

מע"מ - ריבית רעיונית לפי סעיפי 3(ט), ו-3(י), כוללת מע"מ

חברים נכבדים אנו מתכבדים לפרסם בזאת את מבזק מס מספר 639

נושאי השבוע :

מע"מ

ריבית רעיונית לפי סעיפי 3(ט), ו-3(י), כוללת מע"מ

מיסוי מקרקעין

שינויי חקיקה בעניין מס רכישה ומס שבח בדירות מגורים (תיקון 85)

מיסוי בינלאומי

מיסוי תאגידיים זרים בגין פעילות אינטרנט

ביטוח לאומי

נתקבלה תביעה לתשלום הפרשי קצבת זקנה, בלא מגבלת התיישנות לשנים קודמות, לאור תחשיב גמלה מוטעה של פקיד המל"ל

האמור במבזק זה,

אינו מהווה חוות דעת, סקירת הדין הרלוונטי או ייעוץ מקצועי

בכסד רב,

ארצי, חיבה, אלמקייס, כהן
פתרונות מיסוי בע"מ

לפקודה כלול רכיב המע"מ. בהתאם, לאחר חישוב הריבית על פי הוראות מס הכנסה, יש לחלץ מתוך הסכום המתקבל את המע"מ."

נקודות למחשבה:

יש לשים לב לחיוב המע"מ במסגרת השנה השוטפת, שכן ככל שחיוב הריבית יהיה ללא חיוב מע"מ, יכול להיווצר "נזק" לנישום מאחר ובמסגרת דיון שומות במע"מ, יחול החיוב במסגרת השומות ללא יכולת "להתחשב" בגובה הריבית שדווחה למס הכנסה במסגרת הדוחות השנתיים. אי לכך לאחר חישוב הריבית עפ"י הוראות הסעיף, יש לחלץ מתוך הסכום שהתקבל את המע"מ ולדווח על הכנסת הריבית ללא מרכיב המע"מ.

ריבית לפי הוראות סעיף 85א - מתן הלוואה לתושב חוץ מהווה על פי הוראות סעיף 15 לחוק מע"מ עסקה במע"מ, עליה מוטל מע"מ. בהתאם להוראות סעיף 85א לפקודה (עסקה בינלאומית), יחולו עליה כללי ריבית השוק בתנאים דומים, ולא הוראות סעיף 3(י) לפקודה.

יכול ועל ריבית זו יוטל מע"מ בשיעור אפס ככל שתעמוד בתנאי סעיף 30(א)5 והתקנות הרלוונטיות.

שיעור הריבית לעניין מע"מ - ההרורי כפירה

שיעורי הריבית הרעיונית שנקבעו לצורך מס הכנסה הינם גבוהים יחסית לריבית במשק. אמנם השיעורים בחקיקה הינם במגמת ירידה אך עדכון השיעורים בתקנות מס הכנסה נעשה בפיגור זמנים ומתעדכן רק אחת לשנה.

בהלכת מגדלי הים התיכון דלעיל אומר ביהמ"ש העליון כי שיעור הריבית הרעיונית לפי חיקוקי מס הכנסה אינו מחייב לעניין חוק מע"מ. וכך אומר ביהמ"ש העליון: **אין זה מובן מאליו כי הריבית האמורה שנקבעה לצורך סעיף 3(ט) לפקודת מס הכנסה, חלה גם לצורך החוק.**

הדבר עולה במפורש גם בהלכת דיור ופיתוח

כידוע פקודת מס הכנסה קובעת חבות במיסוי בגין ריבית רעיונית, עת מתקבלת/ניתנת הלוואה הנמוכה מהריבית שקבע המחוקק. קביעה זו מצוייה בסעיפים 3(ט) ו-3(י) לפקודת מס הכנסה.

גם רשויות מע"מ הלכו בעקבות מס הכנסה אך הדבר נקבע בחקיקה שיפוטית כגון בהלכת פריצקר (ע"א 947/95), כך שהלוואה מוטבת כאמור, תחשב כעסקה והריבית הרעיונית בה, תחוייב במע"מ.

לא פעם עולה הסוגיה האם הריבית הקבועה בהוראות לפי סעיף 3(ט) ו-3(י) לפקודת מס הכנסה כוללת מע"מ או שיש להוסיף עליה מע"מ?

בעוד שתקנות מס הכנסה קובעות במפורש את שיעור הריבית הרעיונית, מחוקק מע"מ הותיר את הסוגיה פתוחה:

רשות המיסים קבעה בהוראת תאמ"ו 65.702 משנת 1996 כי מטעמי נוחות תאמץ את השיעורים שנקבעו לעניין מס הכנסה כאמור.

