



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

**בפני:**  
ועדת ערר לפי חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה), התשכ"ג-1963  
כב' השופט מגן אלטוביה – יו"ר הועדה  
אלי מונד, רו"ח – חבר  
אלכס הילמן, רו"ח – חבר

**העוררת**  
עופר אגם יזום ובניין בע"מ  
ע"י בא כח עוה"ד גלעד חשן

נגד

**המשיב**  
מנהל מס שבח תל אביב  
ע"י בא כח עוה"ד יפעת גול (שושן)  
פרקליטות מחוז תל אביב (אזרחי)

### פסק דין

מגן אלטוביה, שופט-יו"ר:

לפנינו ערר על החלטת המשיב מיום 30.1.2012, שלא להכיר ברכישת חלק ממקרקעין ברחוב מונטיפיורי 27 תל אביב הידועים כחלקה 20 בגוש 6937 (להלן: "**הנכס**") בנאמנות על ידי העוררת לטובת אליגאל ע.נ. בע"מ (להלן: "**אליגאל**") ועומר מלכה יזום והשקעות בע"מ (להלן: "**עומר מלכה**"). כן עוררת העוררת על החלטת המשיב שלא לקבל את המועד שנרשם (בכתב יד) על ההסכם לרכישת הנכס.

### העובדות וגדר המחלוקת

בסמוך לשנת 2010 התנהל משא ומתן בין העוררת לבין נכסי משפחת פישמן בע"מ (להלן: "**פישמן**") או ("**המוכרת**") למכירת הנכס. בסופו של דבר נכרת בין הצדדים הסכם למכירת הנכס תמורת 15,400,000 ₪ בצירוף מע"מ.

ביום 15.8.2010 נכרת בין העוררת לבין אליגאל "חוזה נאמנות" לרכישת חלק מהנכס ו"חוזה נאמנות" נוסף לרכישת חלק נוסף מהנכס נכרת בין העוררת לבין עומר מלכה, ביום 29.8.2010.

ביום 1.9.2010 נמסרה למשיב הודעה על הנאמנות של העוררת לטובת עומר מלכה, וביום 3.10.2010 נמסרה למשיב הודעה על הנאמנות של העוררת לטובת אליגאל.

בהחלטה מיום 30.1.2012 בהשגה שהגישה העוררת על החלטת המשיב שלא להכיר בנאמנות שלה לטובת אליגאל ועומר מלכה בקשר עם רכישת הנכס, פירט המשיב את נימוקיו כדלהלן:



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

1  
2 "א. חוזה המכר כפי שהומצא לנו בין הבעלים לחברה לא נושא תאריך  
3 מדויק מחודש אוגוסט 2010 ועליו בוצע תיקון בכתב יד ליום 1/9/10 – לא  
4 הומצאו כל אסמכתאות המבססות את טענת הרוכשות ולפיה מועד  
5 החתימה על חוזה הנאמנות קודם למועד החתימה על חוזה המכר מול  
6 הבעלים.  
7 ב. בסעיף 11 להסכם הנאמנות מול חברת עומר מלכה נקבע כי אם  
8 הנהנה לא ישלם את מלוא התמורה ע"פ ההסכם, הנאמן יהיה רשאי  
9 לבטל את הסכם הנאמנות ולמכור בעצמו את היחידה לצד ג'.  
10 ג. בסעיף 10 להסכם הנאמנות מתחייב הנהנה שלא להתנגד לבקשה  
11 לשינויי ייעוד הנכס למגורים כפי שהוגש לרשויות התכנון.  
12 ד. בסעיף 5 להסכם הנאמנות עם החברות הרוכשות נקבע כי "אם יבקש  
13 הנהנה ליטול משכנתא לצורך מימון הנכס, הנאמן יחתום על כל מסמך  
14 שיידרש לצורך רישום השעבוד לטובת המוסד הכספי נותן ההלוואה".  
15 ה. סעיף 3.5 לזכרון הדברים להסכם הנאמנות של החברה מול חברת  
16 עומר מלכה קובע כי יש להפחית מהתמורה המשולמת תשלום שכירות  
17 בסך 696,000 ₪ כנגד העברתה לידי הנאמן.  
18 על אף דרישותינו לא הומצאו מסמכים המבהירים סוגיה זו.  
19 סעיפים אלו ועוד מצביעים על כך ש"הנאמן" הינו בעל עניין בנכס ולא  
20 ניתן לראות בו נאמן כהגדרתו בחוק.  
21 כמו כן לא הומצאו המסמכים שנדרשו על ידנו להוכחת הנאמנות  
22 המהותית.  
23 לפיכך יש לראות בחברה כמי שרכשה את מלוא הזכויות במקרקעין מאת  
24 הבעלים ומיד לאחר מכן מכרה חלק מהזכויות לחברות הרוכשות"  
25

### טענות העוררת

- 26  
27  
28 א. הסכם המכר לרכישת הנכס נכרת ביום 1.9.2010.  
29 ב. הסכמי הנאמנות נחתמו בימים 15.8.2010 (אליגאל) ו – 29.8.2010 (עומר מלכה), דהיינו  
30 לפני מועד כריתת הסכם המכר.  
31 ג. הודעות בדבר הסכמי הנאמנות הועברו למשיב במועד הקבוע בסעיף 74 לחוק מיסוי  
32 מקרקעין.  
33 ד. מתווה העסקה נקבע בדרך של רכישה על ידי העוררת בנאמנות, כיוון שהמוכרת ביקשה  
34 למכור את הנכס לגורם אחד בלבד, בעוד העוררת מעוניינת לרכוש רק חלק מהנכס ואילו  
35 אליגאל ועומר מלכה ביקשו לרכוש את יתרת הנכס.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

ה. הסכמי הנאמנות כללו הוראות שנועדו להבטיח את זכויותיה של העוררת כשותפה ברכישת הנכס יחד עם הנהנים. על כן, הוקנתה לעוררת אפשרות להפקיע את זכויות הנהנים, אם וככל שיפרו את התחייבויותיהם ולא יעבירו את מלוא חלקם בתמורת הנכס. מטעם זה גם נקבעו בהסכמי הנאמנות הוראות השוללות מהנהנים אפשרות להתנגד לשינוי ייעוד הנכס.

ו. בהתחשב בנסיבות שפורטו לעיל, יש לקבוע כי העוררת עמדה בתנאי סעיף 69 לחוק מיסוי מקרקעין, ובהתאם יש לפטור ממס את העברת הזכויות במקרקעין מהעוררת לאלוגאל ולעומר מלכה.

### דין

1. סעיף 69 לחוק מיסוי מקרקעין, קובע:

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

(ב) לענין סעיף זה –

"נאמן" – אדם המחזיק בשמו הוא בשביל פלוני בזכות במקרקעין 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, והכל לפי הענין, ולא יינתן הפטור אלא לגבי העברה לנהנה שעליו נמסרה הודעה כאמור."

