

דיבידנד או תמורה הונית?

הכותב: רו"ח (משפטן) בועז כהן - ארצי, חיבה, כהן פתרונות מיסוי בע"מ

ביום 12.3.2026 ניתן פסק דין בבית משפט מחוזי בעניין א.א.א. אימפריה נכסים (2011) בע"מ וזיו אחזקות (א.ז. - 2014) בע"מ (ע"מ 52941-01-21 וע"מ 52960-01-21) (להלן: "המערערות"), בו נדונו מספר סוגיות מס. במבזק זה נתמקד בסוגיה הנוגעת בעניין סיווג תקבולים ששולמו למוכרים במסגרת מארג הסכמים למכירת מניות שנחתמו במקביל, ובפרט בבחינת מנגנון של "דיבידנד מועדף" אשר שימש בפועל לפירעון הלוואות שהועמדו להם כחלק בלתי נפרד מכירת חלק ממניותיהן (אשר הוחזקו על ידן באופן שווה) בחברת א.ד.י מערכות (להלן: "החברה") לקבוצת שפ (להלן: "הרוכשת").

רקע עובדתי

- ביום 7.8.2016 מכרו החברות המערערות 25% ממניות החברה לרוכשת, בתמורה ל-42.5 מיליון ₪.
- ביום 13.11.2016 העניקה הרוכשת הלוואה בסך 32.5 מיליון ₪ לחברה שמניותיה נמכרו, והחברה העמידה באותו יום הלוואה בסכום זה לחברות המוכרות - המערערות.
- ביום 8.1.2017 הקצתה החברה 25% נוספים מהון המניות שלה לרוכשת וזאת כנגד הלוואה האמורה לעיל, והעניקה לכל אחת מהחברות המערערות 2 מניות בכורה עם זכות לדיבידנד של עד 32.5 מיליון ₪.
- כפועל יוצא ולאחר השלמת העסקה, החזיקו המערערות יחד ב-50% ממניות החברה, והרוכשת החזיקה ב-50% הנותרים.
- בשנת 2017 ו-2018, חילקה החברה דיבידנד מועדף (אגב המניות הבכורה) למערערות בסך כולל של 32.5 מיליון ₪, כאשר כספים אלו נועדו לפירעון הלוואה האמורה.
- המערערות דיווחו על סך 42.5 מיליון ש"ח כהכנסה הונית ושילמו מס רווח הון, אך לא דיווחו על 32.5 מיליון ש"ח נוספים, בטענה שמדובר בדיבידנד בין חברתי הפטור ממס אשר מכספי הדיבידנד פרעה את הלוואה.
- פקיד השומה חלק על סיווג זה וקבע כי יש לראות בכלל הסכמים ששולמו למערערות כחלק בלתי נפרד מתמורת המכירה, ולחלופין, כי מדובר בעסקה מלאכותית לפי סעיף 86 לפקודה.

טענות הצדדים

המערערות טוענות כי אין לראות בהקצאת המניות (ה- 25% הנוספים) לרוכשת כמכירה, שכן לא יצא נכס מרשותן. מדובר בעסקת הלוואה נפרדת מעסקת המניות שלא נעשתה משיקולי מס אשר נעשתה בכתב, עם ריבית קבועה ושעבוד. מדיווחי הרוכשת עולה כי חלק מסכום ההשקעה הוא כנגד הקצאת מניות, ולא רכישת מניות. המערערות טענו כי מטרת ההקצאה לחזק את ההון העצמי של החברה.

הדיבידנד שניתן להן באמצעות מניות בכורה שימש ליישום הסכמה לחלוקת רווחי עבר (טרם המכירה, עודפים עד לשנת 2016) הרווחים שטרם הוכרו אגב סוגיה חשבונאית. לטענתן, הלוואות ניתנו כחלק מהתנהלות עסקית מקובלת, ומקור הכספים לא היה מכספי הרוכשת שהוזרמו בהקצאה.

כמו-כן, נטען כי גם אם הקצאת מניות הבכורה נחשבת מלאכותית, הרי שיש החזקה בשיעור 50% מניות רגילות של המערערות ולפיכך 16.25 מיליון ₪ יסווגו אגב מניות רגילות.

מנגד, המשיב טוען כי התמורה הכוללת בגין מכירת המניות עמדה על 75 מיליון ₪, כאשר 32.5 מיליון ₪ שהועברו כ"דיבידנד מועדף" מהווים חלק בלתי נפרד מהתמורה.

מהות העסקה ומארג ההסכמים מלמד כי הדיבידנד היה משולב בעסקה כוללת להעברת מניות, ותמיכה לכך נמצאת בדוחות הכספיים של החברה, בדיווחים של הרוכשת (דיווח מידי בבורסה) ובעדויות מומחים שהעריכו את שווי החברה.

מנגנון חלוקת הדיבידנד והשעבודים שנוצרו מעידים על כוונת הצדדים להעברת הכספים למערערות. לחלופין, המשיב טוען כי מדובר בעסקה מלאכותית לפי סעיף 86 לפקודה, שכן דיווח חלקי כאילו מדובר בדיבידנד נועד להפחתת מס.

פסק הדין

בית המשפט דחה את ערעור המערערות וקיבל את עמדת פקיד השומה, תוך קביעה כי יש לראות בכלל הסכומים, לרבות הסכום בסך 32.5 מיליון ₪, כחלק מהתמורה ההונית בגין מכירת המניות.