בהוראה זו קובעת רשות המיסים כי **לשיעורים שיקבעו יווסף מע"מ ולא יחולץ ממנו.**

לעניין זה חשוב לתאר את הניתוח הבא:

א- בחב"ק מס הכנסה קובעת רשות המיסים כי שיעור הריבית הרעיונית לעניין מס הכנסה, הינו כולל מע"מ כך שהחבות במס הכנסה תהיה השיעור האמור כשהוא מנוכה מע"מ.

ב- בפסקי דין רבים ובין השאר בהלכות זגורי (ע"א 738/80) וכהן (ע"א 1113/09) שדנים בדין הכללי נקבע במפורש כי המע"מ כלול במחיר העסקה, אם לא נאמר אחרת.

ג- ביהמ"ש העליון בהלכת מגדלי הים התיכון (ע"א 6722/99) הדן ספציפית בעניין מע"מ בריבית רעיונית קובע כי **"הריבית הרעיונית היא ריבית שכוללת בה כבר את המע"מ שיש לשלם"**.

ד- ובאחרונה, לפני כחצי שנה, ולאחר שהיו גישות שונות בעניין במשך שנים רבות, קבעה המחלקה המקצועית במע"מ במענה לפניית גוף "ציבורי" כי **"בריבית הנקבעת לפי סעיפים 3(ט) ו-3(י)**

במקרים מהותיים ורלוונטיים - ניתן לדעתנו לחלוק על הטלת מע"מ על ריבית רעיונית לפי שיעורי ריבית מס הכנסה, ולטעון לחבות לפי שיעורי ריבית שוק אמפירית אחרת, ככל שהיא נמוכה יותר.

לפרטים נוספים ניתן לפנות לרו"ח (משפטן) ישי חיבה ורו"ח ענת דואני, ממשרדנו.

(ע"א 7937/99).

מסקנה: אמנם סעיף 10 לחוק מע"מ קובע כי בעסקאות בהם מתקיימים יחסים מיוחדים וכד' - יש לתמחרם לפי מחיר השוק, אך ההיסמכות על שיעורי ריבית מס הכנסה הינה קביעה פנימית של רשויות מע"מ ואינה בגדר הוראה חוקית.

מיסוי מקרקעין - שינויי חקיקה בעניין מס רכישה ומס שבח בדירות מגורים (תיקון 85)

ביום 6.4.2016 נתפרסם בספר החוקים תיקון מס' 85 לחוק מיסוי מקרקעין.

התיקון הינו תוצאת פשרה בעניין כוונת משרד האוצר לקצר את "תקופות החסד" שבאחזקת שתי דירות מגורים במקביל לעניין הכרתה של הדירה הנמכרת/נרכשת כ"דירת מגורים יחידה", (אף שיש לנישום דירה נוספת באותה עת) מונח שלו השפעה דרמטית על החיוב במס רכישה או במס שבח, לפי העניין.

יצויין בנוסף כי על אף שבהצעת החוק ביקש האוצר לפגוע באופן ניכר בהקלות המיסוי במכירת דירת מגורים שנתקבלה בירושה, הרי שהדבר נתקל בהתנגדות עזה בוועדת הכספים, וכל החמרה בעניין זה לא נתקבלה בחקיקה בסופו של דבר, ההיפך.

התיקון אמנם קצר למדי אך הוא שולח זרועות לסעיפי חוק רבים. על מנת לא להרבות במידע העלול לבלבל, נביא להלן באופן סכמתי, רק את עיקרי השינויים בחקיקה בהשוואה למצב הקיים.

חזקת דירה יחידה	מצב קיים	הצעת החוק	החוק שנתקבל	הערות
מס רכישה הדירה הנרכשת נחשבת דירה יחידה אף אם ישנה דירה קיימת נוספת שתמכר בתוך תקופה של	24 חודש	12 חודש	18 חודש	(1, 3, 4)
מס שבח הדירה הנמכרת נחשבת דירה יחידה אף אם ישנה דירה קיימת נוספת שנרכשה לחילוף הדירה הנמכרת קודם לכן עד	18 חודש	12 חודש	24 חודש	(2, 3)
חלק מדירה הדירה נחשבת דירה יחידה גם אם קיימת למוכר עוד דירה שחלקו בה אינו עולה על	1/3 אין אבחנה בין דירת ירושה לדירה אחרת	-----	דירה אחרת - 1/3 דירת ירושה - 1/2	-----

הערות:

