

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

עמ"ש 52030-09-17

לפני הרכב כבוד השופטים:

סארי ג'יוסי [אב"ד]

חננאל שרעבי

אספרנצה אלון

בעניין הקטינים

1. מ.פ.

2. ד.פ.

א.פ.

המערערת

ע"י ב"כ עו"ד רענן כספי

נגד

ר.פ.

המשיב

חקיקה שאוזכרה:

[חוק בית המשפט לענייני משפחה, תשנ"ה-1995: סע' 3\(ג\), 6\(ד\), \(ה\), 8](#)

[תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984: סע' 258 ג' \(ד\), 261, 264, 265](#)

מיני-רציו:

* התקבל בחלקו ערעור על פסק דין במסגרתו נדחתה תביעת המערערת להגדלת דמי מזונות הקטינים שהושתו על המשיב בהתאם להסכם גירושין. המשיב לא הצליח להדוף אותו נטל מתחייב מטענות המערערת וראייתה לפיהן חל גידול בהכנסתו ויש מקום לבחון האם בשל הגידול בהכנסה יש להורות על שינוי שיעור המזונות.

* משפחה – מזונות – שינוי השיעור

* משפחה – מזונות ילדים – שיעורם

* משפחה – מזונות ילדים – הסכם בין הורים

ערעור על פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה במסגרתו נדחתה תביעת המערערת להגדלת דמי מזונות הקטינים שהושתו על המשיב בהתאם להסכם גירושין.

בית המשפט המחוזי קיבל את הערעור בחלקו ופסק:

אכן, במקרה שבפנינו אין המדובר בתביעה חדשה ועצמאית של הקטינים אלא בתביעה לשינוי שיעור המזונות בעקבות שינוי נסיבות נטען, ומכלול הנתונים והאינדיקציות העולים מההתדיינות הקודמת במסגרתה אושר ההסכם, מלמדים כי הדבר נעשה לאחר שביהמ"ש קמא "דן ופסק" בעניין מזונות הקטינים. ההסכם אושר בביהמ"ש לאחר שזה בחן באופן קפדני ומיטבי את גובה המזונות המוסכמים כאשר טובת הקטינים עמדה לבדה לנגד עיניו. גם אם עסקינן בשינוי של גידול בהכנסת המשיב, אותו צפתה המערערת בתור שינוי שיתרחש במועד כלשהו בעתיד, כנלמד לכאורה מההסכם לפני תיקונו, נדרשת צפיות מדויקת יותר של אותו שינוי, הן מבחינת מועד התרחשותו והן מבחינת היקפו ומהותו בכדי שתקים מחסום בפני הגשת תביעת הגדלה או שינוי שיעור המזונות. די היה בקביעה לפיה המשיב נמנע מהצגת אותן אסמכתאות, כדי להוביל למסקנה שהמשיב לא הצליח להדוף אותו נטל מתחייב מטענות המערערת וראיותיה לפיהן חל גידול בהכנסתו והיה מקום לבחון האם בשל הגידול בהכנסה יש להורות על שינוי שיעור המזונות. במקרים בהם בעל דין מפר צווי גילוי מסמכים ונמנע ביודעין מגילוי הכנסותיו ראוי לשקול חיובו במזונות זמניים על פי ההכנסה לה טען הצד השני, ובהמשך, ככל שלא שעה לאותם צווים, לשקול לאמץ אותה הכנסה נטענת לצורך גזירת המזונות הקבועים. עם זאת, יש לבכר תמיד הכרעה הנסמכת על מירב הראיות האפשריות, ומכאן, טוב תעשה הערכאה המבררת אם תבהיר לאותו בעל דין, ההשלכות האפשריות של מחדליו. לאור האמור יוחזר התיק לבחינת הכנסות המשיב בפועל ובכוח מיום הגשת התביעה, האם בעטיה קמה למערערת על פי ההסכם עילה לשינוי שיעור המזונות, ואם כן מהו השיעור המתחייב מכך.

פסק דין

השופט סארי ג'יוסי – אב"ד :

רקע

1. ערעור על פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה בחיפה מיום 20.6.2017 בתמ"ש [4589-11-14](#), במסגרתו נדחתה תביעת המערערת להגדלת דמי מזונות הקטינים שהושתו על המשיב בהתאם להסכם גירושין.
2. הצדדים נישאו זה לזו כדמו"י ביום 30.3.2004. מנישואיהם נולדו 2 ילדים: מ.יליד 2005 (קטין) ו-ד. יליד 2007 (קטין).
3. ביום 25.4.2010 ולאחר הליכים ממושכים שהתנהלו בפני בית משפט קמא למן שנת 2008, נכרת בין הצדדים "הסכם גירושין" (להלן: "ההסכם"). ביום 28.4.2010 אישר בית משפט קמא את ההסכם, בכפוף למספר תיקונים עליהם עוד אעמוד בהמשך, ונתן לו תוקף של פסק דין (תמ"ש 7540-08).

במסגרת ההסכם, הסדירו הצדדים את מכלול המחלוקות הכרוכות בפרידה, ובכלל זה את ענייני הרכוש, מזונות הילדים וכן את משמורת הילדים וחלוקת זמני השהיה של הילדים עם האב.

