



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

03 מרץ 2013

ו"ע 1180-09 אירו סט השקעות בע"מ נ' מס שבח ת"א 1

ועדת ערר מס שבח מקרקעין התשכ"ג – 1963
בראשות סגן הנשיא השופטת (בדימוס) רות שטרנברג אליעז - יו"ר הועדה
דן מרגליות עו"ד ושמאי מקרקעין – חבר ועדה
יהושע ביליצקי, רו"ח – חבר ועדה

העוררים: 1. אירו סט השקעות בע"מ
2. רון פלד
3. אברהם נמדר

נגד

המשיב: מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

פסק דין

השופטת רות שטרנברג אליעז:

ערר על החלטת המשיב לחייב את חברת אירו סט השקעות בע"מ ("עוררת 1") במס רכישה בגין נכס מקרקעין שרכשה בפינת הרחובות דיזנגוף-פרישמן תל אביב, חלקות 2-5, 9, וחלק מחלקה 6 בגוש 7091 ("הנכס").

אברהם נמדר ורון פלד ("עוררים 2 ו-3") רכשו את הזכויות בנכס מכונסי נכסים מטעם בנק דיסקונט בע"מ (פש"ר 1635/03). בית המשפט המחוזי בתל אביב אישר את הסכם המכר ב- 29.1.06 במעמד עוררים 2 ו-3. בפתח פסק הדין קבעה השופטת ד' קרת-מאיר: "ניתן תוקף של פס"ד להסכמות שבין הצדדים ולהסכם המכר שבין כונסי הנכסים לבין המשיבים רוני פלד ואברהם נמדר".

ב- 19.2.06 החליט הדריקטוריון של עוררת 1 לאשר את רכישת הנכס וב- 20.2.06 יצאה עוררת 1 בהודעה לבורסה לניירות ערך ולרשות לניירות ערך בדבר רכישת מקרקעין בפינת הרחובות דיזנגוף ופרישמן בת"א תמורת כ- 15 מיליון דולר:

"מוגש בזאת דוח מיידי בדבר החלטת דירקטוריון ארוסט השקעות בע"מ (להלן: "החברה") (אחר קבלת אישור וועדת הביקורת ודירקטוריון החברה) להתקשר בעיסקה עם בעל שליטה בהתאם לתקנות ניירות ערך (עיסקה בי חברה לבין בעל שליטה בה), התשס"א – 2001 (להלן: "התקנות")

ב- 28/02/2006 הצהירו עוררים 2 ו-3 בפני המשיב, על רכישת הנכס ב"נאמנות" עבור עוררת 1. עוררת 1 עתרה לפטור ממס רכישה, על יסוד סעיף 69 לחוק מיסוי מקרקעין התשכ"ג – 1963. בקשה נדחתה על ידי המשיב.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

03 מרץ 2013

ו"ע 1180-09 אירו סט השקעות בע"מ נ' מס שבח ת"א 1

1 המשיב לא קיבל את גרסת עוררת 1 כי הנכס נרכש בנאמנות עבורה על ידי עוררים 2 ו-3. אליבא
2 דהמשיב נרכש הנכס על ידי עוררים 2 ו-3 והם העבירו את זכויותיהם, לעוררת. לאור האמור החליט
3 המשיב לחייב את עוררת 1 לשלם מס רכישה בגין קבלת הזכויות בנכס מהעוררים
4 בהשגה טענו העוררים 2 ו-3 כי הנכס נרכש על ידם בנאמנות עבור עוררת 1, המשיב דחה את
5 ההשגה מהנימוק שעסקת מכר המקרקעין שאושרה בבית המשפט, נכרתה עם העוררים 2 ו-3
6 אישית. במילים אחרות, הצגת ההתקשרות כעיסקה שנכרתה בנאמנות עבור עוררת 1, לא התקבלה
7 על ידי המשיב. על החלטת המשיב, נסב הערר שבפנינו.