1. התיקון יחול לתקופה של 5 שנים בלבד שתחל מיום 1.5.2016 ותסתיים ביום 30.4.2021 (להלן: "תקופת הוראת השעה"). תקופת החפיפה המקוצרת תחול רק לגבי דירה שתירכש בתקופה זו.
2. תחילת התיקון היא לגבי דירות שירכשו החל מתום תקופת הוראת השעה ואילך.
3. שילוב של שתי הערות לעיל מביא לתוצאה כי בתקופת הוראת השעה יהיה 18 חודש המספר הקובע, ולאחר תום תקופת הוראת השעה, יהיה 24 חודשים - המספר הקובע, הן לעניין מס רכישה והן לעניין מס שבח.
4. יושם לב כי תחילת השינויים הינה רק מיום 1.5.2016 על דירה שתירכש לפני מועד זה, יחול הדין היישן - 24 חודש.

לפרטים נוספים ניתן לפנות לרו"ח (משפטן) ישי חיבה, ממשרדנו.

האמור במבזק זה, אינו מהווה חוות דעת, סקירת הדין הרלוונטי או ייעוץ מקצועי

בכמד רב,
ארצי, חיבה, אלמקייס, כהן
פתרונות מיסוי בע"מ

מיסוי בינלאומי - מיסוי תאגידיים זרים בגין פעילות אינטרנט

אם שירות כאמור חייב במע"מ (במנותק לשאלה מי חייב בתשלום המע"מ בפועל).

בחוזר שפורסם עתה, רשות המסים "מעדכנת" את תפיסת העולם בכל הנוגע למקום הפקת הכנסה ממתן שירות (באמצעות האינטרנט), וקובעת מושג חדש של "נוכחות כלכלית משמעותית" - היא נוכחות המתקיימת במקום שקיימים לקוחות ישראליים או שישנם הקשרים ישראליים לשירות הניתן או למוצר הנמכר - **גם ללא נוכחות פיזית כלשהי בישראל!**

בכך למעשה משווה רשות המסים את תפיסת החיוב במס ומקום העסקה לדין הקיים במע"מ (לגבי עסקאות הנעשות בישראל). ואולם, מאחר והחוזר מתייחס רק לעסקאות דיגיטליות, קיימת שונות בין עסקאות המבוצעות באמצעות פלטפורמה דיגיטלית, עליהן מושתת הגישה החדשה, וספק המוצר או השירות יהיו חייבים במס לגביה, לבין עסקאות המבוצעות באמצעים אחרים, למשל בעסקה טלפונית, שאז ספק המוצר/השירות לא יהיה חייב במס. לדעתנו חסר מקור חוקי לאבחנה בין שתי הפלטפורמות השונות, כך שיש לעדכן את החקיקה בהקשר זה.

ככל שהדבר נוגע לתאגיד תושב מדינת אמנה - נשמר אמנם העיקרון של דרישת מוסד הקבע, אולם רשות המסים קובעת כי פעילויות מסוימות שנחשבו עד היום לפעילויות שטיבן הכנה או עזר, נחשבות בעידן המודרני הדיגיטאלי לפעילויות מהותיות המגיעות לכדי מוסד קבע (איתור לקוחות, ניהול קשרי לקוחות וכיו"ב). ואולם, בשלב ייחוס הכנסות לאותו מוסד קבע גם רשות המסים קובעת שיש ליישם את גישת "Significant People Functions" ולאתר בכל זאת את נוכחותם ותורמתם של אנשי המפתח המפעילים את מוסד הקבע.

אנו בדעה כי לפני הדיון בשאלת קיומו של מוסד קבע (וייחוס הכנסות אליו בהמשך), יש לדון בדין הפנימי בישראל (סעיף 4א - מקום הפקת הכנסה) ובשאלה האם מתקיימת פעילות עסקית/מתן שירות בישראל. ככל שייקבע שאין פעילות המקוימת גיאוגרפית בישראל, אז אין זכות מיסוי בישראל, גם אם תשתנה

השבוע פרסמה רשות המסים חוזר (מספר 4/2016) העוסק במיסוי תאגידיים זרים בשל פעילות המבוצעת באמצעות האינטרנט והמכוון ללקוחות ישראליים. מבלי להיכנס לעומקם של דברים, נציין כי **מדובר בשינוי מהותי בכל הנוגע לכללים לגבי מקום הפקת הכנסה**, כללים המוסדרים בסעיף 4א לפקודה ובפרשנות לקיומו של מוסד קבע בהתאם לאמנות המס עליהן חתומה ישראל.

לאחרונה היינו ערים לפרסומים שונים המתייחסים לכוונתה של רשות המסים, ואף בצדק, למסות תאגידיים זרים (כדוגמת Google ו-Facebook) המעניקים שירותים לתושבי ישראל.

