

תיקון מס' 70 לחוק מיסוי מקרקעין - התאמת חוזי המכר



עו"ד איתי הכהן
איתי הכהן – משרד עורכי דין
רחוב היצירה 3 (בית שאפ) ר"ג
טל': 03 - 7538811
itay@ihacohen.com

© כל הזכויות שמורות.

תשלום מקדמה
– תמורת אישור לטאבו –
האומנם? ..

הלכה ומעשה

מטרת התיקון

- הרקע לתיקון – דו"ח הבנק העולמי ולפיו ישראל במקום ה-147 בתחום רישום בעלות על נדל"ן. (דברי ההסבר להצעת חוק המדיניות הכלכלית לשנים 2011 ו-2012).
- מדברי ההסבר להצעת ח: "עיקר הקושי בהליך רישום נכס נובע ממשך תהליך השומה המתבצע ברשות המיסים. מטרתם של התיקונים המוצעים בפסקאות המנויות לעיל [סעיף 15 שענינו תשלום המקדמה – א.ה.] היא לבטל פעולות מיותרות ולקצר, לייעל ולפשט את תהליך המיסוי של העסקה".

הפתרון: תשלום מקדמה ע"י הרוכש וקבלת אישור מיידית לטאבו

- סעיף 15(ב) – חובת תשלום מקדמה ע"י הרוכש:
 - "מקרקעין ישנים" (שנרכשו לפני 7.11.01) – 15%.
 - "מקרקעין חדשים" (שנרכשו מיום 7.11.01 ואילך) – 7.5%

- "הטריגר" לתשלום המקדמה – לאחר ששולמו 40% מהתמורה.

הפתרון: תשלום מקדמה ע"י הרוכש וקבלת אישור מידי לטאבו

• "עם העברת הסכום ע"י הקונה כאמור, ימסור המנהל לקונה את אישורי המיסים הנדרשים לשם רישומה של העסקה על פי כל דין". (דברי ההסבר להצע"ח).

• האם חובת המנהל להמציא אישור לטאבו כתובה בחוק?!?

החובה להמציא אישור לטאבו – האומנם?

- ס' 15(ד)(4) - "לעניין הוראות סעיף 16, יראו את תשלום המקדמה כאילו שולם המס שחייב בו המוכר ובלבד שהמקדמה, כולה או חלקה, לא הוחזרה לרוכש לפי הוראות פסקה (3)(ב) " [עסקה שלא הושלמה – א.ה.]
- "רוכש ששילם את כל סכום המקדמה ולא קיבל את התשלום בחזרה כאמור בסעיף 15(ד)(3)(ב)... יקבל אישור לטאבו למס שבח" (הנחית ד"ר גבאי, סמנכ"ל בכיר לשומה וביקורת למנהלי מיסוי מקרקעין, 5.4.11)

סעיף 16(א)(2)

- "מכירת זכות במקרקעין לא תירשם בפנקס המקרקעין, אלא אם כן המנהל אישר שהיא פטורה ממס או ששולם המס המגיע על פי שומה שנעשתה לפי הוראות סעיף 78(ב)(1) או (2) [שומה עצמית או שומה לפי מיטב שפיטה – א.ה.]; לא נעשתה שומה כאמור, תירשם המכירה אם ניתנה ערבות בנקאית או ערובה אחרת להנחת דעתו של המנהל, לגבי ההפרש שבין 20% מהתמורה לבין המס ששולם לפי השומה העצמית כמשמעותה בסעיף 78(א) או (ב)(3), להבטחת תשלום המס שיגיע;"
- האם ההנחיה של רשות המיסים כתובה בחוק? ...!

מהי "התמורה"?

- מה דין הפרשי הצמדה וריבית? – אין בחוק תשובה ברורה. עמדת מלומדים: הה"ו אינם חלק מהתמורה כשם שאינם חלק מהשבח.
- מע"מ – עמדת רשות המיסים בועדת הכספים היתה שאם מדובר בעוסק שמקזז מע"מ כי אז התמורה לא תכלול מע"מ.
- מה הדין אם הקונה מתחייב לשאת בהיטל השבחה?
- כאשר גובה התמורה תלוי בתנאים עתידיים (זכויות בניה)?

מסקנה!

- החובה של המנהל להמציא אישור לטאבו "תמורת" תשלום המקדמה אינה ברורה בלשון החוק ונסמכת בעיקר על הנחיות מנהליות.
- רצוי להמשיך ולעגן בחוזה את התחייבות המוכר להמציא אישור לטאבו ולצורך כך לשריין כספים מתוך התמורה לטובת תשלום מס השבח המשוער להבטחת קבלת האישור לטאבו. (להלן – "סעיף השריון").
- כדאי לזכור שממילא יש לשריין כספים לטובת תשלומי חובה אחרים המוטלים על המוכר הנדרשים לצורך רישום לטאבו (היטל השבחה, ארנונה ולעיתים גם מס רכוש).

