

The logo for Ampeli Tax Law Offices features the word "AMPELI" in a bold, dark blue, sans-serif font. The letter "A" is stylized with a horizontal line through its middle. Below the word "AMPELI" is a thin horizontal line, and underneath that, the words "TAX LAW OFFICES" are written in a smaller, dark blue, all-caps, sans-serif font.

AMPELI

TAX LAW OFFICES

ליצירת קשר:

0722-405100

054-2651516

meori@ampeli-tax.co.il

www.ampeli-tax.co.il

העברה והמשכיות בין דורית של הון ועסקים – היבטים מיסויים

עו"ד (רו"ח) מאורי עמפלי
רו"ח אפי לבקוביץ
17 באפריל 2024

אין באמור במצגת זו כדי להוות חוות דעת ו/או ייעוץ משפטי בסוגיות הנידונות ובכל אופן מומלץ להתייעץ עם מומחה מס לפני נקיטת צעדים משפטיים ו/או אחרים המסתמכים על מצגת זו.

רקע – העברה בין דורית

המישור המשפחתי

- גילאים מבוגרים
- פטירה
- סכסוכים
- תמיכה בבן משפחה

המישור המשפטי -

- ירושה - צוואות/ קרן פנסיה/פוליסות ביטוח
- מתנות
- היבטי מס בהעברת נכסי מקרקעין בתוך המשפחה – מתנה/ירושה
- הסכמי ממון והסכמי גירושין
- יפויי כוח
- נאמנויות
- הקמת ישויות

תוכן עניינים

- היבטי מס בהעברת נכסים בתוך המשפחה –
 - מתנה בפקודה ובחוק מיסוי מקרקעין
 - ירושה בפקודה ובחוק מיסוי מקרקעין
 - נאמנויות
- היבטים במיסוי בינלאומי
- סוגי תאגידים רלוונטיים

מיסוי מתנות לעניין הפקודה

מתנה

"מתנה" מוגדרת בחוק המתנה, תשכ"ח-1968 כדלקמן:

מהות המתנה

1. (א) מתנה היא הקניית נכס שלא בתמורה.
- (ב) דבר-המתנה יכול שיהיה מקרקעין, מטלטלין או זכויות.
- (ג) מתנה יכול שתהיה בויתורו של הנותן על זכות כלפי המקבל או במחילתו של הנותן על חיוב המקבל כלפיו.

מתנה לאלתר

2. מתנה נגמרת בהקניית דבר-המתנה על-ידי הנותן למקבל תוך הסכמה ביניהם שהדבר ניתן במתנה.

מתנה

סעיף 97(א)(5) לפקודה מקנה פטור ממס ריווח הון על מתן מתנה:
"מתנה לקרוב וכן מתנה ליחיד אחר אם שוכנע פקיד השומה כי המתנה ניתנה בתום לב ובלבד שמקבל המתנה אינו תושב חוץ;"

מהי מתנה לצרכי מס?

"כשלעצמי סבורני, כי תפקידנו בפרשנות חקיקה הוא "לקיים הרמוניה חקיקתית בתוך מערכת החקיקה, באופן שהפירוש שיינתן לדבר חקיקה ישזר נאמנה עם רקמת החקיקה, ויהא לגוף אחד שלם עמה" ... עקרון זה חל גם בפרשנות חוקי המס, שכן אלה "מתפרשים על פי אותם כללי פרשנות החלים בפירושם של חוקים בדרך כלל" (א. ברק, "פרשנות דיני המסים", מסים י"א/4 (1997), א-1).
(ע"א 8763/06)

מתנה

דגשים –

- מתנה לקרוב/ יחיד אחר בתום לב.

- הפטור ניתן לנותן המתנה:

- "מכירה" מוגדרת בסעיף 88 לפקודה על דרך הריבוי "מכירה" – לרבות חליפין, ויתור, הסבה, העברה, הענקה, מתנה, פדיון, וכן כל פעולה או אירוע אחרים שבעקבותם יצא נכס בדרך כל שהיא מרשותו של אדם, והכל בין במישרין ובין בעקיפין, אך למעט הורשה;

- פטור ממס אצל מקבל המתנה (תנאי סף שהמתנה לא ניתנה עבור שירות או נכס).

- חשיבות לתצהיר/ הסכם מתנה.

- מתנה לתושב חוץ לא תהא פטורה ממס ונותן המתנה יהיה חייב במס במועד מתן המתנה (עמדה חייבת בדיווח מס 96/2021).

מתנה

עניין נמרוד גרייבר (ע"א 271/83)

עובדות

- ארבעה בני משפחה אחת החזיקו במניותיה של חברה. אם המשפחה - ב-76% מהון המניות, אשת המערער ושני אחיה החזיקו את יתרת המניות בחלקים שווים (8% כל אחד).
- אשת המערער העבירה את מניותיה לשני אחיה וטענה כי העברת המניות פטורה ממס בהתאם לסעיף 97(א)(5) לפקודה.

נפסק כי לא ניתן לראות בהעברה כמתנה, בין היתר, מהנימוקים הבאים:

- מערכת היחסים הגרועה והמשובשת שבין אשת המערער לשני אחיה, אשר שוללת את האפשרות, שאשת המערער תפגין רוחב לב ותעניק, כמעשה של חסד, מתנה לשני אחיה.
- התנאי שהתנתה האם, תנאי שבלעדיו אין כי היא נותנת לאשת המערער את הסכום הנ"ל של 550,000 ל"י, אם תחילה תוותר אשת המערער על המניות לטובת שני אחיה.

מתנה

עניין נמרוד גרייבר (ע"א 271/83)

כלומר, הפרשנות המקובלת לתנאי תום הלב בקשר לפטור האמור ממס אשר בסעיף 97(א)(5) לפקודה היא כי מעניק הזכות לא קיבל כל דבר, לא במישרין ולא בעקיפין, תמורת הזכות שהעביר במסגרת מתן המתנה. אין רשימה סגורה של מקרים שיחשבו כתום לב או כחוסר תום לב. אך פקיד השומה יצטרך להתרשם כי ההעברה אינה נועדה לצורך הפחתת מס או הימנעות ממס. שכן, במקרים כאלה יוכל לבטל את ההסבה ו/או לטעון כי מדובר בעסקה מלאכותית.

מתנה

עניין חברת זאב שטיינר רואי חשבון ואח' (ע"מ 15-01-44369) (2017)

עובדות

- המערערת היא חברה שהוקמה מלכתחילה בשם חברת "מתפרת רמון בע"מ", על ידי בעליה, המערער, רו"ח זאב שטיינר (51%), ועל ידי מר משה פרטוק (49%).
- בשנת 1995 העביר המערער את חלקו בחברה לרעייתו, יעל שטיינר, כך שמניות החברה הוחזקו על ידי יעל שטיינר (51%) ועל ידי מר פרטוק (49%).
- פעילותה העיקרית של החברה בשנים עברו הייתה הפעלת מתפרה עד לשנת המס 2002.
- בשל סכסוך שהתגלע בין בעלי המניות, נרכשו, בדצמבר 2008, מניותיו של מר פרטוק ע"י החברה.
- במאי 2009 הועברו מניותיה של יעל שטיינר (100%) אל בעלה, המערער, על פי הצהרתם, בפטור ממס, על פי סעיף 97(א)(5) לפקודת מס הכנסה. בחברה היו הפסדים צבורים.
- לאחר מכן שינתה החברה את שמה מ"מתפרת רמון בע"מ" ל"זאב שטיינר רואי חשבון".
- משנת 2000 היה המערער שותף בשותפות משרד רואי חשבון "שטיינר חילי ושות' רואי חשבון".

מתנה

עניין חברת זאב שטיינר רואי חשבון ואח' (ע"מ 15-01-44369) (2017)

נפסק

לאחר בחינת מכלול נסיבות העברת המניות מצא בית המשפט כי אלו הועברו בשל שיקולים מיסויים על מנת לקזז הפסדים ולכן לא ניתן לראות בהעברה ככזו שנעשתה בתום לב:

"העברת המניות בין בני הזוג שטיינר - נוכח האמור לעיל, מאחר שמניות החברה הועברו מן המערער אל גב' שטיינר ובהמשך מן הגב' שטיינר אל המערער, על פי האינטרסים והשיקולים שלהם, מאחר שלא ניתן הסבר משכנע לסיבת העברת המניות מגב' שטיינר אל המערער, זולת הכוונה להעביר את מניות החברה אל המערער, כדי שבהמשך יקזז את הפסדי החברה מרווחי שותפות רואי החשבון - אין לראות בהעברה משום העברה בתום לב הפטורה מרווח הון, על כן המשיב היה רשאי לחייב העברה זו."

מתנה

בעת מכירת נכס שניתן במתנה יחול עיקרון רציפות המס ("כניסה בנעלי" נותן המתנה) –

• יתרת המחיר המקורי :

אם הנכס נתקבל במתנה הפטורה ממס לפי סעיף 97(א)(4) או (5) - יתרת המחיר המקורי של הנכס בעת שניתן במתנה על ידי הרוכש האחרון שרכשו שלא במתנה פטורה ממס;

• יום הרכישה :

אם הנכס הגיע לידי הנישום במתנה הפטורה ממס לפי סעיף 97(א)(4) או (5) - היום שבו הגיע הנכס לידי הרוכש האחרון שרכשו שלא במתנה פטורה ממס;

מתנות במקרקעין

מתנה

סעיף 62 לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) תשכ"ג- 1963 מעניק פטור ממס שבח להעברת דירה במתנה לקרוב:

62. (א) מכירת זכות במקרקעין והקניית זכות באיגוד ללא תמורה מיחיד לקרובו – יהיו פטורים ממס; לעניין זה, "קרוב" – קרוב כאמור בפסקאות (1) ו-(2) להגדרה "קרוב" שבסעיף 1, וכן אח או אחות, לגבי זכות שקיבלו מהורה או מהורי הורה בלא תמורה או בירושה.

סעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין מגדיר קרוב פסקאות (1) ו-(2) להגדרת "קרוב" כדלקמן:
"קרוב" לאדם פלוני –

(1) **בן-זוג;**

(2) **הורה, הורי הורה, צאצא, צאצאי בן-זוג ובני-זוגם של כל אחד מאלה;**

מתנה

תקנה 20 - 22 לתקנות מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) (מס רכישה), תשל"ה-1974 (להלן: "התקנות") מסדירות את ההקלות במס רכישה במכירת דירה ללא תמורה לקרובים:

• **20. במכירת זכות במקרקעין ללא תמורה מיחיד לקרובו, יהיה מס הרכישה שליש ממס הרכישה הרגיל.** (מה לגבי איגוד מקרקעין? - פשרה בבית המשפט העליון בו"ע 1298/01 רוגובין נ' מנהל מס שבח).

• **21. על אף האמור בתקנה 20 מכירת זכות במקרקעין בדירת מגורים ללא תמורה לבן-זוג המתגורר יחד אתו בדירה, פטורה ממס רכישה.**

• **22. מכירת זכות במקרקעין שהיא ויתור על זכות במקרקעין שנתקבלו בירושה לטובת בן-זוגו של המוריש, פטורה ממס רכישה.**

• תקנה 1 לתקנות:

"קרוב" - בן-זוג, לרבות מי שהיה בן-זוג במשך ששה חדשים שקדמו למכירת זכות במקרקעין, הורה, צאצא, בן-זוגו של צאצא, אח ואחות.

