רק בעוד תקופה ארוכה מאוד, ויש בכך הפחתת מס = ערך הזמן של הכסף. אבל הדחייה הזאת רלוונטית לכל גוף שדוחה את מכירת נכס ההון שלו. גם יחיד. לא אופייני רק לחברה.

### **שיערוך רווחים וחלוקת דיבידנד בין חברות**

[לחילופין, רווחי אקוויטי שנוצרו בחברת האם].

חברת אם בעלת 100% המניות של חברת הבת. ויש בעלי מניות יחידים מעל חברת האם. חברת הבת מחלקת דיבידנדים לחברת האם שלה. **מה תוצאות המס מבחינת חברת האם?**

הכלל: לפי ס'126(ב) לפק' דיבידנד (לא משנה מאיזה סוג רווח הוא מחולק) בין חברות לא חייב במס. התשובה: על חברת הבת מוטל מס של 23% על הרווחים שנוצרים בה, והם יחולקו לבעלת המניות שלה [חברת האם] זה לא ימוסה. אבל כאשר חברת האם תעביר את הרווחים לבעלי המניות היחידים, יוטל מס בשלב השני. הרציואל: כדי למנוע מיסוי יתר, יהיה מצב של מיסוי משולש- חברת בת, חברת אם ובעלי מניות 🡨 מה שהיה מונע מחברות להשתרשר= פגיעה ביעילות.

*בפס"ד קניון דרורים*: שיערוך הנכס נעשה בחברת הבת: היא משערת נכס, לוקחת הלוואה ומחלקת אותה כדיבידנד לחברת האם, עפ"י דיני החברות. בחברת הבת הנכס עדיין לא מומש.

כזכור: שופטי המחוזי אמרו שניתן להטיל מס רק על הכנסה חייבת, שממנה מחולקים רווחים, רק לאחר הטלת מס חברות. ולכן לפיהם, זה לא דיבידנד לצורכי מס. זה החזר הון במידה שיש מספיק מחיר מקורי. ואם אין- רווח הון. והעמדה של העליון צריכה להיות שגם חלוקת רווחים חשבונאיים מהווה דיבידנד לצורכי מס, ולכן על ההעברה, חברת האם צריכה לשלם מס חברות בשיעור 23%. אבל בגלל ס'126 היא פטורה. **ובכל זאת, גם העליון וגם המחוזי הגיעו למסקנה שיש מס. איך?** פרשנות לא ברורה עם כוונה ברורה- להטיל מס על חברת האם.

ההלכה: חלוקה מתוך רווחי שערוך (ולכן כנראה גם מתוך רווחי איקוויטי) בין חברות, חייבת במס בחברת האם.

*פס"ד אורון*- יישום ההלכה. כאשר חברת האם תחלק את הדיבידנד לבעלי המניות היחידים, היא לא תחוייב במס בגלל ס' 126 לפק'. בעליון התהפך- והיא כן תחוייב במס כשהיא מקבלת את הרווחים מחברת הבת. אמנם בכך עלול להיות מצב של מיסוי משולש, אבל כל בעיה בשעתה. ממליץ שרשות המיסים לא תטיל מס על חברת האם.

### **חקיקה לצורכי מס- הגדרת דיבידנד**

ניסו לפתור את הבעיה; בשנת 2013 חוקק *סעיף 100א1 לפק'* שיוצר הסדר מס ספציפי מיוחד לחלוקת דיבידנדים מתוך רווחי שיערוך: אם חברה משערכת נכס, נוצר רווח חשבונאי = אין הכנסה חייבת. אבל אם החברה החליטה לחלק דיבידנדים ע"ב השיערוך 🡨 **יוטל מס ברמת החברה, על הרווח המשוערך הלא מחולק.** יוטל עליה מס חברות בגין חלוקת הרווחים.

איך? היא תצהיר על זה כרווחים, ולכן זה מימוש כי היא רואה את זה ככסף נזיל שהיא יודעת שהערך יעלה ויש לה וודאות בכמה עלה (כלל הרציונאלים של עקרון המימוש). ההסדר משווה בין הרווח החשבונאי לרווח המיסויי.

דוגמא להמחשה: יש נכס שהמחיר המקורי הוא 500 אלף. היום הערך שלו עלה. מתוך רווחי השיערוך, מחליטים לחלק 2 מיליון כדיבידנד בפועל. הסעיף קובע שיראו את החברה שמחלקת, כאילו היא מימשה. איך? **נוצר קרן או עודפים של 2 מיליון.** אולם רק לאחר תשלום המס, נותרה לה הכנסה חייבת שאותו היא יכולה לחלק לבעלי המניות. צריך לדעת מה יהיה מחיר המכירה של הנכס.

אז יש 2 אפשרויות לשיעורך עליית ערך הנכס:

1. **הנכס שוערך ל3.1 מיליון-** אם באמת חולקו 2 מיליון, החישוב הוא שמחיר הנכס יהיה 3.1 מיליון. ואז פחות המחיר המקורי (500 אלף) זה אומר שהרווח שלה הוא 2.6 מיליון. אם החברה "כאילו" מוכרת את הנכס, נוצר לה רווח הון, והיא חייבת במס חברות של 23%. אז היא הייתה צריכה למכור במחיר מספיק גבוהה [3.1], כדי שלאחר תשלום המס [מתוך 2.6], יישאר לה לחלק 2 מיליון לבעלי המניות.
* אם הנכס שוערך בפחות מ3.1 מיליון, וחולק 2 מיליון – אז חלק מהכסף שהועבר לבעלי המניות יהיה החזר הון, לא ייתכן שהחלוקה כולה תהיה מהרווחים. כי יש מחיר מקורי ויש מס חברות. לכן לא יכול להיות פחות מ3.1 מיליון.
1. **הנכס שוערך ליותר- למשל 10 מיליון-** בדוחות יהיה כתוב שחלק מהרווח "כאילו" מומש, כלומר כלל השיערוך הוא 10 מיליון וממנו מומש 3.1 מיליון, וצריך לשנות את המחיר המקורי בהתאם. עדיין 3.1 מיליון חייב להיות מחיר המכירה הלכאורית, כדי שיחולקו 2 מיליון לבעלי המניות.

המסקנה מהסעיף: הסעיף קובע שאם מחלקים 2 מיליון לבעלי המניות, זה כאילו שהנכס נמכר מהחברה לעצמה ב-3.1 מיליון או יותר. לא משנה כמה הוא שוערך!!! אם הוא משוערך ליותר, זה לא מפריע למסקנה. עדיין נראה שמתוך כל השיעורך, רק 3.1 מיליון מומשו, וכל היתר- לא מומש עדיין. 🡨 חריגה מעיקרון המימוש רק עד למידה שבה מחולקים הרווחים.

המשמעות של הסעיף מבחינה מיסויית: המחיר המקורי של הנכס, שהיה שווה ל-500 אלף, כעת ישתנה ל-3.1 מיליון. זה כאילו היא מכרה אותו, ואח"כ קנתה אותו. אז עכשיו המחיר המקורי שלה גבוה יותר = צבור בו פחות רווח. כי בזמן שהנכס היה בידיים שלה והיא לא רכשה אותו שוב, הערך שלו עלה [או שכולו מומש או שחלקו, אם משוערך ביותר].

הבעיה: ס'100א1 לא נכנס לתוקף, עד אשר לא יחוקקו תקנות שיקבעו איך לפעול על פיו. וזה בסמכות רשות המיסים, שלא עושה כלום בעניין כבר 10 שנים. הוא חקוק אבל הוא לא בתוקף.

* **לכן, הדין בישראל הוא לפי פס"ד קניון דרורים: חלוקה מתוך רווחי שערוך (ולכן כנראה גם מתוך רווחי איקוויטי) בין חברות, חייבת במס בחברת האם.**

## **חלוקת מניות הטבה**

**ההיבט התאגידי**

הגדרה בחוק החברות: הקצאת מניות ע"י החברה, ללא תמורה. נציין כי באופן רגיל- החברה מנפיקה מניות בתמורה להשקעה של אנשים בחברה, שהופכת אותם לבעלי המניות שלה. **כאן,** מדובר על מקרה מיוחד בו החברה מנפיקה או מקצה מניות, עבור בעלי מניות **קיימים** [הזכאים מתוכם] ללא תמורה.

* הערה: ניתן לחלק מניות הטבה מאותו סוג של המניות המחוזקות ע"י בעלי המניות, וניתן לחלק מניות הטבה גם מסוגים אחרים.

**מדוע מחלקים מניות הטבה?** הגדלת הסחירות (סיבה מרכזית) – במצבים שבהם ערך החברה עולה בצורה משמעותית ולא הייתה הנפקת מניות משמעותית, ערך כל מניה בודדת מתחיל להיות גבוה מדי והיא נהיית פחות נסחרת. כי יהיו אנשים שלא יוכלו להרשות לעצמם לרכוש מניה כה יקרה (יצטרכו לרכוש בשותפות). לכן, המטרה בחלוקה הזו היא **להוזיל שווי של כל מניה** (בהמשך לדוג לעיל: אם כמות המניות גדלה פי 2, הערך של כל אחת **קטן בחצי**).

חוק החברות מבדיל בין *דיבידנד* לבין *מניות הטבה*: אין הגבלות על חלוקת מניות הטבה (לא חל הכללים של חלוקה אסורה, מבחן יכולת הרווח והפרעון וכו').

* הרציונאל: דיני החברות קבעו הגבלות על דיבידנד כדי למנוע פגיעה בכרית הבטחון של הנושים, לא לרוקן את החברה מנכסיה וכו'. במניות הטבה כלום לא קורה מבחינה ריאלית.