סעיף 74 לחוק מיסוי מקרקעין, קובע:

"כל אדם הרוכש בשמו הוא בשביל פלוני זכות במקרקעין או זכות באיגוד מקרקעין, רשאי להודיע למנהל, תוך שלושים יום מיום הרכישה, כי רכש את הזכות בשמו הוא בשביל אחר, ומשיודיע כך יראו אותו כנאמן לענין סעיף 69"

2. בע"א 4639/91 מנהל מס שבת מקרקעין נ' חזון דוד ואלזה, ליפשיץ דוד וחנה, מור עוזי ובת-שבע (פורסם במיסים) (להלן: "עניין חזון"), דן בית המשפט במוסד הנאמנות הקבוע בחוק מיסוי מקרקעין, וכך קבע (פסקה 9 לפסק הדין של כבוד השופט מ' חשין):

"שני שלבים עוקבים הם במכירתה של זכות במקרקעין מנאמן לנהנה כאמור בסעיף 69 לחוק. שלב ראשון הוא - ובו עיקר - בכינונה של



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ר"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

1 "נאמנות", במעשה חבישת כובע של "נאמן" לראשו של אדם. שלב  
2 ראשון ומהותי זה, סעיף 74 לחוק מדבר בו. אכן, כלשונו וכניסוחו של  
3 סעיף 74 לחוק, המהות כמו נבלעת היא בדרישה להודיע לרשויות על  
4 כינון נאמנות, ובמובן זה יש לראות את ניסוחו של סעיף 74 לחוק כניסוח  
5 בלתי מוצלח בעליל. סעיף 74 מדבר - ככותרתו - ב"הודעה על נאמנות",  
6 אך לאמיתם של דברים מכיל הוא את עיקר-העיקרים: כינונה של  
7 "נאמנות" והולדתו של נאמן. במקום בו רוכש אדם בשמו-הוא בשביל  
8 פלוני זכות במקרקעין, מתבשרים אנו על ראשית הולדתו של "נאמן" ועל  
9 תחילת כינונה של נאמנות-נוסח-חוק-מס-שבח-מקרקעין. ה"נאמן"  
10 יקום ויהיה אם אותו רוכש יודיע למנהל, תוך שלושים יום מיום  
11 הרכישה, כי רכש את הזכות בשמו-הוא אך בשביל אחר ("ומשהודיע כך  
12 יראו אותו כנאמן לענין סעיף 69"). עד כאן שלב ראשון בקומפלס  
13 הכולל, ובו עיקר. שלב שני הוא בהעברתה של אותה זכות לנהנה, ושלב  
14 זה כמו נדרש הוא מאליו כבן לשלב הראשון.

15  
16 נרכז עצמנו עתה בשלב הראשון - בו ראינו עיקר - ונדע, כי התשובה  
17 לשאלה אם רכש אדם זכות במקרקעין כך או כך - אם רכש אותה בשמו  
18 הוא בשביל פלוני והפך בכך "נאמן", או אם רכש אותה בשמו הוא ועבור  
19 עצמו ואין הוא "נאמן" - התשובה לשאלה תיגזר, וחייבת היא להיגזר -  
20 בראש ובראשונה - מתנאי ההסכם שבין אותו אדם, כרוכש, לבין המוכר  
21 לו אותה זכות במקרקעין. כך, למשל, במקום בו מסכימים מוכר ורוכש  
22 כי מחצית מן הזכות נושא ההסכם ירכוש הרוכש עבור עצמו, ואילו את  
23 המחצית השנייה ירכוש הוא אמנם בשמו-הוא אך בשביל פלוני - כך  
24 יהיה וכך נכריע דין. הוא הדין בכל הסכם אחר, שתנייתו מפורשות הן  
25 או נלמדות הן מכללא. ההסכם בין המוכר לבין הרוכש הוא שיקבע  
26 ויכריע. בדוגמה שהבאנו למעלה, נציג הרשות העומד בצומת יגבה,  
27 אמנם, באותה עיסקה מס בשלמות, אך בהעביר ה"נאמן" מחצית מן  
28 הזכויות ל"נהנה" - כפי שהוסכם מלכתחילה - לא עוד יידרש מס ולא  
29 עוד ייגבה מס. כך צודק, כך נכון וכך יהיה".

30  
31 3. ברוח דברים אלה, וכדי לבחון האם בעניינו מדובר בנאמנות אם לאו, ראשית עלינו לבחון  
32 את תנאי הסכם המכר (נספח לערר).

33  
34 בהואיל השני להסכם המכר, נקבע:

35



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

1 "והואיל: והקונה מעוניינת לרכוש מאת המוכרת את הממכר עבור עצמה  
2 ובנאמנות עבור נהנים אחרים, כהגדרתו להלן; ..."

3  
4 מדברים אלה שנקבעו בהסכם המכר, עולה לכאורה כי הוסכם בין המוכרת לבין העוררת  
5 שחלק מהנכס יימכר לעוררת בנאמנות עבור אחרים.

6  
7 4. לטענת המשיב, העוררת רכשה את כל הנכס לעצמה ורק אחר כך מכרה חלקים ממנו  
8 לאליגאל ולעומר מלכה, בדרך של יצירת "נאמנות" כדי להתחמק מתשלום מס. טענה זו  
9 מבסס המשיב על האמור במוצג מ/ש/2 (מסמך שצורף לערר שהגישה אליגאל) שזו לשונו:

10  
11 "לכבוד

12 נכסי משפחת פישמן בע"מ

13 א.ג.נ.

14 הנדון: הסכם מיום י' באב (21.07.2010) בין עופר אגם יזום ובניין לבין

15 נכסי משפחת פישמן

16 "הנני מאשר כי ידוע לחברה כי כל הבנוי על הגג הבניין ברחוב  
17 מונטיפיורי 27 תל-אביב (להלן: "הממכר") (כמצורף בתשריט) אינו  
18 בהיתר.

19 הננו מאשרים כי לא תהיה לנו כל טענה או תביעה כנגד המוכרת בשל  
20 כך"

21  
22 דברים אלה משמעים לנו, שלכאורה הסכם לרכישת הנכס נכרת בין העוררת לבין המוכרת  
23 כבר ביום 21.7.2010 ועוד בטרם התקשרה העוררת עם אליגאל ועומר מלכה בהסכמי  
24 הנאמנות.

25  
26 5. מוצג מ/ש/2 חוצג בדיון מיום 27.2.2013 במהלך חקירתו של מר בני כלסי, מנהל הנכסים של  
27 קבוצת פישמן, שהתייחס למסמך האמור וכך העיד (ש' 7 ע' 9 לפרוטוקול הדיון):

28  
29 "ש. מציגה מסמך שנחזה להיות עמ' 7 להסכם. יש את אותו סימוכין  
30 של ההסכם אליו הפנית, יש התייחסות להסכם בין העוררת לבין נכסי  
31 פישמן בהתייחס לנכס נשוא הערר מיום 21.7.10. אתה מכיר את  
32 המסמך הזה?