מתנה

- **דוגמאות להעברות שנהנות מהפטור ממס שבח אך לא מההקלה במס הרכישה:**
 - העברה לאיגוד בשליטה.
 - מנכד לסב ("הורי הורה"), למרות שבפרקטיקה נותנים, אך יש לבצע העברה כפולה.
 - מאם לבנה החורג ("צאצאי בן זוג").
- **דוגמאות להעברות שנהנות מההקלה במס רכישה, אך לא מהפטור ממס שבח:**
 - העברה בין אחים שאין מקורה במתנה או בירושה מהורה או מהורי הורה.

מתנה

תקופת צינון לפטור ממס שבח לגבי דירה שהתקבלה במתנה:

149. (א) על אף האמור בהוראות הקודמות של פרק זה לא יינתן פטור במכירת דירת מגורים שהמוכר קיבל אותה במתנה –

(1) אם הדירה לא שימשה דרך קבע למגוריו של המוכר – עד שיחלפו ארבע שנים מיום שנעשה בעלה;

(2) אם הדירה שימשה דרך קבע למגוריו של המוכר – עד שיחלפו, מיום שהחל לגור בה דרך קבע בהיותו בעלה – שלוש שנים.

(ב) מוכר כאמור בסעיף קטן (א) שקיבל את הדירה לפני שמלאו לו 18 שנים, יתחיל לגביו מנין השנים האמורות מיום שמלאו לו 18 שנים.

מתנה

היעדר פטור ממס שבח לגבי דירה שהתקבלה במתנה:

149.ו. (ג) לענין סעיף זה –

(1) יראו קבלת 50% לפחות ממחיר הדירה במתנה, בתוך שלוש שנים שקדמו לרכישתה, כקבלתה במתנה;

(2) אם הבעלות בדירה הנמכרת משותפת לבני-זוג, יביאו בחשבון לענין התקופות האמורות בסעיף קטן (א) את גילו של המבוגר שבהם.

• דהיינו, מתן מתנה במזומן לטובת רכישת דירה והמתנה היוותה 50% לפחות משווי הדירה – יראו את הדירה הנרכשת כאילו נתקבלה במתנה.

דגשים –

• רישום הנכס על שם הילדים

• תצהירי מתנה

• מילוי מש"ח

ירחשה

ירושה

- ירושה אינה נחשבת כאירוע מס לצרכי הפקודה (סעיף 88) ולצרכי חוק מיסוי מקרקעין (סעיף 4).
- מס העזבון בוטל ביום 31 במרס 1981.
- לעניין מכירת הנכס על ידי מקבל הירושה קבוע סעיף 88 לפקודה, כדלקמן:
בנכס שנתקבל בירושה - שווי הנכס ביום פטירת המוריש; נקבע שוויו של נכס לצורך מס עזבון כמשמעותו בחוק מס עזבון, תש"ט-1949, יהיה הוא השווי לענין זה; ואולם אם נפטר המוריש אחרי כ"ה באדר ב' תשמ"א (31 במרס 1981) - יהיה השווי השווי שהיה נקבע אילו מכר המוריש את הנכס;
- יראו את היורש כנכנס בנעלי המוריש.

חלוקת עיזבון

- סעיף 4 לחוק מיסוי מקרקעין קובע:

"הורשה איננה מכירה או פעולה באיגוד לענין חוק זה".

- סעיף 5 לחוק מיסוי מקרקעין אשר עניינו "פעולות נוספות שהנן מכירה קובע בסעיף קטן (ג) (1) כי:

"(1) מכירת זכות במקרקעין הנמנית עם נכסי עזבון, או עשיית פעולה באיגוד מקרקעין הנמנה עם נכסי עזבון, יראו אותן כמכירת הזכות או עשיית הפעולה בידי היורשים, על אף האמור בסעיף 4".

- סעיף זה מבהיר שלאחר שלב הירושה, במצב בו היורש מוכר זכות במקרקעין שקיבל בירושה, יראו את

העברת הזכות כמכירה אשר תחויב במס בהתאם לחוק מיסוי מקרקעין.

חלוקת עיזבון

סעיף 5(ג)(4) מסייג את הוראות סעיף 5(1) בקבעו כי:

• **"(4) לענין סעיף קטן זה, חלוקת נכסי עזבון בין יורשים, לא יראוה כמכירה, ובלבד שאם במסגרת החלוקה ניתנה תמורה בכסף, או בשווה כסף שאינו נכס הנמנה עם נכסי העזבון, יראו את חלק העזבון שבשלו ניתנה התמורה כאילו נמכר.**

• לענין זה, "חלוקת נכסי עזבון בין יורשים" – החלוקה הראשונה של נכסי העיזבון בין היורשים לאחר ההורשה, בין אם נעשתה לפני רישום צו ירושה או צו קיום צוואה, כמשמעותם בחוק הירושה, תשכ"ה-1965, ובין אם נעשתה לאחר רישום כאמור, ויראו עיזבון של שני מורשים כעיזבון אחד אם התקיימו כל אלה:

(א) לפני פטירתם היו המורשים בני זוג או שהיו ילד והורה;

(ב) טרם הסתיימה חלוקת.

• אם היורשים מחלקים ביניהם לראשונה את נכסי העיזבון – חלוקה זו לא תיחשב כ"מכירה".

• אם לצורך חלוקת נכסי העיזבון ניתנת תמורה בכסף או בשווה כסף, שאינה חלק מנכסי העיזבון – על החלק בעיזבון שבגיננו ניתנה התמורה כאמור – ישולם מס.

הוראת ביצוע 7/2010 – חלוקת נכסי עזבון

הוראת ביצוע 7/2010 מפרטת מקרים בהם נדרשה הרשות להכריע לעניין חלוקת נכסי עזבון ומקבצת את ההחלטות שניתנו באותו מקרה.

חלוקת נכסי עזבון באופן שונה (לטובת אחד ההורים) משנקבע צו הירושה – התנהגות שאינה מהווה חלוקה

• המציאות מלמדת כי יורשים מאפשרים להורה האלמן להנות משימוש בנכסים אותם ירשו מהורה המנוח - "במתן זכויות שימוש כאמור להורה שבחיים לא נראה בכך בלבד כחלוקה ראשונה."

חלוקה בעין של הנכסים ליורשים, השונה מחלקם היחסי של היורשים לפי צו הירושה

• כלל, בהתאם לסעיף 5(ג)(4) לחוק מיסוי מקרקעין אין דרישה כי יישמרו יחסי השווי לאחר החלוקה. עם זאת, שינוי מהותי לא מוסבר יכול להצביע על איזון באמצעות נכסים שאינם נמנים על נכסי העיזבון. במקרה של פערי שווי מהותיים וללא הסבר סביר יעבור נטל הראיה ליורשים להראות שהחלוקה נעשתה ללא תמורה מחוץ לנכסי העיזבון.

הוראת ביצוע 7/2010 – חלוקת נכסי עזבון

חלוקת עיזבון לראשונה באופן שונה מהירושה לאחר שנים רבות ולאחר שבוצעו פעולות בנכסים

- יש ובמסגרת הירושה, עוברים הנכסים במושע ליורשים ללא כל חלוקה ספציפית, ועד להתארגנות היורשים בדבר החלוקה המוסכמת ביניהם עשוי לעבור פרק זמן. במקרים כאלה, למשך הזמן כמו גם להתנהלות היורשים באותה תקופה השלכה מכריעה. עניין פנינה פרייטג (ו"ע 34276-10-21)

שני עיזבונות של הורים אשר לא יראו אותם "כעיזבון אחד" הואיל ובאחד מהם הסתיימה החלוקה

- סעיף 5(ג)(4) קובע כי יראו עיזבון של שני מורישים שהם בני זוג או ילד והורו כעיזבון אחד. הוראה זו לא תחול מקום בו הסתיימה חלוקתו של אחד העיזבונות.

שינוי הסכם חלוקה וביצוע חלוקה בשלבים

- ככל שההסכם המקורי לא השתרש בקרקע המציאות לא יראו בשינוי כחלוקה נוספת. חלוקת עיזבון לראשונה יכול ותבוצע בשלבים בפרט כאשר מדובר במסת נכסים גדולה או במספר רב של יורשים

חלוקת עיזבון

עניין פנינה פרייטג (ו"ע 34276-10-21)

- העוררת ואחיה ירשו מאביהם המנוח, בשנת 1992, בחלקים שווים את הזכויות במשק חקלאי בנהריה (להלן: "המשק"). ביום 29.3.1993 ניתן צו קיום צוואה ביחס לעיזבון שהותיר אחריו המוריש, אשר כלל את המשק וכן כספים כלשהם בחשבונות בנקים, תכולת הדירה ותכשיטים.
- לצד זאת, העוררת הינה בעלת זכות ב"נחלה" ובהתאם להחלטת רשות מקרקעי ישראל אדם אינו רשאי להחזיק ביותר מנחלה אחת.
- לפיכך, במשך שנים רבות נותרו הזכויות במשק רשומות על שם המוריש. במהלך השנים, מאז פטירת המוריש ב-1992 כאמור לעיל, נהגו העוררת ואחיה בעיזבון, הכולל את המשק והפירות שהופקו ממנו, כשותפים שווי זכויות.
- העוררת ואחיה הסתכסכו ולאחר דין ודברים, הוסכם בשנת 2019 כי אחיה ירכוש ממנה את מחצית הזכויות במשק.
- העוררת דיווחה בשומתה העצמית על מכירת הזכויות במשק במסגרת חלוקת עיזבון ראשונה אשר לשיטתה אינה מהווה מכירת זכות במקרקעין בהתאם לסעיף 5(ג)(4) לחוק מיסוי מקרקעין

חלוקת עיזבון

עניין פנינה פרייטג (ו"ע 34276-10-21)

נפסק

• בית המשפט מצא כי על אף החלטת רשות מקרקעי ישראל לא לרשום את העוררת כבעלים לא מנעה ממנה לנהוג בפועל כבעלים משותפים ובתוך שכך לקבל מחצית מהפירות שנבעו ממנו. על כן קבעה כב' השופטת אורית ויינשטיין כי:

במשך כ- 20 שנה נהגו העוררת ואחיה, דה פקטו, כבעלים משותפים במשק, לכל דבר ועניין, כאשר כל אחד מהם מכניס לחשבונו הפרטי את הכספים שהתקבלו מהמשק והשימוש בו. זוהי למעשה חלוקת העיזבון..... פירוק השיתוף ביניהם בשל הסכסוך שפרץ ביניהם – אינו מבטל או מאיין את התנהלותם של העוררת ואחיה קודם לפרוץ המחלוקת המשפטית ביניהם. לא מצאתי גם כל אמירה שכזו במי מפסקי הדין של המותבים שדנו בסכסוך הממושך בין העוררת לאחיה.

• לאור האמור קבע בית המשפט כי מועד החלוקה הראשון של נכסי העזבון בין היורשים היה בשנת 1993 לאחר שהתקבל צו קיום צוואה כאשר העוררת ואחיה הסכימו ביניהם על חלוקה בפירות המשק.

ירושה – זכות במקרקעין

26. (א) שווי הרכישה של זכות במקרקעין או זכות באיגוד מקרקעין, שהגיעה למוכר או לעושה הפעולה בדרך הורשה או בדרך ויתור של אחר על זכותו לרשת אותה הוא כלהלן:

(1) נפטר המוריש לפני כ"ו באדר ב' תשמ"א (1 באפריל 1981) - שוויה ביום פטירת המוריש, ואם נקבע שוויה לצורך מס עזבון - השווי שנקבע כאמור; ובלבד שאם המנהל סבור שהשווי שנקבע לצורך מס עזבון גבוה משוויה של הזכות לפי חוק זה ביום פטירת המוריש, והמוכר או עושה הפעולה לא הוכיחו שהשווי שנקבע לצורך מס עזבון שונה מהשווי שהוצהר עליו בדו"ח שהוגש לפי חוק מס עזבון, התש"ט-1949, יהא שווי הרכישה של הזכות - שוויה ביום פטירת המוריש;

(2) נפטר המוריש בכ"ו באדר ב' תשמ"א (1 באפריל 1981) או לאחר מכן - השווי שהיה נקבע לפי חוק זה אילו נמכרה בידי המוריש.

