



חטיבה מקצועית

החלטת מיסוי: 4253/16

תחום החלטת המיסוי: תחומים שונים

הנושא: תמורת Holdback בעסקת מכירת מניות - החלטת מיסוי בהסכם

העובדות:

1. חברת פרטית תושבת ישראל (להלן: "החברה"), שהתאגדה בתחילת 2014. החברה עוסקת במחקר ופיתוח בתחום היי-טק.
2. מניות החברה מוחזקות, בין השאר, בידי 5 יחידים תושבי ישראל, וזאת לתקופה העולה על שנה אחת לפחות ללא כל מגבלה, מעבר למגבלות שחלות על פי חוק או על פי תקנון ההתאגדות של החברה (להלן: "המוכרים", "מניות המוכרים", בהתאמה). מניות החברה נרכשו על ידי המוכרים לא בתמורה לשירותים או עבודה ומכירתן מסווגת על ידם כרווח הון.
3. בהתאם לחוק החברות החל בישראל, מניות המוכרים מסווגות כמניות רגילות ומניות בכורה בחברה, ואינן מסווגות כמניות נדחות או מניות הנהלה. כמו כן, מניות המוכרים זהות בזכויותיהם לשאר בעלי המניות הרגילות והבכורה מאותו סוג.
4. ב-2016 נחתם הסכם למכירת מלוא הזכויות בחברה (להלן: "ההסכם", "העסקה" בהתאמה), בין בעלי המניות בחברה (ובכללם המוכרים), החברה, לבין חברה ציבורית תושבת ארצות הברית, שמניותיה רשומות למסחר בנאסד"ק (להלן: "חברת האס").
5. לדרישת החברה הרוכשת וכדי לאפשר לה למצות את הערך מהעסקה הוחל, כמקובל בעסקאות מסוג זה, הסדר לפיו כ-50% מהתמורה בגין מניות המוכרים (להלן: "התמורה המיוחסת למוכרים"), תהא כפופה להסדר ה-Holdback (להלן: "תמורת ה-Holdback"). מרבית תמורת ה-Holdback תופקד בידי נאמן למשך תקופה של עד 4 שנים (להלן: "תקופת ההבשלה") וחלקה יועבר למוכרים במועד ה-Closing או בסמוך לאחריו כמקדמה, והכול בהתאם להסכם Holdback שנחתם בין החברה הרוכשת ובין כל אחד מהמוכרים (להלן: "הסכם ה-Holdback").
6. תמורת ה-Holdback תשוחרר למוכרים בהדרגה (בתום כל שנה במשך תקופת ההבשלה ישוחרר חלק יחסי), וזאת בכפוף להמשך העסקתם בחברה. בנוסף הוסכם כי, תמורת ה-Holdback תשולם במלואה למוכרים, אף אם לא ימשיכו לתת שירות לחברה בעקבות מוות, נכות, פיטוריהם על ידי החברה שלא בשל סיבות אשר הוגדרו בהסכם העסקתם (התנהגות בלתי נאותה המשפיעה לרעה על המוניטין והעסק של המעביד, מעשה הונאה והרשעה בעבירה פלילית) או התפטרותם בשל סיבות מוצדקות (לרבות, רילוקיישן בנסיבות מסוימות, הפחתת השכר בשיעור של 10% לפחות בנסיבות מסוימות והפרה מהותית של הסכם העסקה על ידי המעביד), אשר אף הן הוגדרו בהסכם העסקתם.
7. על פי הצהרת החברה הובהר כדלקמן:
 - 7.1 תמורת ה-Holdback אינה תמורה נוספת אלא חלק בלתי נפרד מהתמורה עבור מניות החברה הנגזרת משווי שוק החברה כפי שנקבע בין הצדדים לעסקה. כמו כן, כל בעלי המניות בחברה (רגילות ובכורה) יהיו זכאים לקבל את המחיר למניה במסגרת העסקה (להלן: "מחיר למניה").



חטיבה מקצועית

המחיר למניה שישולם למוכרים בגין מניותיהם (להלן: "מחיר המכירה") זהה למחיר למניה שישולם לשאר בעלי המניות בחברה.