התאמה לחוזה –

"סעיף שריון להבטחת אישור לטאבו"

- נוסח מוצע ל-"סעיף השריון" בחוזה:
 "(א) להבטחת קבלת האישור ממנהל מיסוי מקרקעין לרישום הזכויות בנכס בלשכת רישום המקרקעין ע"ש הקונה (להלן – "האישור לטאבו"), יפקיד הקונה מתוך התמורה את סכום יתרת מס השבח בידי _____ ("הנאמן"). הסכום האמור יועבר לידי המוכר רק לאחר שהמוכר ימציא לקונה את האישור לטאבו. הפקדת סכום יתרת מס השבח בידי הנאמן כאמור, תיחשב כתשלום של הקונה ע"ח התמורה לכל דבר וענין.

התאמה לחוזה – "סעיף שריון" (המשך)

(ב) לענין סעיף זה, "סכום יתרת מס שבח" – סך של X ₪ [בהתאם להערכת הצדדים לגבי המס הצפוי – א.ה.] בניכוי כל סכום ע"ח מס שבח בגין הסכם זה ששולם ע"י המוכר ו/או ששולם כמקדמה, כמשמעה בסעיף 15 לחוק מיסוי מקרקעין, ע"י הקונה, ושבגינם הומצא לקונה אישור/קבלה של רשות המיסים.

(ג) למען הסר ספק, במידה וכנגד תשלום המקדמה לא יקבל הקונה אישור לטאבו מכל סיבה שהיא, ישלם הנאמן מתוך סכום יתרת מס השבח, במידה והקונה הורה לו בכתב לעשות כן, את הסכום הנדרש ע"י מנהל מס שבח לצורך המצאת האישור לטאבו. לאחר קבלת האישור לטאבו והמצאתו לידי הקונה, יעביר הנאמן את יתרת הכספים שנותרו בידו, אם נותרה יתרה כאמור, לידי המוכר.

(ד) אין באמור לעיל כדי לפטור את המוכר מהחובה להמציא לידי הקונה את האישור לטאבו במועד שנקבע לכך בהסכם זה."

התאמה לחוזה

קביעת מנגנון בחוזה לתשלום המקדמה

בסעיף התמורה שבו מפורטים מועדי תשלום התמורה מוצע להוסיף סעיף כדלקמן:

"(א) על אף האמור בכל סעיף אחר בהסכם זה, לאחר שהקונה שילם למוכר על חשבון התמורה סכום מצטבר בסך של _____ ₪ לא כולל הפרשי הצמדה ו/או ריבית [המהווה 40% מהתמורה - א.ה.]. הקונה ינכה במקור, בהתאם להוראות כל דין, מכל תשלום נוסף למוכר על חשבון התמורה, מקדמה על חשבון מס השבח החל על המוכר עד לסכום מצטבר המהווה _____% מהתמורה [שיעור המקדמה החל לפי סעיף 15(ב) - א.ה.] או כל שיעור נמוך יותר שיאושר בכתב קודם לכן, אם יאושר, על ידי מנהל מס שבח מקרקעין (להלן - "המנהל") ויעביר אותו לידי המנהל כמקדמה על חשבון המס שחל על המוכר על פי דין (להלן - "המקדמה") וזאת תוך 2 ימי עסקים. למען הסר ספק, על המוכר חלה החובה לדאוג לקבלת אישור מהמנהל על הקטנה/פטור מתשלום מקדמה אם רצונו בהקטנת המקדמה כאמור וזאת מבלי לגרוע מזכותו (אך לא חובתו) של הרוכש לבקש זאת מהמנהל לפי שיקול דעתו כמו כן יובהר, למען הסר ספק, כי אם נוכחה המקדמה במלואה מתשלום כלשהו, לא ינכה הקונה כל סכום נוסף במקור על חשבון המקדמה"

(ב) תשלום המקדמה כאמור על ידי הקונה למנהל, יחשב כתשלום על חשבון התמורה ע"י הקונה לכל דבר וענין ובלבד שהקונה המציא למוכר קבלה/אישור של המנהל על תשלום המקדמה כאמור."

מתי חלה החובה להעביר את המקדמה למנהל?

- בחוק נאמר שמכל תשלום שעל הרוכש לשלם למוכר על פי המועדים שנקבעו בחוזה ביניהם, לאחר ששולמו 40%, יש לנכות המקדמה ולהעביר למנהל. לא נאמר תוך כמה זמן צריך להעביר למנהל.

- מההנחיות המינהליות משתמע שזה אמור להיות סימולטנית. לא ברור כיצד ניתן מבחינה מעשית לבצע זאת.

תשלומי המס ע"י המוכר והקונה – לוחות הזמנים

- המקדמה תשולם בהתאם לגובה וקצב התשלומים ע"ח התמורה.

- לעומת זאת, חובת המוכר לשלם את כל המס - לפי המאוחר מבין המועדים הבאים:

– במועד קבלת הודעת השומה -עד 60 ימים מ- "יום המכירה":

- תוך 40 יום הגשת שומה עצמית (סעיף 73).

- הודעת שומה מטעם המנהל תוך 20 יום נוספים (סעיף 78(א) + 86).

– לאחר קבלת 40% מהתמורה או מסירת חזקה או מסירת יפוי כוח (סעיף 51 תוקן בהתאם לתיקון 70).