4. באשר למזונות הילדים, אלה היו עיקרי ההסכמות הרלבנטיים להכרעה בערעור זה:
- א. האב ישלם לאם בעבור מזונות הקטינים ומדורם סך של 3,000 ₪. בנוסף ישלם האב לידי האם מחצית מהוצאות החינוך לרבות הוצאות בגין גנים/צהרונים/קייטנות/שיעורי עזר. הצדדים יישאו באופן שווה בהוצאות רפואיות של הקטינים. עם הגיע הקטינים לגיל 18, החיוב במזונות יפחת לכדי 1/3 מדמי המזונות שנקבעו בהסכם. עם הגיע הקטינים לגיל 21, יבוטל החיוב במזונות באופן כליל.
- ב. במידה והאם תרוויח משכורת העולה על 12,000 ₪ ברוטו (לא כולל נסיעות) ירדו דמי המזונות החודשיים לסך של 2,500 ₪, בתוספת מחצית מהוצאות הבריאות והחינוך.
- ג. האם מתחייבת שלא לעתור בשמה או בשם הקטינים להגדלת מזונות הקטינים, גם אם משכורתו של האב תגדל בצורה משמעותית מעבר לנתוני ההשתכרות המוצהרים שלו כעת בבית המשפט.
5. במועד הדיון שנערך בפני בית משפט קמא ביום 28.4.2010 לצורך אישור ההסכם, הפנה בית משפט קמא את הצדדים לכך שנוסח ההסכם יוצר "הגבלה מוחלטת" החוסמת פנייה מחודשת לבית משפט בעניין שיעור המזונות. לאחר שמיעת הערת בית משפט קמא הסכימו הצדדים לתקן את נוסח הסעיף החוסם פניה עתידית של האם, בשמה או בשם הקטינים, בנושא המזונות. הסעיף המתוקן קובע, כי ניתן יהיה לעתור לבית המשפט בעתיד בנושא שיעור המזונות, כל עוד יתקיים שינוי נסיבות מהותי וקיצוני. וכך מורה התיקון:

"הצדדים מצהירים בזאת כי שקלו את שיעור המזונות בהתחשב בכל הנסיבות והשינויים לעבר ולהווה ולעתיד, תוך ראיית צרכי הילדים וטובתם ובהתבסס על נתוני ההשתכרות ויכולת ההשתכרות של הצדדים בהווה ובעתיד ומתחייבים בזאת שלא לעשות שום שינוי בעניין זה. ואולם, במידה ויחול שינוי נסיבות קיצוניים ומהותיים יהיה הדבר כפוף להכרעת ביהמ"ש..."

6. לאחר אישור ההסכם המתוקן שוב נתגלעו מחלוקות בין הצדדים, ובהיעדר הסכמות הגישה האם ב-3/2011 תביעה לבית משפט קמא במסגרתה עתרה להגדלת המזונות עקב עלויות הנסיעה הגבוהות בהן היא נושאת לשם קיום הסדרי הראייה עם האב. כמו כן טענה האם כי

האב מתנער מהסדרי הראייה שנקבעו בהסכם, ועל כן אין באפשרותה לממש את פוטנציאל השתכרותה המלא ([תמ"ש 2268-03-11](#) להלן: "תביעת ההגדלה הראשונה").

7. ביום 20.3.2012 דחה בית משפט קמא את תביעת ההגדלה הראשונה וקבע כי מהוראות ההסכם עולה כי הצדדים צפו מצב עתידי אפשרי בו האם תעתיק את מקום מגוריה למקום מרוחק יותר ממגורי האב, ועדיין בחרו שלא לשנות משיעור המזונות שנקבע במסגרתו. כמו כן ציין בית משפט קמא כי הצדדים נושאים בנטל הנסיעות בצורה שוויונית. מלבד האמור נקבע כי לא עלה בידי האם להצביע על שינוי נסיבות קיצוני ומהותי שהיה בו כדי להצדיק שינוי שיעור דמי המזונות שנקבעו בהסכם. יוער כי האם הגישה ערעור על אותו פסק דין ([עמ"ש 22188-05-12](#)) וזה נדחה ביום 13.5.2012 בהסכמת הצדדים.

8. ביום 3.11.2014 הגישה האם תביעה חדשה במסגרתה עתרה פעם נוספת להגדלת שיעור דמי המזונות, לאור גידול בצרכיהם של הקטינים ועלייה ניכרת בהכנסתו של האב (להלן: "תביעת ההגדלה השנייה").

לאחר שהוגשו תצהירי הצדדים, התקיים דיון הוכחות והוגשו סיכומים, דחה בית משפט קמא את תביעת ההגדלה השנייה.

9. יודגש כבר עתה: אף שעילת המסגרת של שתי התביעות להגדלת מזונות – הראשונה והשנייה היא שינוי נסיבות מהותי נטען, הרי ששינוי הנסיבות הנטען בכל אחת מהן מפנה לנסיבות אחרות. במסגרת תביעת ההגדלה הראשונה טענה האם לעניין אופן החלוקה בהוצאות הנסיעה של הקטינים, ולא טענה כי חל שינוי בצרכי הקטינים והשתכרות הצדדים. לעומת זאת בתביעת ההגדלה השנייה טענה המערערת, כי צרכי הקטינים גדלו ובמקביל חלה עליה בכושר השתכרות ו/או הכנסה של האב – המשיב.

