

בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

05 יוני 2017

תמ"ש 10339-03-12 צ' נ' צ'

בפני סגן הנשיאה, כב' השופט נחשון פישר

התובעת ש.צ.

ע"י ב"כ- עוה"ד שמואל מורן ו/או אור אריה

נגד

הנתבע י.צ.

ע"י ב"כ- עוה"ד רפי שדמי

כתבי עת:

[יהושע גייפמן, "זכויות פנסיה ונכסי פרישה", הפרקליט, כרך מא \(תשנ"ג-תשנ"ד\) 105](#)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג-1973: סע' 5א, 5א, 5א, 1א, 6ג, 28, 8, 3, 8, 102](#)[פקודת מס הכנסה \[נוסח חדש\] - לא מרובד: סע' 3\(ט\)\(1\)א, 102, 102, 102](#)

מיני-רציו:

* פס"ד תקדימי העוסק בסוגיית מועד ביצוע איזון המשאבים בין בני זוג, באופציות לא עבירות ולא סחירות המוענקות לעובדים. נפסק כי התובעת זכאית למחצית מהתמורה שיקבל הנתבע בהתאם לשוויין של האופציות בפועל במועד המימוש (בעתיד) ולא על פי שוויין במועד הפירוד.

* משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – אופציות לא עבירות ולא סחירות המוענקות לעובדים

* משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – איזון משאבים

הצדדים הם בני זוג גרושים אשר חל עליהם המשטר הרכושי של חוק יחסי ממון. ברשותו של הנתבע, אופציות אשר נצברו במקום עבודתו וכתוצאה ממנה, במהלך חייהם המשותפים של הצדדים ושמועד פקיעתן בשנת 2019. המחלוקת המהותית אותה הותירו הצדדים להכרעת בימ"ש הזה, משתרעת על שני עניינים עיקריים, האחד כמות האופציות להן זכאית התובעת, אם בכלל, והשנייה נוגעת לשוויין של אותן אופציות. או באופן חד יותר, מתי הוא המועד בו תהיה זכאית התובעת לשוויין. לפי גישתה של התובעת זכאית היא למחצית מהתמורה שיקבל הנתבע, במועד עתידי כלשהו, אם וכאשר יממש את האופציות. מאידך, טוען הנתבע כי התובעת זכאית אך ורק לשוויין של אותן אופציות אילו היו ממומשות במועד הקרע.

ביהמ"ש לענייני משפחה פסק:

בכל הנוגע לכמות האופציות להן זכאית התובעת, אם בכלל, צוין כי לזכות הנתבע נצברו 30,782 אופציות, אשר הוענקו לו במספר מועדים קודם למועד הקרע. תכנית הקצאת האופציות של החברה

נעשתה בהקצאת אופציות שלא היו ניתנות להעברה לאחר, באמצעות נאמן ובהתאם לסעיף 102 לפקודת מס הכנסה, משמע, ללא חיוב במס במועד הקצאתן. רובם הגדול של האופציות, 28,719 אופציות, הבשילו במהלך חייהם המשותפים. אופציות אלו, הוחלפו באופציות אחרות, בשלות גם הן, ואשר מועד פקיעתם הנו בשנת 2019. יתרת 3,000 האופציות שנתנו לנתבע קודם למועד הקרע, נחלקו לתקופות הבשלה שונות, לאחר מועד הקרע ובהתאם לחישובי מומחה ביהמ"ש התובעת זכאית לחלק היחסי של האופציות. כך שבסך הכל זכאית התובעת למחצית השווה של 29,652 אופציות, דהיינו, היא זכאית לשווה של 14,826 אופציות.

בהמשך למסקנה זו, עבר ביהמ"ש להכריע בסוגיה השנייה. מדובר בסוגיה תקדימית בדבר מועד ביצוע איזון המשאבים בין בני זוג, באופציות לא עבירות ולא סחירות המוענקות לעובדים. על אף שבעניין זה ניתנו מספר פסקי דין ספורדיים, בהם פסה"ד של השופט גייפמן בתמ"ש (ת"א) 17652/03 פלונית נ' אלמוני, משנת 2007, לא קיימת הלכה בבתי המשפט לעניין חלוקת אופציות עתידיות בין בני זוג במועד מימושן או קודם לכן, במועד הקרע.

אכן המגמה של בתי המשפט למשפחה היא לנסות ולסיים את המחלוקות הרכושיות במועד הקרע ובסמוך ככל הניתן לפרידת הצדדים בפועל ולא להותיר כל קשר כלכלי בין הצדדים לאחר הפרוד. עם זאת, כל מקרה לנסיבותיו. בנסיבות המקרה סבור ביהמ"ש כי התובעת זכאית למחצית מהתמורה שיקבל הנתבע בהתאם לשוויין של האופציות בפועל במועד המימוש (בעתיד) ולא על פי שוויין במועד הפירוד.

בשעה שאין המדובר בנכסים ברי קיימא שהיכולת לכמתם ברורה וודאית, אלא המדובר במניות לא סחירות, באופציות לעובדים ובמניות חברה, בתי המשפט מנסים משיקולי צדק ושוויון בין הצדדים, באותם נכסים שנוצרו במהלך החיים המשותפים, להימנע במידת האפשר מפגיעה בצד זה או אחר, חרף עיקרון העל לפיו יש לחלק הנכסים במועד הקרע, זאת על מנת לשמור על איזון כלכלי בין הצדדים. בנוסף על שיקולים כלכליים, עומדים בפני ביהמ"ש שיקולי צדק, הוגנות ושוויון בעת שביהמ"ש בא לאזן משאביהם של בני זוג, ובמקביל גם שיקולי נוחות בבחירת דרך איזון הראויה והנכונה ביותר.

המחוקק סבר אף הוא כי נוכח אופיין של "אופציות" לא ניתן לשום שוויין עובר למועד מימושן ומצא לחוקק את סעיף 102 לפקודת מס הכנסה הדנה באופן ייחודי באופציות לעובדים, המוקצות על ידי מעבידים שיש למסותן רק במועד מימושן ולא קודם, זאת נוכח הקושי בהערכת שווי מדויקת ללא מאפיינים ספקולטיביים.

במקרה דנא האופציות שהוענקו לנתבע במהלך החיים המשותפים הגיעו לבשלותן עוד בחיי השיתוף בין הצדדים וניתן היה לממשן אז, אולם משיקולי כדאיות כלכלית ובהחלטה משותפת נדחה מועד מימושן לעתיד. האופציות שהוקצו במהלך החיים המשותפים היוו הכנסה רעיונית בלבד ללא שהצדדים נהנו מתוספת להכנסתם החדשה. אין חולק כי שורשי אותה הכנסה עתידית ניטעו במהלך חייהם המשותפים של הצדדים ללא שבעת ההיא ראו כל רווחה כלכלית מאותן אופציות.

מן הצדק, ההגיונית והשוויון להיענות לעתירת התובעת ולאפשר לה ליהנות מאותם זרעים שנזרעו במהלך חייהם המשותפים של הצדדים, ולדחות חלוקת הערכת שווי האופציות למועד מימושן בפועל ולא למועד הקרע, אחרת נמצאנו פוגעים כלכלית בתובעת פעמיים. הן במהלך חייהם המשותפים של הצדדים שלא ראו כל הכנסה ריאלית מאותה הקצאת אופציות, ואילו תדחה עתירתה של התובעת וביהמ"ש ישום שווי האופציות למועד הקרע, יוצאת התובעת נפסדת פעם נוספת, ואינה נהנית מרווחי האופציות שהוקצו במהלך חייהם המשותפים של הצדדים.

טענת הנתבע לפיה יש לפסוק בהתאם להוראות החוק ולרציונאל של פרידה נקייה, נסוג לעיתים בנסיבות מסוימות ובתי המשפט פוסקים דחיית איזון משאבים לעתיד, כדוגמת פסיקת בתי המשפט לעניין זכויות פנסיוניות.

גם בנסיבות אחרות בהן נתנו תוספות שכר לאחד הצדדים לאחר מועד הקרע סברו בתי המשפט באופן פרטני וספציפי לכלול חלקה של בת הזוג בפנסיית בן הזוג יחד עם אותן תוספות שנתנו לאחר מועד הקרע.

מכל הטעמים לעיל, ביהמ"ש הגיע לכלל מסקנה כי יש לדחות הערכת שווי האופציות למועד מימושן בפועל.

ביהמ"ש מאמץ את התחשיב שקבע השופט גייפמן בתמ"ש (ת"א) 17652/03 והוא: כלל הזמן - "time rule", המשכלל את תקופת העבודה שחפפה לחיים המשותפים לעומת תקופת העבודה הכוללת שתמורתה ניתנו האופציות.

עתירת התובעת בסיכומי תשובתה למתן צווים לפיהם יהיה חב הנתבע בכל החובות המוטלות על נאמן כלפי נהנה, לרבות אי פגיעה בזכויותיה ודיווחים על כל שינוי באופציות ו/או כל שינוי במצב החברה, אשר עשוי להשפיע על שווי האופציות נדחתה. זכויות התובעת באופציות הן זכויות אובליגטוריות ואין התובעת בעלים על מחצית האופציות, כך שלא חלה על הנתבע החובה המוטלת על נאמן כלפי נהנה. על הנתבע להודיע לתובעת 60 יום מראש על כוונתו לממש האופציות. בתקופה זו באפשרות התובעת להגיש עתירה חדשה, ככל שתחפוץ, לעניין מימוש האופציות.

פסק דין

רקע דיוני

1. התובעת והנתבע נישאו זל"ז כדמו"י ביום 00.00.01. מנישואיהם נולדו הקטינות ש., ילידת *** (בת שלוש עשרה שנים כמעט) ו-א., ילידת *** (בת עשר וחצי שנים לערך). ביום *** התגרשו הצדדים.

2. הנתבע עובד החל משנת 2005 בחברת *** (להלן: "החברה") ולזכותו נצברו 27,782 אופציות, שמועד פקיעתן היה בשנת 2013 ו-2014. אופציות אלו, הוחלפו ביום *** באופציות אחרות אשר מועד פקיעתן בשנת 2019. בהתאם להסכמות שבין הצדדים אין עוד מחלוקת כי מועד הקרע נקבע ליום 1.3.2012.

3. ביום 27.11.14 חתמו הצדדים על הסכם גירושין שהסדיר ביניהם את כל העניינים אשר היו תלויים ועומדים בפני בית המשפט, לרבות ענייני משמורת (תמ"ש*** ותמ"ש-***), מזונות (תמ"ש***) וענייני הרכוש (תמ"ש 10339-03-12), למעט בעניין האופציות שקיבל הנתבע ממקום עבודתו. בו ביום אושר ההסכם על ידי ביהמ"ש וניתן לו תוקף של פסק דין.

4. על כן, וכפי בחירת הצדדים, נותרה במחלוקת ביניהם תביעה אחת בלבד, שעניינה דרישת התובעת לפירוק שיתוף ואיזון האופציות בין הצדדים, ולדרך בה תעשה.

גדר המחלוקת:

5. המחלוקת המהותית והיחידה שנתרה בין הצדדים, משתרעת על שני עניינים עיקריים, האחד **כמות** האופציות להן זכאית התובעת, אם בכלל. האם זכאית התובעת למחצית כל האופציות בהן היו לנתבע זכויות, בין אם הבשילו ובין אם לאו או שמא זכאית התובעת "רק" לחלקה באופציות שהבשילו במועד הקרע. השני נוגע ל**שוויון** של אותן אופציות. או באופן חד יותר, מתי הוא המועד בו תהיה זכאית התובעת לשוויון. לפי גישתה של התובעת זכאית היא למחצית מהתמורה שיקבל הנתבע, במועד עתידי כלשהו אם וכאשר יממש את האופציות. מאידך, טוען הנתבע כי התובעת זכאית אך ורק לשוויון של אותן אופציות אילו היו ממומשות במועד הקרע.
6. לצורך קידום וליבון מחלוקת זו שעניינה, כאמור, איזון משאבים, בנכס ערטילאי ששוויו אינו ידוע כמו גם אפשרות חלוקתו בעין כעת, או על פי שוויו במועד עתידי כלשהו, הרי שבדיון מיום 11.5.14 הוצע לצדדים על ידי ביהמ"ש: **"כי ימונה פרופ' עמרי ידלין על מנת שיגיש חוות דעת לעניין משמעותן של האופציות, מועד חלוקתן, שוויון, הצמדתן, אופן איזון והיישום של התיאוריה למקרה הנוכחי."**
7. ואכן, לאחר שהתקבלה הסכמת הצדדים - מונה פרופסור עמרי ידלין נשיא המכללה האקדמית "ספיר" כמומחה מטעם ביהמ"ש לצורך מתן חוות דעת באשר לאופן בו יש לחלק בין בני הזוג את האופציות המצויות ברשותו של הנתבע, אופציות אשר נצברו במקום עבודתו וכתוצאה ממנה, במהלך חייהם המשותפים של הצדדים. ביום 10.12.15 נחקר המומחה על חוות הדעת שהגיש רק על ידי ב"כ התובעת. ביום 24.1.16 הודיע ב"כ הנתבע כי ויתר על חקירתו של המומחה.
8. ביום 22.1.16, הגישה התובעת לבית המשפט בקשה להתיר לה להגיש חוות דעת נוספת, הפעם מטעמה שלה, במיקוד לשאלת האופציות ומשמעותן, בראי דיני המשפחה.
9. לטענת התובעת, חוות דעתו של המומחה - לוקה בחסר שעיקרו שילוב דיני המשפחה בסוגיה זו ועל כן, לנוכח חשיבות הסוגיה, היותה עקרונית וחדשנית ובהיעדר פסיקה מנחה - אין די בחוות דעתו של פרופ' ידלין ויש לאפשר לה להגיש חוות דעת מטעמה.
10. מנגד טען הנתבע כי אין חוות הדעת לוקה בחסר, והיה וקיים פגם כלשהו, המוכחש לטענתו, ניתן לרפאו באמצעות הצגת שאלות הבהרה למומחה וסיום חקירתו. עוד מציין הנתבע כי לצדדים ניתנה אפשרות בלתי מוגבלת להגיש למומחה מסמכים, לצורך גיבוש חוות דעתו, כפי שאכן נעשה על ידי הצדדים שניהם. משכך, לטענתו, אין עוד צורך בהגשת חוות דעת נוספת מטעם הצדדים.
11. ביום 18.2.16 ניתנה החלטת ביהמ"ש במסגרתה ניתנה למבקשת הרשות להגיש חוות דעת נוספת מטעמה וזאת מהנימוקים הבאים:

בנסיבות מקרה זה, עומדת להכרעה סוגיה עקרונית, הנוגעת לאופן חלוקת האופציות אשר טרם מומשו ולמעשה אף טרם הבשילו. מדובר בשאלה חדשנית אשר טרם נדונה בפסיקה ולשם ההכרעה בה יש לעניות דעתי צורך בחשיפת כלל הנתונים, ההשקפות, הדעות וההמלצות הנוגעות לעניין.

מבלי לגרוע דבר מאיכותה, יסודיותה ורצינותה של חוות הדעת אשר הוכנה על ידי פרופסור ידלין, סברתי כי במקרה זה מתקיימות אותן נסיבות חריגות בהן ניתן למנות מומחה נוסף, בעל מומחיות בתחום המשפחה על מנת שימסור חוות דעתו ובכל הקשור עם חלוקת האופציות בהתייחס לדיני המשפחה, דינים שאופיים מרוכך יותר ושונה מדיני החברות המסורתיים.

בדיני המשפחה יכולים בני זוג להיות "שותפים לחלום" זהו רצונם וחזונם של כל השותפים בחברות ההזנק (סטארטאפ) ברם יש ולדיני המשפחה תהיה משמעות אחרת, מיוחדת גם לעניין תחום ערטילאי, בלתי ברור ובלתי מוחשי זה.

ער אני לעמדת הנתבע לפיה במועד מינוי המומחה לא טענה התובעת לאופי המיוחד שיש ליתן לחוות הדעת ככל ונוגעת היא לענייני משפחה, ברם, עדיין סבור אני כי במקרה זה יהיה זה נכון וצודק לקבל חוות דעת נוספת של בעל מומחיות בענייני משפחה, על מנת שיש וניתן יהיה להאיר באמצעותה, היבטים נוספים של אותו העניין עצמו.

חוות דעת מומחה הנה כלי חשוב ובעל ערך באמצעותו יכול ביהמ"ש להבין את הסוגיה שלפניו, סוגיה שאיננה מתחום מומחיותו.

נכון שככלל בביהמ"ש למשפחה, סבר המחוקק כי יש לאפשר הגשת חוות דעת אחת, מסכמת וזאת מתוך מגמה ורצון לפשט ולקצר הליכים, ברם, לצד זאת הותיר המחוקק לביהמ"ש את שיקול הדעת למנות מומחים נוספים וככל שיסבור שהעניין בו דן – מצדיק זאת.

בית המשפט מודע לעובדה כי בפניו חוו"ד אחת שהוגשה על ידי מומחה מטעמו, מומחה אובייקטיבי. יש ויוגשו עוד שתי חוות דעת אשר בסופו של הליך משמעותן ומשקלן ייבחנו בפסק הדין אל מול חוות דעתו של מומחה ביהמ"ש.

לאור האמור לעיל, הריני מתיר לתובעת ולנתבע הגשת חוות דעת מטעמם. כאשר בסופו של הליך, יבחנו אלה למול חוות דעתו של המומחה – פרופ' ידלין. וממילא שלכל חוות דעת יינתן המשקל הראוי בהתחשב באינטרסים של אותו צד, אותו באה לשרת.

טענות התובעת

12. טוענת התובעת כי חלוקת האופציות תהיה שוויונית בעין, ראוי וככל שקימת בעיית עבירות של האופציות למי שאינו עובד בחברה, הרי שחלקה של התובעת יוחזק על ידי הנתבע עבורה בנאמנות עד מועד אפשרות מימושן של האופציות.

13. לטענת התובעת הינה שותפה לאותו חלום אשר רקם עור וגידים בביתם בשנת 2005, עת הצטרף הנתבע כמייסד שותף של חברת***. התובעת עותרת ומבקשת ליהנות מפירות אותו חלום שלו הייתה שותפה משך שנים ארוכות עם הנתבע. האופציות גמלו במועד הקרע, אולם הצדדים בחרו לממשן במועד עתידי כלשהו, מועד האקזיט (מכירת המניות בחברת ההזנק) ומשכך, לטענתה, זכאית היא לקבל הזדמנות שווה לזו של הנתבע, לממש את הפוטנציאל המשמעותי הקיים באותן אופציות, אשר שווין צפוי להגיע לסכומים גבוהים. התובעת מוכנה ליטול את כל הסיכונים והסיכויים הכרוכים בהחזקתן של האופציות, לטוב ולרע.

14. לטענת התובעת, יש לנהוג על פי מידת הדין והצדק וליתן לה, בדומה לנתבע, הזדמנות בלתי חוזרת לקבל סכומים משני חיים, כשהמקור לאותה הזדמנות מצוי ברכוש המשותף לצדדים. אין להפלות את התובעת לרעה בשעה שכמות האופציות המשותפות הן רכוש משותף שנצבר בחיי הנישואין כך שרק הנתבע ייהנה מפירותיהן.

15. על כן, מתבקש ביהמ"ש להורות כי ככל שלא ניתן להעביר לתובעת את חלקה באופציות בעין, ייקבע מנגנון מקובל של נאמנות ושליחות המורה לנתבע להחזיק בחלקה של התובעת באופן המאפשר לה לקבל החלטות ביחס לאופן מימוש האופציות, מועד המימוש וכל הנובע מכך.

