

השקעות בשוק ההון - היבטי מס

מרצה: עו"ד (רו"ח) מאורי עמפלי

מאי 2017

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.

נושאי ההרצאה

- פעילות עסקית מול פעילות הונית לצרכי מס הכנסה
- קיזוז הפסדים משוק ההון
- הפסד מירידת שער חליפין - האם בר קיזוז?
- פעילות בשוק ההון – האם חייבת במע"מ?
- שאלת הסיווג במע"מ של סוחרי נוסטרו
- מטבע וירטואלי – טיוטת חוזר

פעילות עסקית מול פעילות הונית

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית

נפקות ההבחנה

שיעורי מס אצל יחידים – רווח הון - מס שולי (עד 50%) לעומת מס רווחי הון (בין 20% ל- 30%). ריבית - מס שולי (עד 50%) לעומת הכנסה מסע' 2(4) (בין 15% ל- 30%) – מס יסף.

קיצוז הפסדים – הפסד עסקי שנוצר בשנת מס מותר בקיצוז כנגד כל הכנסה שנוצרה באותה שנה. הפסד עסקי מועבר מותר בקיצוז כנגד הכנסה מעסק, רווח הון בעסק ולעתים גם הכנסת עבודה; הפסד הון שנוצר בשנת מס מותר בקיצוז כנגד רווח הון, ואם הוא נוצר ממכירת נייר ערך – גם כנגד ריבית ודיבידנדים. הפסד הון מועבר מותר בקיצוז כנגד רווח הון בלבד.

חשיפה למע"מ/מס רווח – ניירות ערך אינם נחשבים ל"טובין" ומכירתם ה"הונית" אינה חייבת במע"מ. אך אם עסקו של אדם הוא מכירת ניירות ערך, יוטל עליו מס רווח + מס שכר (אם נחשב ל"מוסד כספי") או מע"מ (אם נחשב ל"עוסק").

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית

לצורך איתורה של פעילות העולה כדי "עסק" והבחנתה מפעילות הונית שאינה מגיעה לדרגת עסק, פיתחו בתי המשפט שורה של מבחני משנה:

- מבחן טיבו ואופיו של הנכס ממנו מופקת ההכנסה
- מבחן ההיקף הכספי של העסקה
- מבחן התדירות
- מבחן הארגון והניהול
- מבחן הידענות, הבקיאות והמיומנות בביצוע העסקה
- מבחן ההשבחה והשיווק
- מבחן תקופת החזקת הנכס
- מבחן המימון
- מבחן העל

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - המשך

- **מבחן טיבו ואופיו של הנכס ממנו מופקת ההכנסה** – האם טיבו ואופיו של הנכס כנכס השקעתי לטווח ארוך או כנכס למסחר שוטף אשר מעיד על קיומו של "עסק".
- **מבחן ההיקף הכספי של העסקה** - ככל שההיקף הכספי של הפעילות רב יותר מלמד הדבר על האופי העסקי או המסחרי של הפעילות ועל קיומו של עסק.
- **מבחן התדירות** - ככל שתדירות ביצוען של עסקאות דומות הנה גבוהה יותר, וככל שקיימת יכולת למקור להניב תקבולים חוזרים ונשנים, מצביע הדבר על פעילות מעסק.

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - המשך

- **מבחן הארגון והניהול** - קיום מקום לניהול עסק, קיומו של מנגנון, משרד, צוות עובדים, מערך רישומי ותיעוד מסודר, שליטה, פיקוח וכיוצא באלה עשויים להצביע על קיומו של "עסק".
- **מבחן הבקיאות והמיומנות** - מומחיותו של הנישום בתחום פעולותיו משמשת אמת מידה לסיווגן כפעולות עסקיות באופיין. ככל שרבה יותר מומחיותו ובקיאותו של הנישום בתחום הכלכלי שבו נעשית העסקה, כך גוברת הנטייה בפסיקה לראות בעסקה חלק מפעילותו של הנישום בעסקו.
- **מבחן ההשבחה והשיווק** - במידה ומבצע הנישום שינויים פיזיים לקראת מכירת הנכס, או נוקט בפעילות של שיווק מסחרי, או בפעילות שמטרתה להפוך את הנכס למסחרי יותר ולהעלות את ערכו, תגבר הנטייה לראות במכירת הנכס משום פעולה מסחרית.

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - המשך

- **מבחן תקופת החזקת הנכס** - ככל שתקופת ההחזקה בנכס קצרה יותר, גדלה הסבירות שהפעילות הנה מסחרית. בדומה למבחן התדירות, אין אמת מידה המצביעה באורח מדויק מהי תוחלת החזקה קצרה המעידה על פעילות עסקית, והדבר תלוי בין השאר באופי הנכס.
- **מבחן המימון** - נישום המממן את העסקה על ידי נטילת הלוואות ואשראי (במיוחד לטווח קצר) ו/או שהיקף המימון הזר שלו גדל ביחס להונו העצמי, ייחשב בדרך כלל למבצע פעולות מסחריות, אשר יש ועולות הן כדי "עסק".
- **מבחן העל** - הנסיבות האופפות את העסקה - יש לבחון את העסקה במבחנים השונים המפורטים לעיל, ולראות את "התמונה בכללותה". אין המדובר במבחן "מתמטי" ברור, אלא בשימוש במה שמכונה "חוש המומחיות של המשפטן".

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין מגיד

ענין מגיד - ע"א 9187/06 מגיד רפאל נ' פקיד שומה פתח תקוה (2009) - עובדות פסק הדין:

- בעניין **מגיד** דובר במערער, אשר שימש כמנהל מחלקת ההשקעות בחברת אררט בין השנים 1992-1994. בתפקידו היה ממונה על ניהול השקעותיה של החברה.
- בעקבות מפולת המניות בחודש פברואר 1994, התברר לחברה כי המערער ניצל את תפקידו, בכדי להפיק רווחים מניירות ערך בחשבונו הפרטי באמצעות רכישת ניירות ערך טרם קנייתם על ידי החברה.
- המערער ביצע מחזור של קנייה ומכירה של ניירות ערך בסך של כ-44 מיליון ₪.
- לטענת פקיד השומה הכנסתו של המערער מניירות הערך הינה הכנסה מעסק.
- בית המשפט המחוזי (עמ"ה 1061/01) אישר את עמדת פקיד השומה, וקבע כי מדובר בהכנסה מעסק.

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין מגיד

פסק הדין של בית המשפט העליון:

- בית המשפט העליון סוקר את המבחנים שהותוו בפסיקה ובספרות המקצועית לצורך האבחנה בין הכנסה הונית להכנסה מעסק, ומיישומם מגיע למסקנה, כי מדובר בפעילות עסקית שנועדה להפיק הכנסה שוטפת ממסחר בניירות ערך.

- לעניין מבחן תדירות העסקאות, קובע ביהמ"ש העליון כך:

"גם ניירות הערך כשלעצמם נבדלים בינם לבין עצמם במידת התדירות של המסחר בהם. בעבר הושמעה הדעה לפיה כאשר מדובר בעסקאות עתידיות במט"ח, בשל אופי השוק, די במספר עסקאות קטן על מנת להפוך לבעל "עסק"; כשמדובר במניות של חברות נסחרות גם פעולות רבות יכולות להיחשב הוניות, ואילו במניות של חברות פרטיות גם מספר פעולות רב לא הופך את המקור ל"עסקי" בנסיבות מסוימות... יחד עם זאת, גם קריטריונים אלו עשויים להשתנות מעת לעת בהתאם לשינויים באופיים של השווקים."