תשלומי המס ע"י המוכר והקונה –

לוחות הזמנים (המשך)

- יראו את המקדמה כאילו שולמה למנהל ע"י המוכר על חשבון המס שהוא חייב בו (סעיף 15(ד)(1)).
- המשמעות שהמוכר יכול לקזז באופן אוטומטי את סכומי המקדמה שכבר שולמו, אם שולמו על ידי הרוכש.
- אין בחוק הוראה הפוכה הקובעת שהרוכש רשאי לקזז את סכום המס ששולם על ידי המוכר עפ"י השומה העצמית.
- אין בחוק הוראה הקובעת כי במידה ושיעור המקדמה יוצא גבוה מסכום המס עפ"י השומה העצמית תופחת המקדמה בהתאם.

תשלומי המס ע"י המוכר והקונה –

לווחות הזמנים (המשך)

- במועד הגשת השומה העצמית יש לבקש במידת הצורך את הקטנת המקדמה.
- לפי סעיף 15(ה) – על הבקשה להקטנת מקדמה להיות מוגשת יחד עם השומה העצמית.
- הנחית גבאי (5.4.11) – אם השומה העצמית הוגשה ללא כל המסמכים הנדרשים לא תתקבל הבקשה להקטנת שיעור המקדמה. (לדעתנו יש הצדקה עניינית להנחיה האמורה הגם שאינה מעוגנת בלשון החוק).
- על ההחלטה בבקשה להקטנת מקדמה אין זכות ערר (סעיף 15(ה)).

תשלומי המס ע"י המוכר והקונה –

לוחות הזמנים (המשך)

- במידה ו- (א) לפי הצפוי שיעור המס יהיה קטן מסכום המקדמה שיש לשלם ו- (ב) על פי לוח המועדים לתשלומי התמורה חלה חובה לתשלום המקדמה בסכום העולה על סכום המס לפני הגשת השומה העצמית על פי הדין- יש בעיית תזרים מזומנים למוכר.
- יצוין כי הגם שנקבעה חובת החזר על המנהל במקרה שסכום המקדמה עולה על סכום המס, לא נקבע בחוק תוך כמה זמן על המנהל להחזיר. (סעיף 15(ד)(3)).
- במקרה זה למוכר אינטרס להקדים ולהגיש את השומה העצמית מיידית על מנת שניתן יהיה יחד איתה להגיש את הבקשה להקטנת המקדמה.
- הקונה לכאורה אדיש שכן אין הבדל מבחינתו אם הכסף מגיע למוכר או למנהל, כך או כך, הדבר מהווה תשלום ע"ח התמורה (סעיף 15(ד)(2)).

אילו עסקאות אינן חייבות במקדמה

סעיף 15(ב):

- התמורה לא נקבעה בכסף בלבד.
- עסקאות קומבינציה או הזמנת בניה בד"כ כוללות תמורה שאינה בכסף בלבד.

אלו עסקאות אינן חייבות במקדמה - המשך

- העברות ללא תמורה (סעיפים 60, 61(א), 62, 63, 67-69, 71) – הואיל ולא מתקיימת דרישת החוק: "ותמורתה נקבעה כסף בלבד".
- עסקאות פטורות לפי סעיפים 64-66 (הפקעות שתמורתן אינה בכסף).
- העברה לפי סעיף 70 – העברת נכס לחברה כנגד הקצאת מניות.
- פעולות באיגוד מקרקעין כולל הקצאות – הואיל ולא מתקיימת דרישת החוק: "מכירת זכות במקרקעין" אלא בפעולה באיגוד.

אלו עסקאות אינן חייבות במקדמה - המשך

דירת מגורים מזכה -

- לשון החוק: "אינה דירת מגורים מזכה שהתבקש בשלה פטור לפי פרק חמישי 1".
- מה לגבי הפטורים לפי הוראת שעה? לפי סעיף 11 בהנחיה המנהלית של סמנכ"ל שומה וביקורת מיום 5.4.11 - לא חלה חובת מקדמה.
- האם די בכך שהמוכר ביקש פטור גם אם בסופו של דבר הבקשה לא אושרה? לדעת מלומדים התשובה חיובית. אך לשון החוק אינה חד משמעית.
- סעיף 249' - דירת מגורים מזכה עם זכויות בניה - לפי ההנחיה המנהלית לא חלה חובת מקדמה.

האם קיימת סנקציה לאכיפת תשלום המקדמה?

- סעיף 15(ד)(5) קובע שעל תשלום המקדמה לא יחולו הוראות סעיפים 94 ו-94ב', המטילים ריבית וקנס בשל פיגור בתשלום.
- סעיף 98(א) מטיל מאסר שנה על מוכר/קונה "שלא מסרו דבר שהם חייבים במסירתו לפי חוק זה" או "לא מילאו אחרי דרישה מאת מי שהוסמך לפעול לפי חוק זה".
- האם אי תשלום מקדמה הוא בגדר "לא מסר דבר"?
- אי תשלום המס כשלעצמו אינו מהווה עבירה פלילית. האם אי תשלום מקדמה יהווה עבירה?
- מה הדין במידה והמנהל מוציא דרישה לתשלום המקדמה.
- יש להניח כי אם הרוכש כלל לא העביר את המקדמה שנוכחה במקור לידי המנהל יש בכך משום "גניבה" לפי חוק העונשין.

