

אדונים נכבדים,

הנדון: דיווח על נאמנויות – מועד אחרון לדיווח 31.10.08

זכור, במסגרת תיקון חקיקה נרחב משנת 2006 (תיקון 147 לפקודה) הונהג משטר מס חדש לגבי נאמנויות לסוגיהן, בתחולה מיום 1 בינואר 2006, המפרט את הוראות החיוב או הפטור ממס של הכנסות הנאמנות ואת כללי הדיווח החלים על הנאמן, יוצר הנאמנות ו/או הנהנים בנאמנות.

נאמנות מוגדרת בפקודת מס הכנסה (להלן: "הפקודה") באופן רחב וכוללת כמעט כל הסדר שעל פיו מחזיק נאמן בנכסים לטובת נהנה בין שהסדר נעשה בישראל ובין שנעשה מחוצה לה. הגדרת הנאמנות כוללת, בין היתר, נאמנויות בהתאם לחוק הנאמנות תשל"ט-1979, נאמנויות בהתאם לחוק האנגלוסקסי בחו"ל, וכן קרנות (FOUNDATIONS) במדינות כגון ליכטנשטיין.

לאחרונה תוקנו מקצת מההוראות, פורסמו תקנות חדשות ונקבע כי את הדוחות והדיווחים הנדרשים על פי הפקודה לשנות המס 2006 ו-2007 יש להגיש לפקיד השומה עד ליום 31 באוקטובר 2008. נאמנות שכל הנאמנים בה הינם תושבי חוץ תפתח תיק ותגיש את הדוח לפקיד השומה תל-אביב 1 ואילו נאמנות שבה נאמן תושב ישראל אחד לפחות תפתח תיק ותגיש את הדוח לפקיד השומה תל-אביב 3.

לצורך הדיווחים האמורים יש לנתח את מסמכי הנאמנות לצורך קביעת סיווגה וכללי המיסוי הישראלי החלים לגביה וכן יש לאסוף נתונים לגבי הכנסותיה ולערוך חישובים לקביעת ההכנסה החייבת במס בישראל. בהתאם לכך נדרשת היערכות מיידית על מנת לקיים את הוראות החוק ולעמוד במועד ההגשה כמצוין. לעיל.

בנוסף, פרסמה רשות המסים מתווה להסדר מס לגבי נאמנויות המתייחס לתקופה עד וכלל שנת 2005, בדומה להסדרי המס שגובשו לגבי הכנסותיהם של תושבי ישראל בחו"ל לתקופה עד וכלל שנת 2002 (ערב המעבר למשטר מס פרסונאלי). הסדר המס נועד להסיר אי וודאות מקום שקיימת חשיפה לחבות מס בישראל בהתאם למשטר המס שחל ערב תיקון 147 האמור. במקרים מסוימים עשוי ההסדר לחסוך מס רווח הון בעתיד בעת מכירת נכסי הנאמנות.

בקשה להחלת הסדר המס יש להגיש לרשויות המס עד 31 באוקטובר 2008.

נושא זה מחייב אף הוא היערכות מיידית שכן בחינת הכדאיות בהגשת הבקשה, איסוף וניתוח המידע והמסמכים הרבים אותם יש לצרף לבקשה, במידה ויוחלט להגישה, כרוכים בהשקעת זמן בלתי מבוטלת.

להלן מובאת סקירה תמציתית של ההוראות החלות לגבי מיסוי נאמנויות וכללי הדיווח החלים.

1. הרפורמה במס הכנסה – תיקון 147 לפקודת מס הכנסה

במסגרת תיקון 147 לפקודה נוספו כללים והגדרות אשר עניינן נאמנויות. ככלל, ובכפוף לחריגים המפורטים בפקודה, נקבע בתיקון 147 לפקודה כי החייב במס בשל הכנסות הנאמנות

והחייב בהגשת הדוח השנתי לצורכי מס בישראל הינו הנאמן. עיקרון היסוד העומד מאחורי התיקון הינו כי כאשר נאמנות מוקמת על ידי יוצר ישראלי, הנאמן יהא חייב בדיווח לרשויות המס בישראל על הכנסות הנאמנות ובתשלום המס בגינן בדומה לחובת הדיווח והחייב במס המוטל על היחיד יוצר הנאמנות. מאידך, כאשר מדובר בנאמנות אשר הוקמה על ידי תושב חוץ יהיה הנאמן פטור במקרים רבים מחובת דיווח וחובת תשלום מס בדומה ליוצר תושב חוץ.

