

דצמבר 2014

לציבור לקוחותינו,

הנדון: תשלום שכר תחת מסווה של דמי ניהול לחברות ארנק

לאחרונה פורסם פסק דין של בית המשפט המחוזי¹ הדין במהות ההתקשרות בין חברה למנכ"ל שלה באמצעות תשלום שירותי ניהול לחברת ארנק שבבעלות המנכ"ל. בית המשפט קבע באותן נסיבות כי יש לראות במהות הקשר יחסי עובד מעביד לכל דבר ומשכך, לסווג את דמי הניהול ששולמו לחברה כשכר עבודה בחברה המשלמת וכהכנסת עבודה בידי בעל המניות בחברה.

רקע כללי על חברות ארנק:

שכירים שמקבלים שכר גבוה מקימים "חברת ארנק" כדי לקבל את שכרם כתשלום על שירותי ניהול או ייעוץ. ההכנסה מוזרמת לתוך החברה, משולם עליה מס חברות (כיום 25%) ואם בעל המניות מושך ממנה כסף הוא משלם מס על דיבידנד (כיום 25%-30%), אך פטור מתשלום דמי ביטוח לאומי וביטוח בריאות. המטרה בהקמת חברת ארנק היא להתמסות ברמת חברה ולא ברמת יחיד. במידה ומושכים את כל ההכנסה כמשכורת אין יתרון מיסויי מובהק, אם בכלל, ל"חברות הארנק", מאחר שנטל המס הכולל יהיה פחות או יותר בגובה המס השולי המקסימלי. היתרון המשמעותי מתגלה אם צוברים לפחות חלק מההכנסות בחברה, ובכך דוחים את תשלום המס.

פרטי המקרה עליו ניתן פסק הדין:

ביום 14 באוגוסט 2002 נחתם הסכם בין קרן תל אביב לפיתוח (להלן – "המערערת" או "הקרן") לבין מר אברהם בן שושן (להלן "בן שושן"), במסגרתו הוסכם כי בן שושן ישמש כמנכ"ל הקרן וכי התשלום בגין שירותיו ישולם לו כנגד חשבונית מס שיפיק לקרן. החשבוניות הונפקו לקרן על-ידי חברת א. בן שושן ייעוץ ותכנון אסטרטגי בע"מ (להלן "חברת בן שושן") שהינה חברה בשליטתו הבלעדית של בן שושן וכן לשם כך הוקמה.

במסגרת שומת ניכויים של המערערת נמצא כי בין השנים 2007-2009 דיווחה על התשלומים ששולמו לחברת בן שושן כהוצאה שהוציאה בגין שירותי ניהול.

רשות המיסים סירבה לקבל את המוצהר בדוחות הניכויים השנתיים של המערערת וקבעה, כי ההכנסה ששולמה לחברת בן שושן מהווה הכנסת עבודה לכל דבר, ולפיכך היה על המערערת לנכות מס במקור משכרו של מר בן שושן וכן לשלם מס מעסיקים לפי חוק מס מעסיקים ומס שכר לפי חוק מע"מ (החלים על מלכ"רים ומוסדות כספיים).

הקרן ערערה על החלטת רשות המיסים לבית המשפט המחוזי בטענה כי לא התקיימו יחסי עובד מעביד בין הצדדים לנוכח כוונת הצדדים.

¹ ע"מ 12-05-28320 קרן ת"א לפיתוח נ' מדינת ישראל – פקיד שומה ת"א 5

רשות המיסים טענה כי מדובר בהסכם העסקת מנכ"ל לכל דבר, כיוון שההסכם מתייחס לאדם ספציפי ולא לחברה ועל כן אין משמעות לאופן התשלום בו בחרו הצדדים.

בית המשפט המחוזי דחה את הערעור וקבע כי בחינת ההסכם מעלה כי מדובר בהסכם להעסקתו של בן שושן כמנכ"ל הקרן ולא בהסכם לקבלת שירותי ניהול מחברת בן שושן. ההסכם מבטא התקשרות אישית עם מר בן שושן ולא עם החברה.

העובדות העיקריות שהביאו לתוצאת פסק הדין :

- א. ההסכם נחתם עם בן שושן אישית ולא עם החברה שבבעלותו.
- ב. החברה הוקמה כשבועיים לאחר חתימת ההסכם.
- ג. בן שושן מעולם לא משך מהחברה שבבעלותו שכר או דיבידנד.
- ד. לשון ההסכם והמינוחים בו מצביעים על התקשרות פרסונאלית עם בן שושן ולא עם חברת בן שושן. למעשה, אין למצוא בהסכם כל אינדיקציה לכך שחברת בן שושן סיפקה למערערת שירותי ניהול.

זאת ועוד, על פי ההסכם, בן שושן זכאי ל-22 ימי חופשה בשנה. הוא מילא כל שנה טופס 101 כעובד. הופק לו תלוש שכר חודשי בגין שימוש ברכב צמוד ומכשיר סלולרי שהועמדו לרשותו, כאשר המס שגולם בהם היה המס השולי שלו ולא המס שחל על חברת בן שושן. גם בסיום ההתקשרות בין הצדדים נערך מסמך גמר חשבון וההתייחסות היתה אל בן שושן עצמו ולא אל החברה, כאשר שולם לו פדיון ימי חופשה.

על אף האמור לעיל, השופטת ד"ר אגמון-גונן הבהירה, כי "אין באמור בכדי לקבוע כי לא ניתן באופן עקרוני, לתת שירותי ניהול באמצעות חברה. במקרה הספציפי הזה – לא כך נעשה".

לתשומת לבכם, רשויות המס עשויות לנסות וליישם את פסק הדין לגבי הכנסותיהן של חברות ארנק נוספות.

מטרת חוזר זה הינה להסב את תשומת הלב לאמור בלבד. אין להסתמך על תוכן חוזר זה ללא קבלת ייעוץ מקצועי.

בברכה,

הרשקו פרקש ושות',
רואי חשבון
חוזר 23.14