ואולם, מיקוד כוונותיה של רשות המסים התייחס בעיקר לעניין החבות במע"מ בקשר לאותן עסקאות. ברקע הדברים נציין כי חוק מע"מ בישראל מאפשר הטלת מע"מ על עסקה למתן שירותים על ידי תאגיד זר, ככל שצורך השירות הוא לקוח ישראלי. ואולם, בשל היעדר יכולת אכיפתית להטלת מע"מ בעסקאות מבוססות אינטרנט נוצר הצורך בגיבושם של כללים בנושא, לרבות רישום תאגידיים זרים כאמור כעוסקים בישראל, ובהתאם פורסם לאחרונה תזכיר לתיקון חוק מע"מ בנושא חיוב במע"מ של נותני שירותים זרים בתחום הדיגיטאלי והאינטרנטי (ראה מבזקנו מספר 635).

בחוזר שהתפרסם כעת מנסה רשות המסים ליישם את הדין החל לגבי חיוב במע"מ, גם בהקשר למס חברות ומס הכנסה. ובמלים אחרות - אם העסקה חייבת במע"מ, אז למה שלא תהיה חייבת במס חברות?

עד היום, באופן מסורתי וכפי שמתבטא בדברי החקיקה, הפרשנות המקצועית של רשות המסים ופרשנות אמנת המודל, נקבע מקום הפקת הכנסה ממתן שירותים, כמקום שממנו בוצעו השירותים, באמצעות נותני השירותים!

למשל - אם תושב ישראל צרך שירות משפטי מעו"ד זר (למשל מתן חוות דעת), אשר ניתן על ידי אותו עו"ד זר ממקומו בחו"ל - אותו עו"ד זר לא חייב במס הכנסה על הכנסתו משום שלא הופקה בישראל, גם

האמור במבזק זה, אינו מהווה חוות דעת, סקירת הדין הרלוונטי או ייעוץ מקצועי

בכנס רב,

ארצי, חיבה, אלמקייס, כהן
פתרונות מיסוי בע"מ

האמורה לעיל גם בכיוון ההפוך של הדברים: יזם ישראלי יוכל להקים מיזם באמצעות חברה זרה, המופעל באמצעות צוות עובדים בישראל והמבוסס על פעילות ותשתית אינטרנטית, ללקוחות מחוץ לישראל בלבד - ולטעון שמדובר ב"נוכחות כלכלית" מחוץ לישראל ולפיכך אין לחייב במס את ההכנסה של המיזם.

לפרטים נוספים ניתן לפנות לרו"ח (משפטן) אייל סנדו, ולרו"ח (עו"ד) גדי אלימי, ממשרדנו.

הגדרת מוסד קבע בפרשנות לאמנת המודל של ה-OECD בעקבות דוח פרויקט ה-BEPS העוסק בהיבטים כאמור של הכלכלה הדיגיטאלית.

במקרה האחרון, **ככל שישראל תבקש ליישם את הפרשנות האמורה, ראוי שהדבר יבוצע בשינוי חקיקה**, במיוחד כאשר יש שונות בין שירותים/מוצרים המסופקים ללקוחות ישראליים באמצעים דיגיטליים ובין שירותים ומוצרים כאמור המסופקים בדרך אחרת.

ולסיום, יש להביא בחשבון יישום הגישה החדשה

ביטוח לאומי - נתקבלה תביעה לתשלום הפרשי קצבת זקנה, בלא מגבלת התיישנות

לשנים קודמות, לאור תחשיב גמלה מוטעה של פקיד המל"ל

תמצית עובדות פסק הדין

- המבוטחת ילידת 1926. היא עבדה לטענתה כשכירה משנת 1955 עד לשנת 1988.
- בשנת 1986 הגישה המבוטחת תביעה לקצבת זקנה שאושרה ביום 18.6.1986. באישור התביעה ציין המל"ל כי תקופות הוותק של המבוטחת מסתכמות בכ-28.5 שנים, וביקש מהמבוטחת להמציא אישורים על תקופת עבודתה בשנים 1964-1962 (להלן: "התקופה הנוספת"). המבוטחת לא הביאה את המסמכים הנוספים.
- אין חולק שהחל משנת 1986 ואילך שולמה למבוטחת קצבת זקנה ללא התקופה הנוספת (כפי שעולה מהפסק - הגמלה שולמה בחסר: רק לגבי חלק מאותן 28.5 שנים, לגביהן לא היתה כל מחלוקת שהמבוטחת עבדה בהן).
- לטענת המבוטחת, במאי 2014 התגלה לה באופן מקרי כי קצבת הזקנה משולמת בחסר. הדבר התגלה לטענתה לאחר שבתה החלה לקבל קצבת זקנה וערכה השוואה בין שתי הקצבאות.
- ביוני 2014 פנתה המבוטחת למל"ל בדרישה לתשלום הפרשי גמלה. המל"ל שילם הפרשים בסך הכל 7 שנים רטרואקטיבית, ובהמשך שולמה למבוטחת קצבה מעודכנת (בסך 1,906 ₪ במקום 1,421 ₪ בחודש).

