



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ר"ע 10-03-37199 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

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

1

העוררות 1. גוב גיא בע"מ
2. ג.ג. מהנדסים בע"מ
3. חן והדר קום בע"מ
על-ידי ב"כ עו"ד דורון לוי

נגד

המשיב מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות
ע"י ב"כ עו"ד קרן יודי-סופר מפרקליטות מחוז תל אביב (אזרח)

2

פסק דין

3

מגן אלטוביה, שופט-יו"ר:

4

5 לפנינו ערר על החלטת המשיב מתאריך 11.02.2010 לראות בעסקה אשר בוצעה בחברת לוגת יזמות
6 ובניה בע"מ (להלן: "החברה") כפעולה באיגוד אשר חייבת במס שבח, מס מכירה ומס רכישה
7 בהתאם להוראות חוק מיסוי מקרקעין (שבח ורכישה) התשכ"ג-1963 (להלן: "חוק מיסוי
8 מקרקעין"). שומת מס המכירה ומס השבח של ג.ג. מהנדסים בע"מ (להלן: "ג.ג. מהנדסים")- שומה
9 מספר 109000612; שומת מס המכירה ומס השבח של גוב גיא בע"מ (להלן: "גוב גיא")- שומה מספר
10 108191677; שומת מס הרכישה של חן והדר קום בע"מ (להלן: "חן והדר")- שומה מספר
11 108191677.

12

13

העובדות וגדר המחלוקת

14

15 החברה הוקמה בשנת 1996 בכדי לרכוש מקרקעין בעיר לוד ולשם בניית דירות מגורים על
16 המקרקעין. באותה העת בעלי המניות היחידים בחברה היו גוב גיא וג.ג. מהנדסים.

17

18 בשנת 2002 ולאחר שמאמצי בניית דירות המגורים על המקרקעין לא צלחו, חן והדר הגישה וזכתה,
19 בשם החברה, במכרז להקמת מקבץ דיור עבור עמידר ומשרד הקליטה. לחן והדר הוקצו מניות
20 בחברה, בתמורה להשקעת הון עצמי בגובה השקעתן הקודמת של גוב גיא וג.ג. מהנדסים בחברה.

21

1 מתוך 13

<http://www.CapiTax.co.il/Attachments/37199-03-10.pdf>



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 37199-03-10 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

1 בתאריך 7.5.2007 החברה ביצעה הקצאה של 20,000 מניות לחן והדר, כנגד תשלום ערכן הנקוב
2 ובגין עסקה זו הוצאו השומות אשר לגביהן הוגש ערר זה (להלן: "העסקה").
3
4 הסכם ההקצאה (נספח א' לכתב הערר, להלן: "ההסכם") העלה את שיעור האחזקה של חן והדר
5 מאחזקה של 50% ממניות החברה ערב ההסכם, לשיעור של 99.5% ממניות החברה זאת על חשבון
6 אחזקתם של גוב גיא בע"מ וג.נ. מהנדסים בע"מ אשר הייתה ערב ההסכם 37%-13% בהתאמה
7 ונותרה 0.37%-0.13% לאחריו.
8
9 עוד נקבע בהסכם כי חן והדר תעניק לחברה הלוואת בעלים אשר תשמש לפירעון הלוואת הבעלים
10 של גוב גיא וג.נ. מהנדסים הקיימות בחברה ערב ההסכם.
11
12 ההסכם קבע כי גוב גיא וג.נ. מהנדסים אינן מעורבות יותר בניהול החברה ונציגיהן התפטרו
13 מדירקטוריון החברה לאלתר. כמו כן, חן והדר התחייבה לפטור את גוב גיא וג.נ. מהנדסים מכל
14 ערבויות והתחייבויות החברה, וככל שיידרש הון נוסף חן והדר התחייבה להיות זו שתעמיד אותו,
15 אם וכאשר יוחלט על העמדת הון נוסף.
16
17 בהחלטת המנהל בהשגה מתאריך 11.2.2010, פירט המשיב את נימוקיו כדלהלן:

19 "למעשה, במסגרת העסקה דנן בוצע דילול מלא (!) של מניות חברת גוב
20 גיא ושל חברת ג.נ. מהנדסים, וזאת בטכניקה של הקצאת מניות
21 לכאורה. במסגרת ה"הקצאה" רוקנו מניותיהן של שתי החברות הנ"ל
22 מכל תוכן כלכלי-מסחרי ממשי.
23 לאור מכלול האמור, עולה באופן ברור כי מבחינת מהות תוכנה הכלכלי
24 של העסקה- מדובר ב"פעולה באיגוד", כהגדרתה בחוק, לכל דבר
25 ועניין."