הנישום ביצע במהלך 233 ימי מסחר מספר סבבים של פעולות הרצה (קניה ומכירה לסירוגין) ב - 96 מניות;

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין מגיד

• לעניין מבחן טיב הנכס קובע ביהמ"ש העליון, כדלהלן:

"גם בנוגע לניירות ערך לא ניתן לקבוע מראש מסמרות בשאלה האם מדובר בנכס בעל אופי הוני או בעל אופי פירותי, אם כי כנקודת מוצא הם נחשבים נכס "הוני" (עמ"ה 35/82 מזרחי נ' פקיד השומה ירושלים, פ"מ תשמ"ד(2) 338, 346-347 (1984) (להלן: פסק דין מזרחי); נמדר, עמ' 64; גרוס, עמ' 40). מקרה אחד שבו ניירות ערך יהוו נכס בעל אופי "עסקי" או "פירותי" הוא כאשר הם מוחזקים בידי מי שההשקעה ניירות ערך, רכישתם ומימושם מהווה חלק מעסקו הרגיל, כגון בנק או חברת ביטוח. כמו כן, ייתכן שניירות ערך "ישנו את אופיים" וייחשבו כנכס "עסקי" או "פירותי" כאשר הפעילות בהם לובשת צורה של עסק ממש, עקב תדירות הפעילות בהם, היקף העסקאות, והאופי הספקולטיבי (או הסולידי) של ניירות הערך וכיו"ב (פסק דין מזרחי, עמ' 347; נמדר, עמ' 64). מניות ספקולטיביות מצביעות על כיוון עסקי כאשר הן מהוות את המרכיב העיקרי בתיק ההשקעות וכאשר מדובר בהשקעות לטווח קצר (הדרי, עמ' 284).

כאמור, אין תשובות ברורות בנדון ובכל מקרה יש להסתכל על התמונה הכוללת כדי להגיע להכרעה נכונה."

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין מגיד

- לעניין תקופת ההחזקה מבחין בית המשפט העליון בין החזקה של נכס מקרקעין לבין החזקה של ניירות ערך כדלקמן:

"ככל שהתקופה החולפת בין רכישת הנכס לבין מכירתו קצרה יותר, כך גוברת הנטייה לראות בעסקת מכירתו עסקה המניבה הכנסה פירותית. לעומת זאת, ככל שתקופת ההחזקה ארוכה יותר, כך נוטה העסקה לצד ההוני... מבחן זה נכון הן לנכסי מקרקעין והן לתחום ניירות הערך, אולם מטיבם של דברים, פעולות בניירות ערך מתבצעות בתכיפות גדולה יותר מזו של פעולות במקרקעין... כך למשל, כאשר מקרקעין נמכרו לאחר תקופות של מספר חודשים או אפילו כשנה, נקבע כי הדבר מצביע על פעילות עסקית... לעומת זאת, כשמדובר בניירות ערך, משך החזקה של ימים או אפילו חודש וחצי ייחשב קצר."

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין מגיד

- לעניין מבחן ידענותו ובקיאותו של הנישום:
"מומחיותו של הנישום משמשת מבחן עזר רב חשיבות על מנת לקבוע אם טיב העסקאות שהוא עושה הוא עסקיות או הוניות...יחד עם זאת, דווקא בהקשר של מסחר בשוק ההון, יש המבקרים אבחנה זו הנוגעת למבחן המומחיות.
בנוסף, בפסק דין מזרחי (עמ' 348) נאמר כי כאשר נעשית פעולה במניות על פי ידע שנרכש, בין באמצעות מקורבים ובין בדרך אחרת, בדבר האפשרויות הכלכליות הטמונות במניה, הדבר מצביע על אופי עסקי של הפעולה."
• בעניין מגיד בית המשפט העליון ראה לנכון לציין, כי הנישום "נחשב לבעל מקצוע מעולה" בתחום ניירות הערך;

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין מגיד

- לעניין קיומו של מנגנון או פעילות קבועה ונמשכת, מתווה בית המשפט העליון כדלהלן:

"אחד המאפיינים של עסק הוא הפעילות הקבועה והנמשכת בו ולכן יש צורך בקיומו של מנגנון שיאפשר את הפעילות, כגון משרד, צוות, הנהלת חשבונות, שיווק וכיוצא באלה פעולות אקטיביות שמאפשרות את ייצור ההכנסה השוטפת... יחד עם זאת, יש הסבורים כי כאשר מדובר בפעולות בניירות ערך אין חשיבות רבה לשאלת קיומו של מנגנון ארגוני, ויש להסתפק בהיות הנישום אקטיבי במסגרת הפעילות."

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין מגיד

- לעניין קיומו של פיתוח, טיפוח, השבחה, יזמות ושיווק:
"נקודת המוצא היא שנכסים שעוברים שינוי והשבחה לקראת מכירתם, כגון שינויים שנועדו להפוך את הנכס לסחיר יותר ולהעלות את ערכו, או שמכירתם דורשת פעולות שיווק, הם נכסים הנמכרים במסגרת פעילות מסחרית-עסקית... מבחן זה רלוונטי בעיקר לנכסי מקרקעין וכאשר מדובר במשקיעים גדולים. יחד עם זאת, יש הסבורים כי אם הנישום ביצע פעולות כדי שהמניות יעלו בערכן, כגון מניפולציות או "הרצה" של מניות, הדבר יצביע על פעילות עסקית (מבלי להיכנס לשאלת החוקיות של פעולות אלה)."

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין מגיד

- לעניין מבחן הנסיבות - "מבחן העל":

"בסופו של דבר, הקביעה האם פעולה כלכלית כלשהי מהווה פעולה עסקית או הונית נבחנת בכל מקרה ומקרה על פי נסיבות העניין ועל פי מכלול המרכיבים של הפעולה. מבחן זה הוא מבחן 'גג' שבמסגרתו נבחנת כל נסיבה רלוונטית שיש בה כדי לסייע בגיבוש ההבחנה בין הון לפירות. כוונת הדברים היא לנסיבות מיוחדות במינן הכרוכות בעסקה הנבדקת והמאפילות בחשיבותן על המבחנים האחרים. אף אם לכאורה על פי המבחנים האחרים התגבשה תוצאה מסוימת, יכול מבחן גג זה לשנות את התוצאה. במסגרת מבחן זה ניתן לבחון את כוונת הצדדים, נסיבות הרכישה, נסיבות המכירה וכיו"ב. ראיית התמונה הכוללת חשובה במיוחד במצב בו חלק מהמבחנים מכוונים לקיומו של עסק וחלק מעידים ההפך."

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין דרור ליאת

ע"מ 870/08 דרור ליאת השקעות נ' פקיד שומה חיפה (2011) – עובדות המקרה:

- חברה משפחתית בבעלות בני זוג סחרה בניירות ערך ומט"ח וביצעה בחשבון הבנק שלה בשנת 2006 כמאה פעולות של קנייה וכחמישים פעולות של מכירה.
- הפעולות נעשו באמצעות בן הזוג במחשב הפרטי של בני הזוג, בביתם הפרטי, ומבלי שבן הזוג מילא תפקיד רשמי בחברה. בת הזוג כיהנה כדירקטורית ובעלת זכויות החתימה בחברה.
- ההיקף הכספי של העסקאות היה כ- 3.8 מליון ₪. היקף דומה היה גם בתיק הפרטי של בני הזוג.
- לחברה נגרמו הפסדים עקב השקעות פיננסיות.
- החברה טענה, שפעילותה בשוק ההון היא עסקית, וההפסד שנגרם לה הוא הפסד עסקי, ואילו פקיד השומה ראה בה פעילות הונית ובמקביל סיווג את ההפסד שנגרם מפעילות זו כהפסד הוני. באותו עניין דובר על חברה משפחתית בבעלות מלאה של בת הזוג.

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית - עניין דרור ליאת

הכרעת בית המשפט המחוזי:

פעילות החברה בשוק ההון אינה עסקית. זאת למד בית המשפט מיישום מבחני "עסק" על המקרה.

- מבחן התדירות - מאה פעולות של קנייה וחמישים פעולות של מכירה לא מצביעים על פעילות עסקית באופן מובהק.
- מבחן המנגנון - בן הזוג, אשר ביצע את פעולות הקניה והמכירה, לא שימש כמנהל או עובד בחברה. בנוסף, החברה מעולם לא קיבלה החלטה על כניסה לפעילות בשוק ההון. כמו כן, הפעילות נעשתה מביתם של בני הזוג, בשעות הערב.
- מבחן המימון - מימון הפעילות היה מנכסים אישיים של בני הזוג.
- מבחן הבקיאות – בני הזוג לא היו בקיאים בשוק ההון או בעלי ידע ומיומנות כשל מי שהעיסוק בהשקעות פיננסיות הינו עיסוקו.
- מבחן ההיקף הכספי – ההיקף הכספי של העסקאות שביצעה החברה לא היה חריג, והיה דומה להיקף העסקאות שביצעו בני הזוג בתיק ההשקעות האישי שלהם.