קביעת סנקציה לאכיפת תשלום המקדמה בחוזה

המכר?

- הואיל ולהבדיל מהרוכש, חלים ריביות וקנסות על המוכר בגין אי תשלום המס במועדים החלים עליו, הרי שבמידה ותשלומי המקדמה חלים בתקופה שבה כבר חלה על המוכר חובה לשלם את המס והרוכש יעכב את העברת המקדמה למנהל מעבר למועד שבו המס היה צריך להיות משולם על ידי המוכר, נגרם למוכר נזק (ריבית וקנסות).
- לפיכך מוצע במקרים המתאימים להוסיף להסכם סעיף המחייב את הרוכש להעביר את המקדמה שנוכחה במקור תוך 2 ימי עסקים ולהמציא למוכר אישור על כך וכן לחייב את הרוכש בריבית וקנסות שיחולו על המוכר ע"י המנהל בגין אותו חלק של המס בגובה המקדמה שעוכבה כאמור בגין תקופת העיכוב.

קביעת סנקציה לאכיפת תשלום המקדמה בחוזה המכר?

- להלן נוסח מוצע בהסכם לאכיפת תשלום המקדמה:

"(א) הרוכש יעביר את המקדמה שנוכחה על ידו במקור מכל תשלום על חשבון התמורה לידי המנהל תוך [2] ימי עסקים וימציא למוכר אישור מאת המנהל על תשלום המקדמה.

(ב) לא העביר הרוכש למנהל את המקדמה במועד האמור וכתוצאה מכך חוייב המוכר על ידי המנהל בהפרשי הצמדה, ריבית וקנסות בגין סכום המס שלא שולם או שולם באיחור על ידי המוכר, בגובה המקדמה כאמור, ישפה הרוכש את המוכר בסכום השווה להפרשי הצמדה, ריבית ו/או קנסות כאמור (להלן – "סכום השיפוי") בגין התקופה החל מהיום שבו היה על הרוכש להעביר את תשלום המקדמה על פי הסכם זה ועד המועד שבו הועברה בפועל לידי המנהל, וזאת תוך _____ ימי עסקים מיום שהומצאה לידי המוכר, הודעת שומה ו/או חיוב מהמנהל לתשלום הפרשי ההצמדה, ריבית ו/או קנסות כאמור. דין אי תשלום השיפוי על ידי הרוכש כאמור כדין אי תשלום חלק כלשהו על חשבון התמורה לכל דבר וענין על פי הסכם זה לרבות זכותו של המוכר לקבלת הפיצוי המוסכם בין הצדדים על פי הסכם זה.

"גלגל ההצלה" - כיצד ניתן להימנע מתשלום

מקדמה?

- ניתן להימנע מתחולת החובה לתשלום מקדמה אם התמורה כוללת רכיב שאינו בכסף בלבד. לדוגמא: קונה שהוא עו"ד הנותן גם שירותים למוכר במסגרת העסקה כחלק מהתמורה (כגון טיפול ברישום לטאבו וכו').

– סעיף 84 ("עסקה מלאכותית") לכאורה לא חל שכן, פעולה הגורמת לאי תשלום מקדמה אינה בגדר: עסקה או פעולה "המפחיתה או העלולה להפחית את סכום המס העשוי להשתלם על ידי אדם פלוני, או למנוע תשלום מס".

עסקאות שבוטלו

- סעיף 15(ד)(3)(ב) מאפשר החזרת המקדמה ישירות לידי הקונה מתייחס לעסקה ש- "לא הושלמה בשל נסיבות התלויות במוכר בלבד".

- המונח "לא הושלמה" עמום ואינו ברור להבדיל מהמנגנון של החזר מס למוכר לפי סעיף 102 המתייחס ל-"ביטול מכירה".

עסקה עם תנאי מתלה

- מה דין עסקה עם תנאי מתלה שלא התקיים.
- עסקה עם תנאי מתלה מתחייבת מיידית בדיווח ותשלום המס גם לפני שהתקיים התנאי (פס"ד אלדר שרון).
- יוצאים מהכלל –
 - זכויות בניה עתידיות : מכירת זכות במקרקעין המותנית בהתקיימות תנאי עתידי שלפיו יוגדלו אפשרויות הניצול של הזכות לפי תכנית כמשמעותה בחוק התכנון והבנייה, שתמורתה הושפעה מהגדלת אפשרויות הניצול כאמור וכולה אינה בכסף (סעיף 19(א3)). ממילא לא חלה חובת מקדמה הואיל והתמורה אינה בכסף בלבד.

עסקה עם תנאי מתלה (המשך)

– עסקה המותלית על פי דין – כגון מכירה ע"י אפוטרופוס של קטין, כונס נכסים וכו' המותלת באישור בימ"ש.