פסק דינו של בית משפט קמא:

10. בית משפט קמא פתח וציין כי תביעת ההגדלה השנייה נסמכת על שני טיעונים: האחד, שינוי בצרכי הקטינים והשני, גידול משמעותי בהכנסות המשיב. אי לכך ציין, כי יש לבחון שתי טענות אלו, אך תחילה ביקש להתעכב על שאלת סווג התביעה, האם כראשונית ועצמאית של הקטינים, כי אז יש להידרש לשאלת שיעור המזונות להם זכאים הקטינים, בהתעלם מההסכם, או שעסקינן בתביעה להגדלת המזונות בעקבות שינוי נסיבות מהותי – גידול משמעותי בצרכי הקטינים ו/או בהכנסות המשיב.

המשיך בית משפט קמא וקבע, כי לא ניתן לראות בתביעת ההגדלה השנייה כתביעתם הראשונה והעצמאית של הקטינים בעניין מזונותיהם ועל כן אין לדון בנושא המזונות מראשיתו, אלא לבחון תחילה את טענותיה של האם לשינוי נסיבות מהותי וקיצוני. רק

במידה ויוכח כי שינוי זה מתקיים, כי אז ניתן יהיה לעבור ולבחון את שיעור מזונות הקטינים.

בית משפט קמא ביסס מסקנתו זו על כך שלפניו התקיימו הליכים משפטיים רבים בין הצדדים בנושא המזונות ובנושאים נוספים וקשורים, כמו גם על העובדה כי הסכם הגירושין אושר במסגרת תביעת מזונות (תמ"ש 7540/08) שהייתה אחת ממספר תביעות שנדונו באותה העת בפני בית המשפט ולא במסגרת הליך נפרד שנפתח לשם אישור הסכם (על פי [סעיף 3\(ג\) לחוק בית המשפט לענייני משפחה](#)).

עוד נקבע כי עניינם של הקטינים עמד בפני בית משפט קמא ממועד תחילת ההליכים בשנת 2008 ועד להגשת הסכם הגירושין לאישור בית המשפט, כך שאין לומר שבית המשפט אישר את ההסכם ללא שבחן את טובת הקטינים.

11. לעניין שינוי הנסיבות, קבע בית משפט קמא שלא עלה בידי האם להוכיח כי דמי המזונות שנקבעו בהסכם אינם מספקים את צרכיהם הבסיסיים של הקטינים או כי לאחר החתימה על ההסכם עלתה הכנסתו של האב בצורה כה משמעותית, באופן המצדיק את שינוי שיעור המזונות.

12. עוד קבע בית משפט קמא כי לא עלה בידי האם להוכיח באמצעות אסמכתאות מתאימות, כי הוצאותיהם החודשיות של הקטינים עומדות על סך של 15,000 ₪. זאת מאחר ומעיון בתדפיסי חשבון הבנק של האם עלה כי ישנם שיקים שנמשכו מחשבונה ללא שניתן הסבר בנוגע לזהות הגורם הנפרע. על כן הניח בית משפט קמא, כי אותם שיקים לא נפרעו בקשר עם הוצאות הקטינים. כמו כן קבע בית משפט קמא, כי העברת כספים לא מבוטלים מחשבון העובר ושב של האם לחשבון פיקדון, אינה יכולה לדור בכפיפה אחת עם טענתה בדבר היווצרות גרעון בבנק מדי חודש.

13. בית משפט קמא הוסיף וקבע, כי הייתה זו האם אשר בחרה לשנות את מקום מגוריה ולעבור מעיר לעיר ולאחר מכן לשוב קהילתי על כן אין להטיל את ההוצאות הנוספות הנובעות מאחזקת הבית ומרצון האם לעבור להתגורר בישוב קהילתי, על שכמי האב.

14. באופן דומה קבע בית משפט קמא, כי התבגרותם של הקטינים אינה מהווה שינוי נסיבות מהותי המצדיק העלאה בשיעור המזונות, שכן ההסכם צופה פני עתיד ואין לומר כי הצדדים לא צפו את התבגרותם של הקטינים בעת עריכתו.

15. בנוסף, דחה בית משפט קמא את טענת המערערת לפיה הסכמתה לשיעור המזונות בהסכם נבעה גם מרצונה להשתחרר מכבלי הנישואין לאב, לאור העובדה כי במועד המאוחר לגירושי הצדדים – מועד הגשת התובענה על ידי המערערת ([תמ"ש 2268-03-11](#)), היא לא הלינה על גובה המזונות, אלא רק על נטל הנשיאה בהוצאות הנסיעה.

16. באשר להשתכרות/הכנסות המשיב, מעיני בית משפט קמא לא נעלמה העובדה כי המשיב לא הציג את כל המסמכים אותם נדרש לגלות במסגרת צווי גילוי המסמכים שניתנו כנגדו, ובין היתר את דוחות הרווח וההפסד של החברה אשר בבעלותו, תוך שהוא קובע כי ניתן היה להגיש אישור של רואה חשבון ודוחות רווח והפסד מבלי לחשוף מסמכים מסווגים או להפר הסכמי סודיות מסחרית.