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית – עניין ענתבי

פסק הדין בעניין משה ענתבי (10-01-12918)(2014)

עובדות:

- המערער עבד כשכיר בקופת חולים "מכבי" בין השנים 1999-2008.
- בסוף שנת 2008 הוגש כתב אישום נגדו וכנגד עובד נוספת במכבי, בו הואשמו השניים בגניבה ממעביד.
- במסגרת תביעה שהגישה מכבי נכרת הסכם פשרה לפיו התחייבו המערער והעובדת הנוספת לשלם למכבי סך של 1,964,000 ₪, כאשר מתוך הסכום האמור התחייב המערער לשלם למכבי סך של 910,000 ₪ ובנוסף הסכים להעביר למכבי כספים שנצברו לזכותו בקרן הפנסיה, קופות גמל, קרן השתלמות, פיצויי פיטורין ועוד.

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית – עניין ענתבי

פסק הדין בעניין משה ענתבי (10-01-12918)(2014)

עובדות (המשך):

- לטענת פקיד השומה, לאור הסכום שהחזיר למכבי וויתורו על כספי תגמולים, יש לחייבו במס בגין הכנסת עבודה בסך של 1,339,000 ₪.
- לטענת המערער, יש להכיר בהפסדים שנגרמו לו מפעילותו הענפה בניירות ערך בשנות המס שבערעור, העולה לכדי פעילות עסקית ולהתיר את קיזוזם מהכנסתו מגניבת הכספים.

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית – עניין ענתבי

בית המשפט המחוזי – הערעור נדחה:

- בית המשפט המחוזי (כב' השופט מגן אלטוביה), קבע, כי על פי המבחנים שנקבעו בפסיקה פעילותו של המערער בתחום ניירות הערך אינה מגיעה לכדי עסק ויש לראות את ההפסד שנוצר למערער מניירות ערך כהפסד הוני.
- בית המשפט סוקר את המבחנים שנקבעו על ידי בית המשפט העליון בעניין **מגיד**, להבחנה בין הכנסה פירותית להכנסה הונית וחוזר על מבחן "העל" (הנסיבות האופפות את העסקה) ומגיע למסקנה, כי המערער ביצע בשנות המס שבערעור 3,000 פעולות במחזור של 6,000,000 ₪ ובתדירות גבוהה, אולם לא הוכיח קיומו של מנגנון והתארגנות כעסק.

פעילות עסקית אל מול פעילות הונית – עניין ענתבי

בית המשפט המחוזי – הערעור נדחה:

- בתקופה הרלבנטית הועסק המערער על ידי מכבי ככלכלן במשרה מלאה, ואת פעילותו בתחום המניות עשה כבדרך אגב בעבודתו או בשעות הערב מביתו.
- המערער לא השקיע ביצירת מנגנון עצמאי לפעילותו בתחום ניירות ערך.
- הכספים שנגנבו שימשו את המערער לפעילותו בתחום ניירות הערך, כלומר מדובר בהון עצמי ולא בהלוואות.
- בזמן אמת דיווח המערער על פעילותו בתחום ניירות הערך כפעילות הונית.

מבחני עסק – עמדת רשות המיסים

חוזר מס הכנסה 13/2004 "סיווג הכנסות ממכירת ניירות ערך ומעסקאות עתידיות הנסחרים בבורסה כהכנסה פירותית או הונית"

בהתייחסותה למבחני הסיווג השונים, מתווה רשות המיסים במסגרת החוזר כדלהלן:

• מבחן התדירות:

"תדירות העסקאות צריכה להיבחן לאור סוגו של הנכס. כאשר מדובר בניירות ערך אך ברור הוא שעל מנת לסווג את ההכנסה מהם כהכנסה עסקית יידרש מספר עסקאות רב בהשוואה למספר עסקאות בנכסים אחרים, כמו למשל נכסי מקרקעין".

מבחני עסק – עמדת רשות המיסים

חוזר מס הכנסה 13/2004 "סיווג הכנסות ממכירת ניירות ערך ומעסקאות עתידיות הנסחרים בבורסה כהכנסה פירותית או הונית"

• מבחן היקף ההשקעה:

"מבחן היקף ההשקעה - על פי מבחן זה היקף השקעה גבוה מצביע על פעילות עסקית. יצויין כי יש ליישם מבחן זה גם לאור היקף ההשקעה בהשוואה להיקף פעילות של הנישום בתחומים אחרים ובשים לב למשאביו הכספיים.

בחינת היקף ההשקעה צריכה להיעשות בזהירות תוך תשומת לב מיוחדת לנסיבות הספציפיות שכן דווקא אצל נישומים שמבצעים פעולות השקעה לא עסקיות בחסכונותיהם יכולים מחזורי ההשקעה לעלות על מחזורי פעילותם העסקית אחרת".

מבחני עסק – עמדת רשות המיסים

חוזר מס הכנסה 13/2004 - המשך:

• מבחן תקופת החזקה בנכס:

"לפי מבחן זה תקופת החזקה קצרה בנכס עשויה להצביע על פעילות עסקית. רכישת ניירות ערך ומכירתם באותו חודש יכולה עדיין להיחשב כפעולה הונית.

יצוין כי סוגו של הנכס משמעותי גם במבחן זה. פעולות בניירות ערך בפרק זמן קצר יכול שתסווגנה כפעולות הוניות בעוד שלגבי פעולות בנכסים אחרים, יתכן ואותו פרק הזמן היה מאפיין פעולה פירותית."

מבחני עסק – עמדת רשות המיסים

חוזר מס הכנסה 13/2004 - המשך:

- לגבי פעילות בניירות ערך בבורסה, מתווה רשות המסים בחוזר, כי ביצוע באמצעות **ברוקרים** איננו צובע את הפעילות בגוון עסקי, וזאת כדלקמן:
"חלק גדול מהפעילות בבורסה מתבצע באמצעות בנקים, יועצי השקעות או ברוקרים. השקעה באמצעותם **לא** הופכת את הרווחים מההשקעה הונית להכנסה עסקית בשל כך בלבד. לעומת זאת, כאשר מתבצעת פעילות בתיק האישי של מי שהתמחותו ועיסוקו הוא בתחום זה יכול שתהא זו אינדיקציה לסיווג הרווחים כעסקיים."

קיזוז הפסדים משוק ההון

הגדרות רלוונטיות

- "נייר ערך" - כהגדרה "ניירות ערך" בחוק ניירות ערך, לרבות איגרת חוב או מילווה של מדינת ישראל או בערבותה, איגרת חוב של מדינת חוץ, יחידה, יחידת השתתפות בשותפות נפט, יחידת השתתפות בשותפות סרטים, זכות באיגוד מקרקעין, נייר ערך שהונפק מחוץ לישראל וכן עסקה עתידית;
- "עסקה עתידית" - התחייבות או זכות למסור או לקבל בעתיד כל אחד מאלה: הפרשים בין שערי מטבע חוץ, הפרשי מדד, הפרשי ריבית, נכס או מחיר נכס, והכל בכמות, בסכום, במועד ובתנאים הקבועים בהתחייבות או בזכות, לפי הענין, וכן מכירה של נייר ערך שטרם נרכש על ידי המוכר;
- **תכנית חיסכון** - בתאגיד בנקאי, לרבות תכנית חיסכון שאושרה לפי חוק עידוד החיסכון וכן מרכיב החיסכון בפוליסה לביטוח חיים, או תכנית חיסכון שצורפה לפוליסה כאמור ושאושרה על ידי הממונה כהגדרתו בחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981. ?

הגדרות רלוונטיות

• סעיף 88 לפקודה:

"רווח הון ריאלי" - "רווח ההון פחות הסכום האינפלציוני";
"סכום אינפלציוני" - "חלק ריווח ההון השווה לסכום שבו עולה יתרת המחיר המקורי המתואם על יתרת המחיר המקורי";
"יתרת המחיר המקורי המתואם" - יתרת המחיר המקורי... כפול במדד ביום המכירה ומחולק במדד ביום הרכישה...;
"מדד" - "מדד המחירים לצרכן... על אף האמור, לעניין נייר ערב בידי יחיד, הנקוב במטבע חוץ או שערכו צמוד למטבע חוץ, יראו את שער המטבע כמדד".