עובדות

8
9 האירועים הנוגעים להכרעה בערר:
10 1. ב-09/01/2006 נחתם הסכם להקצאה פרטית של מניות עוררת 1 לעוררים 2 ו-3.
11 2. ב-26/01/2006 שלחו עוררים 2 ו-3 מכתב לעוררת 1 שכותרתו "עסקת דיזנגוף פרישמן- רכישה
12 בנאמנות". עוררים 2 ו-3 מציינים כי הם:
13

14
15 **"...מעוניינים שפרויקט זה יירכש עבור החברה שבשליטתנו".**

16
17 כמו כן התחייבו עוררים 2 ו-3 אישית לשפות את החברה על כל הוצאה אם לא תאושר העיסקה
18 ורכישת הזכויות בנכס לא תמומש על ידי החברה:
19

20 **"באם לא תאושר העסקה, מכל סיבה שהיא, או באם לא תועבר השליטה בחברה לידינו,**
21 **אנו מתחייבים כלפי החברה כי חתימותינו, כנאמנים עבור החברה, יחייבו אותנו אישית.**
22 **אנו נישא במלוא האחריות לקיום אותם הסכמים ואנו מתחייבים לשפות את החברה בכל**
23 **דבר ועניין הקשור להסכמי העסקה המדוברת אם וככל שהעסקה לא תאושר."**

24
25 עוררת 1 אישרה בגוף המכתב את תוכנו.
26 השאלה הניצבת בפנינו היא האם הנסיבות הללו עומדות במבחן הנאמנות במתכונת סעיף 69 לחוק
27 מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) התשכ"ג – 1973 ("החוק").
28 אם נענה בחיוב לשאלה זו, תעמוד לעוררת 1 הזכות לפטור ממס רכישה במסגרת דין הנאמנות כפי
29 שהוא בא לידי ביטוי בחוק.

דיון

30
31
32 ב-29/01/2006 נרכשו הזכויות בנכס על ידי עוררים 2 ו-3 במסגרת פשיטת הרגל נשוא פש"ר 1635/03
33 ודוק, לא נטענו יחסי נאמנות בשלב זה וכפועל יוצא לא אישר בית המשפט מכר בנאמנות. הודעת



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

03 מרץ 2013

ו"ע 1180-09 אירו סט השקעות בע"מ נ' מס שבח ת"א 1

העוררת בדבר הנאמנות, על פי דרישת סעיף 69(ג) לחוק התקבלה ב-28/02/2006. העוררים הצהירו על פי דרישת סעיף 69(ג) וסעיף 74 לחוק :

"74. כל אדם הרוכש בשמו הוא בשביל פלוני זכות במקרקעין או זכות באיגוד

מקרקעין, יודיע למנהל, בטופס שקבע המנהל, תוך שלושים יום מיום הרכישה,

כי רכש את הזכות בשמו הוא בשביל אחר, ומשיודיע כך יראו אותו כנאמן לענין".

ב-19/02/2006 התקבל אישור ועדת הביקורת של עוררת 1 להסכם ההקצאה (נחתם ב-09/01/2006) באותו יום הוחלט בדירקטוריון העוררת 1 לאשר את רכישת הנכס "בנאמנות" על ידי עוררים 2 ו-3.

ב-20/02/2006 דיווחה עוררת 1 לבורסה לניירות ערך בתל אביב ולרשות לניירות ערך, על רכישת הנכס והודיעה כי עוררים 2 ו-3 (סעיף 5 בנספח ז' לכתב הערר) יהיו לבעלי שליטה בעוררת 1, בכפוף לאישור האסיפה הכללית.

בסעיף 1.2 לדיווח צוין כי עוררים 2 ו-3 אינם מקבלים תמורה בגין העברת הנכס לעוררת 1, למעט השבת תשלומים שמימנו מכספם. כמו כן הוצהר כי עוררת 1 תכיר בעוררים 2 ו-3 כבעלי הנכס אם האסיפה הכללית לא תאשר את עסקת ההקצאה ואת רכישת המקרקעין על פי הדיווח לבורסה.

ב-28/02/2012 נמסרה למשיב הודעה על נאמנות בין עוררים 2 ו-3 לעוררת 1.