37. "יום הרכישה" לענין חישוב השבח והמס:

(ו) לגבי זכות במקרקעין ששווי רכישתה נקבע לפי סעיף 26(א)(1), לרבות שווי רכישה שנקבע כאמור מכוח סעיף 27 - יום פטירת המוריש.

ירושה

סוגיות פרקטיות

- מוריש תושב ישראל – יורש תושב חוץ (הורשה לתושב חוץ) – לא ממוסה (אין מנגנון Step out).
- מוריש תושב חוץ - יורש תושב ישראל (הורשה לתושב ישראל) - לכאורה עליית הערך של הנכס מהיום שנרכש מחוץ לישראל על ידי המוריש ועד שהגיע לנישום, חייבת במס ישראלי.
- מנגנון Step in –

https://www.gov.il/blobFolder/service/pre-ruling-green-lane-tax/he/GreenLane_905hamisui.pdf

- טופס (905) מהווה מסלול ירוק ומאשר לקבוע כי תאריך פטירת המוריש יחשב כיום רכישת הנכס בידי היורש ואילו המחיר המקורי של הנכס לעניין רווח הון בעת מכירה עתידית על ידי היורש, יקבע בהתאם לשווי השוק של הנכס ביום הפטירה בין אם שולם מס עיזבון ובין אם לא.

דגש: יש לבחון במקרה הפרטני לאור הגבלות מובנות במסגרת הטופס (כמו למשל קיזוז הפסדים וכו').

ירושה

האם ניתן להעביר הפסדים בירושה?

עניין פביו יחזקאל (ע"א 1579/20)

בית המשפט בחן, האם זכות המנוח לקזז את הפסדי ההון או את ההפסדים מעסק שצמחו לו עד יום פטירתו, עברה בירושה ליורשותיו, ובהן המערערת (כטענת המערערים), או שמא הזכות לקיזוז הפסדי הון או הפסדים מעסק היא זכות אישית שאינה עוברת בירושה, ולכן הפסדי ההון או ההפסדים העסקיים שצמחו למנוח עד יום פטירתו, לא יהיו מותרים בניכוי כנגד רווחי הון או כנגד הכנסות מעסק או ממשלח יד של המערערים (כטענת פקיד השומה).

"משזכות קיזוז ההפסדים אינה ניתנת להעברה ל'אחר' במהלך חייו של נישום, אין לומר כי מותו 'מתיר את כבלי השרשראות' מעל עבירותה של זכות זו. לא כל זכות ניתן להוריש. לעיתים, קיימת בחוק הוראה ספציפית באשר לתוקפה של זכות לאחר מותו של הנושה."

ירושה

"עמדה חייבת בדיווח מס' 8/2016 - הזכאות לפטורים אינה ניתנת להעברה לאחר הזכאות לפטור ממס, מלא או חלקי, אינה ניתנת להעברה לאחר בדרך כלשהי לרבות בדרך של הורשה. כך למשל, בעת מכירת נכסים בידי יורשים שקיבלו בירושה נכסים מתוך עיזבון של מוריש, כאמור המוריש היה זכאי להטבת מס טרם פטירתו (כגון: הטבות לפי סעיף 14, 97(ב), או 9(5) לפקודה), היורשים לא יוכלו לנצל את ההטבה שהיה זכאי לה המוריש.

עמדה חייבת בדיווח מס' 9/2016 - הזכאות לקיזוז הפסדים אינה ניתנת להעברה לאחר הזכאות לקיזוז הפסדים לצורכי מס של יחיד אינה ניתנת להקניה לנאמנות, להעברה לנישום אחר, או להורשה. נוקט העמדה החייב בדיווח הינו הנישום היורש או הנישום המבקש לנצל את ההפסדים ובמקרה של הקניה לנאמנות, היוצר או הנאמן או הנהנה בהתאם לזהות מגיש הדוח.

ירושה

"עמדה מספר 109/2021 - קביעת מחיר מקורי ויום רכישה בנכס שהתקבל במתנה או בהורשה מאת תושב ישראל לראשונה/תושב חוזר ותיק/תושב חוזר נכס שהתקבל במתנה או בהורשה בידי תושב ישראל מאת תושב ישראל לראשונה/תושב חוזר ותיק/תושב חוזר בתקופת ההטבות, לא יוצר בסיס עלות חדש ולא יוצר מועד רכישה חדש. בהתאם לכך לא יראו במועד פטירת המוריש או ביום מתן המתנה לפי העניין, כיום רכישת הנכס בידי תושב ישראל היורש או מקבל המתנה, לפי העניין. כמו כן, המחיר המקורי של הנכס בעת מכירה עתידית יהיה המחיר המקורי שהיה בידי המוריש או נותן המתנה, לפי העניין, ולא יקבע בהתאם לשווי השוק של הנכס ביום הפטירה או ביום המתנה, לפי העניין. הדיווח על עמדה זו יבוצע ע"י היורש או מקבל המתנה בשנה בה נוצר חיסכון במס כתוצאה מנקיטת העמדה המנוגדת כגון בעת מכירת הנכס לאחר מכן על ידי היורש/מקבל המתנה, בעת ניכוי הוצאות פחת שלא בהתאם לקבוע בעמדה וכיוצ"ב."

יורש תושב חוץ - המתח שבין סעיף 49א(א) לסעיף 49(ב)(5)

- סעיף 49א(א) לחוק מיסוי מקרקעין קובע כי על מנת להיות זכאי לפטור ממס שבח בעת מכירת דירת מגורים מזכה לפי הפרק, על המוכר להיות:

"תושב ישראל או תושב חוץ שאין לו דירת מגורים במדינה שבה הוא תושב"

בהמשך מוסיף הסעיף וקובע כי:

"יראו תושב חוץ כמי שיש לו דירת מגורים במדינה שבה הוא תושב, כל עוד לא המציא אישור משלטונות המס באותה מדינה כי אין לו דירה כאמור"

יורש תושב חוץ - המתח שבין סעיף 49א(א) לסעיף 49(ב)(5)

סעיף 49(ב)(5) לחוק מיסוי מקרקעין מקנה פטור ליורש של דירת מגורים מזכה, בהתקיים התנאים הבאים:

- (5) המכירה היא של דירת מגורים מזכה שקיבל המוכר בירושה, ובלבד שהתקיימו כל אלה:
 - (א) המוכר הוא בן זוגו של המוריש, או צאצא של המוריש, או בן זוגו של צאצא של המוריש;
 - (ב) לפני פטירתו היה המוריש בעלה של דירת מגורים אחת בלבד;
 - (ג) אילו היה המוריש עדיין בחיים ומוכר את דירת המגורים, היה פטור ממס בשל המכירה.

יורש תושב חוץ - המתח שבין סעיף 49א(א) לסעיף 49(ב)(5)

- במתח שבין הוראת סעיף 49א לחוק מיסוי מקרקעין, אשר דורשת המצאת אישור העדר דירת מגורים במדינת התושבות, לבין הוראות הפטור שבסעיף 49(ב)(5) לחוק מיסוי מקרקעין, עוסקת החלטת מיסוי (שלא בהסכם) 7701/21 אשר פורסמה בתחילת חודש דצמבר 2021:

החלטת מיסוי 7701/21

עובדות

- מבקש ההחלטה הינו תושב חוץ (להלן: "המוכר") אשר ירש חלק מדירת המגורים היחידה של אביו (להלן: "המוריש") וביקש למוכרה. המוריש היה תושב ישראל במועד פטירתו ואילו היה עדיין בחיים במועד המכירה, היה זכאי לפטור ממס.
- קרי, תנאי הפטור התקיימו במלואם.
- המוכר לא הוכיח כי אינו בעל דירת מגורים במדינת תושבותו.

יורש תושב חוץ - המתח שבין סעיף 49א(א) לסעיף 49ב(5)

החלטת מיסוי 7701/21

הבקשה

- להכיר בפטור דירה ירושה בגין עסקת המכר של דירת המגורים, גם ביחס לחלקו של המוכר.

החלטת המיסוי

- רשות המיסים קבעה כי המוכר אינו זכאי לפטור מוריש על אף התקיימות תנאי הפטור, זאת משום שסעיף 49ב(5) לחוק קובע כי הפרק יחול ביחס ל"מוכר" המוגדר בסעיף 49א(א) כתושב ישראל או כתושב חוץ, שהוכיח כי אין בבעלותו דירת מגורים במדינת תושבותו, באמצעות אישור משלטונות המס באותה מדינה או באמצעות הכללים הקבועים בתוספת מס' 2. לעמדת הרשות, ללא הוכחה כאמור, חלה מכח סעיף 49א(א) לחוק חזקה כי למוכר קיימת דירת מגורים במדינת מגוריו ועל כן אינו זכאי לפטור דירת ירושה.

עסקאות אקראי במקרקעין

חלק ב' לפקודת מס הכנסה – הכנסה עסקית

- סעיף 2(1) לפקודת מס הכנסה:

"מס הכנסה יהא משתלם... על הכנסתו של אדם... ממקורות אלה:

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

- לכאורה, קיימים בסעיף 2(1) לפקודה שלושה מקורות נפרדים:

עסק – הכנסה הנובעת מתחום עיסוקו הקבוע של הנישום;

עסק אקראי בעל אופי מסחרי – הכנסה מחזורית שאינה נובעת מתחום עיסוקו הקבוע של הנישום;

עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי – עסקה מסחרית, בודדת, אשר אינה נובעת מתחום עיסוקו הקבוע של הנישום.

"עסקת אקראי" "לעומת עסק" בפקודה

• פסק דין הראל (עמ"ה 17/92)(1992):

"אותם המבחנים המשמשים לצורך הקביעה האם ההכנסה היא מעסק משמשים גם בקביעה האם ההכנסה הינה מעסקת אקראי. לשון אחרת: עסקת אקראי יש לה בדרך כלל את כל המאפיינים של עסק, אלא שמדובר בעסקה בודדת ובעלת תדירות נמוכה."

• פסק דין פלומין וזילברמן (ע"א 490/13)(2014):

למעשה, המונח "עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי" אף לא נזכר במפורש בסעיף זה (סעיף 2 (1) לפקודה – מ.ע). עיון בסעיף מעורר את השאלה במה נבדלים המקורות "עסק", "עסקה בעלת אופי מסחרי" ו"עסק אקראי בעל אופי מסחרי" זה מזה. בספרות המשפטית רווחת הדעה כי, לאמיתו של דבר, אין כל הבחנה מהותית בין מקורות אלה. יש אף הסוברים כי מקורה של הפרדה בין המקורות היא בטעות היסטורית של המחוקק המנדטורי."

"עסקת אקראי" "לעומת עסק" בפקודה

• פסק דין בינזרי (ע"מ 16-01-58172)(2021):

"בהתאם לפסיקה, "עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי" היא עסקה מסחרית בודדת שאינה בתחום עיסוקו הקבוע והסדיר של הנישום, כאשר בדרך כלל מעורבותו של הנישום בה חד פעמית (ע"א 1834/07 חיים קרן נ' פקיד שומה גוש דן, סה(3) 636 (2012) פסקה 32 והאסמכתאות שם (להלן: עניין "קרן")). אופייה המסחרי של "העסקה" בעסקת האקראי, הוא זה שמבחין בינה ובין עסקאות אחרות. העסקה בעניין זה היא פעילות שמטרתה כלכלית, במובחן מפעילות אחרת כגון, פעילות פרטית, תרבותית, חברתית, וכיוצא באלה...לשם בחינת אופייה המסחרי של העסקה, שפקיד השומה מבקש למסות בתור עסקת אקראי, נהוג להיעזר במבחנים שהותוו בפסיקה שמטרתם לבחון אם הכנסה מסוימת היא הכנסה "הונית" או "פירותית".