טענות העוררת

29 א. העסקה מהווה הקצאת מניות אשר ביצע איגוד מקרקעין.
30
31 ב. ההקצאה עונה על הגדרתה של הקצאה בסעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין אשר מחריג הקצאה
32 מגדר "פעולה באיגוד". לפיכך, ההקצאה איננה חייבת במס כלל.
33
34 ג. בניגוד לטענת המשיב, גוב גיא וג.נ. מהנדסים לא קיבלו תמורה כלשהי בעסקה; פירעון
35 הלוואת הבעלים, השחרור מערבויות החברה והפטור מהצורך הלכאורי לבצע השקעה



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו'ע 10-03-37199 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

- 1 נוספת בחברה אינם מהווים תמורה. בנוסף, שווי מניות החברה הינו אפס ולפיכך, אין ולא
2 יכולה להיות תמורה בעד העסקה.
3
4 ד. העסקה היא שאפשרה את המשך פעילותה של החברה וסימו של פרויקט הדיור.
5
6 ה. החברה עמדה בדרישות הדיווח לרשויות המס לפי דין ועל כן יש לבטל את הקנסות אשר
7 הוטלו עליה בגין "אי הצהרה במועד".
8
9

דין

- 10
11 1. אחד מעקרונות היסוד בדיני המס הוא כי עסקה יש למסות על פי תוכנה הכלכלי ועל פי
12 מהותה האמיתית. על מנת להתחקות אחר טיבה של העסקה מבחינה כלכלית אין לראות
13 בכותרת שהכתירו אותה הצדדים חזות הכול והוא הדין באשר לאופן שבו כינו אותה,
14 למתכונת שבה ערכו אותה וללבוש שהעטו עליה, ראו ע"א 5025/03 מנהל מיסוי מקרקעין
15 איזור תל אביב נ' אורלי חברה לבנין ופיתוח בע"מ (פורסם בנבו, 16.08.2006).
16
17 2. בהתאם להוראות ההסכם, גוב גיא וג' מהנדסים ירדו באחזקותיהן לשיעורי אחזקה
18 זניחים בחברה (0.37% ו-0.13% בהתאמה), וכמו כן ויתרו על כל זכויותיהן וחובותיהן
19 בניהול החברה והפסיקו, הלכה למעשה, את פעילותן בה. במקביל חן וחדר העלו את שיעור
20 אחזקתן בחברה לשיעורי אחזקה מוחלטים (99.5%) וקיבלו בלעדיות על זכויות וחובות
21 החברה. חן וחדר הפכה משותפה בעלת מחצית הזכויות בחברה לבעלים הלכה למעשה של
22 החברה. מצב דברים מעין זה הוא "מכירה" דהיינו "פעולה באיגוד" אלא אם המהלך נבע
23 צורך של ממש של החברה לגייס כספים, וחל דילול באחזקות מי מבעלי מניותיה אשר בוחר
24 שלא להשקיע סכומים נוספים בחברה בעוד שותפיו עם או בלי צדדים נוספים, בוחרים שכן
25 להשקיע בחברה.
26
27 3. העוררות טוענות כי, העסקה מהווה הקצאה אשר תואמת את לשון החוק ומוחרגת מגדר
28 "פעולה באיגוד" ולפיכך אין היא מחויבת במס. בתקופה הרלוונטית, על פעולה באיגוד
29 מקרקעין הוטל מס שבח לפי סעיף 7 לחוק מיסוי מקרקעין, מס רכישה לפי סעיף 9(ב)(1)
30 לחוק ומס מכירה לפי סעיף 172 לחוק.
31
32 4. סעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין, מגדיר "פעולה באיגוד":
33
34 "הענקת זכות באיגוד, הסבתה, העברתה או ויתור עליה, שינוי בזכויות
35 הנובעות מזכות באיגוד והכל בין בתמורה ובין בלא תמורה, אך למעט

3 מתוך 13



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ר"ע 10-37199-03 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