עיקרי קביעות בית המשפט:

- בית המשפט קבע כי מנקודת מבטה של הרוכשת, נרכשו 50% ממניות החברה בתמורה כוללת של 75 מיליון ₪, וכי יש לראות סכום זה כתמורה הכוללת ששולמה גם למערערות. קביעה זו נתמכה בדוחות הכספיים של הרוכשת החברה.
- ובהערכות השווי שעמדו בבסיס העסקה.
- עוד קבע בית המשפט כי כלל ההסכמים: הסכם המכר, ההלוואות ההדדיות ומנגנון מניות הבכורה, מהווים מערכת הסכמית אחת, שלמה ומהודקת. בהתאם לכך, אין לראות בהלוואות ובדיבידנד אירועים נפרדים, אלא רכיבים במנגנון כולל להעברת התמורה למערערות. בתוך כך, מנגנון מניות הבכורה הקנה למערערות זכות מועדפת לקבל סכום קבוע של 32.5 מיליון ₪, בצירוף ריבית, באופן המלמד על ודאות גבוהה לקבלת הכספים. ואכן, הדיבידנד חולק בפועל בתוך זמן קצר ושימש לפירעון ההלוואה דבר המחזק את המסקנה כי מדובר בתמורה נוספת בגין המניות.
- בית המשפט דחה את הטענה כי יש למסות רק מחצית מהסכום (16.25 מיליון ₪), בקבעו כי אין מדובר בדיבידנד אמיתי אלא בתמורה כוללת עבור המניות, ולכן אין מקום לפיצול כאמור.
- נקבע כי לא הוכחה תשתית לכך שהדיבידנד המועדף שיקף חלוקת רווחים שנצברו טרם העסקה, וכי סכומו ואופן קביעתו אינם מתיישבים עם טענה זו.
- נקבע כי הסיווג מחדש נובע כבר ממהות העסקה, ללא צורך בהיזקקות לסעיף 86 לפקודה. עם זאת, למעלה מן הצורך ציין בית המשפט את סעיף 86 לפקודה, וקבע כי גם אילו היה צורך לבחון את הצורה המשפטית של העסקה, מבנה העסקה הינו מלאכותי מאחר שלא נמצא טעם מסחרי יסודי למבנה שבחרו הצדדים מעבר להשגת יתרון מס. המערערות הציגו שני טעמים מסחריים: הזרמת כספים להון עצמי של החברה, ורצונם של האחים זינו לממש חלק מאחזקותיהם.
- בית המשפט דחה טעמים אלו: הכספים שהועברו לא נשארו בפועל בחברה אלא בחשבון נאמנות, ורצון האחים לקבל "כסף נזיל" לא הוצג כתכלית מסחרית מהותית.

הערות

- יש להבחין כי במקרה הנוכחי מדובר במבנה מורכב הכולל מארג של הסכמי מכר, הלוואות הדדיות ומנגנון להנפקת מניות בכורה שהבטיחו למערערות קבלת כספי הדיבידנד. שווי המניות נקבע מראש והוצג הן בעמדת הרוכשת והן בדוחות הכספיים של הרוכשת והחברה, מה שמחזק את מסקנת בית המשפט כי הדיבידנד בפועל מהווה חלק מהתמורה הכוללת. לעומת זאת, במקרים אחרים בהם נמכרת מניה ומונפקות מניות במקביל, ללא מבנה הסכמי כזה (הלוואות הדדיות, הנפקת מניות בכורה), ומנגנון שמבטיח את התשלום, לא ניתן להסיק באופן אוטומטי כי מדובר בתמורה מוסווית או לאחד את התמורה עם הדיבידנד.
- חשוב לשים לב כי פקיד השומה לא תקף את חלוקת הדיבידנד בסך של כ-60 מיליון ₪ שחולק טרם מכירת המניות לצורך הפחתת השווי. מגמה זו מזכירה את פסק דין טולדנו (להרחבה ראה מבזק 986), שבו נקבע כי דיבידנד שניתן

לנישום כתנאי לעסקת מכירת מניות, והקטין את תמורת המכר, נשאר מסווג כדידידנ ולא נחשב לחלק מתמורת המניות.

- כמו כן, יש לציין כי במרבית החברות מצטברים רווחים ראויים לחלוקה, שבין אם נמשכים כדידידנ לכל דבר ועניין טרם העסקה, ובין אם לא נמשכים אך מסווגים בתחשיב רווח ההון כר"ל לפי סעיף 94ב לפקודה, עדין נהנים משיעור המס בגין דידידנ (לרבות אם מדובר בסעיף 126(ב) לפקודה).
- אגב, לדעתנו, פקיד השומה היה יכול לטעון, עקרונית, כי הנפקת מניות הבכורה נעשתה שלא בשווי שוק, לפיכך שווי ההטבה שקיבלו המערערות בעת הנפקת מניות הבכורה, בסך 32.5 מיליון ₪ (לפחות) שהוערך בסבירות גבוהה שיתקבל בפועל ולחייב את המערערות במס בגין קבלת הכנסה רעיונית עם התחשבות בשווי הכלכלי האמיתי המביא בחשבון את הסיכון לקבלתו ואת היות התזרמי הצפוי.