טענות הנתבע

16. הנתבע מנגד, מבקש לשלם לתובעת בכסף כעת, את מחצית שווי האופציות אשר היו בבעלותו וגמלו ביום מועד הקרע, בהתאם לשווין ביום מועד הקרע ובקיזוז המס החל.

17. עתירת התובעת סותרת את ההיגיון וההתנהלות המקובלת של דיני המשפחה, הגורסים ושואפים לסיים את הקשר הכלכלי של בני זוג שנפרדו בסמוך למועד הקרע, עת עותרת היא לשותפות קניינית באופציות בניגוד להוראות החוק הקובעות כי הזכות לאיזון הינה אובליגטורית ולא קיימת שותפות בינה ובין הנתבע. יש לסיים הקשר הכלכלי במועד הקרע. אין לתובעת הזכות לקבל את האופציות בעין, כפי שאין לה הזכות לממשן, זכות השמורה לבעלים בלבד.

18. סיום הקשר הכלכלי על רקע הגיונם של דיני המשפחה תומך בתשלום מחצית שווי האופציות בקיזוז המס, נכון למועד הקרע, בהתאם לחוות דעת מומחה ביהמ"ש והמומחה

- מטעמו, מקל וחומר כשאותן אופציות לא היו נכס משותף לצדדים ולתובעת אין בהן זכויות קנייניות.
19. יש לדחות, לטענת הנתבע, את הסתמכות התובעת על בסיס חוות הדעת מטעמה על עקרונות חלוקת פנסיה תקציבית בהן המחוקק בחר להסדיר את חלוקת הפנסיה בחוק ספציפי, שאף בו לא מוענקות זכויות לאחר מועד הקרע לבן הזוג שאינו בעל החיסכון.
20. הענות לעתירת התובעת לדחיית חלוקת האופציות למועד מימושן תהא בבחינת עשיית עושר ולא במשפט היות ועתירתה מגלמת בחובה קבלת הנאה מהשבחה פוטנציאלית של האופציות לאחר מועד הקרע, השבחה שבבסיסה, עבודת החברה והנתבע לאחר תקופה זו.
21. טענת התובעת לפיה הערכת שווי האופציות למועד הקרע הינה הערכה ספקולטיבית שתפגע קשות בזכויות הכלכליות של התובעת, דינה להידחות, היות ובסמוך למועד הקרע החברה ביצעה הערכת שווי בלתי תלויה, בשוק החופשי, לצורך גיוס משקיעים. על כן לא קם קושי לברר את שווי האופציות שכאמור נקבע הוכח, בהערכת שווי תלויה.
22. לטענת הנתבע, התנהלותה של התובעת הינה דוגמה לצורך במימוש הרציונל של דיני המשפחה המורה על סיום הקשר הכלכלי במועד הקרע. במשך שנים ובמקביל לבירור ההליך דנן, עתרה התובעת לעוד ועוד צווים כנגד החברה, הזמינה לחקירות את בעל החברה, מספר בעלי תפקידים נוספים בחברה, את משרד עורכי הדין שהחזיק בנאמנות באופציות ואת מומחה ביהמ"ש, תוך טרחה רבה ומיותרת כשלכולם ברור כי המדובר במחלוקת משפטית גרידא.
23. לטענת הנתבע, הכשלים בחוות הדעת מטעם התובעת הינן אותן הנחות שגויות שהיו בסיס לחוות הדעת. יש לדחות ההנחה השגויה כי התובעת הינה שותפה באופציות ואינה בעלים לא רשום כמופיע בסעי' 69 לחוות הדעת. כך יש לדחות ההנחה כי התובעת זכאית לערך הזמן העתידי של האופציות - לאחר מועד הקרע. גם הטענה כי החלוקה המועדפת הינה בעין היא מטעה וחסרת אחיזה בדין ו/או בהלכות.
24. הניסיון שנעשה בחוות הדעת מטעמה של התובעת להקביל בין פנסיה תקציבית לאופציות הינה מטעה היות ואופציות ניתנות למימוש מיד עם הבשלתן. כך חוות הדעת התעלמה לחלוטין מהסיכון לירידת ערך עתידית, זאת על מנת ליצור מצג שגוי של קיפוח ולהצדיק לכאורה סטייה חריגה מהחוק. חוות הדעת הטוענת על חריגה מהוראות החוק תוך ניסיון לשמר את הקשר הכלכלי לאחר מועד הקרע עומדת בסתירה לעמדות המומחה מטעמה, פרופ' שחר ליפשיץ, דיקאן הפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר אילן הדוגל בזכותם של יחידים ל – clean break, אשר מצאה ביטוייה בכתובים אחרים.

25. לטענת הנתבע, אין לכלול את אותן 2,063 אופציות שטרם גמלו במועד הקרע במכלול הנכסים ברי האיזון, זאת בניגוד להמלצת מומחה ביהמ"ש. מכל הטעמים, לעיל, על ביהמ"ש לבצע חלוקת שווי האופציות, נכון למועד הקרע.

חוות דעת המומחים

26. שלוש חוות דעת הוגשו בהליך דנן. חוות דעת מומחה בית המשפט, פרופ' עמרי ידלין מיום 5.10.14, חוות דעת מטעם התובעת של פרופ' שחר ליפשיץ ופרופ' אסף חמדני מיום 10.3.16, וחוות דעת מטעם הנתבע של ד"ר יואב מזא"ה מיום 15.5.16.

חוות דעת מומחה בית המשפט

27. ביום 5.10.2014 הגיש המומחה את חוות דעתו בנדון אשר קבעה, בין היתר, כדלקמן:

א. במועד הקרע, ה- 1.3.12, היו ברשות מר צ' 27,782 אופציות שהיו VESTED (בשלות) ואשר מועד פקיעתן היה בשנת 2013 ו- 2014 (היינו, לאחר הקרע). ביום 19.3.2013 הוחלפו אופציות אלו באופציות אחרות, בשלות גם הן, ואשר מועד פקיעתם הנו בשנת 2019.

ב. בנוסף על כך, במועד הקרע היו למר צ' זכויות ב 3,000 אופציות נוספות, אשר במועד הקרע היו חלקן בשלות וחלקן NON-VESTED (אופציות שלא הבשילו) ואשר מועד פקיעתן הנו ב 2017.

ג. המומחה ערך חישוב לינארי, דהיינו, עבור כל אופציה, גב' צ' תהא זכאית למחציתה כפול החלק היחסי בתוך תקופת ההבשלה בו היא חייתה בשיתוף עם בעלה. בסך הכל זכאית הגב' צ' למחצית השווי של 29,652 אופציות, דהיינו, היא זכאית לשווי של 14,826 אופציות.

ד. השווי של אותן 14,826 אופציות צריך להיות מחושב על פי ערכן ביום הקרע- 1 במרץ 2012, כאשר התקופה בה הן ניתנות למימוש (לצורך חישוב השווי של האופציות עבור גב' צ') הינה תקופה של חודשיים בלבד מיום הקרע. קרי, בעניינינו, אין המדובר באופציה רגילה, אלא באופציה של עובד, אשר אורך החיים שלה אינו קבוע מראש בחוזה אלא פונקציה של עבודתו של מר צ' בחברה. ברגע שמר צ' יפסיק את עבודתו בחברה, תקופת החיים של האופציה תתקצר לחודשיים בלבד. כל עוד גב' צ' היתה שותפה של מר צ', היא היתה זכאית ליהנות מערך הזמן של האופציה, בדיוק כפי שהיא היתה זכאית לחלק משכרו השוטף. מרגע שהם חדלו להיות שותפים, אין היא שותפה יותר בשכרו השוטף, ובאותו אופן היא אינה זכאית לחלק כלשהו בערך הזמן של האופציה. לצורך חישוב זה, סבר פרופ' ידלין, מן הראוי למנות מומחה למימון.

ה. התשלום של השווי הנ"ל צריך היה להתבצע ביום הקרע, ועל כן הסכום הנ"ל צריך לשאת הצמדה וריבית על פי דין מיום הקרע. כמו כן, הסכום הנ"ל לא צריך להיות מותנה במימוש אופציות בפועל על ידי מר צ'."

חוות דעת מומחי התובעת

28. חוות דעת מומחי התובעת נוגעת בשני העניינים העיקריים שבמחלוקת בין הצדדים, האחד - כמות האופציות והשני - השיטה להערכת שווי האופציות. בחוות הדעת קיימת התייחסות מומחי התובעת למסקנות מומחה ביהמ"ש.

29. סך כמות האופציות אשר קבע מומחה ביהמ"ש מקובלת על מומחי התובעת. משכך, מתמקדת חוות דעת מומחי התובעת בשאלת הערכת שווי האופציות, באשר חולקים הם על ממצאי מומחה ביהמ"ש, בעניין זה. לשיטתם, הערכת שווי מחצית האופציות להן זכאית התובעת הינה במועד מימושן על ידי הנתבע ולא חודשיים ימים ממועד הקרע.

30. אין חולק כי האופציות, ברובן הגדול, הינן נכס משותף והן תוצר של המאמץ המשותף המשפחתי. על כן, היה אך מתבקש כי נכס זה יחולק חלוקה בעין בין הצדדים ביום הקרע. חלוקה שכזו היתה מקנה במידה שווה לכל צד את הערך הכלכלי המלא המגולם באופציות על סיכוייהן וסיכויניהן, דהיינו, השווי הנאיבי של האופציות ביום הקרע בתוספת ערך הזמן של האופציות. אלא שבמקרה דנן, לא ניתן לבצע חלוקה בעין משום שתנאי האופציות אוסרים על הנתבע להעביר את האופציות לאדם אחר בטרם מומשו (סעי' 16-18).

31. היות ולא ניתן לבצע חלוקה בעין, לשיטת מומחי התובעת יש לבחור בחלופה לפיה ההתחשבות בין הצדדים ביחס לאופציות המשותפות תהיה במועד מימושן על ידי הנתבע, אם בכלל יבחר לממשן. גישה זו שונה מעמדת מומחה ביהמ"ש אשר בחר בחלופה לפיה יש לאמוד שווי האופציות ביום הקרע. לדעת מומחי התובעת חלופה זו המבוססת על מתודולגיה כלכלית מקובלת לשם הערכת שוויין של האופציות, קובעת כי ערך הזמן אינו נכס משותף של בני הזוג. משמע, קביעת שווי האופציות יהיה לפי ערכן הנאיבי, דהיינו: ההפרש בין הערך הנוכחי של המניה למחיר המימוש של האופציות. הערכת שווי בחלופה זו, לדעת מומחי התובעת, היא הפחתה משמעותית משוויין הכלכלי של האופציות להן זכאית התובעת (סעי' 19-20).

32. מומחי התובעת סבורים כי מן הראוי לבחור בחלופה לפיה החלוקה תהיה במועד המימוש בפועל וחישוב שווי האופציות בעת המימוש. חלופה זו מביאה לידי מימוש מירבי את ערכי השיתוף הזוגי ומביאה למימוש מיטבי את השווי הגלום באופציות, הן את השווי הנאיבי והן את ערך הזמן שלהן, בכלל ובפרט בחברות הזנק. בכך יחסך הצורך בהערכות ספקולטיביות בהתבסס על מתודולגיות להערכת שווי אופציות שאינן הולמות חברות הזנק, שלגביהן יש קושי אינהרנטי בהערכת נכס הבסיס של האופציה, דהיינו, המניה.

33. עיקר המחלוקת בין מומחה ביהמ"ש למומחי התובעת נוגעת לשאלה האם התובעת זכאית אף היא ליהנות מערך הזמן לאחר יום הקרע ועד למימוש האופציות, בפרט בחברות הזנק.

34. מומחה ביהמ"ש סבור כי יש להשוות בין התובעת לבין הנתבע באם יחליט לעזוב את החברה. במקרה מעין זה יידרש הנתבע לממש את האופציות להן הוא זכאי תוך חודשיים

ימים ממועד עזיבתו. לפיכך, מועד הפירוד בין הצדדים שקול למועד התפטרותו של הנתבע ממקום העבודה. מכיוון שכך, על התובעת לממש את האופציות להן היא זכאית תוך חודשיים ימים מיום הקרע, משמע, ערך הזמן הקיים בידי התובעת הינו חודשיים ימים מיום הקרע.

35. מנגד, גישת מומחי התובעת היא כי התובעת זכאית ליהנות מערך הזמן עד למועד מימושן של האופציות, זאת מהטעמים הבאים:

א. דיני השיתוף הזוגי מחלקים בין הצדדים כל תועלת כלכלית שצמחה במהלך הנישואים ללא קשר למועד מימושה. בהתאם לחוות דעת מומחה ביהמ"ש, באם התובעת תידרש לממש את האופציות תוך חודשיים ימים ממועד הקרע, זאת טרם מועד מימושן של האופציות לא תקבל היא כל תגמול לתרומתה הכלכלית למשפחה, תרומה שבאה לידי ביטוי, בין היתר, בזכאותו של הנתבע לאופציות שצמחו והבשילו במהלך הנישואים.

בסוג העסקה מעין זה, חברות הזנק, נכונה בת הזוג לוותר על קריירה משמעותית מתוך רצון לתמוך בבן הזוג ומתוך שאיפה לחלוק בהצלחתו ולהיות "שותפה לחלום". חלום זה אותו חלקו בני הזוג במהלך חיי הנישואין ימומש רק באמצעות הנפקה או רכישה בידי צד שלישי.

על כן, גישת מומחה ביהמ"ש מרוקנת מתוכן את אותו חלום בשעה שהתובעת נדרשת לממש את האופציות קודם להנפקה או רכישת חברת ההזנק על ידי צד שלישי.

ב. ההלכה הפסוקה הנוהגת בתחום דיני המשפחה מנוגדת לחוות דעת מומחה ביהמ"ש. טענת מומחה ביהמ"ש לפיה ערך הזמן לאחר יום הקרע שייך בלעדית לנתבע הנדרש להמשיך לעבוד בחברה על מנת לממש את האופציות, לא משקפת את עמדת הדין הישראלי בסוגיות הדומות למקרה דנן, שגם בהן קיים תנאי להמשך עבודתו של הבעל במקום העבודה, זאת על מנת לממש את זכויותיו, כדוגמת סוגיית הפנסיות, הן התקציבית, הן הצוברת וכן בסוגיות פיצוי הפיטורין.

מומחי התובעת מביאים כדוגמא את הפנסיה התקציבית, שם נדרש מי מן הצדדים העובד בחברה המקנה זכויות לפנסיה תקציבית לעבוד באותו מקום עבודה במשך פרק זמן מינימלי של פחות מ- 15 שנים. ההלכה הפסוקה קבעה כי חרף שבני הזוג נפרדים קודם למימוש הפנסיה התקציבית, יהא זכאי בן/בת הזוג לחלק היחסי בפנסיה התקציבית בה טרם להיווצרות זכותו של בן הזוג לפנסיה. למותר לציין כי בן הזוג העובד יכול לבחור להפסיק לעבוד בחברה קודם למימוש הזמן המינימלי לקבלת הפנסיה או אז יפסידו שני הצדדים.

ג. לדעת מומחי התובעת, אין לעשות שימוש בנוסחאות ו/או מודלים מתמטיים, כדוגמת נוסחת Black & Scholes להערכת שווי אופציות בחברות הזנק לצורך חלוקה בין בני זוג.

36. לדעת מומחי התובעת אין גישה מקובלת לחישוב שווי אופציות בחברות הזנק, זאת לאור הקושי של היותן חברות פרטיות, אשר לא נסחרות בבורסה וחסרות נתונים בסיסיים לצורך חישוב שווי אופציות אודות שווי נכס הבסיס, קרי המניה, ועל התנדטיות של שווי זה. במקרה זה יהיה צורך בהערכת שווי החברה ותנדטיות נכס הבסיס, הערכה שלעולם לא תהיה מדויקת, תבוסס על הערכות ותהא סובייקטיבית. מאפיין נוסף לחברות הזנק הינו ההליך המואץ של צמיחה תחת עננה מתמדת של חוסר וודאות באשר לעתידן. לחברות הזנק אין תזרים הכנסות יציב וקבוע, אשר בהתבסס עליו ניתן לבצע הערכת שווי למניות החברה (ר' עניין קיטאל). על כן, הליכה במתווה שכזה תביא בהכרח לתוצאות ספקולטיביות שיגרמו בכל מקרה אי צדק לאחד מבני הזוג.

37. מכל הטעמים לעיל, סבורים מומחי התובעת כי המתווה הראוי והנכון הינו דחיית מועד ההתחשבות למועד המימוש בפועל.

38. בהעדר שיטה מקובלת לחישוב שווי האופציות ולנוכח אי הצדק הערכי בגישת מומחה ביהמ"ש המעניקה לנתבע את ערך הזמן לאחר יום הקרע, יש לדעת מומחי התובעת לדחות את מועד ההכרעה למועד המימוש. לפי גישה זו התוצאה היא ששני הצדדים חולקים בסיכוי ובסיכון ובכך מתממשת השותפות הזוגית באופן המיטבי ומביאה לידי ביטוי במישור המהותי והערכי את האופי המיוחד של חברות הזנק בחברות "חלום" המשליך על מהות השיתוף הזוגי באופציות.

39. לדעת מומחי התובעת, אין בהמלצתם לדחיית מועד ההתחשבות למועד המימוש כדי לסתור את דיני המשפחה החוששים ברגיל מפתרונות הממשיכים את השותפות הזוגית לאחר פרידת הצדדים. הפתרון אינו פוגע באוטונומיה של בני הזוג והוא מאזן בין המחויבות לשותפות בנכסים שנרכשו במהלך הנישואים לבין הצורך לאפשר לכל אחד מהם עצמאות אוטונומית, מאידך.

40. הנתבע יכול להמשיך ולעבוד בחברה על פי בחירתו וכל שכר ותגמול לרבות אופציות נוספות לאחר מועד הקרע יהיו בבעלותו הבלעדית ולתובעת לא יהיה בהם כל חלק. כך רשאי הנתבע להפסיק ולעבוד בחברה בכל עת שיחפוץ, תוך כיבוד האוטונומיה שלו. הפסקת העבודה תקצר את התקופה למימוש האופציות שצבר, והתובעת תקבל את חלקה מתוך מה שהנתבע יקבל.

41. פתרון מוצע זה אינו מעורר חשש להכבדה על החברה או לפגיעה בניהול שלה, הראציונל לפיו בתי המשפט נמנעים מיצירת תלות של התובעת בהחלטות הנתבע הן משום שאין המדובר בחברה משפחתית אינטימית, ויש להניח כי קיימים עובדים רבים נוספים המחזיקים באופציות, והן משום שהמדובר באופציות ולא במניות ובכך לא תקום לתובעת זכות להצבעה או זכויות אחרות הנלוות להחזקה במניות.

42. מהאמור והמובא לעיל, סברו מומחי התובעת כי יש לדחות חלוקת האופציות בין הצדדים למועד מימושן בפועל ובכך להגשים את החלום המאפיין את חברות ההזנק ואת העקרונות הבסיסיים של דיני השיתוף בישראל.

חוות דעת מומחה הנתבע

43. הנתבע הגיש מטעמו, וכפי הרשות שניתנה, את חוות דעתו של ד"ר יואב מזא"ה מיום 15.5.16.

חוות דעת מומחה הנתבע עסקה בשתי שאלות עיקריות הנוגעות לאופציות: האחת – האם זכאית התובעת לחלקה באופציות הלא בשלות, והשנייה – מתי יש להעריך את שווין של האופציות, האם במועד הקרע או במועד המימוש, כמועד נדחה.