- 1 הקצאה; לענין זה, "הקצאה" – הנפקה של זכויות באיגוד שלא נרכשו
- 2 על ידי האיגוד קודם לכן, אשר תמורתה, כולה או חלקה, לא שולמה למי
- 3 מבעלי הזכויות באיגוד, במישרין או בעקיפין;".
- 4
- 5 לפי לשון הסעיף התנאים לקיומה של "הקצאה" הם: א. מדובר בהקצאה של מניות חדשות
- 6 שלא נרכשו קודם לכן על ידי החברה המקצה. ב. בעלי הזכויות באיגוד לא קיבלו תמורה
- 7 מההקצאה בין במישרין ובין בעקיפין.
- 8
- 9 5. המחלוקת בענייננו נסובה סביב התנאי השני, כאשר המשיב גורס כי התקבלה תמורה לגוב
- 10 גיא וג.נ. מהנדסים בגין ההקצאה ולפיכך העסקה אינה עולה בגדר הקצאה אשר מוחרגת
- 11 מ"פעולה באיגוד" לפי לשון החוק.
- 12
- 13 6. לטענת המשיב, התמורה אשר נתקבלה היא כדלקמן: ראשית, החזר הלוואת הבעלים בסך
- 14 2,918,132 ש"ח לגוב גיא וג.נ. מהנדסים. שנית, שחרורן של השניים מאחריות וערבות
- 15 לחובות החברה; משכנתא על סך של 40,000,000 ש"ח נרשמה על הבעלות במקרקעין,
- 16 לטובת בנק לאומי לישראל בע"מ בתאריך 21.10.2007. שלישית, שחרורן מהצורך הלכאורי
- 17 להשקיע בחברה כספים נוספים בעתיד.
- 18
- 19 7. במסגרת הדיון, בתאריך 12.03.13 (עמ' 31 לפרוטוקול) הגיעו הצדדים להסכמה כי שווי
- 20 המקרקעין של החברה נכון למועד העסקה עמד על 30,000,000 ש. בהתאם לכך, ובהתחשב
- 21 בהתייבויותיה של החברה, לטענת הצדדים כולם, שווי מניות החברה במועד העסקה עמד
- 22 על אפס. הצדדים טוענים כי בשל הסכמה זו, התייתר הדיון בעניין מס השבח במסגרת ערר
- 23 זה והמשיב איננו דורש מס זה (סעיף 3 לסיכומי המשיב). מוסיף המשיב וטוען כי, שווי
- 24 המקרקעין הינו רלוונטי לצורך קביעת החבות במס הרכישה ומס המכירה אשר מוטלים
- 25 במישרין על שווי המקרקעין.
- 26
- 27 8. העוררות טוענות כי ה"תמורה" המפורטת לעיל- אינה תמורה; וסומכות טענה זו על שווי
- 28 המניות במועד העסקה. לדידן של העוררות, המניות חסרות ערך משכך אין משלמים תמורה
- 29 על דבר חסר ערך.
- 30
- 31 9. סעיף 7א(א) לחוק מגדיר את חיוב מס השבח ב"פעולה באיגוד מקרקעין" וקובע כך:
- 32
- 33 "לענין חישוב מס השבח בפעולה באיגוד מקרקעין יחולו הוראות חלק ה'
- 34 וחלק ה'2 לפקודה, בשינויים המחויבים לפי הענין ובכללם שווי



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 10-37199-03 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

- 1 הרכישה ויום הרכישה של זכות באיגוד מקרקעין יהיה המחיר המקורי
2 לפי הוראות חלק ה' וחלק ה'2 האמורים."
- 3
- 4 סעיף 88 הוא סעיף ההגדרות אשר בחלק ה' של פקודת מס הכנסה (נוסח חדש), התשכ"א-
5 1961; סעיף זה מגדיר "רווח הון" כדלקמן: "הסכום שבו עולה התמורה על יתרת המחיר
6 המקורי". "תמורה" מוגדרת בסעיף כך: "המחיר שיש לצפות לו ממכירת נכס על ידי מוכר
7 מרצון לקונה מרצון כשהנכס נקי מכל שעבוד הבא להבטיח חוב, משכנתה, או זכות אחרת
8 הבאה להבטיח תשלום; אולם אם פקיד השומה שוכנע, כי המחיר בעד הנכס נקבע בתום
9 לב ובלי שהושפע במישרין או בעקיפין מקיום יחסים מיוחדים בין המוכר לקונה –
10 ובמקרקעין גם בתנאי שהמכירה נעשתה בכתב – תהא התמורה המחיר שנקבע; והכל
11 בניכוי הוצאות המכירה שהוציא הנישום באותה מכירה; בפדיון איגרת חוב או נייר ערך
12 מסחרי, יראו את הפרשי ההצמדה כחלק מהתמורה;"
- 13
- 14 10. הגדרה זו מלמדת על מניית איננה מייצגת את ערך הנכסים המאזניים של
15 החברה בחיסור התחייבויותיה ותו לא. מבעד למחיר המניה משתקפים שלל מרכיבים.
16 בסופו של יום, מחיר המניה מייצג את ערכה בעיני הצדדים לעסקה.
- 17
- 18 11. לשם סיבור האוון, חברה שמצבת הנכסים שלה שווה או נמוכה מהתחייבויותיה עדיין
19 יכולה להיות בעלת שווי גם לפי שיטת היוון תזרימי המזומנים (DCF) אשר אומצה
20 בפסיקת בית המשפט העליון בע"א 10406/06 דן עצמון נ' בנק הפועלים בע"מ (פורסם בנבו,
21 28.12.2009), שם נקבע:
- 22
- 23 "על פי שיטת DCF, ערכה של החברה מוערך הן על פי תזרים
24 המזומנים המהוון של נכסיה הנוכחיים והן על פי תזרים המזומנים
25 המהוון שהיו מייצרות הזדמנויות ההשקעה שלה."
- 26
- 27 שיטה זו, כשיטות הערכה אחרות, עשויה ללמדנו כי יכול ושווי הנכסים מינוס התחייבויות
28 אינו משקף בהכרח שווי אפס. נזכיר שוב כי לצרכי מס שבח הוסכם על הצדדים כי שווים
29 אפס. ונדגיש, כאשר צדדים לעסקה בוחרים לקבוע תמורה לה, אין להתעלם מכך אף אם
30 הנכס הנמכר שוויו נמוך יותר.
- 31
- 32 12. טענה חלופית אשר העוררות מעלות היא כי, שווי האחזקות של בעלי המניות לא השתנה
33 בפעולת ההקצאה ובעצם לא בוצעה שום פעולה באיגוד. לאחר שהגענו למסקנה כי שווי
34 מניות החברה יכול שאיננו אפס נבחן טענה זו. הקצאת מניות אשר אינה משנה את שווי
35 ההחזקה של בעלי המניות בחברה הינה הקצאה של מניות במחיר הזהה לשווי הריאלי של