33 המסמך מוגש ומסומן מ/ש/2

34 ת. כאשר אני קורא אני מכיר אותו.

35 ש. האם עמ' 7 הוא חלק מההסכם המופיע בנספח 7 לכתב הערר?



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

- 1 ת. נראה לי על פניו שכן.
- 2 ש. על איזה הסכם מדובר מה 21.7?
- 3 ת. לא זוכר להגיד לך.
- 4 ש. האם יכול להיות שההסכם נחתם ב 21.7.10?
- 5 ת. לא.
- 6 ש. איך אתה מסביר שזה מה שכתוב?
- 7 ת. אין לי הסבר. צריך לראות את המסמך הזה. אני חושב שהיה מסמך
- 8 כוונות לרכישה, אבל אני לא יודע.
- 9 ברצף של העמודים זה חלק מההסכם".
- 10
- 11 עו"ד אמיר דנאי, המייצג את פישמן ומי אשר דיווח על הסכם המכר בשם המוכרת, נחקר
- 12 אף הוא בדיון מיום 27.2.2013, ובחקירתו התייחס למוצג מ/ש/2, וכך העיד (ש' 13 ע' 10
- 13 לפרוטוקול הדיון):
- 14
- 15 "ש. אתה מכיר את המסמך הזה?
- 16 ת. אני זוכר את המהות של העניין שבנכס הייתה בניה ללא היתר על
- 17 הגג כעובדה שהייתה ידועה לנו, ביקשנו אסמכתא בכתב שזה ידוע
- 18 לקונה כדי שלא יעלו אח"כ טענות.
- 19 ש. כשכתוב למעלה 21.7.10, מה זה אומר? לאיזה הסכם מדובר?
- 20 ...
- 21 ש. האם אתה יכול להבהיר את התעלומה של ה 21.7.
- 22 ת. לא".
- 23
- 24 עופר אגם, אשר ניחל את המשא ומתן מטעם העוררת מול פישמן, נחקר אף הוא בדיון מיום
- 25 27.2.2013 ובהתייחסו למוצג מ/ש/2 כך העיד (ש' 8 ע' 26 לפרוטוקול הדיון):
- 26
- 27 "ש. מפנה למש/2 עמ' 7 להסכם, זו חתימתך?
- 28 ת. כן.
- 29 ש. מהמסמך הזה נראה כי עמ' 7 של ההסכם לאיזה הסכם מיום 21.7.
- 30 מתייחס המסמך?
- 31 ת. אני לא יודע. לא נעשה שום הסכם ב 21.7 שאני זוכר. יכול להיות
- 32 שיש טעות בתאריך.
- 33 ש. מי חתום שם?
- 34 ת. אני.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

- 1 ש. אתה חותם על מסמכים שאתה לא יודע מה שכתוב בהם? איך אתה
- 2 חותם על הסכם כזה.
- 3 ת. אין לי תשובה".
- 4
- 5 6. ביום 28.4.2013 נערך תצהירו של עו"ד יעקב רוזן ובו התייחס עו"ד יעקב רוזן לאמור במוצג
- 6 מש/2, וכך הצהיר:
- 7
- 8 "עד יום 1.9.2010 לא נחתם כל הסכם מכר ולעופר אגם או לעוררת לא
- 9 היו כל זכויות שהן בבניין (סעיף 11).
- 10 ההצעות וההכנות וההיערכויות לקראת רכישת הבניין נמשכו במשך
- 11 מספר חודשים (סעיף 12).
- 12 נמסר לי כי עלתה שאלה בעניין מסמך מיום 21 לחודש יולי 2010.
- 13 בבדיקה בתיקי משרדנו נמצאה טיוטא של מסמך שהוכן בתאריך זה
- 14 לצורך הקמת הנאמנות.
- 15 טיוטת המסמך מצ"ב לתצהירי, מסומן ב'. מסמך זה, תואם ומאשר את
- 16 דרך הרכישה שהיא רכישה באמצעות נאמן, כאשר הנאמן רוכש חלק מן
- 17 הבניין עבור עצמו (סעיף 13).
- 18 הסכם המכר בין נכסי פישמן מצד אחד, לבין העוררת, כנאמנה לשני
- 19 הרוכשים האחרים ורכוש עברו עצמה לחלק מן הבניין נחתם ביום
- 20 1.9.2010. ההסכם נחתם על גבי העתק של אותה טיוטא אשר שימשה
- 21 כנספח להסכמי הנאמנות שבין העוררת לבין שני הרוכשים האחרים
- 22 (סעיף 14).
- 23 למיטב ידיעתי בשום שלב ומעולם לא נחתם שום הסכם מכר לגבי
- 24 הבניין בין אגם לבין שני הרוכשים האחרים. הרוכשים האחרים לא קנו
- 25 מאגם שום חלק בבניין. בכל המו"מ בין הצדדים דובר על נאמנות בלבד
- 26 ורכישה משותפת מפישמן (סעיף 15)".
- 27
- 28 7. עו"ד יעקב רוזן נחקר בדיון מיום 7.10.2013, ובחקירתו התייחס למוצג מש/2, וכך העיד
- 29 (שם, ש' 29 ע' 12):
- 30
- 31 "ש. לגבי התצהיר המשלים ומש/2. אתה מסכים שזה חלק מההסכם
- 32 שנחתם בין פישמן לעופר אגם?
- 33 ת. אני רואה חתימה של נכסי פישמן. זה אומר שמה שבנוי על הגג לא
- 34 בהיתר. אין לזה משמעות.
- 35 ש. המסמך הזה הוא חלק מההסכם?