באופן דומה דחה בית משפט קמא גם את טענות המשיב בנוגע לכושר השתכרותו (המגיע לטענתו לסך של 8,000 ₪ מדי חודש) וקבע, כי כושר השתכרותו המוצהר אינו יכול לדור בכפיפה אחת עם הסכם השכירות שהוצג לפיו הוא מתגורר בוילה ונושא בשכר דירה חודשי בגובה של כ-12,000 ₪. בית משפט קמא אף ציין כי מסקנה זו לא הייתה משתנה, אף אם היה עולה בידי המשיב להוכיח כי הוצאות השכירות מתחלקות בינו לבין בת זוגו. כמו כן נקבע, כי טענות המשיב לפיהן החברה משלמת חלק מדמי השכירות לא הוכחו, וככל שהיו מוכחות הרי שהיה מקום להוסיף את אותם הסכומים לשיעור הכנסתו החודשית.

17. למרות האמור קבע בית משפט קמא כי לא עלה בידי המערער להוכיח כי הכנסתו של המשיב גדלה למן מועד עריכת ההסכם והגיעה לכדי עשרות אלפי שקלים מדי חודש בחודשו, כי הוא מחזיק בבעלותו "צי של רכבים" וכי הוא ביצע שיפוצים נרחבים ויקרים בדירתו השכורה.

18. יתר על האמור נקבע כי גם אם המערער הייתה מוכיחה את הגידול האמור בהכנסת המשיב, עדיין לא היה מקום לקבל תביעתה, שכן במעמד החתימה על ההסכם היא צפתה כי שכרו של המשיב יעלה וישביח, ולמרות זאת הסכימה לסכום המזונות הנקוב בהסכם.

19. מעבר לכך ציין בית משפט קמא, כי לא ניתן להתעלם במסגרת מכלול השיקולים הנלקחים בחשבון, מכך שהכנסתה של האם גדלה ממועד עריכת ההסכם ועומדת כיום על כ-13,000 ₪ בממוצע לחודש, זאת מלבד הכנסה מהדירה אותה היא משכירה, דמי המזונות החודשיים אותם היא מקבלת מהמשיב בסך 3,000 ₪ ומתשלומי "מחציות". על כן ציין בית משפט קמא כי בהתאם להוראות ההסכם יכול האב לפנות לבית המשפט בבקשה להפחתה בשיעור המזונות (מאחר והכנסת האם עלתה מעל ל-12,000 ₪).

20. המערער מאנה להשלים עם פסק דינו של בית משפט קמא והגישה את ערעורה זה.

21. תמצית טענות המערער:

א. תביעת ההגדלה הראשונה לא באה להשיג על היקף המזונות השוטפים שנקבעו בהסכם הגירושין, כי אם על קביעת בית משפט קמא אשר שינתה את נטל ההסעות

שנקבע בהסכם הגירושין והשיתה, הלכה למעשה, חיוב כספי נוסף על המערערת (החלטות מיום 5.9.2010 ומיום 14.9.2010 בתמ"ש 7540/08).

רק בתביעת ההגדלה השניה נשוא הערעור, עתרה המערערת להגדלת דמי המזונות והמדור השוטפים שנקבעו בהסכם הגירושין, לרבות שינוי חלוקת נטל הוצאות הבריאות והחינוך של הקטינים.

אף אם התביעה הקודמת הוכתרה כתביעה להגדלת מזונות, היה מדובר אך בתביעה כספית להחזר הוצאות נסיעה.

ב. בראשית ההליכים בין הצדדים נפסקו לקטינים מזונות זמניים על ידי בית משפט קמא אך לא התקיים שלב שמיעת ההוכחות שלאחריו ניתן פסק דין, שכן הצדדים הגיעו לכדי הסכמות שקיבלו תוקף של פסק דין. כמו כן במועד פסיקת המזונות הזמניים, האם והקטינים התגוררו בדירת הצדדים ללא משכנתא או דמי שכירות, ומכאן רכיבי המזונות הזמניים לא כללו מדור.

ג. לפי ההלכה הפסוקה אין הקטינים כבולים להסכם הגירושין שנחתם על ידי הוריהם ופתוחה דרכם להגיש תביעת מזונות עצמאית בשמם. אף אם הערכאה השיפוטית המאשרת את ההסכם בחנה את שאלת המזונות טרם אישורו, הרי שככל שקיים פער בין המזונות הזמניים שנפסקו על ידי הערכאה השיפוטית לבין אלו שנקבעו בהסכם, יש בכך כדי לחזק את החשש שמא ענינם וטובתם של הקטינים לא היו בראש מעייניהם של ההורים בעת שאלו ביניהם.

ד. באם נערוך השוואה בין היקף המזונות שנקבע במסגרת ההחלטה למזונות זמניים, שלא כללו רכיב של מדור, לבין אלו שנקבעו בהסכם הגירושין, ניווכח כי קיים פער מהותי בין שני אלו. הסכמתה של המערערת לוותר על חלק מהיקף המזונות במסגרת הסכם הגירושין, הייתה רק בשל רצונה לשים סוף להתנכלות ולרדיפה של המשיב.

ה. שינוי נסיבות מהותי בכל הנוגע לצורכי הקטינים ולהשתכרות המשיב, מקים לקטינים עילת תביעה עצמאית לבית המשפט לשם בחינת היקף החיוב במזונותיהם.