מבחני עסק

• סעיף 2(1) לפקודת מס הכנסה:

עסק – "עסק" - לרבות מסחר, מלאכה, חקלאות או תעשייה;"

"הפסיקה נמנעה מלהגדיר באופן ממצה את המונח "עסק", אך קבעה מספר קריטריונים עיקריים באמצעותם תבחן השאלה האם מדובר בהכנסה עסקית, וביניהם: אופי הנכס; סיכון עסקי; אופי המימון; מנגנון כלכלי – פיתוח, טיפוח, יזמות ושיווק; תקופת ההחזקה בנכס; בקיאות מצד הנישום בתחום הכלכלי בו מתבצעת העסקה; פעילות קבועה ומתמשכת; היקף כספי נרחב; ומבחן הנסיבות.." (ע"א 10251/05).

עניין עיון

ע"מ 46744-02-18 ירון עיון ואח' נ' פקיד שומה תל אביב 3(2021)

העובדות

- סבתם של המערערים רכשה בשנת 1933 מקרקעין באיזור רמת השרון (להלן: "המקרקעין"). על המקרקעין היה בנוי בית מגורים בו התגוררה המשפחה שנים רבות. לאחר העברות שבוצעו בעקבות פטירות ומתנות בקרב בני המשפחה, המערערים והוריהם היו הבעלים החוקיים של המקרקעין מתחילת שנות האלפיים.
- בעקבות אישורה של תב"ע (אשר קודמה על ידי עיריית רמת השרון מבלי שלמערערים הייתה השפעה כלשהי על קידומה), בשנת 2004 ופעולות של איחוד וחלוקה, הוקצה למערערים ולבעלי חלקה סמוכה מגרש בו ניתן לבנות בניין של 12 קומות הכולל 29 דירות מגורים.
- בשנת 2005 נחתם בין המערערים לבין הבעלים הנוספים של המגרש הסכם לבנייה משותפת של בניין. בהסכם נקבע כי למשפחת עיון (המערערים והוריהם) יוקצו 19 דירות בבניין שייבנה.

עניין עיון

ע"מ 46744-02-18 ירון עיון ואח' נ' פקיד שומה תל אביב 3(2021) (המשך)

- לצורך מימון הבנייה לקחו המערערים הלוואה מהבנק ולשם ביצוע הבנייה התקשרו המערערים עם חברת בנייה וכן התקשרו עם חברת ניהול ופיקוח(עסקת ייזום).
- בשנת 2011 ניתנה לבניין תעודת גמר. במהלך שנות הבנייה נפטרו האם והאב (האב הספיק טרם פטירתו למכור 5 מהדירות להן היה זכאי), ובסופו של דבר כל אחד משני המערערים החזיק ב-7 דירות וב-5 הדירות הנותרות שהורישו ההורים החזיקו בני משפחה אחרים.
- בשנת 2012-2016 מכר כל אחד מהמערערים 3 דירות. יש לציין כי שני המערערים לא ביצעו בעבר פעולות רבות של עסקאות נדל"ן. המערערים דיווחו על מכירת הדירות למנהל מיסוי מקרקעין כמכירות במישור ההוני וכך מיסה מנהל מיסוי מקרקעין את הרווח בין המכירות.

עניין עיון

ע"מ 46744-02-18 ירון עיון ואח' נ' פקיד שומה תל אביב 3 (2021) (המשך)

בשנים 2016-2017 הוציא פקיד השומה שומות למערערים וקבע, כי דין הרווחים ממכירת הדירות להתמסות כהכנסה פירותית לפי סעיף 2(1) לפקודה, זאת לפי 3 חלופות: הכנסה מעסק אקראי בעל אופי מסחרי, הכנסה מעסקת אקראי בעלת אופי מסחרי או כהכנסה מעסק.

• פקיד השומה לא ביצע למקרקעין שינוי יעוד בהתאם לסעיף 5(ב) לחוק מיסוי מקרקעין כך שלמעשה מיסה המשיב את כלל הרווח בין רכישת המקרקעין המקוריים למכירתם.

• ההכרעה בערעור התמקדה אפוא בשתי סוגיות מרכזיות:

• האם כל ההכנסה שנוצרה למערערים ממכירת הדירות היא בגדר הכנסה הונית?

• לחילופין, האם צדק המשיב כאשר סיווג את כל הרווח כהכנסה פירותית מבלי שהכיר בכך כי לכל הפחות חלק הארי ממנו צריך היה להתמסות במישור ההוני?

עניין עיון

ע"מ 46744-02-18 ירון עיון ואח' נ' פקיד שומה תל אביב 3(2021) (המשך)

נפסק:

בבוחנו אם מכירת הדירות בידי המערערים הינה במישור העסקי או ההוני עמד בית המשפט על הגבול הדק אשר עובר ביניהן:

- "בין מקרה שיסווג באופן מובהק כמכירה הונית (כגון - אם היו המערערים מוכרים את המקרקעין מבלי לבנות עליהם בניין דירות), לבין המקרה אשר היה מסווג באופן מובהק כהכנסה עסקית..... יש קשת של מקרים אפשריים, לגביהם יכול והיה צורך לקבוע להיכן סיווגם נוטה.
- "עצם בניית הבניין, היא פעילות השבחה של ממש. כדי לבנות בניין, באופן טבעי והכרחי, יש להיעזר באנשי מקצוע המיומנים בכך. מבחינה עקרונית, ניתן היה לקבוע כי כל בנייה של בניין ומכירה, ולו במסגרת עסקה אחת בה נמכרת דירה בודדת, תסווג כהכנסה פירותית. יש היגיון מסוים בגישה מעין זו (אשר ניתן היה אף לחשוב על הצדקה לעגנה בחוק), אלא שזאת אינה העמדה בה נקט המחוקק והיא אינה העמדה המיושמת בפועל על ידי המשיב."

עניין עיון

ע"מ 46744-02-18 ירון עיון ואח' נ' פקיד שומה תל אביב 3(2021)(המשך)

נפסק:

- "לאור זאת, כדי להביא לסיווג מכירות כפעילות פירותית בעלת אופי מסחרי, יש לאתר סממנים נוספים, החורגים מעצם הבנייה והפעילות הטבעית הנלווית לה".
- בית המשפט מנה סממנים המצדיקים את הסיווג ההוני:
 - משך ההחזקה הארוך והחריג במקרקעין בחזקת המשפחה - לכל הפחות 79 שנים.
 - העדר רקע נדל"ני מובהק של מי מהמערערים.
 - העדר מעורבות בהליך הפשרת המקרקעין לבניה.
 - מתווה ביצוע העסקה, הכרוך בהכרח לחבור לבעלי הקרקע השכנה, הוכתב מכוח התכנית שיזמה העירייה.
 - היקף מכירת הדירות מצומצם, וקצב המכירות מאז סיום הבנייה די איטי בהשוואה לפעילות עסקית"
- כפי שנקבע בעניין חזן (ע"א 9412/03), כאשר פקיד השומה מבקש לבטל שומה שקבע מנהל מיסוי מקרקעין, צריכה להיות לכך הצדקה ברורה ולא די בכך שיהיה מדובר במקרה גבולי.

עניין עיון

ע"מ 46744-02-18 ירון עיון ואח' נ' פקיד שומה תל אביב 3(2021)(המשך)

נפסק:

• בהקשר לשאלה האם צדק המשיב כאשר סיווג את כל הרווח כהכנסה פירותית מבלי שהכיר בכך כי לכל הפחות חלק ארי מהרווח צריך להתמסות במישור ההוני, קבע בית המשפט:

"עולה אפוא מכל האמור, כי המחוקק בסעיף 5(ב) לחוק מיסוי מקרקעין, בהתאם לפרשנות המחייבת שנקבעה בעניין פלומין, קבע כי במקרה בו החזיק אדם במקרקעין במישור ההוני כרכוש קבוע, פרק זמן משמעותי - העולה על 4 שנים, יש לראות בשינוי הייעוד של המקרקעין כמכירה - החייבת במס שבח. קביעה זו נועדה להגשים את תכלית החקיקה של חוקי המס השונים: מיסוי הרווח השייך למישור ההחזקה ההונית במקרקעין - במס שבח, ומיסוי הרווח הפירותי - במס הכנסה..... אלא שכאמור, אין בידי לקבל טענה זו של המשיב. לאור ההלכה שנקבעה בעניין פלומין, בין כך ובין כך - ביחס לכלל ההכנסות הכלולות בסעיף 2(1) לפקודה, חובה היה על המשיב ליישם את הוראות סעיף 5(ב) לחוק מיסוי מקרקעין, ולא למסות את כלל ההכנסה כרווח פירותי."

48א(ב4)

הטריגר לעסקאות משפחתיות (תיקון 101 לחוק מיסוי מקרקעין)

(ב4) על אף האמור בסעיפים קטנים (ב2) ו-(ב3), במכירת דירת מגורים מזכה בידי יחיד שיום רכישתה היה לפני יום המעבר, ומתקיימים לגביה שני אלה, יחולו הוראות סעיף קטן (ב1) ולא יחולו הוראות סעיפים קטנים (ב2) ו-(ב3):

- (1) הן במועד רכישת הזכות במקרקעין שעליהם בנויה דירת המגורים המזכה והן ביום י"ב בסיוון התשפ"ג (1 ביוני 2023), לא הייתה בנויה על המקרקעין דירת מגורים;
- (2) בניית דירת המגורים המזכה הושלמה לאחר יום ה' בטבת התשצ"א (31 בדצמבר 2030).

נאמנויות

מהי "נאמנות"

סעיף 1 לחוק הנאמנות, תשל"ט – 1979 (להלן: "חוק הנאמנות") מגדיר את מהות הנאמנות: מהות הנאמנות - "נאמנות היא זיקה לנכס שעל פיה חייב נאמן להחזיק או לפעול בו לטובת נהנה או למטרה אחרת."

סעיף 2 לחוק הנאמנות קובע לעניין אופן היצירה: "נאמנות נוצרת על פי חוק, על פי חוזה עם נאמן או על פי כתב הקדש"

סעיף 3 לחוק הנאמנות עוסק בנכסי הנאמנות:

- (א) פירותיהם ותמורתיהם של נכסי הנאמנות יהיו אף הם לנכסי הנאמנות
- (ב) אין לרדת לנכסי הנאמנות אלא בשל חובות המוטלים עליהם או הנובעים מפעולות הנאמנות
- (ג) הנאמן חייב להחזיק את נכסי הנאמנות בנפרד מנכסים אחרים או בדרך המאפשרת להבחין ביניהם

מהי "נאמנות"

סעיף 75ג פקודת מס הכנסה (נוסח חדש), התשכ"א - 1961 (להלן: "הפקודה"), המהווה את סעיף ההגדרות לפרק רביעי 2 לפקודה מגדיר את המונח "נאמנות" כדלקמן:

"נאמנות" - הסדר שעל פיו מחזיק נאמן בנכסי הנאמן לטובת נהנה, שנעשה בישראל או מחוץ לישראל, בין אם הוא מוגדר על פי הדין החל עליו כנאמנות ובין אם הוא מוגדר אחרת;

ביצירת נאמנות כאמור, נוצר משלוש יחסים בין שלוש דמויות: יוצר הנאמנות, הנאמן ונהנה

מהי "נאמנות"

שימושים מרכזיים:

- העברת עושר בין דורי (לעיתים תוך דילוג על דור נוכחי);
- הסדרת מצב רכושי בין בני זוג (נפוץ במצב בו אחד מבני הזוג צבר רכוש);
- הגנה על רכוש מפני נושים;
- תכנוני מס שונים ("חברה להחזקת נכסי נאמנות").