- הקושי – בעסקאות עם תנאי מתלה לא מדובר ב-"מכירת מקרקעין שלא הושלמה בשל נסיבות התלויות במוכר בלבד". האם הרוכש זכאי במצב זה לבקש את החזר המקדמה לידין מכוח החוק?
- התשובה לכאורה שלילית.
- מה הפתרון לגבי עסקאות שבוטלו בשל הפרות של שני הצדדים או אי קיום התנאי המתלה בנסיבות שאינן תלויות במוכר?

פתרון מוצע – "המחאת זכות"

• לפי סעיף 1(א) חוק המחאת חיובים: "זכותו של נושה, לרבות זכות מותנית או עתידה לבוא, ניתנת להמחאה ללא הסכמת החייב, זולת אם נשללה או הוגבלה עבירותה לפי דין, לפי מהות הזכות או לפי הסכם בין החייב לבין הנושה".

• ניתן להכניס להסכם סעיף המחאת זכות לטובת הרוכש במידה והעסקה בוטלה לפי סעיף 102.

התאמה לחוזה - סעיף "המחאת זכות"

• נוסח מוצע ל- סעיף המחאת זכות:

"(א) מבלי לגרוע מחובתו של המוכר כלפי הרוכש להשבת כל סכום ששילם הרוכש על חשבון התמורה לפי כל דין ו/או לפי הסכם זה, המוכר ממחה בזאת לרוכש באופן בלתי חוזר את זכותו לקבלת החזר המס מהמנהל עד לגובה סכום המקדמה ששילם הרוכש למנהל על חשבון מס השבח החל על המוכר, בצירוף פהרשי הצמדה וריבית, לפי חוק מיסוי מקרקעין, וזאת בהתקיים כל התנאים הבאים:

(1) לא התקיים התנאי המתלה כהגדרתו בסעיף _____ לעיל.

(2) המנהל החליט להחזיר למוכר את מס השבח ששולם בגין מכירת הזכויות בנכס נשוא הסכם זה, מכוח סעיף 102 לחוק מיסוי מקרקעין.

(ב) להבטחת המחאת הזכות כאמור לעיל, יפקיד המוכר בידי ב"כ הרוכש [או בידי הנאמן] כתב המחאת זכות חתום בידי המוכר בנוסח המצ"ב. ב"כ הרוכש יהיה רשאי לעשות שימוש בכתב המחאת הזכות כאמור אך ורק בהתקיים שני התנאים האמורים בס"ק (א) לעיל.

(ג) קיבל הרוכש בחזרה מהמנהל סכום כלשהו ששילם כמקדמה על חשבון מס השבח שחל על המוכר, יקוזז הסכום האמור מכל סכום השבה שחייב המוכר להשיב לרוכש לפי כל דין ו/או על פי הסכם זה"

כתב המחאת זכות

"לכבוד

מנהל מיסוי מקרקעין

אזור _____.

הנדון: כתב המחאת זכות - נכס בגוש חלקה הסכם מכירת זכות במקרקעין מיום _____.

אני הח"מ [המוכר] ת.ז. _____ ממחה בזאת בהמחאה בלתי חוזרת לטובת

_____ ת.ז. _____ [הרוכש] את זכותי להחזר המס המגיע לי, לפי סעיף

102 לחוק מיסוי מקרקעין, בגין ההסכם למכירת זכויות במקרקעין בנכס שבנדון וזאת עד לגובה המקדמה ששילם לכם הרוכש, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית, על חשבון מס השבח בגין מכירת הזכויות במקרקעין כאמור. הריני מסכים ומאשר בזאת כי החזר המס כאמור לידי הרוכש ייחשב כאילו בוצע החזר המס ישירות לידי בהתאם להוראות כל דין והריני מוותר בזאת על כל טענה, תביעה ו/או דרישה מכל סוג שהוא כלפיכם בקשר לכך. "

רכישה מקבלן

- עקרונית החוק אינו פוטר ממקדמה רכישת דירה מקבלן.
- לפי הנחיה מינהלית – (הנחיית גבאי מיום 14.3.11 ומיום 5.4.11):
 - אם הקבלן קיבל מפ"ש טופס 50 (כללי, פרוייקט או פרטני) תופעל אוטומטית סמכות המנהל להקטנת מקדמה לשיעור אפס.
 - קבלן שאין בידו טפס 50 – שיעור המקדמה יהיה 7.5%. השיעור המוקטן יינתן אוטומטית אך ככל הנראה מחייב הגשת בקשה להקטנת המקדמה.
- גם יחיד שאינו רשום כקבלן אך מדווח לפ"ש על הכנסותיו מהפרוייקט יכול לקבל טופס 50 לפי אישור ספציפי אם יעמוד במספר תנאים לרבות הפקדת ערובה בשיעור 6% מהמחזור לפני מע"מ. (עידכון לה"ב מ"ה 2/2010).