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו'ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

1 ת. אם נכסי פישמן חתמו עליו והם חתמו פעם אחת, מן הסתם הוא חלק  
2 מההסכם, אבל תלשו אותו מהטיוטה הישנה וחיברו אותו להסכם  
3 שהוכן בלי הדבר הזה.  
4 ש. איך אתה יודע אם לא היית נוכח?  
5 ת. אני לא צריך להיות נוכח. אני רואה את המסמכים.  
6 ש. למה את התאריך על ההסכם תיקנו וכאן לא.  
7 ת. אני יכול להראות לך עוד מסמכים שנעשו יותר מאוחר ולא תיקנו  
8 עליהם את התאריך. למשל טיוטה מיום 28.6.10 ולמעלה כתוב טיוטה  
9 שבה כבר בסוף יוני [כבר] כתוב שהוא קונה עבור עצמו ועבור נהנים  
10 אחרים. אז לא תיקנו תאריכים כי זו לא הייתה הטיוטה לחתימה.  
11 ...  
12 ש. האם ידוע לך על הסכם כלשהו, או על זיכרון דברים שנערך בין  
13 העוררת לבין נכסי פישמן?  
14 ת. אם היה הסכם כזה היינו מצרפים אותו. לא היה הסכם כזה. זה לא  
15 דבר שמקובל ברמות שאנו עובדים או ברמות שפישמן או דנאי עובדים.  
16 זה אנשים שמכבדים את עצמם ולא עושים דברים כאלה. משרדים  
17 שמכבדים את עצמם.  
18 ש. איך אתה יודע שהייתה אמורה להיות חתימה ב 21.7?  
19 ת. רצינו. אני יודע כי יש מסמכים, טיוטות שהוכנו אצלנו ומהם לקחו  
20 את עמוד 7 שאומר שעל הגג המבנה ללא היתר וצרפו אותו לחוזה עם  
21 פישמן שהנושא הזה של בניה ללא היתר לא הופיע בו ולכן כנראה עו"ד  
22 דנאי שם לב שבטיוטות הישנות היה כזה סוף...  
23 יש לי את הטיוטה מאיפה לקחו את עמוד 7. זו טיוטה שהוכנה והכל  
24 נסגר באופן הזה לצורך הצגתו לנהנים. עם פישמן התנאים היו ידועים  
25 הרבה זמן.  
26 ש. מה שיש אצלך, לטענתך, זה חתום?  
27 ת. לא.  
28 ש. איך העדות שלך מתיישבת עם העובדה שאף אחד מהעדים לא העידו  
29 אפילו לא קרוב לעניין זה.  
30 ת. אני רואה את המסמכים שהוכנו במשרדי, הכרתי אותם קודם טוב.  
31 במסמכים שכוללים את הנהנים והנאמן, לקראת הכנת התצהיר שבאתי  
32 להכין את התצהיר, אמנם טעיתי בתצהיר הראשון. מצאתי מסמך מ  
33 20.7 שזה היה הסכם נאמנות שנערך ל-20.7, צרפתי אותו, חשבתי שהוא  
34 המסמך של המש/2 ושלחתי אותו לצדדים. שוב טעיתי, חשבתי שעו"ד  
35 הקר הוא צד לדיון, שלחתי גם אליו עותק. הוא התקשר אליי ואמר שאני





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

טועה במסמך. מדובר במסמך בין פישמן לבין עופר אגם ולא במסמך  
נאמנות. בדקתי שוב ומצאתי שיש מסמך בין פישמן ועופר אגם, לא  
מסמך חתום, אלא טיוטה מילי או מ20.7 והעמוד השביעי שלה הוא  
העמוד של מש/2 שהיה אמור להיחתם עם כל החוזה והוא אומר שהבנוי  
על הגג אין לו היתר, אז עשיתי תצהיר משלים וצרפתי את המסמך".

עו"ד יעקב רוזן, צירף תצהיר משלים מיום 28.4.2013, ובו הצהיר:

"לפיכך שבתי וחפשתי היכן ומתי נוצר המש/2, ומצאתי כי הוא נדפס  
כחלק מטיטא שהוכנה במשרדנו בתקווה להגיע לחתימה ליום  
21.7.2010, אך מאחר ולא נחתם כל הסכם באותו יום לא נחתם גם מסמך  
זה, וביום חתימת הסכם המכר (1.9.2010), הוא צולם בנפרד מן ההסכם,  
נעשה בו שימוש להוות חלק מנספחי ההסכם בלי שתוקן תאריכו. אני  
מצרף טיוטה זה תצהירי והוא מסומן ג' (סעיף 3).  
אני ער לעובדה כי באותו מש/2 מספר העמוד הוא 7 ואילו במסמך  
שנמצא על ידי היום, 28.4.13 מספר העמוד הוא 6, אך ברור מנוסח  
המסמך שצורף כנספח ג' שמדובר באותו מסמך שהמש/2 מתייחס אליו  
(סעיף 4).  
אני חוזר על קביעתי הנחרצת בתצהירי מיום 22.4.13 כי ב- 21.7.10 לא  
נחתם, ולא היה יכול להחתם שום הסכם מכר בין פישמן לאגם, בשל  
דרישות פישמן למכירת הבניין בשלמותו לאדם אחד בלבד ומאחר  
והסכמי הנאמנות בין אגם לרוכשים האחרים היו בשלב מו"מ בלבד, וכי  
הסכם המכר נחתם רק ביום 1.9.10 ולא קודם לכן (סעיף 5)."

מתצהיר זה של עו"ד יעקב רוזן כמו גם מעדותו שלעיל, עולה כי בשלב המשא ומתן בין  
העוררת לבין פישמן הייתה כוונה לכרות הסכם כבר ביום 21.7.2010 אולם כוונה זו לא  
יצאה אל הפועל, ובמועד האמור לא נכרת כל הסכם בין פישמן לבין העוררת.

עו"ד יעקב רוזן צירף לתצהירו טיוטת הסכם שלשון כותרתה: **"הסכם שנערך ונחתם בתל  
אביב ביום \_\_\_\_\_ לחודש יולי שנת 2010"**, אשר עמוד 6 שלה כלל את האמור במוצג מש/2.  
בכך יש כדי לתמוך בגרסתו של עו"ד יעקב רוזן, לפיה ביום 21.7.2010 לא נכרת בין העוררת  
לבין פישמן הסכם מכר.

בהמשך חקירתו העיד עו"ד יעקב רוזן (ש' 32 ע' 13 לפרוטוקול הדיון מיום 7.10.2013):



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ר"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