ו. המערערת צירפה אסמכתאות רבות לשם הוכחת ההוצאות השוטפות לרבות מדור והוצאות חריגות. כל השיקים שנמשכו מחשבונה של המערערת היו על סכומים נמוכים ולא משמעותיים. מכל מקום המדובר בהוצאות מחיה שוטפות לטובת חנות "... ממנה רוכשת המערערת מוצרי מזון, אשר מקנה הנחה למי שמשלם על המוצרים בכסף מזומן או שיקים.

- ז. שגה בית משפט קמא עת לא נתן כל משמעות פרקטית להימנעותו של המשיב לפרט את מצבו הכלכלי לאשורו ולהמציא את המסמכים אותם התחייב להמציא, שעה שהמשיב הפר פעם אחר פעם צווי גילוי מפורטים שניתנו כנגדו. בית משפט קמא לא יישם את ההלכה לפיה הימנעות בעל דין מהבאת ראיה ללא הסבר סביר פועלת לחובתו.
- המשיב לא צירף הרצאת פרטים ולא כל תלושי שכר או אסמכתא בנקאית לשם הוכחת כושר ההשתכרות לו הוא טוען.
- ח. המשיב הינו הבעלים (בעל מניות יחיד) של חברת "... שירותי ייעוץ ... בע"מ ומשמש כמנהלה וכן הנו העובד היחיד בחברה. המשיב עושה שימוש בחשבון בנק הרשום על שם החברה בנוסף לחשבונו הפרטי. מתלושי השכר שהמשיב הפיק עבור עצמו וכן מעדותו עולה כי הוא מייחס לחברה חלק יחסי בהוצאות אחזקת אחד הרכבים וכן מנכה חלק יחסי מדמי השכירות של דירתו, כהוצאה לצרכי מס. מכאן אנו למדים כי החברה אינה אלא אמצעי בעזרתו מנסה המשיב להסתיר את היקף הכנסותיו, הוצאותיו והמשאבים הכלכליים המצויים ברשותו.
- ט. המשיב שותף מייסד בחברה ששמה "... יחד עם שני שותפים נוספים. חברה זו רשומה בארה"ב במדינה בה אין רשם החברות המקומי מאפשר קבלת מידע באשר לזהות בעלי המניות או בעלי התפקיד.
- י. בהליך משמורת קודם טען המשיב כי בהישג ידו לקיים את הקטינים ברמת חיים הגבוהה כמה וכמה מונים מזאת שהם מורגלים לה אצל אמם (תמ"ש - 19150-08-10).
- יא. בהיעדר ראיה אחרת ובהתחשב בתדפיסים האישיים החלקיים אותם צירף המשיב, יש להעריך את הכנסת המשיב בלא פחות מ-75,000 ₪ נטו מידי חודש. מעבר לכך יש להתחשב במצבת נכסיו של המשיב: דירה ללא שעבוד, צי רכבים, מלוא מניות בחברת "... ומניות בחברת "... ודוק, בפסיקת מזונותיהם של הקטינים יש להתחשב גם במצבת נכסיו ורכושו של המשיב.
- יב. שעה שקיים שינוי נסיבות מהותי, אין הסכם הגירושין מונע בחינה של הגדלת (או הקטנת) היקף חיוב המזונות.

22. עיקר טענות המשיב:

- א. התביעה שהונחה בפני בית משפט קמא הינה השלישית בסדרת תביעות בעניין מזונות הקטינים, אותה הגישה המערערת, כאשר גם בעבר ערערה לפני בית משפט

זה במסגרת [עמ"ש 22188-05-12](#). הן התביעה האחרונה והן הערעור שלפנינו, מהווים חלק מניסיון האם להתיש את המשיב ולגרום לו לוותר על הקשר עם ילדיו.

ב. דמי המזונות צמודים למדד ועומדים כיום על 3,400 ₪, ולא על 3,000 ₪ כפי שמציינת המערערת. כמו כן המערערת מגדילה בכל חודש את ההוצאות הנלוות בדרך מלאכותית.

ג. משנת 2013 נושא המשיב בנטל הנסיעות של הקטינים. נכון למועד כתיבת עיקרי הטיעון המשיב הינו היחיד המסיע את הקטינים הלוחך וחוזר לבית המערערת או למוסדות החינוך. המערערת מסרבת להשתתף בהוצאות הנסיעה של הקטינים.

ד. המשיב נושא בכל הוצאות החינוך, בריאות, ביגוד הנעלה ומשחקים של הקטינים בימי שני, חמישי וסופי השבוע ואינן מתחלקות בצורה שווה בין הצדדים.

ה. לאחר החתימה על הסכם הגירושין בשנת 2010 קיבלה המערערת למעלה מ-450,000 ₪. לאחר שהכספים הועברו לחשבונה עברה המערערת באישון הליל לעיר אחרת תוך שהיא מבטלת כליל את הסדרי הלינה של הקטינים אצל המשיב ופועלת בניגוד להוראות ההסכם. באמצעות הכספים אותם קיבלה המערערת היא רכשה וילה אותה היא משכירה כנגד תשלום דמי שכירות לא מבוטלים הפטורים מתשלומי מס. כמו כן המערערת מעלימה העובדה כי היא משכירה עוד שתי יחידות דור ביישוב "...".

