

עשרה קיזוזים

כמה רעיונות ודגשים בנושא קיזוז הפסדים, אשר יישומם יכול לחסוך לנישומים סכומים ניכרים < אלכס שפירא

כידוע, תכנון מס נכון כולל בין היתר ביצוע מושכל של קיזוז הפסדים שנוצרו בשנת המס השוטפת ובשנות מס קודמות. לאור זאת, ראינו לנכון להביא בפניכם עשר עצות ודגשים לגבי קיזוז הפסדים.

1. קיזוז הפסדי הון שמקורם בשוק ההון – איך, כמה ולמה

במסגרת הרפורמה האחרונה במס (תיקון 147 לפקודת מס הכנסה) שוננו באופן מהותי כללי קיזוז הפסדים שמקורם בשוק ההון. על פי אותו תיקון, הוראות הקיזוז החלות על הפסדי הון, יחולו – בכפוף למספר שינויים – גם על הפסד הון שמקורו במכירת "ניירות ערך" כהגדרתם בסעיף 88 לפקודה ("הפסד הון ממכירת ניירות ערך").

מכאן, שהפסד הון ממכירת ניירות ערך – הן הפסד שוטף והן הפסד מועבר – מותר בקיזוז כנגד רווח הון מכל סוג שהוא, קרי: לרבות רווח הון שאינו בשוק ההון (למשל: שבח מקרקעין).

לגבי הפסד הון שוטף ממכירת "ניירות ערך", שאילו היה רווח היה חייב במס ("הפסד הון שוטף ממכירת ניירות ערך") נקבע, כי ניתן לקזזו בשנת המס שבה נוצר הן כנגד רווח הון אחר (מכל סוג שהוא, לרבות שבח מקרקעין), הן כנגד ריבית/דיבידנד ששולמו בשל אותו נייר ערך והן כנגד ריבית/דיבידנד ששולמו בשל ניירות ערך אחרים, ובלבד ששיעור המס החל עליהם לא עולה על 25%. הוראת החוק הרלוונטית נוקטת במילים "היה לאדם הפסד הון ממכירת נייר ערך בשנת המס, יחולו עליו הוראות פסקאות (1) או (3), לפי העניין, ואולם הפסד ההון יקוזז גם כנגד אלה".

לדעתנו, כוונת המחוקק הייתה לאפשר

אלכס שפירא, עורך דין ורואה חשבון

לנישום לבחור את סדר הקיזוז של הפסד הון שוטף ממכירת נייר ערך כנגד ההכנסות בנות הקיזוז.

כלומר: נישום שנוצר לו הפסד הון שוטף ממכירת נייר ערך ובמקביל נצמחו לו רווח הון, הכנסה מריבית או מדיבידנד ששולמו בשל אותו נייר ערך והכנסה מריבית או מדיבידנד בשל ניירות ערך אחרים אינו חייב, לדעתנו, לקזז את ההפסד קודם כנגד רווח ההון, אלא הוא זכאי לבחור לקזז את ההפסד גם או רק כנגד איזה משני סוגי ההכנסות האחרות. אין זו שאלה תיאורטית שנוח להשתעשע בה, וידיכחו זאת שתי הדוגמות שלהלן.

< לנישום נוצר הפסד הון שוטף בסך מיליון שקל ממכירת מניות נסחרות, ובמקביל נוצר לו שבח מקרקעין בסך מיליון שקל ממכירת קרקע שרכש בשנת המס 1940 (שבח כאמור חייב במס בשיעור 12% בלבד) ובנוסף נצמחה לו הכנסה בסך מיליון שקל מריבית על איגרות חוב ממשלתיות צמודות (הכנסה החייבת במס בשיעור 20%).

לדעתנו, הנישום זכאי לבחור לקזז את מלוא הפסד ההון כנגד הכנסות הריבית ולשלם מס בשיעור 12% בגין שבח המקרקעין. אם, לעומת זאת, היה הנישום מקזז את הפסד ההון כנגד השבח, חבות המס היתה גדלה ב־80 אלף שקל [1,000,000 * (20%-12%)].

< לנישום נוצר הפסד הון ממכירת ניירות ערך בסך 150 אלף שקל. במקביל, נצמחו לנישום רווח הון ממכירת ניירות ערך בסך 150 אלף שקל והכנסה מריבית על איגרות חוב בסך 20 אלף שקל. לנישום הפסד הון מועבר בסך 20 אלף שקל.