- 1 ש. ההסכם שמצורף לתצהיר המשלים שלך לא מיום 21.7 והעמוד 7  
2 הוא לא עמוד 7.
- 3 ת. נכון כי ההסכם הזה עבר עוד עיבודים. לי הייתה הדפסה של ההסכם  
4 המקורי של יום 20.7 שלא נחתם משום שכל העסקה הייתה עוד בוסר  
5 והנהנים לא היו מוכנים עם הכסף ולא מוכנים עם הבנקים. מבחינת  
6 פישמן זה היה כבר מוגמר, אלו היו התנאים שלו. כלומר הייתה טיוטה  
7 מוכנה בסוף יולי תחילת אוגוסט והחודש שנמשך זה חודש שהנהנים  
8 ימצאו את המקורות הכספיים שלהם, במיוחד הבעיה הייתה עם מלכה  
9 שהבנק לא רצה לתת לו אחוז כזה גבוה מתוך התמורה".
- 10
- 11 מהאמור עד כאן, נראה כי "התעלומה" ביחס לאירוע שהתרחש או לא התרחש ביום  
12 21.7.2010 בקשר עם רכישת הנכס, מצאה את פתרונה, ומוצג מש/2 הינו עוד מסמך (לא  
13 מעודכן) שהוחלף בין הצדדים במסגרת המשא ומתן לרכישת הנכס.
- 14
- 15 8. בסעיף 5.2.1 להסכם המכר, נקבע:
- 16
- 17 "סך 1,540,000 ₪ + מע"מ, ישולם במעמד חתימת הסכם זה. בכפוף  
18 לביצוע התשלום תירשם הערת אזהרה לטובת הקונה. רישום הערת  
19 האזהרה הנו תנאי מתלה לביצוע כל יתר התשלומים. הקונה יבצע את  
20 רישום הערת האזהרה בתוך שני ימי עסקים וב"כ המוכר יחזיק את  
21 התמורה בנאמנות עד לביצוע הרישום..."
- 22
- 23 מהוראה זו שבהסכם, עולה כי רישום הערת האזהרה לטובת העוררת היה צריך להיעשות  
24 בתוך יומיים מיום כריתת הסכם המכר וביצוע התשלום הראשון על חשבון התמורה.
- 25
- 26 עו"ד רוזן התייחס לרישום הערת האזהרה בחקירתו, וכך העיד (ש' 8 ע' 14 לפרוטוקול הדיון  
27 מיום 7.10.2013):
- 28
- 29 ש. מי רשם את הערת האזהרה?
- 30 ת. ב.9 יכול להיות שהמשרד שלנו כי עוד ייצגנו את אגם..."
- 31
- 32 הראיות שהוצגו בפנינו לא כללו רישום מעודכן מפנקס המקרקעין שיכול היה ללמד על  
33 המועד בו נרשמה בפנקס המקרקעין הערת אזהרה לטובת העוררת, אולם בחקירתו אישר  
34 מר מנחם אודסר, מנהל מדור שומה במיסוי מקרקעין תל אביב, שביום 2.9.2010 נרשם



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

- 1 "השעבוד" (ש' ע' 29 ע' 21 לפרוטוקול הדיון מיום 7.10.2013), ובכך יש כדי לתמוך בעדותו של
- 2 עו"ד יעקב רוזן.
- 3
- 4 נוכח הוראות סעיף 5.2.1 להסכם המכר, רישום הערת אזהרה לטובת העוררת ביום
- 5 2.9.2010 תומך בטענת העוררת לפיה הסכם המכר נכרת ביום 1.9.2010.
- 6
- 7 9. בסיכומיו, טען המשיב כי יעקב רוזן "לא היה הגורם הישיר שטיפל בעריכת ההסכם ולא
- 8 היה בקשר ישיר עם נציג העוררת ומכאן שעדותו הינה עדות מפי השמועה אשר אינה
- 9 קבילה". כן טוען המשיב כי יש לזקוף לחובת העוררת את אי העדתו של עו"ד רועי רוזן אשר
- 10 טיפל באופן ישיר בעריכת ההסכם המכר. מוסיף וטוען המשיב כי עדותו של עו"ד יעקב רוזן
- 11 ביחס למוצג מש/2, אינה מיישבת עם עדותם של עו"ד דנאי ומר כלסי.
- 12
- 13 לא נעלמו מעיני טענות המשיב בעניין זה, ומקובל עליי שעדותו של עו"ד יעקב רוזן לא
- 14 שיקפה את התנהלות המשא ומתן, אותו ניהל בנו עו"ד רועי רוזן, כפי שאישר הוא עצמו
- 15 בעדותו (ש' ע' 20 ע' 6 לפרוטוקול הדיון מיום 7.10.2013), אולם בכל הקשור למוצג מש/2
- 16 נראית לי עדותו של עו"ד יעקב רוזן המתיישבת עם הראיות שהוצגו בפנינו כפי שפורט לעיל.
- 17
- 18 אשר לעדותם של מר בני כלסי (ע' 9 לפרוטוקול הדיון מיום 27.2.2013) ועו"ד אמיר דנאי (ע' 10
- 19 לפרוטוקול הדיון מיום 27.2.2013) בעניין מוצג מש/2, התרשמתי ששני אלה כלל לא ידעו
- 20 או לא זכרו את השתלשלות העניינים הקשורה בעריכת מוצג מש/2 וככל שהתייחסו לעניין
- 21 זה הייתה התייחסותם בגדר סברה או השערה ותו לאו. לכך יש להוסיף שעו"ד אמיר דנאי
- 22 אישר שאין מדובר במסמך שערך (שם, ש' ע' 27).
- 23
- 24 10. נוכח האמור עד כאן, נראה לי כי הסכם המכר בין העוררת לבין פישמן הינו ההסכם היחיד
- 25 שנכרת בין הצדדים והוא נכרת ביום 1.9.2010 כפי שצוין בכתב יד בכותרתו.
- 26
- 27 11. מששוכנעתי שהסכם המכר מיום 1.9.2010 משקף את ההסכמות שהיו בין העוררת לבין
- 28 פישמן בקשר עם רכישת הנכס ולאור ההלכה שנקבעה בעניין חזון, יש ליתן משקל לאמור
- 29 בהסכם המכר, לפיו רכישת הנכס נעשתה עבור העוררת ולטובת אליגאל ועומר מלכה
- 30 בנאמנות.
- 31
- 32 12. לטענת המשיב, "לעוררת אינטרס כלכלי עסקי מהותי בנכס כולו ולכן אין מקום לטענת
- 33 יחסי "נאמנות".
- 34



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו'ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

13. המושג נאמנות במובן הרחב שלו מחייב את הנאמן לפעול בכל הקשור בנכס לטובת הנהנה, ראה פסקה 6 לפסק הדין של כבוד השופט א' גולדברג בעניין חזון. בהקשר זה יש לציין את דעתו החולקת של כבוד השופט מ' חשין אשר מבחין בין הנאמנות מכוח חוק מיסוי מקרקעין שעניינה החזקה במקרקעין בשביל פלוני לבין הנאמנות מכוח חוק הנאמנות, לפיה חייב הנאמן לפעול לטובת הנהנה בקשר עם נכס הנאמנות (שם, פסקה 5).

14. מהאמור בהסכם המכר, עולה שהעוררת רכשה את הנכס בעבורה ובנאמנות עבור נהנים אחרים. דהיינו, מלבד היותה נאמן לטובת אליגאל ועומר מלכה, הייתה העוררת שותפה שלהם לרכישת הנכס. תמיכה למסקנה זו ניתן למצוא ב"הסכם שיתוף במקרקעין" שנכרת ביום 7.9.2010 בין העוררת לבין אליגאל לבין עומר מלכה (מוצג מ/6). בנסיבות אלה מתעוררת השאלה, כלום יכול נאמן להיות שותף עסקי של הנהנה כאשר מדובר באותו הנכס.