קיזוז הפסדי הון – סעיף 92 לפקודה

"(א)

(1) סכום הפסד הון שהיה לאדם בשנת מס פלונית ואילו היה ריווח הון היה מתחייב עליו במס, יקוזז תחילה כנגד ריווח ההון הריאלי וכל שקל חדש של היתרה יקוזז כנגד שלושה וחצי שקלים חדשים של סכום אינפלציוני חייב; לענין זה רואים שבח והפסד כמשמעותם בחוק מיסוי מקרקעין, התשכ"ג-1963, כאילו היו ריווח הון או הפסד הון, לפי הענין;

...

(3) היה לאדם הפסד הון במכירת נכס מחוץ לישראל, ושאלו היה רווח היה מתחייב עליו במס בישראל, יחולו עליו הוראות פסקה (1), ואולם הפסד הון מנכס כאמור יקוזז תחילה כנגד רווח הון מחוץ לישראל."

קיזוז הפסדי הון – סעיף 92 לפקודה

(4) היה לאדם הפסד הון במכירת נייר ערך בשנת המס, יחולו עליו הוראות פסקאות (1) או (3), לפי הענין, ואולם הפסד ההון יקוזז גם כנגד אלה:

(א) הכנסה מריבית או מדיבידנד ששולמו בשל אותו נייר ערך;

(ב) הכנסה מריבית או מדיבידנד בשל ניירות ערך אחרים, ובלבד ששיעור

המס החל על הריבית או (ג) הוצאות בשל ניירות ערך, כפי שהדיבידנד שקיבל אותו אדם לא עולה על השיעור הקבוע בסעיף 126(א) אם הוא חבר בני אדם, ועל השיעור הקבוע בסעיפים 125ב(1) או 125ג(ב), לפי הענין, אם הוא יחיד;

(5) הוצאות בשל ניירות ערך, כפי שקבע שר האוצר באישור ועדת הכספים של הכנסת, שלא נוכח בשנת המס, ייחשבו לענין סעיף זה כהפסד הון מניירות ערך.

(ב)

סכום שלא ניתן לקזזו, כולו או מקצתו, כאמור בסעיף קטן (א), בשנת מס מסויימת, יקוזז כנגד ריווח הון בלבד כאמור בסעיף קטן (א) בשנות המס הבאות בזו אחר זו לאחר השנה שבה היה ההפסד, ובלבד שהוגש לפקיד השומה דוח לשנת המס שבה היה ההפסד, כאמור בסעיפים 131 ו-132. היה הסכום שלא ניתן לקזזו הפסד ממכירת נכס מחוץ לישראל, יקוזז ההפסד תחילה כנגד רווח הון ממכירת נכס מחוץ לישראל."

קיצוז הפסדים בפקודה – סעיפים רלוונטיים

- סעיף 9(13) לפקודה – פטור ממס על הפרשי הצמדה ליחיד.
- הגדרת הפרשי הצמדה:
"כל סכום שנוסף לחוב או לסכום תביעה - עקב הצמדה לשער המטבע, למדד המחירים לצרכן או למדד אחר, לרבות הפרשי שער; ואולם לענין פטור ממס יראו כהפרשי הצמדה כל סכום שנוסף לחוב או לסכום תביעה עקב הצמדה לשער המטבע או למדד המחירים לצרכן, לרבות הפרשי שער";
- הגדרת הפרשי שער:
"סכום שנוסף עקב שינוי בשער החליפין לקרן מילווה, שהיא פקדון במטבע חוץ או שהיא הלוואה שיש להחזירה במטבע חוץ."
- סעיף 28(א) לפקודה - הפסד שהיה לאדם בעסק או במשלח-יד בשנת המס ושאלו היה ריווח היה נישום לפי פקודה זו, ניתן לקיצוז כנגד סך כל הכנסתו החייבת של אותו אדם ממקורות אחרים באותה שנת מס.

קיזוז הפסדים בפקודה – סעיפים רלוונטיים

- הגדרת מדד בסעיף 1 לפקודה: "מדד המחירים לצרכן שמפרסמת הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה";
- הגדרת "מדד" בסעיף 88 לפקודה:
"מדד" – מדד המחירים לצרכן כפי שפורסם לאחרונה לפני היום שבו מדובר מטעם הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה...; ואולם מי שבהיותו תושב חוץ רכש נכס במטבע חוץ כדין, רשאי לבקש שיראו את שער המטבע שבו נרכש הנכס כמדד; על אף האמור, לענין נייר ערך בידי יחיד, הנקוב במטבע חוץ או שערכו צמוד למטבע חוץ, יראו את שער המטבע כמדד;"
- סעיף 8ג:
"הכנסתו של אדם מהפרשי שער תיחשב כהכנסה בשנת המס שבה נצברה גם כשהדיווח הוא על בסיס מזומנים".

קיצוז הפסדים בפקודה – סעיפים רלוונטיים

סעיף 29(1):

"(א) הפסד שהיה לתושב ישראל מחוץ לישראל בשנת המס ושאלו היה רווח היה חייב במס כהכנסה פסיבית, יקוזז כנגד הכנסה פסיבית חייבת מחוץ לישראל, ואולם הפסד מדמי שכירות מהשכרת בנין שמקורו בפחת, יותר בקיזוז גם כנגד רווח הון במכירת אותו בנין; לענין סעיף זה, "הכנסה פסיבית" - הכנסה מריבית, מהפרשי הצמדה, מדיבידנד, מדמי שכירות או מתמלוגים, שאינה הכנסה מעסק או ממשלח יד;

(ב) מקום שלא ניתן לקזז את כל ההפסד בשנת המס, כאמור בפסקת משנה (א) יועבר סכום ההפסד שלא קוזז לשנים הבאות בזו אחר זו ויקוזז כנגד ההכנסה הפסיבית החייבת שהופקה מחוץ לישראל באותן שנים, ובלבד שאם ניתן היה לקזז את ההפסד באחת השנים, לא יותר לקזזו בשנה שלאחריה;"

קיזוז הפסדים בתקנות

תקנות מס הכנסה (ניכוי מתמורה, מתשלום או מרווח הון במכירת נייר ערך, במכירת יחידה בקרן נאמנות או בעסקה עתידית), התשס"ג-2002: העברת ניכוי המס במקור ברמה חודשית – תקנה 12:

"12. חייב ישלם לפקיד השומה עד היום ה-15 בכל חודש, את סכום המס שניכה בחודש הקודם לפי תקנות אלה ויגיש לו באותו מועד דוח לפי טופס 0102, ואם הוא מוסד כספי – לפי טופס 0108."

קיזוז הפסדים ברמה שנתית – תקנה 9(א):

"9. (א) בחישוב רווח ההון לצורך ניכוי המס כאמור בתקנות אלה, יקזז החייב הפסד הון מניירות ערך ומעסקאות עתידיות בהתאם להוראות סעיף 92 לפקודה, ובלבד שהתקיימו כל אלה:

(1) ההפסד נוצר ממכירת נייר ערך שהיה בניהולו של החייב או מעסקה עתידית שבניהולו של החייב;

(2) הרווח נוצר באותה שנת מס שבה נוצר ההפסד, בין לפני מועד יצירת ההפסד ובין לאחר המועד האמור."

קיזוז הפסדים בפקודה – סעיפים רלוונטיים

פסק הדין בעניין עפר דורון (ת"מ 138-07)(2012)

- עד לתיקון 147 לפקודה שנכנס לתוקף בשנת 2006, תקנה 9(א) אפשרה קיזוז ההפסדים רק בחודש שבו נוצר ההפסד או בחודש העוקב, עד ל-15 בחודש (קיזוז ברמה חודשית).
- בעקבות תיקון 147, תקנה 9(א) הפנתה לסעיף 92 לפקודה (במקום לסעיף 105טו) המורה לכאורה על קיזוז הפסד הון כנגד רווח הון באותה שנת מס (רמה שנתית) ("התיקון הראשון").
- בפועל, גם לאחר התיקון הראשון ועד לשנת 2012 (בה תקנה 9(א) תוקנה שוב לפי הנוסח הנוכחי – "התיקון השני"), רשות המיסים הנחתה את המוסדות הכספיים לבצע קיזוז הפסדים ברמה חודשית בלבד.
- רשות המיסים טענה מנגד כי רק לאחר התיקון השני ניתנה האפשרות לבצע קיזוז הפסדים ברמה השנתית.
- בית המשפט דן בבקשה לאישור תובענה ייצוגית כנגד רשות המיסים שהנחיותיה למוסדות הכספיים גרמו לניכוי מס במקור ביתר בסכומים בהיקף אדיר בשנים 2006-2011.