ו. במועד עריכת ההסכם התחנכו הקטינים בגנים פרטיים, ואילו כיום הם לומדים בבית ספר ציבורי. אף על פי שהוצאות הקטינים פחתו, ממשיכה המערערת לקבל את אותו סכום מזונות שנקבע בהסכם.

ז. אין כל שינוי נסיבות מהותי בהכנסות המשיב או בצורכי הקטינים. למעשה, לא רק שמצבו הכלכלי של המשיב לא השתפר, אלא שהוא הורע באופן משמעותי.

ח. משנת 2016 המשיב אינו מתגורר בבית ב"..." גם כאשר התגורר שם שכר הדירה התחלק בינו לבין שותפה נוספת ששכרה את הבית עמו. שכר הדירה עמד על 6,000 ₪ בלבד וגם עליו קיבל המשיב החזר חלקי על ידי החברה שהעסיקה אותו בזמנו. המשיב נאלץ לפדות את קרן ההשתלמות וללוות כספים מאת תאגידים בנקאיים.

ט. המשיב צירף את תדפיסי חשבון הבנק שלו ואת תלושי המשכורת, בניגוד למערערת שלא צירפה את אסמכתאות וראיות על הכנסותיה מהשכרת הדירות שבבעלותה.

י. נכון להיום אין לחברה בה עובד המשיב כרטיס אשראי או מסגרת אשראי. עצם היותו של המשיב דירקטור בחברה אינו מעיד דבר על מצבו הכלכלי. המשיב יצא את גבולות המדינה במסגרת תפקידו כדירקטור של החברה, ולא לצורך בילוי ונופש.

דיון והכרעה :

22. לאחר שבחנתי את פסק דינו של בית משפט קמא ושקלתי את טענות הצדדים וראיותיהם, שוכנעתי כי דין הערעור להתקבל באופן חלקי. את טעמי אפרט בהרחבה.

צורכי הקטינים :

23. ייאמר כבר בתחילה, כי לא ראיתי להתערב בממצאי עובדה בנוגע לצורכי והוצאות הקטינים החודשיים. בית משפט קמא הכריע בטענת המערערת בדבר עלייה בצורכי הקטינים באופן סדור ובהיר, על בסיס הראיות שהוצגו בפניו.

כידוע, הליך הערעור לא נועד לשמש במה לדיון מבראשית בכל הטענות העובדתיות שנדונו והוכרעו על-ידי הערכאה הדיונית.

התערבות בקביעות עובדתיות ובמצאי מהימנות תיעשה בהתקיים נסיבות מיוחדות וחריגות בלבד, בהן מתגלה שגיאה בולטת על פני החלטתו של בית משפט קמא. כך למשל, כאשר ממצאי העובדה אינם מעוגנים כלל בחומר הראיות, או מקום שבו הגרסה העובדתית שאותה אימץ בית משפט קמא, אינה מתקבלת על הדעת, ואינה מתיישבת עם מבחנים של היגיון ושכל ישר (ע"א 10225/02 פרץ נ' פרץ בוני הנגב [פורסם בנבו] (15.1.2004)).

המקרה שלפנינו אינו נמנה עם מקרים חריגים אלה. בגדרי פסק דינו בחן בית משפט קמא את מכלול הראיות אותן הגישה המערערת לשם הוכחת עלייה בצורכי הקטינים, תוך שהוא מציין כי טענותיה לא גובו באסמכתאות המתאימות.

בית משפט קמא ניתח את ממצאי העובדה שעליהן השתית את מסקנותיו – כדוגמת שיעור הגירעון החודשי בחשבון הבנק של המערערת, השיקים שנמשכו מחשבונה ללא הסבר של זהות הגורם הנפרע (אף אם הסכומים שנמשכו היו נמוכים), והעובדה כי המערערת העבירה כספים מחשבון העובר ושב לחשבון פיקדון על אף טענותיה בדבר גירעון. כמו כן, בית משפט קמא נימק את פסק דינו כדבעי, באופן שאין כל טעם המצדיק התערבות באי אלו מקביעותיו בקשר לאותה סוגיה – צרכי הקטינים.

24. שונה הדבר בכל הנוגע לקביעת בית משפט קמא לפיה לא חל שינוי מהותי או קיצוני בגובה הכנסותיו של המשיב, המצדיק בחינת שיעור המזונות שנקבע בהסכם בעטיו של אותו שינוי.

טרם בחינת סוגיה זו, אתעכב על שאלת סווג התביעה, האם לראות בה כתביעה ראשונית עצמאית של הקטינים או כתביעה לשינוי שיעור המזונות בעקבות שינוי נסיבות?

תביעה ראשונית או תביעה לשינוי נסיבות?

25. לטענת המערער, מדובר בתובענה ראשונית של הקטינים, משקמה להם זכות תביעה עצמאית, להבדיל מתובענה להגדלת המזונות מפאת שינוי נסיבות.

בב"מ 3984/15 פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו] (13.9.2016) (להלן: "פסק דין פלונית") סקר בית המשפט העליון בהרחבה את הפסיקה העוסקת בשאלה אימתי תעמוד לקטין זכות תביעה עצמאית, למרות קיומו של הסכם בין הוריו שבמסגרתו נקבע שיעור המזונות, זאת להבדיל מתביעה להגדלת המזונות נוכח שינוי נסיבות.

