



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

בפני כבוד השופט אלי ברנד

תובע עו"ד יהושע (שוקי) שועלי

נגד

נתבעים

1. אברהם הקקיאן
 2. בהרוז הקקיאן
 3. עו"ד צבי קצף
 4. עו"ד רון בעהם
- (שולחי ההודעה לצד שלישי)
(הצד השלישי)

התובע והנתבעים 3-4 בעצמם
ב"כ הקקיאן: עו"ד גונן קסטנבאום

פסק דין

רקע עובדתי

1. הנתבעים 1-2 (להלן יחד: "הקקיאן"), אזרחי ותושבי חוץ שאינם דוברי השפה העברית על בוריה, היו הבעלים של חנות ברחוב שער העמק 2 בנתניה הידועה כחלקה 83/4 בגוש 8266 (להלן: "החנות").
2. ביום 25.2.14 נכרת בין הקקיאן לבין התובע (להלן: "עו"ד שועלי") חוזה למכירת החנות (להלן: "החוזה") תמורת סכום של 975,000 ₪ (להלן: "התמורה"). בשם הנתבע 2 חתם על החוזה מי שייצג את הנתבעים 1-2 במגעים לכריתתו ובמהלך קיומו – הנתבע 3 (להלן: "עו"ד קצף"), כאשר הנתבע 4 (להלן: "עו"ד בעהם") מונה כנאמן להחזקת כספי התמורה על פי סעיף 2(א) לחוזה.
3. ביום 26.2.14 קיבל עו"ד בעהם את סכום התמורה מעו"ד שועלי ואישר זאת בכתב יד על גבי מכתבו של עו"ד שועלי (נספח א' לתצהיר עו"ד בעהם) וביום 3.4.14 הושלמה העברת הזכויות בחנות על שם עו"ד שועלי בפנקסי המקרקעין.
4. בימים 7.4.14 ו-8.4.14 שיגר עו"ד שועלי מכתבים אל עו"ד קצף ובעהם בהם דרש לקבל חשבונית מס בגין העסקה מהקקיאן וכי כספי הנאמנות לא יועברו אליהם טרם קבלת חשבונית המס (נספחים 2-3 לתצהירו).
5. עו"ד קצף השיב במכתב מיום 9.4.14 (נספח 4 לתצהיר עו"ד שועלי) בו הביע פליאה על הדרישה שכן לטענתו מדובר ב"עסקת נטוי" וטען כי על עו"ד שועלי להוציא חשבונית ולטפל בעצמו בנושא מס ערך המוסף החל על העסקה (להלן: "מע"מ").
6. עו"ד שועלי חלק על עמדה זו במכתב מאותו יום, בו טען כי על פי נוסח החוזה סכום התמורה כולל מע"מ, ולאחר שחשבונית מס לא התקבלה שיגר מכתב נוסף מיום 16.4.14 (נספח 5 לתצהירו) אליו צרף טיוטה של כתב תביעה ובקשה לצו מניעה מהעברת כספי הנאמנות אל הקקיאן, אותם ציין כי בדעתו להגיש אם לא תסופק החשבונית המבוקשת על ידו.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

7. במכתב דומה אל עו"ד בעהם מיום 24.4.14 (נספח 6 לתצהיר עו"ד שועלי) הודיע עו"ד שועלי כי על עו"ד קצף אמור להודיע את עמדת מרשיו בענין עד סוף השבוע וכי אם לא תמסר העמדה עד יום 29.4.14 יוגשו התביעה והבקשה לצו מניעה, ועד אז ביקש מעו"ד בעהם להמנע מכל פעולה לרבות העברת כספי הנאמנות אל הקקיאן.
8. ביום 4.5.14 הוגשה על ידי עו"ד שועלי תובענה בתיק זה ובגדרה בקשה לצו מניעה כנגד העברת כספי הנאמנות על ידי עו"ד בעהם להקקיאן – "עד לאחר מילוי כל התחייבויותיהם בגין עסקת מכר החנות, ובכלל זה התחייבותם להנפיק חשבונית מס בסכום הנקוב לעיל (שלא ננקב – א.ב.) ולמסרה לידי המשיב (צ"ל המבקש – א.ב.)" (מתוך המבוא לבקשה).
9. בו ביום נתנה כב' השופטת חנה קיציס צו ארעי במעמד צד אחד האוסר על עו"ד בעהם להעביר להקקיאן 150,000 ₪ מתוך כספי הנאמנות.
10. בתגובת הקקיאן לבקשה מיום 7.5.14 הובהר, בין היתר, כי ביום 28.4.14 הועברו אליהם כבר כספי הנאמנות לאחר שהתמלאו התנאים לכך וממילא מתייתר הדיון בצו המניעה. לפיכך, הורתה כב' השופטת קיציס לעו"ד שועלי בהחלטתה מאותו יום להודיע עמדתו לענין המשך הדיון בבקשה.
11. בתשובתו לתגובה עתר עו"ד שועלי לסעדים החורגים מן הבקשה לצו מניעה, סעדים להם לא נעתרה כב' השופטת קיציס בהחלטתה מיום 11.5.14, והודיע כי הוא שומר על זכותו לתקן את כתב התביעה לאור ההתפתחויות עליהן למד לטענתו מן התגובה, וכב' השופטת קיציס קבעה באותה החלטה כי רשאי הוא לתקן את התביעה.
12. ביום 19.5.14 הוגש כתב התביעה המתוקן שלפני, במסגרתו עתר עו"ד שועלי לסעדים הבאים –
א. לחייב את הקקיאן להנפיק ולמסור לו חשבונית מס על סך התמורה.
ב. לחייב את הקקיאן לשלם לו פיצוי מוסכם על פי החוזה בסך 100,000 ₪ בגין הפרת החוזה על ידם.
ג. לחייב את כל הנתבעים לדאוג להשבת כספי הנאמנות או למצער סכום המע"מ הנטען בגין העסקה (148,730 ₪) בצירוף סכום הפיצוי החוזי המוסכם (100,000 ₪) לחשבון הנאמנות של עו"ד בעהם.
ד. לחייב את כל הנתבעים להגיש תצהיר אודות מה שעלה בגורל כספי הנאמנות.
ה. לחייב את עוה"ד קצף ובעהם לשלם לו סכום של 350,000 ₪, מהם 250,000 ₪ בגין התנהלות שלא כדין ובניגוד למוסכם ו-100,000 ₪ בגין "תרומתם להפרה יסודית של ההסכם, המפעילה את סעיף 13 להסכם שעניינו פיצוי מוסכם בסכום האמור".
13. בכתבי הגנתם מכחישים הנתבעים את פרשנות עו"ד שועלי לחוזה, את הטענה כי התמורה כוללת מע"מ, את חובתם להנפיק לו חשבונית מס הגין העסקה, את הפרת החוזה על ידם או גרימתה ואת התנהלותם שלא כדין.
14. הצדדים ניהלו את ההליך, נשמעו ההוכחות והוגשו הסיכומים ועתה באה העת להכריע במחלוקת בין הצדדים.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

15. השאלות המרכזיות העומדות להכרעה בתובענה זו שתיים הן – האם כולל סכום התמורה על פי החוזה מע"מ או שכוונת הצדדים היתה ל"עסקת נטו" והאם חייבים הנתבעים להוציא לעו"ד שועלי חשבונית מס בגין סכום התמורה או לדאוג להוצאתה, ומהן נגזרת גם ההכרעה ביתר הסעדים.
16. על מנת שלא להאריך שלא לצורך אפנה מיד לדיון ולהכרעה ובגדרם אציג באופן פרטני את טענות הצדדים בכל שאלה רלוונטית.

דיון והכרעה

האם סכום התמורה כולל מע"מ?

א. כללי פרשנות חוזה –

17. השאלה שבכותרת פסקה זו היא למעשה שאלת פרשנות החוזה, עליה חלים הכללים הנקוטים בידי בתי המשפט לענין פרשנות חוזים, שאת עיקריהם אביא בתמצית.
18. באחת ההלכות המפורסמות בדיני החוזים, ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים שיכון ויזום בע"מ (פ"ד מט(2) 311, 265 (1995.4.6)) (להלן: "הלכת אפרופים"), קבע בית המשפט העליון –
- "חוזה מתפרש על-פי אומד דעתם של הצדדים. אומד דעת זה הוא המטרות, היעדים, האינטרסים, והתכנית אשר הצדדים ביקשו במשותף להגשים. על אומד הדעת למד הפרשן מלשון החוזה ומהנסיבות החיצוניות לו. שני מקורות אלה "קבילים" הם. בעזרתם מגבש הפרשן את אומד דעתם המשותף של הצדדים. המעבר מהמקור הפנימי (לשון החוזה) למקור החיצוני (הנסיבות החיצוניות) אינו מותנה במילוי תנאים מוקדמים כלשהם. לא נדרשת כל בחינה מוקדמת, אם לשון החוזה היא ברורה אם לאו."

19. מאוחר יותר מותנה הלכת אפרופים קמעה, ובדנ"א 2045/05 ארגון מגדלי ירקות אגודה חקלאית שיתופית נ' מדינת ישראל (11.5.2006) קבע בית המשפט העליון –

"השיקול העיקרי שצריך לעמוד ביסוד פעולתם של דיני החוזים הוא קידום האוטונומיה של הצדדים המתקשרים בחוזה. כדי להתחקות אחר כוונתם ולקדם את תועלתם, על בית המשפט להתחשב בכל מקור רלוואנטי, לא רק בלשון שנקטו הצדדים, אלא גם באילו נסיבות נערך החוזה. ... יחד עם זאת, ... יש לנהוג בחיפוש אחר אומד דעתם הסובייקטיבי של הצדדים בזהירות מרבית ומתוך ניסיון לרדת לסוף דעתם. לשם כך, על הפרשן לבדוק בציציות את לשון החוזה ונסיבותיו החיצוניות באופן רציף ולנהוג במקצועיות ובהירות בהתבסס על מכלול הממצאים."

20. ברי, איפוא, כי אף לאחר שמותנה הלכת אפרופים נותרה פרשנות החוזה גם על פי נסיבות הענין חלק מהותי מכללי הפרשנות שבידי בתי המשפט, ובעקבות זאת נחקק בשנת 2011 תיקון מס' 2 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג – 1973 (להלן: "חוק החוזים"), במסגרתו הפך כלי פרשני זה



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

לאמצעי שמקורו בחקיקה עצמה, ובסעיף 25(א) לחוק החוזים המתוקן נקבע במפורש כי –
"חוזה יפורש לפי אומד דעתם של הצדדים, כפי שהוא משתמע מתוך החוזה ומנסיבות העניין, ואולם אם אומד דעתם של הצדדים משתמע במפורש מלשון החוזה, יפורש החוזה בהתאם ללשונו."

21. עוד ברי כי לנורמות המקובלות בתחום מסויים השפעה על אופן פרשנות חוזה, כפוף להוראות סעיף 25(א) האמור, וסיכום תמציתי לענין ניתן למצוא בדברי כב' השופט ג'ובראן בע"א 3894/11 דלק – חברת הדלק הישראלית בע"מ נ' ניר בן שלום (6.6.2013) –
"דרך הכלל היא כי לצורך פרשנות חוזים "אחוז בזה (בלשון) וגם מזה (נסיבות העניין) אל תנח את ידך". ברם, לטעמי, ההיסטוריה החקיקתית, לשון סעיף 25(א) הנ"ל לחוק החוזים, ומדיניות משפטית ראויה, מחייבים גם זאת: ככל שהחוזה ברור יותר מתוכו, על-פי לשונו, פוחת משקלן של הנסיבות החיצוניות, עד כי, לעיתים, נדירות, תזכה הלשון למעמד בלעדי."
22. הבה נבחן, איפוא, על פי הכללים האמורים וחומר הראיות שלפני כיצד יש לפרש את התמורה אשר נקבעה בחוזה.

ב. פרשנות החוזה מתוך לשונו –

23. אביא תחילה את הסעיפים הרלוונטיים מגוף החוזה. להלן במלואו וככתבו סעיף 2 לחוזה, העוסק בתמורה –

2. המוכר מוכר לקונה והקונה קונה מהמוכר את החנות, תמורת סכום כולל של 975,000 ₪ (תשע מאות שבעים וחמש אלף ₪).