קיזוז הפסדים בפקודה – סעיפים רלוונטיים

הכרעת בית המשפט המחוזי:

- בית המשפט צידד בעמדת המבקש כי כבר מהתיקון הראשון התיר המחוקק את קיזוז ההפסדים ברמה השנתית, ועל כן הוראותיה של רשות המיסים למוסדות הכספיים היו שגויות וראוי היה שלא היו ניתנות.
- יחד עם זאת, בנסיבות המקרה יש לדחות את הבקשה לאישור התובענה הייצוגית מכיוון שממילא יידרשו חברי הקבוצה להגיש דו"ח מס על מנת לקבל את החזר המס המגיע להם.

הפסד מניי"ע שמקורו בירידת שער חליפין

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין

- מהם יחסי הגומלין בין הוראות סעיף 88 לפקודה לבין הוראת סעיף 92(א) (1) לפקודה ובפרט האם הוראות סעיף 92 לפקודה חלות בעת חישוב רווח הון לפי סעיף 88 לפקודה מנייר ערך יחיד?
- תקנה 7 לכללי מס הכנסה (המרה לשקלים חדשים של סכומים שמקורם מחוץ לישראל), התשס"ד – 2003:

"לענין חישוב רווח ההון והפחת יחולו הוראות אלה:

(1) מחירו המקורי של נכס, יתורגם לשקלים חדשים לפי שער היציג של המטבע ביום הרכישה או במועד התשלום, לפי המוקדם;

(2) תמורה תתורגם לשקלים חדשים, לפי שער היציג של המטבע ביום המכירה של הנכס או ביום קבלת התשלום, לפי המוקדם."

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - המשך

עניין כלל פיננסים (ע"מ 13-02-13485)(2014)

- הנישומה עסקה בניהול תיקי השקעות, לרבות מסחר בניירות ערך זרים.
- בחישוב רווחי ההון של לקוחותיה לצורך ניכוי מס במקור, הביאה הנישומה בחשבון גם הפסדים שמקורם בירידה בשער המט"ח, וקיזזה אותם כנגד רווחים אחרים. פקיד השומה טען כי אין להתיר בניכוי את ההפסד הנ"ל.
- השאלה המשפטית: "האם במסגרת סעיף 92 לפקודה, יש להתיר בקיזוז כנגד רווחי הון אחרים את מלוא הפסד ההון, כהגדרתו בסעיף 88 לפקודה (הסכום בו עולה יתרת המחיר המקורי על התמורה), הנובע ממכירת ניירות ערך הנסחרים בחוץ לארץ (להלן: "ניירות ערך חוץ"), לרבות הפסד הון שנוצר במקרה של ירידה בשער המטבע.

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - המשך

עניין כלל פיננסים (ע"מ 13-02-13485) (2014) – המשך:

- ההקבלה בין הפסד ההון לבין רווח ההון הנדרשת לצורך קביעת הזכות לקיזוז הפסד הון מכוח הוראות סעיף 92(א)(1) לפקודה, מחייבת התייחסות למהות הנכס ממנו נובע הפסד ההון או רווח ההון.
- בית המשפט קיבל את גישת פקיד השומה, וקבע כי במכירת נייר ערך זר גלומים למעשה שני נכסים: נייר הערך עצמו, ומטבע החוץ בו נקוב נייר הערך, וניתן למדוד רווח והפסד של כל אחד מהם באופן עצמאי. היות שרווח הנוצר מעליית שער המט"ח נחשב לסכום אינפלציוני שאינו חייב במס, אין להעניק זכות קיזוז בגין ההפסד הנובע מירידת שער המט"ח.

הערעור נדחה

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - המשך

עניין בראל (ת"מ 137-07)(2014) – הערעור נדחה

- הנישומה הפקידה סכום בפיקדון בנקאי הצמוד לשער הדולר. הבנק ניכה לנישומה מס במקור על הריבית שנצברה לטובתה, על אף שסכום הקרן של הפיקדון ירד, עקב ירידת שער הדולר. הנישומה הגישה תובענה ייצוגית כנגד רשות המיסים, וטענה, כי למעשה הפסידה במונחים שקליים, ואין מקום לחיובה במס. רשות המיסים טענה כי אין זכאות לקיזוז הפסד מהפרשי שער.
- גם מלשון הפקודה וגם במישור המהותי-כלכלי יש הבחנה בין הכנסה מריבית לבין הכנסה מהפרשי הצמדה. בנוסף, אין בפקודה הוראה העוסקת בקיזוז הפסד שאילו היה רווח היה חייב במס כהכנסה פאסיבית בישראל הנגרם משחיקת שער הדולר בפיקדון הצמוד לשער הדולר.
- לפי העיקרון הקבוע בסעיפים 28 ו-92 לפקודה, אין לקזז הפסד שאילו היה רווח היה פטור ממס, ועל כן, ככל שהפרשי ההצמדה בפיקדון פטורים ממס, אזי לא ניתן יהיה לקזז הפסד הנובע מהם.

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - המשך

עניין בראל (עע"מ 7486/14) (2016) – הערעור בבית המשפט העליון

- בית המשפט דחה את טענת המערערת לפיה יש להתייחס לפיקדון כמכלול, שכן עיון בסעיפי פקודת מס הכנסה, ובהיסטוריה החקיקתית שלה, מעלה כי **קיימת הבחנה ברורה בין הכנסה שמקורה בריבית לבין הכנסה שמקורה בהפרשי הצמדה**, על אף ששני סוגי ההכנסות נמנים יחד בגדר סעיף 2(4) לפקודה.
- באירועי מס רבים יש צורך לפצל עסקה אחת למרכיביה לשם הטלת המס הראוי, ועל כן אין מקום לקבוע כי בכל מקרה יש להסתכל על עסקאות כמכלול.
- בנסיבות המקרה, הצדדים אינם חלוקים על האופן בו היה ראוי למסות את הפיקדון מקום בו הייתה חלה עלייה בשער הדולר והיה נוצר למערערת רווח הן מהפרשי הצמדה והן מהריבית – ההכנסה מהפרשי ההצמדה הייתה פטורה ממס נוכח הוראות סעיף 9(13) לפקודה, בעוד שעל הריבית היה מוטל המס הקבוע בסעיף 125ג לפקודה.
- **מסקנה:** אין לכלול בבסיס המס את הרווחים וההפסדים האינפלציוניים שמקורם בשינוי שער חליפין. **הערעור נדחה.**

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - המשך

עניין מוזס (ע"מ 53703-09-12 + ע"מ 54172-09-12) (2015)

- הנישומים מכרו ניירות ערך זרים ונגרמו להם הפסדים עקב ירידת שער המט"ח, אותם הם ביקשו לקזז כנגד רווחי הון אחרים מכוח סעיף 92(א) לפקודה.
- בית המשפט דחה את עמדת הנישומים, וחזר על דבריו בעניין **כלל פיננסים**.
- הנישומים הציגו את הדוגמא הבאה: אדם רכש נכס ב-100 ש"ח ומכר אותו ב-130 ש"ח כאשר בתקופה בה החזיק בנכס ירד המדד ב-20%. לטענת הנישומים בדוגמא זו חב הנישום במס רווחי הון בגין ההפרש בין התמורה (130 ש"ח) לבין יתרת המחיר המקורי המתואם (80 ש"ח), ולכן המרכיב האינפלציוני חייב במס.
- בית המשפט קבע כי בגין ההפרש בין 80 ל-130 יחויב הנישום במס רווחי הון, בעוד בגין ירידת שער המט"ח (מ-100 ל-80) אין הנישום זכאי לקיזוז ההפסד. כלומר, בית המשפט סבור כי על אף הגדרת "סכום אינפלציוני" בסעיף 88 לפקודה, המדברת על עלייה בלבד, תיתכן פרשנות של סכום אינפלציוני שלילי.
- יחד עם זאת, פקיד השומה ציין כי הוא נצמד להגדרות שבסעיף 88 לפקודה, מבלי להזדקק להוראות סעיף 92. בכך יש הקלה עם הנישומים, שכן פקיד השומה מתעלם מהסכום האינפלציוני השלילי, והמחיר המקורי אינו נשחק עקב ירידת שער החליפין.