לגישת מומחה הנתבע, ד"ר מזא"ה, נכסים שנצברו במהלך הנישואין נוצרו כחלק ממאמץ משותף של בני הזוג ועקרון השיתוף חל רק בנכסים אלו שנצברו במהלך חיי הנישואין ותוך כיבוד ודבקות בעקרון האוטונומיה של הפרט, לצאת לחיים חדשים במנותק מבן הזוג לשעבר.

44. ההלכה הנוהגת היא כי חלוקת הנכסים שנצברו במהלך חיי הנישואין תעשה במועד הפרידה של בני הזוג אלא אם קיימים מקרים חריגים שבהם קיימת מניעה פרקטית (בדרך כלל של תזרים מזומנים). על כן הטענה כי יש לדחות חלוקת הנכסים למועד מאוחר יותר מנוגדת לעקרונות הבסיסיים ביותר של חלוקת רכוש בין בני זוג.

המחוקק היה ער למצבים בהם חלוקת הרכוש במועד הפירוק תביא לתוצאה בעייתית, על כן הסמיך הוא את בתי המשפט בהתאם [לסעי' 3\(8\) לחוק יחסי ממוון בין בני זוג](#), תשל"ג-1973 ["לקבוע שאיזון שווי הנכסים, כולם או מקצתם, לא יהיה לפי שווים במועד איזון המשאבים, אלא לפי שווים במועד מוקדם יותר שיקבע"](#).

משמע, אין לבתי המשפט הסמכות לקבוע את מועד האיזון כמועד מאוחר יותר, זאת על מנת למנוע התדיינויות אינסופיות של בעלי דין שרוצים לנסות ובדרך זאת ליהנות מעליה עתידית של נכסי בני זוגם או למנוע את הפרדת היחסים הכלכליים שבין הצדדים.

45. לדעת מומחה הנתבע, בדרך כלל, חלוקת הנכסים במועד הקרע פועלת לטובת בן הזוג הלא רשום של הנכס והראיה כי המחוקק עצמו מצא להוסיף את [סעי' 5א לחוק יחסי ממוון](#) ולאפשר את פירוק השיתוף אף בטרם הוסדר הגט, וזאת באמצעות התיקון משנת 2008.

46. סיבה נוספת לחלוקת הנכסים במועד הקרע, מוצא המומחה בגישה המסחרית ובין היתר בצורך להגן על צדדים שלישיים. לצדדים שלישיים אין אינטרס להיכנס לקונפליקט שבין בני הזוג הניצים וממילא מעדיפים הם לערוך עסקים למול בעלים אחד ולא למול שני בעלים בעלי אינטרסים מנוגדים המביאים לאי מימוש הנכס.

47. מהטעמים לעיל, תפקידה של המערכת המשפטית לכפות על הצדדים את סיום הסכסוך במועד הקרע ולהימנע ככל שניתן מהמשך קיומו של הסכסוך על כלל המחירים הנלווים לכך.

48. מומחה הנתבע ספקני לגבי השאלה, האם אכן התובעת תאפשר לנתבע לפעול בעתיד על פי הבנתו ורצונו בנוגע לאופציות, כפי שמציירים מומחי התובעת. כבר עתה מייחסת התובעת לנתבע חוסר הגינות ונכלוליות, על כן, לא מן הנמנע כי בעתיד תתערב התובעת בהחלטות הנתבע באופן מימוש האופציות מתוך החשד כי אינו פועל לטובתה. הפסיקה בארצות הברית מלמדת על קשיים במקרים בהם נדחה הפירוק באופציות למועד המימוש ובתי המשפט נאלצו למצוא פתרונות שונים ומשונים על מנת להתגבר על ניסיונות של בן זוג לשעבר להתערב באופן מימוש האופציות.

49. בנוסף, סבור מומחה הנתבע כי המשך התלות הכלכלית שבין הצדדים יכולה לפגוע אף בחברת ***. מצב בו אחד הצדדים מחזיק באופציות שלבן זוגו לשעבר יש זכות לקבל מחצית שווין, עלול להביא למגוון תוצאות בלתי רצויות, עד כדי מקרים בהם מקום העבודה יסיים את ההתקשרות עם בן הזוג שעבד אצלם.

50. לפיכך סבור מומחה הנתבע כי יש לקבוע כלל עקבי לפיו לא תינתן האפשרות לדחיית חלוקת הנכסים מעבר למועד הקרע. אין לאפשר מצב בו יבחר בן הזוג שאינו הבעלים של הנכס את מועד המימוש. במקרה והנכס יעלה במועד המימוש אזי יבחר במחיר הגבוה ואם לחילופין, המחיר ירד במועד המימוש יבקש לקבל את חלקו במועד הקרע. אין היגיון להטיל על בן הזוג שהנכס רשום על שמו את מלוא הסיכון הכרוך בהמשך החזקת הנכס, אך ככל שהחזקת הנכס תניב תשואה – תחולק תשואה זו בין שני הצדדים.

51. זאת ועוד, לדעת המומחה ד"ר מזא"ה, יש לדחות הטענה כי לא ניתן להעריך במדויק את שווין של האופציות וכי הערכה נכון למועד הקרע תהא ספקולטיבית ונסמכת על חישובים מתמטיים לא מדויקים. חישוב שווין של חברות פרטיות, אינו יוצא דופן ונעשה כעניין שבשגרה הן בהקשרים המסחריים והן בהקשרים המשפטיים, ובכלל זה אופציות של חברות פרטיות. המודל עליו נסמך מומחה ביהמ"ש של Black & Sholes מהווה את המודל המרכזי בנוגע להערכת שווין של אופציות.

52. מכל הטעמים לעיל, לדעת מומחה הנתבע אין לדחות את חלוקת האופציות למועד המימוש ויש לקבוע את שווין למועד הקרע.

53. פרק 2 לחוות דעתו של ד"ר מזא"ה עוסק במהותן של אופציות הניתנות לעובד במסגרת העבודה.

המחלוקת האחת עוסקת בשאלת זכאות התובעת לאותן 2,063 אופציות שלא הבשילו במועד
מומחה ביהמ"ש נקט בעמדה שהשיתוף באופציות אלה הוא ביחס שווה לחלקו של הזמן המשותף מתוך כל משך הזמן שהיה על בן הזוג שקיבל את האופציות לעבוד כדי שהאופציות יבשילו.

54. בסוגיה זו, כך לטענת מומחה הנתבע, נחלקו בתי המשפט בעולם והיו שקבעו שאופציות שאינן בשלות אינן רכוש כלל ועל אחת כמה וכמה שאינן רכוש בר שיתוף במסגרת יחסי ממון בן בני זוג, המומחה ביסס דבריו אלו על פסקי דין זרים, אליהם הפנה.
באשר למחלוקת השנייה, האם התובעת זכאית לערך הזמן המקנה לה דחיית חלוקת שווי האופציות למועד מימושו, סבור המומחה כי יש לענות על כך בשלילה.

55. המומחה מבחין בין אופציות סחירות לבין אופציות בלתי סחירות, כדוגמת האופציות שבידי הנתבע. אופציות סחירות הינן נכס נזיל לכל דבר ועניין והמחזיק בהן יכול למכרן, להעבירן, להורישן וכך הלאה. ערך הזמן באופציות סחירות הוא חלק מובנה מהאופציה.

56. ואילו אופציות בלתי סחירות ניתנות לעובד במסגרת עבודתו ושונות מהותית מאופציות סחירות הן בנזילות שלהן והן בעובדה שערך הזמן אינו מהווה חלק מהותי מהאופציה ואינו שייך לעובד המחזיק באופציות. רכיב הזמן מהווה למעשה גורם שמחוץ לאופציה, המהווה רכיב שכר, שנרכש עם התמשכות העבודה של העובד בחברה. בכל שנה שהעובד ממשך לעבוד בחברה, שכרו מורכב ממשכורתו הישירה והתוספת לערך הזמן שנוספה לאופציה במהלך שנה זו.

57. היכולת לדחות את מימוש האופציות המוענקת לעובד הינה רכיב שכר עבורו כדוגמת רכיבי שכר אחרים כגון: הוצאות טלפון, דלק, אש"ל ועוד. על פי דיני המשפחה רכיבים אלו מהווים הכנסה משותפת במהלך תקופת הזוגיות אך אינם משותפים ממועד הקרע ואילך.
עובד שעזב את מקום עבודתו לאחר שנה אינו זכאי לדרוש את רכיב הזמן על התקופה שבה לא עבד בחברה, ומפסיד את הזמן העתידי.

58. לשיטת מומחה הנתבע, יש לדחות את המלצות מומחי התובעת לעניין ערך הזמן אשר לגרסתם ניתן לתובעת עד למועד המימוש, שכן גישה זו, כך על פי המומחה, תביא בהכרח לעזיבת העובד את מקום עבודתו, זאת על מנת להפסיק את שיתוף בן הזוג לשעבר בחבילת

השכר אליה הוא זכאי עבור עבודתו. רק מעבר למקום עבודה אחר יאפשר לעובד להיפטר מהצורך להעביר לבן זוגו לשעבר חלק מהטבות השכר שלו.

59. בתי משפט בעולם קבעו כי ערך הזמן לאחר מועד הקרע אינו נכס משותף לצדדים. משהבשילו האופציות, בן הזוג לשעבר זכאי למחצית שווי האופציות במועד הקרע ומבלי להוסיף להן את ערך הזמן העתידי שהעובד יצבור במקום עבודתו לאחר הפירוד.

60. לסיכום נקודה זו מפנה המומחה לפס"ד Mackunley v. Messerschmidt שם דחה ביהמ"ש את הטענה כי קיים קושי להעריך את שווי האופציות בטרם מימושו, גם אם מדובר באופציות של חברה פרטית, שאינה נסחרת בבורסה וקבע כי יש לחשב את שווי האופציות על פי ערך במועד הקרע, ולא ערך במועד המימוש.

61. בהתייחסו לחוות דעת מומחי התובעת עולה בקורת כנגד מספר הנחות המובאות להלן:

א. ברישא לביקורת כלפי חוות דעת מומחי התובעת, סבור המומחה כי יש לפסול חוות דעת מומחי התובעת בהיותה מנוגדת להוראות ביהמ"ש אשר אפשר הגשת חוות דעת נוספת של מומחה מכל צד, שתעסוק באופן ספציפי בהיבטים הייחודיים לדיני המשפחה בהליך דנן. ואילו התובעת, הגישה חוות דעת של שני מומחים, האחד מתחום דיני המשפחה, פרופ' ליפשיץ והשני, פרופ' אסף חמדני מומחה בדיני תאגידים, חרף קיומה של חוות דעת מומחה ביהמ"ש שאף מומחיותו בדיני תאגידים וניירות ערך. על כן סבור המומחה כי על ביהמ"ש לדחות את חוות דעת ולמצער להורות על מחיקת סעיפים הדנים בתחום התאגידי (רשימת הסעיפים בדף 22 לחוות הדעת).

ב. המומחה דוחה את הנחת מומחי התובעת לפיה מומחה ביהמ"ש הסכים שחלוקה בעין היא הפתרון האופטימלי. לגרסת המומחה, הוציאו מומחי התובעת הדברים מהקשרם. אין המדובר באופציות רגילות, והעובדה כי האופציות שבידי הנתבע אינן ניתנות להעברה אינו עניין טכני בלבד, אלא מהותי. האופציות שנתנו לנתבע במסגרת עבודתו אינן עבירות וככאלה ערך הזמן שלהן הוא רכיב שכר עבור התקופה הרלוונטית.

יש לדחות ניסיון מומחי התובעת לשכנע כי מומחה ביהמ"ש מסכים שהפתרון האופטימלי הוא חלוקה בעין של האופציות, ולכן על ביהמ"ש להעניק לתובעת את שווי האופציות על פי שווין במועד המימוש. עמדת מומחה ביהמ"ש היא כי האופציות הניתנות במסגרת העבודה, והתלויות בהמשך העבודה, הן שונות מאופציות רגילות ולכן במקרה זה, חלוקה בעין של האופציות אינה צודקת ואינה ראויה.

ג. יש לדחות הביקורת שמעלים מומחי התובעת כנגד חוות דעת מומחה ביהמ"ש לפיה קבע זה כי ערך הזמן אינו נכס בר-שיתוף והמייחסים למומחה ביהמ"ש חוסר בקיאות בדיני משפחה. בצדק קבע מומחה ביהמ"ש כי יש להפריד בין ערך הזמן של אופציות שמוענקות לעובד במסגרת עבודתו לבין השווי הנאיבי הראשוני של האופציה. ככל שבני הזוג חיים במשותף ערך הזמן הינו משותף בהיותו חלק מחבילת השכר אותו מקבל העובד עבור התקופה הרלוונטית. ממועד הפירוד והלאה ערך הזמן אינו משותף. להבדיל מהאופציה שהוענקה לעובד במועד כלשהו, הזכות לדחות את מועד המימוש מהווה חלק מחבילת השכר של העובד שאינה משותפת לו ולבת הזוג לשעבר. תשואות עתידיות של נכס שאירעו בזכות יגיעה שיגע בעליו של הנכס לאחר סיום הזוגיות ומבלי שבן הזוג לשעבר תרם מאומה ליגיעה בתקופה שלאחר פירוק הקשר, אינם מקנים בהן שיתוף.

ד. ביקורת נוספת יש למומחה מטעם הנתבע, ובקשר עם הנחת העבודה שהניחו מומחי התובעת לפיה התובעת זכאית ליהנות מערך הזמן של האופציות לאחר הפירוד, בעוד שלמעשה השאלה עליה נדרשו המומחים להשיב היא האם יש לתובעת זכות בערך הזמן לאחר הפירוד.

היות והנחת מומחי התובעת היתה כי לתובעת זכות בערך הזמן לאחר הפירוד הרי שהמלצת מומחה ביהמ"ש פוגעת, בהכרח, בצורה קשה ודרמטית בזכות המוקנית לתובעת, ותשלול ממנה ערך כספי משמעותי אשר אליו היא זכאית על פי דין. ברם, המומחה סבור כי עמדה זו היא כשל לוגי של הנחת המבוקש, או בשמו הלטיני *petition principia*.

ה. המומחה מטעמו של הנתבע מבקר את האנלוגיה שעורכים מומחי התובעת לפנסיה התקציבית. לדעת המומחה, בניגוד למגבלות הנוקשות החלות על הפנסיה התקציבית שאף לא ניתן באמצעות אף מודל כלכלי לתמחר את שווי הצבירה בפנסיה התקציבית באמצע חיי העבודה של העובד, הרי ששווי האופציות להן זכאית התובעת במועד הקרע ניתנות לתמחור באמצעות מודלים כלכליים, כדוגמת המודל אשר הציע מומחה ביהמ"ש. ההחלטה האם לממש את האופציות, היא החלטה השקעיתית הכרוכה בניהול סיכונים ושונה מאד במהותה ממערכת היחסים המורכבת שבין המעביד, העובד, קרן הפנסיה והמדינה בכל הנוגע להפרשות סטטוטוריות לפנסיה. גם ועדת שוחט, שפרופי ליפשיץ היה חבר בה, התייחסה ליחודיות של הפנסיה התקציבית שהינה חריג לדיני השיתוף הזוגי השואפים שעם הגירושין ינותקו ככל האפשר היחסים בין הצדדים באופן שתיווצר פרידה נקייה.

ו. כך לדעת המומחה, הנתבע מימש האופציות שהיו בשלות במועד הקרע ביום 19.3.2013. טענות מומחי התובעת כי האופציות הומרו לאופציות חדשות דינן להידחות. המרת האופציות הישנות, שפקעו או שעמדו לפקוע באופציות חדשות

היתה הטבת שכר מובהקת שקיבל הנתבע במועד זה מחברת ***עבור עבודתו באותו המועד, הטבות שאין לתובעת זכות ליהנות מהן.
מכל הטעמים לעיל, סבור המומחה מטעמו של הנתבע כי יש להיצמד לחוות דעתו של מומחה ביהמ"ש.

דין

62. הצדדים נישאו זל"ז ביום ***ומשכך חל עליהם משטר איזון המשאבים על פי [חוק יחסי ממון בין בני זוג](#), התשל"ג-1973 (להלן: "חוק יחסי ממון בין בני זוג"), החל על זוגות אשר נישאו מ-1.1.1974 ואילך.
ביום *** התגרשו כאמור הצדדים זה מזו, וזאת לאחר התדיינות משפטית אינטנסיבית. מנישואיהם נולדו לצדדים שתי בנותיהן הקטינות, ש' (ילדת ***) וא' (ילדת***).

63. כאמור, המחלוקת המהותית אותה הותירו הצדדים להכרעת בית משפט הזה, משתרעת על שני עניינים עיקריים, האחד כמות האופציות להן זכאית התובעת, אם בכלל, והשנייה נוגעת לשוויון של אותן אופציות. או באופן חד יותר, מתי הוא המועד בו תהיה זכאית התובעת לשוויון.

64. מחלוקת זו שעניינה, איזון משאבים באופציות שאינן עבירות ואינן סחירות בבורסה מקימה קושי לקבוע את שוויה של טובת ההנאה הניתנת לעובד במועד ההקצאה. מיסוי אופציות סחירות בעת הקצאתן איננו מיסוי ספקולטיבי הנשען על הכנסה עתידית העשויה לצמוח לעובד, אלא מיסוי של הכנסה קונקרטיית שנצמחה לו כבר במועד ההקצאה, זאת להבדיל מאופציות לא סחירות ולא עבירות, כבמקרה זה, בהן קיימת הערכת שווי ספקולטיבית קודם למועד מימושן.
סוגיה זו העוסקת בשאלת המועד להערכת שוויון של אופציות בין בני זוג, אם במועד הקרע או לחילופין במועד מימושן, לא נדונה בערכאה שיפוטית כלשהי במדינת ישראל, עד היום.

באשר לדרך איזון המשאבים, קובע [סעיף 6 \(ג\) לחוק יחסי ממון](#), כי :

"(ג) באין הסכמה בין בני הזוג בשאלה מה מגיע מהאחד לשני או באיזו דרך יבוצע האיזון, יחליט בית המשפט או בית הדין לפי הנסיבות, ורשאי הוא לקבוע מועדי הביצוע, הבטחתו ושאר תנאיו, לרבות תוספת ריבית במקרה של ארכה או סילוק בשיעורים".

בפסיקה נדונה שאלת הענקת אופציות לעובדים :

"הסדר של הענקת אופציה לעובדים לרכוש מניות של החברה המעסיקה הוא אפשרי והוא נפוץ בעיקר בעולם ההיי-טק. הסדר שכזה נועד להעניק לעובד הטבה כלכלית תוך יצירת זיקה בינו לבין מקום עבודתו לאורך זמן. הסדר שכזה הוא תנאי מתנאי הסכם ההעסקה של העובד ועיקרו הוא מתן אפשרות לעובד לרכוש מניות בחברה המעסיקה במחיר קבוע

ובכפוף לתנאים כאלה ואחרים. תנאי האופציה הם מעיקרו של דבר ופירוט התנאים הוא חיוני. כך, למשל, יש לקבוע מהי כמות המניות המוקצית לעובד במסגרת האופציה, מה המחיר שעל העובד לשלם עבור המניה והאם מתן האופציה מותנה בתנאים מיוחדים כגון – תקופת עבודה מינימלית אצל המעסיק או הצלחה בעבודה או כל תנאי אחר. תכנית למתן אופציה לעובדים לרכוש מניות בחברה המעסיקה אינה עניין של מה בכך והיא טעונה לא רק החלטה מוסמכת של הנהלת החברה המעסיקה אלא גם טעונה פירוט והבהרה לגבי תנאיה. לא הרי תכנית אופציה בחברה פלונית כהרי תכנית אופציה בחברה אלמונית וכל מעסיק משרטט לעצמו את מסגרת התכנית על פי צרכיו, מטרותיו ויכולותיו.