בדנ"א 3017/94, חזון דוד ואח' נ' מנהל מס שבח מקרקעין (פורסם במיסים), התייחס כבוד השופט א' מצא (דעת הרוב) לשאלה שלעיל, וכך נקבע (שם, פסקה 13):

"נמצא שהפטור ממס נועד לעשות צדק עם הנאמן, שהעברת הזכות המוחזקת על ידיו לנהנה אינה מצמיחה לו שום יתרון כלכלי. כלום תכלית הענקת הפטור נפגמת אם בעת הרכישה המקורית פועל הנאמן גם כבעל עניין בעיסקה? השופט גולדברג, אשר השיב לשאלה זו בחיוב, ראה בעניינם האישי של חזון בעיסקה אות לכך שברכישת החלקה הם לא פעלו כנאמניהם של הרוכשים. ואולם דעתי, בשאלה זו, היא כדעת הנשיא והשופט חשין. לאמור: אפשר שאדם ירכוש נכס מקרקעין, מקצתו בעבור עצמו ומקצתו כנאמן בעבור אחר. העברת החלק שנרכש בנאמנות תזכה את הנאמן בפטור ממס. והעניין שהיה לו ברכישת חלק מן הנכס לעצמו אינו גורע מכך, שהעברת חלקו המוחזק של הנכס לנהנה אינה מצמיחה לנאמן טובת-הנאה, חרף העניין שיש לו בעיסקה כמכלול".

נמצאו למדים, שהעובדה שהנאמן שותף לנהנים בבעלות במקרקעין, אינה שוללת את נאמנותו, כל עוד אין לו אינטרס בחלק במקרקעין המוחזק בנאמנות. פרשנות זו לא רק מתיישבת עם הגיונם של דברים אלא גם שפרשנות אחרת עלולה להוות כשל רציני בשוק עיסקאות הנדל"ן. נכון אני לילך עם המשיב כברת דרך קצרה בלבד ולומר כי מקום שנאמן רוכש נכס בחלקו עבור עצמו ובחלקו עבור נהנה, אזי יוטל נטל שכנוע גבוה יותר בהוכחת



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו'ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

- 1 הנאמנות וכי ענינו של הנאמן הוא בחלק שאינו מוחזק בנאמנות. מעבר לכך, אין בידי לקבל
- 2 מה גם שבית המשפט העליון, כאמור, כבר אמר את דברו ואין לנו אלא ללכת בנתיב שנקבע.
- 3
- 4 15. בסיכומיו טוען המשיב, כי במהלך המשא ומתן הציגה עצמה העוררת כרוכשת יחידה ורק
- 5 לאחר שעקרונות העסקה גובשו ונחתם "מסמך כוונות", נושא ה"נהנים" התווסף, ובכך יש
- 6 כדי לתמוך בטענתה שאין לראות בעוררת כנאמן לטובת אליגאל ועומר מלכה.
- 7
- 8 "מסמך כוונות" בקשר עם מכר המקרקעין לא ידעתי מהו. את סברתו בעניין "מסמך
- 9 הכוונות" תולה המשיב בעדותו של מר בני כלסי ביחס למהותו של מוצג מש/2 (ש' 24 ע' 9
- 10 לפרוטוקול הדיון מיום 27.2.2013), אלא שאיני רואה ליתן משקל לעדות זו משום שניכר
- 11 מעדותו של מר בני כלסי שלא היה לו הסבר לקיומו ומהותו של המסמך ובעניין זה מקובלת
- 12 עליי גרסתו של עו"ד יעקב רוזן. מכל מקום ולנוכח הראיות שפורטו בהרחבה לעיל, הגעתי
- 13 למסקנה שבין העוררת לבין פישמן נכרת רק הסכם אחד ביום 1.9.2010. משכך אין לי אלא
- 14 לדחות את סברת המשיב בדבר עריכת "מסמך כוונות".
- 15
- 16 על כך, אוסיף כי הסכם המכר נכרת בין העוררת לבין פישמן ביום 1.9.2010, ועל כן, אין
- 17 לייחס כל נפקות לטיוטות שהוחלפו ו/או הסכמות שהיו או לא היו בין הצדדים בשלב
- 18 המשא ומתן, כל עוד לא מצאו עיגון בהסכם המכר. זאת ועוד. יכול ואדם יפעל עבור עצמו
- 19 וממש ערב חתימת ההסכם הוא מעניין שותף או שותפים להצטרף לעסקה העתידה לקרום
- 20 עור וגידים עם חתימת ההסכם. אם כך הם פני הדברים ונחתם הסכם נאמנות בין הנאמן
- 21 ושותפו לעסקת הרכישה באופן שהנאמן פועל עבורו בחלקים מוגדרים, אין בכך שעד לערב
- 22 חתימת ההסכם פעל הנאמן רק עבור עצמו, כדי לשלול הנאמנות. זאת ועוד, הרי יכול
- 23 והנאמן פועל בשליחות נסתרת עבור נהנה שזהותו אינה ידועה למוכר. האם בשל שהמוכר
- 24 לא יודע כי הקרקע או חלקים ממנה נרכשים עבור אחר בשלבי המשא ומתן, תישלל ההכרה
- 25 בנאמנות? התשובה לכך ברורה. מחוקק חוק מיסוי מקרקעין ביקש לאפשר גמישות בשוק
- 26 הנדל"ן בביצוע עסקאות נאמנות ומשהוכח כי בנאמנות מדובר, שלא לראות את ההעברה
- 27 שבין הנאמן לנהנה כעסקה משום שהחוק מכיר בעסקה שחתם הנאמן כעסקה שבין
- 28 המוכר לבין הנהנה. זאת גם אם הנהנה נסתר מעיני המוכר.
- 29
- 30 דרך המלך הפרשנית היא ראית מועד חתימת ההסכם בכתב כמועד המכירה- רכישה. נכון
- 31 שחוק מיסוי מקרקעין מאפשר לראות במועד כריתת הסכם בדרך של קבלת הצעה שלא
- 32 בכתב, כמועד המכירה אלא שלנתיב זה פונים במקרים חריגים. שימוש בנתיב זה לצרכי
- 33 פסילת הנאמנות היא תוצאה קשה. מה גם שבמקרה שבפנינו התגבשו הבנות עקרוניות מול
- 34 המוכרת ובשלב הזה נקראו הנהנות להצטרף. רוצה לומר אין בפנינו תשתית כאילו ההסכם
- 35 נכרת בפועל קודם למועד שהוא מועד כריתת ההסכם בכתב.