תיקון 147 לפקודה הגדיר ארבעה סוגי נאמנויות ובהתאם לעיקרון היסוד כאמור אף הוראות מיסוי ודיווח בישראל. להוראות מספר יוצאים מן הכלל והמובא להלן הינו העיקרון הכללי בלבד:

- א. נאמנות תושבי ישראל – באופן עקרוני חייבת במס בישראל על כל הכנסתה.
- ב. נאמנות יוצר תושב חוץ – עשויה להיות פטורה ממס בישראל לגבי הכנסות שמקורן מחוץ לישראל.
- ג. נאמנות נהנה תושב חוץ – עשויה להיות פטורה ממס בישראל לגבי הכנסות שמקורן מחוץ לישראל, בתנאי שכל הנהנים בה הינם תושבי חוץ.
- ד. נאמנות לפי צוואה – תיחשב כנאמנות תושבת ישראל אם אחד מהנהנים בה הינו תושב ישראל, וככזו תחוב במס בישראל על כל הכנסתה.

2. תיקון 165 לפקודה

במסגרת תיקון 165 לפקודה שפורסם לאחרונה נקבעו נסיבות בהן רשאי הנאמן להעביר את חובת הדיווח והאחריות לחבות ותשלום המס בשל הכנסות הנאמנות ליוצר הנאמנות, במקרה של נאמנות תושבי ישראל, או לנהנה, במקרה של נאמנות לפי צוואה שבה נהנה תושב ישראל ובכפוף להסכמתם. הועברה האחריות כאמור יהפכו היוצר או הנהנה, לפי העניין, להיות "בר השומה ובר החיוב במס".

בנוסף ובמטרה להקל על החובות הביורוקרטיות החלות הומרו במסגרת תיקון זה בנסיבות מסוימות, חלק מחובות הדיווח שנקבעו בתיקון 147 לחובות הודעה בלבד. טבלה המפרטת את חובות הדיווח וחובות ההודעה מצורפת בסוף נספח זה.

תחולת התיקון הינה למפרע מיום 1 בינואר 2006 (למעט הגדרת נהנה אחד בלבד באשר לנאמנות לפי צוואה שתכנס לתוקף החל מיום 1 בינואר 2009) והוא חל גם ביחס לנאמנויות שהוקמו לפני המועד האמור.

3. ייחוס הכנסות הנאמנות לנהנים תושבי חוץ

ככלל, הכנסותיהן של נאמנות יוצר תושב ישראל ונאמנות לפי צוואה שרואים אותה כתושבת ישראל (קיים נהנה תושב ישראל אחד לפחות) חייבות במס בישראל, גם אם חלק מהנהנים בהן הינם תושבי חוץ.

לאחרונה פורסמו תקנות חדשות (להלן: "התקנות"), בתחולה רטרואקטיבית מיום 1 בינואר, 2006, המאפשרות בנסיבות מסוימות לייחס חלק מהכנסות הנאמנויות האמורות לנהנים תושבי חוץ, כאילו הופקו בידם (ולא בידי תושבי ישראל), הכל בכפוף לתנאים ולסייגים הקבועים בתקנות. משמעות ייחוס כאמור הינה כי הכנסות אלו אינן חייבות במס בישראל במידה והופקו מחוץ לישראל ובמקרים מסוימים הן פטורות בישראל גם אם הופקו בישראל.

הקלות בהתאם לתקנות תינתנה תחת אחת משתי חלופות:

- א. על בסיס צבירה – ייעוד שיעור קבוע מהכנסות הנאמנות ומנכסיה לנהנה מיועד תושב חוץ ("נאמנות מיועדת" ו-"תקנות ייעוד").
- ב. על בסיס חלוקה – העברה בפועל מהכנסות הנאמנות ומנכסיה לנהנה תושב חוץ ועד לתקרות הקבועות בתקנה ("נאמנות מוטבת" ו-"תקנות חלוקה").