תכנית של אופציה להענקת מניות לעובד יכולה לבוא לידי ביטוי בחוזה העבודה ויכולה גם לבוא לידי ביטוי במסמך נפרד החיצוני לחוזה העבודה. קיומה של תכנית שכזו, היקפה ותנאיה יילמדו מן המקור המשפטי ממנו נולדה מן הראיות הנוגעות לדבר ומכלל נסיבות העניין.

(ע"ע (ארצי) 182/07 מיקרוסופט ישראל בע"מ נ' רוני גרושקה [פורסם בנבו] 21.8.07)

65. כן קיימת התייחסות בפס"ד [עובדיה מזרחי נ' בכורים מ.ג. סוכנות לביטוח \(1993\) בע"מ](#)

[פורסם בנבו] מפי השופטת מיכל לויט לשאלה הסדר אופציות, מהו? הסדר של הענקת אופציה לעובדים לרכוש מניות של החברה המעסיקה הפך בשנים האחרונות להסדר נפוץ בעולם ההיי-טק, אבל לא רק בו...

הסברים למה היא "אופציה לעובדים" מצאנו בספרו של עו"ד שמעון לביא, אופציות לעובדים, ההוצאה לאור של לשכת עורכי הדין, תשס"א-2001. עו"ד לביא מבהיר בספרו כך:

"אופציה לעובדים על מניות היא סוג מיוחד ונוסף לגיוס הון של חברה – גיוס ההון האנושי... מטרתה גיוס הון אנושי ולא פיננסי, תוך שהיא משלבת בתוכה סממנים משני הסוגים האחרים. היא נטלה מחלוקת הדיבידנד את אלמנט ההטבה הכספית ונטלה מהצעת הזכויות את אלמנט ההצעה הבלתי הדירה (עמ' 1 לספר)..."

הקצאת 'אופציה' לעובדים על מניות אינה משנה את הגדרת המונח 'אופציה'. השוני היחיד הוא קביעת זהותו של הצד המקבל ואפיונו, היינו הקביעה כי הצד המקבל הוא עובד, כלומר אישיות משפטית טבעית, שיש לו יחסי עובד-מעביד עם נותן האופציה...

בהקצאה לעובד מוסיף הצד הנותן באופציות מסוג זה תנאים על אלה שיש באופציה "הרגילה". תוספת מגבלות אלה מתייחסת, בדרך כלל, לעבירות, לסחירות וכו'... (עמ' 8 לספר)..."

"הגדרת כתב אופציה על מניות לעובד היא "תעודה המעניקה זכות לעובד תאגיד שהוציא את התעודה, לרכוש בעתיד מניה של תאגיד, במחיר, בתנאים ובמועד בעת הנפקת

התעודה... Stock Option אינו שכר עבודה, ואינו תשלום או גמול כספי מכל סוג שהוא. למעשה, אין הוא סכום כספי כלל, אלא זכות עתידית (עמ' 16 לספר).
 (עב (ת"א) 4819/03 עובדיה מזרחי נ' בכורים מ.ג. סוכנות לביטוח (1993) בע"מ [פורסם בנבו] 3.7.08)

וגם:

"לשיטה של תגמול עובדים באמצעות הענקת אופציות יתרונות רבים. כך למשל, אין היא מחייבת תשלום כסף מזומן לעובד, דבר אשר עשוי להקשות על מצב הנזילות של החברה המעבידה. יתר על כן, הקשר בין העובדים לחברה מתהדק, שכן ניגוד האינטרסים המובנה הקיים ביניהם מצטמצם ונוצרת זיקה ישירה בין תפקודו של העובד לבין התגמול שהוא מקבל. זאת, בשל ההנחה כי תפקוד טוב של העובדים יביא לעליית ערך האופציות שבידיהם (ראו, ע"א 54/96 הולנדר נ' המימד החדיש תוכנה בע"מ, פ"ד נב(5) 673 - 698-697 (1998)). לאור האמור, הפכה הענקת אופציות לדרך מקובלת ונפוצה לתגמול עובדים על ידי חברות במשק, ובפרט בתחום ההיי-טק. "

(ע"א 6159/05 פקיד שומה תל אביב 3 נ' יחזקאל לפיד, פ"ד סג(1) 235, 245 (2008)

במקרה דנן, אין חולק כי החל מיום *** מועסק הנתבע בחברה *** , כאשר בחלק מהזמן עבד הנתבע *** ובחלק מהזמן ***.

66. בבואנו להכריע במחלוקת אשר נפרסה, נראה כי השאלה הראשונה עליה יש לתת תשובה הנה כמות האופציות להן זכאית התובעת, אם בכלל.

לזכות הנתבע נצברו 30,782 אופציות, אשר הוענקו לו במספר מועדים: ביום *** הוענקו לו 23,276 אופציות במחיר מימוש של *** שניתנות למימוש למניות רגילות בתקופה של עד 6 שנים ממועד הענקתן. החל מיום *** כל האופציות בשלות וניתנות למימוש.

ביום *** הוענקו לנתבע 4,506 אופציות שניתנות למימוש במחיר של *** למניה רגילה בתקופה של עד 6 שנים ממועד הענקתן. החל מיום *** גם כל האופציות הללו בשלות וניתנות למימוש.

ביום *** הוענקו לנתבע 3,000 אופציות במחיר מימוש של *** , כאשר 750 אופציות ניתנות למימוש לאחר שנה ו- 2,250 אופציות על פני 12 רבעונים החל מ- *** (187 אופציות לרבעון).

האופציות פוקעות ביום ***

ביום *** הוענקו לנתבע 27,782 אופציות נוספות (אשר כאמור להלן, נתנו כתחליף לאלו שהוענקו בשנת ***-***).

הקצאת אופציות לעובד, בתמורה לתשלום מחיר הנמוך ממחיר השוק שלהן או בחינם, הינה טובת הנאה בשווה כסף. עובר לתיקון 132, היו קיימים בפקודה שני מסלולים למיסוי טובת הנאה שהופקה לעובד מהאופציות שהוקצו לו. המסלול הראשון הינו מסלול ללא נאמן (להלן - המסלול הרגיל)...לצד המסלול הרגיל היה קיים בפקודה מסלול

נוסף, אשר יצר הסדר מיוחד להקצאת אופציות ומניות לעובדים תוך הפקדתן בידי נאמן (להלן - מסלול 102). על מנת להיכנס למסלול זה, נדרשה הקצאת האופציות לעמוד במספר תנאים. אחד מתנאים אלה היה הפקדתן של האופציות בידי נאמן למשך תקופה שלא תפחת מעשרים וארבעה חודשים. על פי [סעיפים 102\(ב\) ו-102\(ג\)](#) לפקודה, מועד החיוב במס במסלול זה הינו בעת מכירת האופציות או המניות על ידי הנאמן או לחלופין בעת העברתן של אלה לידיו של העובד. [\(ע"א 6159/05 פקיד שומה תל אביב 3 נ' יחזקאל לפיד, פ"ד סג \(1\) 235, 245 \(2008\)](#)

67. כך גם במקרה דנן. תכנית הקצאת האופציות של החברה נעשתה בהקצאת אופציות שלא היו ניתנות להעברה לאחר, באמצעות נאמן ובהתאם [לסעי' 102 לפקודת מס הכנסה](#), משמע, ללא חיוב במס במועד הקצאתן. הקצאת האופציות נעשתה בכתב ובחתימת הנתבע למעט בהקצאה השנייה מיום *** (נספח 3 לפניית התובעת למומחה ביהמ"ש).

68. מכל האמור לעיל, אין חולק כי האופציות נתנו לנתבע במהלך חייהם המשותפים של הצדדים ורובם הגדול של האופציות, 28,719 אופציות, הבשילו במהלך חייהם המשותפים. יתרת 3,000 האופציות שנתנו לנתבע ביום *** נחלקו לתקופות הבשלה שונות, וכמות האופציות אותן חישב מומחה ביהמ"ש אשר לתובעת זכות בהן, מקובלת עלי. סה"כ, כתחשיב מומחה ביהמ"ש, זכאית התובעת למחצית מ - 29,652 אופציות, קרי, התובעת זכאית לשווין של 14,826 אופציות. חישוב זה עולה בקנה אחד גם עם דעת מומחי התובעת.

69. טענת הנתבע כי התובעת אינה זכאית לחלק היחסי מאותן 2,063 אופציות שהבשלתם לאחר מועד הקרע, דינה להידחות. עמדה בפני הנתבע האפשרות לחקור את מומחה ביהמ"ש ולהעלות טענותיו, ו/או להפנות למומחה ביהמ"ש שאלות הבהרה בנושא. משלא ניצל הנתבע אפשרויות אלו וויתר על חקירת מומחה ביהמ"ש, חוות דעת מומחה ביהמ"ש בנושא זה מקובלת עלי. מומחה הנתבע סבר כי מסקנות מומחה ביהמ"ש וחישוביו ניתנם לביקורת אולם לא הציע חישוב אחר למעט הפנייה אל פסקי דין זרים הנוקטים בפתרונות אחרים.

70. כשם שמקובלת על הנתבע חלוקת האופציות שהבשילו במועד הקרע שווה בשווה בין הצדדים אין כל שוני בין לבין יתרת האופציות אשר נתנו לנתבע ביום ***, קודם למועד הקרע ובהתאם לחישובי מומחה ביהמ"ש התובעת זכאית לחלק היחסי של האופציות, קרי, ממועד הענקתן ביום *** ועד למועד הקרע, סה"כ 304 ימים, אורך תקופת השותפות בתוך תקופת ההבשלה.

71. טעם נוסף שהעלה מומחה הנתבע בחוות דעתו כנגד עתירת התובעת לדחות הערכת שוויון של האופציות למועד המימוש, הוא כי הנתבע מימש 27,782 אופציות ביום ***. עולה איפה,

לדעת המומחה מטעם הנתבע, שאף לפי גישת התביעה זכאית התובעת לשווי האופציות במועד המימוש, השווי שאליו היא זכאית הוא שווי האופציות ביום ***.

72. יש לדחות טעם זה שהעלה מומחה הנתבע מהנימוקים הבאים: למעט גרסת מומחה הנתבע לא נטען הדבר על ידי מי מטעם הנתבע ואף לא על ידי מומחה ביהמ"ש. גרסת המומחה כי הנתבע מימש את האופציות ביום *** לא הוכחה לא על ידי הנתבע עצמו ואף מומחה ביהמ"ש לא טען זאת בחוות דעתו.

73. מחד, טענת מומחה הנתבע כי הלכה היא שחלוקת רכוש בין בני זוג תיעשה במועד הקרע. רצונו של בן זוג לקבל מחצית שוויו של נכס במועד מאוחר יותר, מנוגד לעקרונות הבסיסיים ביותר של חלוקת רכוש בין בני זוג. כאמור [סעי' 8\(3\) לחוק יחסי ממון](#) מסמך את ביהמ"ש, במקרים חריגים, לקבוע שווים של נכסים למועד מוקדם יותר שייקבע, **קודם למועד הקרע**, אך לא ניתן לקבוע את מועד האיזון מאוחר יותר למועד הקרע. **(ההדגשה שלי נ.פ.)**

74. מאידך, סבור מומחה הנתבע כי התובעת זכאית לשווי האופציות במועד המימוש. השווי לו היא זכאית על פי דעת מומחה הנתבע, הוא שווי האופציות ביום *** אין חולק כי יום *** הינו שנה לאחר מועד הקרע. מכאן שעמדה זאת מנוגדת לשיטתו של המומחה לעיל, לפיה לא ניתן לקבוע מועד איזון **לאחר יום הקרע**. **(ההדגשה שלי נ.פ.)**. הסתירה בין העקרונות הבסיסיים של דיני המשפחה, לעיל, לבין טענתו כי התובעת זכאית לשווי האופציות במועד המימוש ביום *** סותרים זה את זה.

75. גם אם אלך לשיטתו של המומחה ד"ר מזא"ה, לא הוכיחו לא הנתבע, לא החברה ואף לא המומחה כי אכן הנתבע מימש את האופציות ביום ***. לא הוכח כי הנתבע נדרש לשלם מיסוי בגין המימוש, לא הוגשה כל ראיה מטעם החברה כי הנתבע רכש מניות של החברה, אלא כל שעשה, המיר אופציות קודמות באופציות חדשות. הנתבע עצמו לא טען על מימוש אותן 27,782 אופציות. ההיפך, הנתבע מבקש לשלם לתובעת מחצית שווין של האופציות במועד המימוש ובערך ביום הקרע.

76. יתרה מכך, ביום ה- 10.9.14 שלח ב"כ הנתבע מכתב למומחה ביהמ"ש בו הציג את עמדתו ובין היתר ציין שם כ"י **מיותר לציין כי היות האופציות "ווסטד" קרי, ניתנות למימוש אין משמעותה כי באפשרותו האובייקטיבית של שולחי לממשם מתי שיבחר, וכנהוג בחברות הזנק- רק בעת מכירת החברה או בהנפקתה האופציות הופכות להיות ברות מימוש. ברור לך כי בסיטואציות אלה אין עסקינן בשוק חופשי במובנו המקובל" (סעי' 6). תוכן המכתב מעיד בבירור כי הנתבע לא מימש את האופציות נכון למועד שליחת המכתב, ו/או עד היום.**

77. יתרה מכך, בדיון מיום 27.11.14 אישר ב"כ הנתבע כי: **נתנו צווים אופרטיביים בנושא האופציות, אבל מרשי מודיע שכמות האופציות לא תשתנה, לא יעשו דיספוזיציות או**

שינויים. (ר') פרו' עמ' 36, שו' 2-3). אם אכן נכונה טענת מומחה הנתבע הרי שהנתבע לא עמד בהתחייבויותיו וערך דיספוזיציות ו/או שינויים בכמות האופציות, זאת בניגוד להוראת סע' 50 להסכם הגירושין שקיבל תוקף של פסק דין ביום 27.11.14.

מכל הטעמים לעיל יש לקבוע כי התובעת זכאית לשוויים הכספי של 14,826 אופציות, מחצית האופציות אשר הוענקו לנתבע בשנת 2005.

השאלה השנייה - מועד מימוש האופציות

78. לאחר שקבעתי כי התובעת זכאית למחצית שוויין של 29,652 אופציות, יש לדון עתה בלב ליבה של המחלוקת, האם להיענות לעתירת התובעת ולהותיר את עריכת איזון שוויין של האופציות למועד מימוש עתידי ולא למועד הקרע.

עקרון הפרידה הנקייה

79. התובעת עותרת לדחיית עריכת איזון שוויין של האופציות עד למועד מימושן על ידי הנתבע. לשיטתה, האופציות נתנו במהלך החיים המשותפים ומשכך הינן משותפות לה ולנתבע, מכוח עקרון החלוקה השוויונית בעין בין הצדדים, ומכוח תום הלב וההגינות, וככל שקיימת מגבלת עבירות של האופציות לאחר, הרי שחלקה של התובעת יוחזק על ידי הנתבע עבורה בנאמנות עד מועד אפשרות מימושן של האופציות והמניות.

80. לשיטת התובעת השותפות ארוכת השנים לאותו חלום מקנה לה את הזכות לקבלת מחצית משווי האופציות עת יבשילו הפירות אשר נזרעו עוד במהלך חיי הנישואין. לתובעת, כך לטענתה, הזכות לקבל הזדמנות שווה לזו של הנתבע לממש את הפוטנציאל המשמעותי הקיים באותן האופציות אשר שוויין צפוי להגיע לסכומים גבוהים. התובעת מוכנה ליטול על עצמה את מלוא הסיכונים והסיכויים הכרוכים בהחזקתן של האופציות, עד למועד מימושן, לטוב ולרע.

81. הנתבע מנגד מתנגד לדרישת התובעת לאזן שווי האופציות במועד מימושן על ידו, אלא כשוויין חודשיים ימים לאחר מועד הקרע, בהתאם להמלצות מומחה ביהמ"ש ולהוראות החוק.

לשיטת הנתבע עתירת התובעת מנוגדת להוראות החוק ולרציונאליים החלים והנוהגים בדיני המשפחה. הנחת התובעת כי הינה שותפה באותן אופציות נוגדת לחוק הקובע כי הזכות לאיזון הינה אובליגטורית בלבד, ועתירתה להותיר את אותה שותפות באופציות עד למימושן, שנים ארוכות לאחר מועד הקרע ופרידת הצדדים נוגדת את הרציונאל של דיני

המשפחה הגורס כי יש וראוי לסיים את הקשר הכלכלי שבין בני זוג שנפרדו, בסמוך למועד הקרע.

82. קבלת עתירתה של התובעת תביא לעשיית עושר ולא במשפט, עת המדובר בקבלת הנאה בהשבחה פוטנציאלית של האופציות לאחר מועד הקרע, השבחה שמקורותיה בעבודת החברה והנתבע, לאחר פרידת הצדדים.

83. המחלוקת העומדת בפני ביהמ"ש בשאלת מימוש האופציות הינה מורכבת, חדשנית ולא עסקו בה בתי המשפט בארץ קודם להליך דנו, למעט פסה"ד של השופט גייפמן משנת 2007 לא קיימת כלל פסיקה בבתי המשפט למשפחה לעניין חלוקת אופציות בין בני זוג ומועד מימושו.

84. ככלל, מועד הקרע הוא המועד הקובע לביצוע פירוק השיתוף בין הצדדים ובתי המשפט למשפחה נוהגים לערוך את איזון המשאבים בין הצדדים ממועד הנישואין ועד למועד הקרע.

(חוק יחסי ממון בין בני זוג התשל"ג-1973 (להלן - חוק יחסי ממון או החוק) **קובע בסעי' 5, כי "עם התרת הנישואין או עם פקיעת הנישואין עקב מותו של בן זוג, זכאי כל אחד מבני הזוג למחצית שווים של כלל נכסי בני הזוג"...** מנגנון זה כונה בפסיקתו של בית משפט זה "הסדר איזון המשאבים" או "שיטת השיתוף הדחוי", ונקבע כי משמעותו הינה הפרדה מוחלטת של נכסי בני הזוג במהלך הנישואין וחלוקה של כלל הנכסים במועד התרת הנישואין בדרך של שומה כספית של נכסי כל אחד מבני הזוג וביצוע "תשלומי איזון" ביניהם [ראו: עניין יעקובי בעמ' 548-549; עניין אבו רומי בעמ' 179]. [\(בעמ' 11/1398\)](#) אלמונית נ' אלמוני [פורסם בנבו] 26.12.12).

85. ברבות הימים, בשנת 2008 תוקן **חוק יחסי ממון** ונוספו לו תחנות איזון נוספות קודם למועד פקיעת הנישואין. בתיקון 4 (תשס"ט), אפשר המחוקק את ביצוע איזון משאבי הצדדים אחר שחלפה שנה ממועד הגשת תביעה להתרת הנישואין או הגשת תביעה רכושית **(סעי' 5 א' (א) 1 (א) ו- (ב) לחוק)** וכן אם קיים קרע בין בני הזוג או שבני הזוג חיים בנפרד אף אם תחת קורת גג אחת במשך תקופה מצטברת של תשעה חודשים לפחות מתוך תקופה רצופה של שנה.