[א]. בחתימת החוזה סך של 975,000 ₪.
החתימה על חוזה זה, מהווה אישור על קבלת הכסף. סכום זה יופקד בנאמנות בידיו של עו"ד בדי עו"ד רון בהעם עד לרישום מלוא הזכויות בלשכת רישום המקרקעין ע"ש הקונה. הקונה מסכים כי מהכספים הראשוניים יועברו 15% לטובת שלטונות מס שבח לצורך תשלום חמקדמה של מס השבח וכן לצורך כיסוי יתרת המשכנתא ככל שחלה על הנכס.

[ב]. מוסכם בזו, כי התמורה דלעיל הינה סופית ואינה ניתנת לשינוי מכל סיבה שהיא.

[ג]. סעיף זה, הינו סעיף עיקרי ויסודי בחוזה זה.

24. עו"ד שועלי טוען שמן האמור בפתח הסעיף דלעיל כי מדובר ב – "סכום כולל" יש להסיק כי התמורה כוללת מע"מ, וכך הוא מבקש להסיק אף מן האמור בסעיף קטן ב' על פיו – "התמורה דלעיל הינה סופית ואינה ניתנת לשינוי מכל סיבה שהיא".
25. כבר עתה אעיר כי היות התמורה סופית ואינה ניתנת לשינוי אינה הוראה חוזית היכולה לסייע בבירור השאלה האם הסכום כולל מע"מ אם לאו, שכן בין אם כוונת הצדדים היתה כי הסכום כולל מע"מ ובין אם היתה הכוונה כי אינו כולל מע"מ עדיין ניתן לקבוע כי מדובר בסכום סופי שאינו ניתן לשינוי.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

26. מנגד טוענים הנתבעים כי מדובר ב"עסקת נטו", בה כל התשלומים והמיסים – זולת מס השבח, בו נעסוק להלן – חלים על הקונה, והתמורה במלואה אמורה להגיע לכיסם של הקקיאן.
27. בענין זה העידו הנתבע 2 ועו"ד קצף לא רק כי זו היתה הבנתם אלא גם כי עו"ד שועלי היה ער לכך ואף כי שמע את הדברים.

כך אמר הנתבע 2 בחקירתו (עמ' 27 לפרוטוקול שורות 19-21) –
"כל הזמן רציתי לוודא שזו עסקה נקיה וכל המיסים משולמים בגלל שאינני מכיר את חוקי מדינת ישראל. רציתי באמצעות עו"ד שלי והקונה שגם הוא עורך דין להבין שכל המיסים לכל הגורמים משולמים לכן נתנו את ההנחה."
וכך העיד עו"ד קצף בחקירתו (עמ' 32 לפרוטוקול שורות 1-6) –
"ש. תאשר לי שהקקיאן עמדו על כך באופן מפורש שהעסקה תהיה עסקה נטו כך שמלוא התמורה תגיע לכיסם, לחשבון הבנק שלהם.
ת. מאשר.

ש. בבדיקות שערכת זה עמד בציפיות שלהם ואמרת להם שמלוא התמורה תגיע לכיסם והם לא יחוייבו בשום מס.
ת. כן. גם שועלי היה עד לעניין הזה."

28. הנתבעים מבקשים לתמוך גרסתם גם בנוסח סעיף 3(ב) בחוזה אשר זו לשונו –

[ב]. מסירת החזקה מותנית במילוי כל התחייבויות הקונה, כאמור בחוזה זה. לא עמד הקונה בכל התחייבויותיו, כאמור בחוזה, ידחה מועד מסירת החזקה עד למועד בו ימלא הקונה את חובותיו. חוזה זה במלואו ומוסכם בזה כי הקונה ישלם כל חוב בגין החנות לעיריית נתניה, למי נתניה, לחברת החשמל. והתשלום למוסדות אלו הוא תנאי לחוזה זה. מכל מקום, המוכר פטור מתשלום כל שהוא ואו ממעשה כלשהו בגין החנות העוברת עם התשלומים דלעיל לקונה לאחר ששלם את התמורה.

29. הנתבעים טוענים כי ההוראה על פיה "הקונה ישלם כל חוב בגין החנות" ולמעלה מכך ההוראה כי "המוכר פטור מתשלום כל שהוא ... החנות העוברת עם התשלומים דלעיל לקונה", מלמדות בבירור כי בעסקת נטו עסקינן.

30. מקור נוסף בגוף החוזה בו מבקשים הנתבעים לתמוך את גרסתם הוא השילוב בין סעיפים 5 ו- 10-8 לחוזה. סעיף 5 לחוזה קובע –

5. העברת החנות משם המוכר לשם הקונה במשרד רשם המקרקעין, תעשה בהקדם האפשרי לאחר, קבלת מסמכי ההעברה ותשלום המיסים בהתאם לחוזה זה ולאחר תשלום מלוא התמורה ע"י הקונה למוכר.
מיד לאחר חתימת החוזה תרשם הערת אזהרה לטובת הקונה בלשכת רישום המקרקעין והוצאותיה יחולו על הקונה.

31. סעיפים 10-8 לחוזה קובעים כדלקמן –



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

8. [א]. כל המיסים העירוניים, הממשלתיים, האגרות ההיטלים והתשלומים, העירוניים, לחברת החשמל ולמים, בין שתשלומם חל על הבעלים של נכסי דלא נידי ובין שתשלומם חל על המחזיקים של נכסי דלא נידי, החלים ואו שיוטלו על החנות יחזרו על הקונה ושולמו על ידו. והוא מתחייב להמציא תעודת עירית נתניה להעברת החנות לשמו.

הקונה מסכים להקדים ולשלם את מיסי העיריה מיום המסירה ועד לתום שנת הכספים, לצורך אישור העיריה לרישום העסקה במשרד רשם המקרקעין.

9. **מס שבה מקרקעין**, במידה ויחול, ישולם ע"י המוכר.

10. **מס רכישה יחול וישולם ע"י הקונה.**

32. הנתבעים טוענים כי הקביעות הכלליות והגורפות שבפתח סעיף 8 – "כל המיסים, העירוניים, הממשלתיים, האגרות ההיטלים והתשלומים העירוניים ... " מחד ומאידך העובדה שרק מס השבח הוא המס היחיד שהוחרג לכל אורך החוזה מלמדים כי זולתו מדובר ב"עסקת נטו".

33. הנתבעים מסבירים את החרגת מס השבח בכך שעל פי בדיקתו המקדימה של עו"ד קצף לא היה אמור להיות חיוב במס שבה בגין העסקה ועל כן לא היתה מניעה להותיר אותו על שמו, ובכך לא להגדיל את סכום התמורה, ולדבריו לאחר תשלום המקדמה בגין מס השבח, הנזכרת בסעיף 2(א) לחוזה, לרשות המיסים על ידם היא אכן הוחזרה להם (עמ' 31 לפרוטוקול שורות 30-32).

34. הנתבעים טוענים כי העובדה שכאמור בסעיף 5 ההעברה מתבצעת לאחר קבלת מסמכי ההעברה ותשלום המיסים בהתאם להוראות החוזה, דהיינו – לטעמם – על פי סעיפים 8-10 לחוזה המטילים אותם על עו"ד שועלי, מלמדת אף היא כי כל תשלומי המס הרלוונטיים אמורים לחול על עו"ד שועלי בלבד, לרבות המע"מ – ככל שחל.

35. לגבי פרשנות סעיפים אלה חלוק עו"ד שועלי על הנתבעים וטוען כי הדיבור "כל חוב בגין החנות" או "החלים ואו שיוטלו על החנות" מלמד על מיסי עירייה והיטל השבחה בלבד החלים על החנות בעוד המע"מ בו עסקינן חל על העסקה ואין ללמוד אודותיו מסעיפים אלה.

36. עו"ד שועלי מבקש אף להסיק מסקנה זו מן הפסקה השניה בסעיף 8, העוסקת בהקדמת מיסי העירייה, כשלטענתו מבהירה פסקה זו כי בכך עוסק הסעיף כולו.

37. אפתח ואומר כי אינני סבור שיש בסיס לדיוקו של עו"ד שועלי מתוך סעיף 8 כאילו הוא עוסק רק במיסים עירוניים שכן בפתחו הוא קובע במפורש כי הוא עוסק הן במיסים עירוניים והן במיסים ממשלתיים, כאשר לא ברור אילו מיסים ממשלתיים חלים על החנות מאז ביטול מס רכוש, ועל כן לא ניתן לגזור ממנו גם אבחנה בין מיסים החלים על החנות לכאלה החלים על העסקה ומגמתו כוללת.

38. למעלה מכך – מתוך גוף נוסח הפסקה השניה בסעיף 8 ניתן להבין כי אין היא עוסקת בשאלה אילו מיסים חלים על מי אלא רק בכך שלשם זירוז העברת הזכויות בפנקסי המקרקעין מסכים עו"ד שועלי להקדים ולשלם מיסי עירייה, ולא ניתן ללמוד ממנה מאומה על השאלה מי חב באילו מיסים על פי החוזה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

39. גם פרשנות עו"ד שועלי את רישת סעיף 8 כעוסקת כולה במיסים החלים על החנות ולא על העסקה אינה נראית לי, איפוא, כפרשנות המסתברת מתוך הניסוח שכן הנוסח כולל, כאמור, אמירות שמגמתן כללית ומנסות להצביע על כלל המיסים הרלוונטיים לעסקה החלים.

40. הסעיף נוקט בלשון – "בין שתשלומם חל על הבעלים של נכסי דלא ניידי ובין שתשלומם חל על המחזיקים של נכסי דלא ניידי", ונראה בעיני כי כשניסוח כזה בא כהשלמה לניסוח הכללי שבפתח הסעיף מצביע הוא על כוונה להכללת כלל המיסים, ובמיוחד כאשר מיסים החלים על בעלים שאינם המחזיקים משתלמים ככלל במועד ביצוע עסקה ביחס לנכס ולא באופן שוטף לאחר שזה מכבר בוטל בישראל מס רכוש.

41. נוכח האמור לעיל, דעתי נוטה לקבל את הפרשנות של סעיפים 8-10 לחוזה ככאלה המצביעים על כוונה ל"עסקת נטו" בה כל המיסים, לבד ממס השבח שעניינו הוסבר לעיל, יחולו על הקונה, שהיה לו אף אינטרס לזרז את השלמתה העברת הזכויות על שמו ועל כן הסכים לשלם מראש את המיסים העירוניים ולקבל אישור להעברה.

42. יחד עם זאת, קיים עדיין סעיף התמורה, סעיף 2 לחוזה, העוסק בסכום כולל והקובע כי לא ניתן להוסיף עליו או לשנותו, וייתכן כי מסעיף זה ניתן ללמוד מסקנה שונה.

43. סבורני כי סימני השאלה והקושי הפרשני שמעוררות המסקנות השונות שניתן להסיק מלשון סעיפי החוזה השונים מצריכים שימוש בכלי הפרשנות הנוספים שמעניק המחוקק לבית המשפט בסעיף 25(א) לחוק החוזים לצורך אומד דעת הצדדים.

ג. פרשנות על פי דיני מס ערך מוסף –

44. בהקשר זה הפנה עו"ד שועלי אל הוראת סעיף 7 לחוק מס ערך מוסף, התשל"ו – 1975 (להלן: "חוק מע"מ") הקובע כי (ההדגשה שלי – א.ב.) –

"מחירה של עסקה הוא התמורה שהוסכם עליה, לרבות –

(1) כל מס, היטל, אגרה או תשלום חובה אחר המוטלים על העסקה שלא על פי

חוק זה, זולת אם הוטלו בדין על הקונה אך למעט מס על רווחי הון על פי פקודת

מס הכנסה ומס על פי חוק מס שבח מקרקעין..."

45. לטענת עו"ד שועלי מתוך סעיף זה נגזרת הפרשנות שהוא מבקש ללמוד לסעיף 2 לחוזה ולכוונת הצדדים בכללותה ביחס למבנה העסקה, שכן המחיר כולל – "כל מס, היטל, אגרה או תשלום חובה אחר המוטלים על העסקה", אולם עו"ד שועלי השמיט מטיעונו (סעיף 21 לסיכומיו) את המשך המשפט על פיו המחיר כולל כל מס המוטל על העסקה – "שלא על פי חוק זה", וברי כי על פי הוראה זו יש אבחנה ברורה בין מחיר העסקה לבין המע"מ המוטל עליה.