ב-16/03/2006 אישרה אסיפת בעלי המניות את עסקת רכש המקרקעין ואת הסכם ההקצאה הפרטית לעוררים 2 ו-3 שהפכו לבעלי השליטה בעוררת 1.

ב - 21/05/2009 הודיע המשיב כי אינו מכיר בקיומם של יחסי נאמנות בין עוררים 2 ו-3 לעוררת 1 וכפועל יוצא חייב את העוררת 1 בתשלום מס רכישה.

ב-21/06/2009 הגישה עוררת 1 את כתב הערר שבפנינו וביקשה לפטור אותה מתשלום מס רכישה בגין העברת המקרקעין מעוררים 2 ו-3 שפעלו אליבא דהמערערת כנאמנים מטעמה.

המחלוקת

האם מתקיימים בנסיבות שעליהן עמדנו עד כה, תנאי סעיף 69 לחוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), תשכ"ג-1963 ("החוק", כנוסחו דאז):

"69. (א) מכירה של זכות במקרקעין והעברת זכות באיגוד, מנאמן לנהנה, יהיו פטורות

ממס.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

03 מרץ 2013

ו"ע 1180-09 אירו סט השקעות בע"מ נ' מס שבח ת"א 1

(ב) לענין סעיף זה -

"נאמן" - אדם המחזיק בשמו הוא בשביל פלוני בזכות מקרקעין או בזכות באיגוד;

"נהנה" - אדם שבשבילו מוחזקת הזכות האמורה.

(ג) לא יוכר אדם כנאמן לצורך סעיף זה אלא אם מסר הודעה לפי סעיף 73(ו), 74 או 119, הכל לפי הענין, ולא יינתן הפטור אלא לגבי העברה לנהנה שעליו נמסרה הודעה כאמור."

אין ספק כי בעת אישור העסקה על ידי בית המשפט לא הצהירו עוררים 2 ו-3 כי הם פועלים כנאמנים של עוררת 1. לא זו בלבד, אלא שהכספים שנדרשו אותה עת לרכישת הזכויות בנכס, יצאו מכיסם של עוררים 2 ו-3 בלבד. כמו כן דאגו העוררים להבטיח את זכויותיהם בנכס אם החברה לא תאשר את רכישתו:

"באם לא תאושר העסקה, מכל סיבה שהיא, או באם לא תועבר השליטה בחברה לידינו, אנו מתחייבים כלפי החברה כי חתימותינו, כנאמנים עבור החברה, יחייבו אותנו אישית. אנו נישא במלוא האחריות לקיום אותם הסכמים ואנו מתחייבים לשפות את החברה בכל דבר ועניין הקשור להסכמי העסקה המדוברת אם וככל שהעסקה לא תאושר."

אם לא די בכך, הרי בהסכם ההקצאה הפרטית הבטיחו לעצמם עוררים 2 ו-3 זכות חזרה:

5. העסקה

תמורת מלוא ניירות הערך המוקצים ישלם הניצע סך כולל של 12,000,000 ₪ במזומן (להלן: "התמורה"), אשר ישולם לחברה, לחשבון עליו תורה החברה, כנגד הקצאת ניירות הערך המוצעים במועד ההשלמה. על אף האמור לעיל מובהר, כי הניצעים יהיו רשאים בכל עת עד לשלושה ימים לפני מועד האסיפה הכללית אשר על סדר יומה אישור ההקצאה הפרטית על פי הסכם זה. להחליט כי אין הם מעוניינים בביצוע ההקצאה ועל פי הודעתם זו, יתבטל הסכם זה ולאף צד לא תהיה כל טענה כלפי הצד השני, למעט לענין השבת כספים ששולמו על ידי הניצעים, אם שולמו, על פירותיהם, וכל זאת בתנאי שהניצעים ישאו בכל ההוצאות הישירות בהן נשאה החברה בקשר עם העסקאות על פי הסכם זה."

