



אפיק ושות'



אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון
AFIK & CO. ATTORNEYS AND NOTARY

גיליון 30, 04 ספטמבר, 2009

הגיליון המקצועי הדו שבועי של אפיק ושות', עורכי דין ונוטריון
דניאל פריש 3 תל אביב, קומה 25, טלפון 03-609.3.609 פקס 03-609.5.609

תוכן עניינים

1. מאמר בנושא: מיסוי שותפויות – לא כל מה שרואים דרכו, באמת שקוף

כלל ידוע הוא, כי שותפות "שקופה" לצורכי מס, היינו רשויות המס מתעלמים ממסך התאגיד ורואים את הכנסות השותפות כהכנסות השותפים עצמם. במאמר זה מוסבר כי למסך ההתאגדות של השותפות קיימות משמעויות מתחום המס וכי יש לשים להן את הדעת ולהיוועץ בעורך דין המתמחה במיסוי. המאמר פורסם בשבוע האחרון במגזין "מכרזים" ובאתר האינטרנט של יפעת מכרזים, בו ניתן לראות גם מאמרים אחרים של משרדנו:

<http://www.iprojects.co.il/Tenders/new/expert.asp?Expertid=12>

משרדנו מתמחה, בין היתר, במיזוגים ורכישות ובמשפט המס התאגידי. המאמר פורסם על ידי עו"ד אייל רעני, מנהל מחלקת המסים של משרדנו, המתמחה הן בדיני חברות ופירוקים והן בדיני המסים, הינו בעל ניסיון רב בתחום הינו יוצא המכון למסים.

2. החלטות שיפוטיות מהתקופה האחרונה

א. האם רשאי מזמין המכרז לנהל היתמחויות עם חלק מהמציעים בלבד? [ברמ 6437/09 עידן גרינברג נ' חלמיש חברה ממשלתית עירונית לדיור ושיקום בע"מ, 31.08.2009]

בית המשפט העליון דן לאחרונה בסוגיית זכות הדין האזורי לעבודה נדרש להכריע בסוגייה עקרונית שעניינה תובענה שהוגשה על ידי אב מחנך אשר עתר לתשלום "תוספת אם" המוענקת לאם עובדת הוראה, בהתאם להסכמים הקיבוציים שנחתמו בין ארגון המורים בבתי הספר העל יסודיים והסתדרות המורים בישראל לבין מדינת ישראל.

בפסק דין אשר ניתן השבוע דן בית המשפט העליון בשאלה האם תניה במכרז המאפשרות עריכת התמחויות "בין המציעים" (ולא בין אלה שיימצאו מתאימים) מקנה לעורך המכרז זכות לערוך התמחויות רק בין חלק מן המציעים. בית המשפט חזר על ההלכה, כי בדיני המכרזים כי יש להגן על ציפיותם הסבירה של משתתפי המכרז ולהבטיח כי ההכרעה בין הצעותיהם תעשה על בסיס תנאי המכרז, כפי שנקבעו מראש, ולא על בסיס קריטריונים שלא הובאו לידיעתם מלכתחילה. כאשר נאמר כי התמחויות, אם תיעשה, תיערך "בין המציעים", מציע איננו צריך לכאורה לחשוש שמא התמחויות, אם תיעשה, תיערך רק בין חלק מן המציעים, במספר עליו תחליט ועדת המכרזים לפי ראות עיניה ועל בסיס ההצעות שנגלו לעיניה עם פתיחת המעטפות. במקרה דנן נדחה הערעור באשר לא רק שתנאי המכרז אפשרו למזמין לנהל משא ומתן עם חלק מהמציעים שיימצאו מתאימים טרם שתבחר בזוכה או זוכים, אלא שאף כל מציע נדרש לחתום על אישור כי הוא מודע לתנאי זה.

המחלקה המנהלית של משרדנו, בראשות עו"ד רנה לפידות, בעלת קרוב ל-20 שנות ניסיון בתחום המוניציפאלי ודיני העבודה (ואשר שימשה עד לפני כשנה ומחצה כמנכ"ל המועצה האזורית חבל מודיעין וכיום משרדנו מלווה מועצה אזורית זו), מתמחה בין היתר בתחום דיני העבודה, תחום הרשויות המקומיות (בין באשר מדובר בייעוץ לרשויות ובין בייעוץ כנגד רשויות) ובתחום המכרזים.