ד. החזקה בדבר היות התמורה כוללת מע"מ –

46. עו"ד שועלי הפנה עוד אל החזקה הקבועה בפסיקה על פיה, ככל שלא נקבע אחרת בחוזה, חזקה היא כי המע"מ נכלל במחיר העסקה. עו"ד שועלי הפנה אל עמדה זו של הפסיקה, כפי שבאה לידי



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

ביטוי בע"א 1113/09 עו"ד אבנר כהן נ' המשביר לצרכן החדש בע"מ (27.1.2011), אולם ראוי להביא עמדה זו בהקשר המלא, וכך נאמר בפסק הדין (ההדגשה שלי – א.ב.) –

"בהקשר זה עמד בית המשפט על החזקה שפותרה בהלכה הפסוקה ולפיה בהיעדר הוראה אחרת בחוזה יש לראות את מחיר העסקה כמחיר הכולל את רכיב המע"מ. חזקה זו ניתנת אמנם לסתירה בהתחשב בנסיבות שבהן נערכה העסקה, ככל שניתן להסיק מהן כוונה אחרת של הצדדים".

47. בפסק הדין האמור מתבסס בית המשפט העליון על פסקי דין קודמים ונוספים בהם עוצבה וגובשה חזקה זו, בהם ע"א 9922/02 רשות השידור נ' שפ"מ שידורי פרסומות מאוחדים בע"מ (22.8.2007) (להלן: "פסק דין רשות השידור"), שם בפסקה 7 לחוות דעת כב' השופטת אסתר חיות, אשר התקבלה פה אחד, נאמר (ההדגשות שלי – א.ב.) –

"הכלל שהיכה שורשים בפסיקה הוא כי בהיעדר הוראה אחרת בחוזה במפורש או במשתמע נכלל מס ערך מוסף במחיר העסקה"

48. בית המשפט העליון מבהיר כי הקביעה בשאלה האם כלול המע"מ במחיר העסקה אם לאו יכולה לבא בחוזה הן בהוראה מפורשת והן במשתמע, וככל שקיימת הוראה כזו באחת משתי הדרכים אזי אין תחולה לחזקה הניתנת לסתירה כאמור לעיל, ובפסק הדין בע"א 1113/09 מדובר גם על סתירת החזקה באמצעות הסקת כוונת הצדדים מתוך נסיבות העסקה ולא רק מתוך החוזה.

49. מאחר שכבר קבעתי לעיל כי קיימות בחוזה גם הוראות מהן ניתן להבין כי המחיר שעל הקונה לשלם למוכר הינו מחיר "נטו" ללא מיסים, החלים כולם על הקונה לבד ממס השבח שבעסקה זו לא חל, וסעיף ממנו ניתן להגיע לפרשנות הפוכה, לא ניתן לטעמי לעשות שימוש במקרה זה בחזקה מאחר שנראה כי הצדדים הביעו כוונתם בענין זה בהוראות החוזה, וממילא אין החזקה חלה, אלא שיש לרדת אל חקר כוונתם ובהתאם אליה לקבוע את הממצא הסופי.

50. זאת ועוד, סבור אני כי גם ההגיון שבבסיס החזקה האמורה אינו חל במקרה זה. בפסק דין רשות השידור מסביר בית המשפט העליון את ההגיון העומד מאחורי החזקה בזו הלשון (שם) –

"הכלל האמור מבוסס על שתי הנחות עיקריות. ראשית, העוסק הוא זה הקובע בדרך כלל את מחיר העסקה. לכן, חזקה עליו כי אם מחיר העסקה איננו כולל מס ערך מוסף יבהיר זאת לקונה ואם לא עשה כן נושא הוא בתוצאותיה של אי-הבהירות ... שנית, והוא עיקר - לפי סעיף 16 לחוק מס ערך מוסף חייב העוסק בהעברת המס לרשויות ועל כן ניתן להניח כי הוא יגלם את המס במחיר העסקה הנקבע על ידו, ככל שתנאי השוק יאפשרו לו לעשות כן. ובמילים אחרות, נוכח החובה המוטלת עליו במישור דיני המס נתפס העוסק כבעל אינטרס מובהק לברר האם העסקה חייבת במס. כן רואים אותו בשל כך כמי שיש לו יתרון על פני הקונה מבחינת הניסיון והידע הדרושים לצורך אותו בירור, וכמי שבידיו האמצעים הטובים ביותר למנוע טעויות ואי-בהירות בהקשר זה ... לבסוף, הכלל אותו אימצה הפסיקה ולפיו כולל המחיר הנקוב בחוזה מס ערך מוסף אלא אם כן נקבע בו אחרת, הוא כלל פשוט וברור התורם במישור דיני החוזים להגברת הוודאות וכן הוא תואם את אחת התכליות



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

**המרכזיות שאליהן חותר חוק מס ערך מוסף, דהיינו עיצוב נורמות מס פשוטות
וברורות שגבייתן יעילה וקלה"**

51. סבורני כי שני הנימוקים הראשונים דלעיל אינם יפים לענייננו, שכן הנתבעים לא קבעו את מחיר העסקה אלא נוהל משא ומתן בין הצדדים והצדדים אף מסכימים על כך שדובר תחילה על תמורה בסך 1,050,000 ₪ שהופחת בהמשך ל-975,000 ₪, ללא ספק לבקשת עו"ד שועלי, ונמצא כי עמדת הכח שביד העוסק, על בסיסה הוחלה החזקה האמורה, לא היתה בידי הנתבעים בענייננו אנו.

52. אשר לנימוק השני – היות העוסק הגורם החייב בהעברת המס לרשויות וההנחה כי בשל כך יגלם את המע"מ במחיר העסקה. גם נימוק זה אינו חל בענייננו מאחר שנהיר כי גם אם הנתבעים עוסקים רשומים בישראל, אין עיסוקם בתחום מכירת מקרקעין ולפחות על פי השקפתם לא חלה עליהם חובת העברת מס לרשויות במקרה זה, כפי שגם אפרט בהמשך. בהקשר זה תזכר עמדתם של הנתבעים עוד טרם ההליך המשפטי על פיה על עו"ד שועלי להוציא חשבונית עצמית.

53. בין אם צודקת עמדתם זו של הנתבעים ובין אם לאו, ברור כי מי שזו דרך החשיבה שלו על העסקה אינו נמצא במצב תודעתי המוביל אותו לבירור מלכתחילה האם חייבת העסקה במע"מ ועל כן לא ניתן להסיק משתיקת החוזה עמדה ברורה ומושכלת בשאלה האם המע"מ כלול בתמורה אם לאו, כפי שנימק בית המשפט העליון את החזקה.

54. אשר לנימוק השלישי עליו מצביעה כב' השופטת חיות, הגברת הוודאות בדיני החוזים, בענין גישה זו אמר כב' השופט פוגלמן בע"א 2640/11 **פקיד שומה חיפה נ' חיים ניסים** (2.2.2014), בענין אחר אך ביחס לאותו סוג נימוק –

**"אינני סבור כי תכליות אלה מצדיקות קביעת חזקה חלוטה שלא ניתן יהיה
לסתרה"**

55. לאור האמור עלי לנסות להתחקות אחר כוונת הצדדים בחוזה ולא ניתן להסתפק בשימוש בחזקה בדבר שתיקת החוזה בנושא המע"מ, ולשם כך אנסה לבחון גם את התנהלות הצדדים סביב כריתת החוזה כרקע לניסוחו ולמסקנה אליה עלי להגיע לצורך הכרעתי.

ה. אומד דעת הצדדים על פי נסיבות כריתת החוזה –

56. מחומר הראיות עולה כי תחילה פנה עו"ד שועלי אל עו"ד קצף, ב"כ הקקיאן, והציג עצמו כמייצגו של מר יקיר ברק (נספח 1 לתצהיר הקקיאן), אשר בהמשך התברר כי הוא קרוב משפחתו, ובהמשך פנה אליהם מר ברק עצמו בהצעה לרכישת החנות תמורת 1,050,000 ₪ תוך שהוא מציע לשלם את כל החובות הרובצים עליה ולהסדיר את בעיות הרישוי בגין חריגות הבניה הקיימות לגביה (נספח 2 לתצהיר הקקיאן).

57. בהמשך נפגשו הצדדים ובטרם חתימה על החוזה הופחת סכום התמורה ל-975,000 ₪ והוחלף שם הקונה כך שעו"ד שועלי לא פעל עוד כב"כ הקונה אלא כקונה עצמו, הגם שמר ברק נכח באותה פגישה. הנתבעים טוענים כי באותה פגישה במסגרת השינויים שביצע עו"ד שועלי בנוסח טיוטת החוזה הוסרו ממנה כל אזכורי המע"מ.

58. במהלך עדותו העיד עו"ד שועלי בקשר לענין זה כדלקמן (עמ' 19 לפרוטוקול שורות 16-28) –



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

י"ש. אמרת שהלכת לעשות תיקון בחוזה במחשב שלי. מה תיקנת.

ת. אני לא זוכר בדיוק, כל תיקון שנעשה, נעשה בהסכמה. לאחר שדיברנו עליו והסכמנו עליו, אחרי שההסכם יצא מהמדפסת עברו עליו כל הצדדים כולל הנתבע 1 ומי מטעמו שנכח שם ודובר את השפה העברית. עוה"ד קצף גם הוא עבר על ההסכם וההסכם נחתם.

ש. שני הדברים שתיקנת היה שינוי השם, המחיר שירד מ – 1050000 ל – 975,000 ₪ ונמחקו כל איזכורי המע"מ.

ת. אני מבקש כי הנתבע יבהיר את השאלה.

שאלת ביהמ"ש:

ש. האם נכון כי מלבד תיקון השם התיקונים שתוקנו היו הפחתת סכום המכירה ומחיקת איזכורי המע"מ.

ת. וודאי שלא. מציג את ההסכם שנשלח אלי מעוה"ד קצף ביום 22.1.14 כאשר גם בהסכם אין מילה וחצי מילה בעניין המע"מ."

59. אעיר תחילה כי במהלך הדיון לא התרשמתי כלל ועיקר שעו"ד שועלי לא הבין את השאלה שהופנתה אליו בענין התיקונים שביצע בנוסח ההסכם אלא כי יש פה נסיון להרוויח מעט זמן על מנת להערך למענה הנוח לו ביותר. מסיבה זו ניסחתי אני מחדש את השאלה על מנת להביא למענה מהיר ללא נסיונות חוזרים דומים.

60. בהקשר זה אוסיף ואציין כי אין מדובר במקרה היחיד במהלך החקירה בו תשובותיו של עו"ד שועלי יצרו בלבי את הרושם של תשובות אשר נועדו לחמוק ממענה ישיר או להרוויח זמן על מנת לחשוב על התשובה המתאימה בעיניו ואגע בענין זה בהמשך.

61. עוד אעיר כי בסופה של התדיינות נקודתית קצרה לא התרתי את הגשת המסמך שביקש עו"ד שועלי להציג – הן מאחר שזה לא גולה ונשלף על ידו במפתיע בעיצומה של ישיבת ההוכחות, לאחר שלדבריו לא סבר כי הוא רלוונטי להליך זה קודם לכן – ענין מפתיע כשלעצמו אם טרח להביאו עימו לאותה ישיבה עוד טרם שידע מה ישאל בחקירתו, והן מאחר שלא ניתן היה להיווכח כי אכן מדובר באותה טיוטה אשר שיגר אליו עו"ד קצף קודם לחתימת החוזה.

62. לגוף הענין, ברי כי בוצע תיקון משמעותי של הפחתה ניכרת בסכום התמורה החוזית ברגע האחרון טרם כריתתו, לאחר שמר יקיר ברק שעימו נוהל המשא ומתן קודם לכן הבהיר בכתב כי הוא מסכים לביצוע העסקה תמורת סכום של 1,050,000 ₪. מה ההגיון, איפוא, כי הנתבעים יסכימו לפתע להפחית 75,000 ₪ מסכום התמורה בעסקה שעיקריה סוכמו כבר?! במיוחד לאור העובדה שהחובות וחריגות הבניה ביחס לחנות היו כבר "מונחות על השולחן" ונלקחו בחשבון בסכום שהסכים לשלם מר ברק!