דברים אלה במקובץ, אינם עולים בקנה אחד עם דרישות סעיף 69(ב) לחוק:

(ב) לענין סעיף זה -

"נאמן" - אדם המחזיק בשמו הוא בשביל פלוני בזכות מקרקעין או בזכות באיגוד;

"נהנה" - אדם שבשבילו מוחזקת הזכות האמורה"



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

03 מרץ 2013

ו"ע 1180-09 אירו סט השקעות בע"מ נ' מס שבח ת"א 1

1 ההוראה בסעיף 69(ב) לחוק זכתה לדיון נרחב בתחום דיני המסים.

2

3 המלומד יצחק הדרי בספרו **מיסוי מקרקעין** כרך א' – חלק ראשון מהדורה שלישית בעמ' 287
4 מאמץ את מבחן "שתי העיסקאות" :
5

6

7 **"מבחינה פורמלית, העברה מנאמן לנהנה מהווה מכירה נוספת. דא עקא, שמבחינה**
8 **כלכלית אין זו עיסקה. אומנם, אם קיום הנאמנות מוכח ותנאיו של סעיף 69 לחוק מס**
9 **שבח מתמלאים, פטורה העברה ממס אף על פי שמדובר במכירה... תכלית החוק היא**
10 **למסות רק את העיסקה הכלכלית האמיתית, אך לוודא בה בעת שלא תועלם עיסקה**
11 **כלכלית נוספת במסווה של העברה מכח יחסי שליחות או נאמנות"** (וכן ראו אהרן נמדר
12 בספרו **מס שבח מקרקעין** כרך ד'- פטורים אחרים בעמ' 125).

13

14 בע"א 4639/91 מנהל מס שבח מקרקעין נ' חזון ואח', פ"ד מח(3) 156, 174 עמד השופט מ. חשין
15 (כתוארו אז) על משמעות סעיף 69(ב) לחוק :

16

17 **"מה טעם הוליד החוק את ה"נאמן" ואת ה"נהנה", ומה תכלית נתכוון להשיג? על כך**
18 **מסכימים הכול, ואין חילוקי דעות לא בין פוסקי הלכה ולא בין המלומדים. מכירת זכות**
19 **במקרקעין מחייבת במס על השבח שבמכירה, ואולם מס זה ראוי שישולם פעם אחת**
20 **בלבד. ואם נמצא לנו כי ראובן מוכר זכות במקרקעין והמכר מחוייב במס שבח מקרקעין;**
21 **כי הזכות נרשמת על שם לוי אך מוסכם כי לוי מחזיק בזכות בשמו הוא "בשביל" שמעון;**
22 **אך צודק ונכון הוא, כי בבוא שמעון אל שלו - משמעביר לוי את הקרקע לשמעון, הוא**
23 **בעליה ה"אמיתי" - לא יהיה זה ראוי כי ישולם מס שבח פעם שנייה. שמעון ולוי חד-הם,**
24 **ומכירה ראשונה ללוי כמוה כמכירה לשמעון; מכירה שניה אינה אלא חד למכירה**
25 **ראשונה, ומס יש וראוי להטיל על מכירה ולא על חד מכירה."**

26

27 מתווה הנאמנות ששירטט השופט מ. חשין בהקשר לסעיף 69 לחוק, אינו עולה בקנה אחד עם
28 נסיבות המקרה שבפנינו.

29

30 הצדדים לעסקת המכר כפי שהוצגה בפני בית המשפט, היו עוררים 2 ו-3 לבדם. העוררים דאגו
31 להבטיח את זכויותיהם בנכס אם החברה תחליט לא לרכוש אותו. זאת ועוד, הם בחרו לא לידע את
32 בית המשפט כי הרוכשת האמיתית לשיטתם, חברה ציבורית, טרם אישרה את עסקת הנדל"ן.
33 הנה כי כן, אין אנו עוסקים בנאמנים שהשאלו את שמם לאחרים בלא שהיו להם הנאה או אינטרס
כלכלי אישי בעסקת המקרקעין (השוו ע"א 269/65 מנהל מס שבח מקרקעין נ' פלדמן ואח', פ"ד כ(2)
78, 81-82) ובלשונו של סגן הנשיא השופט מ. חשין, אין בפנינו "הד" מכירה ואף אין זה מובן מאליו