סוגי נאמנויות בפקודה

"נאמנות תושבי ישראל" - לפי סעיף 75 לפקודה; - מקור ישראלי

"נאמנות נהנה תושב חוץ" - לפי סעיף 75 לפקודה; - מקור ישראלי

"נאמנות לפי צוואה" - לפי סעיף 75 לפקודה; - מקור ישראלי

"נאמנות נהנה תושב ישראל" - לפי סעיף 75(א) לפקודה; - מקור זר

"נאמנות קרובים" - לפי סעיף 75(ב) לפקודה; - מקור זר

"נאמנות תושבי חוץ" - לפי סעיף 75 לפקודה; - מקור זר

נאמנות תושבי ישראל

נאמנות תושבי ישראל

"נאמנות תושבי ישראל" בהתאם לסעיף 75ז;

- נאמנות תושבי ישראל היא נאמנות שבמועד יצירתה יוצר אחד לפחות ונהנה אחד לפחות בה היו תושבי ישראל, ובשנת המס היה יוצר אחד או נהנה אחד לפחות בה תושב ישראל, וכן נאמנות שכל יוצריה נפטרו ובשנת המס נהנה אחד לפחות בה הוא תושב ישראל.
- יראו כנאמנות תושבי ישראל גם נאמנות שאינה נאמנות תושבי חוץ, אינה נאמנות נהנה תושב חוץ ואינה נאמנות קרובים (הגדרה שיורית).
- לא יראו נאמנות לפי צוואה כנאמנות תושבי ישראל.
- נאמנות תיחשב כנאמנות תושבי ישראל אם היא נאמנות הדירה או אם היא נאמנות בלתי הדירה.

נאמנות תושבי ישראל – סעיף 75ז

(ב) בנאמנות תושבי ישראל יראו את הכנסת הנאמן כהכנסתו של היוצר ואת נכסי הנאמן כנכסיו של היוצר;

בנאמנות תושבי ישראל שכל יוצריה נפטרו יראו את הכנסת הנאמן כהכנסתו של יחיד תושב ישראל ואת נכסי הנאמן כנכסים של יחיד תושב ישראל.

(ג) נאמנות תושבי ישראל תיחשב כתושבת ישראל, גם אם חדל היוצר להיות תושב ישראל, ויראו את הכנסת הנאמן כהכנסתו של יחיד תושב ישראל ואת נכסי הנאמן כנכסים של יחיד תושב ישראל.

כלומר, כל הכנסות הנאמות, בין אם הופקו או נצמחו בישראל ובין אם לאו, יהיו חייבות במס בישראל, בהתאם לסעיף 2 רישא לפקודה. הוראה זו תחול כאמור אף אם חדל היוצר להיות תושב ישראל, וזאת כל עוד הנאמות מסווגת כנאמות תושבי ישראל.

נאמנות תושבי ישראל – סעיף 75ז

(ד) הקניה לנאמן בנאמנות תושבי ישראל על ידי יחיד, שנעשתה בלא תמורה, לא תיחשב כמכירה לענין הוראות חלק ה.

(ו) חלוקה של נכס בנאמנות תושבי ישראל תחויב במס, או תהיה פטורה ממס, לענין הוראות חלק ה כפי שהיה אילו היה הנכס מועבר מהיוצר לנהנה במישרין; לענין זה, יראו את היוצר כתושב ישראל גם אם במועד החלוקה היה תושב חוץ; היו בנאמנות כמה יוצרים והעברה לפחות מאחד מהם לנהנה היתה מחויבת במס אילו היתה נעשית במישרין, תחויב החלוקה במס.

נאמנות תושבי ישראל – סעיף 75ז

יחידים מוטבים -

(ה) היתה הנאמנות לנאמנות תושבי ישראל לאחר שיוצר אחד בה היה לתושב ישראל לראשונה, לתושב חוזר ותיק או לתושב חוזר, כאמור בסעיף 14(א) או (ג) (בסעיף קטן זה – תושב זכאי), יחולו על הכנסת הנאמן, נוסף על הוראות סעיף 75ז, גם ההוראות לפי סעיפים 14(א), (ג) או (ד), 16 או 97(ב) או (ב3), לפי הענין, ובלבד שכל הנהנים הם תושבים זכאים שההוראות האמורות חלות עליהם או תושבי חוץ (ראו הוראות מעבר לתיקון 197).

(ה1) סעיף קטן (ה) יחול גם על נאמנות תושבי ישראל שכל היוצרים בה הם תושב ישראל לראשונה או תושב חוזר ותיק, כאמור בסעיף 14(א), והיא הוקמה בתקופה כמשמעותה בסעיף 14(א) (תקופת 10 השנים).

עמדות חייבות בדיווח – יחידים מוטבים

78/2019 - תקופת הפטור המקסימלית בנאמנות תושבי ישראל שאחד מיוצריה היה לתושב ישראל לראשונה, תושב חוזר ותיק או לתושב חוזר

"כפי שנקבע בסעיף 5.4.2 לחוזר מס הכנסה 3/2016 בנושא מיסוי נאמנויות בהתאם ל"מבחן המשולב", בנאמנות שחל עליה הדין לאחר תיקון 197 לפקודה תקבע תקופת ההטבות של הנאמנות בהתאם לתקופת ההטבות של היוצר המוטב או מי מבין הנהנים המוטבים אשר תקופת ההטבות שלו הגיעה לסיומה במועד המוקדם ביותר מבין כל תקופות ההטבה של היוצר המוטב והנהנים המוטבים בנאמנות. כך למשל, בנאמנות שהפכה לנאמנות תושבי ישראל לאחר שיוצר אחד בה היה לתושב ישראל לראשונה, לתושב חוזר ותיק או לתושב חוזר, כאמור בסעיף 75ז(ה), אין להאריך את תקופת ההטבות מעבר לתקופת ההטבות הקבועה בסעיף 14 לפקודה, גם אם במהלך תקופת ההטבות עולה או שב לישראל אחד מהנהנים. כלומר לא תיצבר תקופת הטבות נוספת חדשה מהמועד בו עלה הנהנה"

נאמנות תושבי ישראל – סעיף 75ז

חריגים :

• סעיף 75ז(ז) לפקודה –

הוראות סעיף 75ו(א) עד (ט) ו-(יא) וסעיפים קטנים (ב), (ג) ו-(ה) לא יחולו על הכנסת הנאמן בנאמנות תושבי ישראל שהיא נאמנות בלתי הדירה, שחולקה לנהנה תושב ישראל, ויראו אותה כהכנסת הנהנה, והכל אם התקיימו כל אלה...

• סעיף 75ז(ח) לפקודה -

(ח) הוראות סעיף 75ו וסעיפים קטנים (ב) עד (ה) לא יחולו לגבי נאמנות תושבי ישראל שהיא נאמנות הדירה שבה יוצר אחד בלבד, שהוא תושב ישראל, אם היוצר והנאמן הודיעו על בחירתם כי בר השומה ובר החיוב במס בשל הכנסת הנאמן יהיה היוצר;

נאמנות שחדלה להיות נאמנות תושבי ישראל – סעיף 75ח לפקודה

• נאמנות שחדלה להיות נאמנות תושבי ישראל

- 75ח. (א) נאמנות תחדל להיות נאמנות תושבי ישראל החל במועד שלא התקיימו בה התנאים הקבועים בסעיף 75ז(א) (בסעיף זה – יום הסיום).
- (ב) חדלה נאמנות להיות נאמנות תושבי ישראל והייתה לנאמנות נהנה תושב חוץ, יראו לענין הוראות חלק ה, את נכסי הנאמן כאילו נמכרו ביום הסיום לתושב חוץ.
- (ג) חדלה הנאמנות להיות נאמנות תושבי ישראל והייתה לנאמנות יוצר תושב חוץ, יחולו הוראות סעיף 100א ביום הסיום, בשינויים המחוייבים.
- (ד) נפטר אחרון היוצרים בנאמנות תושבי ישראל שהוא תושב ישראל, וכל הנהנים בה הם תושבי חוץ, יחולו על הנאמנות הוראות סעיף 75יב.

בנייה נכונה של הצוואות – מלכודת מס אפשרית

נאמנות לפי צוואה

נאמנות לפי צוואה – סעיף 75יב לפקודה

- "נאמנות לפי צוואה" בהתאם לסעיף 75יב לפקודה;
- נאמנות לפי צוואה היא נאמנות שהתקיימו בה כל אלה:
- הנאמנות נוצרה לפי צוואה;
- כל יוצרי הנאמנות הם המצווים היו במועד פטירתם תושבי ישראל;

בנאמנות לפי צוואה יראו את הכנסת הנאמן כהכנסתו של הנהנה ואת נכסי הנאמן כנכסי הנהנה

- היה בנאמנות לפי צוואה נהנה תושב ישראל אחד לפחות, תיחשב הנאמנות כתושבת ישראל, ויראו את הכנסת הנאמן כהכנסה של תושב ישראל ואת נכסי הנאמן כנכסים המוחזקים בידי תושב ישראל.
- לא היה בנאמנות לפי צוואה נהנה תושב ישראל, יחולו על הנאמנות הוראות סעיפים קטנים (ג) ו- (ה) של סעיף 75 לפקודה (נאמנות נהנה תושב חוץ).
- הקניה לנאמן בנאמנות לפי צוואה וחלוקה לנהנה בנאמנות כאמור לא תיחשב כמכירה לענין הוראות חלק ה'.

נאמנות נהנה תושב חוץ

נאמנות נהנה תושב חוץ – סעיף 75 לפקודה

- **"נאמנות נהנה תושב חוץ"** בהתאם לסעיף 75 לפקודה;
נאמנות נהנה תושב חוץ היא נאמנות שבשנת המס התקיימו בה כל אלה, ובלבד שלא מתקיים בה האמור בסעיף 75(א)1) והיא אינה נאמנות לפי צוואה;
- היא **נאמנות בלתי הדירה**; לענין סעיף זה לא יראו נאמנות כנאמנות הדירה רק בשל הוראות סעיף 75(א)3) או 4);
- כל הנהנים בה הם **יחידים תושבי חוץ**, שזהותם ידועה; לענין זה יראו נהנה שטרם נולד כנהנה שזהותו ידועה;

נאמנות נהנה תושב חוץ – סעיף 75 לפקודה

- **"נאמנות נהנה תושב חוץ"** בהתאם לסעיף 75 לפקודה (המשך);
- יוצר אחד לפחות בה הוא תושב ישראל; לעניין זה יראו יוצר תושב ישראל גם יוצר שבמועד פטירתו היה תושב ישראל;
- אם התקיימו במועד יצירתה התנאים מעלה, התקיימו גם אלה –
- נקבע במסמכי הנאמנות במפורש **שלא ניתן לצרף לה נהנה תושב ישראל**;
- בהודעה שהגיש היוצר לפי סעיף 75טז1, הוצהר כי **אין בה נהנה תושב ישראל**, או נהנה תושב ישראל שזכאותו בנאמנות מותנית בחדלותו להיות תושב ישראל, ולא ניתן לצרף אליה נהנה כאמור.