רכישה מקבלן - המשך

- בעית הבנקים המלווים – לצורך מתן ערבות לפי חוק מכר דירות, הבנקים דורשים שכל כספי התמורה יעברו דרך חשבון הבנק דבר שמסכל את תשלום המקדמה. טרם נמצא פתרון לבעיה.
- בינתיים – ניתנה אורכה להפעלת מנגנון המקדמות לגבי קבלנים עד סוף יולי 2011 ולכן רק עסקאות ליווי שנחתמו לאחר מכן כפופות לחובת המקדמה.
- **פתרון אפשרי** – כתב המחאת זכות בלתי חוזרת מהקבלן לבנק המלווה לטובת המנהל להעברת סכום המקדמה מתוך כספי התמורה המגיעים לו המופקדים בבנק והעברתם למנהל במועד שבו הוא זכאי הקבלן לקבלת הסכום האמור מהבנק לידי. הפתרון טעון הסכמה ושת"פ מצד הבנק לביצוע המנגנון האמור.
- אין סנקציה בחוק על איחור בהעברת סכום המקדמה למנהל. לכאורה המנהל אינו רשאי לסרב להמציא אישור לטאבו גם כאשר המקדמה שולמה לו "באיחור". יצוין כי כאמור בלשון החוק אין כלל הוראה ברורה גם לגבי העברת המקדמה למנהל (להבדיל מניכוי במקור לפי הפקודה) לכן ספק אם זה נחשב ל- "איחור".

רכישה מקבלן - המשך

• להלן נוסח מוצע בחוזה:

"לצורך תשלום המקדמה הקבלן נותן בזאת הרשאה

בלתי חוזרת לבנק להעברת סכום המקדמה

(כהגדרתו לעיל), לידי המנהל במועד שבו יהיה

הקבלן זכאי לקבלת הסכום האמור מהבנק בגין

התמורה ולהבטחת ביצוע האמור ימסור הקבלן

לבנק המלווה מכתב המחאת זכות בנוסח המצ"ב."

רכישה מקבלן - המשך

- נוסח כתב המחאת הזכות לבנק לטובת המנהל:
"לכבוד
בנק _____.

הנדון: כתב המחאת זכות - נכס בגוש חלקה הסכם מכירת זכות במקרקעין מיום _____.

אני הח"מ [הקבלן] ת.ז. _____ ממחה בזאת בהמחאה בלתי חוזרת לטובת מנהל מיסוי מקרקעין אזור _____ [המנהל] את זכותי לקבלת סך של _____ ₪ (סכום המקדמה) מסך התשלומים שיימסרו לכם על ידי _____ ת.ז. [הרוכש] ע"ח התמורה שתגיע לי בהתאם להסכם המכר שבנדון. הריני מסכים ומאשר בזאת כי סכום המקדמה כאמור יועבר על ידכם ישירות למנהל במועד שבו אני זכאי לקבלת הסכום האמור לידי ע"ח התמורה בגין הסכם המכר שבנדון והריני מוותר בזאת על כל טענה, תביעה ו/או דרישה מכל סוג שהוא כלפיכם בקשר לכך. "

רכישה מקבלן המשך

- בכל מקרה מוצע להכניס לחוזה עם הקבלן את הסעיף לקביעת מנגנון המקדמה בחוזה (ר' לעיל) וכן את "סעיף השריון" להבטחת קבלת האישור לטאבו.
- במידה ואין לקבלן פטור מניכוי מקדמה, מומלץ גם להכניס את סעיף המחאת הזכות לקבלת החזר המס בגובה המקדמה במקרה של הפרת ההסכם (ר' נוסח לעיל).

דוגמא מס' 1

- ב-1.5.11 נחתם הסכם למכירת קרקע שנרכשה בשנת 1996, תמורת 1 מיליון ₪. מועדי התשלום שנקבעו בהסכם הם כדלקמן: 1.6.11 - 400,000 ₪; 1.7.11 - 300,000 ₪; 1.8.11 - 300,000 ₪.
- הנכס הנמכר נרכש בשנת 1996 ולכן שיעור המקדמה יהיה 15% וסכום המקדמה 150,000 ₪ (15% מהתמורה).

דוגמא מס' 1 - המשך

תאריך	תשלום	מקדמה	למוכר
1.6.11	400,000 ש"ח	0	400,000 ש"ח
1.7.11	300,000 ש"ח	150,000 ש"ח	150,000 ש"ח
1.8.11	300,000 ש"ח	0	300,000 ש"ח

דוגמא מס' 2

- מועדי התשלום שנקבעו בהסכם הם כדלקמן:
1.6.11 - 300,000 ₪; 1.7.11 - 200,000 ₪;
1.8.11 - 500,000 ₪. יתר הנתונים כמו בדוגמא מס' 1.

דוגמא מס' 2 - המשך

תאריך	תשלום	מקדמה	למוכר
1.6.11	300,000 ש"ח	0	300,000 ש"ח
1.7.11	200,000 ש"ח	100,000 ש"ח	100,000 ש"ח
1.8.11	500,000 ש"ח	50,000 ש"ח	450,000 ש"ח