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

03 מרץ 2013

ו"ע 1180-09 אירו סט השקעות בע"מ נ' מס שבח ת"א 1

1 כי העסקה הראשונה (קרי: אישור עסקת המכר בבית המשפט) והעסקה השניה (קרי: התקשרות עם
2 החברה הציבורית), חד הן ומשום כך ראוי שלא למסותן פעמיים.
3 ודוק, בית המשפט ראה לנכון להקפיד הקפדה יתרה בשימוש במוסד הנאמנות בתחום דין המס,
4 מחשש לניצול הפטור כדי לחמוק מתשלום מס אמת (ע"א 1613/92 אביגדור זיו נ' מנהל מס שבח
5 מקרקעין, פ"ד נ(1) 485, 488; עמ"ש (ב"ש) 161/94 כהן נ' מנהל מס שבח; ע"א 865/80 מנהל מס שבח
6 מקרקעין, אזור המרכז נ' לנדשפט).

7
8 בענייננו הוכח כי מדובר בעסקאות שנועדו בין היתר להבטיח את זכויותיהם של עוררים 2 ו-3 בנכס
9 בין במסגרת תאגידית ובין אישית. אם נתחזר לדמוי ה"הד" המקובל על השופט חשין, נגיע למסקנה
10 כי אין בפנינו הד במובן סעיף 69(ב) לחוק, בלבד.
11 דימוי ה"הד" מזכיר את שטר החוב הישן והטוב שעליו אמר הנשיא י. זוסמן: "שהוא נוסע בלתי
12 מזוודות":

13 "כדי שהאחריות לפירעון השטר תחול על המרשה... מן הדין הוא שגם השטר עצמו יגלה את
14 העובדה, כי החותם ביקש לייחס את ההתחייבות למרשה. שאם לא כן, נמצא שהחייב צריך
15 להיקבע לא על פי הכתוב במסמך אלא לפי חקירה ודרישה שתיערך מחוצה לה, והרי זה בסתירה
16 לדיני השטרות. מכאן, שלצורך פקודת השטרות אף אין מחייבים" מרשה נסתר "שבשמו פעל
17 אדם בלא לגלות את הדבר. על חתימה שאינה מגלה כי היא חתימה בתוקף הרשאה... והמרשה
18 שזכרו לא בא במסמך פטור"... נאמר על השטר שהוא "נוסע בלתי מזוודות" (י. זוסמן דיני שטרות
19 עמ' 42).

20
21 לאור האמור אני מציעה לחבריי לדחות את הערר.
22
23

24 דן מרגליות, עו"ד ושמאי מקרקעין, חבר:

25
26 סעיף 69 לחוק המיסוי עוסק בנאמנות, שהינה סוג מסויים של שליחות, בה מוענקות לנאמן סמכויות
27 רבות יותר מאשר לסתם שליח. הסעיף נותן פטור ממס למכירה שהינה העברה מנאמן לנהנה, ואילו
28 רכישת זכות במקרקעין על ידי נאמנו של הקונה תהיה חייבת במס.
29 כדי ליהנות מהפטור מהמס האמור בסעיף 69, על הטוען לפטור להוכיח כי נתקיימו יחסי נאמנות
30 מהותיים בין הצדדים, דהיינו שבשעת המכירה היה קיים נהנה מסוים. יתר על כן הסעיף מעמיד
31 דרישות פרוצדורליות שעל הטוען לפטור למלא אחריהן. עיקר הדרישות מתמצא בדיווח על
32 הנאמנות לרשות המיסים.
33 מוסד הנאמנות הוכנס פורמלית לחקיקה הישראלית על ידי חוק הנאמנות, תשל"ט – 1979. סעיף 1
34 לחוק קובע:

35
36 "נאמנות היא זיקה לנכס שעל פיה חייב הנאמן להחזיק או לפעול בו לטובת נהנה או
37 למטרה אחרת".