אפשרות א': הפסד הון השוטף יקוזז (בחלקו) כנגד ההכנסה מריבית; יתרת הפסד הון השוטף לאחר הקיזוז כאמור (130 אלף שקל) תקוזז כנגד רווח ההון; ואילו הפסד

ההון המועבר בסך 20 אלף שקל יקוזז כנגד יתרת רווח ההון. כלומר, במקרה זה, הנישום לא ישלם מס על רווח ההון ואף לא על ההכנסה מריבית.

אפשרות ב': הפסד ההון השוטף יקוזז כולו כנגד רווח ההון. במקרה זה, הפסד ההון המועבר לא יותר בקיזוז כנגד ההכנסה מריבית. דהיינו, ההכנסה מריבית תחויב במס, והפסד ההון יעבור לשנת המס הבאה.

כאמור, אנו בדעה, כי הנישום זכאי לבחור את סדר הקיזוז של הפסד הון שוטף ממכירת נייר ערך כנגד ההכנסות בנות הקיזוז.

אכן, נקבע, כי "סכום הפסד הון שהיה לאדם פלוני... יקוזז תחילה כנגד רווח ההון הריאלי". עם זאת, לדעתנו, הוראה זו – שנקבעה לפני תיקון 147 – באה לקבוע אך ורק את סדר הקיזוז במצב דברים בו נצמח לנישום רווח הון שהוא סכום אינפלציוני חייב, וזאת בנוסף לרווח הון ריאלי.

כלומר: הנישום חייב לקזז הפסד הון שוטף כנגד רווח הון ריאלי לפני שיקוזז כנגד רווח הון שהוא סכום אינפלציוני, אך הוא לא חייב לקזז את ההפסד כנגד רווח הון ריאלי

אפשרויות לקיזוז הפסדים



הפסדי הון שמקורם בשוק ההון

מדיבידנד.

"...לאחר ששקלנו את הנושא ועל רקע היקף הפסדי ההון ומחנק האשראי במשק, הוחלט באופן חריג לאפשר הקיזוז עוד במהלך שנת 2008. משכך, רשאים פקידי השומה להפעיל סמכותם... ולהנפיק אישור רים להקטנת שיעור הניכוי במקור מדיבידנד ששולם לבעל שליטה.

"האישור יינתן במקרים בהם שוכנע פקיד השומה, וזאת בנוסף על הצהרת הני- שום, כי קיימים הפסדים מניירות ערך בשוק ההון (הפסדים ממומשים) אשר לא ניתן לקזז אותם מרווחי הון בבורסה ומשכך לא נותר אלא לקזזם כנגד הדיבידנד, לגבי מבוקש הפטור מניכוי מס במקור."

ניתן איפוא לראות, כי רשויות המס מכירות בזכאות לקזז הפסדי הון שוט- פים ממכירת ניירות ערך נסחרים כנגד דיבי- דנד מחברה פרטית. עם זאת, מההנחיה עולה (בניגוד לעמדה שהבענו לעיל), כי לא ניתן לקזז הפסד הון שוטף ממכירת ניירות ערך נסחרים כנגד ההכנסה מדיבידנד, אם באותה שנה נוצר למוכר גם רווח הון שכנגדו ניתן לקזז את ההפסד.

3. הפסד הון שמקורו מחוץ לישראל

במסגרת תיקון 147 בוטלה "שיטת הסלים", לפיה הפסד הון שמקורו במכירת "ניירות ערך ישראלים" הותר בקיזוז רק כנגד רווח הון ממכירת "ניירות ערך ישראלים" ואילו הפסד הון שמקורו במכירת "ניירות ערך

נישום שנוצר לו הפסד הון שוטף ממכירת נייר ערך ובמקביל נצמחו לו רווח הון, הכנסה מריבית או מדיבידנד ששולמו בשל אותו נייר ערך והכנסה מריבית או מדיבידנד בשל ניירות ערך אחרים אינו חייב, לדעתנו, לקזז את ההפסד קודם כנגד רווח ההון, אלא הוא זכאי לבחור לקזז את ההפסד גם או רק כנגד איזה משני סוגי ההכנסות האחרות

ערך אחרים."