ב. תשלום ארנונה אינו בהכרח מטיל חיוב על הרשות לפינוי אשפה בעין [תא (שלום ראשל"צ) 1032/06 חבושה דוד נ' עיריית חולון, 16.08.2009]

עיריית חולון הורתה לארבעה תושבים, בעלי איטליזים, להסדיר את פינוי האשפה מבתי עסקיהם באופן עצמאי על דרך של מתן הוראה לפינוי עצמי. התושבים הגישו תביעה כנגד העירייה ועתרו לקבלת פיצויים בגין גרם נזק עקב מחדלה של העירייה, בטענה כי אי פינוי אשפה סמוך למקום עסקם, על אף שהם נושאים בתשלום ארנונה באופן שוטף, הינה הפרת חובתה הסטוטורית של העירייה לפינוי אשפה מכוח סעיף 242 לפקודת העיריות [נוסח חדש]. בית המשפט דחה טענת התובעים וקבע כי לפי הוראות הפקודה העירייה אמנם רשאית לפנות את האשפה באמצעות עובדיה או באמצעות גורמי משנה, תוך גביית אגרה עבור השירות ואולם, אין בכך כדי לחייב את העירייה לבצע תמיד את הפינוי בעין. קרי, לעיתים ישנם מצבים מיוחדים בהם הטלת נטל הפינוי על בתי העסק עצמם יהיו מוצדקים בנסיבות העניין. בית המשפט סבר כי אין מקום להתערב בשיקול דעתה של העירייה, אשר לטענתה פינוי מבתי עסקיהם של התובעים יגרום לנטל מכביד ובלתי סביר, הן במישור המעשי והן במישור התקציבי.

בברכת סוף שבוע נעים שמח.

רשימת התפוצה של משרד אפיק ושות' מופצת אחת לשבועיים לקהל של קרוב ל-1,500 איש וכוללת פרסומים מקצועיים לקהל הרחב בנושאים משפטיים המעניינים את הקהילה העסקית והינם בתחומים בהם עוסק המשרד. על מנת להצטרף לרשימת התפוצה יש לשלוח מייל לכתובת newsletter@afiklaw.com ובכותרת לכתוב "אנא צרפו אותי לרשימת התפוצה". ניתן להעביר מייל זה לכל אדם ובלבד שלא נעשה בו כל שינוי. אין האמור במייל זה מהווה ייעוץ משפטי ובכל נושא מומלץ לפנות למשרדנו על מנת שהעובדות תיבחנה היטב בטרם תתקבל החלטה כלשהי.

מיסוי שותפויות – לא כל מה שרואים דרכו, באמת שקוף

אחת מצורות ההתאגדות הרווחות במרחב העסקי בישראל הינה השותפות, הנבחרת על ידי בעלי עסקים רבים כחלופה המועדפת עליהם לניהול עסקים רבים, קטנים כגדולים. לעיתים, בעלי עסקים נחשבים כשותפות (שלא לצורכי מס) במחדל, כאשר פקודת השותפויות קובעת כי שני אנשים או יותר המנהלים עסק למטרת רווח ואשר אינם מאוגדים בדרך אחרת לפי חוק נחשבים לשותפות. ההתאגדות במסגרת שותפות טומנת בחובה יתרונות רבים, המוצאים ביטויים בגמישות ובמהירות בתהליכי קבלת החלטות, פשטות וגמישות ניהולית ואדמיניסטרטיבית והיעדר כמעט מוחלט של חובות רגולאציה. מצד שני, אותה גמישות גם טומנת בחובה חסרונות גדולים, אשר קצרה יריעת מאמר זה כדי לכסותם.

זאת ועוד, גם דיני מיסוי שותפויות אינם נוחים ופשוטים. ראשית, האמירה הרווחת לפיה השותפות הינה ישות "שקופה" לצורכי מס אינה מדויקת. כוונת האמירה הינה כי דיני המיסים מתעלמים מהמבנה התאגידי של השותפות ואינם מטילים כל חבות מס על השותפות כישות עצמאית. למרות פופולאריות האמירה, היא רחוקה מלשקף את המציאות ושקיפות השותפות לצורכי מס אינה מוחלטת. למשל, פקודת מס הכנסה קובעת הפרדה בדיווחית בין השותפות לבין השותפים ודורשת מינוי "ראש שותפים" החייב בהגשת דיווח שנתי על רווחי השותפות, בנפרד מדיווחי השותפים. המשמעות היא כי רשות המיסים תוכל להתערב הן בדיווח השנתי ברמת השותפות והן בדיווחים בהם מחויב כל שותף בגין הכנסותיו מן השותפות. מעבר לכך, "שקיפותה" החלקית של השותפות אינה פועלת תמיד לטובתו של הנישום, היות ולעיתים עשויות הכנסות השותפות להיות מחויבות בשיעורי מס נמוכים, אולם עם ייחוסן לשותף ובהיעדר תכנון מוקדם וקפדני, הוא "מקנה" להן שיעורי מס גבוהים יותר.