דוגמא מס' 3

- מוכר שהינו עוסק רכש דירת מגורים (כנכס קבוע) בשנת 2009 תמורת 700,000 ₪ + מע"מ וביום 1.4.11 הוא מכר את המקרקעין במחיר של 1 מליון ₪ + מע"מ. המס הצפוי - 60,000 ₪. הנח כי הדירה אינה "דירת מגורים מזכה".
- תנאי תשלום: 10 תשלומים רצופים ועוקבים ביום הראשון לכל חודש בצירוף הפרשי הצמדה וריבית החל מיום המכירה.
- שיעור המקדמה - 7.5% (הואיל והקרקע נרכשה אחרי 7.11.2001) - 75,000 ש"ח. עודף המקדמה על המס הצפוי - 15,000 ₪.
- המועד המקסימלי הצפוי לקבלת הודעת שומה הינו תוך 60 יום דהיינו תחילת יוני. הואיל ובמועד זה לא ישולמו 40% מהתמורה ובהנחה שטרם נמסרה חזקה ו/או יפוי כוח, לא חל עדיין המועד לתשלום המס (סעיף 51 לחוק).
- חובת הרוכש לשלם מקדמה - בתשלום החמישי - 1.8.11

דוגמא מס' 3 (המשך)

- ללא הקטנת המקדמה על הרוכש לנכות סך של 75,000 ₪. היתרה בסך 25,000 ₪ תועבר למוכר.
- רצוי למוכר להגיש בקשה להקטנת המקדמה יחד עם השומה העצמית על מנת שבתשלום החמישי – ישלם הרוכש מקדמה של 60,000 ₪ והיתרה בסך 40,000 ₪ תעבור למוכר.

דוגמא מס' 4

- כמו בדוגמא 3 אולם על הרוכש לשלם את שני התשלומים הראשונים בסך 200,000 ₪ + מע"מ כל אחד והיתרה בתשלומים חודשיים עוקבים ורצופים של 100,000 ₪ כ"א.
- על הרוכש לשלם מקדמה של 75,000 ₪ מתוך התשלום השלישי בתאריך 1.6.11.
- מומלץ למוכר להקדים ולהגיש שומה עצמית לכל המאוחר ב – 10.5.11 ולצרף לה בקשה להקטנת המקדמה לסך של 60,000 ₪. כך שעד תחילת יוני על המנהל לתת תשובה בבקשה.
- ומה אם המנהל איחר במתן החלטה בבקשה? מצב זה הוא דמיוני לחלוטין ואינו ראוי למענה כלל....):-

דוגמא מס' 5

- כמו בדוגמא 4 בתוספת הנתונים הבאים: למימון הרכישה נטל הרוכש משכנתא בסך 600,000 ₪. כמו כן למוכר יש משכנתא בסכום דומה על הבית. "הבנק של הרוכש" מחייב להעביר את הכסף ישירות "לבנק של המוכר" על מנת להבטיח את הסרת המשכנתא לטובת "בנק המוכר" ורישום מיידית של הערת אזהרה לטובת "בנק הרוכש".
- הבעיה: לא ניתן לנכות מקדמה במקור מהתשלומים הנוספים העולים על 400,000 ₪ שכן מדובר בכספי הלוואה של הבנק הכפופים להתניית הבנק כאמור.

דוגמא מס' 5 (המשך)

- יש לשריין בנאמנות מתוך התשלומים המוקדמים מההון העצמי של הרוכש סך של 75,000 ₪ לטובת תשלומי המקדמה לאחר שישולמו 40% מהתמורה.
- התאמה לחוזה – נוסח מוצע:

"על אף האמור לעיל, הרוכש ינכה במקור מהתשלום השני סך של 75,000 ₪ (להלן – "סכום המקדמה") ויפקיד אותו בידי "הנאמן" [ב"כ הרוכש או צד ג' -א.ה.] להבטחת תשלום המקדמה במועד ביצוע התשלום השלישי. במועד האמור, ישלם הנאמן את סכום המקדמה למנהל עבור הרוכש כנגד המצאת קבלה/אישור מאת המנהל לרוכש על תשלום המקדמה ואישור לטאבו. הומצא לנאמן אישור כדין מאת המנהל על תשלום מקדמה בסכום נמוך מסכום המקדמה כהגדרתו לעיל, ישלם הנאמן את המקדמה בהתאם לאישור האמור ויעביר את היתרה למוכר בכפוף לקבלת האישור לטאבו."

דוגמא מס' 5 (המשך)

- ניתן להכניס לתמורה מרכיב מנימלי בשווה כסף, המאיין את החובה בתשלום המקדמה. אולם עדיין יש לקונה אינטרס לשריין את סכום המס מתוך התשלומים הראשונים כדי להבטיח את קבלת האישור לטאבו.

דוגמא מס' 6

- ראובן קיבל אופציה משמעון לרכישת קרקע חקלאית שנרכשה ע"י שמעון בשנת 1932. בתמורה לאופציה ראובן יפעל ברשויות התכנון להפשרת הקרקע.
- במקרה זה לא חלה חובה לתשלום מקדמה הואיל והתמורה אינה "בכסף בלבד" אלא תמורת שירותים.

דוגמא מס' 7 - אופציה

- כמו בדוגמא 6 בשינויים הבאים: ראובן התחייב לשלם עבור האופציה $X\%$ ממחיר המימוש של האופציה...
- העסקה חייבת בתשלום מקדמה בשיעור 15% למרות שמקבל האופציה (ראובן) אינו צריך אישור לרישום בטאבו בגין האופציה.
- פתרון – לקבוע לדוגמא כי בנוסף למרכיב המזומן שנקבע כאמור ייתן מקבל האופציה בתמורה גם שרותי ייזום לבעל המקרקעין להפשרת הקרקע. (על מקבל האופציה להוציא חשבונית על מרכיב השירותים בתוספת מע"מ).

