



החטיבה המקצועית

החלטת מיסוי 6587/10

תחום החלטת המיסוי: חלק ה2 לפקודת מס הכנסה - שינויי מבנה, מיזוגים

ופיצולים

הנושא: העברת נכסים - העברת מניות לחברה זרה לפי הוראות סעיף 104ב לפקודה - החלטת מיסוי בהסכם

העובדות:

1. החברה הינה חברה פרטית תושבת ישראל, העוסקת במחקר ובפיתוח בתחום הקלינטק, הנחשבת כ"חברת עתירת מחקר ופיתוח" כהגדרתה בתקנות מס הכנסה (שינוי מבנה של חברות עתירות מחקר ופיתוח), התשנ"ד-1994 (להלן: "**תקנות המו"פ**").
2. במהלך שנת 2009 העבירו בעלי הזכויות בחברה את כל הזכויות שבעלותם לחברה חדשה תושבת מדינה זרה (להלן: "**החברה הזרה**") תמורת קבלת מלוא הזכויות בחברה הזרה, והכל במסגרת הוראות סעיף 104ב לפקודה (להלן: "**שינוי המבנה**"). לפני ביצוע שינוי המבנה, ניתנה החלטת מיסוי מקדמית ממחלקת מיזוגים פיצולים שברשות המיסים המאשרת את המהלך, בכפוף לעמידה בתנאים הקבועים בחלק ה-2 לפקודה ובהחלטת המיסוי, והמאשרת את היות החברה חברת עתירת מחקר ופיתוח כמשמעות בתקנות המו"פ.
3. בכוונת החברה הזרה לגייס כספים ממשקיעים חדשים. במסגרת סבב גיוס הכספים יוקצו, בנוסף, זכויות נוספות למשקיעים קיימים המחזיקים בזכויות בחברה הזרה לפני ההקצאה כאמור ולפני שינוי המבנה (להלן: "**בעלי הזכויות הקיימים**"), וזאת במסגרת ניצול זכות "האנטי דילול", אשר ניתנה להם בתקנון החברה והועתקה במסגרת שינוי המבנה להסכם בעלי המניות בחברה הזרה (להלן: "**זכות ה- Preemptive**"). זכות ה- Preemptive מקנה לבעלי הזכויות הקיימים להשקיע סכומים בחברה הזרה תמורת הקצאת מניות במטרה לשמור על חלקם היחסי אל מול בעלי הזכויות החדשים. כמו כן, זכות ה- Preemptive ניתנת להעברה במקרה ובעל הזכות אינו מעוניין לממש.

פרטי הבקשה:

החברה, החברה הזרה ובעלי הזכויות בה מבקשים, כי הקצאת הזכויות לבעלי הזכויות הקיימים בחברה הזרה במסגרת סבב הגיוס, לא תהווה הפרה של הוראות סעיף 104ב(א)(1) לפקודה, וזאת לאור הקבוע בסעיף 104ד(1)(ג) לפקודה, כי לא ניתן להקצות זכויות למי שהיה בעל זכויות בחברה לפני ההקצאה.



החטיבה המקצועית

החלטת המיסוי ותנאיה:

1. נקבע, כי יראו בזכות ה- Preemptive, כזכות בחברה שהיתה בידי בעלי הזכויות לפני ביצוע שינוי המבנה, ולפיכך לא יראו בהקצאת מניות לבעלי הזכויות הקיימים מכח זכות ה- Preemptive כהפרה של הוראות חלק ה-2 לפקודה, וזאת בכפוף לעמידה בכל התנאים הבאים:
 - א. זכות ה- Preemptive נקבעה במקור בתקנון החברה. כמו כן, הקביעה בתקנון החברה לא נעשתה בסמוך לשינוי המבנה.
 - ב. זכות ה- Preemptive נקבעה בנוסף בהסכם בעלי המניות בחברה הזרה (המקביל לתקנון החברה בישראל) והיא זהה לזכות שנקבעה בתקנון החברה.
 - ג. זכות ה- Preemptive בהסכם בעלי המניות בחברה הזרה מעניקה זכות לשמירה על חלקם היחסי של בעלי הזכויות ולא זכות להגדלת חלקם ביחס לבעלי זכויות ובעלי מניות אחרים, בכפוף לאמור בסעיף ד להלן.
 - ד. העברת זכות ה- Preemptive מבעלי זכויות שאינם מעוניינים לממש את זכות ה- Preemptive, תעשה ללא תמורה כלשהי. כמו כן, זכות ה- Preemptive שהייתה בידי בעלי הזכויות שבחרו לא לממשה, תועבר לבעלי הזכויות ובעלי המניות האחרים בחברה הזרה המעוניינים לממשה, והם יהיו זכאים לממשה לפי שיעור אחזקתם היחסי בינם לבין עצמם.
 - ה. בשום מקרה במשך כל תקופת המגבלות הקבועה בחלק ה-2 לפקודה ובהחלטת המיסוי, לא יפחתו זכויותיהם של כל אחד מבעלי הזכויות בחברה הזרה שהיה בעל זכויות בחברה לפני שינוי המבנה, מ- 25% מסך הזכויות שהוחזקו על ידיו בחברה הזרה מייד לאחר שינוי המבנה (בדילול מלא) בהתאם לקבוע בתקנות המו"פ.