שנית, הגדרת שותפות שונה בפקודה מההגדרה המשפטית הקבועה בפקודת השותפויות. הפער מקים סיכון לפיו שותפות לפי פקודת השותפויות לא תוכר על ידי רשות המיסים לעניין חיובה במס. זאת, בהצטרף לסמכויות נוספות של רשות המיסים מכוח הוראות מיסוי שותפויות, מייצר חשיפה מורכבת לנישומים. כך למשל, מוסמכת רשות המיסים במידה ואינה מכירה בגוף מסוים כשותפות לצורכי מס, לחייב שותף אחד לבחירתה בחבות המס הכוללת בגין הכנסות השותפות.

שלישית, מוסמכת הרשות לחייב שותף במס על הכנסות שלא התקבלו אצלו בפועל. זאת, מבני הוראות הדיווח על הכנסות השותפות והעובדה כי לעיתים אין שותף מקבל בפועל את מלוא הכנסות להן הוא זכאי באופן תיאורטי, לאור הסכמים פנימיים בשותפות ובהיעדר תכנון נכון הוא עשוי להיות מחויב במס בהתאם לחלקו התיאורטי. גרוע מכך, רשות המיסים מוסמכת לחלקו על חלקו המוצהר של נישום בשותפות ולחייבו במס גבוה יותר לפי שיעור שיקבע פקיד השומה בהתאם לסמכותו.

רביעית, על פי הפסיקה מחויבת רשות המיסים למסות מכירת חלקו של שותף בשותפות כאירוע הוני, המחויב בשיעורי מס נמוכים. נישומים אשר אינם מודעים לכך, עשויים לשלם מס גבוה יותר על מכירות מעין אלו הנעשות ללא תכנון קפדני. מעבר לכך, על רקע זה נוצרות לעיתים קרובות מחלוקות רבות עם פקיד השומה בשל אירועים שונים במהלך חיי השותפות שאינם עולים לגדר מכירה כפשטה, בהם ינסה פקיד השומה לחייב לפי שיעורי המס הגבוהים, לא תמיד בצדק.

אשר על כן, מקובל בשנים האחרונות לפנות לרשות המיסים במסגרת פרה-רולינג ולהסדיר בהסכמה את מיסוי השותפות. ההליך מייצר וודאות ביחס לשיעורי המס ועל פי רוב יש בו גם בכדי לחסוך מס רב. מומלץ אם כן לפנות לעו"ד המתמחה בתחום דיני המיסים על מנת לשקול כדאיות פניה כאמור. גם ככל שלא מבוצעת פניה כאמור, חשוב להתיעץ עם עורך דין המתמחה בדיני מסים על מנת להימנע מתאונות מס כתוצאה מתכנון לא נכון (או העדר תכנון כלל) של מבנה השותפות.

***מאת: עו"ד אייל רעני**

* הכותב הינו עורך דין בכיר במשרד אפיק תורג'מן ומתמחה במיסוי, לרבות מיסוי מקרקעין ומיסוי בינלאומי ובעסקאות מיזוג ורכישה, ובלטיגציה. אין בסקירה כללית זו משום ייעוץ משפטי כלשהו ומומלץ להיוועץ בעורך דין המומחה בתחום בטרם קבלת כל החלטה בנושאים המתוארים בסקירה זו.

גליון מס' 4039
27/8/2009

מה בגליון?

מידע בלעדי

מכרזים

תוצאות מכרזים

עורכת: אילת אלונני-כהן 03-5635069

מחלקת שירות לקוחות: סימה אסביה 03-5635073

מחלקת מכירות: 03-5635000

מען: דרך פתח תקוה 98-96 תל אביב 67138

פקס: 03-5635075