86. בתי המשפט שעסקו בענייני המעמד האישי קבעו מועד קרע, אף קודם לחקיקת חוק, יחסי ממון בין בני זוג, אשר נחקק בשנת 1973 עת שהיה נהוג משטר חזקת השיתוף, אף אם הצדדים היו נשואים, אולם הפסיקו לנהל את חייהם במשותף. רכוש שנצבר לאחר מועד הקרע יוחס לצד שרכש אותו או שהרכוש נצבר על שמו ולא נחלק בין הצדדים. עקרון זה המשיך והתקיים גם לאחר חקיקת **חוק יחסי ממון** ואף בתיק זה, קבעו הצדדים את מועד הקרע ליום 1.3.12, עובר ליום הגירושו.

87. בסיכומיו שב והפנה הנתבע לחוק המורה על חלוקת הרכוש המשותף במועד הקרע. לחיזוק טענתו הפנה לדעת של פרופ' ליפשיץ המצדד בפרידה נקייה (clean break) ליבון וסיום כלל המחלוקות הכלכליות במועד הקרע.

88. אכן המגמה של בתי המשפט למשפחה היא לנסות ולסיים את המחלוקות הרכושיות במועד הקרע ובסמוך ככל הניתן לפרידת הצדדים בפועל ולא להותיר כל קשר כלכלי בין הצדדים לאחר הפרוד. כל נכס ורכוש אשר נצבר לאחר מועד הקרע שייך לבעל הנכס בלבד בהיותו מופק לאחר מועד הקרע ללא שהצד האחר השתתף ביצירתו.

89. בנסיבות אלו לא קיימת, לכאורה, כל מעורבות של בן הזוג השני, לא בנכס גופו ולא בהשבחתו. במועד הקרע מסתיים השיתוף הכלכלי בין הצדדים. הזכות שמתגבשת לעת הזו היא להפרש בשווי הנכסים שצבר כל צד, בתקופת השיתוף הכלכלי (שקדם למועד הקרע) כפי ערכם במועד הקרע. וכדברי השופט רובינשטיין בפס"ד פלונית נ' פלוני:

" במקרה דנן לא הייתה למבקשת כאמור יד בניהול החברה, וכל מה שעבר על החברה מאז יום הפירוד ועד הנה אינו מצוי בשליטתה. אין מקום להפוך אותה לשותפה רטרואקטיבית בניהולו של גוף, ברווחיו או בהפסדיו משלא הייתה לה שותפות אמיתית בשליטה בו. אין מקום אפוא לשתפה בפירותיו לא ב"ענבים" ולא ב"באושים", כלשון השופט טירקל בע"א 5640/94 הנ"ל [9], בעמ' 257 (בע"מ 1681/04 פלונית נ' פלוני, נט' (4) 614, 623 (2005).

90. עם זאת, כל מקרה לנסיבותיו.

גם פרופ' ליפשיץ מחריג את עקרון הפרידה הנקייה במקרים מסוימים בהם לא ניתן לבצע חלוקה סופית במועד הקרע של נכסים ששורשיהם נעוצים בתקופת החיים המשותפים ונצברו במהלך הנישואים. בספרו "השיתוף הזוגי" (התשע"ו-2016)) מחריג פרופ' ליפשיץ נסיבות מיוחדות בהן לא ניתן יהיה לבצע פרידה נקייה. מצאתי להביא חלקם:

- בני זוג שלהם ילדים קטינים מחויבים ממילא לקשר אישי וכלכלי גם לאחר הגירושים, ומשם כך הרעיון של פרידה נקייה בכל מקרה איננו ישים בעניינם (עמ' 279).

- כן סבור פרופ' ליפשיץ כי [סעי' 28\(2\) לחוק יחסי ממון](#) אימץ את הכלי האקוויטבילי אשר מבקש להגשים את השאיפה המשותפת ולאפשר לבני הזוג פרידה סופית בעת הגירושים בלי לקפח את בן הזוג הביתי שכושר השתכרותו לא התפתח במהלך הנישואים ובדרך שאינה פוגעת במחויבות המודרנית לפרידה נקייה. עם זאת לא תמיד יצליח המודל האקוויטבילי להתחשב בכל האינטרסים והצרכים המתעוררים ויהיה צורך לצרף סעדים משלימים שישתלמו בדרך של תשלום עתי ולא בסכום חד פעמי בעת הגירושים (עמ' 307-305).

-כך במצבים שבהם לבני הזוג נכסים מועטים או שנכסיהם זניחים לעומת הפער בכושר ההשתכרות, הרעיון של פרידה נקייה איננו ריאלי. לכן במצבים אלה יש להעדיף - כחלופה

להערכה ההיפותטית של כושר ההשתכרות העתידי – חלוקה בפועל של המשכורת הזוגית למשך זמן מה לאחר הגירושים או למצער קביעת תשלומים עתיים על סמך הערכה עתידית, אך הכפפתם לכלל של שינוי נסיבות (עמ' 310-311).

נמצאנו למדים כי גם לדעתו של פרופ' ליפשיץ, אין ליישם את ההכרעה העקרונית בדבר פרידה נקייה באופן דווקני, ויש ויהיו מקרים אשר יצדיקו גם לטעמו את הסטייה מהעיקרון האמור.

אומר כבר כעת כי לדידי סברתי כי מטעמי צדק והגינות ולעיתים גם מטעמי סבירות וודאות, יש כדי להצדיק סטייה מעקרון "הפרידה הנקייה" אשר באופן כללי וראוי ויהיה העקרון המנחה לפתרון המחלוקות הכלכליות.

91. מומחי התובעת הפנו כדוגמה להלכה הפסוקה בנוגע למימוש חלקו של בן הזוג בפנסיה התקציבית, לאור מאפייניה המיוחדים ה"מבוססת על צבירת אחוזי גמלה לכל שנת ותק של העובד. הזכות לגמלה מתגבשת עם הגעת העובד לגיל פנסיה, בכפוף לכך שצבר מספר שנות ותק מינימלי לצורך גיבוש הזכאות (בג"ץ 7691/95 שגיא נ' ממשלת ישראל, [פורסם בנבו] [3], להלן: ענין שגיא). " (בג"ץ 6784/06 רס"ן רונית שליטנר ו-25 אחרים נ' הממונה על תשלום גמלאות, פ"ד סד (2) 581, 603 (2011)).

92. הכלל הוא ועל פיו נוהגת ההלכה הפסוקה, כי יש לאזן את המשאבים המשותפים בין הצדדים במועד הקרע ולקבוע כי נכסים שמועד מימושם חל, בזמן עתידי, לאחר מועד הקרע, יחולקו בעת גמילתם של אותם הנכסים העתידיים בין הצדדים, וכדברי השופט גייפמן במאמרו "זכויות פנסיה ונכסי פרישה" אחרים- כנכסים בני חלוקה " : למרות שלבית המשפט יש שיקול דעת רחב לבחור, במסגרת הסדרי הביצוע, בין החלופות השונות: מימוש במועד הבשלת הזכויות, חיוב בסכום חד פעמי במועד חלוקת הרכוש בין בני הזוג על פי תחשיב של אקטואר, וחיוב בתשלומים ממועד חלוקת הרכוש- רצוי הוא שרק במקרה חריג ייקבע מועד אחר, שאינו מועד הבשלת הזכויות, למימוש הזכויות של בן הזוג התובע. חריג זה יש להחילו בהסכמת הצדדים או כאשר בן הזוג הנתבע הינו עתיר נכסים, בה בשעה שבן הזוג התובע נתון בקשיים כספיים חמורים או נזקק לכסף למחייתו". (י. גייפמן, "זכויות פנסיה ונכסי פרישה" אחרים- כנכסים בני חלוקה " , הפרקליט מא (א-ב) עמ' 124-125).

93. בהחלטת השופט אלון גביזון בתיק פלונית נ' פלוני נדונה השאלה האם כטענת התובעת, שם, על בית המשפט להורות על איזון המשאבים בסכום חד פעמי אשר ישולם כבר כעת (מועד הקרע: נ.פ.). (להלן: המסלול הראשון), או שמא, כטענת הנתבע, שם, על בית המשפט להורות כי איזון המשאבים יעשה במועד גמילת הזכויות (להלן: "המסלול השני"). במקרה האמור, סבר ביהמ"ש כי מסלול איזון המשאבים הראשון מקל על הפירוד הכלכלי שבין בני הזוג ומונע מהם להיות מחוברים זה לטבורו של זה למשך שנים רבות לאחר

סיום ההליך המשפטי. יתרון חשוב זה הטמון במסלול הראשון, די בו כדי לא ליתן מראש ובאופן אוטומטי עדיפות למסלול השני על פניו. יתרה מזו, איזון המשאבים ע"פ המסלול הראשון יכול וימנע מהצדדים התדיינות משפטית עתידית בכל הקשור לאופן יישום האיזון, ואף יצור בפני הצדדים ודאות כלכלית עם מתן פסק דינו של בית המשפט.

94. חרף שביהמ"ש סבר כי יש לאזן המשאבים במועד הקרע, לאור חוות דעת האקטואר שקבעה כי בהתאם למסלול הראשון יגרם לנתבע נזק כספי, קבע ביהמ"ש כי יש לבחור במסלול השני, וזאת על מנע להימנע מפגיעה כספית בצד השני: "בתשובתו של המומחה לשאלת הבהרה שהפנה לו ב"כ הנתבע השיב המומחה כי בחירת המסלול הראשון יגרום לנתבע הפסד כספי, ככל שמועד פרישתה של התובעת יהא מוקדם יותר ממועד הפרישה בהתאם לחוק. ראה לעניין זה תשובת המומחה האקטוארי מיום 7/5/15.

תשובתו זו של המומחה, אשר לא נסתרה, די בה כדי שבית המשפט לא יבצע את איזון המשאבים לפי המסלול הראשון וזאת חרף היתרונות הטבעיים במסלול זה כמפורט לעיל. (תמ"ש (ב"ש) 3288-03-14 פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו] 7.7.15).

95. בתי המשפט למשפחה ואף קודם, בתי המשפט המחוזיים, שדנו בענייני המעמד האישי סברו באופן עקבי ורציף כי זכות בן/בת הזוג לקבלת חלקם בפנסיה התקציבית, המתגבשת רק ביום הפרישה, ועד אז לא ניתן לדעת מה שוויה, תחל ממועד גמילתה של הפנסיה ולא קודם, על בסיס חישוב הזכויות היחסיות של משך הנישואין. נכון הדבר לכל יתר הזכויות הפנסיוניות, וכדברי הנשיאה (בדימוס) בייניש: "נפסק כי זכויות פנסיה ופרישה שנצברו במהלך החיים המשותפים הינן בנות-חלוקה ביחסים הרכושיים בין בני-הזוג אף אם זכויות אלה יבשילו לאחר הגירושין, ובלבד שמימוש הזכויות יידחה עד למועד גמילתן" (בג" 7716/05 פלוני נ' פלוני [פורסם בנבו] 27.8.07, ר' גם (תמ"ש (נצ' 7080-04 כ.מ.ת. נ' ה.ת. [פורסם בנבו] 17.1.12); (ע"א 809/90 מרדכי חי לידאי נ' דבורה לידאי, מו (1) 602, 611 (1992); (תמ"ש (י-ם) 17493/06 פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו] 27.11.11).

96. רוצה לומר, הטענה כי גישת בתי המשפט למשפחה והשאפה לסיים את המחלוקות הרכושיות במועד הקרע אינה דווקנית. במקרים בהם מדובר על נכס שעדין לא הגיע לגמילה במועד הקרע, כדוגמת פנסיה תקציבית, התלויה בצבירת שנות ותק מינימלי, יטו בתי המשפט לא לפסוק חלוקת הכספים טרם גמלה הפנסיה.

97. בסיכומיו, דוחה הנתבע את ההקבלה שבין פנסיה תקציבית לבין אופציות לעובד. אכן יש ממש בטענתו. בניגוד לפנסיה תקציבית שבה אין כל יכולת לממשה אף אם הדבר כרוך

בתשלום קנס, עד שבעל הפנסיה לא צבר מספר שנות ותק מינימאלי להתגבשות הזכות, הרי שבנוגע לאופציות, לאחר מועד הבשלתן ניתנות הן למימוש, בכפוף לכדאיות מימושן.

98. סבורני כי ההיקש שערכו מומחי התובעת בין פנסיה תקציבית לבין אופציות נועדה להראות כי בנסיבות מסוימות, הלכה פסוקה היא כי זכויות פנסיוניות המתקבלות ממקום העבודה ומועד גמילתן חל לאחר מועד הקרע, מימוש הזכויות ידחה למועד גמילתן. בעת שנשאל פרופ' ידלין, מומחה ביהמ"ש בחקירתו, מדוע לא ניתן להקביל בין מועד מימוש האופציות לבין מועד גמילתה של פנסיה תקציבית לצורך הערכת שוויה של האופציה השיב כי **אינו מכיר מספיק את הכללים האלה של הפנסיה. אני צריך לחשוב על זה (ר' פרופ' עמ' 57, שו' 28).**

99. על כן, טענות הנתבע בסיכומיו כי עתירת התובעת מנוגדת לחוק ולעקרון הפרידה הנקייה הינה כוללנית, ולאור הדוגמאות לעיל, ישנן נסיבות שונות בהן יעדיפו בתי המשפט לפסוק חלוקה עתידית ו/או תשלומים עיתיים על פני הפרדה נקייה, זאת מטעמי צדק, הגינות, נוחות וודאות, סבירות ושוויון, על מנת לא לגרום לנזק כלכלי לאיזה צד מן הצדדים.

הענקת האופציות במהלך החיים המשותפים

100. השופט בן ציון גרינברגר סבר כי יש לקבוע מתי מתגבשת הזכאות לקבלת הפנסיה ולא מתי היא ממומשת: **"ברי לכל כי זכותה של בת הזוג לקבל את חלקה בנכסים או זכויות של בן זוגה תלויה בשאלה מתי נקבעה זכותו של בן זוג לקבלו (עבור שירותים שכבר נתן) ולא מתי הוא מקבלו בפועל; שכן, אחרת לא היה ניתן לכלול זכויות פנסיוניות שטרם מומשו בעת הפירוד כנכסים ברי איזון. אי לכך, אין זה משנה אם מקבל בן הזוג את המשכורת הקובעת את גובה תשלומי הפנסיה לפני או אחרי הפירוד, ואין זה משנה אם בעת הפירוד ניתן היה לקבוע מה יהיה גובה הפנסיה בעת הפרישה. מה שקובע הוא כי במועד הפירוד כבר הוקנתה לנתבע הזכות לקבלת פנסיה עתידית, ובמסגרת זכויות אלו אף הוקנתה לו – כבר בעת הפירוד – הזכות בעת הפרישה להשתמש במשכורת העתידית שיקבל בסמוך לפני הפרישה לצורך קביעת הפנסיה. אי לכך, גם לתובעת הוקנתה זכות זו, לפי חלקה היחסי."** (תמ"ש (י-ם) 10612/98 פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו] 2.1.07) פסק דין זה אושר ע"י ביהמ"ש המחוזי בירושלים, בע"מ 2038/07 פלונית נ' פלונית [פורסם בנבו] 2.9.07.

101. במקרה דנן, אין חולק כי הזכאות לקבלת האופציות התגבשה במהלך חיי הנישואין עובר למועד הקרע, ואין להידרש לשאלה מתי האופציות ימומשו. זכאותו של הנתבע לאופציות הוקנתה לו עובר למועד הקרע, על כן זכאית התובעת לחלקה באופציות אלו. האם ימשיך ויעבוד הנתבע עד למועד מימוש האופציות, אינה שאלה שביהמ"ש והתובעת רשאים לקבוע, אלא הבחירה בידי הנתבע עצמו.

102. אופציות יכולות להוות תגמול על עבודה בעבר או בהווה או להוות תמריץ לעבודה בעתיד. לאור הגמישות והגיוון בתוכניות האופציות השונות בחברות יש לבחון כל מקרה ומקרה לגופו ולפי נסיבותיו.

103. השאלה העומדת לדיון האם האופציות הינן נכס בר איזון תלויה גם בשאלה בעבור איזו תקופה הוענקו לנתבע. האם עבור תקופת עבודה בעבר או כתמריץ לעבודה עתידית והאם תקופת החיים המשותפת חפפה לתקופה בעבורה הוענקו האופציות.

104. אין חולק כי האופציות, במקרה זה, הוענקו בתקופת החיים המשותפים ובחלוף שנה אחרי הקצאתם מרבית האופציות, 28,906 אופציות היו בשלות עובר ובסמוך למועד הקרע. קרי, מרבית האופציות שהוקצו לנתבע היו בשלות במהלך החיים המשותפים ואף הנתבע לא סתר קביעה זו.

105. לדעת השופט גייפמן, בפס"ד פלונית נ' אלמוני, פסק הדין היחיד, כאמור, שדן בחלוקת אופציות בין בני זוג, הרי שאם הענקת האופציות חפפה כולה או חלקה למהלך חיי הנישואין אין לדרישת השארות הנתבע במקום עבודתו קשר למימושן של אותן אופציות שהבשילו:

"התניית הזכות לממש את האופציות בהישארות העובד במקום העבודה לתקופה נוספת אינה בהכרח מעידה על כך שהאופציות ניתנו גם עבור העבודה בתקופת ההישארות. כל מקרה ונסיבותיו.

תנאי ההישארות בעבודה כשלעצמם אינם משנים את מהות האופציות, אם האופציות ניתנו כתמורה לעבודה בתקופת העבר. אם עבודת העבר נעשתה ע"י בן הזוג במהלך הנישואין - המדובר בנכס בר איזון או בר שיתוף, אף אם העובד נדרש להישאר במקום עבודתו גם לאחר מועד הפרוד או מועד תום האיזון, כתנאי למימוש הזכויות. אם עבודת העבר נעשתה לפני הנישואין - המדובר בנכס שאינו משותף או בר איזון, אף אם העובד נדרש להישאר במקום עבודתו במהלך הנישואין כתנאי למימוש הזכויות... כל עוד ניתנו האופציות כפיצוי עבור עבודת בן הזוג במהלך הנישואין, המשך הדרישה להעסקה הוא אך ורק תנאי, אך אינו משנה את הזכות החוזית שכבר קיימת ועומדת לרשות

אם תקופת העבודה שעבורה ניתנו האופציות חפפה את תקופת הנישואין המדובר בנכס בר שיתוף או בר איזון. אם קיימת חפיפה חלקית - תחשיב השיתוף או האיזון יתבצע לפי כלל הזמן "time rule", המשקלל את תקופת העבודה במהלך הנישואין ביחס לתקופת העבודה הכוללת שעבורה ניתנו האופציה, כמקובל בחלוקת נכס פנסיוני בין בני זוג.
(תמ"ש (ת"א) 17652/03 פלונית נ' אלמוני [פורסם בנבו] 12.8.07).

106. אכן מומחה ביהמ"ש פעל בהתאם לכלל הזמן "time rule" ושקלל את כמות האופציות שהוקצו לנתבע ביום *** במהלך הנישואין ביחס לתקופת העבודה הכוללת שעברה נתנו האופציות, עד להבשלתן, סה"כ 746 אופציות.