ראו גם עניין **נכסי ארקין** (ע"מ 1575-09-12)

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - המשך

עניין מוזס (ע"א 3555/15 + ע"א 3723/15 + ע"א 5447/16) (2016) –
הערעור בבית המשפט העליון -

- **גישת בית משפט קמא:** גישת שני הנכסים שהוזכרה לעיל, לפיה במכירת נייר ערך חוץ גלומים שני נכסים: נייר הערך ומטבע החוץ בו נקוב נייר הערך. כיוון שרווח הון שמקורו בשינוי בערך מטבע החוץ בו נקוב נייר הערך אינו חב במס, אין לקזז את הפסד ההון שמקורו ב"נכס" שהינו מטבע החוץ. לכן, במקרה של נייר ערך צמוד מט"ח, יחול מס על רווח ההון בערכו הנומינלי גם במקרה של ירידה בשער המט"ח (מאחר שאין מקזזים את הפסד מ"הנכס" השני בדמות ההצמדה למט"ח);
- **גישת המערערים:** לפיה הפסד הון נמדד בערכים נומינליים והינו מיקשה אחת, כך שלא ניתן לבודד את רכיב ההצמדה למט"ח מרכיב נייר הערך הצמוד למט"ח. כיוון שרווח הון שמקורו בעליית שוויו של נייר ערך (גם כזה הצמוד למט"ח) חייב במס, כך גם הפסד הון שמקורו בשינוי שווי נייר ערך (ובכלל זה גם שינוי בערך המט"ח אליו הוצמד) הינו בר-קיצוז.

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - המשך

עניין מוזס (ע"א 3555/15 + ע"א 3723/15 + ע"א 5447/16)(2016) –
הערעור בבית המשפט העליון

- **גישת המשיב:** לפיה ניתן לבודד את רכיב שער החליפין משאר רכיבי נייר הערך ולמדוד את השינוי בו כ"סכום אינפלציוני" (להבדיל מבחינת שער החליפין כ"נכס" נפרד היוצר רווח הון). היות שרכיב השינוי בשער החליפין אינו ממוסה כאשר נוצר רווח הון, אין לקזזו כאשר נוצר הפסד הון. לגישה זו, לא בשני נכסים עסקינן, אלא בשני רכיבים של נייר הערך. לכן, במקרה של נייר ערך צמוד מט"ח, יחול מס על רווח ההון בערכו הריאלי (דהיינו, לאחר ניכוי הירידה בשער המט"ח).
- אחר בחינת טענות הצדדים ועיון בנספחים ובדוגמאות שהוצגו בפנינו, הגענו לכלל מסקנה כי גישת המשיב היא העדיפה, ובהתאם לכך יש לדחות את הערעורים.

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - המשך

עניין מוזס (ע"א 3555/15 + ע"א 3723/15 + ע"א 5447/16) (2016)
– הערעור בבית המשפט העליון

- לאחר שניתח את הסוגיה בליווי דוגמאות מפורטות, בית המשפט העליון הגיע למסקנה שגישת רשות המיסים לפיה יש לבודד את רכיב שער החליפין משאר רכיבי נייר הערך ולמדוד את השינוי בו כ"סכום אינפלציוני" היא העדיפה, בדומה להכרעתו הקודמת בעניין **בראל**.
- לכן הפסדי ההון אותם ביקשו המערערים לקזז, שמקורם בשינוי שער החליפין אליו הוצמדו ניירות הערך בהם השקיעו, אינם בני קיזוז.
הערעורים נדחו.
- בית המשפט ציין לבסוף כי **אינו שולל** את הטענה לפיה שינוי בשער החליפין אינו משקף את השינוי ביוקר המחיה בישראל, ומשכך יתכן שההקבלה הקבועה בסעיף 88 לפקודה בין שער חליפין למדד המחירים לצרכן עשויה להוביל לעיוותי מס ואף לאי שוויון בין נישומים. אך עד לתיקון חקיקה בעניין, יש להיצמד להוראות הפקודה כלשונן ובכך ניתנה וודאות לנישומים בבחינת עסקאות עתידיות.

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - דוגמאות

דוגמה ראשונה - נניח שנרכשו בבורסה 100 יחידות של נייר ערך זר, אשר ערכו במועד הרכישה היה 1 דולר, ושער החליפין של הדולר היה 4 ש"ח. לאחר שנה נמכרו כל היחידות, אשר ערכן במועד המכירה היה 1.2 דולר, ואילו שער החליפין של הדולר היה 4.5. במצב כזה החישוב יהיה כדלקמן:

$$(4.5 * 1.2 * 100) = 540$$

תמורה:

$$(4 * 1 * 100) = 400$$

מחיר מקורי:

$$140$$

רווח הון:

$$400(4.5/4 - 1) = 50$$

סכום אינפלציוני:

$$90$$

רווח הון ריאלי:

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - דוגמאות

דוגמה שניה - אותו מקרה, כאשר שער החליפין של הדולר במועד המכירה היה 3. במצב כזה, ניתן לטעון שלא קיים סכום אינפלציוני כלל, מאחר שמונח זה מוגדר בתור "סכום שבו עולה יתרת המחיר המקורי המתואם על יתרת המחיר המקורי", בעוד במקרה זה המחיר המקורי המתואם דווקא נמוך מהמחיר המקורי. את חישוב רווח ההון צריך לבצע לפי הכללים – בכפוף לפסיקת בית המשפט בעניין **מוזס**:

$$(3 * 1.2 * 100) = 360$$

תמורה:

$$(4 * 1 * 100) = 400$$

מחיר מקורי:

$$(40) - \text{לא יוכר}$$

הפסד הון:

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - דוגמאות

דוגמה שלישית - אותו מקרה, כאשר שער החליפין של הדולר במועד המכירה היה 3.5. גם במצב כזה, קיים סכום אינפלציוני כלל. את חישוב רווח ההון צריך לבצע לפי הכללים:

$$(3.5 * 1.2 * 100) = 420$$

תמורה:

$$(4 * 1 * 100) = 400$$

מחיר מקורי:

$$20$$

רווח הון:

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - דוגמאות

דוגמה רביעית - אותו מקרה, כאשר ערכן של היחידות במועד המכירה היה 0.8 דולר, ואילו שער החליפין של הדולר היה 4.5. במצב כזה, יש לנטרל את הסכום האינפלציוני, והחישוב יהיה כדלקמן:

$$(4.5 * 0.8 * 100) = 360$$

תמורה:

$$(4 * 1 * 100) = 400$$

מחיר מקורי:

$$(40)$$

רווח הון:

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - דוגמאות

דוגמה חמישית - אותו מקרה, כאשר ערך של היחידות במועד המכירה היה 0.8 דולר, ואילו שער החליפין של הדולר היה 5.5. במצב כזה, ניתן לחשב סכום אינפלציוני, אך הנישום אינו זכאי ל"הפסד ריאלי", ולכן הסכום האינפלציוני יאיין את רווח ההון:

$(5.5 * 0.8 * 100) = 440$	תמורה:
$(4 * 1 * 100) = 400$	מחיר מקורי:
40	רווח הון:
$400(5.5/4 - 1) = 150$	סכום אינפלציוני:
0	רווח הון ריאלי:

הפסד הון כתוצאה מירידת שער חליפין - סיכום

נכס בסיס (רווח במט"ח)	נכס בסיס (הפסד במט"ח)	
חישוב רגיל (סכום אינפלציוני המחושב לפי שע"ח פטור).	חישוב רגיל (סכום אינפלציוני המחושב לפי שע"ח). במידה ונוצר רווח הון שקלי, הסכום האינפלציוני יכול לאפס אותו, אך לא ייצור הפסד ריאלי).	שע"ח עולה
שע"ח יום מכירה פחות שע"ח יום רכישה. במידה ונוצר הפסד הון שקלי, לא ניתן יהיה להכיר בו, ורווח ההון יהיה למעשה אפס.	ההפסד במט"ח כפול שע"ח יום מכירה	שע"ח יורד
שע"ח יום מכירה פחות שע"ח יום רכישה	ההפסד במט"ח כפול שע"ח יום מכירה	שע"ח לא משתנה

היבטי מע"מ

פעילות בשוק ההון – הגדרות חוק מע"מ

- סעיף 2 לחוק המע"מ שכותרתו "הטלת מס ערך מוסף ושיעורו" קובע כי:
"על עסקה בישראל ועל יבוא טובין יוטל מס ערך מוסף בשיעור אחד ממחיר העסקה או הטובין, כפי שקבע שר האוצר בצו לאחר התייעצות עם ועדת הכספים של הכנסת."
- בסעיף 1 לחוק מע"מ, סעיף ההגדרות, מוגדרת "עסקה" בצורה רחבה, כהאי לשנה:
"עסקה" – כל אחת מאלה:
 - (1) מכירת נכס או מתן שירות בידי עוסק במהלך עסקו, לרבות מכירת ציוד;
 - (2) מכירת נכס אשר נוכה ממנו מס התשומות שהוטל על מכירתו למוכר או על יבואו בידי המוכר;
 - (3) עסקת אקראי.
- "עסקת אקראי" מוגדרת בהמשך הסעיף באופן הבא:
"עסקת אקראי" –
 - (1) מכירת טובין או מתן אשראי באקראי, כשהמכירה או השירות הם בעלי אופי מסחרי;...