63. עוד יושם לב אל העובדה כי עו"ד שועלי לא סיפק מידע אודות תוכן התיקונים שביצע בטיטת החוזה וכל שהשיב (לאחר שהרוויח זמן חשיבה כאמור) היה תשובה שלילית על השאלה האם מלבד תיקון השם היו התיקונים שביצע הסכום הכולל ואיזכורי המע"מ, זאת כאשר תשובתו לשאלה שקדמה לה אודות התיקונים שביצע בטיטת היתה – "אני לא זוכר בדיוק, כל תיקון שנעשה, נעשה בהסכמה. לאחר שדיברנו עליו והסכמנו עליו..."



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

64. אין בעובדה שהתיקונים שבוצעו נעשו בהסכמה כדי לסתור את הטענה שכללו את תיקוני הסכום והשמטת אזכורי המע"מ, אך יש להתפלא כיצד זה מי שאינו זוכר מה בדיוק היו התיקונים שביצע זוכר בוודאות גמורה, כמעט באותה נשימה, כי לא היו אלה התיקונים אודותיהם נשאל.

65. בהקשר זה אעיר כי ניסוחו של סעיף 2 רישא לחוזה, הקובע כי התמורה עומדת על – "סכום כולל של 975,000 ₪", מבלי לציין מה בדיוק רוצה המילה "כולל" לומר, מעורר פתח לפרשנויות שונות שלא היו קיימות לו נאמר במפורש שהכוונה היא לכלול מע"מ, כפי שנהוג לכתוב בעסקאות מסחריות. יש לזכור כי המילה "כולל" כפי שהיא מופיעה בנוסח סעיף 2 לחוזה יכולה לבא גם במטרה לשלול סוגי תמורה אחרים שאינם תשלום כסף, כגון – שווה כסף, קיזוז וכד', ולקבוע כי זה שווה הסופי של התמורה בכל אמצעי התשלום השונים בהם תבוצע.

66. לאור האמור, אם נכונה גרסת עו"ד קצף כי עובר לכריתת החוזה שינה עו"ד שועלי את הסכום ומחק מן החוזה את אזכורי המע"מ, אזי היה נוסח הטיטה המקורי – סכום כולל מע"מ של 1,050,000 ₪, נוסח בהיר ומובן לכל של היה מותיר מקום לספק העומד להכרעתי. על פי גרסתו תיקן עו"ד שועלי את הסכום ומחק את המילה מע"מ, על פי הסיכום בין הצדדים אודות הפחתת הסכום כנגד הבהרת עובדת היות העסקה "עסקת נטו" כשהמע"מ הוצא מן המשוואה. ניסוחו הקיים, הפחות בהיר, של הסעיף מתיישב עם פעולה הכוללת רק את השמטת המילה מע"מ מתוך המשפט המלא כגרסת עו"ד קצף ופחות עם ניסוח מהוקצע וסדור של עורכי דין.

67. הן הנתבע 2 והן עו"ד קצף טענו בחקירתם כי הסיבה להפחתה זו היתה העובדה שהסכום הסופי של העסקה 975,000 ₪ היווה הסכום המקורי לו ציפו הקקיאן בתחילת טיפולו של עו"ד קצף במכירת החנות – 1,150,000 ₪, בניכוי המע"מ החל עליו בשיעור של 18%. זאת בהתאמה גם לגרסת עו"ד קצף בדבר מחיקת אזכורי המע"מ מגוף החוזה באופן המביא מבחינת הקקיאן לכך שהעסקה תהיה עסקת נטו לכל דבר, זולת ממס השבח שהוחרג באופן מפורש מאחר שלטענתו בחן את המצב מראש והבין כי לא יהיה על הקקיאן חיוב במס שבח בגין העסקה כפי שאף היה בפועל.

68. אם אכן סבר עו"ד קצף לאחר השלמת המשא ומתן עם עו"ד שועלי במעמד חתימת החוזה, כי לא יחול על הקקיאן חיוב מע"מ בגין עסקה זו וכי הסכום שינקב בחוזה יהיה הסכום נטו שיגיע לכיסם, ניתן להבין מדוע באה ההסכמה מצד הקקיאן להפחתה ניכרת בסכום התמורה, באופן שמבחינת הקקיאן התוצאה זהה לתוצאה אליה היו מגיעים לו היה נקב בחוזה הסכום המקורי אותו בקשו עבור החנות כולל מע"מ.

69. אבהיר כי לא נעלמה מעיני העובדה שהנתבע 2 בעדותו העיד כי שונה רק הסכום, אולם אינני סבור כי יש להעניק משקל נכבד לאמירה זו – מבלי להטיל כל דופי באמינותו – שכן הנתבע 2 העיד גם כי אין הוא קורא את השפה העברית וכי החוזה לא הוקרא לו מילה במילה. כך, מבחינתו מה שידע היה שהסכום שונה ושמדובר ב"עסקת נטו" אך לא היתה יכולת מצידו לבחון באופן בלתי אמצעי את נוסח החוזה לפני ואחרי השינוי על ידי עו"ד שועלי ולדעת מה בדיוק שונה בנוסחו.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

70. לחובת עו"ד שועלי יש לזקוף גם את העובדה שיכול היה להעיד עד רלוונטי היכול לתרום לחקר האמת – מר יקיר ברק, גיסו, שהיה לכתחילה מי שניהל את המו"מ עם הקקיאן, אולם הוא נמנע מעשות זאת ולכך משמעות כבדת משקל מאחר שמדובר בעד המקורב אליו.

71. תשובתו של עו"ד שועלי בחקירה כי לא עשה זאת שכן (עמ' 12 לפרוטוקול שורות 18-20) – "יש לי הסכם שמדבר בעד עצמו, ההסכם אינו זקוק לפרשנות, חיזוקים או תימוכין מאדם זה או אחר. משכך לא מצאתי לנכון לזמן את יקיר ברק. ככל שההסכם נתון לפרשנות הרי שמי שהיה צריך לזמנו זה מי מהנתבעים לאור טענתם שפרשנות ההסכם אחרת. משלא זימנו הדבר נופל לפתחם.", אינה מקובלת עלי כלל ועיקר נוכח האמור לעיל.

72. מדובר במחלוקת ביחס לפרשנות החוזה שעו"ד שועלי היה מודע אליה עוד טרם הגשת התביעה, מן ההתכתבות עם עו"ד קצף, והטענה כי – "ההסכם אינו זקוק לפרשנות" מופרכת נוכח ניהולו של הליך זה פרק זמן ארוך לפני ההוכחות ומודעות עו"ד שועלי למחלוקת לגביו, והכל כאשר עסקינן בעו"ד המודע היטב למשמעות של אי הבאת עד רלוונטי, כאשר מדובר בעד מקורב אליו שנקודת המוצא היא כי יש להניח שהיה שמח לסייע לו.

73. לענין זה יפים דברי בית המשפט העליון אשר קבע במקומות רבים (כאן מתוך ע"א 548/78 פלונית נ' פלוני, פ"ד לה(1) 736, 760 (1980.12.16)) כי –

"בכלל הנקוט [על ידי בתי המשפט מימים ימימה, שמעמידים בעל-דין בחזקתו, שלא ימנע מבית המשפט ראיה, שהיא לטובתו, ואם נמנע מהבאת ראיה רלבנטית שהיא בהישג ידו, ואין לו לכך הסבר סביר, ניתן להסיק, שאילו הובאה הראיה, היתה פועלת נגדו. כלל זה מקובל ומושרש הן במשפטים אזרחיים והן במשפטים פליליים, וככל שהראיה יותר משמעותית, כן רשאי בית המשפט להסיק מאי-הצגתה מסקנות מכריעות יותר וקיצוניות יותר נגד מי שנמנע מהצגתה".

74. נדבך נוסף התומך לכאורה בטענת הנתבעים כי כוונת הצדדים היתה ל"עסקת נטו" הוא תוכן ההוראות שניתנו לעו"ד בעהם כנאמן כלפי הצדדים. יוזכר כי עו"ד בעהם מונה כנאמן להחזקת כספי התמורה אותם העביר לידי עו"ד שועלי במלואם בצמוד לאחר חתימת החוזה וטרם שרשמו הזכויות על שמו בפנקסי המקרקעין.

75. בסעיף 2.א. לחוזה, אשר צוטט במלואו לעיל, נאמר כי התמורה במלואה תוחזק בידי עו"ד בעהם בנאמנות – "עד לרישום מלוא הזכויות בלשכת רישום המקרקעין ע"ש הקונה. הקונה מסכים כי מהכספים הראשונים יועברו 15% לטובת שלטונות מס שבח לצורך תשלום המקדמה של מס שבח וכן לצורך כיסוי יתרת המשכנתא ככל שחלה על הנכס".

76. מן האמור לעיל ניכר כי כספי הנאמנות הוחזקו בידי עו"ד בעהם כנאמן ונועדו להבטיח אך ורק תשלומים אשר יש בהם כדי לעכב את העברת הזכויות בפנקסי המקרקעין על שם עו"ד שועלי ואשר החבות בהם חלה על הקקיאן – מס שבח והסרת משכנתא ככל שקיימת כזו, כאשר הנפקת חשבונית בגין העסקה אינה גורם המעכב את העברת הזכויות כאמור.

77. נשאלת מיד השאלה המתבקשת – שיעור המע"מ על העסקה הוא 18%, כנגדו יכול היה עו"ד שועלי להזדכות. מדובר בסכום גבוה ממקדמת מס שבח בשיעור 15%, שהרי על פי טענת עו"ד



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

שועלי כי שווי העסקה כולל מע"מ הוא 975,000 ₪ מדובר בסכום של 148,728.81 ₪. אם חובת הנפקת חשבונית מס היא אחת מן החובות החלות על הקקיאן על פי החוזה ומאחר שמדובר בסכום גבוה מזה שדאג להבטחתו, מדוע זה לא התנה עו"ד שועלי בהוראות לנאמן במפורש את שחרור מלוא התמורה לידיהם גם בהנפקת חשבונית מס על העסקה?! הדברים תמוהים במיוחד מאחר שהנפקת חשבונית מס אינה תלויה במי מן הרשויות והקקיאן יכולים היו להנפיקה לו לאלתר.

78. למעשה ראוי היה להקדים שאלה לשאלה זו ולשאול כיצד זה לא טרח עו"ד שועלי להכניס אל גוף החוזה, הכולל הוראות מדויקות בדבר ביצוע התשלום, את האמירה המקובלת מאוד בחוזים מסחריים כי התשלום יבוצע כנגד חשבונית מס כדין, גם במקרים בהם הדין מורה כך ממילא, ונוסחה זו שגורה על פי עורכי הדין אף בהסדרי פשרה בבתי המשפט.

79. גם בהקשר זה, אם אכן הושמטו מטיטוט החוזה כל אזכורי המע"מ עם הפחתת הסכום, כגרסת עו"ד קצף, ברור מדוע לא קיימת הוראה כזו וברור כי לו היתה נותרת הוראה כזו, לאחר השינויים שהכניס עו"ד שועלי בחוזה עם הפחתת סכום העסקה לאור הסיכום על "עסקת נטו", היה עו"ד קצף שעבר עליו שוב מתנגד לכך, ולכן בהחלט מסתבר כי לא בכדי לא קיימת הוראה מפורשת כזו בחוזה.

80. זאת ועוד, במכתב המלווה להמחאה על סכום התמורה שהעביר אל עו"ד בעהם למחרת חתימת החוזה, ביום 26.2.14 (נספח 9 לתצהיר עו"ד שועלי), מפרט עו"ד שועלי את ההוראות החלות עליו כנאמן על פי הבנתו, כאשר בסעיפים 3-4 למכתב מצוטטות הוראות הנאמנות מסעיף 2.א. לחוזה ובסעיף 7 נאמר – "למען הסר ספק וכמוסכם בהסכם המכר ... הרי שאין להעביר כספים למוכרים ו/או למי מטעמם אלא לאחר מילוי כל תנאי המוכרים את התחייבויותיהם (כך במקור – א.ב.) על פי ההסכם ובכלל זה תשלומי מיסים המוטלים על המוכרים והעברת נסח טאבו שבו הח"מ מופיע כבעלים בלעדי של הנכס".