7.2 מיד לאחר חתימתם על הסכם המכירה, יתקשרו המוכרים בהסכם עבודה חדש, שייכנס לתוקף במועד ה-Closing, לפיו יקבלו המוכרים שכר ראוי (אשר לא יפחת ממשכורתם בחברה טרם העסקה) בתמורה לעבודתם בחברה או בחברה אחרת בקבוצה, לרבות במשך תקופת ההבשלה, למעט אם פוטרו או התפטרו מעבודתם בחברה או בחברה אחרת בקבוצה.

7.3 החברה הרוכשת תייחס בדיווחי המס שלה את תשלום תמורת ה-Holdback כתשלום עבור מניות המוכרים במסגרת העסקה ולא כתשלום שכר בגין עבודתם. החברה הרוכשת לא תתבע הוצאה לצרכי מס בישראל בגין תשלום תמורת ה-Holdback.

8. יצוין, כי בד בבד לפני שבסימוכין עתידיים המוכרים לדווח על מכירת מניות המוכרים לפקיד השומה ולשלם את מקדמת המס בגין מלוא התמורה המיוחסת למוכרים (לרבות חלקם בתמורת ה-Holdback).

9. החברה הרוכשת, אינה עונה למונח קרוב כהגדרתו בסעיף 88 לפקודה של החברה או של בעלי מניותיה, לרבות המוכרים, או של תאגידי הקשורים לחברה.

10. יוער, כי עובדות המקרה שונות מהעובדות המפורטות בפסק הדין ע"מ 47255-01-14 חיים הלמן נ' פקיד שומה תל אביב 4.

ההסדר המבוקש

הסדרת חבות המס של המוכרים בגין תמורת ה-Holdback.

תמצית הסדר המס ותנאיו:

1. התמורה המיוחסת למוכרים בגין מלוא המחיר למניה, לרבות תמורת ה-Holdback, היא תמורה עבור מניות המוכרים, ועל כן כל הרווח ממכירת מניות אלה בידיהם (להלן: "מלוא התמורה"), חייב במס רווח הון בהתאם להוראות פקודת מס הכנסה (נוסח חדש), התשכ"א-1961 (להלן: "הפקודה"). אירוע המס לגבי מלוא התמורה יחול במועד המכירה של מניות המוכרים במסגרת העסקה ותוך 30 ימים ממועד זה ידווחו המוכרים על מכירת מניות המוכרים וישלמו מקדמה על חשבון המס ביחס למלוא התמורה. כמו כן, ולפחות עד תום תקופת ההבשלה, יגישו המוכרים דוחות לפי סעיף 131 לפקודה לפקיד השומה.

2. ככל ומחיר המכירה שישולם למוכרים יהא גבוה מהמחיר למניה לו זכאים כל בעלי המניות בחברה (למעט בשל ריבית או רווחים שנצמחו על תמורת ה-Holdback), ההפרש בין מחיר המכירה לבין מחיר למניה כאמור יתחייב כהכנסת עבודה לפי סעיף 2(2) לפקודה וינוכה ממנו במקור מס שולי מרבי או בהתאם לאישור מפקיד השומה.



חטיבה מקצועית

3. ככל שמי מהמוכרים לא יקבל חלק מתמורת ה-Holdback, יהיה אותו מוכר רשאי לתקן את דיווחיו לשנת המס 2016 והמס בגין אותו חלק מתמורת ה-Holdback, שלא השתלם למוכר בסופו של דבר, יושב לו כשהוא נושא ריבית והפרשי הצמדה מתום שנת המס שבה שולם בהתאם להוראות הפקודה.
4. המוכרים יחתמו על הצהרה, כי הם הבינו את החלטת המיסוי וכי ינהגו על פיה ולא יבקשו לשנותה או להחליפה באחרת. תוך 30 ימים ממועד קבלת החלטת מיסוי זו יגישו המוכרים את ההצהרות כאמור לרשות המסים. במידה והצהרות כאמור לא תתקבלנה, החלטת מיסוי זו תחשב כמבוטלת למפרע לגבי המוכרים שלא חתמו על ההצהרה.
5. מובהר בזאת, כי החלטת מיסוי זו חלה רק לגבי המוכרים, ואין בהחלטת המיסוי לקבוע את חבות המס ו/או הניכוי במקור של בעלי מניות ואופציות אחרים.
6. אין בהחלטת מיסוי זו משום אישור להערכת שווי כלשהי.