שווי האופציות במועד הקרע

107. בסיכומי הנתבע, עולה לראשונה הטענה כי אין כל קושי להעריך את שוויין של האופציות במועד הקרע, זאת על רקע הערכת שווי בלתי תלויה, בשוק החופשי, שבצעה החברה בסמוך למועד הקרע, לצורך גיוס משקיעים (סעי' 12). למעט טענתו זו, לא הפנה הנתבע למסמך רשמי מאת החברה המאמת בדיקת שוויה של החברה בסמוך למועד הקרע. לא זו אף זו שחוות דעת מומחה ביהמ"ש חסרה התייחסות לבדיקה שכזו.

108. המסמך היחיד שהוגש מטעם הנתבע לביהמ"ש הינו מסמך של החברה מיום *** בחתימת מנהלת הכספים דאז, הגב' *** המפרט את כמות האופציות, מועד הענקתן, מועד מימושן ואופיין של האופציות שאינן סחירות, לא ניתנות להעברה ומוחזקות בחשבון נאמנות.

במועד מימושן של האופציות, יקבל הנתבע מניות חברה ביחס של 1:1. המניות אינן סחירות בשוק הפתוח ולנתבע תהיה האפשרות למכור את המניות בעת עסקת מכירת החברה או בהנפקתה

בסיפא למסמך נרשם: "ליום *** שווי מנית החברה המוערך היה *** (צורף לתצהיר הנתבע).

109. אין לדעת האם המכתב המפורט כאמור, הגיע לידיעת מומחה ביהמ"ש. בחוות דעתו מומחה ביהמ"ש כותב זה כי שווי האופציה מושפע בין היתר משווי המניה ביום בו מבוצע החישוב. מאחר ובמקרה דנן, אין שווי שוק מאחר ואין מסחר בבורסה, חישוב ערך המניה הינו מורכב ונדרש מומחה למימון. אולם לדעתו של המומחה הערכת שווי המניה קלה יותר אם נערכו סמוך למועד הערכה עסקאות במניות החברה, בין קונה מרצון לבין מוכר מרצון (עמ' 4, סעי' ב לסיפא).

110. אמירת המומחה לעיל יכולה ללמד אחת משתיים: כי לא הובאה לידיעת המומחה אותה הערכת שווי בלתי תלויה, בשוק החופשי, שביצעה החברה בסמוך למועד הקרע, לצורך גיוס משקיעים, שנה וחצי לפני עריכת חוות דעת מומחה ביהמ"ש, ואם כך תעלה השאלה מדוע לא הובאה לידיעת המומחה, או לחילופין כי המומחה, באם ידע על כך לא סבר כי אותה הערכת שווי מסייעת בענייניו. כך לעניין המכתב לעיל.

111. ההיפך, מומחה ביהמ"ש הרחיב בחוות דעתו כי: "במקרה של חברה פרטית, חישוב הערך של המניה הינו מורכב יחסית, ובדרך כלל נדרש לשם כך מומחה למימון אשר

יבצע הערכת שווי כזו) עמ' 4)...מכיוון שמדובר בחברה פרטית, ברור שהחישוב הינו מורכב. אך זוהי משימה שמומחה להערכת שווי יכול לעמוד בה (עמ' 5).

112. לשיטת מומחה ביהמ"ש במועד הקרע חדלו הצדדים להיות שותפים ואין התובעת שותפה יותר בשכרו השוטף של הנתבע, על כן אינה זכאית לחלק כלשהו בערך הזמן של האופציה וחישוב שווי האופציות להן זכאית התובעת תבוצע ליום הקרע ותקופת החיים של האופציה שאותה יש לקחת בחשבון הינה תקופה של חודשיים בלבד, בהתאם לחוזה העסקתו של הנתבע.

הנוסחה הראויה לחישוב שווי האופציות לדעת המומחה הינה של Black & Scholes. איני רואה עין בעין את המצג המטאפורי שהביא מומחה ביהמ"ש בחוות דעתו על פיו: "כל עוד הזוג חי בשיתוף, הם עבדו ביחד בחברה, ועל כן הם היו שותפים בכל הפירות מעבודה זו. מרגע שהם נפרדו, גב' צ' חדלה "לעבוד" בחברה ועל כן היא אינה זכאית יותר ליהנות מפירותיה לרבות מערך הזמן של האופציות" (עמ' 6).

113. כטענת הנתבע, אין המדובר בחזקת השיתוף ובהתאם לחוק יחסי ממון אין שותפות של הצדדים במהלך חייהם המשותפים, ואין לקבוע כי התובעת עבדה עם הנתבע בחברה והיתה שותפה בכל הפירות מעבודה זו. הראיה, כי התובעת אינה שותפה לאופציות שהינן חלק מפירות עבודתו של הנתבע בחברה. לא זו אף זו, אלא שזכויותיה של התובעת באופציות, הינן זכויות אובליגטוריות והתובעת איננה בעלים של האופציות ולא ניתן לחלק האופציות בעין בין הצדדים.

114. השותפות המלאכותית שערך מומחה ביהמ"ש במשכורתו של הנתבע אינה הולמת את דיני המשפחה ואת הוראת השיתוף האובליגטורי הדחוי שקבע חוק יחסי ממון. יתרה מכך, בשנים האחרונות עדים אנו לעתירות בגין נכסי קריירה ומוניטין ובתי המשפט נענים במקרים שאכן קיים פער בולט ומשמעותי בין הכנסות בת הזוג ובין הכנסות האיש לאחר מועד הקרע, הכל לשם האיזון הכלכלי לאחר הגירושין.

115. מנגד, סבורים מומחי התובעת כי כל ניסיון ליישום שיטה כלכלית – מתמטית בדי בית המשפט להערכת אופציות בחברת הזנק יתבסס על מתודולוגיות סטטיסטיות שספק אם הן מתאימות להערכת אופציות עובדים בחברות אלו.

116. לדעת המומחים, ההסתמכות על מודלים מתמטיים מקובלים להערכת אופציות, לרבות נוסחת Black & Scholes, מעוררת קשיים משמעותיים כאשר מדובר בחברת הזנק שמניותיה אינן סחירות. לדעת המומחים אין כיום גישה מקובלת לחישוב שווי האופציות בחברה מעין זו. לחברת הזנק יש שני מאפיינים יחודיים המקשים משמעותית על קביעת שווי לאופציות בכל נוסחה שהיא. המאפיין הראשון של החברה הוא היותה חברה פרטית אשר מניותיה אינן נסחרות בבורסה.

המודלים הכלכליים המתמטיים מתבססים על שווי נכס הבסיס (המניה) ועל התנודתיות של שווי זה (שינויים במחיר המניה על פני זמן). אולם בהעדר מסחר בבורסה אין נתונים לגבי שווי השוק של נכס הבסיס, ובהכרח אין נתונים לגבי התנודות ההיסטוריות של מחיר המניה (עמ' 11-12).

117. על כן, אותו מומחה למימון, כהמלצת מומחה ביהמ"ש, שימונה לבצע הערכת שווי האופציות, יצטרך לשיטת מומחי התובעת להתבסס על הערכות שווי כלכליות בשני היבטים.

האחד- צורך בהערכת שווי החברה על מנת לקבוע את שווי המניה אליה מתייחסת האופציה, ולמותר לציין כי השימוש במעריכי שווי הופך את ההליך למורכב. השני – הצורך בהערכת תנודתיות נכס הבסיס. הצורך לקבוע מה התנודתיות בשווי של מניית החברה.

במקרה של חברת הזנק, השימוש בנוסחאות הופך לבעייתי במיוחד כאשר אין בנמצא נתונים אובייקטיביים שהם חיוניים לצורך שימוש בנוסחה. חברות הזנק נמצאות בתהליך מואץ של צמיחה ותחת עננה מתמדת של חוסר וודאות באשר לעתידן. מכאן גם נובע שלחברות הזנק אין תזרים הכנסות יציב וקבוע, אשר בהתבסס עליו ניתן לבצע הערכת שווי למניות החברה בהתאם למתודולוגיות המקובלות להערכת שווי.

118. בפס"ד קיטאל היתה התייחסות לחברות הזנק. השופט דנציגר סבר כי: "דוגמא נוספת הינה חברות הזנק (סטארט-אפ), שמקובל לומר עליהן שקיים קושי להעריך את שוויין על פי השיטות "הקונבנציונאליות", ובהן שיטת ה-DCF, מכיוון שאין להן "היסטוריה" פיננסית וקיימת אי וודאות גבוהה בנוגע לעתידן [ראו: international private equity and venture capital valuation guidelines, August 2010 Ed. בעמ' 19 בסעיף 3.6]."

גם השופט רובינשטיין הביע דעתו כי: "אצרך לכך את דעתי, כי אכן לא בהכרח הרי חברות "סולידיות" שיש להן המשכיות מוכחת של שנים, כגון חברות נדל"ן, ייצור תעשייתי או שירותים, אשר לגביהן ניתן באופן מושכל לעצב הערכה בשיטת DCF, תוך הערכת תזרים מזומנים גם למספר שנים קדימה, כהרי חברות הזנק (start-up) או חברות מתחילות, שהדברים לגביהן הם בגדר נבואה, שלא לומר ספקולציה, וידוע למי ניתנה הנבואה מאז חרב המקדש. (רע"א 779/06 קיטאל החזקות ופיתוח בינלאומי בע"מ נ' שאול ממנ [פורסם בבנן] 28.8.12).

119. מומחה הנתבע מנגד, סבור כי אין לדחות חלוקת שווי האופציות רק משום הקושי בהערכת שוויין.

קושי מהותי בהערכת שוויים של נכסים קיים לגבי כל נכס שאין שוק חופשי שבו נסחרים נכסים זהים אליו. אין בקושי זה לטענת המומחה, כדי לדחות חלוקת שווי של הנכס עד

למועד מימושו. חישוב שוויין של חברות פרטיות אינו יוצא דופן, ונעשה כעניין שבשגרה הן בהקשרים מסחריים והן בהקשרים משפטיים. באותו אופן, גם חישוב ערכן של אופציות, ובכלל זה האופציות של חברות פרטיות הוא מעשה של יום יום. המודל עליו נסמך מומחה ביהמ"ש Black & Scholes, מהווה את המודל המרכזי בנוגע להערכת שוויין של האופציות.

120. כל המומחים תמימי דעים כי קיים קושי לבצע הערכת שווי המניות קודם למועד מימושו בכלל, ובחברות הזנק, בפרט שכן הללו, מאופיינות באי יציבות כלכלית ובאי קיומו של מסחר בבורסה. המחלוקת בשאלה האם צודק וראוי להעריך שוויין של האופציות במועד הקרע, הערכה שהינה ספקולטיבית ונעדרת נתונים אובייקטיביים עקב אופיין של חברות פרטיות שאינן נסחרות בבורסה, או להמתין עד למימושו של האופציות, ראוי לה אם כן שתקבל תשובה.

121. למול טענות מומחה הנתבע, עדים אנו לכך שגם רשויות המס סברו כי מתעורר קושי לביצוע הערכות שווי לאופציות בכלל ולכאלו שאינן עבירות ואינן סחירות בפרט, ולפיכך נקבע כי בעל האופציה ימוסה בעת מימושו של האופציות ולא בעת הקצאתן, וזאת חרף היות האופציות הטבות שכר.

הכלל הוא כי הכנסה מעבודה, ובגדרה טובת הנאה הניתנת לעובד על-ידי מעבידו, ממוסה ככלל בהתאם לשיטת הדיווח על בסיס מזומנים ביום הענקתה (ראו: רפאל מס הכנסה [18], בעמ' 581; ד' אלקינס "מיסוי עובדים בשל כתבי אופציה שקיבלו ממעבידם" (להלן – אלקינס, מיסוי עובדים [25]), בעמ' א-69). לפיכך נקודת המוצא היא כי אופציות, ככל טובת הנאה אחרת הניתנת לעובד, יש למסות במועד ההקצאה. גישה זו יפה ביתר שאת מקום שבו האופציות שהוענקו לעובד הינן אופציות הרשומות למסחר בבורסה, שבעת שהמעביד הקצה אותן לעובד, הוא לא הצמיד להן מגבלות, כגון מגבלת עבירות, המשפיעות על שוויין או על האפשרות לממשן (להלן – אופציות סחירות). אכן, לאופציות הסחירות שני מאפיינים מובהקים: האחד הוא הזמינות הקיימת בהערכת שוויין כניירות ערך הנסחרים בבורסה, והשני הוא זמינות שוויין בכסף כניירות ערך שאין כל מגבלה על עבירותם או על המסחר בהם. (ע"א 7034/99 פקיד שומה כפר סבא נ' יאיר דר, פ"ד נח(4) 913, 928-927 2004)

122. להבדיל מאופציות סחירות אשר ניתן להעריך שוויין במועד הענקתן לעובד, הרי שאין זה כך בעת שהמדובר באופציות לא עבירות ולא סחירות בבורסה, כדוגמת האופציות בעניינינו, אותן קיבל המוחה, משכון, עיקול או שעבוד במקרה דנן, האופציות המוקצות לא ניתנות להעברה, המחאה, משכון, עיקול או שעבוד אחר מרצון, אלא מופקדות בידי נאמן בהתאם לסעי' 102 לפק' מס הכנסה. בפס"ד דר הבחינה כב' השופטת חיות בין אופציות סחירות לכאלו שאינן סחירות:

"יש להתאים את פירושה של הוראת סעיף 3(ט)(1)(א) אל המציאות הכלכלית המשתנה

ולהתייחס להבחנה הנדרשת בין אופציות סחירות ובין אופציות שאינן סחירות בכל הנוגע למועד החיוב במס. אכן, הפירוש התכליתי והנכון של הוראת סעיף 2(2) לפקודה מחייב, לטעמי, גישה שלפיה יש למסות אופציה סחירה ככל טובת הנאה שוות כסף במועד שבו ניתנה לעובד, ואילו את דחיית המס הקבועה בסעיף 3(ט)(1)(א) לפקודה יש לפרש באופן מצמצם המחיל את הדחייה רק על אופציות שאינן סחירות, אשר לגביהן קיים קושי לקבוע את שוויה של טובת הנאה הניתנת לעובד במועד ההקצאה... ודוק, מיסוי אופציות סחירות בעת הקצאתן איננו מיסוי ספקולטיבי הנשען על הכנסה עתידית העשויה לצמוח לעובד, אלא מיסוי של הכנסה קונקרטי שנצמחה לו כבר במועד ההקצאה. אכן, האופציה הסחירה שקיבל העובד חינם או במחיר הנמוך ממחיר השוק שלה ביום ההקצאה, מהווה טובת הנאה שוות כסף, ושווי זה ניתן לקבוע ללא קושי במועד ההקצאה. משנקבע שווי השוק של האופציה במועד ההקצאה, ניתן לחייב במס, כהכנסת עבודה, את ההפרש בין שווי זה לבין המחיר שנדרש העובד לשלם, אם בכלל, בעבור האופציה, בהתאם לשיטת הדיווח על בסיס מזומנים (ראו אלקינס, מיסוי עובדים [25], בעמ' א-69).
(עא 7034/99 פקיד שומה כפר סבא נ' יאיר דר, פ"ד נח(4) 913, 928-929, 2004)

123. מכלל הלאו ניתן להסיק את ההן.

בניגוד למיסוי אופציות סחירות בעת הקצאתן שאינו מיסוי ספקולטיבי הנשען על הכנסה עתידית אלא מיסוי קונקרטי אשר צמח לו כבר במועד ההקצאה, בעת הקצאת אופציות לא עבירות ולא סחירות, כבעניינינו, בהכרח, מיסוין במועד הקצאתן יהיה ספקולטיבי. ברוח זו תוקנה [פקודת מס הכנסה](#) ונחקק [סעי' 102](#) לפקודה. קודם לחקיקת [סעי' 102](#) מוסו אופציות לא סחירות ולא עבירות במועד מימושן ולא במועד הקצאתן לעובד מכוח [סעי' 3\(ט\)\(1\)\(א\)](#) לפקודה אשר קבע שיש לפרש באופן מצמצם המחיל את הדחייה רק על אופציות שאינן סחירות, אשר לגביהן קיים קושי לקבוע את שוויה של טובת הנאה הניתנת לעובד במועד ההקצאה (ראו פס"ד דר, לעיל).

[סעי' 102](#) לפקודה קובע הסדר כולל לטיפול בסוגיה של הקצאת אופציות לעובדים ונושאי משרה בחברה. ההסדר הנוכחי מעמיד מסלולי מיסוי שונים, הנתונים לבחירת החברה המקצה. ראשית, ניתן להקצות אופציות או מניות באמצעות נאמן או שלא באמצעות נאמן. המסלול הראשון מחייב את הפקדת האופציות בידי הנאמן – במסלול פירוטי של "הכנסת עבודה" יופקדו האופציות למשך 12 חודשים, ובמסלול "רווח הון" למשך 24 חודשים; בשני המסלולים לא תחויב הכנסתו של העובד במועד הקצאת האופציות, אלא במועד מימושן

(עא 6952/15 פקיד שומה גוש דן נ' גד קרן [פורסם בבנו] 19.1.17)

124. בפס"ד הנרי שטרקמן נ' מס הכנסה פקיד השומה נתניה, סקר בהרחבה השופט אחיקם סטולר את [סעי' 102](#) לפק' מס הכנסה:

הפרשנות המילולית של סעיף 102 משמיעה לנו כי הכנסתו של עובד מהקצאה של זכות

(ואופציה בכלל זה) שאינה רשומה למסחר בבורסה לא תחויב במס במועד ההקצאה. לעומת זאת, ניתן ללמוד מלשון הסעיף, כי במועד המימוש תחויב במס. פרשנות זו המילולית די בה כדי ליתן תשובה למחלוקת שבפני. במסגרת קובץ הפרשנות [לפקודת מס הכנסה](#) (חב"ק) ניתן למצוא הסבר מקיף ובהיר על המסלולים הברורים שהוכנסו לפקודה לאחר תיקון 132, במסגרת תיקון נוסחו של סעיף 102 לפקודה. לפי האמור בחבק הקצאת זכות תתחייב במס כהכנסת עבודה: "החריג לאמור לעיל הוא במקרה של הקצאת זכות, שאינה רשומה למסחר בבורסה, לרכישת מניה (גם אם המניה רשומה למסחר). הקצאת זכות כאמור תתחייב במס לפי סעיף 2(1) או 2(2) רק בעת מכירתה או בעת מכירת המניה שמקורה באותה זכות (אך לא בעת המרתה למניה). ההתייחסות השונה לזכות שאינה רשומה נובעת, בין היתר, מהיותה, לעתים קרובות, זכות אישית שאינה ניתנת להעברה, ולאור הקושי הממשי הקיים בהערכת שווייה" (ההדגשה לא במקור). (ראו חב"ק ה' 70.15-). (עמ' (מרכז) 30776-06-12 הנרי שטרקמן נ' מס הכנסה פקיד השומה נתניה [פורסם בבנו] 18.6.15).

125. גם לדעת השופט אלטוביה מגן אין כל ערך שוק לאופציה לא עבירה ולא סחירה:

"לאופציות שהוענקו למערער אין שווי שוק, מאחר שאין כלל אפשרות לסחור בהן והן אינן ניתנות להמרה לכסף. למצער שווין מוקשה למדידה, שהרי תכלית תנאי הסחירות שנקבע בידי בית המשפט העליון, בן השאר היא קביעה נוחה של שווי ההטבה מבלי להידרש לשימוש במודלים כלכליים מורכבים שעה שהמחוקק סיפק את "המודל" הקבוע בסעיף 3(ט). (עמ' (ת"א) 43833-02-10 דוד ניצן נ' פקיד שומה גוש דן [פורסם בבנו] 13.1.13)

126. ההבחנה אצל רשויות המס בין אופציות סחירות לכאלו שאינן סחירות ולאור מסמך כתב נאמנות של הנאמן, ***, מיום *** המהווה אסמכתא לדרך שבה החברה בחרה להפקיד האופציות בידי נאמן בהתאם להוראת סעי' 102, אין חולק כי הנתבע לא שילם בגינת מס בעת שהללו הוקצו לו (צורף לפניית ב"כ תובעת מיום 20.8.14 למומחה ביהמ"ש), וגם אם היוו הטבת שכר, היתה זו הטבה רעיונית שתישאר כזו עד למימושו של האופציות.