נאמנות נהנה תושב חוץ – סעיף 75 לפקודה

• "נאמנות נהנה תושב חוץ" בהתאם לסעיף 75 לפקודה (המשך);

(ב) בנאמנות נהנה תושב חוץ, יראו את הכנסת הנאמן כהכנסתו של הנהנה ואת נכסי הנאמן כנכסי הנהנה.

(ג) נאמנות נהנה תושב חוץ תיחשב כתושבת חוץ, ויראו את נכסי הנאמן כנכסים המוחזקים בידי יחיד תושב חוץ ואת הכנסת הנאמן כהכנסה של יחיד תושב חוץ; היו הנהנים תושבי כמה מדינות חוץ, יראו את נכסי הנאמן כמוחזקים באופן יחסי על ידי תושבי מדינות תושבותם של הנהנים ואת הכנסת הנאמן כאילו הופקה או נצמחה באופן יחסי על ידי תושבי אותן מדינות, על פי חלקם היחסי בהכנסת הנאמן ובנכסי הנאמן.

(ד) לענין הוראות הפקודה, הקניה לנאמן בנאמנות נהנה תושב חוץ תחויב במס כפי שהיה אילו היה הנכס מועבר מהיוצר לנהנה תושב החוץ במישרין.

(ה) חלוקה לנהנה בנאמנות נהנה תושב חוץ לא תיחשב כמכירה לענין הוראות חלק ה.

נאמנות שחדלה להיות נאמנות נהנה תושב חוץ – סעיף 75יא לפקודה

- היה אחד מן הנהנים בנאמנות לתושב ישראל לראשונה, לתושב חוזר ותיק או לתושב חוזר, כאמור בסעיף 14(א) או (ג), תחדל הנאמנות להיות נאמנות נהנה תושב חוץ; החל באותו מועד יחולו לגבי הנאמנות הוראות סעיף 75ז, וכן הוראות לפי סעיפים 14(א), (ג) או (ד), 16 או 97(ב) או (ב3), לפי העניין, כפי שהיו חלות אילו היתה ההכנסה מופקת במישרין על ידי הנהנה שהיה לתושב ישראל.
- לא הגיש הנאמן הודעה והצהרה כאמור בסעיף 75(ו), לשנת מס מסוימת, יראו כאילו באותה שנת מס היה בנאמנות נהנה תושב ישראל ויחולו הוראות סעיף 75ז (נאמנות תושבי ישראל).

עמדות חייבות בדיווח – נאמנות נהנה תושב חוץ

105/2021 - נאמנות נהנה תושב חוץ שבהתקיים תנאי יתוסף לה בעתיד נהנה תושב ישראל
תסווג כנאמנות תושבי ישראל

"נאמנות שהתקיימו בה במועד יצירתה התנאים האמורים בסעיף 75(א)(1) עד (3) לפקודה, אולם קיים תנאי שבהתקיימותו יתכן כי בעתיד יתווספו בה נהנים תושבי ישראל, אין לראות אותה כנאמנות נהנה תושב חוץ אלא כנאמנות תושבי ישראל לפי סעיף 75(א)(2) לפקודה".

נאמנות נהנה תושב ישראל ונאמנות קרובים

נאמנות נהנה תושב ישראל – סעיף 1ח75 לפקודה

- "נאמנות נהנה תושב ישראל" בהתאם לסעיף 1ח75 לפקודה;

- נאמנות נהנה תושב ישראל היא נאמנות שממועד יצירתה ועד שנת המס כל יוצריה הם תושבי חוץ ובשנת המס יש בה נהנה אחד לפחות שהוא תושב ישראל; לעניין סעיף זה, לא יראו נהנה לצורכי ציבור כנהנה.

- "על נאמנות נהנה תושב ישראל שאינה נאמנות קרובים יחולו ההוראות החלות על נאמנות תושבי ישראל, ואולם על אף האמור בסעיף 75ז(ב), בנאמנות כאמור יראו את הכנסת הנאמן כהכנסתו של יחיד תושב ישראל ואת נכסי הנאמן כנכסיו של יחיד תושב ישראל.

- נאמנות תיחשב לנאמנות נהנה תושב ישראל בין אם היא נאמנות הדירה ובין אם היא נאמנות בלתי הדירה.

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

• נאמנות קרובים היא נאמנות נהנה תושב ישראל שבין כל יוצריה לבין כל הנהנים תושבי ישראל בה מתקיימים יחסי קרבה כמפורט בפסקאות (1) או (2):

- היוצר הוא הורה, הורה הורה, בן זוג, ילד או נכד של הנהנה;
- בין היוצר והנהנה מתקיימים יחסי קרבה כאמור בפסקאות (1) או (2) של ההגדרה "קרוב" שבסעיף 88, שאינם כאמור בפסקה (1), ופקיד השומה שוכנע כי הקמת הנאמנות וההקניות לנאמנות היו בתום לב וכי הנהנה לא נתן תמורה בעד זכותו בנכסי הנאמנות.

"קרוב" מוגדר בסעיף 88 לפקודה – כל אחד מאלה:

(1) בן זוג, אח, אחות, הורה, הורה הורה, צאצא וצאצא של בן זוג, ובן זוגו של כל אחד מאלה;

(2) צאצא של אח או של אחות, ואח או אחות של הורה;"

• **חוזר 3/2016** מבהיר כי את יחסי הקרבה הנדרשים כאמור לעיל, יש לבחון מנקודת מבטו של יוצר הנאמנות (ראו גם עמדות החלטות מיסוי 4938/14 ו- 6826/14).

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

- על מנת לאפשר הקלה מסוימת לתושבי חוץ המעוניינים להעביר נכסים לנאמנות לטובת קרוביהם מדרגת קירבה גבוהה, היושבים בישראל, נקבעו בסעיף 1ח75 הוראות נוספות המתייחסות ל"נאמנות קרובים" - לגביה חל הסדר מיסוי נוח יותר לעומת ההסדר שנקבע לנאמנות נהנה תושב ישראל.
- הנאמן יודיע לפקיד השומה על היות הנאמנות נאמנות קרובים, בתוך 60 ימים מיום הקמתה או מיום הפיכתה לכזו;

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

• "נאמנות קרובים" בהתאם לסעיף 75ח1(ד)(2) לפקודה;

חלופת החלוקה:

(2) חלוקה מהנאמן לנהנה תושב ישראל שמקורה בהכנסות שהופקו או נצמחו מחוץ לישראל תחויב במס בשיעור של 30%; ואולם אם הוכיח הנאמן כי החלוקה לנהנה, כולה או חלקה, היא של נכס שהוקנה לנאמן ושאלו היה מועבר מהיוצר לנהנה במישרין היה פטור ממס (בסעיף זה – הקרן), **תהיה החלוקה של אותו נכס פטורה ממס; לעניין זה –**

(א) יראו את החלוקה שאינה של הקרן, כאילו נעשתה לפני חלוקת הקרן;

(ב) נעשתה החלוקה לכמה נהנים, יראו כאילו חלוקת הקרן לנהנה תושב ישראל נעשתה בהתאם לחלקו היחסי בחלוקה;

• ברירת המחדל הקבועה בסעיף 75ח1(ד)(2) לפקודה היא תשלום מס בשיעור של 30% על כל חלוקה לנהנה תושב ישראל, שמקורה בהכנסות שהופקו או נצמחו מחוץ לישראל. יחד עם זאת, חלוקת כספים מתוך קרן הנאמנות, קרי מנכס לרבות נכס כספי ובכלל זה מזומן, שהוקנה על ידי היוצר לנאמן (להלן: "קרן הנאמנות") -להבדיל מחלוקת רווחי הנאמנות מיום 1 בינואר 2014 (להלן: "מרכיב הרווח") - לא תתחייב במס, ובלבד שהנאמן הוכיח שמדובר בנכס שהיה פטור ממס לו הועבר ישירות מהיוצר לנהנה.

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

• "נאמנות קרובים" בהתאם לסעיף 75ח1(ד)(2) לפקודה;

חלופת החלוקה - המשך:

- הוראות חוזר 3/2016 מבארות לעניין חלוקת נכס לא כספי מקרן הנאמנות, כדלקמן (מנגנון Step Up):
- "חולק לנהנה נכס לא כספי ממרכיב הקרן, יראו את יום הרכישה של הנכס המחולק כיום ההקניה של הנכס לנאמנות (להלן: "יום הרכישה החדש"), ואת המחיר המקורי של הנכס המחולק כשווי הנכס שהיה נקבע לנכס לפי סעיף 88 לפקודה אילו הנכס היה נמכר ביום ההקניה (להלן: "המחיר המקורי החדש"). קביעת יום הרכישה החדש והמחיר המקורי החדש, תותנה בכך שהקניית הנכס, יום ההקניה של הנכס לנאמן, עלות הנכס, והערכת השווי של הנכס ליום ההקניה, פורטו במסגרת טופס 147 ובדו"ח המס שהגיש הנאמן; אם לא הוגשו הטפסים והאסמכתאות המתאימות, יחולו על מכירת הנכס בידי הנהנה הוראות סעיפים 75ו(י) ו-75יד(ד) לפקודה ("כניסה בנעלי היוצר").
 - יראו את מרכיב הרווח, כאילו חולק לפני שחולקה קרן הנאמנות וכי במקרה של חלוקה על ידי הנאמן למספר נהנים בנאמנות, יראו כאילו חלוקת מרכיב הרווח וחלוקת מרכיב הקרן לנהנה תושב ישראל בנאמנות נעשתה בהתאם לחלקו היחסי בחלוקה.

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

• "נאמנות קרובים" בהתאם לסעיף 1ח75(ד)(3) לפקודה;

חלופת ייעוד ההכנסות

(3) על אף הוראות פסקה (2) הנאמן רשאי לבחור, בהודעה שיגיש לפקיד השומה בתוך 60 ימים מיום הקמת הנאמנות או מיום הפיכתה לכזו, לפי המאוחר, כי הכנסת הנאמנות המיועדת לחלוקה לנהנה תושב ישראל, כפי שיפרט בהודעתו, אשר הופקה או נצמחה מחוץ לישראל, תחויב במס בשנת המס שבה הופקה או נצמחה, כהכנסה של תושב ישראל, ויחול עליה מס בשיעור של 25%; שולם המס כאמור על הכנסת הנאמנות המיועדת יהיה חלק החלוקה בגובה ההכנסה המיועדת פטור מהמס כאמור בפסקה (2) במועד החלוקה; הודיע הנאמן על בחירה כאמור, לא יוכל לחזור בו כל עוד הנאמנות היא נאמנות קרובים;

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

• "נאמנות קרובים" בהתאם לסעיף 1ח75(ד)(3) לפקודה;

חלופת ייעוד ההכנסות – המשך:

• חלוקה לנהנה בגובה הכנסת הנאמן שיועדה לנהנים כאמור ושולם עליה מס בשיעור של 25% תהא פטורה ממס. על יתרת כספי החלוקה שלא יועדה לנהנים יחול שיעור מס של 30%, זולת אם הוכיח הנאמן שמקור כספי החלוקה מקורה במרכיב הקרן ואז יחול פטור ממס.

בהקשר לכך חוזר 3/2016 מבהיר כי:

"הפטור האמור לא יחול על חלוקות שמקורן בהכנסות שהופקו או נצמחו לפני תיקון 197 לפקודה, אלא אם כן הדבר הוסדר במסגרת הסדרי המעבר לנאמנויות נהנה תושב ישראל, שפרסמה רשות המיסים ביום 19 בפברואר 2014. על כלל החלוקה לנהנה, בין אם היא חייבת במס או פטורה ממנו, קיימת חובת דיווח והנהנה בנאמנות שהוא תושב ישראל אשר קיבל חלוקה ידווח בטופס 1301 על החלוקה."