להלן מובאים עיקרי התקנות החדשות, הכל בכפוף ובהתאם להוראות המפורטות הקבועות בתקנות:

א. תקנות ייעוד – ייחוס על בסיס צבירה

- על מנת ליישם את התקנות על הנאמן להגיש לפקיד השומה הצהרה בלתי חוזרת בהתאם להוראות התקנות.
- הוגשה הצהרה כאמור, ייוחסו, החל משנת המס שלאחר השנה בה ניתנה ההצהרה ("שנת התחילה"), חלק מנכסי הנאמנות והכנסותיה לנהנים תושבי החוץ. לגבי נאמנות חדשה ניתן להחיל את ייחוס ההכנסות לנהנים תושבי החוץ כבר בשנת הקמתה אם הנאמן הגיש את ההצהרה האמורה תוך 3 חודשים ממועד הקמת הנאמנות.
- הואיל ויישום התקנות מקנה לנהנים תושבי החוץ פטור ממס על הכנסות הנאמנות, לרבות רווחים ממימוש נכסיה, נקבע בתקנות כתנאי לזכאות להקלה האמורה, כי יראו את השיעור מנכסי הנאמנות המיוחס לתושבי החוץ כנמכר בתום שנת המס שלפני שנת התחילה על פי שווים באותו מועד ורווח ההון, במידה ונוצר במכירה רעיונית זו יחויב במס בהתאם להוראות הפקודה. מאותה סיבה נקבע עוד בתקנות כי החל משנת התחילה, הקניה של נכס לנאמנות על ידי יוצר הנאמנות תיחשב כמכירה של חלק מהנכס (כשיעור חלקם של הנהנים תושבי החוץ) ויחולו על מכירה זו הוראות הפקודה (חויב במס או פטור ממס) כאילו נמכר הנכס ישירות על ידי היוצר לנהנה תושב החוץ.
- בתום ארבע שנים ממועד החלת התקנות ובכל תום ארבע שנים שלאחר מכן ("שנות הבדיקה") תיערך בדיקה האם שיעור חלקם של הנהנים תושבי החוץ בסכומים שחולקו בפועל תואם את חלקם בסכומי ההכנסות שיוחסו להם בדוחות המס בשנות הבדיקה. במידה ושיעור הנהנים תושבי החוץ בסכומים שחולקו בפועל נמוך משיעורם בסכומים שיוחסו להם בדוחות המס (קרי – הנהנים תושבי החוץ נהנו מהקלת מס בסכום העולה על המגיע להם על פי החלוקות בפועל), תחויב ההכנסה העודפת שיוחסה להם במס בשיעור 70%, ללא זכות לקיזוז, פטור או הקלה כלשהיא. במצב הפוך של תביעת הקלה בחסר – לא יתוקנו השומות והסכום העודף יועבר לשנות הבדיקה הבאות.

ב. תקנות חלוקה – ייחוס על בסיס חלוקה בפועל

- חילקה הנאמנות כספים או נכסים לנהנים תושבי חוץ, רשאי הנאמן לבקש כי הכנסות בגובה הסכומים שחולקו כאמור ייוחסו לנהנים תושבי החוץ בקביעת ההכנסה החייבת של הנאמנות, קרי – במידה ולנאמנות הכנסות שהופקו מחוץ לישראל או הכנסות בישראל הפטורות בידי יחיד תושב חוץ מכח הדין הפנימי או דיני אמנה למניעת כפל מס תהיינה ההכנסות המיוחסות לנהנים תושבי החוץ פטורות ממס בישראל. הקלה זו תיושם בשנת המס של החלוקה ואם סכומי החלוקה עולים על ההכנסה החייבת – ניתן לתקן את שומות הנאמנות לאחור עד ארבע שנים, גם אם לנאמנות שומות מס סופיות, וליהנות מהחזרי מס כתוצאה מהתיקון האמור.
- בחר הנאמן ביישום תקנות אלה, יראו את נכסי הנאמנות כנמכרים בתום שנת המס שקדמה לשנת החלוקה, על פי שווים באותו מועד, ורווח ההון, במידה ונוצר, במכירה רעיונית זו יחויב במס בהתאם להוראות הפקודה. עוד נקבע בתקנות כי החל מהשנה הראשונה ("שנת התחילה") בה בוצעה חלוקה לנהנה תושב חוץ, הקניה של נכס לנאמנות על ידי יוצר הנאמנות יחשב כמכירה של הנכס ויחולו על מכירה זו הוראות הפקודה (חויב במס או פטור ממס) כאילו נמכר הנכס ישירות על ידי היוצר לנהנה תושב החוץ.

לאור מורכבות הוראות התקנות והשלכות המס המהותיות הנובעות מיישומן מוצע להיוועץ בגורמים מקצועיים רלוונטיים בטרם קבלת החלטה לגביהן.