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 10-03-37199 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

- 1 המניות בעת ההקצאה. הקצאת מניות בדיסקאונט (מתחת לשווי המניות), מורידה את
- 2 מחיר המניה וגורמת לכך שהמחזיקים המקוריים מפסידים ערך. ראו ע"א 667/76 ל
- 3 גליקמן בע"מ, ו-16 אח נ' א. מ. ברסאי חברה להשקעות בע"מ (פורסם בנבו, 01.05.1978).
- 4 משכך ובשל קביעתי כי הקצאת המניות לא נעשתה במחיר הזהה לשווי הריאלי, בהכרח
- 5 שווי האחזקות של בעלי המניות השתנה וטענת העוררות איננה מתקבלת. יש לבחון תחילה
- 6 האם בוצעה פעולה באיגוד ואם היא מוחרגת. רק לאחר מכן עולה שאלת התמורה. יש לציין
- 7 כי במקרה דנן אנו עוסקים בשאלה האם התקבלה תמורה בעד ההקצאה ואין אנו נדרשים
- 8 להערכה קונקרטית של התמורה. זאת בשל הגדרת ההקצאה המוחרגת בסעיף 1 לחוק,
- 9 כהקצאה שנעשתה בלי ששולמה תמורה כלשהי לבעלי הזכויות באיגוד.
- 10
- 11 13. השאלה המתבקשת אשר עולה מהמתואר לעיל היא מדוע גוב גיא וג.נ. מהנדסים הסכימו
- 12 לאבד מערך השקעתן בחברה? למעשה גוב גיא וג.נ. מהנדסים לא איבדו את ערך השקעתן
- 13 בסיבוב ההשקעה שכונה לעיל "העסקה". ראשית, אין חולק כי כספי השקעתם שנרשמו
- 14 כהלוואה, הושבו לידן. כך, גם שחרורן מעול ערבויות שנטלו על עצמן בקשר עם פעילות
- 15 החברה, יש לו שווי. אם קודם לשחרורן, היה נטל בגובה חוב החברה לבנקים כחלקם (ונניח
- 16 כחלקם בבעלותם בחברה) הרי נטל זה נמחק. השתחררות מנטל זה יש לה ערך כלכלי ברור.
- 17
- 18 14. במקרה דנן הכספים שהושקעו בחברה העלו את אחוזי האחזקה של חן והדר בחברה
- 19 ובמקביל גרמו לדילול של גיא גוב וג.נ. מהנדסים. אותם כספים, שימשו לפירעון הלוואות
- 20 הבעלים של גיא גוב וג.נ. מהנדסים. ה"תנועה הסיבובית" של כספים אלו, בשילוב עם
- 21 העברת המניות מעוררים חשד כי העסקה, כפי שבוצעה ודווחה, נעדרת טעם כלכלי. לו
- 22 החברה היתה זקוקה להשקעה נוספת אשר גיא גוב וג.נ. מהנדסים היו בוחרים שלא להיות
- 23 שותפים לה, אזי היינו רואים כי השקעת הכספים של חן והדר היתה נותרת בחברה. כאמור,
- 24 לא כך ארע. דומה כי מה שארע הוא כי השותפה חן והדר רכשה את החברה בשלמות מידי
- 25 גיא גוב וג.נ. מהנדסים בדרך של הקצאה מדללת 'עד דק'. בכדי לשאת בנטל ההוכחה של
- 26 טענתו בדבר היעדר טעם כלכלי, פונה המשיב לתכלית ההסדר החוקי הנדון ולחומר הראיות
- 27 כפי שאציין להלן.
- 28
- 29 15. מה תכלית ההסדר החוקי להחרגת ההקצאה מהגדרת "פעולה באיגוד" אשר ביצע המחוקק
- 30 בסעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין (במסגרת תיקון 50 לחוק מיסוי מקרקעין)? התיקון לחוק
- 31 הגיע, כפי שטענו העוררות, בעקבות דו"ח וועדת רבינוביץ' הראשונה; וכך הסבירה הוועדה
- 32 את הסיבות להחרגתה של פעולת ההקצאה, בפרק יא לדו"ח:
- 33
- 34 **"הקצאת מניות בחברה שאינה איגוד מקרקעין אינה נחשבת אירוע מס,**
- 35 **בעוד שהקצאת מניות בחברה שהיא איגוד מקרקעין מהווה אירוע מס.**



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 10-03-37199 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