81. גם במכתב זה, המפורט יותר מסעיף 2.א. לחוזה, אותו ניסח עו"ד שועלי עצמו ללא תלות בהסכמת הנתבעים לניסוחו ובאופן היכול לשקף נאמנה את פרשנותו הוא את החוזה לא נאמרה מילה וחצי מילה בדבר הנפקת חשבונית מס לתובע לשם דיווח לרשויות מע"מ, בשונה ממס שבח שאוזכר במפורש, קל וחומר שהנפקת חשבונית מס כאמור לא הוצגה בו כתנאי להעברת יתרת הכספים אל הנתבעים 1-2.

82. חשוב להבהיר, לו היו מוטלים על הקקיאן סוגי מיסים נוספים זולת מע"מ ומס שבח, על פי פרשנות עו"ד שועלי את החוזה, ייתכן שלא היה מקום להתייחס לכל מס בנפרד וניתן היה להסתפק באמירה הכללית ביחס לכלל המיסים המוטלים, אולם מקום בו אין בכל החוזה אזכור של מס כלשהו המוטל על הקקיאן זולת מס שבח, אשר אליו מתייחס עו"ד שועלי במכתב במפורש, והוא סבור היה כי חלה עליהם חובת תשלום מס נוסף והנפקת חשבונית בגינו כנגדה יכול היה להזדכות בסכום נכבד, אך מתבקש היה כי הענין יוזכר במפורש במכתבו, המפורט יותר מסעיף 2.א. לחוזה. הדברים מתחדדים שבעתיים לאחר שכיום תובע עו"ד שועלי את עו"ד בעהם על הפרת חובת הנאמנות בענין ספציפי זה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

83. גם ביום 2.3.14 היתה לעו"ד שועלי הזדמנות נאותה לאזכור נושא החשבונית, כאשר ביום זה טרח ושיגר אל עו"ד קצף 2 מכתבים, שהעתקי שניהם נשלחו גם אל עו"ד בעהם, האחד ארוך ומפורט יותר העוסק בהתחייבויות הצדדים אהדדי בחוזה, בטענה כי הוא מילא כל התחייבויותיו ובדרישה לקבל את המסמכים הנחוצים להעברת הזכויות בפנקסי המקרקעין על שמו, והשני קצר ולאקוני בן שלושה סעיפים קצרים אליו צורף אישור העירייה להעברת הזכויות בו נדרש על ידו עו"ד קצף לפעול לרישום הזכויות (נספח 4 לתצהיר הקקיאן).

84. דא עקא, גם בשני מכתבים אלה אין ולו שמץ של אזכור לנושא חשבונית המס שלטענת עו"ד שועלי על הקקיאן להוציא לו, הגם שחלפו כבר מספר ימים ממועד כריתת החוזה והעברת התשלום אל הקקיאן והללו יכולים היו, ועל פי גרסתו גם אמורים היו, זה מכבר להנפיק לו חשבונית מס עבור העסקה.

85. אך בכך לא די, על פי סעיף 28(א) לחוק מע"מ (ההדגשה שלי – א.ב.) –

"בעסקת מקרקעין חל החיוב במס עם העמדת המקרקעין לרשות הקונה או לשימוש, או עם רישום המקרקעין על שמו של הקונה בפנקס המתנהל על פי דין, לפי המוקדם"

86. על פי סעיף 3 לחוזה היה על הקקיאן למסור את החזקה בחנות לידי עו"ד שועלי ביום תשלום התמורה, דהיינו – ביום 26.2.14, ואין מצד עו"ד שועלי כל טענה כאילו החנות לא הועמדה לרשותו במועד. הפועל היוצא הוא כי על פי פרשנותו של עו"ד שועלי את העסקה חל כבר ביום 26.2.14 החיוב במע"מ על העסקה וממילא יש לדווח עליה לרשויות ולהזדכות במס בהתאם.

87. מאחר שעוסק המשלם מע"מ על בסיס דו חודשי מדווח ומשלם עבור חודשים ינואר ופברואר בחודש מרץ (עו"ד שועלי חשב שהוא מדווח על בסיס דו חודשי – עמ' 15 לפרוטוקול שורה 8) ועוסק המשלם מע"מ על בסיס חד חודשי משלם ומדווח מדי חודש, הרי שבין כך ובין כך מועד הדיווח ותשלום המע"מ הקרוב למועד כריתת החוזה של עו"ד שועלי היה כבר בחודש מרץ, בו ניתן היה כבר לכלול את החשבונית עבור העסקה ולהזדכות בגינה.

88. לאור התנהלותו של עו"ד שועלי בכל הקשור לעסקה זו חזקה עליו כי לא בנקל היה מוותר על האפשרות להזדכות בסכום מע"מ כה ניכר כבר בהזדמנות הראשונה, ולמצער היה דורש אותה בכתב כפי שנהג בעניינים אחרים שמשמעותם הכספית עבורו נמוכה יותר.

89. שאלה זו נוקבת במיוחד בכל הקשור למכתבי עו"ד שועלי מיום 2.3.14, כשמועד הגשת הדו"ח למע"מ ב-15.3.14 (ראה סעיף 67(ב) לחוק מע"מ ותקנה 20(ג)(1) לתקנות מס ערך מוסף, התשל"ו – 1975. להלן: **"תקנות מע"מ"**) מתקרב, אך קולמוסו של עו"ד שועלי נותר חתום בענין זה, שאינו עולה במכתביו בשלב זה ולו ברמז.

90. כאמור, ענין חשבונית המס לא נזכר בכל דרך שהיא אף לא באחד ממכתביו של עו"ד שועלי שקדמו להעברת הזכויות בחנות על שמו בפנקסי המקרקעין. העברת הזכויות על שם עו"ד שועלי בוצעה ביום 3.4.14 (נספח 5 לתצהיר הקקיאן), ולפתע – מיד בסמוך לאחר העברת הזכויות – נזכר פתאום עו"ד שועלי בענין חשבונית המס, ובמכתביו מימים 7.4.14 (נספח 2 לתצהירו) ו-



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

8.4.14 (נספח 3 לתצהירו) עולה הדבר לראשונה, כאילו מדובר בדבר המובן מאליו אשר עלה בהתכתבויות בין הצדדים ללא הרף קודם לכן.

91. כך נוסחו דרישותיו של עו"ד שועלי בענין החשבונית. במכתב מיום 7.4.14 בסעיף 1 נאמר – "בהמשך להסכם המכר שנחתם ובהתאם להוראותיו, הרי שמרשך טרם המציא חשבונית מס כחוק כאשר כלל התמורה הופקדה (כולל מע"מ) בידיו של עו"ד רון בעהם", וכאן לראשונה מאז חתימת החוזה עולה המילה מע"מ על פני השטח, ובסעיף 3 נאמר – "טרם העברת חשבונית המס, הרי שהמכר טרם הושלם ואין מקום להעברת הכספים המופקדים בנאמנות למרשך".

92. יושם לב כי עו"ד שועלי קושר במכתב זה את הנפקת חשבונית המס להפקדת הסכום בידי עו"ד בעהם ובכך מתחזקת התמיהה שהעליתי לעיל – כיצד זה לא מיהר עו"ד שועלי לדרוש את החשבונית לקראת מועד הדיווח למע"מ בסמוך לאחר הפקדת הכסף בידי עו"ד בעהם, לכל המאוחר בחודש מרץ?!

93. במכתב מיום 8.4.14 משנה עו"ד שועלי את גישתו, לאחר שקודם לכן ועד אותה עת לא אצה לו הדרך בענין המע"מ והוא לא הזכיר אף ברמז את חשבונית המס שלטענתו הוא זכאי לקבל, הגם שחלף כבר מועד דיווח אחד למע"מ מאז הפקדת כספי הנאמנות בידי עו"ד בעהם, וכותב בסעיף 2 – "הח"מ אמור להגיש בימים הקרובים דו"ח למע"מ ואי העברת החשבונית גורם להפרת הוראות החוק בענין.", ובסעיף 3 – "אודה על המצאת החשבונית עוד היום" (ההדגשה שלי – א.ב.).

94. נוכח הבהילות הניכרת מן הנוסח נשאלת ביתר שאת השאלה – כיצד זה לא התעורר עו"ד שועלי לענין זה חודש קודם לכן במועד הדיווח הראשון למע"מ לאחר היווצרות החבות במע"מ בגין העסקה ומה עורר אותו לענין זה לפתע בשלב זה, לאחר העברת הזכויות על שמו בפנקסי המקרקעין, ובבהילות כה גדולה?!

95. בחקירתו נשאל על כך עו"ד שועלי כדלקמן (עמ' 16 לפרוטוקול שורה 26 – עמ' 17 שורה 3) – "ש. מפנה לסעיף 23 לתצהירך. על פי החוזה היית אמור לקבל חזקה ביום התשלום לידי הנאמן, אני אומר לך שכך גם היה. לכן החובה לקבל חשבונית היתה אותו יום. מדוע לא דרשת חשבונית.

ת. קבלת חשבונית היא זכותו של הקונה, כאשר חובת המוכר בהתאם להוראות סעיף 28 לחוק מע"מ הינה בהתאם לקבוע בחוק.

ש. מדוע המתנת 4 ימים לאחר שהרישום התבצע.

ת. אני לא הייתי ער להוראות סעיף 28 לחוק מע"מ אותה עת, הייתי ער רק לסיפא של הוראות סעיף 28 לחוק מע"מ כאשר המקרקעין נרשמים על שמו של הקונה אז ורק אז קמה החבות במע"מ ולכן הוצא מכתב כ – 4 ימים לאחר רישום הנכס על שמי."

96. תשובתו הראשונה של עו"ד שועלי לעיל אינה עונה כלל על השאלה שנשאל, אשר לא עסקה כלל בחובות ובזכויות על פי דיני המע"מ אלא מדוע לא פנה לדרוש חשבונית מיד כשזכאי היה לכך, וכאמור לעיל מדובר במנהג לא נדיר אצלו במהלך עדותו בהליך זה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

97. אשר לתשובה השניה דלעיל, מתקשה אני עד מאוד לקבל את טענת עו"ד שועלי כי הכיר רק את הסיפא של סעיף 28 בחוק מע"מ ולא את הרישא של אותו סעיף, אותו למד לפתע הכיר רק לאחר העברת הזכויות על שמו אך לא במועד הדיווח הראשון למע"מ לאחר העסקה.

98. לא זו אף זו, לאחר תשובה זו, בה הבהיר עו"ד שועלי בבירור כי לכל המאוחר בעת העדות מודע הוא להוראות סעיף 28 לחוק מע"מ, על פיו חובת תשלום המע"מ היא עם העמדת המקרקעין לרשות הקונה, שב וטען בסיכומיו – בניגוד לאותה רישא של סעיף 28 שכבר הכיר – כי רק עם העברת הכסף להקקיאן מאת עו"ד בעהם לאחר העברת הזכויות על שמו נוצרה החובה לתשלום המע"מ.

99. ההמתנה המכוונת עם העלאת נושא המע"מ עד לאחר השלמת העברת הזכויות על שמו שרתה את עו"ד שועלי בכך שלא חשף בפני עו"ד קצף את המחלוקת בנושא זה עד שהזכויות נרשמו על שמו, רישום שייתכן מאוד שהיה מתעכב ואולי אף גורר טענות להפרת חוזה וביטול העסקה לו עורר עו"ד שועלי טענתו קודם לכן.

100. בהמתנתו עם העלאת סוגית המע"מ הביא עו"ד שועלי לכך שהמחלוקת התעוררה רק לאחר שהזכויות נרשמו כבר על שמו ובשלב זה הסיכון לו היה חשוף בשל המהלך שנקט היה פחות באופן משמעותי.

101. לכך יש לצרף גם את העובדה שלו אכן היה עו"ד שועלי חפץ רק במענה להוראות הדין ותו לא, כפי שטען בשלב מסויים, יכול היה לפעול כהצעת עו"ד קצף במכתב השני (ללא תאריך) שבנספח ד' לתצהירו, בו הוא מציע לו – כפי שהציע גם במהלך הדיונים – לחתום על חשבונית לא לתשלום ולהחזירה אליו על מנת שיועץ המס שלו יטפל בהגשתה לרשות המיסים לשם קבלת פטור ממע"מ בגין עסקת אקראי.