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

• **"נאמנות קרובים"** בהתאם לסעיף 75ח1(ז) לפקודה – **יחידים מוטבים**;

(ז) היתה הנאמנות לנאמנות קרובים **לאחר שנהנה אחד בה היה לתושב ישראל לראשונה, לתושב חוזר ותיק או לתושב חוזר** כאמור בסעיף 14(א) או (ג) (בסעיף קטן זה – נהנה זכאי), יחולו על הכנסת הנאמן או הנהנה, לפי חלקו של אותו נהנה, ההוראות לפי סעיפים 14(א) או (ג), 16 או 97(ב) או (ב3), לפי העניין; הוראות סעיף קטן זה יחולו גם על נאמנות קרובים שהוקמה על ידי תושב חוץ לטובת נהנים זכאים בלבד, למשך יתרת התקופה כמשמעותה בסעיפים האמורים, לפי העניין, החלה לגביהם.

(ח) **נפטר אחד היוצרים בנאמנות קרובים**, תהפוך הנאמנות לנאמנות תושבי ישראל מיום הפטירה ואילך; ואולם על אף האמור בסעיף 75ז(ב), בנאמנות כאמור יראו את הכנסת הנאמן כהכנסתו של יחיד תושב ישראל ואת נכסי הנאמן כנכסיו של יחיד תושב ישראל; היה בנאמנות נהנה אחד או יותר שהוא נהנה זכאי כאמור בסעיף קטן (ז), ימשיכו לחול על הכנסת הנאמן או הנהנה, לפי חלקו של אותו נהנה, ההוראות לפי סעיפים 14(א) או (ג), 16 או 97(ב) או (ב3), לפי העניין; הוראות סעיף קטן זה לא יחולו כל עוד בן זוגו של היוצר כאמור שנפטר עודו בחיים, ובלבד שהיה בן זוגו במועד אחת הקניות הנכסים לנאמנות.

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

חדלה נאמנות להיות נאמנות קרובים (סעיף 75(ח1)(ט) לפקודה)

"חדלה נאמנות להיות נאמנות קרובים שחלות עליה הוראות סעיף קטן (ד)(1), והפכה לנאמנות נהנה תושב ישראל שאינה נאמנות קרובים או לנאמנות מסוג אחר כאמור בפרק זה, יחולו על חלוקות, שמקורן ברווחים שהופקו לפני היום שבו חדלה הנאמנות להיות נאמנות קרובים, לנהנה שהיה תושב ישראל במועד הפקת אותם רווחים, הוראות סעיף קטן (ד)(1), בשינויים המחוייבים, ויראו כל חלוקה כאילו מקורה ברווחים שהופקו לפני היום האמור, אלא אם כן הוכח אחרת."

- למשל במקרים שבהם -הנהנה תושב ישראל משפיע על הנאמנות בהתאם להוראות סעיף 75ד(א)(4) לפקודה, הוקנה נכס על ידי תושב ישראל, או שנוסף לנאמנות נהנה תושב ישראל שבינו לבין היוצר לא מתקיימים יחסי הקרבה.

נאמנות קרובים – סעיף ח1 לפקודה

חדלה נאמנות להיות נאמנות קרובים (סעיף 75(ח1)(ט) לפקודה) – המשך:

חוזר 3/2016:

- על חלוקות, שמקורן ברווחים שהופקו לפני היום שבו חדלה הנאמנות להיות נאמנות קרובים, שחולקו לנהנה שהיה תושב ישראל במועד הפקת אותם רווחים, יהיה חיוב במס של 30% כאשר יראו כל חלוקה כאילו מקורה ברווחים שהופקו לפני היום האמור, יראו את החלוקה כאילו בוצעה תחילה מהכנסת הנאמן שנצברה מיום 1/1/2014 ועד למועד השינוי ורק לאחר מכן יראו כאילו חולק מרכיב הקרן.
- במקרה של חלוקה על ידי הנאמן למספר נהנים בנאמנות, יראו כאילו חלוקת מרכיב הרווח וחלוקת מרכיב הקרן לנהנה תושב ישראל בנאמנות נעשתה בהתאם לחלקו היחסי בחלוקה.
- בחישוב רווח הון ממכירת נכס על ידי הנאמנות או הנהנה שחולק לו הנכס האמור - המחיר המקורי ויום הרכישה של נכס שנקנה על ידי הנאמן יקבע על ידי הוראות חלק ה לפקודה בתוספת הוראות סעיף 75 יד(ד) לפקודה.

נאמנות בחוק מיסוי מקרקעין

רקע

- סעיף 75ג המצוי בפרק הנאמנויות בפקודה מגדיר "נכס" ככולל כל רכוש, לרבות מקרקעין, בין בישראל ובין מחוץ לישראל. לכאורה, פרק רביעי 2 (פרק הנאמנויות) חל גם על "זכות במקרקעין" על פי חוק מיסוי מקרקעין.
- בהתאם להוראות חלק ה' בפקודה (רווחי הון), הקניה לנאמן שנעשתה על ידי יחיד, לא תיחשב כמכירה וזאת לעניין נאמנויות מסוימות כגון נאמנויות תושבי ישראל, תושבי חוץ, נהנה תושב ישראל ונאמנות לפי צוואה.
- על פי חוזר **3/2016** הוראות אלו **אינן חלות** בנוגע להקניית נכסי מקרקעין באשר חוק מיסוי מקרקעין כולל הוראות מיוחדות בתחום הנאמנות.

נאמנות בחוק מיסוי מקרקעין

- סעיף 69 לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963 (להלן: "חוק מיסוי מקרקעין") שכותרתה "העברה מסויימת של זכות מנאמן" קובע:

69". (א) מכירה של זכות במקרקעין והעברת זכות באיגוד, מנאמן לנהנה, יהיו פטורות ממס.

(ב) לענין סעיף זה -

"נאמן" - אדם המחזיק בשמו הוא בשביל פלוני בזכות במקרקעין או בזכות באיגוד;

"נהנה" - אדם שבשבילו מוחזקת הזכות האמורה.

(ג) לא יוכר אדם כנאמן לצורך סעיף זה אלא אם מסר הודעה לפי סעיף 73(ו), 74 או 119, הכל לפי

הענין, ולא יינתן הפטור אלא לגבי העברה לנהנה שעליו נמסרה הודעה כאמור.

נאמנות בחוק מיסוי מקרקעין

- סעיף 74 לחוק מיסוי מקרקעין משלים לגבי הודעה על נאמנות, כדלקמן:

"כל אדם הרוכש בשמו הוא בשביל פלוני זכות במקרקעין או זכות באיגוד מקרקעין, יודיע למנהל, בטופס שקבע המנהל, תוך שלושים יום מיום הרכישה, כי רכש את הזכות בשמו הוא בשביל אחר, ומשיודיע כך יראו אותו כנאמן לענין סעיף 69".

- העברה לנאמן פטורה, אפוא בשני תנאים:

- מהותי – נהנה ידוע ומיודע. אין נאמנות נסתרת.

- פרוצדורלי – הודעה תוך 30 יום לרשות המיסים. מפרטת את הצדדים להסכם.

נאמנות בחוק מיסוי מקרקעין

ע"א 7610/19 מנהל מיסוי מס שבח תל אביב 1 נ' סמואל גליס ואח'

העובדות

- זוג תושבי קנדה העביר נכסי מקרקעין וכספים לנאמן (חברת נאמנויות) ישראלית. הסכם הנאמנות קבע בתחילה את הנכדה של הזוג, קטינה תושבת ישראל. אך נקבע בהסכם שייתכן שיהיו נהנים נוספים בנאמנות או שהנכדה תוסר. קרי – הנהנה לא ידוע.
- על פי הסיווג בפרק הנאמנויות בפקודה מדובר בנאמנות תושבי ישראל.
- על כן, נשאל השאלה – איזה דין גובר? פרק הנאמנויות בפקודה או שמא חוק מיסוי מקרקעין?
- **ועדת הערר 49026-07-17** קיבלה את הערעור וקבעה כי הקניית נכס מקרקעין לנאמן ללא תמורה אינה בגדר "מכירה", הן לעניין מס השבח והן לעניין מס הרכישה, ומועד אירוע המס יידחה למועד החלוקה בפועל או במכירה.

נאמנות במיסוי מקרקעין

ע"א 7610/19 מנהל מיסוי מס שבח תל אביב 1 נ' סמואל גליס ואח' (המשך)
פסיקת בית המשפט העליון –

- "ההבחנה בין הסדרי המיסוי החלים מכוח פרק הנאמנויות שבפקודת מס הכנסה לבין אלו שבחוק מיסוי מקרקעין מוצדקת גם בהיבט המהותי. בעוד שפקודת מס הכנסה מזהה את נכסי הנאמנות והכנסות הנאמנות עם נכסיו והכנסותיו של יוצר הנאמנות וממסה אותם בהתאם, הרי שחוק מיסוי מקרקעין מזהה את אלו עם נהנה הנאמנות. לאור זאת, דורש חוק מיסוי מקרקעין כי זהותו של נהנה הנאמנות תהא סופית וספציפית וכי הלה יהא מודע להיותו נהנה.
- זאת, מאחר שתוצאות המס של הנאמנות הממוסה במסגרת חוק זה, לרבות פטורים למיניהם, ככל שאלו חלים - לדוגמא: הטבת מס רכישה לדירת מגורים יחידה או הטבת מס לנכה או לעולה (ראו: סעיפים 9(ג1ג)(2) ו-(4) לחוק מיסוי מקרקעין ותקנות 11-12 לתקנות מיסוי מקרקעין, בהתאמה; וכן: סרוסי, בעמ' 3) - מיוחסות לו באופן אישי.
- מנגד, פקודת מס הכנסה מכירה באפשרות לגבש נאמנות הנעדרת נהנה סופי, ספציפי ומיודע - זאת, מכיוון שתוצאות המס שלה נגזרות ממעמדו של יוצר הנאמנות כנישום..."

נאמנות במיסוי מקרקעין

ע"א 7610/19 מנהל מיסוי מס שבח תל אביב 1 נ' סמואל גליס ואח' (המשך)

פסיקת בית המשפט העליון

"מטעמים אלה, לא מצאתי ממש בטענת המשיבים כי החלתו של חוק מיסוי מקרקעין על הקניות לנאמן, כדוגמת זאת שבה קא עסקינן, תייתר את ההוראה בדבר הכללתם של נכסי מקרקעין בהגדרתו של "נכס" לעניין פרק הנאמנויות שבפקודת מס הכנסה."

נאמנות במיסוי מקרקעין

ע"א 7610/19 מנהל מיסוי מס שבח תל אביב 1 נ' סמואל גליס ואח' (המשך)

נפקות פסק הדין של בית המשפט העליון:

- הקניה של זכויות במקרקעין בישראל לנאמן ככלל תהא חייבת במס.
- על מנת למנוע כפל מס בהעברה של הנכס מהנאמן לנהנה יש לקבוע נהנה ידוע ולדווח על הנאמנות והצדדים בהודעה למיסוי מקרקעין תוך 30 יום.
- פרק הנאמנויות בפקודה ימשיך לחול גם על נאמנויות שכוללות זכויות במקרקעין ברמה השוטפת (מיסוי תשואה ופירות), אך לא בשלב ההקניה והחלוקה של הנכסים.