פעילות בשוק ההון – הגדרות חוק מע"מ

- בסעיף 1 לחוק מע"מ, מוגדר "עוסק", כדלקמן:
"מי שמוכר נכס או נותן שירות במהלך עסקיו, ובלבד שאינו מלכ"ר או מוסד כספי, וכן מי שעושה עסקת אקראי."
- "נכס" מוגדר בסעיף 1 לחוק מע"מ כ"טובין או מקרקעין". על פי סעיף זה ניירות ערך אינם נכללים תחת הגדרת "טובין" ובלשון הגדרת החוק למונח "טובין":
"טובין" – לרבות -
(1) ...
(2) זכות, טובת הנאה ונכסים בלתי מוחשיים אחרים ובין השאר - ידע, למעט זכות במקרקעין או בתאגיד, ולמעט ניירות ערך ומסמכים סחירים וזכויות בהם."
- הנה כי כן, לפי חוק מע"מ, ניירות ערך ומסמכים סחירים אינם נכללים תחת הגדרת "נכס" לצרכי החוק.

פעילות בשוק ההון – הגדרות חוק מע"מ

- "ניירות ערך" מוגדרים בסעיף 1 לחוק, כדלקמן:
"ניירות ערך" - כמשמעותם בחוק ניירות ערך, תשכ"ח-1968, לרבות ניירות ערך המונפקים בידי הממשלה או על פי חוק מיוחד, ולרבות מניות שלא הוצאו בסדרה;"
- ניירות ערך מוגדרים בסעיף 1 לחוק ניירות ערך, התשכ"ח-1968 כדלקמן:
"ניירות ערך" – תעודות המונפקות בסדרות על-ידי חברה, אגודה שיתופית או כל תאגיד אחר ומקנות זכות חברות או השתתפות בהם או תביעה מהם, ותעודות המקנות זכות לרכוש ניירות ערך, והכל בין אם הן על שם ובין אם הן למוכ"ז, למעט ניירות ערך המונפקים בידי הממשלה או בידי בנק ישראל, שנתקיים בהם אחד מאלה:
(1) הם אינם מקנים זכות השתתפות או חברות בתאגיד ואינם ניתנים להמרה או למימוש בניירות ערך המקנים זכות כאמור;
(2) הם מונפקים לפי חיקוק מיוחד;"

פעילות בשוק ההון – הגדרות חוק מע"מ

- "הייחוד בסחירות של ניירות ערך ושל מסמכים סחירים, לעומת נכסים אחרים שניתן לסחור בהם - ומאליו מובן כי יש לכך סייגים מסוימים - הוא בסחירותם הגבוהה. רוצה לומר: ככלל, ניירות ערך ומסמכים סחירים מתאפיינים בכך שניתן לבצע בהם עסקאות במהירות, בפשטות וביעילות. (ע"א 6181/08 שמואל וינוקור)
- סעיף 44יב לחוק ניירות ערך - "מכשיר פיננסי" – כל אחד מאלה:
 - (1) ניירות ערך כהגדרתם בסעיף 1;
 - (2) ניירות ערך המונפקים בידי הממשלה;
 - (3) יחידות של קרן סגורה כהגדרתה בחוק להשקעות משותפות;
 - (4) הסכם או הסדר שערכו נגזר מערכם של מטבעות, סחורות (Commodities), שערי ריבית, שערי חליפין, מדדים או מכשיר פיננסי אחר;
 - (5) כל מכשיר פיננסי אחר שקבע שר האוצר, לפי הצעת הרשות או בהתייעצות עמה ובאישור ועדת הכספים של הכנסת;

החבות במס של אדם העוסק במכירה של ניירות ערך

• סעיף 19(ב) לחוק מע"מ, אשר נמצא בפרק ה' לחוק העוסק ב"חייב בתשלום המס", מתייחס לחבות המס של אדם העוסק במכירה של ניירות ערך, כדלקמן:

"עוסק שעסקו מכירת ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, לרבות רכישתם של ניירות ערך ומסמכים כאמור לשם קבלת דמי פרעונם או פדיונם, או שעסקו במכירת מטבע חוץ, יראו את המכירה או קבלת הפרעון או הפדיון כשירות תיווך שעושה העוסק בין מי שמכר לו אותם לבין מי שקנה אותם ממנו או פרע או פדה."

החבות במס של אדם העוסק במכירה של ניירות ערך

- סעיף 9(ב) לחוק המע"מ משלים את הוראות סעיף 19(ב) לחוק מע"מ ומבאר כיצד לחשב את מחיר העסקאות:

"מחירן של עסקאות שרואים אותן על פי סעיף 19(ב) כמתן שירות הוא ההפרש בין סך כל מחיר הרכישה של ניירות הערך, המסמכים או מטבע החוץ נושאי העסקאות בתקופת דו"ח פלונית לבין סך כל מחיר מכירתם באותה תקופת דו"ח; לענין זה יראו את סכום הפרעון או הפדיון של מסמכים כמחיר מכירתם."

מוסד כספי לעניין חוק מס ערך מוסף

- סעיף 4(ב) לחוק מע"מ מטיל חבות במס ריווח ומס שכר על מוסד כספי חלף החבות במס ערך מוסף על עוסק, ובלשון הסעיף:
"על פעילות בישראל של מוסד כספי יוטל מס שכר וריווח באחוזים מהשכר ששילם והריווח שהפיק, כפי שקבע שר האוצר באישור הכנסת; הפסד שהיה למוסד כספי בשנת מס ניתן לקיזוז כנגד השכר ששילם לאותה שנת מס."
• סעיף 1 לחוק המע"מ מגדיר מהו "מוסד כספי":
"מוסד כספי" –
 - (1) חברה או אגודה שיתופית העוסקת בקבלת כספים בחשבון עובר ושב על מנת לשלם מהם לפי דרישה על-ידי שיק;
 - (2) חברה המשתמשת כדין במלה "בנק" כחלק משמה למעט חברה ששמה מאזכר חברה או אגודה שיתופית שפסקה (1) חלה עליה;
 - (3) מוסד כספי כמשמעותו בחוק בנק ישראל, תשי"ד-1954, אשר הוראות הנזילות מכוח החוק האמור חלות עליו;
 - (4) מבטח;
 - (5) סוג בני אדם ששר האוצר קבע."

הגדרת מוסד כספי לפי צו מס ערך מוסף

• שר האוצר עשה שימוש בסמכותו מכוח סעיף 5 להגדרת מוסד כספי והרחיב במסגרת צו מס ערך מוסף (קביעת מוסד כספי), התשל"ז-1977 את הגופים המסווגים כ"מוסד כספי":

"(א) אלה יהיו מוסדות כספיים לענין החוק:

(1) עוסק שהוא חבר הבורסה לניירות ערך בתל-אביב בע"מ וש-75% או יותר ממחזור העיסקאות שלו נובעים מעיסקאותיו בתור שכזה;

(2) עוסק שהוא נאמן או מנהל קרן כמשמעותם בחוק להשקעות משותפות בנאמנות, התשכ"א-1961, וש-75% או יותר ממחזור העיסקאות שלו נובעים מעיסקאות בתור שכזה;

(3) מי שעסקו במכירת מטבע חוץ או ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, ולענין זה יראו כמי שעסקו במכירת ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, אף אם הוא רוכש אותם לצורך קבלת פרעונם או פדיונם.

החלופות להגדרת מוסד כספי לפי הצו

החלופה הראשונה

דורשת שני תנאים: האחד, מדובר ב"עוסק" שהוא חבר הבורסה לני"ע בתל אביב; השני, כי 75% ממחזור עסקאותיו נובעים מפעילותו כחבר הבורסה לני"ע.