- 1 מצב זה מקשה מצד אחד על ביצוע פעולות מימוניות שונות היכולות
- 2 לתרום לקידום הפעילות בתחום המקרקעין, ומאידך אין בו תרומה של
- 3 ממש להכנסות המדינה, מאחר שעקיפתו באמצעות תכנוני מס פשוטה
- 4 יחסית, אם כי מכבידה וכרוכה בעלויות מיותרות."
- 5
- 6 16. העוררות טוענות כי תכליתו של התיקון לחוק היתה להשוות את הטיפול המיסויי בהקצאת
- 7 מניות באיגוד מקרקעין לזה שבקצאה בחברה רגילה. גם בהוראות ביצוע מיסוי מקרקעין
- 8 9/2003 (מוצג מע"2) ניתן לראות תמיכה בטענה זו, בסעיף 2.2 בהוראות הביצוע נכתב:
- 9 "מטרתה של החרגת הקצאת מניות באיגוד מקרקעין מגדר פעולה באיגוד מקרקעין היתה
- 10 להשוות את הדין החל בנקודה זו בין חברות שאינן איגודי מקרקעין בהם הקצאת מניות
- 11 אינה עולה כדי אירוע מס לבין איגודי המקרקעין." אולם, גם אם נקבל את הטענה כי זו
- 12 היא תכליתו של החוק, איננו יכולים להתעלם מהתייחסותה של וועדת רבינוביץ' לחשיבות
- 13 של הפעילויות המימוניות אשר גלומות בהליך הקצאת מניות ועשויות לתרום לקידום
- 14 פעילות החברה. לפיכך, עלינו לתת משקל לאלמנט הכלכלי-מימוני אשר מתקיים (או נעדר)
- 15 בקיום העסקה.
- 16
- 17 17. בהמשך לזאת, גם העוררות מסכימות כי תכלית ("נוספת" כדבריהן, סעיף 61 לסיכומי
- 18 העוררות) של ההחרגה נעשתה "על מנת שלא לחסום בפני איגוד מקרקעין את האפשרות
- 19 להשיג מימון לקידום הפעילות במקרקעין" (סעיף 6 לסיכומי התשובה של העוררות).
- 20 המשיב גורס כי זו היא התכלית ומטרת התיקון לחוק (סעיפים 33-35 לסיכומי המשיב).
- 21 עמדה דומה ניתן לראות במאמרו של מ' הלר "הקצאת זכויות באיגוד מקרקעין לאור תיקון
- 22 50 לחוק מיסוי מקרקעין", מיסים יט/1 (פברואר 2005), א-36 אשר מצוטט בסיכומי המשיב
- 23 (סעיף 34) בזו הלשון:
- 24
- 25 "מסקנת הדברים - עד כמה שניתן להסיק מהמידע הדל שהניח לפנינו
- 26 המחוקק - היא, שמטרת הסייגים שהוספו בהגדרת "הקצאה" היתה
- 27 אכן לצמצם את ההחרגה של הקצאת מניות באיגוד מרשת המס למקרים
- 28 בהם מדובר בתרומה הונית לאיגוד עצמו, להבדיל מבעלי מניותיו.
- 29 במילים אחרות, המחוקק הסכים לפטור מרשת המס אך ורק הקצאה
- 30 "קלאסית", דהיינו כזו שתוצאתה הזרמת הון חדש לקופת האיגוד,
- 31 שיפור יכולתו העיסקית של האיגוד ובעקיפין שיפור תרומתו לשוק
- 32 הנדל"ן בכללותו."
- 33
- 34 פרשנות זו של תכלית ההחרגה- מקובלת עלי.
- 35



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 37199-03-10 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