הסבה וניכור הכנסה

הסבת הכנסה

הסבה לטובת צעירים

83. היתה הכנסה משתלמת לאדם או לטובתו בשנת מס פלונית מכוח הסבה שנעשתה בחייו של המסב או בעקבותיה, והמסב עודנו בחיים, ובתחילת אותה שנת מס טרם מלאו לאותו אדם 20 שנה ולא היה נשוי - ינהגו באותה הכנסה, לענין פקודה זו, כאילו היתה הכנסתו של המסב לאותה שנת מס ולא הכנסה של זולתו; ואין נפקא מינה לענין זה, אם ההכנסה משתלמת במישרין או בעקיפין, אם לידי האדם או לטובתו, בהווה או בעתיד, אם היא משתלמת לאחר קיום תנאי או לאחר מאורע פלוני שאירועו ספק, או כתוצאה מן השימוש של פלוני בסמכות או בכוח הכרעה שניתנו לו ואם בדרך אחרת, ואם היא הכנסה שלפי הפרק החמישי רואים אותה כאילו האדם קיבל אותה כאמור.

- הסבת הכנסה לבן משפחה מתחת לגיל 20 אשר אינו נשוי אינה בעלת נפקות מיסויית ויראו את ההכנסה כהכנסתו של המסב.

הסבת הכנסה

הסבה הניתנת לביטול לטובת בני זוג

84. (א) היתה הכנסה משתלמת לאדם בכל שנת מס שהיא, מכוח הסבה הניתנת לביטול או בעקבותיה, בין שנעשתה לפני תחילת פקודה זו ובין לאחריה, וכן הכנסה כאמור שלפי הפרק החמישי רואים אותה כאילו נתקבלה על ידי האדם - ינהגו בה, לענין פקודה זו, כאילו היתה הכנסתו של המסב באותה שנה ולא הכנסה של זולתו.

(ב) לענין סעיף קטן (א) יראו הסבה כניתנת לביטול, אם יש בה הוראה בדבר העברתם או החזרתם של ההכנסה, או של הנכס שממנו היא נובעת, אל המסב, או אל בן-זוגו, בין במישרין ובין בעקיפין, או אם יש למסב או לבן-זוגו, במישרין או בעקיפין, כוח בכל דרך שהיא לקבל או להחזיר לעצמו את השליטה, במישרין או בעקיפין, על ההכנסה או על הנכס שממנו היא נובעת.

• יראו הסבה כניתנת לביטול אם היא מחילה הוראה בדבר העברתה או החזרתה של ההכנסה אל המסב או אל בן זוגו.

שומת הכנסתו של נפטר

120. (א) נפטר אדם בשנת המס, ואילו לא נפטר היה בר-חיוב לאותה שנה, או אם נפטר אדם תוך שלוש שנים לאחר תום שנת מס ולא נעשתה לו שומה לאותה שנה - יהיה נציגו האישי החוקי חב במס שאותו אדם היה בר-חיוב בו אילו היה בחיים, ויהא חייב בתשלומן, וכן יהיה אחראי לעשייתם של כל אותם מעשים ודברים שאותו אדם היה אחראי לעשייתם על פי פקודה זו, אילו היה בחיים.

(ב) מיום פטירתו של אדם יראו את הכנסתו החייבת של העזבון כהכנסתם של היורשים לפי חלקיהם בהכנסות העזבון.

(ג) היו היורשים או אחדים מהם או חלקיהם בהכנסות העזבון, כולם או מקצתם, בלתי ידועים, ישלם הנציג האישי החוקי של הנפטר מתוך העזבון מס בשיעור של 40% על חשבון המס המגיע מהיורשים על הכנסה של העזבון....

לענין סעיף זה, "הנציג האישי החוקי" - לרבות יורש, מנהל העזבון, המוציא לפועל של צוואת הנפטר וכל אדם הרשאי, על פי דין או על פי החלטה של בית משפט, לטפל בנכסי העזבון.

פעילות והחזקת נכסים באמצעות חברות זרות

דגשים במיסוי בינלאומי

שאלת חבות המס בישראל של חברות זרות -

- מבחן השליטה והניהול
- חברה נשלטת זרה (סעיף 75ב לפקודה).
- חוזר 5/2004 במקרה של החזקה באמצעות LLC.

חבויות דיווח

- טופס 150

מלכודת מס עזבון/ ירושה בעת עזיבת ישראל

דגשים במיסוי בינלאומי

חשיפה למס עיזבון/ מס ירושה מחוץ לישראל

דוגמאות -

חשיפה למס עיזבון אמריקאי -

- חשיפה להשקעות בנדל"ן וניירות ערך אמריקאים (מעל 60,000 דולר)

חשיפה למס ירושה גרמני

- חשיפה כלל עולמית לאחר המעבר לגרמניה לפי שיעור של 25% (מעל 600,000 אירו)

הצורך לבצע תכנון מס מקדים!

פעילות באמצעות חברה

עוסק מורשה

פעילות באמצעות עוסק -

- מיסוי "חד שלבי" לפי סעיף 121 לפקודה;
- תשלומי מקדמות למס הכנסה וביטוח לאומי, בהתאם להכנסות שדווחו למס הכנסה בשנים הקודמות;
- אפשרות לנכות לצרכי מס הפקדות לחסכונות פנסיונים וקרנות השתלמות;
- תקנות ניכוי הוצאות רכב;
- ניכוי דמי ביטוח (סעיף 47א(א) לפקודה - 52% מהתשלום לביטוח לאומי (לא כולל מס בריאות) מותר בניכוי מההכנסה שאינה הכנסת עבודה.
- ניכוי הוצאות נוספות בכפוף למבחני הפקודה (הוצאה כרוכה, שמירה על הקיים וכו').

עוסק מורשה – טבלת שיעורי מס

מדרגות מס ליחידים (2024) – סעיף 121(ב) לפקודה – "הכנסה מיגיעה אישית".

שיעור המס	הכנסה חודשית (יגיעה אישית)	שיעור המס	הכנסה שנתית (יגיעה אישית)
10%	עד ₪ 7,010	10%	עד ₪ 84,120
14%	₪ 10,060 - 7,011	14%	₪ 120,720 - 84,121
20%	₪ 16,150 - 10,061	20%	₪ 193,800 - 120,721
31%	₪ 22,440 - 16,151	31%	₪ 269,280 - 193,801
35%	₪ 46,960 - 22,441	35%	₪ 560,280 - 269,281
47%	₪ 60,130 - 46,961	47%	₪ 663,240 - 560,281
50% (מס יסף)	₪ 60,131 ומעלה	50%	₪ 721,561 ומעלה

חברה

סעיף 1 לפקודת מס הכנסה (נוסח חדש) התשכ"א-1961 (להלן: "הפקודה") - הגדרות:

• "חברה" - חברה שהואגדה או שנרשמה על פי דין בר-תוקף בישראל או במקום אחר, לרבות אגודה שיתופית;

"חבר בני אדם" - "כל גוף ציבורי, מואגד או מאוחד, וכל חברה, אגודת אחים, חברותה או התאחדות, בין שהן מואגדות ובין שאינן מואגדות";

חברה

מיסוי "דו שלבי" –

• מס חברות בישראל – סעיף 126(א) לפקודה – 23%

שיעור המס הסופי ("עד הכיס")	סעיף 125 ב (2) לפקודה	שיעור המס בעת משיכת דיבידנד
46.1%	30%	בעל מניות מהותי
48.41%	33%	מס יסף 121 ב

חברה הינה "נצחית" – עוברת בירושה.

סעיף 64א חברה משפחתית

64א (א) הכנסה חייבת, לרבות שבח כמשמעותו בחוק מיסוי מקרקעין (בסעיף זה – הכנסה חייבת) והפסדים של חברה שחבריה הם קרובים לפי פסקאות (1) או (2) להגדרה "קרוב" בסעיף 88 (להלן – חברה משפחתית) ייחשבו מיום התאגדותה, לפי בקשתה שתומצא לפקיד השומה בתוך שלושה חודשים לאחר התאגדותה, כהכנסתו או הפסדו של החבר שהוא בעל הזכות לחלק הגדול ביותר ברווחים בחברה או של החבר שהחברה ציינה בבקשתה שהוא אחד מבעלי הזכויות לחלקים השווים והגדולים ביותר ברווחים בה ואשר הסכמתו בכתב צורפה לבקשה (בסעיף זה – הנישום), ויחולו הוראות אלה:

סעיף 64א חברה משפחתית

"קרוב" – כל אחד מאלה:

(1) בן זוג, אח, אחות, הורה, הורה הורה, צאצא וצאצא של בן זוג, ובן זוגו של כל אחד מאלה;

(2) צאצא של אח או של אחות, ואח או אחות של הורה;

(3) חבר-בני-אדם שבהחזקת אדם או קרובו, אדם המחזיק בו וחבר-בני-אדם המוחזק בידי אדם המחזיק בו; לענין הגדרה זו, "החזקה" – במישרין או בעקיפין, לבד או יחד עם אחר, ב-25% לפחות באחד או יותר מסוג כלשהו של אמצעי השליטה;

(4) נאמן כהגדרתו בסעיף 75ג, לגבי היוצר בנאמנות תושבי ישראל או בנאמנות הדירה וכן נאמן לגבי נהנה בנאמנות נהנה תושב חוץ או בנאמנות לפי צוואה;

ואולם לענין פטור ממס לפי סעיף 97 יראו כקרוב רק את המנויים בפסקאות (1) ו-(2);

סעיף 64א חברה משפחתית

פעילות באמצעות חברה משפחתית (גוף "שקוף") – מיסוי חד שלבי

- מיסוי "חד שלבי" לפי סעיף 121 לפקודה בהקשר של הכנסה עסקית;
- זכאות לקבלת שיעורי מס מופחתים ביחס להכנסות פאסיביות.

- זכאות לקבלת שיעורי מס ריווח הון (סעיף 91(ב) לפקודה)

- זכאות לקבלת פטורים והטבות מס - דמי שכירות (עניין נטע עצמון ע"א 12/94)

- זכאות לקבלת פטורים אישיים - למשל פטור 9(5) לפקודה (עניין "יהושע הלוי – ע"א 896/90"),

- פטור סעיף 14 לפקודה (תושב ישראל לראשונה, תושב חוזר). ההטבות ינתנו רק לפי חלקו היחסי של הנישום ברווחי החברה.

- אין מיסוי נוסף על רווחים שחולקו מהכנסתה החייבת של חברת המעטים בתוספת הכנסה פטורה ממס (ע"א 8847/13 עניין שפירא).

- **המשכיות** - אם בתוך שנת המס חדל להתקיים בנישום תנאי כאמור בסעיף קטן (א), יהא הנישום חבר אחר שתנאי כאמור מתקיים בו ושעליו הודיעה החברה בתוך 60 ימים.

חברה משפחתית

שיקולים בהקמת חברה משפחתית

- חברה משפחתית באופיה.
- המשך הפעילות המשפחתית;
- הטבות מס לנישום המייצג – פטור 9(5) לפקודה (ע"א 896/90), תושב ישראל לראשונה וכו'.
- חשיפה למס שולי עבור פעילות עסקית;
- פעילות השקעתית באופיה;
- הגנה תאגידיית;
- שיקולי קיזוז הפסדים;
- מלכודת הביטוח הלאומי (עניין רפא"ל נחושתן) (ב"ל 64018-11-16) - החל משנת 2018 יחויבו בעלי המניות בחברה משפחתית בדמי ביטוח לאומי כל אחד בהתאם לזכאותו לרווחי החברה (סעיף 373א לחוק הביטוח הלאומי).

AMPELI

TAX LAW OFFICES

תודה לכולם!

שאלות?

צוות המשרד עומד לשירותכם:

0722-405100

054-2651516

meori@ampeli-tax.co.il

www.ampeli-tax.co.il

מגדל ספיר, קומה 17

רח' תובל 40, רמת גן