החלופה השנייה

דורשת גם היא שני תנאים: האחד, מדובר ב"עוסק" שהינו נאמן או מנהל קרן כמשמעותם בחוק להשקעות משותפות בנאמנות, תשכ"א-1961; השני, כי 75% ממחזור עסקאותיו ינבעו מפעילותו כנאמן או כמנהל קרן, כאמור.

החלופה השלישית

החלופה השלישית אינה תוחמת עצמה לעוסק, אלא מכניסה לגדר הגדרת "מוסד כספי" את מי שעסקו במכירת מטבע חוץ, ניירות ערך או מסמכים סחירים. חלופה זו תכלול לכאורה גם מי שרוכש ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, מתוך כוונה לקבל את תמורתם ביום פירעונם או ביום פדיונם.

החלופה השלישית מעלה קושי, משום דמיונה להוראות סעיף 19(ב) לחוק מע"מ. כך, עולה התהייה לשם מה נחוצה החלופה בכלל.

חיוב במע"מ של פעילות נוסטרו - החלטת המיסוי

החלטת מיסוי 14396/15 בנושא "החבות במע"מ של ביצוע השקעות פיננסיות – סיווג כ"מוסד כספי" לצרכי חוק מע"מ של פעילות נוסטרו - החלטת מיסוי שלא בהסכם" (אוגוסט 2015)

עובדות הבקשה:

- החברה המבקשת פועלת בישראל בהשקעות ובמסחר בניירות ערך בבורסה בישראל, בבורסה בחו"ל, והן בעסקאות מחוץ לבורסה.
- השקעות החברה והמסחר בניירות הערך מתבצעים עבור החברה באמצעות כספיה.
- החברה מבצעת מספר רב של פעולות השקעה ומסחר בניירות ערך ובשווי גבוה.
- פעילות החברה ממומנת, בין היתר, באמצעות הלוואות מתאגידים בנקאיים.

חיוב במע"מ של פעילות נוסטרו - החלטת המיסוי

החלטת המיסוי:

- במסגרת החלטת המיסוי קבעה רשות המסים, כי החברה תסווג לצרכי חוק מע"מ כ"מוסד כספי". כן הגדילה רשות המסים וקבעה, כי החלטת המיסוי יפה "גם על התאגדויות משפטיות אחרות, במידה והן מקיימות את אותו סוג ונפח פעילות (לרבות פעילות דומה המבוצעת על ידי אנשים פרטיים)".

נימוקי החלטת המיסוי:

- ראשית, רשות המסים מציינת, כי לחברה פעילות ענפה בשוק ההון ומחזורי קנייה ומכירה משמעותיים, החורגים באופן בולט מפעילות בעלת מאפיינים פרטיים. ביקורת: רשות המסים לא מצאה לנכון להגדיר מהי לדעתה פעילות נוסטרו, אשר מהווה מוסד כספי. יתרה מזאת, ניירות ערך מוחרגים במפורש מהגדרת "טובין" (ונכס) לעניין חוק מע"מ.

חיוב במע"מ של פעילות נוסטרו - החלטת המיסוי

- שנית, רשות המיסים קובעת, כי "פעילות החברה דומה לפעילותם של גופים פיננסיים אחרים, כגון: בנקים, בתי השקעות וכו' המנהלים תיקי נוסטרו ומסווגים לצרכי החוק כ"מוסד כספי". ביקורת: בנקים וחברות ביטוח מסווגים כמוסד כספי לא בשל פעילות הנוסטרו שלהם, אלא לאור הגדרת מוסד כספי בחוק מע"מ ופעילותם הפיננסית הענפה במסגרת השירותים שהם נותנים ללקוחות פרטיים.
- שלישית, החלטת המיסוי מסתמכת על ההלכה שנקבעה בעניין מגיד (ע"א 9187/06), לפיה מדובר בפעילות עסקית ולא בפעילות פרטית. ביקורת: עניין מגיד ניתן בהקשר של מס הכנסה ואין בו כדי חדש לעניין עצם הסיווג של פעילות נוסטרו כפעילות של מוסד כספי לצרכי חוק מע"מ.

חיוב במע"מ של פעילות נוסטרו - החלטת המיסוי

- רביעית, בניסיון למצוא אחיזה בהוראת חקיקה, קובעת החלטת המיסוי, כי אופי פעילות החברה נופל בגדר סעיף 1(א)(3) לצו מס ערך מוסף (קביעת מוסד כספי), התשל"ז – 1977 (להלן: "הצו"). הצו קובע, כי יסווג כמוסד כספי "מי שעסקו במכירת מטבע חוץ או ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, ולעניין זה יראו כי שעסקו במכירת ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, אף אם הוא רוכש אותם לצורך קבלת פרעונם או פדיונם".
- והשוו להוראת סעיף 19(ב) לחוק מע"מ בהקשר של עוסקים: "עוסק שעסקו מכירת ניירות ערך או מסמכים סחירים אחרים, לרבות רכישתם של ניירות ערך ומסמכים כאמור לשם קבלת דמי פרעונם או פדיונם, או שעסקו במכירת מטבע חוץ, יראו את המכירה או קבלת הפרעון או הפדיון כשירות תיווך שעושה העוסק בין מי שמכר לו אותם לבין מי שקנה אותם ממנו או פרע או פדה".

מטבע וירטואלי – טיוטת חוזר

- רשות המיסים פרסמה ביום 11 בינואר 2017 הצעת טיוטה לחוזר בנושא מיסוי פעילות במטבעות וירטואליים (כמו "ביטקוין").
- "מטבע וירטואלי" הוא יחידה דיגיטלית ממוחשבת בעלת ערך, המשמשת לצורך סחר חליפין ו/או יחידה של חשבון וירטואלי.
- החוזר דן בשאלה האם מטבע וירטואלי מהווה "מטבע" או "נכס", כאשר פועל יוצא מסיווג כ-"מטבע" הוא פטור ממס על הפרשי שער של מט"ח אצל יחיד לפי סעיף 9(13) לפקודה.
- בפקודת מס הכנסה אין הגדרות ל "מטבע" או "מטבע חוץ". ולכן יש לפנות לדין הכללי, ולפי ההגדרות של חוק בנק ישראל התש"ע-2010, "מטבע" הינו שקל חדש, ו"מטבע חוץ" הינו "שטרי כסף או מעות שהם הילך חוקי במדינת חוץ ואינם הילך חוקי בישראל"- כלומר רק דברים מוחשיים, וכן רק שטר או מטבעות שהם הילך חוקי במדינה כלשהי מחוץ לישראל.
- סכום התשלום בעסקת החליפין ייקבע בהתאם לשווי ההוגן של המטבע הוירטואלי בשקלים.
- למען הסר ספק, יובהר כי תשלומים המתבצעים באמצעות מטבע וירטואלי בעסקת חליפין כאמור עבור נכס או שירות חייבים בניכוי במקור בכפוף לתקנות ניכוי מס במקור לפי העניין.

מטבע וירטואלי – טיוטת חוזר

- מטבעות וירטואליים אינם נחשבים גם כ"ניירות ערך" לפי חוק ניירות ערך התשכ"ח-1968 או לפי פקודת מס הכנסה וחוק מע"מ.
- לכן לעמדת רשות המיסים, אין לראות במטבע וירטואלי כ"מטבע" או כ"נייר ערך" אלא כ"נכס" שימוסה לפי חלק ה' לפקודה (מס רווח הון – 25%).
- עם זאת, אדם אשר הכנסותיו ממטבעות וירטואליים עולות לכדי עסק, יסווגו הכנסותיו כהכנסה מעסק או משלח יד וימוסו כהכנסות פירותיות (מס שולי – עד 50%).
- לעניין מע"מ, רשות המיסים מציינת כי מטבעות וירטואליים הינם בגדר "טובין" ומשכך כפופים למע"מ כמו כל מכירה של טובין אחרים.
- שימוש במטבע וירטואלי לצורך רכישת נכס או שירות מהווה עסקת חליפין.
- שימוש במטבע וירטואלי לצורך רכישת נכס או שירות מהווה עסקת חליפין. לאור זאת, מחיר העסקה ששולמה באמצעותם יקבע על פי סעיף 10 לחוק מע"מ.

שאלות ?
תודה !

0722-405100

meori@ampeli-tax.co.il

<http://www.ampeli-tax.co.il/>