18. בכדי להראות שהן עומדות בתכלית זו, העוררות טוענות כי הסכם ההקצאה הוא שאפשר
הזרמת כספים נוספת לחברה. ההשקעה בחברה, טרם ההסכם, היתה בהתאם לשיעור
האחזקה בה. דהיינו, באם נדרשה השקעה נוספת, כלל בעלי המניות השתתפו בהשקעה זו
בהתאם לשיעורי האחזקה שלהם בחברה. ההסכם קבע כי, גוב גיא וג.נ. מהנדסים
משוחררים מהתחייבות זה להשקעה נוספת של כספים בחברה, אם וכאשר ידרשו (על אף
שהאחרונות נשארו בעלות אחזקה בחברה באחוזים מעטים, כפי שתואר לעיל). העוררות
טוענות כי, ההסכם הוא שאפשר את המשך ההשקעה ופיתוח החברה. גוב גיא וג.נ.
מהנדסים לא היו מוכנים להשקיע כספים נוספים בחברה ולטענת העוררות, בשל מנגנון
ההשקעה לפי אחוזים, השקעה נוספת בחברה התאפשרה בזכות ההקצאה (סעיפים 63-65
לסיכומי העוררות).
19. אולם, בעת ביצוע ההשקעה הראשונית בחברה, העוררות עצמן הן שתוו את דרך הפעילות
בחברה ובכלל זאת את מנגנון ההשקעה המוזכר לעיל. ללמדנו כי, אקס אנטה, העוררות לא
בחרו במנגנון כופה, אשר מחייב את המחזיקים בחברה להשקיע כספים בניגוד לרצונם,
ונראה שבמצב דברים זה הדרך הטבעית להשקעת כספים במהלך חיי החברה, כאשר לא כל
המחזיקים מעוניינים בביצוע השקעה נוספת, היא השקעת כספים ישירות לקופת החברה
ובכך לדלל את הצד אשר מסרב להשקיע. במקרה דנן להון החברה הוזרמו כספים בשווי
ערך הנקוב של המניות (22,000 ₪) בלבד. לעומת זאת שאר הכספים שהושקעו על ידי חן
והדר, כביכול הושקעו בחברה, אך בפועל שימשו להחזר הלוואותיהם של גיא גוב וג.נ.
מהנדסים.
20. בעלי המניות בגוב גיא וג.נ. מהנדסים שופכים אור בעדותם על הנסיבות שהובילו לביצוע
העסקה, בין השאר הם מנמקים את היציאה מההשקעה בחברה בחוסר הוודאות שלהם
לגבי מועד סיום הבניה ולגבי הכספים הנוספים אשר יש להשקיע עד למועד זה. בעובדות
המקרה, אני מוצא קושי רב להאמין שחברות אלו, בהתחשב בניסיון בתחום, אינן יודעות
להעריך את מועד סיום הבניה זאת כאשר חודשיים מיום ביצוע העסקה התקבל טופס 4
המעיד על סיום הבניה (מוצג מש/5). לא זו אף זו, מדוחותיה הכספיים של החברה לשנת
2008 (מוצג מש/3) עולה כי בספטמבר 2007, כ-4 חודשים לאחר חתימת ההסכם אוכלסו כל
הדירות בפרויקט. עובדות אלו מעלות ספק רב בטענת העוררות כאילו במועד חתימת
ההסכם לא ידעו מה יעלה בגורל הפרויקט ומתי תסתיים הבניה.
21. לטענת העוררות, שחרורן של גוב גיא וג.נ. מהנדסים מאחזקותיהן בחברה, והעסקה כולה,
נעשו בכדי לאפשר לחן והדר לבצע השקעה נוספת של כספים בחברה כראות עיניה. כאמור,
כל השקעה נוספת של כספים בחברה טרם ההסכם נעשתה לפי יחס האחזקות בחברה.



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 10-03-37199 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

- 1 אולם, כאשר גוב גיא וג.נ. מהנדסים, אשר החזיקו נתח נכבד ממניות החברה אינן מעוניינות
- 2 להשקיע כספים נוספים, הדבר מעקר את האפשרות של גיוס הון נוסף לחברה באם מתעורר
- 3 הצורך להשקעות נוספת בשל פעילותה. ובכל זאת, כל האמור לעיל מייצג השערה תיאורטית
- 4 בלבד אשר לא הוכחה על ידי העוררות, כנדרש. לא הוכח בחומר הראיות כי העוררות ניסו
- 5 לבצע גיוס הון- על ידי הקצאה רגילה (שמכניסה הון נוסף, בשווי המניות שהוקצו לעודפי
- 6 החברה), או לחילופין לבצע עסקת מכירה של מניותיהן של גוב גיא וג.נ. מהנדסים לחן והדר
- 7 או לצד שלישי אשר מעוניין להשקיע כספים נוספים. העוררות לא הוכיחו שנעשתה כל
- 8 השקעה לשם קידום הפעילות במקרקעין באמצעות הכספים אשר גויסו בהקצאה והכספים
- 9 אשר השקיעו חן והדר במסגרת העסקה. ההסכם מראה כי ההיפך הוא הנכון- הכספים
- 10 שהזרימו חן והדר לחברה, שימשו באופן ישיר לפירעון הלוואות הבעלים של גוב גיא וג.נ.
- 11 מהנדסים (סעיפים 3.1.1 ו-3.1.2 להסכם). לא הוצגה תשתית כי לאחר ביצוע העסקה גויסו
- 12 כספים לחברה. לא זו אף זו, לא הוכחה הטענה המקדמית שבמועד חתימת ההסכם בכלל
- 13 נדרשה השקעה של כספים נוספים; בעדותו של מר גולדשטיין, בעל המניות בג.נ. מהנדסים,
- 14 הוא מאשר כי במועד העסקה כלל לא נדרשו להשקיע כספים בחברה אלא רק בעתיד (עמ' 18
- 15 ש' 1 לפרוטוקול).
- 16
- 17 22. מעדותו של מר גולדשטיין, ניתן להבין כי מטרת העסקה מבעד לעיניה של ג.נ. מהנדסים
- 18 הינה לצאת מההשקעה בחברה תמורת החזר הלוואות הבעלים ושחרור מערבויות (עמ' 21 ש'
- 19 9-11 לפרוטוקול):
- 20
- 21 ש. התגבש לך ראיון לצאת מהפרוייקט. הדרך בה התבצע לא הוכתב על
- 22 ידך.
- 23 ת. חלק הוכתב על ידי. ביקשתי לצאת מההתחייבויות, לקבל את הלוואות
- 24 הבעלים שלי, איך עושים את הדברים זה עורכי הדין.
- 25
- 26 כמו כן, בעדותו של מר בכר, בעל המניות בגוב גיא, ניתן לראות כי תפיסתו לגבי
- 27 מהות העסקה היא ברוח דומה (עמ' 24 ש' 13):
- 28
- 29 "מבחינתי היתה עסקה מצוינת לעזוב הכל ולצאת ולקבל מה
- 30 שהשקעתי."
- 31
- 32 עדויות אלו מחזקות את מסקנת המשיב כי בוצעה פעולה של מכירת המניות קרי פעולה
- 33 באיגוד מקרקעין. עדויות אילו גם מחזקות את העמדה כי ברמת מס השבח נכון היה לראות
- 34 בעסקה החזר השקעה כפי בפועל בחר המשיב לעשות.
- 35