הקצאת מניות הטבה פרו-רטה

* **הקצאה פרופורציונלית:** לכל אחד מבעלי המניות הקיימים ע"פ יחס החזקתם בחברה**;** כך שאם יש בעל מניות עם 20% מניות בחברה, הוא יקבל 20% מהמניות החדשות. המשמעות: לא משנה כמה מניות יוקצו, יחסי האחזקה לא ישתנו. למי שהיה 20%, ישאר 20% אבל הם יוצגו ע"י יותר מניות.
* **אפשרות אחת לחלוקה שוויונית**: מניות הטבה של 100%, או: ביחס של 1:1 🡸 החברה תחלק לכל בעל מניות פי 2 ממה שהיה לו קודם. אם לבעל מניות היה 100 מניות, שייצגו 20% מהחברה, כעת יש לו 200 מניות שמייצגות אותם 20% בחברה.

דוגמה: נניח שיש חברה בעלת 3 בעלי מניות. **סה"כ ישנן 600 מניות** שמוקצות באופן הזה:

* אחד מחזיק ב-300 מניות, ערך נקוב של 1 ₪ = מחזיק ב50%,
* השני מחזיק 200 מניות בערך נקוב של 1 ₪ = מחזיק ב33%
* השלישי מחזיק 100 מניות בערך נקוב של 1 ₪ = מחזיק 1/6 (16%~).

**כעת, ישנה חלוקת מניות ההטבה של 100%** (או: יחס של 1:1) והוחלט **שיקבלו מאותו סוג**.

התוצאות לאחר החלוקה:

1. **מספר המניות שמחזיקים בעלי המניות גדל**- לראשון במקום 300, יהיה 600 מניות, לשני במקום 200, יהיה 400 ולשלישי במקום 100, יהיה 200 מניות.
2. **מספר המניות המונפקות בחברה** **גדל**- 1200 מניות מונפקות מאותו סוג. השינוי הוא רק נומינאלי. במקום שכל מניה תהיה 1/600 בחברה, היא כעת מייצגת 1/1200 בחברה. מה שפעם מניה אחת יצגה בחברה, עכשיו שתיים מייצגות.
3. **יחס ההחזקות בחברה לא השתנה**- הראשון עדיין מחזיק ב50%, השני עדיין מחזיק ב33%, והשלישי ב1/6.
4. **הערך הכלכלי של החברה לא השתנה**- כי כסף לא יוצא ולא נכנס! הייצוג השתנה, אבל הערכים הריאליים לא השתנו.

מסקנה: ערך החברה לא השתנה, אין בחברה יותר כסף, לבעלי המניות יש עדיין אותה אחזקה בחברה.

**ההיבט החשבונאי**

איך מניות הטבה באות לידי ביטוי בדוח המאזן? **בהון העצמי!**

הוא מורכב מהון מניות [ע.נ], פרמיה [ההשקעה בחברה מעבר לערך הנקוב], קרנות הון ועודפים.

חלוקת מניות הטבה 🡨 **להוון את הפרמיה** = להפוך אותה להון מניות.

בהמשך לדוגמא לעיל: נניח שהונפקו מניות ב2,000 ₪. והערך הנקוב עליהן הוא 600, אז בהון המניות יהיה כתוב 600 ואילו יכתב 1400 פרמיה. **עכשיו מחלקים מניות הטבה 100%.**

עוד 600 ערך נקוב יבואו לידי ביטוי = **הון המניות צריך להיות עכשיו 1200.** אבל ההשקעה בחברה לא גדלה (כי הן לא הונפקו בתמורה לתשלום).

לכן לאחר חלוקת מניות ההטבה, מהוונים חלק מהפרמיה: יהיה בהון המניות 1200 ובפרמיה 800. ההשקעה לא השתנתה, לבעלי המניות יש השקעה בגין שווי של 2,000. אך השווי מוצג בהון עצמי בצורה שונה כערך הנקוב, מתוך הפרמיה שהונפקה.

החשוב: אין שינוי בהון העצמי של הפירמה כי משאבים לא יצאו ממנה. **החלוקה בתוך ההון העצמי השתנתה.**

**ההיבט המיסויי**

**דיון נורמטיבי:** מהו הסדר המיסוי הראוי, להטלת מס על חלוקת מניות הטבה בחברה?

נבחן לפי הרציונאלים של דיני מיסים.

1. **אין תוספת לעושר-** לכל מי שיש מניה, הוא מקבל מניה אחת נוספת. ולכן לא מתעשרים מזה. במקום להחזיק באותו ערך כלכלי בדיוק בחברה באמצעות מניות קיימות, מחזיקים בו באמצעות כפל מניות.
2. **כסף לא מעובר-** מצד שני ניתן לחלק דיבידנד בעין, בנכס. במקרה הזה, בעלי מניות מקבלים לידם נכס מאוד מסויים.
3. **רווחים-** מטילים מס בשיטת מיסוי דו שלבי על העברות לבעלי מניות על רווחים שמופקים באמצעות חברה. לכן, הינו רוצים להטיל מס בשלב השני על רווחים הללו, אבל מניות הטבה הן לא העברת רווחים. גם אם מדובר על העברת נכס = הוא לא מייצג רווח נוסף לבעלי המניות. הם לא מרוויחים ממנו. הוא בא לייצג את הערך הקיים בכל נכס בחברה.
4. **פגיעה ביעילות-** בגלל ישנן סיבות כלכליות לחלוקת מניות הטבה (הגדלת סחירות המניות). הטענה היא שמיסוי מניות הטבה, עשוי לפגוע בתמריץ להגדיל את הסחירות.

**המסקנה היא שלא ראוי להטיל מס על חלוקת מניות הטבה.**

### **הדין בישראל – מהו?**

מניות הטבה פרו רטה

אין הסדר סטטוטורי מפורש, אלא משתמע:

ס'94 עוסק בהתאמות שצריך לעשות בחלוקת מניות הטבה: כאשר מחלקים מניות הטבה באופן פרופורציונאלי, אז **המחיר המקורי שלהן יקבע באופן אחיד,** עם המחיר המקורי של המניות המקוריות שבגינן חולקו מניות ההטבה.

דוגמא: מונפקות 600 מניות, על כל מניה בע.נ. של 1 ₪ , בעל מניות מקבל פי 2 מניות, יחס של 1:2. (סה"כ יהיה לו פי 3 ממה שהיה לו).

* לבעל מניות 1 יש: 300 מניות 🡨 יקבל 600 מניות הטבה, לכן יהיו לו 900.
* לבעל מניות 2: 200 🡨 יקבל 400 ולכן יהיה לו 600.
* לבעל מניות 1: 100 🡨 יקבל 200 ולכן יהיה לו 300.

ס'94 קובע שהמחיר המקורי של מניות ההטבה, הוא המחיר המקורי של המניות הרגילות, כך שהוא מתחלק באופן אחיד בין כל סך המניות שבעל המניות מחזיק כעת לאחר החלוקה.

כלומר, אם נניח שלבעל מניות 1 המחיר המקורי היה 3,000 ₪ לרכישת 300 מניות 🡨 אז כאשר מחלקים עוד 600 מניות, יש לו סה"כ 900 מניות וכל זה נפרש על פני 3,000 ₪. החישוב: 3000 ₪ לחלק ל900 מניות = **זה המחיר המקורי של כל אחת מ900 המניות שמחזיק כעת בעל המניות.**

מכאן נלמד במשתמע: חלוקת מניות הטבה לא יצרה אירוע מס. היא מתחלקת עם המניות הקיימות במחיר המקורי.

**חלוקת מניות הטבה באופן שאינו פרופורציונאלי**

אין מניעה לכך מבחינת דיני החברות.

חלוקה שלא באופן פרופורציונאלי: החברה תקצה מניות הטבה רק לחלק מבעלי המניות, ולא לאחרים. אופן החלוקה: רק לסוג אחד של מניות [אם יש מניות מסוגים שונים], ואפילו אם יש בעלי מניות מאותו סוג, אין מניעה לחלק רק לחלק מתוכם. 🡨 **אם זה קורה, שיעורי האחזקה משתנים!** **משתנה מערך הזכויות בחברה.**

דוג' פשוטה: לכל בעלי המניות יש מניות מסוג **אחד**. 600 מונפקות. ערך החברה הוא 6,000. {כלומר, הערך [=שווי שוק] של כל מניה הוא 10 ₪ (לפני חלוקת מניות ההטבה)}.

* בעל מניות 1 מחזיק ב300 מניות. = מחזיק 50%.
* בעל מניות 2 מחזיק ב200 מניות. = 33%
* בעל מניות 3 מחזיק ב100 מניות. = שישית.

נניח שמחלקים לבעל מניות 1, **עוד 600 מניות הטבה** 🡨 יהיה לו 900 מניות סה"כ מתוך 1,200. כעת, שיעור ההחזקה שלו בחברה גדל מ50% ל75%! = הערך של המניות בידיו גדול יותר! עכשיו הוא מחזיק ב75% מתוך הערך של החברה, במקום 50% ! הוא אמנם לא קיבל מזומן, אבל הוא התעשר! יכול להיות שנתווכח על עניין המימוש. **החשוב: שיעורי ההחזקה בחברה השתנו**, כישיעור ההחזקה שלו גדל.

**תוצאות המס יבדקו לפי 3 שיטות:**

דרך 1 (השיטה האמריקאית): מדידת הערך שעבר אל בעל המניות, לפני ההעברה של מניות הטבה.

אם החברה הנפיקה 600 מניות הטבה לבעל מניות 1, וכל מניה שווה 10 ₪ אז הוא התעשר ב6,000 = יש לו דיבידנד של 6,000. התוצאה: במקרה זה היא העבירה לו את כל ערך החברה. וגם יכול להיות שמחלקים דיבידנד יותר משווי החברה.

דרך 2**: מדידת ערך המניות לאחר חלוקת המניות.**

לאחר חלוקת מניות ההטבה, יש 1,200 מניות מונפקות [900+200+100], והערך של כל מניה הוא 5 ₪. כי אם לפני כן ערך כל מניה היה 10 ₪, כעת הכפילו את מס' המניות, אז מחיר כל מניה יורד בחצי. כי 6,000 ערך החברה שלא השתנה, מיוצג ע"י 1,200 מניות. ובעל מניות 1 קיבל 600 מניות הטבה. 600 כפול 5 שווה ל-3,000 ₪. יקבל טיפול מס של דיבידנד.