ב-9.12.08 ניתנה הנחייתו של רו"ח אהרון אליהו, אז סמנכ"ל בכיר לשומה וביקורת ברשות המיסים, לפקדי השומה, בעניין מתן פטור מניכוי מס במקור בגין תשלומי דיבי- דנד מחברה ליחיד.² וכך צוין בהנחיה: "לאחרונה, נתקבלו פניות רבות, לפיהן מבקשים בעלי המניות לקבל אישור פקיד השומה לפטור מניכוי מס במקור מדיבידנד המשתלם להם. הרקע לבקשה הוא שלמ- קבל ההכנסה מדיבידנד קיימים הפסדים ממימוש ניירות ערך אשר על פי סעיף 92(א) (4) לפקודה, ניתן לקזז כנגדם מלוא ההכנסה

לפני שיקזזו כנגד הכנסה מריבית/דיבידנד. למיטב ידיעתנו, לרשויות המס עמדה נוגדת, הגם שזו טרם פורסמה בפומבי.¹ לגישתן, הנישום חייב לקזז את הפסד ההון השוטף כנגד רווח הון, ורק אם תיוותר יתרה ניתן יהיה לקזזה כנגד הכנסה מריבית/ דיבידנד.

2. קיזוז הפסד הון שוטף ממכירת ני"ע נסח- רים כנגד דיבידנד מחברה פרטית

אחד מתכונני המס הפופולריים הוא קיזוז הפסדים בשוק ההון כנגד הכנסה מדיבידנד מחברה פרטית. בדרך זו, נחסך המס בשיעור 25% המוטל על דיבידנד בידי בעל השליטה וזה אף יכול לסגור (או להקטין) את יתרת חובו (חו"ז) לחברה ללא תשלום מס.

קיזוז הפסד הון שוטף ממכירת ניירות ערך נסחרים כנגד דיבידנד מחברה פרטית הפך לאפשרי משנת 2006, בעקבות תיקון 147. שהרי, כפי שכבר צוין לעיל, למן התי- קון, הפסד הון שוטף שנוצר ב-1.1.06 ואילך ממכירת "ניירות ערך", מותר בקיזוז לא רק כנגד רווח הון מכל סוג שהוא וכנגד הכנסה מריבית/דיבידנד ששולמו באותה שנת מס בשל נייר הערך שנמכר, אלא גם כנגד הכנסה מריבית/דיבידנד ששולמו באותה שנת מס בשל ניירות ערך אחרים, ובלבד ששיעור המס על הריבית/דיבידנד לא עולה על 25%. כלומר: תכנון המס שתואר לעיל מתבסס על כך שדיבידנד מחברה פרטית, החייב במס בשיעור 25%, מהווה "דיבידנד בשל ניירות



הפסד הון שמקורו מחוץ לישראל



מכירת ניירות ערך נסחרים | אוסף ברלב ושות', רואי חשבון



האמורים, כולם או חלקם, ואת יתרת ההפסד (ככל שתהיה כזו) לקזז כנגד "יתרת רווח ההון הריאלי" שבכל אחד מהרווחים כאמור. מומלץ לקבל חוות דעת משפטית בכל מקרה של יישום האמור לעיל.

5. השלכות ביטול סעיף 6 לחוק התיאומים
עד לתיקון 147, רווח הון ממכירת ניירות ערך נסחרים שנכלל בגדר "רווח ריאלי מניירות ערך" כמשמעותו בסעיף 6(א) לחוק התיאומים (כנוסחו עד לביטולו בתיקון האמור) נחשב להכנסה מעסק לעניין סעיף 28 לפקודת מס הכנסה. כלומר, ניתן היה לקזז כנגד רווח ההון כאמור הפסד מועבר מעסק בהתאם לסעיף 28(ב) לפקודה.

בתיקון 147 בוטלו הוראות סעיף 6 לחוק התיאומים, וכנגזר מכך, רווח הון ממכירת ניירות ערך נסחרים אינו נחשב עוד להכנסה מעסק לעניין קיזוז הפסדים. על כן, אם רווח ההון כאמור אינו נחשב ל"רווח הון בעסק" כאמור בסעיף 28(ב) לפקודת מס הכנסה,⁸ אזי לא ניתן לקזז כנגדו הפסד מועבר מעסק כאמור באותו סעיף 28(ב).

עם זאת, בעקבות ביטול הוראות סעיף 6 לחוק התיאומים, ניתן במקרים מסוימים לסווג הפסדים ממכירת ניירות ערך נסחרים כהפסדים מעסק (ולא כהפסדי הון). זאת, תוך התבססות על חוות דעת משפטית, לפיה מדובר בהפסדים אינטגרליים לפעילות העסקית (להבדיל מהפסדים הנחשבים כשלעצמם להפסדים מעסק).

סיווג ההפסדים כהפסדים מעסק יביא על פי רוב להרחבת יכולת הקיזוז,

רשויות המס מכירות בזכאות לקזז הפסדי הון שוטפים ממכירת ניירות ערך נסחרים כנגד דיבידנד מחברה פרטית. עם זאת, מההנחיה עולה (בניגוד לעמדתנו), כי לא ניתן לקזז הפסד הון שוטף ממכירת ניירות ערך נסחרים כנגד ההכנסה מדיבידנד, אם באותה שנה נוצר למוכר גם רווח הון שכנגדו ניתן לקזז את ההפסד

20% או 25%, לפי העניין.

