

עו"ד הראל לוקר

הטבת מס בארה"ב

ההטבה הפוטנציאלית למשיקיעים בקרנות נדל"ן ישראליות עשויה להפוך את ההשקעה הישראלית לאטרקטיבית בעבור משקיעים אמריקנים

■ ■ ■

ככלל, בארה"ב נהוגה שיטת המס הדו שלבית ביחס לבעלי מניות וחברות, כך שחלוקת דיבידנד לבעלי המניות, ממוסה במס מלא במישור בעלי המניות, לפי שיעור המס השולי של בעל המניות. כיום המס השולי הגבוה ביותר ליחידים עומד על 35% ואילו מס החברות עומד בקירוב על אותו השיעור.

אילו הופקה ההכנסה בידי בעל מניות שהוא יחיד (Individual) ישירות, שיעור המס הכולל היה נמוך יותר בצורה ניכרת ממצב בו היא מופקת בידי חברה ומחולקת לבעלי מניותיה היחידים. בחישוב מצטבר במצב השני המדובר בשיעור מס כולל של כ- 58%, לעומת 35% במצב הראשון.

על אף הכלל של מיסוי דו שלבי, בשנת 2003 יצא ממשל בוש בהוראת שעה, ולפיה יופחת שיעור המס המשולם בידי יחידים על דיבידנד ל- 15% בדומה לשיעור המס על רווח הון לטווח ארוך (קיימת גם מדרגת מס נמוכה יותר של 5%). הוראת השעה אמורה היתה לפוג בסוף שנת המס 2008. בימים אלה ממשל הארכה הוראה זו עד סוף שנת המס 2010. הוראת שעה זו בצרף חקיקת ההוראות לעניין קרנות נדל"ן בישראל בתיקון מס' 147 לפקודת מס הכנסה, יצרה הזדמנות למשיקיעים אמריקנים להנות ממס אמריקני מופחת על השקעתם בקרן נדל"ן ישראלית.

ככלל, שיעור המס המופחת (לפי הוראת השעה) חל על חלוקה מחברות אמריקניות או מחברות זרות הנסחרות בארה"ב, אך גם על חלוקה מחברות זרות הזכאיות להטבות מכח אמנה למניעת כפל מס עם ארה"ב. יש לציין שמדינות מסוימות הוצאו מגדר הטבה זו, אף על-פי שיש להן אמנה עם ארה"ב. האמנה עם ישראל, עומדת בתנאים לקבלת הטבה של שיעור מס מופחת על דיבידנד. השאלה היא, האם קרן נדל"ן ישראלית, תחשב כחברה הזכאית להטבות לפי האמנה למניעת כפל מס ישראל-ארה"ב.

ככלל, תושבי ישראל וארה"ב הם הזכאים להטבות לפי האמנה. לפי סעיף 3(א)(1) לאמנה "חברה ישראלית" היא בגדר תושב ישראל לצורכי האמנה. מהי חברה ישראלית? לצורך כך יש לפנות לדין הפנימי הישראלי, קרי לפקודת מס הכנסה. לפי סעיף 1 לפקודה, חברה הינה תושבת ישראל אם היא התאגדה בישראל. בהתאם, קרן נדל"ן ישראלית המאוגדת כחברה בישראל היא בגדר חברה ישראלית. לפיכך, קרן נדל"ן כאמור תהא זכאית להטבות לפי האמנה. ראוי לציין בהקשר זה את החוזר אותו הוציאו רשויות המס האמריקניות בשנת 2000 ובו קבעו שקרן נדל"ן אמריקנית תחשב כתושב ארה"ב לצורכי האמנה הרלוונטית.

יש לציין שהוראת השעה אינה חלה על חלוקת דיבידנד מחברות זרות מסוימות כגון PFIC. בהנחה שהכנסות קרן הנדל"ן הישראלית ייחשבו כהכנסות מעסק (trade or business) ושיעור אחזקת האמריקנים בקרן יהא נמוך מ- 50%, לא תחשב קרן הנדל"ן לאחת מהחברות הנ"ל.

מכאן קצרה הדרך לתחולת הוראת השעה על חלוקת דיבידנד ליחידים אמריקנים מקרן נדל"ן ישראלית. בשילוב עם הוראות פקודת מס הכנסה נוצר המצב המיסוי הבא - קרן הנדל"ן הישראלית חייבת לנכות מס במקור בשיעורים שונים מההכנסות המועברות לבעלי המניות האמריקנים.

בדרך כלל על הכנסות כאמור לא ישולם מס במישור הקרן. מאידך, סביר להניח שבארה"ב יראו בהכנסות דנן בידי בעל המניות כהכנסות דיבידנד. כעקרון, חלוקה לבעלי מניות בידי חברה תחשב בארה"ב כדיבידנד אם בוצעה מרווחיה הצבורים (earnings and profits) או מרווחי שנת המס האחרונה שלה. לפי האמנה ישראל-ארה"ב ניכוי המס במקור מדיבידנד המשולם ליחידים מוגבל ל- 25%.