דוגמא מס' 8 – הקצאה באיגוד

- חברת הולילנד בע"מ מחזיקה בקרקע חקלאית. ביום 17.6.11 הקצתה אופציות ל – 50% ממניותיה לחברה זרה באיי הבתולה בתמורה למחיר נומינלי. העסקה מותלית בהפשרת הקרקע לבניה בתוך 24 חודש. הנח כי הולילנד הינה "איגוד מקרקעין".
- כמו כן סוכם על הזרמת הלוואת בעלים בסך של 1 מליון דולר במידה והפרוייקט יופשר לבניה. ההלוואה ניתנה בתנאי non-recourse והיא נושאת ריבית בשיעור של 50% מרווחי הפרוייקט.
- שאלה: מתי יש לשלם את המקדמה בגין רכישת האופציה ומה שיעור המקדמה?
- תשובה: העסקה כלל אינה חייבת בתשלום מקדמה הואיל ומדובר בפעולה באיגוד ולא במכירת זכות במקרקעין.

דוגמא מס' 9 – תנאי מתלה

- ראובן שהינו בעל קרקע פרטית המיועדת לבניה שנרכשה על ידו בשנת 1932.
- ראובן ערך בתאריך 1.4.11 הסכם עם יזם/משקיע לרכישת הקרקע בתמורה לסך של 700,000 ש"ח. ההסכם מותלה בהכפלת אחוזי הבניה בגין הקרקע בתוך 24 חודש.
- מוסכם כי במועד המכירה יפקיד המשקיע בידי נאמן מטעם המוכר סך של 550,000 ₪. התשואה בגין השקעת הפקדון האמור באפיקים סולידיים תהיה שייכת למוכר. הפקדה כאמור תיחשב כתשלום ע"ח התמורה.
- יתרת התמורה תשולם במועד קיום התנאי המתלה כנגד מסירת חזקה, ייפוי כוח ואישורי המיסים לרישום בטאבו.
- במידה והתנאי המתלה לא יתקיים, יוחזר הפקדון והתשואה בגינו לרוכש.

דוגמא מס' 9 – תנאי מתלה (המשך)

- הנח כי המס הצפוי בגין מכירת הקרקע בניכוי הוצאות – 90,000 ש"ח.
- שיעור המקדמה (15%) – 105,000 ₪.
- המועד לתשלום מלוא המקדמה הינו במועד הפקדת הפקדון.
- הבעיות:
 1. תשלום המקדמה עולה על סך המס הצפוי.
 2. המוכר אינו מעוניין שהרוכש יוציא אישור לטאבו לפני התקיימות התנאי המתלה ותשלום מלוא התמורה.

דוגמא מס' 9 – תנאי מתלה (המשך)

- פתרון מעשי אפשרי –
- בפקודה נקבע מתי יש לנכות מס במקור אולם אין בחוק הוראה מפורשת מתי יש להעביר את הסכום שנוכה במקור ("המקדמה") בפועל לידי המנהל.
- לפיכך הרוכש, באמצעות הנאמן, יכול לכאורה לעכב את העברת סכום המקדמה למנהל עד לאחר קיום התנאי המתלה.
- אין סנקציה בחוק לגבי תשלום מקדמה באיחור.
- במועד הגשת השומה העצמית יגיש המוכר למנהל גם בקשה להקטנת המקדמה.
- להבטחת החזר המס ששולם כמקדמה ע"י הרוכש במידה והתנאי המתלה לא יתקיים, יש לכלול בהסכם סעיף המחאת זכות (ר' לעיל).
- ניתן גם לרשום שעבוד על הקרקע לטובת הרוכש להבטחת החזר התמורה ששולמה במידה והתנאי המתלה לא יתקיים.
- לחלופין – ניתן לעשות שימוש בטכניקת "גלגל ההצלה" (ר' לעיל).

דוגמא מס' 10 – תנאי מתלה

- הנתונים כמו בדוגמה מס' 9 בשינוי הבא:
- במועד המכירה, במקום הפיקדון מעמיד המשקיע הלוואה לטובת ראובן בסך של 550,000 ₪ כנגד שיעבוד המקרקעין לטובת המשקיע להבטחת החזר ההלוואה.
- ההלוואה נושאת ריבית בשיעור של פריים + 3% (הנח כי המדובר בריבית שוק). במידה והתנאי המתלה יתקיים תקוזז ההלוואה במועד קיום התנאי כאמור, כולל הריבית שנצברה ע"ח התמורה.

דוגמא מס' 10 – תנאי מתלה (המשך)

- הואיל ומדובר בהלוואה בתנאי שוק לדעתנו מדובר ב – 2 עסקאות מקבילות:
- 1. עסקת הלוואה נושאת ריבית שוק.
- 2. הסכם מכר עם תנאי מתלה.
- אין לראות במתן ההלוואה כתשלום ראשון וממילא לא חל המועד לתשלום המקדמה.