וכך נפסק שם:

"...הכלל הבסיסי ביחסים בין הורים לילדיהם הקטינים הוא שההורים, כאפוטרופסיו הטבעיים של הקטין, מוסמכים לייצג את ענייניו...בבסיס קביעה זו עומדת ההנחה, כי ההורה פועל מדרך הטבע לטובת ילדו, והנפקות המשפטית היא שהורים יכולים לייצג את ילדיהם, להגיש תביעות ולחתום על הסכמים בשמם, ואין הילד יכול לתבוע מחדש או לחזור בו מהסכמים אלה...לכלל זה נקבעו מספר חריגים בחקיקה, שאחד מהם הוא – בנסיבות המתאימות – מזונות הקטין. המחוקק עמד על כך שבענייני מזונות הקטין עלולים שיקולי טובת הקטין להיטמע בהתדיינות בשיקולי טובת ההורה, ולכן חייב את אישורו של בית המשפט לכל הסכם בעניין מזונות הקטין...בהמשך לכך, במספר רב של פסקי דין הכיר בית משפט זה בכך, שבמגבלות מסוימות קיימת זכות תביעה עצמאית לילד גם אם קיבל ההסכם בין ההורים תוקף של פסק דין...במקרה בו לא הוכרה זכות תביעה כזו, יכול הקטין להגיש תביעה לשינוי גובה מזונות. ההבדלים בין שתי התביעות הוא בכך שתביעה לשינוי גובה מזונות על התובע להוכיח שינוי נסיבות מהותי...ובתביעה עצמאית אין התובע צריך להוכיח שינוי מהותי, והמזונות נבחנים מחדש ומעיקר ("דה-נובו"). הבדל נוסף הוא בשאלת הסמכות הנמשכת – אם מדובר בתביעה לשינוי גובה המזונות, נתונה הסמכות לדון לערכאה שנתנה את פסק הדין שמבקשים לשנות, ככל ש"דנה ופסקה"...ואם מדובר בתביעה עצמאית ניתן להגיש את התביעה גם לערכאות אחרות בהתאם לדין...".

בפסק דין פלוניתי, הפנה בית המשפט העליון למבחן הדו-שלבי בהתאם ל**בג"ץ 4407/12 פלוני נ' בית הדין הרבני הגדול לערעורים** [פורסם בנבו] (7.2.2013) (להלן: "פסק דין פלוני") תוך שצייין:

"...השופט עמית הציג מבחן דו-שלבי בקביעה האם עומדת לקטין זכות לתביעה עצמאית למזונות נוסף על הסכם קודם אליו הגיעו ההורים ואושר על ידי בית המשפט. בשלב הראשון יש לבדוק, האם התנהל דיון בעניינו של הקטין – כאשר באין ראיה לסתור, נקודת המוצא היא שעניינם של הקטינים נבחן כאשר אושר ההסכם – ואם התנהל דיון כזה, אין לקטין זכות תביעה עצמאית. ככל שהוכח שדיון כזה לא התנהל, יש לעבור לשלב השני ולבחון האם קופח הקטין במזונותיו, ואם אלה לא קופחו אין להכיר בתביעה כתביעה עצמאית, אלא לכל היותר ובמקרים המתאימים כתביעה להגדלת מזונות. תביעה עצמאית תוכר, לגישה זו, רק במקרה בו לא התנהל דיון בעניין הקטין ובנוסף נמצא כי קופח במזונותיו. עם זאת נקבע, כי במקרה של קיפוח מהותי הזועק על פניו לגבי מזונות הקטין, גם כאשר התנהל דיון במזונותיו, יש להכיר בתביעה כתביעה עצמאית ולבחון את מזונות הקטין מחדש..."

בית המשפט העליון מפי כב' השופט א' רובינשטיין סיכם את ההלכה במילים אלה: "...בשורה התחתונה המבחן להכרה בתביעה עצמאית הוא "דן ופסק" מהותי...כך נכתב בעניין פלוני בחוות דעתי: "המבחן הוא איפוא אמיתיות ההליך בכל הנוגע לקטין, לאחר שבית המשפט וידא, באמצעות ייצוג וחוות דעת לפי הנחוץ, כי ענייניו של זה נשקלים באופן שאינו טבול בסכסוכי הוריו...עמוד האש ועמוד הענן, כוכב הצפון, והוא שכבר אמרנו: דיון מהותי אמיתי בצרכי הקטין, יהיו אשר יהיו; 'דן ופסק' – דן כפשוטו ובהמשך פסק. לוא יהי".

26. מן הכלל אל הפרט.