לגישתנו, ובהעדר הוראה לסתור, זכאי המוכר לבחור לקזז את הפסד ההון כנגד "רווח ההון הריאלי עד המועד הקובע" (החייב במס בשיעור גבוה יותר) ואת יתרת ההפסד (ככל שתהיה כזו) לקזז כנגד "יתרת רווח ההון הריאלי". חיסכון המס הגלום ביישומה של גישה זו עשוי להיות משמעותי מאוד.

זאת ועוד: לפי גישתנו זו – שלמיטב ידיעתנו אינה משקפת את גישתן של רשויות המס – אם נצמחו למוכר מספר רווחי הון ממכירת נכסים שרכש לפני 1.1.2003, תעמוד לרשותו האפשרות לבחור לקזז את הפסד ההון כנגד מרכיבי "רווח ההון הריאלי עד המועד הקובע" שבכל אחד מהרווחים

זרים" הותר בקיזוז רק כנגד רווח הון שמקורו ממכירת "ניירות ערך זרים".

עם זאת, גם לאחר התיקון קיימת הוראה,³ לפיה אם נוצר לנישום הפסד הון שוטף ממכירת נכס מחוץ לישראל,⁴ הוא חייב לקזזו כנגד רווח הון מחוץ לישראל בטרם יהיה זכאי לקזזו כנגד רווח הון שמקורו בישראל. הוראה מקבילה קיימת גם לגבי הפסד הון מועבר שמקורו במכירת נכס מחוץ לישראל.⁵

לאור זאת, בתכנון קיזוז ההפסדים במס גרת הדו"ח השנתי, יש לבחון האם הפסדים אלה כוללים כאלה שמקורם בנכס מחוץ לישראל (ובכלל זאת ניירות ערך מחוץ לישראל), ולבצע את הקיזוז בהתאם.

4. קיזוז הפסד הון כנגד רווח הון ממכירת נכס שנרכש לפני 1.1.2003

כידוע, למן הרפורמה במס (תיקון 132), ממכירת נכס שנרכש לפני 1.1.2003⁶ יש לפצל את רווח ההון הריאלי לשני מרכיבים: האחד – "רווח ההון הריאלי עד המועד הקובע", המהווה חלק יחסי מכלל רווח ההון הריאלי, שהוא כיחס שבין התקופה מיום הרכישה עד 1.1.2003⁷ לבין התקופה מיום הרכישה ועד ליום המכירה; השני – יתרת רווח ההון הריאלי.

המרכיב האחד חייב במס רווחי הון בהתאם לשיעורי המס השולי הרלוונטי לגבי מוכר שהוא יחיד (עד 46%, נכון לשנת המס 2009) או בשיעור 26% לגבי מוכר שהוא חברה (נכון לשנת המס 2009); ואילו המרכיב השני חייב לרוב במס רווחי הון בשיעור



הגשת דוח לצורך התיישנות הפסדים | צילום: יוסי זליגר



הרחבת "רווח הון בעסק"

קוזזו על ידו עוברים ליורשיו, וכנגזר מכך – האחרונים זכאים לקזזם כנגד הכנסותיהם. זאת, בכפוף לכללי הקיזוז הקבועים בחוק. עמדתנו האמורה נתמכת בשורה של נימוקים ורציונלים שקצרה היריעה לפרטם במסגרת זו.

10. קיזוז הפסדים לאחר

בפרקטיקה מקובלת הגישה, לפיה הפסדים מותרים בקיזוז בשנת המס בה נוצרו ובשנת המס שלאחר מכן. דהיינו, מדובר בקיזוז בשנים השוטפות או העתידיות (carry-for-) ולא בשנים קודמות (carry-back). למרות זאת, אנו בדעה, כי ניתן במקרים מסוימים לבצע קיזוז הפסדים, ובפרט הפסדי הון, לאחר.