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 37199-03-10 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

23. הוראות ביצוע מיסוי מקרקעין 2008\9 העוסקות בהקצאת מניות באיגוד, ואשר אליהן הפנו שני הצדדים, קובעות בס' 2.2.ב. להוראות הביצוע כדלקמן:

"לאחר שהוזרמו הכספים לחברה בגין ההקצאה, החברה רשאית לעשות שימוש בכספים אלו לצורך פעילותה הכלכלית. בין היתר יכולה החברה להשתמש בכספים אלו לפירעון חובות החברה לצד ג', כדוגמת בנקים, או לפירעון חובות החברה לבעל המניות עצמו (פירעון הלוואת בעלים). עקרונית, בפעולות כנ"ל אין משום תשלום תמורה לבעל המניות המקורי אלא פירעון חוב, אולם, אם השימוש שנעשה בכספים ע"י החברה נעדר תכלית כלכלית מסחרית הרי שהדבר מצביע על מלאכותיות ויש לבחון מחדש את סיווג ההקצאה."

24. ניתן לראות בהוראת ביצוע זו סתירה מסוימת מהאמור לעיל ובכלל זה סתירה מתכלית התיקון לחוק. עם זאת, מחומר הראיות עולה כי, במקרה דנן הכספים הישירים, שמקורם בעסקת ההקצאה שימשו לפירעון השקעותיהן של גוב גיא וג.ג. מהנדסים בחברה, הא ותו לא. מההסכם עולה, כי הכספים מוחזקים בנאמנות ומועברים ישירות לגוב גיא וג.ג. מהנדסים (ס' 3.3.1 להסכם). כמו כן, ישנו פיצוי מוסכם על איחור בתשלומים שיועבר ישירות מחן והדר לגוב גיא וג.ג. מהנדסים (ס' 3.6 להסכם). לפיכך, בהתאם להוראת הביצוע ובהתחשב בסיפא של ההוראה, ניתן לומר כי השימוש בכספים במקרה דנן נעדר תכלית כלכלית מסחרית ואין לסווג את העסקה כהקצאה מוחרגת. הסכם "ההשקעה" מתאפיין במאפיינים של "מכירה" ולו בתנאים שהצגנו לעיל.

25. לטעמי החרגת ההקצאה בחוק נעשתה במטרה לאפשר לחברה לגייס הון נוסף לשם פעילותה, כפי שנדון לעיל. קבלת האפשרות לשימוש בכספים לצורך פירעון הלוואות הבעלים במקרה דנן, מאפשרת לעקוף את פעולת המכירה (ע"י הקצאה אשר מוחרגת מגדר פעולה באיגוד כאמור) ולהימנע בדרך זו מתשלום מס כחוק. דוק, חלוקת כספי ההשקעה בחברה בדרך של הלוואות בעלים (רוב סכום ההשקעה) והון מניות (סכום קטן, בדרך-כלל שווה לסכום הערך הנקוב של הון המניות) הינה נפוצה ומקובלת בשוק החברות. הקצאה שכזאת, בה כל הכספים משמשים לפירעון הלוואות הבעלים איננה מתיישבת עם התכלית של גיוס הון נוסף לפעילות החברה.

26. במסגרת חוק תקציב המדינה 2013-2014 אשר התקבל בתאריך 29.7.2013 נקבע כי הקצאה באיגוד מקרקעין תחויב במס רכישה, ובייחס למס זה בלבד תהווה פעולה באיגוד. בהתאם לזאת, מיום שנכנס חוק תקציב המדינה האמור לתוקף, החרגת ההקצאה מגדר פעולה באיגוד מתקיימת רק בנוגע למס השבח. לטענת המשיב קבלת עסקאות כגון זו הנדונה,

10 מתוך 13



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 10-03-37199 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