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

03 מרץ 2013

ו"ע 1180-09 אירו סט השקעות בע"מ נ' מס שבח ת"א 1

1
2 נאמנות דומה במהותה לשליחות, אלא שהיא יותר מבוססת ומהותית ממנה במובן זה שהנאמן
3 נחשב לבעלים שבדין של הזכות שהוא מחזיק בה לטובת הנהנה.
4 מכאן ברור כיום שמאז חקיקת חוק הנאמנות יש להוכיח נאמנות פרטית על ידי הסכם נאמנות שבו
5 בעל הזכויות במקרקעין יקנה את זכויות הבעלות לנאמן כשהוא כפוף לזכויות הנהנה.
6 נאמנות במסגרת חוק מיסוי מקרקעין מושתתת על מספר יסודות:
7 (א) קיום נהנה מסויים ביום המכירה הרלוונטי.
8 (ב) קיום הסכם נאמנות המסדיר את היחסים בין הנאמן לנהנה. (נאמנות מהותית)
9 (ג) הצהרה לפי הסעיפים 73, 74, או 119 לחוק מיסוי מקרקעין.
10
11 לענייננו סעיף 6 לחוק השליחות, תשכ"ה-1965 אשר קדם לחוק הנאמנות, סטה מן הדין שהיה נהוג
12 לפניו ונתן כח לתאגיד לאשר פעולה שנעשתה למענו לפני היווסדו (ההדגשות שלי – ד.מ.).
13 גם אז כבר פעולה כזאת נחשבת כפעולה למען התאגיד אם היא מקיימת שני תנאים:
14 ראשית, חזותה של הפעולה מבחינתו של הצד השלישי (המוכר) מעידה עליה, כי נעשתה עבור תאגיד
15 – לטובתו ובמקומו.
16 שנית, בשעת ביצוע הפעולה עומד לנגד עיניו של ה"נאמן" תאגיד מסויים, אשר עבורו נעשית הפעולה.
17 במקרה דנן, אין מדובר בתאגיד שנוסד למטרת רכישת המקרקעין, אלא תאגיד קיים (חברה
18 בורסאית), הכפופה למערכת חוקים ותקנות, לרבות חוק ניירות ערך ואחרים.
19 כוונת המחוקק הייתה לאפשר רכישה בנאמנות עבור תאגיד ביסוד, בדרך כלל כאשר התאגיד הינו
20 לבוש משפטי שונה, לנאמן המבצע את הפעולה. כאן קל לקבל את הגישה לפיה אדם וחברה
21 בשליטתו הם היינו הך. ראה גם התייחסות המחוקק לעניין העברה לתאגיד כזה ופירוקו. קיימות
22 הוראות פטור מיוחדות בחוק מיסוי מקרקעין.
23 המחוקק רצה, ככל הנראה, למנוע מצב בו ה"נאמן" יחפש תוך 30 ימים מיום המכירה (היום בו
24 אישר בית המשפט את המכירה) קונה כלשהו וכי העברה זו תהיה פטורה ממס.
25 (ראה ע"א 865/80 מנהל מס שבח מקרקעין נגד לנדשפט, פ"ד לז(3) 326) פסק הדין ניתן ביום 7.7.83.
26 לפיכך, בנסיבות המקרה אני מצטרף לתוצאה אליה הגיעה היו"ר הנכבדה, לדחות את הערעור.
27
28 יהושע ביליצקי, רו"ח:
29 אני מסכים עם עמדת חבריי.
30
31
32
33
34



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

03 מרץ 2013

ו"ע 1180-09 אירו סט השקעות בע"מ נ' מס שבח ת"א 1

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21

סוף דבר

אין מנוס מדחיית הערר.

העוררים ישאו בהוצאות המשיב בסך - 20,000 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כדין.

ניתן היום, א' אדר תשע"ג, 11 פברואר 2013, בהעדר הצדדים.

יהושע ביליצקי, רו"ח
חבר ועדה

דן מרגליות שמאי ורו"ח
חבר ועדה

רות שטרנברג אליעז, ס. נשיא
(בדימוס) – יו"ר הועדה

קלדנית: אילנית גולן.

חתימה