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו'ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

- 1
- 2 16. לטענת המשיב, בסעיף 11 לחוזה הנאמנות בין בעוררת לבין עומר מלכה (נספח ג' לערר),
- 3 הוסכם כי אם הנהנה לא ישלם את מלוא התמורה על פי ההסכם, הנאמן יהיה רשאי לבטל
- 4 את הסכם הנאמנות ולמכור בעצמו את היחידה לצד ג'. לטענת המשיב, לא יכול להיות
- 5 שלנאמן תהיה סמכות לבטל את הנאמנות ובכך יש כדי ללמד שלא מדובר בנאמנות טהורה.
- 6
- 7 בסעיף 2 לחוזה הנאמנות שנכרת בין העוררת לבין עומר מלכה, צוין שהנאמן ירכוש את
- 8 הנכס בעבורו ובעבור הנהנה ונהנים אחרים. ממילא נראה כי ההסכם האמור מגלם שני
- 9 מרכיבים. מרכיב אחד, עניינו נאמנות לטובת עומר מלכה ביחס לחלק הנכס אשר נרכש
- 10 בעבורו. מרכיב שני, עניינו הסדרת יחסי השותפות לרכישת הנכס מפישמן. בהתאם, יקל
- 11 להבין שסעיף 11 לחוזה הנאמנות, המקנה לעוררת זכות לביטול הסכם הנאמנות ומכירת
- 12 חלקו של הנהנה לצד ג' תוך קביעת פיצוי מוסכם על הנזק שייגרם לעוררת במקרה שעומר
- 13 מלכה לא תשלם את מלוא התמורה על פי חוזה הנאמנות, נועד להסדיר את יחסי השיתוף
- 14 ולא את יחסי האמנות.
- 15
- 16 17. מוסיף המשיב וטוען, כי ההגנה שהוקנתה לעוררת בחוזה הנאמנות שנכרת בינה לבין עומר
- 17 מלכה, לא הוקנתה לאליגאל, ועל כן, אין לקבל את טענת העוררת כאילו מדובר בהגנה
- 18 שהוקנתה לה כשותפה ברכישת הנכס.
- 19
- 20 אמנם אליגאל הייתה שותפה ברכישת הנכס, אולם היא לא הייתה צד לחוזה הנאמנות
- 21 שנכרת בין העוררת לבין עומר מלכה, ועל כן, אך סביר הוא שלא תימצא הוראה הנוגעת לה
- 22 בחוזה זה. יוער, כי בחוזה הנאמנות שנכרת בין העוררת לבין אליגאל, נקבעה הוראה לפיה
- 23 אי תשלום מלוא התמורה על ידי מי מהצדדים תקנה לצד השני זכות להיכנס בנעלי הצד
- 24 המפר (סעיף 12).
- 25
- 26 18. בסיכומיו מצביע המשיב על: סעיף 4 לזיכרון הדברים שנערך בין העוררת לבין עומר מלכה
- 27 (נספח לערר) וסעיף 7 לחוזה הנאמנות בין העוררת לבין עומר מלכה (נספח לערר). ביחס
- 28 לאמור בסעיפים אלה, טוען המשיב, כי בחוזה הנאמנות שונו ההסכמות שנקבעו בסעיף 4
- 29 לזיכרון הדברים.
- 30
- 31 למקרא הסעיפים עליהם מצביע המשיב, נראה כי בכריתת חוזה הנאמנות הגיעו הצדדים
- 32 להסכמה שונה מזו אליה הגיעו במסגרת זיכרון הדברים ביחס למרתף הבניין, והסדר זה
- 33 נעשה ביניהם כשותפים לרכישת הנכס. כך גם עולה מעדותו של עו"ד אבנר הקר, אשר ייצג





## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו'ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

- 1 את עומר מלכה ברכישת חלקה בנכס (ש' 15 ע' 17 לפרוטוקול הדיון מיום 7.10.2013). בכך
- 2 אין כדי לסייע למשיב.
- 3
- 4 19. עוד מצביע המשיב על סעיף 12 לחוזה הנאמנות, הקובע: "הנהנה מאשר כי בדק את הנכס
- 5 והיחידה, והוא קונה את היחידה במצבה AS IS וכי הוא בדק את היחידה והזכויות הנלוות
- 6 לה באמצעות מומחים מטעמו מצאו אותו מתאים...הנהנה משחרר את הנאמן מכל
- 7 אחריות למיציגים, הטעיות ואי התאמות ומוותר בזאת על כל טענה שעשויה להיות להם
- 8 בעניין זה כנגד הנאמן". לטענת המשיב, לנאמן לא אמורה להיות כל אחריות כלפי הנכס
- 9 והוא אינו מציג מצגים – אלא אם הוא מוכר.
- 10
- 11 כאמור הסכם המכר נכרת בין העוררת לבין פישמן והקשר היחיד של עומר מלכה לחלק
- 12 הנכס אותו רכש נעשה באמצעות העוררת. על כן, ההוראה שלעיל נראית סבירה ואין בה כדי
- 13 לתמוך בטענת המשיב כאילו חוזה הנאמנות בין העוררת לבין עומר מלכה הוא חוזה מכר.
- 14 אמנם הוראה זו בהסכם יש בה כדי להעיד גם כעמדת המשיב כי המוכר הוא הנאמן שהרי
- 15 הוא המציג את המציגים ואותו פוטרים מאחריות באשר לכך. אלא שבמבט קרוב אומר
- 16 הרוכש, הנהנה כי הוא שבדק את הנכס והיחידה ואת הזכויות לרבות באמצעות מומחים
- 17 מטעמו שלו. רק סביר הוא כי הנאמן מבקש לא לשאת בכל אחריות בקשר לכך.
- 18
- 19 20. סעיף 8 לחוזה הנאמנות, מסדיר את יחסי השותפים בקשר עם זכויות בניה עתידיות ובכלל
- 20 זה קובע כי זכויות העוררת בזכויות הבניה העתידיות כפופות לחובתה לשפץ את המעטפת
- 21 החיצונית של הבניין על חשבונה. על כן, איני מוצא ממש בטענות המשיב כאילו חובת
- 22 השיפוץ הייתה צריכה להתחלק בין כל השותפים ומשאין זה כך, מדובר ב"מנגנון לפיו
- 23 העוררת מוכרת נכס ספציפי לעומר מלכה והיא אחראית על כל המבנה כולו מבחינה
- 24 חיצונית". כך גם איני מוצא ממש בטענת המשיב ביחס לסעיף 5 לחוזה הנאמנות שנכרת בין
- 25 העוררת לבין עומר מלכה לפיו התחייבה העוררת לחתום על כל מסמך שיידרש לרישום
- 26 משכנתא לצורך מימון רכישת חלקה של עומר מלכה בנכס. בהסדר נאמנות, משאיל הנאמן
- 27 את שמו לצורך רכישת הנכס כך שבאופן פורמאלי בפני כל מופיע הוא כבעל הנכס, לפיכך,
- 28 אך סביר הוא שהנהנה יחייב את הנאמן לחתום במקום שיידרש לעשות זאת לצורך ביצוע
- 29 דיספוזיציה בנכס.
- 30
- 31 21. המשיב מצביע על עניינים שהוסדרו או נעדרו מחווי הנאמנות ו/או הסכם המכר בהם:
- 32 כספי שכירות של מסעדה שפעלה בבניין שהועברו לעוררת כנגד הפחתת תמורת חלקה של
- 33 עומר מלכה בנכס (סעיף 3.5 לזיכרון הדברים), אחריות פלילית בגין בניה בלתי חוקית ,



## בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ו'ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

- 1 פיצוי מפישמן במקרה של הפרה, תשלום מס רכישה בגן חלקו של הנאמן, אשר לטענתו
- 2 מקנות לעוררת זכויות או חובות שאינן מתיישבות עם היות העוררת נאמן.
- 3
- 4 אשר להעדר הוראה בהסכם המכר המקנה לנהנות זכות בפיצויים במקרה שהמוכרת תפר
- 5 את הסכם המכר. ההסכם נערך בין העוררת לפישמן ועל כן לא היה מקום לציין שהנהנות
- 6 זכאיות לפיצוי. בהקשר זה מקובלת עליי טענת העוררת לפיה ככל שקיים חסר בחוזי
- 7 הנאמנות ביחס לפיצוי שהיה מתקבל אצל העוררת במקרה של הפרת הסכם המכר על ידי
- 8 פישמן, היה הפיצוי מתחלק בין כל השותפים מכח הדין ובהיקש מהוראת הסכם הנאמנות.
- 9 מכל מקום, איני סבור שהעדר הוראה בהסכם המכר או בחוזי הנאמנות המקנה לאליגאל
- 10 ועומר מלכה חלק בפיצוי הקבוע בסעיף 12.2 להסכם המכר, מעלה חשש ממשי שלעוררת
- 11 היה אינטרס בנכסי הנאמנות. בהקשר זה, נכון לציין שפישמן לא הפרה את ההסכם וממילא
- 12 סעיף הפיצוי (שנגע גם להפרה מצד העוררת) לא הגיע לכדי מימוש, ובכך יש כדי לתמוך
- 13 במסקנה שהרוכשים לא חששו מהפרת הסכם המכר מצד פישמן, כפי שציין עו"ד יעקב רוזן
- 14 (ש' 16 ע' 12 לפרוטוקול הדיון מיום 7.10.2013).
- 15
- 16 עיינתי בסעיפים 3.5 לזיכרון הדברים (בדבר העברת דמי השכירות לעוררת כנגד הפחתת
- 17 תמורת חלקה של עומר מלכה בנכס), סעיף 18 לחוזה הנאמנות שנכרת בין העוררת לבין
- 18 עומר מלכה (לפיו הופטרה עומר מלכה מאחריות לתביעה וכתב אישום שנקטו נגד פישמן
- 19 בקשר עם הנכס), סעיף 14 לחוזה הנאמנות האמור (לפיו נשללה מעומר מלכה האפשרות
- 20 להתנגד לרכישת חלקים אחרים בנכס), סעיף 4.2.3 לחוזה הנאמנות שנכרת בין העוררת
- 21 לאליגאל (לפיו התחייבה אליגאל לשלם ₪ 560,000 כמס רכישה עבור חלקו של הנאמן),
- 22 עליהם הצביע המשיב כתומכים בטענתו לפיה לעוררת היה אינטרס בנכסי הנאמנות.
- 23 בהתחשב בכך שהעוררת שימשה נאמן לרכישת חלק מהנכס לטובת אליגאל ועומר מלכה
- 24 לצד היותה שותף של אליגאל ועומר מלכה, איני מוצא באמור בסעיפים אלה, כדי ללמוד
- 25 שלעוררת היה אינטרס בנכסי הנאמנות בהם החזיקה לטובת אליגאל ועומר מלכה.
- 26
- 27 יצוין, כי בחקירתו אישר עו"ד אבנר חקר, כי לעומר מלכה היו קשיי מימון וההסדר בסעיף
- 28 3.5 לזיכרון הדברים נועד לפתור קשיים אלה (ש' 2 ע' 17 לפרוטוקול הדיון מיום 7.10.2013).
- 29 עוד יצוין, כי בחקירתו אישר מר מנחם אודסר, נציג המשיב, כי הסכום שאמורה הייתה
- 30 אליגאל לשלם עבור חלקה בנכס היה 4,872,000 ₪ כולל מע"מ (ש' 17 ע' 23 לפרוטוקול
- 31 הדיון מיום 7.10.2013). כל הסכומים הנקובים בסעיפים 4.1 (₪ 603,200), 4.2.1 (₪ 1,268,800)
- 32 (₪ 2,440,000) ו- 4.2.3 (₪ 560,000) לחוזה הנאמנות שנכרת בין העוררת לאליגאל
- 33 מסתכמים ב- 4,872,000 ₪. ממילא נמצא שהעוררת לא קיבלה כל תשלום מעבר לתשלום
- 34 שנקבע כתמורה בעד חלקה של אליגאל בנכס.
- 35



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

**ר"ע 12-03-16014 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב**

1 אכן, למקרא סעיף 4.2.3 נראה לכאורה שמעבר לתמורת חלקה בנכס התחייבה אליגאל  
2 לשלם סכום "נוסף" בסך 560,000 ₪ "לצורך תשלום מס הרכישה בעבור חלקו של הנאמן  
3 ברכישת הבניין וזאת עד ליום 30.9.2010". אולם נוכח התחשיב שלעיל, עולה כי אליגאל לא  
4 שילמה כל סכום מעבר לתמורה לה התחייבה בעד חלקה בנכס, וכל שיש בסעיף 4.2.3 הינו  
5 קביעת מועד לתשלום סך של 560,000 ₪ מתוך התמורה לה התחייבה אליגאל במועד  
6 שיאפשר לעוררת לשלם את מס הרכישה בגין רכישת הנכס.

7

8

9

**סוף דבר**

10

11

לו תישמע דעתי הייתי מקבל את הערר.

12

13

14

15

16

**ר"ח אליהו מונד :**

17

18

אני מסכים.

19

20

**ר"ח אלכס הילמן :**

21

22

אני מצטרף בהסכמה לחוות דעתו של היו"ר כב' השופט אלטוביה.

23

24

**מזכירות בית המשפט תמציא את פסק הדין לבאי כח הצדדים**

25

**ניתן היום, ט' אלול תשע"ד, 04 ספטמבר 2014, בהעדר הצדדים.**

26

27

28

29

(פסק הדין נחתם בשנית היום לאחר שהוראת חתימה אלקטרונית שנתתי בתחילת שבוע זה לא  
נקלטה ככל הנראה בשל תקלת 'נט המשפט'-מ.א.)

מגן אלטוביה, שופט

30

31

32

33



**בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו**

ו"ע 16014-03-12 עופר אגם יזום ובניין בע"מ נ' מנהל מיסוי מקרקעין תל אביב

1