האם מודדים את הערך טרם החלוקה, או את הערך לאחר החלוקה?

*פס"ד חיון-* יש לנו חברות שמוחזקות בשירשור, חברה ב' שמחוזקת ע"י חברה א' שמחוזקת ע"י בעלי מניות יחידים שפחות מעניינים אותנו כרגע. יש לנו חברה ג' שקשורה מאוד לסיפור הזה ביחסים עסקיים. חברה א' מחזיקה באופן מלא ב110 מניות של 1 ₪ ערך נקוב. 100% מחברה ב' מוחזקים ע"י חברה א'. לחברה ב יש ערך שוק ששווה מעל מיליון דולר.

הם עושים עסקה: חברה ב מקצה ל-ג' 330 מניות 1 ₪ ערך נקוב, הנפקה, בתמורה ל330 שקלים – תמורה לא פרופורציונאלית באופן יוצא דופן, כי מועברים 75% ממניות החברה! **במקביל**, חברה ב' הנפיקה לחברה א' מניית בכורה, שהעניקה לחברה א' זכות לקבלת דיבידנד של 250 אלף דולר כל שנה, במשך 4 שנים, שלאחר מכן, מניית הבכורה נפדית ע"י חברה ב'.

חברה א' ביקשה שיכירו לה את הדיבידנד שחולק לה, ושהיא תהיה חייבת במס על הדיבידנד. לחברה ג' אין אירוע מס כי זה הנפקת מניות ללא תמורה.

ביהמ"ש: מה שקרה זה עסקה בין חברה א' לחברה ג' באמצעות חברה ב'. 75% ממניות חברת א' **נמכרו** לחברה ג', והתמורה הייתה סך הדיבידנדים שקיבלה חברה א' מחברה ב', ע"ס מיליון דולר. לביהמ"ש האפשרות לשנות את המציאות שקרתה בדיני החברות למציאות משפטית מיסויית: **: חברה א' מכרה 75% מהמניות שלה לחברה ג', בתמורה לדיבידנד מחברה ב'.** הסבר, במקום למכור, הם עשו זאת בצורה עקיפה- הנפיקו עוד מניות לעצמם בתשלום של 0. 🡨 הדיבידנד שהתקבל אצל חברה א' [מחברה ב'], מייצג את התשלום שחברה ג' הייתה אמורה לשלם לחברה א' בתמורה ל75% מהמניות של חברה א'. **נקרא "עסקה מלאכותית".** מטרתה להפחית את המס. ולכן, איך שהעבירו את מנית הבכורה לחברה א', ובמקביל הנפיקו לחברה א' מניות "ללא תמורה", נוצר **אירוע מס הוני.**

**בהינתן שהמטרה הייתה למכור את המניות**, לפי ביהמ"ש, היה אפשר לעשות את זה **באמצעות מניות הטבה**:

הצעתו של נוסים [כדי להיפטר מתשלום מס]: חברה ב' יכלה להנפיק לחברה ג' מניה אחת במחיר שוק. נניח שהערך של החברה הוא מיליון דולר, יש 110 מניות מונפקות, אז הערך של כל מניה הוא בין 10 ל15 אלף דולר. ננפיק מניה אחת לחברה ג' ב10 אלף דולר. [אם חברה ג' לא רוצה לשלם כלום, אפשר שחברה ב' תנפיק מלא מלא מלא מניות הטבה לחברה א', שהיא חברת האם שלה. ואז להנפיק מניה אחת לחברה ג' בערך אפסי [כי כל מניה עכשיו שווה פחות] והיא תוכל לשלם בלי בעיה]. זו לא עסקה מלאכותית. 🡨 **ואז חברה ב' תנפיק מניות הטבה באופן לא פרופורציונאלי [פרו-רטה] רק לבעל מניות שהוא חברה ג'**, שיהפכו אותו לבעל מניות שליטה עם אחוזי החזקה של 75%.

אם הפסיקה של חיון נראית הגיונית, אז לעשות אותו דבר לפי מניות הטבה – היה צריך להביאנו לאותה מסקנה, שהנפקת מניות הטבה באופן **לא** פרופורציונאלי, כמוהה כמכירת מניות בין בעלי המניות: בעל המניות שלא קיבל מניות הטבה, מוכר חלק מהמניות שלו, לבעל המניות שכן קיבל מניות הטבה. בכך, **נוצר אירוע מס הוני למי שלא קיבל את מניות ההטבה, הוא כאילו "מוכר" אותן.**

דוגמא להמחשה:

חברה הנפיקה 100 מניות, בע.נ של 1 ₪, בעל מניות 1 עם 60% מניות, ובעל מניות 2 עם 40% מניות. שווי החברה הוא 1,000. ערך השוק של כל מניה הוא 10 ₪. חלוקת מניות הטבה **לא פרופורציונאלית**, 1:1 🡨 עוד 60 מניות מחולקות לבעל מניות א'.

לאחר החלוקה: חברה בשווי 1,000. בעל מניות א' עם 120 מניות, בעל מניות ב' נשאר עם 40 מניות. יחס ההחזקה **השתנה ל1:3,** כלומר 75% מול 25%. דרך חלוקת מניות הטבה**, בעל מניות ב' העביר 15% מהמניות שלו, לבעל מניות א'!** אם שווי החברה הוא 1,000 אז זה ערך של 150 ₪ שב"מ ב' "איבד".

ניתוח של נוסים: הייתה עסקה באופן עקיף, ש-ב' מכר 15% מהמניות שלו לבעל מניות א', בתמורה ל150. דרך הנפקות מהחברה, בעלי המניות מוכרים אחד לשני. **ואז לבעל מניות ב' יש רווח הוני.** למרות שהוא איבד את אחוזי המניות שלו, אחרי שהוא כביכול לא עשה כלום. ב' יכול להיות הרבה בעלי מניות קטנים, ואז לכלל בעלי המניות יכול להיווצר רווח הון למרות שלא קיבלו גרוש ליד, ומי שקיבל משהו זה רק א' שאין לו אירוע מס.

* כמות המניות זה ערך נומינאלי. אם יש לי 120 מניות שמייצגות 75% מהחברה או 75 מניות שמייצגות 75% - זה לא משנה, אני אדיש לבחירה ביניהם.

לא קורים דברים כאלה סתם:

* ב' הוא בן משפחה, אח, בן זוג- בין בני משפחה עושים בלי תמורה, זה מכירה בתמורה ל-0.
* או שיש עסקה אחורית עם ב' שלא רואים וצריך להוסיף למחיר. ואם נמצא, נעשה משהו כמו חיון [נספר את הסיפור הזה של עסקה מלאכותית]. למבחן.
* ואם לא מוציאים: ב' יקח זאת בחשבון.

יש 2 אפשרויות להציג 2 עסקאות עוקבות, שמתארות את אותו מצב לפי נק' המוצא בניתוח של נוסים.

אפשרות ראשונה:

1. חלוקת מניות הטבה פרופורציונלית: פעולה ראשונה- חולקו 60 מניות הטבה, באופן פרופורציונאלי. 36 לבעל מניות א' ו24 לבעל מניות ב'. זה לא אירוע מס. שיעור ההחזקות לא השתנה, אלא רק ערכים נומינאליים [במקום להחזיק במניה אחת על אותו ערך, מחזיקים ב-1.6]. לאחר חלוקת מניות ההטבה, יש לב"מ א 96 מניות ולב"מ ב' 64 מניות – עדיין יש יחס של 60%:40%.
2. מכירת מניות מבעל מניות ב' לבעל מניות א': פעולה שניה- ב"מ ב' מוכר לב"מ א' 24 מניות. **ואז לב"מ א יש 96+24=120 מניות ולב"מ ב' יש 64-24=40 מניות.**

2 השלבים הללו הביאו אותנו בדיוק לאותה תוצאה שהגענו במקרה הקודם, ע"י חלוקה לא פרופורציונאלית. כאילו ב' מכר 24 מניות לב"מ א'. יש אירוע מס הוני לב"מ ב בלבד. **ולב"מ א' אין אירוע מס על ההעברה של 96 מניות שקנה מלכתחילה ו24 מניות ששילם עליהם 0.** במציאות, כסף לא יצא מהכיס של אף אחד. לכן, זה כאילו א' שילם לו 0.

לא משנה מס' המניות. משנה שהעבירו בעלות של 15% בחברה ל-א' בערך של 150 ₪, בתמורה לכלום. אם ב' הסכים שיקחו לו ערך בתמורה ל0 ₪ צריכה להיות סיבה. למה ש-ב' יסכים? מה קרה שהוא הסכים? אותה סיבה שחילקו ל-א' מניות הטבה באופן לא פרופורציונאלי.

מבחינת תוצאות מס: אם נוצרה עסקה הונית – לב"מ ב' יש רווח הון על מכירת המניות. אבל אם הוא באמת לא קיבל כלום:

* לב"מ ב' נוצר **הפסד הון.** כל בעלי המניות האחרים ידווחו על הפסד הון ולא ישלמו מיסים.
* לב"מ א' **אין אירוע מס כלל,** אין תוספת לעושר ואין הפחתה בעושר.

אפשרות שנייה:

חזרה על הנתונים: חברה, שווי 1,000. א' מחזיק 60 מניות וב"מ ב' מחזיק ב-40 מניות. ניתנו מניות הטבה רק ל-א' ביחס של 1:1. כעת הוא מחזיק ב120 מניות וב"מ ב' נשאר עם 40 מניות. סה"כ יש 160 מניות. ויחס ההחזקה השתנה ל1:3.