102. לאור סירובו של עו"ד שועלי מלנקוט מהלך זה ברי כי לא העמידה בדיני המס היא שהיתה נר לרגליו אלא האפשרות להזדכות על סכום ניכר במע"מ – אפשרות אשר כשלעצמה אינה מגונה, לו אכן זו היתה כוונת הצדדים בחוזה, אך נראה כי לא כך הם פני הדברים.

103. למעשה, בעמדתו הנוכחית לא רק שעו"ד שועלי מתכוון להזדכות במס שנראה כי לא היה זכאי להזדכות בגינו, אלא כפועל יוצא מכך תקטן התמורה הסופית שתיוותר בידי הקקיאן ובכך יגרם להם נזק ניכר.

104. ראוי לציון פרט נוסף. לו היה עו"ד שועלי אדם שאינו בקיא בתחום ניסוח החוזים היה מקום להניח לזכותו כי הניסוח הלא ברור, הכולל אפשרויות לפרשנויות סותרות, נובע מחוסר הבנה או מחוסר ידע מקצועי, אולם לא כך הם פני הדברים. עו"ד שועלי העיד בחקירתו אודות הכרותו עם חוזים במקרקעין כך (עמ' 11 לפרוטוקול שורות 10-17) –

"ש. אתה עורך דין ותיק שעוסק בין היתר בנדל"ן, אני אומר לך כי בעסקאות מכר לא נהוג כמעט אף פעם כי המוכר לא פוגש כסף אלא רק לאחר תשלום כל המיסים, המשכנתא, ורישום הנכס על שם הקונה. משאירים משהו בנאמנות.
ת. כל מקרה לגופו. נתקלתי גם במקרים אחרים, גם שמשלמים את מלוא התמורה לפני שנרשמת הערת אזהרה, הכל על פי הסכמות הצדדים.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

ש. הנורמה כי המוכר מקבל לפחות חלק מהכסף במעמד החתימה או בסמוך לחתימה, או לאחר רישום הערת אזהרה.

ת. לא עשיתי סטטיסטיקה, הכל כפוף להסכמת הצדדים.

בהמשך העיד עו"ד שועלי כדלקמן (עמ' 13 לפרוטוקול שורות 11-18) –

"ש. לא שאלתי לגבי מכתב צדדית אלא לגבי סעיף 2 להסכם.

ת. בכל עסקה של מכירת נכס מסחרי ישנה חובת מע"מ והדברים ברורים, הובהרו גם בהסכם בסעיף 2. הדברים לא צריכים פירוט מעבר ולכן לא צריך הפניה.

ש. גם מקדמת מס שבח היא בחוק וכל עסקת מכר זה מצוין, מדוע בחרת להכניס את מס השבח ולא מע"מ. שניהם קבועים בחוק.

ת. העברת 15 אחוז הינה זכות ולא חובה. אפשר גם שלא להעביר את ה – 15 אחוז ואפשר להמתין עד לאחר קביעת שומה או לפי שומה אותה יגיש המוכר ושלטונות מס שבח נדרשים לאותה שומה. כאשר משולם סכום של 15 אחוז באותו מעמד המוכר יכול לקבל אישור להעברת הנכס על שמו של הקונה."

עוד העיד עו"ד שועלי בענין זה (עמ' 15 לפרוטוקול שורות 22-25) –

"ש. במקרקעין אתה מתעסק זו אחת ההתמחויות שלך.

ת. יש לי התמחויות בנושאים אחרים, זה לא תחום ההתמחות העיקרי שלי.

ש. אבל הוא אחד מהתחומים.

ת. לא הייתי מגדיר זאת ככה."

105. בעדותו, כמפורט לעיל ובמקומות נוספים, הפגין עו"ד שועלי בקיאות לא מבוטלת בתחום החוזים במקרקעין והמיסים החלים על עסקאות מסוג זה, לסוגיהן השונים, וברי כי למצער אין הנושא זר לו הגם שטען באופן פתלתל כי לא היה מגדיר אותו כאחת מהתמחויותיו.
106. על כן, בנסיבות בהן בוצעו על ידי עו"ד שועלי שינויים בחוזה ברגע האחרון התואמים טת הפחתת סכום המע"מ שהיה חל לו היתה העסקה מתבצעת בסכום המקורי, תוך הצגת מצג על פיו מדובר ב"עסקת נטו" וכי ענין המע"מ אינו רלוונטי להקקיאן, כמתיישב עם עדויות הנתבעים ואף עם נוסח סעיפים נוספים בחוזה, לצד כלל התנהלותו גם לאחר חתימת החוזה המתוארת לעיל, מתקשה אני לקבל את הטענה כי שתיקת החוזה מלומר מאומה בענין המע"מ תתפרש על פי הפרשנות שהוא מבקש להציע.

ו. מהימנות עדותו של עו"ד שועלי –

107. כהשלמה לאמור ברצוני להתייחס גם לנושא התרשמותי ממהימנות עדותו של עו"ד שועלי.
108. עדות זו התאפיינה במספר קשיים שאציין להלן בנקודות –
- תשובות מתחמקות (ראה למשל – עמ' 11 לפרוטוקול שורות 1-2 ושורות 10-17 המובאות לעיל, עמ' 14 שורות 14-21 ותשובתו לשאלתי שם שורות 30-32, עמ' 15 שורות 3-8 ושורות 22-25



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

המובאות לעיל, עמ' 16 שורה 25 – עמ' 17 שורה 3, עמ' 21 שורה 29 – עמ' 22 שורה 2, עמ' 22 שורות 26-27).

העדר זכרון סלקטיבי (עמ' 16 שורות 18-24, עמ' 17 שורות 29-30, עמ' 21 שורות 17-18 ושורות 21-22, עמ' 22 שורות 3-16).

התנהגות ארוגנטית (הבאה לביטוי גם בתשובותיו לשאלות כגון עמ' 11 שורה 7-3, עמ' 18 שורות 26-28 וגם בהתרשמותי הבלתי אמצעית).

אי הישרת מבט אל הנתבעים אף בזמן בו הציגו בפניו שאלות. מרווחי זמן לא מבוטלים בין חלק מן השאלות לבין המענה עליהן. בקשות הבהרה שנראו ככאלה שנועדו לתכנן תשובה שתהלוך את גרסתו (למשל עמ' 19 שורות 20-28 שהובאו לעיל).

תשובות אשר נאמרו תוך גמגום או השתהות בין חלקי המשפט, באופן שלא תמיד בא לידי ביטוי בפרוטוקול (כגון התשובה בעמ' 19 לפרוטוקול שורות 9-10) ועוד.

109. הרושם אשר נוצר בעיני מכל האמור לעיל ביחס לעדות עו"ד שועלי הוא של עדות שיש לייחס ספקות למהימנותה, ולדברים משנה תוקף כשמדובר בעו"ד מנוסה האמור להבין היטב גם את השאלות שהוא נשאל (אותן להתרשמותי הבין היטב ובקשותיו להבהרה נועדו למטרה אחרת כאמור) וגם כיצד מתפרשת התנהגותו במהלך החקירה.

110. לאור כל האמור, אני סבור כי יש לייחס יתר מהימנות לעדויות הנתבעים מאשר לעדות עו"ד שועלי, ולכך משמעות גם לענין העדפת גרסתם אודות כוונת הצדדים בעת חתימת החוזה ככלי פרשנות לחוזה, על פי הוראות סעיף 25(א) לחוק החוזים.

ז. סיכום ביניים –

111. מן האמור לעיל במקובץ עולה כי לא ניתן להפעיל במקרה את החזקה אודות היות המע"מ כולל בסכום העסקה, נוכח העובדה שהן ניסוחו של החוזה והן נסיבות כריתתו מצביעים – לטעמי בבירור – על כוונה לבצע "עסקת נטו" בה סכום התמורה כפי שהוא הוא שיוותר בכיסם של הקקיאן, כאשר כל המיסים, זולת מס שבח – שממילא סכומו בגין העסקה אפס, ישולמו על ידי עו"ד שועלי, וכך יש לפרשו.

112. לפיכך, מסקנתי היא כי סכום התמורה הנקוב בסעיף 2 לחוזה אינו כולל מע"מ, על פי הסכמת הצדדים עובר לכריתתו בעקבות ההפחתה הניכרת בסכום התמורה, ולאור ההנחה כי עו"ד שועלי יתמודד עם סוגית המע"מ שממילא הוא יכול להזדכות בגינו.

על מי חלה חובת הנפקת החשבונית בגין העסקה?

113. בחלק הקודם הגעתי למסקנה כי סכום העסקה אינו כולל מע"מ, אולם בכך אין כדי לפתור באופן מלא את השאלה על מי חלה חובת הנפקת החשבונית, הגם שלאור כלל המסקנות דלעיל היתה כוונת עו"ד שועלי כי הנפקת החשבונית על ידי הקקיאן תהיה על מנת להזדכות על המע"מ ולמעשה להקטין את הוצאותיו בגין העסקה על חשבונם.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

114. הדברים באים לידי ביטוי בכך שעו"ד שועלי לא קיבל את הצעות עו"ד קצף בשני המכתבים המהווים את נספח ד' לתצהירו, באחד מהם הוא מציע לו להוסיף להקקיאן את המע"מ בד בבד עם הנפקת חשבונית מס עצמית ובשני לחתום על חשבונית פטור ממע"מ, אשר בכזו יטפל הוא. יושם לב לעובדה כי במקרה של חשבונית מס רגילה עומד עו"ד קצף על כך שמי שינפיק אותה יהיה עו"ד שועלי.

115. עו"ד שועלי נאחז בהוראת סעיף 16 לחוק מע"מ על פיה –

"אלה חייבים בתשלום המס:

(1) במכר – המוכר;"

116. לטענת עו"ד שועלי מטיל, איפוא, הדין עצמו את החבות במס על הנתבעים ומכוחה אף את החובה להנפיק לו חשבונית מס.

117. הנתבעים טענו מנגד כי מדובר בעסקת אקראי, כמשמעה בחוק מע"מ, וכי ככזו חל תשלום המע"מ ביחס אליה על הקונה באמצעות חשבונית מס עצמית.

118. הנתבעים נסמכים על הגדרת עסקת אקראי בסעיף 1 לחוק מע"מ (פסקה 2) על פיה תחשב ככזו גם – **"מכירת מקרקעין לעוסק בידי אדם שאין עיסוקו במכירת מקרקעין"**, כאשר הגדרת עוסק באותו סעיף כוללת גם – **"מי שעושה עסקת אקראי"**.

119. בקשר לפסקה 2 האמורה קבע בית המשפט העליון בע"א 259/86 **אברהם נגה נ' מנהל מס ערך מוסף** (פ"ד מג(4) 153, 147 (26.9.1989)) –

"יצוין ... שלצורך פסקה (2) קובעת אך זהותו של הקונה כעוסק ..."

וראה גם ע"ש 268/91 (מחוזי חיפה) **דרור פירר נ' מנהל מס ערך מוסף** (29.3.1994) (להלן: "פסק דין פירר").

120. הקקיאן טוענים כי אין עיסוקם במכירת מקרקעין וכי לא מכרו את החנות במסגרת עיסוקם ועל כן, על פי ההגדרה האמורה, מדובר בעסקת אקראי, עליה חלות גם הוראות תקנה 26 לתקנות מע"מ אשר זו לשונן –

"(א) במכירת מקרקעין שהיא עסקת אקראי בידי מי שאינו עוסק ... יהיה הקונה

חייב בתשלום המס.

(ב) החייב בתשלום המס לפי תקנת משנה (א) –

(1) אם הוא עוסק, יוציא במקום המוכר חשבונית ערוכה על שמו הוא, וידווח

על המכירה בדו"ח שעליו להגיש לפי תקנה 23 בשל עסקאותיו;

...

(ד) בתקנה זו, "עוסק" – מי שמוכר נכס או נותן שירות במהלך עסקיו ..."

121. לאור הוראה זו ומאחר שעו"ד שועלי מוגדר עוסק על פיה, טוענים הקקיאן כי חלה עליו החובה להוציא חשבונית עצמית בגין העסקה ואין להטיל עליהם נטל זה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

122. ניסוחה של תקנה 6ב(א) מעט מסורבל שכן אם כל מי שעושה עסקת אקראי נקרא עוסק, על פי ההגדרה, כיצד תתכן מציאות בה מתקיימת "מכירת מקרקעין שהיא עסקת אקראי בידי מי שאינו עוסק" וברי כי יש לפרש את ההגדרה על הקונה בעסקת אקראי.