127. עו"ד ש' מ', אחראית על תחום אופציות עובדים במשרד עורכי דין *** בעלים של ***, הנאמן של החברה עד לשנת 2012, העידה בחקירתה כי לא ניתן לקבוע שווי מניה של החברה בכל רגע נתון. לעניין האופציות גרסה כי בכל רגע נתון כל עוד אין אירוע מס והאופציות האלה מוחזקות בנאמנות לפחות לצרכי מס, לא נעשות הערכות שווי ואין צורך בזה. אני רוצה להגיד הערכות השווי, האופציה יכולה לפקוע מחר, יכולה להיות לא ממומשת. החברה היום יכולה להיות שווה איקס ומחר משהו אחר (ר' פרט' עמ' 20, שו' 16-7). תשובת העדה מלמדת על הקושי הרב בקביעה כי יש לערוך חישוב שווי האופציות ליום הקרע לפני קיומו של אירוע מס.

128. ההתרשמות מדברי העדה כי לא מתבצעת הערכת שווי לאופציות נוכח נזילותה של האופציה והתנודתיות של והתנודתיות של שווי החברה. התברה. בקשת התובעת לדחות הערכת שווי האופציות להן היא זכאית עד למועד מימוש, בפועל, נושאת בחובה סיכוי וסיכון גם יחד. לסיכוי ולסיכון יחדיו, מוכנה ורוצה התובעת להמשיך להיות שותפה עד למועד מימושן של האופציות.

129. עדות מר *** בעליה של החברה, אשר נחקר לעניין שווי מניות החברה וערכה בשוק לא תמכה בטענת הנתבע כי אין כל קושי בהערכת החברה, המניות והאופציות, כעת:

ש. אתה יודע להגיד לי שאתה אומר שהחברה הולכת להנפקה, לפי איזה שווי מניה.
 ת. אי אפשר לדעת כלום. זה שוק שבו עד שזה לא נגמר, אי אפשר לדעת שום דבר, זה יכול להיות גבוה וזה יכול להיות אפס.
 ש. קראתי את השוואים של ההשקעות שקרנות הון השקיעו בכם בשנים האחרונות. למיטב זיכרוניך ההשקעה האחר ועל פי איזה שווי היתה?
 ת. כאשר מסתכלים על ערך חברה שאיננה ציבורית, חברה פרטית, יש הרבה סוגי מניות וכל מניה יש ערך שונה וההבדל ביניהם הוא מאד גדול.
 ש. אנחנו מדברים על מניות ק' ת. כן, ולזה אין ערך שאפשר לנקוב אותו. למניות ק' אין ערך נקוב, אלא אם כן היתה עסקה ובמקרה הזה לא היתה עסקה. יש רואי חשבון שתפקידם לשערך את מניות הבסיס מול המניות שקנו, הערך של החברה בשנת 2014 היתה עסקה שקרובה ל- 180 מיליון דולר למניות סוג D או E. אלה המשנות שקנו המשקיעים. ההבדלים בין זה למניות ק' הם עצומים. זה יכול להיות 50% או 80%. לשאלתך לגבי ערך היא שאלה חשבונאית שלא אני יכול לענות עליה (ר' פרו' עמ' 40, שו' 7-20).

מומחה ביהמ"ש לא נקב בשם של מניות המיוחסות לנתבע ו/או לחברה, אולם משאלות ב"כ התובעת נראה כי המדובר במניות ק' שלהן אין ערך שאפשר לנקוב אותו כדברי הבעלים, לעיל.

130. ער אני לטענת הנתבע כי קיים סיכון רב להותיר את מימוש האופציות לעתיד מחשש שמא יתנפץ החלום ולא יהיה אירוע אקזיט כלל ושוויין של האופציות ירד, אולם התובעת אישרה כי נטלה בידיעה ובמודע את הסיכון לדחיית חלוקת שווי מחצית האופציות למועד מימושן בעתיד, ומוכנה היא להיות "שותפה בחלום" – עד להתגשמותו או התנפצותו, לכאן או לכאן.

131. משכך, טענת מומחה הנתבע כי היכולת לדחות את מימוש האופציות המוענקת לעובד הינה רכיב שכר עבורו כדוגמת רכיבי שכר אחרים כגון: הוצאות טלפון, דלק, אש"ל ועוד אינה מקובלת עלי. בעוד שעבור מרכיבים אלו ממוסה הנתבע במועד קבלתם, הרי שבגין האופציות אין מיסוי עד למועד מימושן, בפועל.

132. סבורני שחקיקת [סעי' 102](#) לפק' מס הכנסה הינו מענה הולם לאי קבלת דעתם של מומחה ביהמ"ש ומומחה הנתבע אשר סבורים כי ניתן להעריך שווין של אופציות לא סחירות במועד הקרע, אף אם הדבר גובל בהערכה ספקולטיבית.

הכנסה רעיונית

133. האופציות שהוקצו לנתבע אינן סחירות ואינן עבירות. משכך נקבע כי מיסוין יעשה במועד מימושן ולא בעת הקצאתן לעובד, זאת משום הקושי בהערכתן. על כן, במועד הקצאתן לנתבע, לא חל עליהן מיסוי ובפועל לא היתה הטבת שכר ריאלית אלא הכנסה רעיונית שבבוא היום, בעתיד תמומש ואז יחולו עליה הוראות המיסוי.

"כל עוד הרווח לא נתגבש – יראהו בתור "הכנסה רעיונית", המתאפיינת בכך שהנישום הוא משלם ההכנסה ומקבלה בה בעת (רפאל, בעמ' 49). "הכנסה רעיונית" יכולה לנבוע מפעולה או הימנעות מפעולה ברכוש הנישום או בזכויותיו, שאין בצדה תמורה ריאלית ואשר נועדה להצמיח לו יתרון כלכלי עתידי; משימוש עצמי בנכס שבבעלותו או בכישוריו המקצועיים או האישיים; או מעצם עליית ערכו של נכס הנמצא בבעלותו, מבלי שמכר אותו, אשר עשויה לצמוח לכדי הכנסה פוטנציאלית בעתיד (שם)... ודוק, עקרון המימוש אינו מוחלט; נקבעו בפסיקה חריגים המאפשרים סטייה מן הכלל לפיו אין ממסים "הכנסה רעיונית" אלא דוחים את אירוע המס למועד מימוש הרווח (להרחבה ראו נמדר, בעמוד 74; בר, בעמודים 457-458). ככלל, חריגה תתאפשר מקום בו מתקיימים שלושה תנאים במצטבר (בר, בעמודים 459-460; עניין דפוס המרכז, בעמודים 597, 601): ודאות מראש בדבר הרווח או ההפסד הצפויים להתקבל מן העסקה; אפשרות נוחה וקלה לכימות הרווח; והעדר פגיעה בנזילות הנישום בשל מיסוי עליית ערך בלתי ממומשת.

(ע"א 6952/15 פקיד שומה גוש דן נ' גד קרן [פורסם בבנו] 19.1.17)

134. נכון הדבר לעניינינו.

אף בעניינינו אנו מתקיימים שלושת התנאים המקנים דחיית אירוע המס למועד מימוש הרווח ולא למועד הקצאת האופציות. התנאי הראשון - ודאות מראש בדבר הרווח או ההפסד הצפויים להתקבל מן העסקה, לא מתקיים. כחלק מטענות הנתבע כנגד חוות דעת מומחי התובעת כי האופציות הינן ספקולטיביות ולא נלקח בחשבון הסיכון הרב הקיים בדחיית חלוקת שווי האופציות לתובעת במועד הקרע. קרי, לא קיימת וודאות מראש בדבר רווח או הפסד. התנאי השני - אפשרות נוחה וקלה לכימות הרווח לא מתקיימת בעניינינו. כל המומחים תמימי דעים כי קיים קושי להעריך שווין של האופציות בעת הזו. התנאי השלישי - העדר פגיעה בנזילות הנישום בשל מיסוי עליית ערך בלתי ממומשת, אף

הוא לא מתקיים בעניינינו. הראיה, כי הנתבע עצמו לא מימש עד היום את האופציות, יש להניח מתוך כוונה כי ערכן יעלה עם השנים.

135. חזקה היא כי חלוקת אופציות במקומות העבודה הינה מענה לחברות צעירות, בפרט בתחום ההיי-טק המקנות לעובדיהן אופציות כתחליף לשכר מזומן משום חסרון כיס שבו הן מצויות בראשית דרכן, בפרט כשמדובר בחברות הזנק, ובמקביל יוצרות מחויבות מצד העובדים להמשיך ולעבוד בחברה, להשקיע את מירב מיומנותיהם וכישוריהם זאת על מנת בעתיד להביא למכירת החברה או הנפקתה לבורסה, ברווח מקסימלי. או אז ובקרות אחד האירועים כאמור, יתגשם החלום והעובדים יזכו בסכומי כסף גבוהים, אותם חסרו כל השנים, כדברי השופט (כתוארו אז) אשר גרוניס בפס"ד **פקיד שומה תל אביב נ' יחזקאל לפיד** :

"לשיטה של תגמול עובדים באמצעות הענקת אופציות יתרוונות רבים. כך למשל, אין היא מחייבת תשלום כסף מזומן לעובד, דבר אשר עשוי להקשות על מצב הנזילות של החברה המעבידה" (ע"א 6159/05 **פקיד שומה תל אביב 3 נ' יחזקאל לפיד פ"ד סג** (1) 235, 250 (2008).

136. תגמול באופציות כתחליף לשכר חודשי, במהלך חייהם המשותפים של הצדדים לא הניבה ולמעשה לכאורה גרעה מהכנסה שכזו. **היתרון הגדול בהחזקת מניות של חברת סטארט אפ כדוגמת הנתבעת אינו בשווין נכון להיום, אלא כאמור בתקווה (שלהבנתנו, עודנה קיימת גם נכון למועד חתימת פסק דין זה) שהחברה תירכש על ידי חברה גדולה אחרת (תע"א (ת"א) 12403-09 נאיל חדאד נ' מוביליקום בע"מ [פורסם בנבו] 28.8.12).** מחד, הנתבע מקסם את כישוריו, ומאידך לא זוכה בשכר גבוה שיתכן ובמקום עבודה אחר היה משתכר שכר חודשי גבוה יותר, אשר ממילא היה משמש לצורכי התא המשפחתי או שהיה מחושב ככזה.

137. **מר *** , הבעלים של החברה סיפר על הקמת החברה : " אני ב-*** הקמתי חברה , ששמה *** שהייתי הבעלים שלה במאה אחוז, במשך שנה וחצי. אחרי זה גייסנו משקיעים...ובמשך שנה וחצי מימנתי אותה לבד, ואז השגנו משקיעים, זה המסלול הרגיל של ההיי טק (ר' פרו' עמ' 37, שו' 29-32). ללמדנו כי בתחילה מי ששילם את המשכורות היה הבעלים ולא החברה, על כן האפשרות להקצות אופציות במקום שכר היתה מאד מקובלת בחברות הזנק בתחילת דרכן.**

138. יבוא הנתבע ויטען כי הפסד השכר החודשי נעשה על דעת שני הצדדים והתובעת נתנה הסכמתה לתנאי העסקתו של הנתבע. אמת הדבר. שני הצדדים רקמו חלום משותף וציפו ליום שבו ניתן יהיה לממש את האופציות ולזכות בתגמול כספי נאות כפיצוי על כל השנים שהסתפקו בהכנסה חודשית נמוכה יותר. עתה, לאחר הגירושין, מבקש הנתבע לחלק את שווי האופציות במועד הקרע,

לפני מימושן, במחיר נמוך מזה "שבחלוס", זאת משום שלתובעת כבר אין כל חלק בהכנסתו החודשית לאחר הפירוד. משמע, על פי שיטה זו, התובעת תפסיד פעמיים.

139. פעם ראשונה "הפסידה" במהלך חייהם המשותפים של הצדדים, שעה שלא נהנתה התובעת מהגדלת ההכנסה החודשית של המשפחה היות והאופציות לא תרמו מאומה להכנסה החודשית של הנתבע והיוו הכנסה רעיונית בלבד. ובפעם השנייה, במועד הקרע, שאז מחיר האופציה היה נמוך מאד, זאת ניתן להבין אף מהתנהלות הנתבע עצמו שלא מימש האופציות בעת ההיא חרף היותן בשלות והגיע להסדר עם החברה להמרתן לאופציות ממשיכות, אשר כשלעצמן ובהתקיימותן ממשיכות לתמוך ולהוות חלוס, בפתרונו מבקשת התובעת להיות שותפה ולא להפסיד הזדמנות זו.

140. האופציות שהוענקו במהלך חייהם המשותפים של הצדדים לא הניבו כל הכנסה. לא רק אז לא זכתה התובעת ליהנות מרווחה כלכלית, אלא שהנתבע מבקש כעת, לדחות את עתירתה משום שלאחר מועד הקרע אין לה כל תרומה להשקעתו של הנתבע בחברה, והכספים להם יזכה עם מימושן של האופציות שייכים, לדעתו, לו בלבד, כספים שאין חולק כי התובעת שותפה להם ושלא נכנסו לקופה המשותפת במהלך חייהם המשותפים (ר' ע"א [6952/15 פקיד שומה גוש דן נ' גד קרן](#), [פורסם בבנו], 19.1.17 לעיל).

141. היות והנתבע לא מימש האופציות עד למועד הקרע, ועד בכלל, הרי שיש לקבוע כי הקצאתן לנתבע במהלך החיים המשותפים לא הניבה כל רווחים כלכליים והללו נותרו בגדר הכנסה רעיונית ומבחינה כלכלית, לא היתה בהקצאה כל הגדלה כספית בהכנסה המשפחתית.

142. לשיטת מומחה ביהמ"ש, המדובר בהטבת שכר, משכך, לאחר מועד הקרע אין לתובעת כל חלק בהטבה זו. טענה זו השליכה אף על ערך הזמן של האופציות. מאחר והמדובר בתרומה אישית של הנתבע לחברה לאחר מועד הקרע, כל עלייה בשווי האופציות עם השנים שייכת לנתבע בלבד, ואין לתובעת חלק באותה השקעה ותרומה של הנתבע לחברה, השקעה ותרומה שבזכותן יתאפשר בעתיד ביצוע אקזיט. גישה זו בצורה זו או אחרת, מצאה ביטוייה גם בחוות דעתו של המומחה מטעם הנתבע עצמו.

143. למול טענת המומחה, אחד העדים, מר *** אישר בחקירתו כי עזב את החברה בשנת *** ועדיין הוא אוהז באופציות של החברה (ר' פרו' עמ' 63, שו' 14-8). גם הגב' ***, עבדה בחברה עד שנת *** ומימשה את האופציות עם עזיבתה, אולם המניות נמצאות אצל נאמן החברה. אף הנתבע עצמו עזב את החברה בין השנים *** ועד *** והאופציות נשמרו לו בשנים אלו ואף קיבל בשנת *** עוד 3,000 אופציות. מומחה ביהמ"ש בחקירתו לא ייחס לדבר משמעות רבה (ר' פרו' עמ' 50, שו' 29-21), ואמנם הפסיקה קבעה כי ניתן להקצות אופציות גם ליועצים חיצוניים, אולם, נדמה כי החברה לא נקטה ביד חזקה ולא הפקיעה אותן אופציות ממי שעזב את החברה.

144. בעקרון, מקובלת עלי דעתו של מומחה ביהמ"ש שלו אכן היה מדובר באופציות עתידיות שהוקצו לנתבע לאחר מועד הקרע כי אז יש והמסקנה היתה אחרת. ברם, בעניינינו, האופציות שהתובעת זכאית למחציתן הוקצו לנתבע במהלך חייהם המשותפים של הצדדים ובמהלך שנים אלו הגיעו מרבית האופציות להבשלה. משמע, עמדה לנתבע האפשרות לממש האופציות כבר החל משנת ***, במהלך תקופת החיים המשותפים ו/או בסמוך למועד הקרע. חרף זאת סבר הנתבע כי אין לממש האופציות משיקולים כלכליים. מומחה ביהמ"ש סבר אף הוא כי במועד הקרע בחישוב חודשיים ימים, שווי האופציות יהיה גבוה אך במקצת מן השווי הנאיבי של האופציות.

145. נוכח זאת, ולאור היותן של האופציות נכס שהוקצה לצדדים במהלך חייהם המשותפים, זכאית התובעת מכוח אותו חלום משותף ששורשיו נטועים עמוק בחייהם המשותפים של הצדדים לקבל חלקה באופציות במועד המימוש ביחס לתקופה מיום הנישואין ועד מועד הקרע (1.3.12) לאחר הפחתת עמלת נאמן ותשלומי מס, המשכלל את תקופת העבודה שחפפה לחיים המשותפים לעומת תקופת העבודה הכוללת שתמורתה ניתנו האופציות.

146. מרבית האופציות הוקצו לנתבע בשנים *** והגיעו לבשלותם עד לשנת ***, בתקופת החיים המשותפים. אף אם נדרש הנתבע לעבוד בתמורה להקצאה זו, אין חולק כי כבר בשנת *** עמד הנתבע במחויבותו זו וסיפק את השירות לו נדרש בחברה, עת הבשילו האופציות לראשונה וניתן היה לממשן. ברם, הצדדים בהחלטה משותפת ואשר יסודותיה כך יש לשער בחישובים כלכליים החליטו לא לממש האופציות במועד הבשלתן, וזאת עד למועד כדאי יותר מהבחינה הכלכלית.

147. בחקירת מומחה ביהמ"ש נדרש הוא להשיב לשאלה האם במועד הבשלת האופציות עומדות לזכות התובעת מחצית האופציות:

ש. אני מבין שבמועד הרלוונטי שאליו היית צריך להתייחס היתה לנתבע תוכנית אופציות שהוא קיבל אבל כדי שהאופציות תבשלנה, הוא היה צריך עוד להמשיך לעבוד בחברה אחרי תקופת הקרע, ולהן לא נתת ערך להיוון, זה נכון?
 ת. אני לא הייתי מגדיר זאת כך. נבחין בין האופציות הבשלות לבין אלה שלא הבשלות. לגבי האופציות שלא בשלות, הגדרתי קודם כל את החלק היחסי של גב' צ' באופציות האלה, כמה מתוך האופציות האלה יש לה בכלל זכויות לגביהן, וזה לפי אותה נוסחה ליניארית... החלק היחסי הזה הוא החלק של גב' צ' באותן אופציות...
 (ר' פרוי עמ' 49, שו' 33-26) כשב"כ התובעת ביקש לחדד את השאלה שב המומחה קבע כי הבשלתן של האופציות במהלך החיים המשותפים מקנים לתובעת זכאות למחציתן (ר' פרוי עמ' 50, שו' 1-16).