1. מכירת מניות מבעל מניות ב' לבעל מניות א': ב' מוכר ל-א' 15 מניות. אירוע מס הוני לב', **מכר מניות. כל עוד אין עסקה מאחורי הקלעים, המחיר הוא 0.** לאחר המכירה: א' מחזיק ב75 מניות, וב"מ ב' מחזיק ב25 מניות.
2. חלוקת מניות הטבה פרופורציונלית: החברה מחלקת 60 מניות הטבה באופן פרופורציונאלי: 25% מה-60 ל-ב' = לב"מ ב' מקבל עוד 15 מניות. ו75% מה-60 ל-א'= עוד 45 לב"מ א'.
* ב"מ א- 75 מניות (אחרי מכירת המניות) + 45 מניות (מהחלוקה) = 120 מניות.
* ב"מ ב'- 25 מניות (אחרי המכירה) + 15 מניות (מהחלוקה) = 40 מניות.

התוצאה: ב"מ א' מחזיק ב120 מניות. ב"מ ב' מחזיק ב40 מניות.

לסיכום: אותה חלוקת מניות הטבה לא פרופורציונאלית, ניתנת להצגה בצורה אחרת ומגיעים לאותה תוצאה. ההבדל היחידי הוא במחיר המקורי שמתפזר בצורה שונה על פני המניות, אבל **המחיר המצטבר הכולל הוא אותו דבר בין 2 האפשרויות**. [הערך הכללי המצטבר של כל המניות הוא זהה בין 2 האפשרויות, אבל הערך הספציפי של כל מניה יהיה קצת שונה בין 2 האפשרויות].

חשוב לדעת: כל מה שנאמר עד כה זה הניתוח של חיון על מצב שאיננו קרה בפסה"ד! אלא במצב אחר, שבו אין פסיקה. ניתוח של נוסים.

טריק: אם נזהה 2 חלוקות מניות הטבה שאינן פרופורציונאליות, שנעשו בו זמנית- זה מהווה חלוקה פרופורציונאלית [מתקזז]. כדי להכריע בשאלה, נבדוק אם הן קשורות אחת לשנייה. כדי להכריע שיש 2 חלוקת מניות הטבה שאינן פרופורציונאליות, שהן לא קשורות, זה צריך להיעשות במרווח זמן, להראות שהן לא תלויות אחת בשנייה. אם הצלחנו: לשני בעלי המניות יהיה הפסד הון! אולי הם יעשו הסכם ביניהם כדי ששניהם ייהנו.

## **רכישה עצמית**

**לפי דיני התאגידים,** רכישת החברה מניות של עצמה, שהיא הנפיקה. זו מעין פעולה הפוכה להנפקה. מניות שנרכשות ברכישה עצמית, הופכות להיות מניות רדומות לפי חוק החברות.

המשמעות: הן לא רלוונטיות יותר במסכת הזכויות בחברה. הן ב"הון רשום"- כמה שנרשם בחברה, אין לזה משמעות. רק להון המונפק יש משמות/ערך בחברה. אז מניות מונפקות במעמד של הון רשום- אין להן יותר משמעות משפטית. לא נמחקות, אבל כמו כל הון רשום אחר שהוא רשום, אבל לא מונפק.

מדוע שחברה תרצה לרכוש את המניות של עצמה, שהיא כבר הנפיקה?

1. איתות למשקיעים שהמניה נסחרת במחיר נמוך מידי- כדאי לחברה לרכוש את המניות, כדי לאותת שמחיר המניה יעלה.
2. כלי להתמודדות עם הצעת רכש במסגרת השתלטות עוינת.
3. להפחית את ההון העצמי- לשנות את היחס בין הון עצמי להון הזר. דרך לממן מימון דק את החברה ע"י רכישת המניות שלה.
4. רכישה עצמית לא פרופורציונאלית ע"י בעלי המניות משנה את יחס ההחזקות החברה. יכול להיות שזה מה שרוצים.

רכישה עצמית של מניות עשויה להשפיע על 2 מערכות יחסים: (1) **בין בעלי המניות לבין עצמם**- בעלי מניות שליטה ובעלי מניות מיעוט; אם היא משנה את יחס ההחזקות שלהם- זה יפגע בבעלי מניות מיעוט; (2) **באינטרסים של בעל המניות מול הנושים**- מקטינה את ההון העצמי, החלק של ההון מניות והפרמיה, שמהווה כרית הביטחון של הנושים. יכול להיות בעייתי מבחינת אישור ביהמ"ש, בדיני התאגידים.

**מבחינה חשבונאית**, רכישה עצמית תבוא **לידי ביטוי במאזן.** כאשר החברה רוכשת את מניותיה, נראה בדו"ח המאזן: ברוב המקרים, שיפחיתו מהון המניות והפרמיה**,** שכן זו פעולה הפוכה להשקעה בחברה. מהון המניות [לפי הערך הנקוב שרשום] ומהפרמיה [בגין כל ההפרש = המחיר ששולם שהוא מעבר לערך הנקוב]. במקרים אחרים, יפחיתו זאת מ-"קרן מניות באוצר", שהיא קרן שלילית, במינוס. בכל מקרה זה יבוא לידי ביטוי בהון העצמי.

**דיני מיסים**

בעל המניות: **אירוע מס הוני** של מכירת מניות- הוא מוכר את מניותיו [לא משנה שזה לחברה].

אולם מבחינת החברה, היא רכשה את המניות שלה, אך הן לא נכס עבורה, כי הן רדומות, אין להן ערך כלכלי לפי דיני התאגידים.

דוג' לרכישה עצמית פרופורציונאלית מכלל בעלי המניות:

חברה, יש לה 2 בעלי מניות. א' מחזיק ב70% ו-ב' מחזיק ב30%, הונפקו 100 מניות, ושווי החברה הוא 1 מיליון. החברה מבצעת רכישה עצמית של 20% מהמניות שלה. בתמורה החברה משלמת לבעלי המניות את מחיר השוק של המניות. אז כל מניה שווה 10 אלף [מיליון חלקי 100 מניות]. לכן היא תשלם תמורה של 200 אש"ח עבור 20% מהמניות של כל ב"מ.

תוצאה: ב"מ א' – ימכור 14 מניות, ישארו 56 מניות והוא **מקבל בתמורה 140 אש"ח**; ב"מ ב' – ימכור 6 מניות, יישארו 24 מניות ומקבל בתמורה 60 אש"ח. סה"כ החברה שילמה להם 200 אש"ח ולכן הון המניות הרשום יורד ממיליון ל800 אלף.

רכישה עצמית של החברה, שקולה לחלוקת דיבידנד של 20%: ב"מ א' יקבל 20% מתוך 70 מניות = 14 מניות, כפול ערך כל מניה [10 אש"ח] = 140 אש"ח. ב"מ ב' יקבל 20% מתוך 30 מניות = 6 מניות. כפול ערך כל מניה [10 אש"ח]= 60 אש"ח.



**תוצאות:**

ברכישה עצמית פרו-רטה אנחנו שומרים על יחס האחזקות בחברה. אפשר להגיע לתוצאה הזו דרך חלוקת דיבידנד או דרך רכישה עצמית:

* המהות הכלכלית זהה: בשני המקרים ל-א' וב' יש 70 ו30 , נשאר בחברה 800 אלף, החברה מוציאה 200 אש"ח.
* ההבדל היחיד: **הם מחזיקים במספר מניות שונה, אולם זה הבדל נומינאלי.**
* *המשמעות:* ה56 מניות שמחזיק א' ברכישה עצמית, יש להם ערך גבוה יותר, מכל אחת מ70 המניות שמחזיק לאחר חלוקת הדיבידנד. **הערך הכולל של כל ה-70 שווה לכל הערך של ה56, אבל לא באופן פרטני** [כי מספר המניות שונה, שזה ערך נומינאלי, ולכן כל מניה בעלת ערך שוק אחר: רכישה עצמית- 70% מ800 אש"ח לחלק ל56 מניות. ודיבידנד- 70% מ800 לחלק ל70 מניות].

מסקנה: רכישה עצמית פרופורציונאלית = חלוקת דיבידנד. אפשר להגיע לאותה תוצאה כלכלית ב2 דרכים שונות.

הטענה**:** אם זה כך, אזי תוצאות המס של רכישה עצמית, צריכות להיות תוצאות המס של דיבידנד. כדי שנטל המס יהיה אותו נטל, ולא יבחרו בדרך כזו או אחרת לפי האפשרות בה נטל המס נמוך יותר.

* *מבחינת בעלי המניות בחברה*: הם אדישים לבחירה! כי אין הבדל ריאלי בכל אחת מהאפשרויות.

הדין בישראל**: רכישה עצמית פרופורציונאלית תמוסה כחלוקת דיבידנד** [העמדה של רשות המיסים והדין במדינות אחרות], אין פסיקה בעניין.

אם הרכישה העצמית, היא **מב"מ ב' שהוא חברה** – איך נסווג את ההעברה? האם אירוע מס הוני או פירותי?

* אם זה אירוע מס הוני- החברה בעל המניות, מכרה את המניות לחברת הבת שלה. זה רווח הון שנוצר לחברה, **חייב במס חברות 23%.** כמו כל רווח הון אחר, ששיעור המס הוא אחיד.
* אם זה אירוע מס פירותי- זה חלוקת דיבידנד בין חברות, וזה יהיה לפי סעיף 2(4), בחיוב של 25% או 30% לפי שיעור ההחזקה (ס'125ג). **אבל יש פטור ממס לפי ס'126(ב) לפק'.**

אז אם הרכישה העצמית פרורטה כמוהה כדיבידנד, וזה בין חברות, התשלום שמועבר לבעל המניות **לא חייב במס.**

יש נפקות להבחנה שהיא מעבר לזיהוי פירותי/הוני:

* **כללי קיזוז הפסדים**- יש כללים שונים אם מדובר באירוע מס הוני או אירוע מס פירותי.
* **כללי מיסוי בין לאומיים**- אם אחד מבעלי המניות הוא ישות בין לאומית [ב"מ זר] תוצאות המס שלו עשויות להיות שונות אם רווח ההון שלו הוא דיבידנד.
* **חובת ניכוי-** על דיבידנד כן, רווח הון לא.
* **הטבות מס-** לפי חוק עידוד השקעות הון, יש הטבות בעיקר לדיבידנד. אבל לאו דווקא לרווחי הון ממכירת מניות.