הערות

1. עמדה זו משתמעת לכאורה מנספח ג' לטופס הדו"ח השנתי (טופס 1322). ראו גם סעיף 2 להלן בנוגע להנחיית סמנכ"ל רשות המיסים.
2. ראו: <http://www.capitax.co.il/Attachments/09122008.pdf>.
3. סעיף 92(א)(3) לפקודת מס הכנסה.
4. ככל הנראה, כוונת המילים "מחוז לישראל" ל"נכס" ולא ל"מכירת נכס", שהרי לפי הוראות סעיף 89(ב)(3) לפקודה, רווח הון מופק או נצמח במקום בו נמצא הנכס ולא במקום בו נמכר הנכס.
5. ראו הסיפא לסעיף 92(ב) לפקודת מס הכנסה.
6. לגבי מקרקעין בישראל, המועד הקובע הוא 7.11.2001.
7. כאמור, לגבי מקרקעין בישראל, המועד הקובע הוא 7.11.2001.
8. ראו בהקשר זה את סעיף 6 להלן.
9. ע"א 2895/08 פש"מ ג' חברת מודול בטון השקעות בתעשייה בע"מ.
10. ע"א 10011/07 פור חברה לניהול תיקי השקעות בע"מ נ' פ"ש.

בעקבות ביטול הוראות סעיף 6 לחוק התיאומים, ניתן במקרים מסוימים לסווג הפסדים ממכירת ניירות ערך נשחרים כהפסדים מעסק (ולא כהפסדי הון). זאת, תוך התבססות על חוות דעת משפטית, לפיה מדובר בהפסדים אינטגרליים לפעילות העסקית ולהבדיל מהפסדים הנחשבים כשלעצמם להפסדים מעסק

השומה דוח שנתי לשנת המס שבה היה ההפסד, וזאת בהתאם לסעיף 92(ב) לפקודת מס הכנסה.

אמנם, לדעתנו, אין בתנאי זה כדי לשלול את הזכאות לקזז הפסד הון מנישום שמלכתחילה לא היה חייב להגיש דוח שנתי לגבי שנת המס שבה נוצר הפסד זה (על פי רוב – שכירים).

כלומר: נישום כאמור המבקש לקזז בשנת המס הפסד הון שנוצר בשנת מס קודמת ויגיש "באיחור" – בכפוף למגבלות הקבועות בדין לגבי התיישנות – דוח לגבי שנת המס בה נוצר הפסד, ייחשב לדעתנו כמי שהגיש דו"ח כאמור בסעיף 92(ב) לפקודת מס הכנסה.

עם זאת, אנו ממליצים שלא לעכב את הגשת הדוח השנתי (הכולל את ההפסדים), וזאת על מנת להקדים את התיישנותו, וכך גזר מכך – את התיישנות ההפסדים (מכוח תיקון 114).

8. קיזוז הפסדים כתכנון מס החייב בדיווח

במקרים מסוימים, קיזוז הפסדים גורר עימו חובת דיווח מכוח תקנות מס הכנסה (תכנון מס החייב בדיווח), התשס"ז-2006. על כן, יש לבחון האם אכן קיימת חובת דיווח כאמור וליישמה כהלכה בדוח השנתי.

9. הורשת הפסדים

לדעתנו, הפסדי הנישום לצורכי מס שטרם

בעוד שבמקרה של רווחים ההרעה תהיה מינורית (הגדלת שיעור המס בדרך כלל מ-25% ל-26%).

6. פרשנות מרחיבה למונח "רווח הון בעסק"

בפסק הדין בעניין מודול בטון⁹ אימץ בית המשפט העליון פרשנות רחבה למונח "רווח הון בעסק" וקבע, כי הפסדיה העסקיים המורערים של החברה (המערערת) אכן מותרים בקיזוז כנגד רווח ההון הריאלי שנצמח לה ממכירת מניות חברת-הבת, בניסיונות המקרה.

פרשנות זו ופסק הדין בכללותו עשויים להוות בסיס לתכנוני מס שונים בכלל, ולגבי קיזוז הפסדים עסקיים מועברים בפרט. בהקשר זה נציין, כי לאחרונה התפרסם פסק הדין של בית המשפט העליון בעניין פור חברה לניהול תיקי השקעות בע"מ¹⁰.

במסגרת פסק דין זה, קיבל בית המשפט העליון את ערעורה של החברה וקבע, כי המערערת אכן נחשבת ל"מוסד כספי" כמורכב בחוק התיאומים וזכאית לקזז את הפסדיה מניירות ערך כהפסד מעסק. פסק הדין בכלל, ודברי השופט יורם דנציגר בפרט, מהווים חיזוק משמעותי לגישה המרחיבה שהוקנתה לכללי הקיזוז, כמו גם לפרשנות לטובת הנישום.

7. הגשת דוח בידי מי שאינו חייב בהגשה, לצורך התיישנות הפסדים

ככלל, זכאותו של הנישום לקזז הפסד הון מועבר מותנית, בין היתר, בכך שהגיש לפקיד



הורשת הפסדים