123. כך קבע בית המשפט העליון כבר בע"א 2703/98 אברהם גינדי בע"מ (בפירוק) נ' אנה שפיגלר (פ"ד נה(1) 369, 382 (30.12.1999)) (להלן: "פסק דין גינדי") –

"סעיף 21 לחוק מסמיך את שר האוצר לקבוע בתקנות סוגי עיסקאות או סוגי קונים שבעניינם יחול תשלום המס על הקונה. תקנה 6ב(א) לתקנות מס ערך מוסף, תשל"ו-1976 קובעת כי "במכירת מקרקעין שהיא עסקת אקראי בידי מי שאינו עוסק, מלכ"ר או מוסד כספי, יהיה הקונה חייב בתשלום המס". המוכר במקרה זה יוצא מגדר "עוסק" – כך נקבע במפורש בתקנה 6ב(ד) לאותן תקנות."

124. יש להדגיש כי לא זו בלבד שאלו הוראות הדין אלא גם יכולתו של עו"ד שועלי להזדכות על המע"מ אינה נפגעת, באשר על פי הוראות סעיף 43א(א) לחוק מע"מ –

"... במכירת מקרקעין שהיא עסקת אקראי, זכאי החייב במס לנכות מהמס שהוא חייב בו את המס ששולם בשל רכישת המקרקעין והשבחתם (בסעיף זה – הרכישה) אם יש בידו, בשל הרכישה האמורה, חשבונית מס או מסמך אחר שאישר המנהל המעיד על תשלום המס כאמור, והמס לא נוכה."

125. כאמור לעיל, הציע כבר עו"ד קצף לעו"ד שועלי במכתב שבנספח ד' לתצהירו להוציא חשבונית מס עצמית כדין, וככל שאין כוונתו להוציא חשבונית עם פטור ממע"מ הבהיר כי במקרה כזה עליו להוסיף ולשלם את סכום המע"מ נוסף לסכום התמורה הנקוב בחוזה.

126. מנגד טען עו"ד שועלי בסיכומי התשובה מטעמו כי הקקיאן לא הוכיחו כי אין הם עוסקים, לא הציגו את הסכם הרכישה של החנות ועל כן אין מקום לראות בעסקה זו עסקת אקראי, וכי נמנעו מהבאת ראיות לכך שאין הם עוסקים, ועל כן חל עליהם הכלל, שדוגמא לציטוט בפסיקה הובאה לעיל, כי מי שנמנע מהבאת ראיה המצויה בשליטתו ללא נימוק טוב חזקה כי היתה פועלת לרעתו.

127. אינני מקבל את טענת עו"ד שועלי בענין החזקה במקרה זה מכמה טעמים, תחילה – חשיבותן של הראיות במקרה זה מועטה מכח הדין כפי שנקבע ופורש בפסק דין גינדי לעיל וכן בפסק דין פירר. שם נבחנה עמדת שלטונות מע"מ על פיה במכירת מקרקעין ממוכר שהוא עוסק לקונה שאף הוא עוסק, בעסקת אקראי, חל המע"מ על המוכר ולא על הקונה. עמדה זו נדחתה על ידי בית המשפט ונקבע כי –

"שר האוצר, מכוח סמכותו בסעיף 21 לחוק מע"מ, קבע בתקנה 6ב חריג לעקרון הכללי שהחייב במס הוא המוכר והטיל את המס על הקונה ... והנה תקנה 6ב(א) קובעת, כי הקונה בעסקת אקראי יהיה חייב בתשלום מס כאשר המוכר אינו עוסק מלכ"ר או מוסד כספי .



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

תקנת משנה (ב) מפרטת את דרך הדיווח על ידי הקונה, מקום שחלה תקנת משנה (א).

תקנת משנה (ג) מדברת על מכירת מקרקעין שהיא עסקת אקראי בידי "עוסק", אולם בתקנת משנה (ד) מוגדר עוסק (כמו בחוק עצמו) כ"מי שמוכר נכס או נותן שירות במהלך עסקיו...".

הגדרה זו אינה חלה על המערער, שכן המערער לא מכר את המקרקעין במהלך עסקיו, כפי שהוסבר קודם."

128. שנית, במקרה בו החלתי את החזקה בענין אי הבאת ראיה על עו"ד שועלי ברי כי זיקתו של עו"ד שועלי אל מר ברק, גיסו, קרובה בהרבה מאשר זו של הנתבעים ומדרך הטבע היה כי יהיה זה הוא שיחפוף להעידו, או למצער ינמק נימוק כבד משקל לאי העדתו, וכפי שציינתי לעיל – הנימוק שנתן לאו נימוק הוא. מה שאין כן בענייננו בו הדין קובע האם נכנסים הקקיאן לגדר עוסק לענין עסקה זו.

129. שלישית, הנתבע 2 העיד כי החנות מצויה בבעלותם של הקקיאן 18-20 שנה (עמ' 26 לפרוטוקול שורות 10-11), כאשר הם מתגוררים כל השנים בארה"ב ואינם דוברים את השפה העברית. האם יש לזקוף לחובת מי שרכש נכס לפני 20 שנה את העובדה שאין בידי שנים כה רבות לאחר מכן את העתק חוזה הרכישה?!

130. רביעית, ולמעלה מן הנדרש, ראינו כי הגדרת עוסק לענין עסקת אקראי במקרקעין נוגעת לא במי שאינו עוסק, כהגדרתו בחוק בכללותו, אלא במי – "שאינו עוסק במכירת מקרקעין", ולמעשה הטענה שמפנה עו"ד שועלי כלפי הקקיאן היא כי הם לא הוכיחו שאין עיסוקם במכירת מקרקעין. יוער כי העובדה אליה מפנה עו"ד שועלי, כי הקקיאן השכירו את החנות אינה מצביעה כלל ועיקר על עיסוק במכירת מקרקעין, ולמעשה מצפה עו"ד שועלי מהקקיאן להוכיח יסוד שלילי.

131. לגבי הוכחת יסוד שלילי חל הכלל שנקבע זה מכבר (כאן מתוך ע"א 296/82 ד"ר ישעיה

נבנצאל נ' ג'רסי ניוקליאר-אבקו איזוטופוס אינק, פ"ד מ(3) 281, 301 (27.5.1986) – " "

"בית המשפט לא יתעלם מן העובדה, כי אם עוסקים אנו אמנם ביסוד עובדתי

שלילי, קשה יותר על הטוען להוכיחו, ועל-כן יסתפק, בדרך כלל, בכמות פחותה

של ראיות להרמת נטל הבאת הראיות והעברתו אל הצד שכנגד ... כמות זו יכול

שתהיה אף זעירה למדי"

132. בשל מכלול האמור לעיל אינני סבור כי המנעות הקקיאן מהבאת ראיות לענין אי היותם עוסקים במכירת מקרקעין מלמדת את ההפך, בשונה מן המצב ביחס לעדות החסרה של מר יקיר ברק לענין תוכן ההסכמות והשאלה מה היו השינויים שבוצעו בחוזה.

133. הפועל היוצא מכלל האמור לעיל הוא כי אינני סבור שחלה על הקקיאן חובה להוציא חשבונית מס בגין עסקת מכירת החנות לעו"ד שועלי ודווקא עו"ד שועלי הוא זה שאמור היה להוציא חשבונית עצמית בגינה.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

יתר הסעדים המבוקשים

134. כפי שציינתי לעיל, לאחר ההכרעה בשאלות האמורות ולבד מן הבקשה להורות להקקיאן להנפיק לו חשבונית מס בגין העסקה עתר עו"ד שועלי לסעדים נוספים כדלקמן, בהם אדון בקצרה אחד לאחד –

א. לחייב את הקקיאן לשלם לו פיצוי מוסכם על פי החוזה בסך 100,000 ₪ בגין הפרת החוזה על ידם.

ב. לחייב את כל הנתבעים לדאוג להשבת כספי הנאמנות או למצער סכום המע"מ הנטען בגין העסקה (148,730 ₪) בצירוף סכום הפיצוי החוזי המוסכם (100,000 ₪) לחשבון הנאמנות של עו"ד בעהם.

ג. לחייב את כל הנתבעים להגיש תצהיר אודות מה שעלה בגורל כספי הנאמנות.

ד. לחייב את עו"ד קצף ובעהם לשלם לו סכום של 350,000 ₪, מהם 250,000 ₪ בגין התנהלות שלא כדין ובניגוד למוסכם ו-100,000 ₪ בגין "תרומתם להפרה יסודית של ההסכם, המפעילה את סעיף 13 להסכם שעניינו פיצוי מוסכם בסכום האמור".

א. חיוב הקקיאן בפיצוי מוסכם בסך 100,000 ₪ –

135. אשר לתביעת הפיצוי המוסכם מהקקיאן, טענת הפרת החוזה היחידה של עו"ד שועלי כלפי הקקיאן נגעה לאי הנפקת חשבונית המס עבורו בניגוד לדרישתו.

136. מאחר שקבעתי לעיל כי סכום התמורה אינו כולל מע"מ וכי לא חלה על הקקיאן חובה להנפיק לעו"ד שועלי חשבונית מס, נשמטת ממילא הקרקע מתחת טענתו להפרת החוזה על ידיהם.

137. משנקבע כי הקקיאן לא הפרו את החוזה, כאמור, אין גם כל בסיס לתביעתו של עו"ד שועלי לחייבם לשלם לו את הפיצוי המוסכם בסך 100,000 ₪.

ב. השבת כספי הנאמנות אל עו"ד בעהם –

138. הפועל היוצא של קביעותי האמורות, כי לא חלה על הקקיאן החובה להנפיק לעו"ד שועלי חשבונית מס וכן כי אין הם חבים בתשלום הפיצוי המוסכם, הוא כי אין כל מקום להורות על השבת סכומים המשקפים את המע"מ ואת הפיצוי המוסכם לידי עו"ד בעהם.

139. למעלה מן הנדרש אציין כי גם אם היה יסוד לתביעה בגין הנפקת חשבונית מס ובגין הפיצוי המוסכם עדיין אין כל יסוד לדרישה להעביר סכומים אלה חזרה אל הנאמן, עו"ד בעהם, שכן הוראת הנאמנות שנקבעו ביחס אליו הן (סעיף 2(א) לחוזה) – "סכום זה יופקד בנאמנות בידיו של עו"ד בידי עו"ד רון בעהם (כך במקור – א.ב.) עד לרישום מלוא הזכויות בלשכת רישום המקרקעין ע"ש הקונה. הקונה מסכים כי מהכספים הראשונים יועברו 15% לטובת שלטונות מס שבח לצורך תשלום המקדמה של מס שבח וכן לצורך כיסוי יתרת המשכנתא ככל שחלה על הנכס".

140. מן הסעיף עולה כי מטרת הנאמנות היא הבטחת רישום הזכויות על שם עו"ד שועלי המותנית, כמובן, בקבלת אישור מס שבח לאחר תשלומו, ככל שקיים חיוב כזה, ובהעדר שעבוד על החנות והסרתו אם קיים.



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

141. מאחר שאין חולק כי הבעלות בחנות נרשמה על שמו של עו"ד שועלי טרם העברת כספי הנאמנות לידי הקקיאן מילא עו"ד בעהם את חובתו כנאמן במלואה ואין הוא אמור לקחת חלק בפרשה זו עוד.

142. עו"ד שועלי טען בענין זה על סמך מכתב שהעביר אל עו"ד בעהם עם כספי התמורה ביום 26.2.14 (נספח 9 לתצהירו) אשר חלקו הרלוונטי יובא להלן –

הזכויות בלשכת רישום המקרקעין.

4. כן הוסכם כי הקונה מסכים כי מהכספים הראשוניים יועברו 15% לטובת מס שבח בהתאם להוראות החוק וכן לצורך כיסוי יתרת המשכנתא ככל שחלה על הנכס.

5. מצ"ב מועברת אליך ההמחאה אשר תוכל להפקידה כבר היום.

6. אני מורה לך להשקיע את הכספים בפק"מ שבועי מתחדש ולהעביר למשרדי דו"ח אודות הכספים שהצטברו ויצטברו עם תום פעילותך כנאמן על הכספים.