מסקנה: רכישה עצמית פרו-רטה עושה קולות של דיבידנד. **ואין דין אבל יש הסכמה שהתוצאות הם כ-של דיבידנד.** ההבדל הוא רק במספר המניות, שזה הבדל נומינאלי.

אם זה ממש כמו דיבידנד – אז **כל דין המס שחל על דיבידנד, יהיה נכון גם לגבי רכישה עצמית פרופורציונאלית**: 1) באיזה רווח מתחשבים [חשבוני או מיוסיי]? ואם אין, לוקחים הלוואה [כמו חלוקת מזומנים]. ואז זה החזר הון. ואם הסכום גדול מהחזר ההון, ההפרש הופך להיות רווח הון- מכר את המניות לכל אחד אחר. 2) נטל המס יהיה לפי ס'2(4). 3) לבדוק אם יש ניכוי מס במקור וכו'. אולם יכולים להיות מצבים בעייתיים!

לדוג'- ב"מ רכש 70 מניות במחיר מקורי אחיד, כל אחת עלתה לו 100 ₪. סה"כ שילם 7000 = ההשקעה שלו. ערך החברה עלה למיליון, יש 100 מניות מונפקות כך שכעת ערך כל מניה הוא 10 אש"ח. החברה רוכשת ממנו 20% מהמניות שלו= 14 מניות. הוא יקבל תמורה של 140 אש"ח.

אם האירוע הוני- נוצר לו **רווח הון** של מכירת המניות = תמורה פחות יתרת מחיר מקורי. **רק על רווח ההון מוטל מס.** החישוב: 140 אש"ח פחות 1,400 = רווח ההון. 1,400 זה ביטוי למחיר המקורי = החזר הון, חזר אליו ללא מס (הוא לא צריך גם). אבל אם אומרים שהכל זה לא רווח הון (כי לפי רשות המיסים מדובר בדיבידנד), **אין ביטוי למחיר המקורי ואין לו החזר הון. הוא נעלם.**

הפתרון: מה שנהוג לעשות, זה לקחת את המחיר המקורי של כל ה70 מניות = 7,000. ומחלקים אותו על פני 56 מניות שנותרו. **זה יהיה שווה למחיר מקורי חדש למניה.** המחיר הזה יכיל בתוכו את המחיר המקורי של 14 המניות שמוסו.

שיעור מס רווחי הון:

* לחברה : ס'91(א) לפק'- שיעור מס רווח הון לחברה, הוא מס חברות, 23%.
* לבעל המניות: ס'91(ב) לפק'- (1) שיעור מס רווחי הון של 25% על כל רווחי הון [בכל אירוע מס הוני]. (2) אם מדובר על מכירת מניות של בעל מניות מהותי, אז חל עליו שיעור מס של 30%.

רווחי הון שנוצרו ממכירת מניות, **כמעין חלוקת רווחים עצמית.** כי הרי ב"מ מחכה לרווחים, או שמחלקים לו והוא רוצה יותר. אז הוא יכול ליצור לעצמו חלוקת רווחים גם אם החברה לו מחלקת, ע"י רכישה עצמית של החברה. נכון ששיעור האחזקה שלו בחברה קטן, הוא מחזיק פחות בחברה – אבל בכך יש לו אפשרות לקבל רווחים שנוצרו בחברה. ולכן הגיוני ששיעור המס יהיה אותו שיעור מס של חלוקת דיבידנדים.

**כל מה שדיברנו רלוונטי לחברה פרטית. אין דין לגבי חברה ציבורית, העמדה היא שרכישה עצמית מהווה אירוע מס הוני.**

### **רכישה עצמית שאינה פרופורציונאלית**

* אם חברה מציעה לרכוש מכולם, אבל רק חלק מסכימים- יוצא בסוף לא פרופורציונאלי.

*פס"ד בית חוסן*- החברה רכשה 100% מהמניות של בעלת המניות, וכל השאר נשארו. רכישה עצמית מאוד מאוד לא פרופורציונאלית.

דוגמא פחות קיצונית: סה"כ 100 מניות מונפקות בחברה, שוויה 1 מיליון [שווי שוק של כל מניה 10 אש"ח]. בעל מניות 1 מחזיק 70% = 70 מניות, ובעל מניות 2 מחזיק ב30% = 30 מניות, בחברה. החברה מבצעת רכישה עצמית של 20% מתוך המניות = 20 מניות. רוכשים רכישה שוויונית, היא תרכוש 10 מניות מכל אחד - **אבל זה לא פרופורציונאלי.**

התוצאה: במקום 100 מניות, עכשיו בחברה יש 80 מניות. כמו כן, לב"מ 1, רכישת 10 מניות מתוכו = **שביעית** (10 מתוך 70), ולב"מ 2, זה יהיה **שליש** (רכישת 10 מתוך 30). זו מוביל לכך שיחס ההחזקה יהיה שונה!!! [מספר המניות לא משנה, משנה רק אחוז ההחזקה שמשתנה ולכן יש שינוי]. איך שונה? **כי עכשיו ה100% הוא 80 מניות.**

* מצד בעלי המניות:
1. ב"מ 1 מוכר 10 מניות בתמורה ל100 אש"ח. השינוי: היה לו 70, פחות 10 = **60 מניות**. אז 60 מתוך 80= 75% החזקה בחברה!
2. ב"מ 2 מוכר 10 מניות בתמורה ל100 אש"ח. השינוי: היה לו 30 מניות, פחות 10 = **20 מניות**. ו20 מתוך 80 שווה ל25%.

**לכל אחד מהם, החברה שילמה 100 אש"ח.**

* מצד החברה: משלמת עבור המניות 200 אש"ח סה"כ, מקבלת 20 מניות שהופכות לרדומות, ושווי החברה כעת 800 אש"ח.

**האם יש דרך אחרת?** הצדדים מספרים שהם עשו רכישה עצמית כמכירה לחברה, אבל בגלל שיחס ההחזקה השתנה אפשר לטעון ל2 אפשרויות:

1. הייתה גם מכירת זכויות בין בעלי המניות.
2. היה חלוקת **דיבידנד**- החברה חילקה 200 אלף, לכל אחד מהם חילקה 100 אלף.

בנוסף, יש **עוד** 2 אפשרויות להסתכל על זה כ-2 עסקאות בו זמניות עוקבות, שמובילות לאותה תוצאה במציאות = החברה רוכשת מכל אחד מהם 10 מניות, בתמורה ל200 ₪ [אבל התוצאות המשפטיות שלהן אחרות].

**אפשרות 3:**

1. מכירת מניות בין בעלי המניות: לב"מ ב' יש 30 מניות. הוא מוכר לב"מ א' רק 5 מהמניות שלו. **ל-א' יהיה 75 מניות ו-ב' נשאר עם 25 מניות**.
2. רכישה עצמית פרו רטה 20%: שהיא כמו הכנסה מדיבידנד. ב"מ א' מוכר 20% מתוך 75 מניותיו = 15 מניות. מקבל תמורה של 150 אש"ח מהחברה. נשאר לו 60 מניות. בע"מ ב' מוכר 20% מתוך 25 מניותיו = 5 מניות. מקבל תמורה של 50 אש"ח מהחברה. נשאר לו 20 מניות.
* א' כאילו משלם 50 אש"ח עבור העסקה של מכירת חלק מהבעלות של ב' לחברה.

התוצאה בסוף, כמוהה כתוצאה בפועל של מה שהצדדים הגדירו כ"רכישה עצמית" לא פרופורציונאלית. סה"כ נשארו בחברה 80 מניות, ל-א' 60, ול- ב' 20 מניות. ומהחברה יצאה 200 אש"ח ונשאר לה 800 אלף.

תוצאות המס בחברה בהעברת מזומנים של 200 אש"ח לבעלי המניות:

* **מכירת מניות** – באופן רגיל כשגוף רוכש מניות, אין אירוע מס, אלא רק מחיר מקורי ששומרים עד למכירה ואז נוצר אירוע מס הוני. אבל כשחברה רוכשת את המניות של עצמה, הן נעלמות [=רדומות], ולכן אין משמעות ל200 אש"ח ששולמו.
* **חלוקת דיבידנד**– איננה אירוע מס בחברה. בפרט, זו אינה הוצאה. **כך או כך, אין תוצאות מס בחברה.**

מבחינת תוצאות המס לבעל המניות:

**בעסקה הראשונה מכירת המניות** –

1. ל-א' אין אירוע מס אבל יש מחיר מקורי חדש. הוא רכש 5 מניות ב50 אש"ח = ההשקעה שלו במניות האלה. **יש לו מחיר מקורי גבוה יותר ממה שרכש, זה מחיר מקורי חדש.**
2. ל-ב' אירוע מס הוני. הוא מוכר מניות, ולכן יווצר לו רווח/הפסד הון, שמחשבים ע"ב התמורה, 50 אש"ח פחות מחיר המקורי של 5 המניות (שהוא מכר). ושיעור המס 30% רק על רווח ההון.

**בעסקה השנייה רכישה עצמית** – כמו הכנסה מדיבידנד. ב"מ א' מקבל 150 אש"ח, וב"מ מקבל 50 אש"ח. מקור ההכנסה, כדיבידנד לפי ס'2(4), ושיעור מס של 25% או 30% תלוי אם בעל מניות מהותי או לא.

עכשיו נחזור למה שקרה באמת. בעל מניות א'- קיבל ליד 100K ש"ח בעבור מניותיו, ואז אנחנו אומרים לו אתה ממוסה בגין 150 אש"ח!. **אפשר לחשוב שהוא מוסה ביתר,** אבל האמת היא **שפשוט הקדמנו לו את החיוב במס.**

כשהוא "כאילו" רכש את 5 המניות מבעל מניות ב', הוא קיבל אותן עם מחיר מקורי של 50K, שהוא שווי השוק של המניות. המחיר המקורי הזה **מתווסף למחיר המקורי של המניות שלו**, מה שגורם לכך שברגע שהוא ימכור את המניות שלו, החיוב שלו במס יהיה קטן ב50 אש"ח בדיוק (כי המחיר המקורי גבוה יותר לכן חישוב רווח ההון יהיה קטן יותר).