לאור הוראה זו עולה השאלה האמנם מדינת ישראל רשאית לנכות מס במקור מחלוקה של קרן נדל"ן ישראלית בשיעורים גבוהים יותר. בהקשר זה יש להזכיר את סעיף 12(3)(ב) לאמנה ישראל-ארה"ב הקובע ששיעור המס המופחת המנוכה במקור מדיבידנד לפי האמנה (25%) לא יחול על חברות בית ומשפחתיות או חברות "אשר הכנסותיהן מתחייבות במס... בדרך דומה במהותה".

במקרים אלה ההכנסה תחשב כמופקת באמצעות מוסד קבע בישראל בידי בעל המניות. האם קרן נדל"ן היא חברה אשר הכנסתה מתחייבת במס בדרך "דומה במהותה" לזו של חברה משפחתית? מחד נראה שלא, שכן, חברות בית ומשפחתיות ממוסות באופן כללי כשותפיות, כאשר כל הכנסתן מיוחסת אוטומטית לבעלי מניותיהן; קרן נדל"ן לעומת זאת ממוסה על הכנסתה החייבת, אם היא אינה מחלקת אותה לבעלי מניותיה. מאידך, בחילופי האגרות שקדמו לאמנה צוינו שלוש דוגמאות בהתייחס לסעיף 12(3)(ב) דנן - חברה פטורה ממס, חברה שבעלי מניותיה חייבים במס על הכנסת החברה באופן יחסי לזכויותיהם וחברה שמנכה מהכנסתה החייבת את הדיבידנד שחילקה לבעלי מניותיה. הדוגמה האחרונה תואמת במידה רבה את משטר המס של קרן נדל"ן ישראלית.

השאלה דנן מורכבת ואולם, החשוב לדיוננו הוא שבין אם ניכוי המס במקור מדיבידנד המחולק ליחידים אמריקניים בידי קרן נדל"ן ישראלית יהא 25% בלבד בין אם בשיעורים גבוהים יותר, דיבידנדים אלו יחויבו בארה"ב במס מופחת של 15% (במדרגות המס הגבוהות) בהתאם להוראת השעה.

בנוסף, סביר להניח שבעל המניות יהא זכאי לזיכוי בשל המס הישראלי שנוכה לו במקור, אשר יהא גדול מ-15%. במידה ובארה"ב יראו בחלוקה מהקרן הישראלית כחלוקת דיבידנד, ולאור הדיון לעיל בדבר שיעור הניכוי מס במקור בישראל המותר לפי האמנה ישראל-ארה"ב, ייתכן שהזיכוי שיינתן בארה"ב יוגבל גם כן ל-25%.

ואולם, ממילא שיעור זה גבוה מהמס שאמור להשתלם בארה"ב לפי הוראת השעה. דהיינו, בכל מקרה סביר להניח שלא ישולם מס נוסף בארה"ב, ובפועל ישולם מס חד שלבי, בישראל. נוצר מצב שבו ישולם בידי אותו יחיד אמריקני מס רק בישראל, ויתכן שמס זה אף יהא מוגבל ל-25%.

יש לזכור שיחיד אמריקני שישקיע בחברת נדל"ן ישראלית רגילה, אומנם עשוי להנות מהוראת השעה וממס מופחת בארה"ב על דיבידנדים, אך החברה עצמה תהא חייבת במס, וישולם מס בשני המישורים, הן של החברה והן של היחיד, בדרך של ניכוי מס במקור בישראל. בנוסף, השקעה ישירה בנדל"ן תאבד את כל היתרונות העסקיים הגלומים בהשקעה בקרן נדל"ן, בלא לקבל כל יתרון מיסויי ואף ייתכן שיווצר חסרון מבחינת המיסוי.

עוד יש לזכור שהוראת השעה והמס המופחת אינם חלים על דיבידנד המחולק מקרנות נדל"ן אמריקניות (REITs) (למעט ביחס לדיבידנד או רווח הון לטווח ארוך שההתקבל בקרן וחולק). דהיינו, מדובר במיסוי מלא במישור בעל המניות, לפי שיעור המס השולי שלו ללא מיסוי, כעקרון, במישור הקרן. כאמור לעיל, ייתכן שהמס במקור שינוכה בישראל יהא נמוך ממס שולי זה.

לאור כל האמור לעיל, נוצרת הטבה ליחיד אמריקני המשקיע בקרן נדל"ן ישראלית. כאמור, הוראת השעה תעמוד בתוקפה בארה"ב עד סוף שנת המס 2010.

• הכותב ממועד שוחט, לוקר ושות', עורכי דין, עוסק במיסוי בינלאומי ומוסמך כעו"ד גם בניו-יורק.

נוצר: 25/07/2006 | עודכן: 25/07/2006