- 1 כהקצאות אשר אינן "פעולה באיגוד", עשויה לסלול מסלול עוקף למכירה של מניות האיגוד
- 2 והימנעות מהמיסים המחויבים בחוק. אולם, בנוגע להקצאות שנעשו לאחר תאריך זה
- 3 הטענה יפה רק לגבי מס השבח (כאמור, בהתאם להסכמות בין הצדדים, במקרה דנן לא
- 4 נדרש מס השבח).
- 5
- 6 27. לאור כל האמור לעיל, ולו תשמע דעתי- העסקה דנן אינה נכנסת בגדר חריג ההקצאה אשר
- 7 בסעיף 1 לחוק מיסוי מקרקעין. לפיכך העסקה מהווה פעולה באיגוד המחויבת בתשלום מס
- 8 לפי חוק, כפי שאפרט להלן.
- 9
- 10 28. מס שבח- בהתאם להסכמת הצדדים לא יחויב מס שבח בגין העסקה. לאור דרך הליכתי עד
- 11 כאן, אינני מוצא מקום לדון מעבר לאשר הערתי, באשר לטענות בנוגע לחוסר הסבירות
- 12 בראיית ההקצאה כהעברת הבעלות בחברה, קרי כפעולת מכירה, כאשר שווי המניות הוא
- 13 אפס.
- 14
- 15 29. חישובם של מיסי הרכישה והמכירה יקבע בהתאם לשווי המקרקעין אשר הוסכם בין
- 16 הצדדים. השווי המוסכם של המקרקעין הינו 30 מיליון ₪, לפיכך החלק היחסי, כלומר שווי
- 17 המקרקעין שנמכרו הינו 14,850,000 ₪.
- 18
- 19 30. הקנסות- סכומם של הקנסות בגין "אי הצהרה במועד" הינו משמעותי ביותר. לטענת
- 20 העוררות, סכום הקנסות (סך כלל הקנסות הינו 1,804,725 ₪) מהווה למעלה ממחצית
- 21 הסכום אשר נדרש בשומות עצמן. העוררות לא נמנעו מדיווח על העסקה, אלא דיווחו
- 22 לרשויות המס על העסקה כהקצאה. בתאריך 15.5.2007 כשבועיים לאחר מועד העסקה,
- 23 שלח בא כוח החברה למשיב דיווח על העסקה ופרט את פרטי ההקצאה (מוצג מש"1). דיווח
- 24 זה נעשה בהתאם לטענתם של העוררים כי העסקה מהווה הקצאה אשר מוחרגת מגדר
- 25 פעולה באיגוד, וסביב שאלה זו נסוב הערר דנן. להקצאה באיגוד מקרקעין הוטלה דרישת
- 26 דיווח מיוחדת, אשר מטרתה לאפשר למשיב לבחון את ההקצאה ועמידתה בתנאי החוק,
- 27 העוררות עמדו בדרישה זו והגישו את הדיווח האמור (מוצג מש"2). לפיכך, ובשל עמידתן של
- 28 העוררות בדרישות הדיווח לפי הדין ובמועד הנדרש (בהתחשב בעמידתן כי העסקה מהווה
- 29 הקצאה) אין מקום להטיל על העוררות קנסות אלו ויש לבטלם.
- 30
- 31 31. לטענתו החלופית של המשיב כי יש לראות את העסקה כמכירה אינני נדרש משום קביעת
- 32 לעיל כי מדובר בפעולה באיגוד אשר מחויבת בתשלום מס. דומני כי מדובר בשתי טענות
- 33 שהן אחת. שהרי פעולה באיגוד היא מכירה.
- 34
- 35

סוף דבר



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 37199-03-10 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

אציע לחברי לדחות את הערעור. באשר למיסי הרכישה והמכירה, לרשום בפנינו את עמדת המשיב
באשר לאי חבות במס שבח ולבטל את הקנסות שהושתו בשל אי דיווח כפי שנקבע בסעיפים 27-30.
עוד אציע לחברי כי בנסיבות העניין כל צד יישא בהוצאותיו.

צבי פרידמן, רו"ח – חבר :

אני מסכים עם התוצאה אליה הגיע חברי כב' יו"ר הוועדה השופט מגן אלטוביה.

העוררות גוב גיא וג.נ. מהנדסים שהחזיקו עובר להקצאה ב-50% ממניות החברה, הסתלקו הלכה
למעשה מכל זכויותיהם ומחויבותם בחברה, תמורת שחרורם מכל הערבויות והתחייבויות החברה,
תוך התפטרות נציגיהם מדירקטוריון החברה והפסקת כל מעורבות בניהול החברה.

החזקה של 0.37% של גוב גיא ו-0.13% של ג.נ. מהנדסים הינה החזקה שולית וזניחה ואין לה כל
משמעות ממשית לא בניהול החברה ולא ברכוש החברה. אין בפנינו הקצאה אמיתית וכלכלית
(שבוצעה לפי ערכן הנקוב של המניות) אלא "מכירה" של מניות תמורת שחרור מערבויות
והתחייבויות החברה.

אשר על כן, אני מצטרף לדעתו של חברי כב' יו"ר הוועדה לפיה העסקה מהווה פעולה באיגוד
מקרקעין החייבת במס בהתאם לחוק מיסוי מקרקעין, וכן מצטרף לדעתו לגבי ביטול הקנסות
שהושתו ע"י המשיב ואי-חיוב בהוצאות משפטיות.

אליהו מונד, רו"ח – חבר :

אני מצטרף להחלטתו של יו"ר הוועדה כב' השופט אלטוביה.

ניתן היום, כ"ד כסלו תשע"ה, 16 דצמבר 2014, בהעדר הצדדים.


מגן אלטוביה, שופט



בית המשפט המחוזי בתל אביב – יפו

16 דצמבר 2014

ו"ע 37199-03-10 גוב גיא בע"מ ואח' נ' מנהל מיסוי מקרקעין, רחובות

- 1
- 2
- 3