מסקנה: אין מס ביתר, השאלה: מהו מועד הטלת המס; האם הרווח הצבור באינטרס החברה, מומש?

אפשרות הפוכה [מספר 4]: קודם מחלקים דיבידנד, ורק אז מכירה בין בעלי המניות. זה מביא לתוצאה טובה יותר עבור בעל המניות שנשאר בחברה.

1. **חלוקת דיבידנד-** רכישה עצמית פרו רטה. החישוב: החברה רכשה 20 מניות. בתמורה ל200 אש"ח. כלומר 20X 70% (שיעור ההחזקה של ב"מ א') = 14 מניות. 20X 30% (שיעור ההחזקה של ב"מ ב') = 6 מניות.
* בעל מניות א'- היה לו 70, פחות 14, נשאר עם 56 מניות.
* בעל מניות ב'- היה לו 30 פחות 6, נשאר עם 24 מניות.
1. **מכירה בין בעלי המניות**- במציאות, בעל מניות 1 נשאר עם 60 מניות, ובעל מניות ב' נשאר עם 20. ולכן המכירה תהיה כך: בעל מניות ב' **ימכור 4 מניות** לבעל מניות א'. ואז התוצאה תהיה כמו מה שקרה במציאות.

יש הבדל בכמה מומש [אם הכל עכשיו או אח"כ] ולמי מומש בין 2 האופציות:

* **בעל מניות א' שנשאר**: אם הוא יחיד, הוא יעדיף לקבל 140 אלף [אפשרות 4]. אם חברה, תעדיף 150 אלף [אפשרות 3].
* **בעל מניות ב' שעוזב**: משלם מס על דיבידנדים של 60 אלף, ומס רווח הון על מכירה של 4 מניות [אפשרות 4]. במקום מס על דיבידנד של 50 אלף ובמכירת המניות, ומס רווח הון של 5 מניות [אפשרות 3]. אם ב"מ ב' הוא חברה, היא תעדיף דיבידנד יותר גדול. כי דיבידנד בין חברות לא חייב במס (ס'126).

אפשרויות לסיווג רכישה עצמית לא פרופורציונאלית:

1. רווח הון, יש מכירת מניות של בעלי המניות.
2. בגלל שזה לחברה, אז דיבידנד של 100 אלף ₪, אין נכס שהחברה מקבלת. הן מניות רדומות **ואין אירוע מס.**
3. גם מכירת מניות [העברת אינטרס] וגם דיבידנד לבעלי מניות- בעל המניות הנשאר, **יעדיף זאת.**
4. דיבידנד ואז מכירת מניות- בעל המניות הנשאר לא ירצה את זה! הוא יצטרך לדווח על דיבידנד יותר גדול.

*פס"ד ברנובסקי*- היו 2 בעלי מניות, אח אחד 62.5% ולאחות 37.5%. חברה ששווה 100 מיליון. החברה רכשה מהאחות ב32.5 מיליון **את כל האחוזים שלה**. המחוזי הכריע שמה שקרה, זה אפשרות 3 [מכירה בין בעלי מניות ואז חלוקת דיבידנד]. לחילופין, ההפך. ואז האח היה צריך לדווח על 32.5 מיליון דיבידנד, ולשלם על זה מס של 30%, כשלא קיבל כלום בפועל! זה סכום אדיר! רשות המיסים הצדיקה את זה. הסבר: לא בלתי הגיוני להגיד שכאשר א' רוצה לקנות את כל המניות של ב', או שכל בעלי המניות רוצים להעיף את אחד מבעלי המניות, **זה כאילו החברה קונה את כל המניות של אחד מבעלי המניות** ואז כל האינטרס שלו בחברה, מתחלק באופן פרופורציונאלי בין כל יתר בעלי המניות. בהכרח.

*פס"ד תמר בר ניר*- הוציאו אחד מבעלי המניות, ומה שנותר אצלם לא היה פרופורציונאלי למה שהיה להם קודם.

* למבחן- ליישם עם הסברים, ואם אפשר עם מספרים- עדיף. הסבר משפטי, הכי חשוב.

**מה הדין בישראל?**

* רשות המיסים קבעה בחוזר משנת 2001, שרכישה עצמית **לא פרו-רטה, יכול להיות רווח הון**.
* **התפרסמו פסקי דין של המחוזי**. רשות המיסים טענה ל2 האפשרויות האחרונות [3+4]. תמיד התחילו עם החמור יותר ל-א' [אפשרות 3, דיבידנד גדול יותר ל-א'] ואח"כ העלתה גם את אפשרות 4.
* ב2018 רשות המיסים הוציאה חוזר נוסף, וקובעת שאפשרויות 3+4 יהיו הדין במקרה של רכישה לא פרופורציונאלית.

*פס"ד ברנובסקי*- היו 2 בעלי מניות, אח אחד 62.5% ולאחות 37.5%. הוציאו את האחות. ביהמ"ש אמר שזה אפשרות 4. אבל וודאי לא דיבידנד ולא אירוע מס הוני. מורכב מגם וגם. לא מסביר איך בוחר, אלא רק אומר שזו המהות הכלכלית של העסקה, כי הוא למעשה קנה את המניות של החברה. רק לא בצורה ישירה, אלא בדרך עקיפה ע"י רכישה עצמית מהחברה.

*בפס"ד בית חוסן*- שטיין בדעת מיעוט מציג את החוזר מ2018, וטוען בפסה"ד שמבין אותו ככה שלא נכונה הדרך בה רשות המיסים בוחרת בין 2 האפשרויות. היא מופרחת, ולא ניתן לקבלה. מציע דרך אחרת.

רקע: נעשתה רכישה עצמית, שהוציאה את בעלת המניות והמניות שלה חולקו באופן פרופורציונאלי לכל יתר בעלי המניות שנשארו בחברה. השופטת וינשטיין קובעת שמדובר באירוע מס הוני. היא מכרה את המניות שלה, כמו שהייתה יכולה למכור לכל אדם אחר. פשוט מכרה לחברה, אין שום תוצאות מס בפרט לבעלי המניות האחרים. **הם קיבלו אינטרס נוסף בחברה! אבל לא היה מימוש!!! אין תוספת בעושר.** ולא נכון להטיל מס על יתר בלי המניות.

*פס"ד סיידא* (מחוזי)- שני אחים בעלי מניות בחברה, שיש להם 50% , 50% בחברה. בבימ"ש אח אחד אמר שרצה להעיף את האחר, ולא היה להם כסף לקנות את האינטרס של האח שרוצים שיעוף, אז הם עשו זאת באמצעות רכישה עצמית. השופטת אומרת, אח קנה מאח את המניות שלו דרך רכישה עצמית – הם ממש סיפרו לה את זה! לכן קבעה שצריך להעמיד את זה באחת מ2 האפשרויות שרשות המיסים העלתה, ובוחרת באפשרות הקלה יותר לבעל המניות שנשאר. לא מסבירה למה, כמו ברנובסקי.

*פס"ד נטו משווקים* (2017)- שוב אותו סיפור. אבל המקרה שונה, כאן השופטת וינשטיין מספרת סיפור שדומה לברנובסקי **שאחד בעלי המניות הנותרים רוצים לרכוש את בעל מניות היוצא.** בכזה מקרה, לפי השופטת, זה מה שרשות המיסים מדברת עליו. מאבחנת את עצמה מבית חוסן. בבית חוסן פסקו שמדובר באירוע מס הוני, כי שם זה לא שאחד רצה לקנות בעל מניות אחר- אלא רצו לפתור בעיה בחברה [בעלי מניות מיעוט שעושים בעיות, פוגעים בניהול, לא מאפשרים פעילות עיסקית תקין של החברה]. היה טוב לחברה לרכוש את המניות של הבעייתית. והחברה עשתה טוב לאינטרסים של עצמה. **אבל כאן,** מדובר במקרה אחר. במקום שבעלי המניות יקנו בעצמם כי אין להם מאיפה [אמרו זאת] אז יש רכישה! קובעת שתחול האפשרות המקלה יותר עם בעל המניות שנשאר, ולא מסבירה איך.

*פסיקה בעליון*: **ערעור על בית חוסן וסיידא**- לפני 4 חודשים. שטיין עושה מה שויינשטיין עושה: הכל יכול להיות, או אירוע מס הוני [בית חוסן], ויכול להיות שבנסיבות אחרות לפי העובדות תהיה האפשרות של רכישה [מקרה נוח למי שנשאר או מקרה יותר חמור]. אומר שיבחר ביניהם לפי הנסיבות. הכל זה ראיות, צריך לגלות ולחפש מה באמת היה:

* **אם בעל מניות אחד רצה לרכוש בעל מניות אחר, ולא רלוונטי לחברה עצמה**- אבל נוח יותר לעשות באופן עקיף דרך החברה- עושים את המקרה החמור יותר.
* **אם בעל מניות אחד רוצה לרכוש אחר אבל יש גם אינטרס של החברה** שהוא יעוף [למשל רואים את הניהול באופן שונה שישפיע על ניהול החברה, כי כל אחד מהם מושך את החבל לכיוון אחר] אז יש אינטרס לחברה עצמה- זה גם וגם. אז האפשרות הקלה יותר לבעל המניות הנשאר.
* **אם ידוע שאם שניהם ישארו החברה תקרוס**- אם אחד מהצדדים רוצה לרכוש את השני רק בשביל להציל את החברה, זו רכישה הונית. למשל רוצים להעיף אחד שכל הזמן תובע כנגד החלטות החברה, הדירקטוריון, עושה פעילות שמפריעה לחברה להתנהל. נחפש אינדיקציה לפי הנסיבות שזו הסיבה המהותית שבגינה רוצים להעיף אותו מהחברה.