4. הודעת רשות המסים – מתווה להסדר מס אופציונאלי

רשות המסים פרסמה מתווה של הסדר מס, המהווה הסדר אופציונאלי (וולונטרי) המתייחס לנאמנויות אשר הוקמו לפני 1 בינואר 2006, לגבי הכנסות נאמנות אשר הופקו עד וכולל שנת 2005. כאמור, הסדר המס מאשר הלכה למעשה את תוצאות המס בגין העבר ומסיר אי וודאות מקום שקיימת חשיפה לחבות מס בישראל בהתאם למשטר המס הקודם.

ההסדר המוצע חל על נאמנות העומדת בכל הקריטריונים הבאים ("נאמנות ראויה"):

- היוצרים ובני זוגם אינם נהנים באותה נאמנות, במישרין או בעקיפין;
- אף אחד מהנהנים אינו, במישרין או בעקיפין, ילדו של היוצר שבשנת 2003 טרם מלאו לו 20 שנים (למעט אם היה נשוי עד לשנת 2003);
- ליוצר ו/או לנהנה אין אפשרות לבטל את הנאמנות;
- ליוצר אין את היכולת להחזיר לעצמו נכס שהקנה לנאמנות.

על פי ההסדר ישולם מס בישראל, בשיעור של 4%, 6% או 10% (כפונקציה, בין היתר, של תושבות היוצר, הנהנה והנאמן) מהון הנאמנות (למעט נכסים המצויים בישראל) ליום 31 בדצמבר 2005 הכולל מלבד נכסים גם את החלוקות לנהנים שבוצעו בשנים 2003-2005. בהסדר זה אין אפשרות לקבל זיכוי בגין מסים ששולמו בחו"ל. השווי של נכסי הנאמנות שנכללו בהון הנאמנות בגינו שולם מס כאמור ייחשב בעתיד כעלותם לצורכי מס לכל עניין ודבר (Step-Up).

קיימת אפשרות להחלת הסדר המס לגבי חלק מנכסי הנאמנות בלבד. רווח ההון ממכירת הנכסים מחוץ להסדר יחויב במועד המכירה במס מלא בישראל, כנגדו יינתן זיכוי בשל מס זר, במידה וישולם, בכפוף להוראות הפקודה.

יש לבחון היטב את מתווה ההסדר המוצע בהשוואה לדין החל על פי הפקודה ערב תיקון 147 ובהתחשב בהוראות אמנה למניעת כפל מס בין ישראל ומדינת תושבות הנאמנות, במידה וקיימת.

כאמור, בקשה להחלת הסדר המס המוצע בצירוף מסמכים רלבנטיים יש להגיש ליחידה למסוי בינלאומי ברשות המסים לא יאוחר מיום 31 באוקטובר 2008.

5. סיכום והמלצות

לאור האמור לעיל ולאור משטר המס הסבוך בנושא הנאמנויות מומלץ לכל נאמן, יוצר ו/או נהנה בנאמנות להתייעץ עם גורמים מקצועיים רלוונטיים בישראל ובכל מדינה רלוונטית אחרת.

יצוין כי אין לראות באמור לעיל מעין חוות דעת ו/או ייעוץ אלא כסקירה קצרה ואינה ממצת של השינויים האחרונים בדיני הנאמנות אשר אינה מפרטת את כל התנאים והשיקולים הרלוונטיים בנושא.