7. למען הסר ספק וכמוסכם בהסכם המכר המועבר לעיוןך בד בבד עם מכתבי זה, הרי שאין להעביר כספים למוכרים ואו למי מטעמם אלא לאחר מילוי כל תנאי המוכרים את התחייבויותיהם על פי ההסכם ובכלל זה תשלומי מיסים המוטלים על המוכרים והעברת נסח טאבו שבו הח"מ מופיע בבעלים בלעדי בנכס.

8. נא אישורך למילוי כל תנאי הנאמנות המפורטים במכתבי זה.

הנני מאשר קבלת
הכסף בד"ח ובכ"ח
בכמות המצוינת
בטאבו
26/2/14

בכבוד רב וב"ח,
שוקי (יושע) שועלי, עו"ד

רון בערס, רואי
58423-110
Ron Behar, Adv

העתק:
עו"ד צבי קצף
מסירה אישית
26.2.14

143. לטענת עו"ד שועלי בסעיף 7 למכתב ניתנו הוראותיו לנאמן כי אין להעביר את הכספים למוכרים – הקקיאן – אלא לאחר מילוי כל תנאי המוכרים את התחייבויותיהם על פי ההסכם ובכלל זה תשלומי המיסים המוטלים על המוכרים... וכי בחתימות עו"ד קצף ובעהם ובהערת עו"ד בעהם בכתב יד לצד חתימתו אושרה קבלת הוראות אלה בידי כל הנתבעים ועל כן מנוע היה עו"ד בעהם מהעברת הכספים אל הקקיאן טרם שהוסדר ענין המע"מ.

144. גם טענה זו אינני מקבל, וזאת הגם שאין צורך להדרש אליה לאחר קביעותי דלעיל לענין המע"מ, אך אבהיר זאת לשם הצגת התנהלותו של עו"ד שועלי בפרשה זו.

145. נאמנותו של עו"ד בעהם נוצרה כלפי הצדדים לעסקה במשותף מכח סעיף 2(א) לחוזה, מאחר שסעיף 2 לחוק הנאמנות, התשל"ט – 1979 קובע כי חוזה עם הנאמן הוא אחת מדרכי יצירת נאמנות. בסעיף 2(א) לחוזה נקבע כי הכספים יועברו אל הקקיאן לאחר רישום הזכויות ואזכר תשלום מס השבח וחוב המשכנתא ככל שקיימים כאלה – הא ותו לא.

146. כפי שצינתי, נאמנותו של עו"ד בעהם היא כלפי שני הצדדים לחוזה, כלפי עו"ד שועלי לשם הבטחת רישום הזכויות בחנות על שמו לאחר שכבר שילם את מלוא התמורה באופן שלא ימלטו הקקיאן עם הכסף ויותירו אותו ללא נכס, וכלפי הקקיאן להבטחת המצב ההפוך בו יעבירו את הזכויות ועו"ד שועלי לא ישלם את התמורה או יתרתה, וכך נקבע בע"א (מחוזי תל אביב)



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

1071/04 בן שמעון מייקל נ' סקאללה חאזם (10.9.2006) פסקה 5(ט) לפסק דינו של כב' השופט פוגלמן שנתקבל פה אחד –

"אנו סבורים כי בהעדר נסיבות מיוחדות וקשר בין הנאמן לאחד הצדדים דווקא, יש לראות בנאמן שבדיו מפקידים קוני נכס את כספי התמורה, לשם הבטחת קיומו של חוזה המכר וקבלת הנכס לידיהם (לרבות רישומו בשם) משום נאמן לטובת שני הצדדים, ושניהם הנהנים מהנאמנות, וזאת בהעדר ראייה לכך שהצדדים ביקשו לסטות מנקודת מוצא זו."

147. בהקשר זה אעיר כי אינני מקבל את גרסת עו"ד בעהם ממנה ניתן ללמוד כי לטעמו חובת הנאמנות שלו היא רק כלפי הקקיאן (ראה תשובתו בעמ' 34 לפרוטוקול שורות 22-24).

148. ברי כי בנסיבות אלה אין לעו"ד שועלי זכות לשנות באופן חד צדדי מהוראות הנאמנות ואין במכתב שהוא כותב באופן חד צדדי אל הנאמן ומורה לו כיצד לנהוג בכסף כדי לחייבו לנהוג בהתאם להוראות אלה ככל שהן סוטות מהוראות הנאמנות המקוריות.

149. טוען עו"ד שועלי כי בחתימות עו"ד קצף ובעהם על המכתב יש כדי קבלת ההוראות בשם כלל הנתבעים. גם טענה זו אינני מקבל.

150. תחילה לחתימתו של עו"ד קצף. עיון בחתימה זו על מכתב המופנה אל עו"ד בעהם, כאשר עו"ד קצף מקבל רק עותק שלו, ומיקום החתימה לצד זיהוי עו"ד קצף כמי שמקבל העתק מן המכתב מלמד כי מדובר בחתימה שכל משמעותה הוא אישור קבלת עותק המכתב ולא הסכמה לשינוי מהוראות הנאמנות הכלול בו, ככל שכלול בו שינוי כזה.

151. עתה לחתימת עו"ד בעהם והערתו בכתב יד בצמוד אליה. נוסח הערה זו הוא – "הנני מאשר קבלת השיק הנ"ל וביצוע הפעולות בהתאם להוראות" וכמובן שהחלק המהותי לענייננו הוא הסיפא של הערה זו.

152. אינני סבור כי באישורו כי יבצע את פעולותיו כנאמן "בהתאם להוראות" ניתן לראות הסכמה של עו"ד בעהם לשינוי מהוראות הנאמנות בהסכם, במיוחד כאשר סעיף 7 למכתב מפנה אל החוזה ומתבסס על הוראות הנאמנות מכוחו.

153. זאת ועוד, גם אם היה עו"ד בעהם מסכים לשינוי חד צדדי מהוראות הנאמנות אין הוא זכאי לעשות זאת, שכן מחויבותו כנאמן מכח חוזה הנאמנות היא כלפי שני הצדדים במקביל ושינוי מהוראות הנאמנות על פי נהנה אחד בלבד עלול לפגוע בנהנה האחר. במקרה דנן – שינוי כפי שמבקש עו"ד שועלי להכניס בהוראות הנאמנות יפגע בוודאות בהקקיאן מאחר שהוא מנסה על פיו להטיל עליהם חבות שאינה קיימת בחוזה ולמצער לעכב כספים בידי הנאמן שלא על פי הוראות הנאמנות בהסכם באופן שיאפשר לו להפעיל עליהם לחץ.

154. לפיכך, גם מסיבות אלה אין כל יסוד לדרישה להשבת כספי הנאמנות או חלקם לידי עו"ד בעהם.

155. אולם חשוב מכך – ניתן ללמוד מן הדיון בנושא זה על התנהלותו של עו"ד שועלי בפרשה זו, כאשר באופן כמעט אגבי, תוך הכנסת המילה "מיסים" במקום מס השבח המוזכר לבדו בסעיף 2(א) לחוזה, ניסה באורח חד צדדי לשנות מהוראות הנאמנות ולהכניס לתוכן את ההוראה



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

שבעתיד יוכל לפרש כמלמדת על כוונת הצדדים כאילו קיימת חבות של הקקיאן לשלם מיסים בגין העסקה מלבד מס השבח.

156. למקרא סעיף 7 למכתב ונוכח השימוש הפרשני שעושה בו עו"ד שועלי בהליך זה, בהמשך להתנהלותו הכוללת, נוצר הרושם כי מכתב זה נוסח במתכוון באופן זה על מנת לאפשר לעו"ד שועלי לטעון בדיעבד את הטענות שבבסיס תובענה זו בניגוד להוראות החוזה.

ג. חיוב הנתבעים בהגשת תצהיר אודות מה עלה בגורל כספי הנאמנות –

157. ללא קשר לתוצאת הליך זה עתירה זו הפכה אקדמית מאחר שבתצהירי הנתבעים הובהר כי כספי הנאמנות הועברו אל הקקיאן לאחר שבפני עו"ד בעהם הוצגה אסמכתא על אודות רישום הזכויות בחנות על שם עו"ד שועלי.

ד. חיוב עוה"ד קצף ובעהם בפיצוי לעו"ד שועלי –

158. עו"ד שועלי מבקש לחייב את עוה"ד קצף ובעהם לשלם לו סכום של 350,000 ₪, מהם 250,000 ₪ בגין "התנהלות שלא כדין ובניגוד למוסכ"ם ו-100,000 ₪ בגין "תרומתם להפרה יסודית של ההסכם, המפעילה את סעיף 13 להסכם שעניינו פיצוי מוסכם בסכום האמור".

159. כאמור לעיל, קבעתי כבר כי בניגוד לעמדת עו"ד שועלי לא הפרו הקקיאן את החוזה וממילא אין מקום לפיצויו בפיצוי החוזי המוסכם, וממילא אף אין מקום לקביעה כי בפעילותם תרמו עוה"ד קצף ובעהם להפרה יסודית של החוזה.

160. למרות זאת אבחן בקצרה גם סעד זה המלמד אף הוא על התנהלות עו"ד שועלי בפרשה זו.

161. עו"ד שועלי עותר לחיוב עוה"ד קצף ובעהם בפיצוי בסך 250,000 ₪ בגין "התנהלות שלא כדין ובניגוד למוסכ"ם מעבר לפיצוי החוזי המוסכם שהוא תובע גם מהם, אך אינו טורח להביא ולו שמץ של ראיה למקור לחיוב בסכום זה או להוכחת הסכום.

162. חיוב בפיצוי יכול להתבסס או על נזק קונקרטי שנגרם או על מקור חוזי במקרה של פיצוי מוסכם, אולם עו"ד שועלי לא הציג ראיות ולמעשה אף לא טען כי נגרם לו נזק בסך 250,000 ₪ ולא הציג מקור חוזי לחיוב בפיצוי זה.

163. לכל היותר יכול היה עו"ד שועלי לטעון לנזק בגובה המע"מ כנגדו היה אמור להזדכות, אולם סכום המע"מ בגין העסקה הוא – כאמור – 148,730 ₪. מהיכן, איפוא, שאב עו"ד שועלי פיצוי של למעלה מ-100,000 ₪ נוספים, מעבר לסכום המע"מ או לפיצוי החוזי המוסכם? – לעו"ד שועלי פתרוניים.

164. הרושם הנוצר גם מענין זה הוא כי לאחר שמצא את החנות במחיר אטרקטיבי החליט עו"ד שועלי להרוויח רווחים נוספים מאותה עסקה בדמות סכום המע"מ שאמור היה להיות מוטל עליו וניסה להטיל על הנתבעים חבות בפיצויים נוספים.

סיכום



בית משפט השלום בנתניה

ת"א 4619-05-14 שועלי ואח' נ' הקקיאן ואח'

165. הפועל היוצא ממכלול האמור לעיל הוא כי התביעה נדחת במלואה, על כל רכיביה ועל כל הסעדים המבוקשים בגדרה.
166. עתה באה העת להכריע בסוגיית ההוצאות.
167. תקנה 512 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד – 1984 קובעת כי – "בתיתו צו להוצאות ובקביעת שיעורן יתחשב בית המשפט או הרשם, בין השאר, בשווי הסעד השנוי במחלוקת בין בעלי הדין ובשווי הסעד שנפסק בתום הדיון, ויהא רשאי להתחשב גם בדרך שבה ניהלו בעלי הדין את הדיון".
168. לאור קביעותי לעיל אין צורך לפרט את התרשמותי ממידת תום הלב בהגשת תובענה זו ובניהולה.
169. מדובר בתביעת סרק על סך של 350,000 ₪ אשר הטריחה והטרידה את שלוות הנתבעים במהלך מעל 3 שנים, כאשר הקקיאן אינם מתגוררים בארץ ועו"ד קצף הינו אדם במיטב שנותיו המתנייד בכסא גלגלים ובתנאים אלה נאלץ להתגונן בפני תביעה זו.
170. לאור האמור ישלם התובע להקקיאן יחד, לעו"ד קצף ולעו"ד בעהם הוצאות משפט בסך 20,000 ₪ כל אחד וישא בשכ"ט ב"כ הקקיאן בסך 40,000 ₪.
171. זכות ערעור לבית המשפט המחוזי מרכז – לוד תוך 45 יום.

ניתן היום, ג' חשוון תשע"ח, 23 אוקטובר 2017, בהעדר הצדדים.

אלי ברנד, שופט