רות רונן ופוגלמן (רוב): **לא רוצים לאמץ את הרעיון של שטיין כי הוא מורכב מאוד לביצוע, קשה לזהות**. עוסקים בדר"כ בחברות קטנות, בני משפחה שמכירים את כולם שנים רבות. חברות שמאופיינות כ"מעין שותפיות". מאופיינת על מערכת יחסים קרובה, ארוכה, מבוססת על אמון בין בעלי המניות כאילו הם שותפים. כמו של שותפים של שנים רבות. הסיפור של שטיין לא מתאים. ובנוסף, בחברות כאלה, יהיה להם קל לעבוד על כולנו. אם הם היו מקבלים ייעוץ משפטי טוב, היו מעתיקים את הסיפור של בית חוסן. הם יכולים ליצור בעצמם את הסיפור שמתאים לתוצאה המשפטית של שטיין, למרות שזה לא באמת מה שקרה. וזה לא קל ליישום.

הלכה: רות רונן רוצה עמדה אחידה, בלי כל ההבחנות: **לגבי חברות שמזוהות כמעין שותפויות לפי ההגדרה בפסה"**ד [סעיף רביעי לפס"ד], רכישה עצמית שאינה פרו-רטה, לעולם תמוסה בדרך האחרונה, שפחות חמורה לבעלי המניות הנותרים. השלב הראשון הוא חלוקת דיבידנד, והשני הוא מכירת מניות. בוחרת באפשרות 4, הקלה יותר. לפיה, הפתרון האחיד צריך לבטא את העברת האינטרסים בחברה. **מסבירה מדוע העברת האינטרס מחייבת מיסוי.**

אם תהיה חברה שהיא לא מעין שותפות אין דין.

הבעיות: רות רונן טוענת שב"מ שנשאר, ומקבל אינטרס בחברה, מדווח על דיבידנד יותר גדול ממה שהוא קיבל. למרות שהוא לא קיבל בכלל כסף בחברה.

צריך להתייחס ל2 דברים:

1. **האם הייתה התעשרות?** הטיעון המרכזי. האינטרס בחברה שקיבל, לא מהווה התעשרות. לא קיבל כסף ולא שווי יותר גדול. אלא עוד שיעורי החזקה. מסביה שההתעשרות נובעת מכך שהאינטרס בחברה גדל. אינטרס גדל זה לא שווה להתעשרות. זה עדיין שווה אותו שווי. ההתעשרות היא במובן **שיש שליטה ויכולת ניהול.** דברים מדיני החברות. יש עוד כוח ניהול ושליטה, וזה מה שמקבל בעל מניות א'. לא בשווי מניות, אלא ביכולת השליטה והניהול. ועל זה הוא צריך לשלם מס.
* בעיות: **1) מי אמר שזה השווי**- יכול להיות ששווה יותר או פחות. **2) לא תמיד השליטה עוברת**! יש פעמים שלא מקבלים שליטה כלל.
1. **מימוש**- ברגע שאחד יצא מהחברה, והשני יש את הזכות והניהול והשליטה זה מהווה המימוש. זה בידיים שלו.

## **מכירת מניות**

חישוב שיעורי המס שיוטלו על מכירת המניות:

מכירת מניות יוצרת אירוע מס הוני (לא נדבר על סחר במניות). בעיקר נדבר על **חברות פרטיות**; בדר"כ, בעלי מניות לא סוחרים במניות [הכנסה מעסק ואז זה לפי סעיפי המקור], ולכן מכירת אינטרס בחברה מסוג מניה, תסווג לאירוע מס הוני.

תוצאות המס: רווח ההון = יתרת מחיר מקורי פחות התמורה. הסכום האינפלציוני לא חייב במס, אלא רק הרווח הריאלי. שיעור המס הריאלי –25% או 30%, תלוי אם הוא בעל מניות מהותי או לא.

הסבר: שיעור מס רווח הון השתנה על פני זמן. עד 2003 שיעור מס רווחי הון היה שיעור המס השולי, קרי רווחי ההון היו מצטברים על גבי כל הכנסה פירותית אחרת (לפי ס'121). ומ2003 זה השתנה לשיעור מס של 20%, אחיד, פרופורציונאלי. **ב2012, זה השתנה ל25%.**

כיום, בפקודה ישנו הסדר שרלוונטי לכל אירוע המס ההוניים, שמאפשר לקבל שיעורי מס שונים, כתלות בשינויים מיסויים שהתרחשו בעבר. **ההסדר מחלק את התקופה באופן יחסי על פני זמן התקופות השונות**; נבדוק את יחס הזמנים בכל הסדר כתלות ברווח בנוצר בתקופה שהנכס היה בבעלות האדם.

למשל: נוצר רווח של 100 על פני 20 שנה. לוקחים את כל הרווח שנוצר במכירה, ומחלקים אותו לפי תקופות הזמן של השינויים:

* 5 שנים מתוך סך התקופה הוא היה עד 2003. נחשב: 5 לחלק ל20 (סה"כ השנים) = **רבע.** אז רבעמהרווח של ה100 (25), יהיה לפי ההסדר הראשון 🡨 יחול שיעור מס לפי שיעור המס השולי.
* 10 שנים תחת התקופה של ההסדר השני, שיעור מס של 20%. נחשב: 10 לחלק ל20 = חצי. אז על **חצי** מהרווח (50) יחול ההסדר השני.
* 5 שנים חל ההסדר השלישי, נחשב: 5 לחלק 20 = רבע. אז רבע מהרווח (25) יחוייב במס בשיעור של 25%.

שיעור מס מחולק לפי התקופות: שיעור המס יחול על החלקים השונים של הרווח לפי התקופות הללו, בצורה של שיוך, ולא ממש בדיקה של מתי הרווח נוצר. **מספר השנים בכל הסדר ביחס לכל תקופת ההחזקה;** **זה רלוונטי גם למניות.** שיעור מס מניות הוא 30% או 25% - תלוי : נשאלה, מתי הוא רכש? כי על חלק מהתקופה יהיה לו שיעור מס אחר.

מכירת מניות, זה עוד דרך לקבל דיבידנדים [אם החברה לא מחלקת או לא מספיק], הוא יכול ליצור לעצמו מעין תחליף לחלוקת דיבידנדים, באמצעות מכרית מניות, הוא למעשה מקבל חלק מהרווחים של החברה ליד. הרווחים באו לידי ביטוי במחיר המניה. בעיקר כשלא מוכרים את כל המניות.

מחיר המניה מייצג את הרווחים שנוצרו בחברה 🡨 אם בשנה מסויימת חברה הפיקה רווחים של מיליון, נצפה שערך המניות יעלה במיליון. עד שמחלקים את הרווחים, ואז ערך המניות יורד.

אבל ערך מניה לא מייצג רק רווחים שנוצרו השנה בחברה, אלא גם רווחים צבורים [לא באו לידי ביטוי ברווח והפסד]. כמו: ערך נכס שעלה, שלא פירסמו דוח חשבונאי, לא שיערכו אותו. וגם ציפייה לרווחים עתידיים [למשל כשרושמים פטנט או עולים על מסלול חדש, או שינוי בטכנולוגיה]. זה יתבטא בערך המניה. ב למרות שזה לא רווח לפי הספר, כי זה רווח כלכלי. בשונה מדיבידנד**, ערך מנייה לא מייצג רק רווח נוכחי של השנה, אלא גם רווח כלכלי** [שלא מתבטא באופן מיסויי ואפילו כלכלי], ובפרט גם ציפייה לרווחים הפסדים. ולהפך, הפסדים עתידיים. ואילו הרווחים דיבידנדים הם רווחים נוכחים, שהצטברו בחברה באותה שנה בניגוד למניה.

המסקנה: כשמוכרים מניות, מספקת לבעל המניות ערך, לא רק של הרווחים הנוכיים, אלא גם ערך של הרווחים העתידיים, שעדיין לא ניתן לקבל מהם דיבידנדים. ניתן לקבל במידה מסויימת את הרווחים האלה ע"י מכירת המניות.

וההבדל החשוב בין הפקת רווחים ממכירת מניות להפקת רווחים מדיבידנדים: כאשר מוכרים מניות, **מאבדים אינטרס בחברה.**

דוגמא להמחשת ההבדל: בעל מניות מחזיק בחברה 100%. עם 100 מניות, 1 ₪ ע.נ. , שווי החברה הוא אלף [= כולם עודפים צבורים, שתמיד לאחר מס חברות].

* **דיבידנד:** החברה יכולה לחלק לו 400 כדיבידנד, יהיה לו 400 ₪ ביד והוא יצטרך לשלם עליהם מס במקור. ושווי המניות שלו בחברה ירד ל600.
* **מכירה:** יכול למכור 40% מהמניות שלו בתמורה ל400, והוא מקבל מהחברה [כי היא לא מחלקת דיבידנד]. והוא נשאר עם 60% ממה שהיה לו, והחברה נשארת עם 600.
* הבדל 1: הבעלות שלו בחברה השתנתה. האינטרס שלו בחברה השתנה.
* הבדל 2: **מבחינת תוצאות המס**: קבלת 400 ₪ ממכירת מניות, זה מהווה אירוע הון, וחלק מה400 לא חייב במס [מחיר מקורי].

בהינתן כל זה, נשאל: החלטנו ששיעור המס שלו על דיבידנדים הוא 25%, כי הוא לא בעל מניות מהותי. יש סיבות טובות להטיל שיעור מס מסויים על דיבידנדים. אז מה צריך להיות שיעור המס על רווחי הון ממכירת המניות שלו?

**מה ראוי?** הצעה: שיעור המס על רווחי הון לא בהכרח צריך להיות זהה, כפי שהוא כיום אותו שיעור מס. יש דרך להסביר לפיה אולי שיעור המס צריך להיות גבוה יותר. לפחות מ2003 והלאה, נמצא ששיעור המס על דיבידנדים שווה לשיעור המס על רווחי הון. שיעורי מס על רווחי הון בס'125ב ובס'-91(ב).