לשאלת ביהמ"ש באותו עניין השיב המומחה: **אני לא מדבר על שווי אלא על הזכות באופציה. ואני אומר שמכיוון שהם דגרו ביחד מחצית מהתקופה על הביצים הללו, אזי הזכות של מי שנפרד מהעסק הוא מפסיק לדגור היא רק לגבי חצי מהביצים האלה ואם 50 מהביצים הבשילו – הזכות היא ל 25... (ר' פרו' עמ' 50, שו' 19-24).**

148. עתה, מבקש הנתבע כי יש לשום את שווי האופציות למועד הקרע, זאת בניגוד להחלטתם המשותפת של הצדדים במהלך החיים המשותפים לדחות מימוש האופציות למועד הרצוי.

גם אם אלך לשיטת מומחה הנתבע כי בשנת *** נתנו לנתבע אופציות חדשות, טענה שאינה מגובה בחוות דעת מומחה ביהמ"ש אשר בטבלה שערך ציין כי האופציות הוקצו לנתבע ביום *** וביום***, עדין סבורני כי סמיכות הזמנים בין הענקת אופציות חלופיות לנתבע בכמות הזוהא לאופציות שנתנו לעיל, בשנת למועד הקרע, מחייבת דחיית חלוקת שווי האופציות לתובעת, למועד מימושן.

149. חיזוק למסקנתי כי יש להיענות לעתירת התובעת מצאתי בפסיקת בתי המשפט אשר דנו בעתירות בהם נדרשו לשאלה הכיצד תחושב חלקה של בת הזוג בגמלת הפנסיה של הגרוש – האם לפי משכורתו במועד הקרע או על פי משכורתו האחרונה סמוך לפרישה?

150. בנסיבות מסוימות, סברו בתי המשפט כי יש לחשב את חלקן של הנשים כולל אותן הטבות השכר לאחר מועד הקרע, זאת על רקע תרומת כל אחד מבני הזוג את חלקו, במהלך החיים המשותפים, בצפייה ליהנות בעתיד מהפירות המשותפים לאותם זרעים אשר זרעו במהלך נישואיהם. תרומת התובעת להצלחת הנתבע אינה במחלוקת, מתוך כוונה כי בעתיד שניהם יהנו מאותו חלום משותף. האם לאחר הפרידה, ולנוכח האפשרות הסבירה כי האופציות בעתיד ישאו רווח כספי גדול, אין לתובעת כל תרומה וכל זכות לרווח זה?

151. בתמ"ש פ.ל. נ' פ.ש פסק ביהמ"ש כי התובעת זכאית לחלקה בפנסיה בהתאם למשכורתו האחרונה של הנתבע שעלה בדרגה לאחר מועד הקרע. אולם מאחר ו"משך הזמן בין מועד הקרע למועד הפרישה הוא פחות משלוש שנים. מדובר בפרק זמן קצר יחסית ולכן ראוי יותר לייחס את העלייה בשכר בתקופה קצרה זו למאמץ המשותף של שני הצדדים ויש לייחס עלית שכר זו גם לתרומתה של התובעת במהלך השנים שקדמו לפרישה."

152. ביהמ"ש סבר כי במקרים רבים ייתכנו עיוותים באם החישוב יעשה על בסיס השכר במועד הקרע ולכן, אף משיקולים מעשיים אין לאמץ גישה זו. שהרי, אף לפי הגישה הסוברת שיש לחשב את החלק היחסי שלו זכאי בן הזוג על פי המשכורת במועד

הקרע, ברור כי יש צורך לשערך את המשכורת מיום הקרע ועד למועד שבו מתקבלת הפנסיה

(תמ"ש (ת"א) 22575-03 פ' ל' נ' פ' ש' [פורסם בנבו] 1.8.10).

153. בתמ"ש צ. נ' צ. סבר ביהמ"ש כי: " למרות שחלפו עשר שנים מאז היום הקובע ועד לפרישת הנתבע, מאחר והנתבע לא קודם בשום דרגה ייצוגית מאז, אין לראות ב"השבחה" שנוספה לשכרו כהשבחה עצמאית שאינה נובעת מתקופת החיים המשותפים ומדובר בפירות שיש לייחס ל"עץ" שנוצר בתקופת החיים המשותפים. (תמ"ש (ת"א) 42338-03-10 פ.צ.נ' א.צ. [פורסם בנבו] 16.3.11).

154. בפס"ד ק.מ. נ' א.מ. המדובר היה בהסכם, שנערך 5 שנים לאחר מועד הקרע, שבו המעביד החליט, במסגרת הטבה עקב יציאה מוקדמת לפנסיה, להעלות את סכום הפנסיה על ידי תוספת מסוימת לפנסיה, ששולמה עד למועד הפרישה הרגיל (בהבחנה מהמועד ליציאה לפנסיה מוקדמת) וכן להעלות את אחוזי הפנסיה בכך, שבמהלך השנים עד להגיע המשיב לגיל פרישה רגילה, ישלם המעביד למבטחים את התשלום הדרוש על מנת שבהגיע המשיב לגיל הפרישה הרגילה, הוא יקבל את מלוא האחוזים, דהיינו 70% ממשכורתו הקובעת, על אף שפרש בטרם עמדו לזכותו כל האחוזים לפנסיה מלאה.

155. ביהמ"ש, בדעת רוב, סבר כי התובעת לא ויתרה על תוספות לפנסיה, ככל שהן נובעות משכר העבודה וככל שיש לראותן כחלק מהפנסיה. ביהמ"ש פסק לתובעת חלקה בפנסיה הכוללת בשיעור של 70%.
(עמ"ש (חי) 52860-10-12 ק' מ' נ' א' מ' [פורסם בנבו] 19.5.13) (ר' תמ"ש (י-ם) 10612/98 פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו] 2.1.07; תמ"ש (ת"א) 51923-99 ג.א.נ' ש.ס. [פורסם בנבו] 18.1.10 (עמ"ש (ת"א) 3069-05-10 פלוני נ' פלונית [פורסם בנבו] 24.10.11).

156. טענת הנתבע כי יש לקיים הוראות החוק ולבצע פרידה נקייה כבר במועד הקרע, נסוג למול פסקי הדין לעיל, המהווים ראיה כי בתי המשפט לא ראו במועד הקרע, בנסיבות מסוימות את המועד הבלעדי לאיזון משאבים בין בני זוג, יש והשאיפה לפרידה נקייה תיסוג בפני ערכי צדק, הגינות, ושוויון ואף בפניה של הדרך הנוחה והנכונה ביותר לעריכת התחשבנות ואיזון.

157. לפני סיום, ולאחר סקירת פסיקה מקיפה מצאתי אי אלו פסיקות ספורדיות אשר דנו באיזון משאבים במניות /אופציות בין בני זוג ומחזקים מסקנתי לעיל.
בפס"ד ש.מ. נ' א.מ. פסק השופט יהורם שקד כי יש להמתין עד למימושן של המניות, אחרת ימצא בן הזוג האחר נפגע כלכלית:

לצורך בחינת משאבי הצדדים (מועד הקרע), נקב המומחה בערכן של המניות נכון למועד זה וקבע כי שוויין בניכוי מס, עומד על 79,605 ₪... תחשיב זה, היה נכון אם וככל שמשאבי הצדדים היו נזילים ובשליטתו של כל אחד מהם, אולם אין זו דרך המלך כאשר מי מהצדדים מחזיק במשאב שאיננו ניתן למסחר. "יש לזכור כי המועד הקובע הינו ה- 31.12.07 ומאז ערכן של המניות השתנה. לכאורה, השינוי בערכן של המניות לאחר מועד הקרע איננו רלוונטי באשר יש "להקפיא" את שווי הנכסים לאיזון ולשערכם עד למועד חלוקתם. במצב דברים בו מחזיק אחד הצדדים תיק מניות בחשבון, הרי שממועד הקרע ואילך אין לזקוף לזכות או לחובת בן זוג את השינויים בשווי תיק המניות הנ"ל. מסקנה זו מתקבלת משום שנכסים המוחזקים אצל בן הזוג הינם בשליטתו וביכולתו לקבל החלטות כלכליות לגביהן. קרי: האחריות לשווי המניות, לטוב או לרע, הינה על כתפיו של המחזיק בהן בעוד שזכאותו של בן הזוג השני מסתכמת בהכללת שווי המניות במועד הקובע בין יתר משאבי בני הזוג (ראו בהרחבה: י. שקד, [חוק יחסי ממון](#) - הנחלץ מפגיעתו הרעה [פורסם בבנו]).

למרות האמור לעיל, כאשר אנו עוסקים בנכס שאיננו ניתן למסחר יש להורות אחרת. כאשר שווי האמיתי של הנכס ייקבע במועד מאוחר יותר – בין במועד בו ניתן יהיה לסחור בו ובין במועד בו יימכר בפועל – הרי שאין לזקוף לזכותו של בעל הנכס את שווי הווירטואלי של הנכס, אלא יש להמתין עד לבירור שווי אמיתי של הנכס.

שווי אמיתי ונכון משמעותו, שווי הנכס במועד הראשון בו ניתן יהיה למכור את הנכס או להסב את הזכות תמורת סכום שווה כסף כלשהו.

לאור האמור לעיל, אל לו לבית המשפט להתעסק בניחושים ובהערכות לגבי "שווי" של הנכס במועד הקרע, ובדרכים כאלה ואחרות, לשערך שווי זה נכון למועד עריכת הדו"ח ו/או למועד איזון המשאבים בפועל. אם וככל שניתן משקל לשווי הנכס במועד שקודם לחלוקתו בפועל – ולהזכיר, עסקינן בנכס שאיננו בר מסחר – הרי שנקבל תוצאה שאיננה צודקת ואף חוטאת לתחשיבים כלכליים הוגנים, כגון חישובי מס כעת בגין אירוע מס עתידי, שאם וככל שיארע, אין לדעת מה יהיה שיעורו המדויק.

לפיכך, באופן חריג לתחשיבי שווי משאבים במועד הקרע, יש להורות כי במקרה דנן ערכן של המניות יחושב במועד הראשון בו ניתן יהיה לקבוע את שערן הנכון, ובכלל זה, במועד בו המניות תהיינה סחירות. בהולכי בדרך זו, אני מבטיח שוויין מוחלט בין הצדדים, הן למועד מימוש הזכות והן לשווי הזכות. (תמ"ש (ת"א) 48482/07 ש.מ.נ' א.מ. [פורסם בבנו] 30.11.11)

השופטת ע. מילר בפס"ד ק.מ. נ' ע.ז. הקבילה בין אופציות לבין תוכנית פנסיונית, משמע, דחיית מועד חלוקת שוויין של האופציות למועד מימושן בדומה למימוש כספי הפנסיה

למועד גמילתן: "אם במהלך הנישואין – זכאית באופן יחסי כמקובל בחלוקת נכס פנסיוני בין בני זוג" (תמ"ש (ת"א) 38890/06 ק. מ.נ' ע. ז [פורסם בנבו] 9.1.08).

158. בפס"ד א.פ. נ' י.פ., שם התבדה החלום, חלקה השופטת אלה מירז בעין לתובעת מחצית מכמות המניות שהיו ברשות הנתבע וזאת משום שבמועד הקרע היו תחזיות כספיות חיוביות שעם הזמן הלכו והתבדו ובמועד מימושן היו שוות אפס כסף. ביהמ"ש סבר, חרף ההלכה כי בעסקים משפחתיים לא תהיה חלוקה בעין אלא בשווי, כי יתכן ובעתיד תוכל התובעת להפיק תועלת מאותן המניות מכוח דיני החברות:

"לאחר ששקלתי את הדברים ובאבחון הנדרש למקרה דנן, מהפסיקה המצוינת, דומה כי יש להעריך את השווי של מניות הנתבע בחברה, נכון ליום עריכת חוות הדעת ולאפשר את רישום התובעת במחצית מניותיו של הנתבע בחברה. פתרון כזה יהיה צודק ונכון בנסיבות העניין. לא מצאתי מקום להורות על חלוקת השווי נכון למועד הפרוד, מאחר ושווי זה גילם שווי תיאורטי של תחזיות שאף אחת מהן לא מומשה (עמ' 23), מעין "הערכת חלום" ללא פעילות ממשית. חלוף הזמן מלמד כי החלום התנפץ והדברים מקבלים חיזוק הן מחוות הדעת של המומחה מלניק (2/ח) המעריכה את החברה בשווי אפס וכנ"ל זכויות הנתבע והן מחקירתו בבית המשפט.

בבחירה בין קבלת אפס לבין רישום מחצית המניות על שם התובעת, דומה כי למרות השיקולים שצויינו בפסיקה, רישום במחצית מזכויות הנתבע במניות, עשוי להוביל בעתיד לאפשרות יציאה מהחברה בהתאם לדיני החברות... מכל המקובץ לעיל ולאחר ששקלתי את הדברים הריני מורה על רישום מחצית ממניות הנתבע בחברה על שמה של התובעת. (תמש (חי) 5848-07-08 א.פ.נ' י.פ. [פורסם בנבו] 6.2.13)

וכמובן פסק הדין הידוע של השופט גייפמן תמ"ש (ת"א) 17652/03 פלונית נ' אלמוני [פורסם בנבו] שם פסק ביהמ"ש כי: "התובעת זכאית למחצית הכספים שנתקבלו במימוש אופציות T (תוכנית ESOP) בגין התקופה מיום הנישואין (7.6.99) ועד 22.4.03 (תום האיזון על פי פסק הדין החלקי, כפי שנקבע בעמ' 38 לפרוטוקול). התחשיב יערך לפי כלל הזמן - "time rule", המשכלל את תקופת העבודה שחפפה לחיים המשותפים לעומת תקופת העבודה הכוללת שתמורתה ניתנו האופציות. האופציות לא סבר כי יש לשום שווי האופציות ליום הקרע, אלא פסק לתובעת מחצית מערכם ליום המימוש.

מכל הטעמים לעיל, הגעתי לכלל מסקנה כי יש להענות לעתירת התובעת ולדחות חלוקת שווי האופציות למועד מימושן.

סוף דבר:

159. העתירה, אליה נדרשתי, מעלה סוגיה שלא נדונה עד היום, מועד ביצוע איזון המשאבים בין בני זוג, באופציות לא עבירות ולא סחירות המוענקות לעובדים. לא קיימת הלכה בבתי המשפט לעניין חלוקת אופציות עתידיות בין בני זוג במועד מימושן או קודם לכן, במועד הקרע.
160. בשעה שאין המדובר בנכסים ברי קיימא שהיכולת לכמתם ברורה וודאית, אלא המדובר במניות לא סחירות, באופציות לעובדים ובמניות חברה, בתי המשפט מנסים משיקולי צדק ושוויון בין הצדדים, באותם נכסים שנוצרו במהלך החיים המשותפים, להימנע במידת האפשר מפגיעה בצד זה או אחר, חרף עיקרון העל לפיו יש לחלק הנכסים במועד הקרע, זאת על מנת לשמור על איזון כלכלי בין הצדדים. בנוסף על שיקולים כלכליים, עומדים בפני ביהמ"ש שיקולי צדק, הוגנות ושוויון בעת שביהמ"ש בא לאזן משאביהם של בני זוג, ומבקביל גם שיקולי נוחות בבחירת דרך איזון הראויה והנכונה ביותר.
161. המחוקק סבר אף הוא כי נוכח אופיין של "אופציות" לא ניתן לשום שווין עובר למועד מימושן ומצא לחוקק את [סעי' 102](#) לפק' מס הכנסה הדנה באופן ייחודי באופציות לעובדים, המוקצות על ידי מעבידים שיש למסותן רק במועד מימושן ולא קודם, זאת נוכח הקושי בהערכת שווי מדויקת ללא מאפיינים ספקולטיביים.
162. האופציות שהוענקו לנתבע במהלך החיים המשותפים הגיעו לבשלותן עוד בחיי השיתוף בין הצדדים וניתן היה לממשן אז, אולם משיקולי כדאיות כלכלית ובהחלטה משותפת נדחה מועד מימושן לעתיד. האופציות שהוקצו במהלך החיים המשותפים היו הכנסה רעיונית בלבד ללא שהצדדים נהנו מתוספת להכנסתם החודשית. אין חולק כי שורשי אותה הכנסה עתידית ניטעו במהלך חייהם המשותפים של הצדדים ללא שבעת ההיא ראו כל רווחה כלכלית מאותן אופציות.
163. מן הצדק, ההגינות והשוויון להיענות לעתירת התובעת ולאפשר לה ליהנות מאותם זרעים שנזרעו במהלך חייהם המשותפים של הצדדים, ולדחות חלוקת הערכת שווי האופציות למועד מימושן בפועל ולא למועד הקרע, אחרת נמצאנו פוגעים כלכלית בתובעת פעמיים. הן במהלך חייהם המשותפים של הצדדים שלא ראו כל הכנסה ריאלית מאותה הקצאת אופציות, ואילו אדחה עתירתה של התובעת ואשום שווי האופציות למועד הקרע, יוצאת התובעת נפסדת פעם נוספת, ואינה נהנית מרווחי האופציות שהוקצו במהלך חייהם המשותפים של הצדדים.

164. טענת הנתבע לפיה יש לפסוק בהתאם להוראות החוק ולרציונאל של פרידה נקייה, נסוג לעיתים בנסיבות מסוימות ובתי המשפט פוסקים דחיית איזון משאבים לעתיד, כדוגמת פסיקת בתי המשפט לעניין זכויות פנסיוניות.

165. גם בנסיבות אחרות בהן נתנו תוספות שכר לאחד הצדדים לאחר מועד הקרע סברו בתי המשפט באופן פרטני וספציפי לכלול חלקה של בת הזוג בפנסיית בן הזוג יחד עם אותן תוספות שנתנו לאחר מועד הקרע.

166. מכל הטעמים לעיל, הגעתי לכלל מסקנה כי יש לדחות הערכת שווי האופציות למועד מימושן בפועל.

מאמץ אני את התחשיב שקבע השופט גייפמן והוא: **כלל הזמן - "time rule", המשכלל את תקופת העבודה שחפפה לחיים המשותפים לעומת תקופת העבודה הכוללת שתמורתה ניתנו האופציות.**

167. בסיכומי תשובתה עתרה התובעת לראשונה למתן צווים לפיהם יהיה חב הנתבע בכל החובות המוטלות על נאמן כלפי נהנה, לרבות אי פגיעה בזכויותיה ודיווחים על כל שינוי באופציות ו/או כל שינוי במצב החברה, אשר עשוי להשפיע על שווי האופציות.

בשלב זה יש לדחות בקשתה זו של התובעת. זכויות התובעת באופציות הינן זכויות אובליגטוריות ואין התובעת בעלים על מחצית האופציות, כך שבכל הכבוד, לא חלה על הנתבע החובה המוטלת על נאמן כלפי נהנה (ר' [\(בע"מ 10916/03 צה"ל מדינת ישראל נ' פלונית, פ"ד סב\(2\) 332, 358 - מאגר נבו\)](#)).

168. על הנתבע להודיע לתובעת 60 יום מראש על כוונתו לממש האופציות. בתקופה זו ממועד ההודעה ועד למימושן של האופציות פתוחים בפני התובעת שערי בית המשפט וביכולתה להגיש עתירה חדשה, ככל שתחפוץ, לעניין מימוש האופציות.

169. משניתן פסק דין זה, תואיל מזכירות בית המשפט לשגרר לצדדים באמצעות באי כוחם.

170. בנסיבותיו של עניין חדשני זה, לא מצאתי לעשות צו להוצאות וכל צד יישא בהוצאותיו.

171. תואיל המזכירות לסגור תמ"ש 10339-03-12.

172. פסק הדין ניתן לפרסום, בהשמטת כל פרט מזהה.

ניתן היום, י"א סיוון תשע"ז, 05 יוני 2017, בהעדר הצדדים.

נחשון פישר 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)