טבלת מועדי דיווח והודעות בגין נאמנויות לצרכי מס בישראל בהתאם לתיקון 165 לפקודה

| דוח מס שנתי | הודעה | נאמן |
|---|--|--|
| <p>נאמן ב"נאמנות תושבי ישראל" ובלבד שהיוצר לא בחר להיות בר השומה ובר החיוב ולא נבחר "יוצר מייצג".</p> <p>נאמן ב"נאמנות לפי צוואה" שנחשבת כתושבת ישראל שכן יש בה נהנה תושב ישראל אחד לפחות, ובלבד שהנהנה לא בחר להיות בר שומה ובר החיוב ולא נבחר "נהנה מייצג".</p> <p>נאמן שהיו לו בישראל הכנסה או נכס, בין אם הוא תושב ישראל ובין אם לאו.³</p> | <p>נאמן¹ בנאמנות יגיש הודעה למנהל על כינונה של נאמנות לפי צוואה בתוך 90 יום ממועד התקיימות הוראות הצוואה בדבר כינון נאמנות.</p> <p>נאמן בנאמנות יגיש הודעה למנהל על שינוי של סוג נאמנות קיימת ו/או סיום של נאמנות תושבי ישראל/סיום של נאמנות לפי צוואה שנחשבת תושבת ישראל (קרי יש בה נהנה תושב ישראל אחד לפחות)/סיום של נאמנות שהיו לה נכסים בישראל בעת סיומה עד ליום 30 באפריל בשנת המס שלאחר שנת המס שבה הסתיימה הנאמנות או מועד הגשת דוח המס אם חייב.</p> <p>נאמן בנאמנות שבה היוצר או הנהנה משמשים כ"בר שומה ובר חיוב" כנהנה מייצג או כיוצר מייצג יגיש הודעה על בחירתו באפשרות זו ועל התחייבותו לספק למייצג את המידע הדרוש. הודעה כאמור תוגש עם הדוח השנתי שיוגש לשנה הראשונה בה תיושם אפשרות זו.²</p> <p>נאמן בנאמנות נהנה תושב חוץ יגיש הודעה על חלוקת שבוצעו בשנת המס עם הדוח השנתי ואם אינו חייב בהגשה עד 30 באפריל בשנה העוקבת.</p> <p>נאמן בנאמנות הדירה של תושבי ישראל שבה יוצר אחד בלבד אם בחרו כי בר השומה ובר החיוב יהיה היוצר – מועד ההודעה, מועד הגשת הדוח השנתי הראשון של הנאמנות.</p> <p>נאמנות לפי צוואה שבה נהנה אחד שהוא תושב ישראל אם בחרו כי בר השומה ובר החיוב יהיה הנהנה – מועד ההודעה, מועד הגשת הדוח השנתי הראשון של הנאמנות.</p> | <p>√</p> <p>√</p> <p>√</p> <p>√</p> <p>√</p> <p>√</p> <p>√</p> |

¹ חובת הגשת הודעה כאמור חלה אף על יוצר שבחר להיות בר השומה ובר החיוב, על יוצר מייצג ועל נהנה מייצג בהתאם להוראות הפקודה.

² מדובר בהודעה שנעשית במסגרת הדוח השנתי.

³ שר האוצר רשאי לפטור מחובת הגשת דוח שנתי נאמן, בין אם הוא תושב ישראל ובין אם הוא תושב חוץ, שהיו לו בישראל רק הכנסה הפטורה ממס או שנוכה ממנה מס כדין, או נכס שההכנסות הימנו פטורות ממס.

| | | |
|---|---|----------------------------|
| <p>✓ יוצר בנאמנות תושבי ישראל שבחר להיות בר שומה ובר חיוב במס.</p> <p>✓ יוצר בנאמנות תושבי ישראל שמונה כ"יוצר מייצג".</p> | <p>✓ יוצר תושב ישראל אשר יצר בשנת המס נאמנות או שהקנה לנאמן בשנת המס נכס או הכנסה מנכס – תוך 90 יום מיום יצירת הנאמנות או ההקניה.</p> <p>✓ יוצר בנאמנות יוצר תושב חוץ שהפכה לנאמנות תושבי ישראל או לנאמנות נהנה תושב חוץ משום שהיוצר הפך לתושב ישראל – עד ליום 30 באפריל בשנת המס שלאחר שנת המס שבה היה היוצר לתושב ישראל או מועד הגשת הדוח באם חייב ההודעה תכלול, בין היתר, נכסים והכנסות שהוקנו על ידי היוצר בחמש השנים טרם שהפך לתושב ישראל.</p> <p>✓ יוצר בנאמנות תושבי ישראל שהיא נאמנות הדירה שבה יוצר אחד בלבד שהוא תושב ישראל אם בחר להיות בר שומה ובר החיוב במס⁴.</p> | <p>יוצר נאמנות</p> |
| <p>✓ נהנה בנאמנות לפי צוואה שבחר להיות בר שומה ובר חיוב במס.</p> <p>✓ נהנה בנאמנות לפי צוואה שרואים אותה כנאמנות תושבי ישראל שמונה כ"יוצר מייצג".</p> | <p>✓ נהנה תושב ישראל שקיבל מנאמן עקב חלוקה, נכס שאינו כסף (אף אם אינה חייבת במס בישראל) – עד ליום 30 באפריל בשנת המס שלאחר שנת המס שבה נעשתה החלוקה או מועד הגשת הדוח באם חייב.</p> <p>✓ נהנה בנאמנות לפי צוואה שבה נהנה אחד בלבד שהוא תושב ישראל אם בחר להיות בר שומה ובר חיוב במס⁴.</p> | <p>נהנה בנאמנות</p> |

בכבוד רב

קרלמן – רואי חשבון

⁴ בקשה כאמור תוגש לפקיד השומה יחד עם הדוח השנתי לשנת המס שבה נוצרה הנאמנות.