בעבר זה לא היה ככה, **שיעור המס על דיבידנדים היה בדר"כ נמוך יותר**. קרי, היה פער בין שיעורי המס האלה. אז אם שיעור מס רווחי הון **גבוה** משיעור מס דיבידנדים- עלול לגרום ל2 אפקטים חלופיים, על התנהגות חברות ובעלי מניות:

1. **נצפה שבחברות פרטיות יהיה** **לוקינג אפקט**- בעל המניות רוצה רווחים מהחברה. אם החברה מחלקת לו כדיבידנד, הוא משלם שיעור מס יותר נמוך, מאשר היה מפיק את הרווחים בעצמו ע"י מכירת מניות. כי אם ימכור את המניות אז, פחות או יותר, על אותם רווחים – הוא ישלם שיעור מס **גבוה יותר**! ולכן, לבעלי מניות תהיה נטייה לא למכור מניות, אלא כל הזמן לחכות לחלוקת רווחים. 🡨 פגיעה ביעילות = יהיו מצבים שמבחינה כלכלית טוב למכור מניות, ורק בגלל שיקולים מיסויים, הם לא ימכרו.
2. **לחץ של בעלי מניות על החברה לחלק דיבידנדים**- גם בחברה מסחרית יכול להיות לחץ. בדר"כ בפרטיות, ע"י זה שרוכשים פחות מניות שמחלקות פחות דיבידנדים. השוק ילחץ עליהן ע"י זה שהוא ימכור את המניות שלהם במחיר נמוך יותר. זה יפעיל עליהם לחץ לחלק יותר דיבידנדים מאשר ממה שנחוץ/ראוי לעשות מבחינה כלכלית. 🡨 פגיעה ביעילות = תהיה נטייה להשתמש ברווחים לחלוקת דיבידנדים, מאשר לצרכים כלכליים של פיתוח והשקעה בחברה.

2 התוצאות האלו, עקב כך ששיעור המס על רווחי הון היה גבוה יותר משיעור המס על דיבידנדים, מביאות לפגיעה ביעילות. יכול להיות שיש פערים שאפשר לספוג אותם, אבל ככל שהפערים גדולים, החשש עולה. המחוקק ניסה לטפל בבעיה הזו:

## **רר"ל**

ס'94ב לפק' – **רווחים ראויים לחלוקה**

באמצעות ס'94ב לפק', המחוקק מנסה לבטל את הפערים, שיש חשש שיובילו לשינוי התנהגות.

נדבר על 2 סוגי בעליות מניות:

* **בעלי מניות יחידים** = אם מוכרים מניות או מקבלים דיבידנדים, אין הבדל בשיעורי המס. לא צריך טיפול.
* **בעלי מניות חברות** = שיעור המס על דיבידנדים שחולקו בין חברות לא חייב במס, לפי ס'126(ב).

לעומת זאת רווחי הון של חברות, חייב במס חברות, לפי ס'91(א) בשיעור של 23%. למשל, במצב בו חברה, היא בעלת מניות בחברת הבת שלה, מוכרת את מניות של חברת הבת, נוצר לה רווח הון. = הנה פער. בין 23% לבין 0% על חלוקת דיבידנדים. וזה יוצר את הפער לעיל, **כל עוד מדובר בבעלי מניות, שהם חברות!**

*לפי ס'94ב*: כאשר ב"מ מוכר את המנויות ונוצר לו רווח הון, חלק מרווח ההון שמיוצג ע"י רר"ל בחברה המוחזקת, **יקבל טיפול מס של דיבידנדים.** \*לא רלוונטי ליחידים, כי אין הבדל בשיעור המס. רק לבעלי מניות שהם חברה!

הרעיון: אירוע מס הוני, אבל לא ממסים את כל הרווח כרווח הון; חלק ממנו שמיוצג ע"י רר"ל [רווחים כאלה שניתן היה לחלק כדבידנד אבל הם לא חולקו כדיבידנדים], **אז הוא לא ישא בנטל המס של רווחי הון, אלא יהנה מנטל המס הנמוך יותר של דיבידנדים, במידה שניתן היה לחלק דיבידנדים.** רק שהחברה לא חילקה אותם.

בכך פותרים את הבעיה, עוזרים לבעל המניות ואומרים לו שעל החלק הזה הוא ימוסה בשיעור מס של דיבידנד.

דוגמא: לחברה יש מס' בעלי מניות. ויש בעל מניות שמחזיק 40% מהחברה, יש לו מספר מניות, עם ימ"מ של 100 אש"ח. שווי החברה מיליון. מכאן, שווי המניות שלו 400 אלף= ערך שוק, מחיר מקורי = 100 אלף. קרי, יש לו רווח צבור במניות של 300 אש"ח.

נניח שיש רר"ל (רווחים ראויים לחלוקה כדיבידנדים) של 500 אלף.

מקרה פשוט: אם בעל המניות מוכר את כל המניות שלו (כל ה40%) - נוצר לו רווח הון: התמורה [400 אלף] **פחות** ימ"מ [100 אלף] = 300 אש"ח. באופן רגיל, רווח ההון הזה חייב במס רווחי הון.

אבל לפי ס'94ב, ביום שהוא מוכר את המניות: החלק שמתוך הרר"ל, **יטופל לפי שיעור מס של דיבידנדים**. כלומר 40% מתוך 500 אלף סה"כ שווה 200 אלף, שיקבל טיפוס מס של דיבידנד. סיווג: אירוע מס הוני של 300 אלף רווח הון! הטיפול המיסויי: כך שמתוך רווח הון של 300 אלף, 200 אלף ימוסו כדיבידנדים, וה100 אלף הנותרים, כרווח הון.

עכשיו חברת אם שמחזיקה בחברת בת, לא תימנע מחלוקת דיבידנדים [אין לוקינג אפקט] וגם לא תילחץ על חברת הבת שלה לחלק דיבידנדים באופן שאינו יעיל ולא כלכלי.

איך בעל מניות מוכיח, שחלק מרווח ההון שלו, צריך לקבל טיפול של דיבידנד. איך מוכיחים שיש רר"לים בחברה?

ההגדרה ל"רר"ל" בסעיף 94ב מורכבת מ2 אפשרויות: 1) קודם כל- רווחים חשבונאיים, 2) רווחים מיסויים (הכנסה חייבת). **איך בוחרים ביניהם? לפי הנמוך!**

* במקרה ששיעור המס על דיבידנדים נמוך יותר- ניתן לקבל הקלה במיסוי רווחי הון, אבל במינימום. נבחר בין הרווחים החשבונאיים או המיסויים, מה שנמוך יותר באותה שנה.

רכישה עצמית לא פרו רטה – מה הדין?

* **רשות המיסים** – נקטה במספר עמדות עם השנים,העמדה האחרונה מ2018- יש לנתח לפי **אפשרות** **3 או אפשרות 4**.
* ברנובסקי (מחוזי)– רכישה עצמית לא פרו-רטה, שהובילה להוצאת בעל מניות מהחברה. נבחרה **האפשרות** **הרביעית**, אין הסבירה לבחירה מלבד האמירה שזו המהות הכלכלית של העסקה, רשות המיסים הצדיקה את הקביעה, כי הוא למעשה קנה את המניות של החברה. רק לא בצורה ישירה, אלא בדרך עקיפה ע"י רכישה עצמית מהחברה**.**
* בית חוסן (מחוזי)– רכישה עצמית לא פרו-רטה, שהובילה להוצאת בעל מניות מהחברה. לא היה רצון של בעל מניות להוציא בעל מניות אחר. **השופטת** **ויינשטיין** פוסקת שמדובר **באירוע** **מס** **הוני**, מנימוקים של מימוש.
* סיידה (מחוזי)– מקרה שבו בעל מניות אחד פשוט רצה לרכוש את חלקו של בעל מניות אחר, ואמר במפורש בביהמ"ש שזה נעשה דרך רכישה עצמית לא פרו-רטה. נבחרה **אפשרות** **4**, ללא נימוק רציני.
* נטו משווקים (מחוזי)– פס"ד נוסף של **השופטת** **ויינשטיין**, עם מקרה דומה **לסיידה**. השופטת ויינשטיין מבחינה בין במקרה הזה לבין **בית חוסן**, מאחר שבעל מניות אחד ממש רצה לרכוש את חלקו של בעל המניות האחר, ובוחרת **באפשרות** **הרביעית**, שוב, ללא נימוק רציני.
* בית חוסן **(העליון; כלל גם ערעור על סיידה) – השופטת** **רונן** בדעת רוב קבעה שבחברות שהן "**מעין שותפויות**" (הרבה אמון בין בעלי המניות, ויהיה קל מאוד לעבוד על כולם), יש לבחור **באפשרות השלישית** – 2 עסקאות עוקבות, קודם מכירת מניות בין בעלי המניות ואז רכישה עצמית פרו-רטה. **השופט שטיין** בדעת מיעוט סבר שיש מקום להבחין בין נסיבות שונות (בדומה לשופטת ויינשטיין **בפס"ד נטו משווקים**):
	+ - אם נראה שבעל מניות אחד רצה לרכוש את חלקו של בעל מניות אחר, ואין רלוונטיות לחברה (אין סכסוך על הכיוון העסקי של החברה), אז **אפשרות 4** – 2 עסקאות עוקבות, קודם רכישה עצמית פרו-רטה ואז מכירת מניות בין בעלי המניות.
		- אם נראה שבעל מניות אחד רצה לרכוש את חלקו של בעל מניות אחר, אך גם יש אינטרס לחברה שאחד מהם יעוף (יש סכסוך על הכיוון העסקי של החברה, ולחברה יש אינטרס שהסכסוך ייפתר), אז הולכים עם **האפשרות השלישית** – 2 עסקאות עוקבות, קודם מכירת מניות בין בעלי המניות ואז רכישה עצמית פרו-רטה.
		- אם נראה שאין כוונה שבעל מניות אחד ירכוש את חלקו של בעל מניות אחר, אלא שאם שניהם יישארו בחברה היא תקרוס (סכסוך כבד שלא מאפשר את ניהול החברה), אז הרכישה העצמית תהיה **אירוע מס הוני**.