ביום 24 במרץ 2016 קיבל ביה"ד האזורי לעבודה את תביעתה של שולה גרשון (להלן: "המבוטחת") לתשלום הפרשי קצבת זקנה במשך 22 שנים, והחיל בנסיבות הספציפיות את החרוג הקבוע בסעיף 8 לחוק ההתיישנות בדבר "התיישנות שלא מדעת".

רקע חוקי

- סעיף 296 לחוק הביטוח הלאומי (להלן: "החוק") קובע שכל תביעה לגמלת כסף תוגש למוסד לביטוח לאומי (להלן: "המל"ל") תוך שנים עשר חודשים מהיום שבו נוצרה עילת התביעה. אם הוגשה תביעה לקצבת זקנה מאוחר יותר, נקבעו מועדים לתשלום גמלה רטרואקטיבית ל-12 חודשים, ובגיל זכאות 48 חודשים.
- על אף האמור בסעיף 296 לחוק, המל"ל משלם גמלה רטרואקטיבית עד שבע שנים ממועד הגשת התביעה כאשר הטעות הייתה של עובד המל"ל.
- סעיף 8 לחוק ההתיישנות: "התיישנות שלא מדעת: נעלמו מן התובע העובדות המהוות את עילת התובענה, מסיבות שלא היו תלויות בו ושאינן בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותן, תתחיל תקופת התיישנות ביום שבו נודעו לתובע עובדות אלה".

האמור במבזק זה, אינו מהווה חוות דעת, סקירת הדין הרלוונטי או ייעוץ מקצועי

בכסד רב,

ארצי, חיבה, אלמקייס, כהן
פתרונות מיסוי בע"מ

בזהירות סבירה למנוע את הטעות של פקיד התביעות. במיוחד נכון הדבר בשים לב למהות הקצבה המשולמת, לזהות התובעת ולמהות הגוף המשלם. מדובר בעובדת (לשעבר) קשת יום, שאיננה ילידת הארץ, שהועסקה במשך שנים ארוכות כטבחית. מבוטחת, שלאור נסיבותיה האישיות יהיה זה נכון להניח כי היא לא העלתה על דעתה כי בשל טעות של המל"ל משולמת לה קצבת זקנה נמוכה משמעותית מזו שהייתה זכאית לה, ושהטעות גרמה לקיפוח מהותי של זכויותיה במשך שנים רבות.

• טענת ההתיישנות של המל"ל נדחתה והמבוטחת זכאית לקבל קצבת זקנה רטרואקטיבית ממועד קום הזכאות ואילך.

לפרטים נוספים ניתן לפנות לרו"ח אורנה צח-גלרט, מר חיים חיטמן ורו"ח (משפטן) ישי חיבה.

• המל"ל סרב לשלם למבוטחת את מלוא ההפרשים ועל רקע זה הוגשה תביעה לביה"ד לעבודה.

דין והכרעה

• ביה"ד קובע כי העקרונות המרכזיים של חוק ההתיישנות חלות על כל התביעות המוגשות כנגד המל"ל בשים לב לעקרונות ולהתאמות הנובעות מסוג התביעות בתחום הביטחון הסוציאלי.

• ביה"ד קיבל את טענת המבוטחת לפיה יש להפעיל את החרג הקבוע בסעיף 8 לחוק ההתיישנות בדבר "התיישנות שלא מדעת", במקרה הספציפי ולאור נסיבות המקרה הייחודיות.

• העובדות אשר נעלמו מעיני המבוטחת היו אלה הקשורות בטעות או בשגגה שנפלה בחישוביו של פקיד התביעות, בכל הנוגע לגובה הגמלה ששולמה למבוטחת במשך שנים.

• בנסיבות המקרה, קובע ביה"ד (בניגוד לטענת המל"ל), כי אין לומר כי המבוטחת הייתה יכולה

האמור במבזק זה,
אינו מהווה חוות דעת,
סקירת הדין הרלוונטי
או ייעוץ מקצועי

בכבוד רב,
ארצי, חיבה, אלמקייס, כהן
פתרונות מיסוי בע"מ