אכן, כקביעת בית משפט קמא, במקרה העומד בפנינו אין המדובר בתביעה חדשה ועצמאית של הקטינים אלא בתביעה לשינוי שיעור המזונות בעקבות שינוי נסיבות נטען, ומכלול הנתונים והאינדיקציות העולים מההתדיינות הקודמת במסגרתה אושר ההסכם, מלמדים, כי הדבר נעשה לאחר שבית משפט קמא "דן ופסק" בעניין מזונות הקטינים. אמנם, לא ניתן להתעלם מהקושי המובנה שמזמנת אותה סיטואציה בה נדרש אותו מותב שאישר את ההסכם בעבר, להכריע בשאלת סווג התביעה על פי אותו מבחן של "דן ופסק". אלא שמצד שני ניצב הכלל "משפחה אחת, שופט אחד" שאומץ בשיטת המשפט שלנו - **בחוק בית המשפט לענייני משפחה**, התשנ"ה-1995 וב**תקנות סדר הדין האזרחי**, התשמ"ד-1984, (ראו **סעיף 6 (ד)** ו-**(ה)**) לחוק בית המשפט לענייני משפחה **ותקנה 258 ג' (ד)** לתקנות סד"א). בהתאם לאותו כלל, תובענה חדשה תידון לפני אותו מותב שדן בעבר בתובענה קודמת בין אותם בעלי דין.

לדעתי, ללא תיקון בחקיקה, לא ניתן לסטות מכלל זה, אשר טעמיו המבוררים בצידו, וייתכן שהם אף תקפים וביתר שאת, בתובענה לשינוי שיעור המזונות אשר מציגה את שאלת סיווגה, האם כראשונית ועצמאית, או כתביעה לשינוי שיעור המזונות מחמת שינוי נסיבות.

מכל מקום, במקרה העומד לפנינו, קיימת אינדיקציה חזקה לפיה בית משפט קמא אכן "דן ופסק" משגילה מעורבות רבה ומבורכת בפרטי ההסכם, ומיוזמתו גרם לצדדים לערוך בו תיקונים מתחייבים בעניין זכות הגישה לבית משפט בתביעה לשינוי שיעור המזונות. סבורני אם כן, בדומה לבית משפט קמא, כי ההסכם אושר בבית המשפט לאחר שזה בחן באופן קפדני ומיטבי את גובה המזונות המוסכמים כאשר טובת הקטינים עמדה לבדה לנגד עיניו.

האם חל שינוי נסיבות מהותי – גידול משמעותי בהכנסות המשיב?

27. בית משפט קמא הפנה להלכה הנוהגת בכגון דא לפיה לא די בשינוי נסיבות, אלא יש להוכיח שינוי נסיבות מהותי שיצדיק התערבות במזונות שנקבעו בעבר, בייחוד כאשר הדבר נעשה בהסכם שקיבל תוקף של פסק דין.

גם בהתעלם מאותה הלכה, ההסכם דורש שינוי נסיבות מהותי וקיצוני, על מנת שניתן יהיה לפנות לבית המשפט בתביעה לשינוי שיעור המזונות.

משכך, נדרש בית משפט קמא לבחינת התשתית העובדתית והאם הוכח שינוי נסיבות מהותי שכזה, אם לאו. בחינה זו העלתה, כך על פי בית משפט קמא, כי לא הוכח אותו גידול נטען בהכנסות המשיב, חרף הקביעה כי המשיב לא הציג ראיות ואסמכתאות העומדות לרשותו בקשר להכנסותיו.

קביעה זו אף היא אינה מקובלת עליי, ועל כך אתעכב בהמשך, אך לא לפני שאתייחס בקצרה לקביעה נוספת שבאה בגדרי פסק הדין קמא.

28. בהמשך פסק דינו ציין בית משפט קמא, כי גם אם היה עולה בידי המערער להוכיח כי הכנסתו של המשיב גדלה, לא מדובר היה בנתון שהמערער לא צפתה מראש במעמד החתימה על ההסכם, וכי פוטנציאל השתכרותו הגבוה של המשיב היה ידוע לה בשעת החתימה על ההסכם. את מסקנתו זו ביסס בית משפט קמא על נוסח ההסכם המקורי לפני שתוקן.

איני שותף למסקנתו וקביעתו זו של בית משפט קמא מהטעמים המרכזיים הבאים:

ראשית; לא ניתן היה להגיע למסקנה ביחס לשאלה האם גידול בהכנסת המשיב היה בגדר נתון שצפתה המערער, מבלי לקבוע תחילה מהו הגידול שחל בפועל. יוצא אפוא, כי על פי בית משפט קמא, כל גידול בהכנסת המשיב, יהא שיעורו ומועד התרחשותו אשר יהיה, הוא בבחינת נתון שצפתה המערער.

שנית; מרגע שקיבלו הצדדים את המלצת בית משפט קמא לתיקון ההסכם, בפרט בנוגע לזכות הגישה בעתיד לבית המשפט בתביעה לשינוי שיעור המזונות, וההסכם תוקן בהתאם, נוסחו הקודם אינו יכול להיות מוחזק כנגד מי מהצדדים.

שלישית; גם אם עסקינן בשינוי של גידול בהכנסת המשיב, אותו צפתה המערערת בתור שינוי שיתרחש במועד כלשהו בעתיד, כנלמד לכאורה מההסכם לפני תיקונו, נדרשת צפיות מדויקת יותר של אותו שינוי, הן מבחינת מועד התרחשותו והן מבחינת היקפו ומהותו (כמובן עם אפשרות של סטייה מתונה) בכדי שתקים מחסום בפני הגשת תביעת הגדלה או שינוי שיעור המזונות. ודוק: הרציונל העומד מאחורי אותה מניעות ומחסום נעוץ באותה יכולת להתאים את ההסכם לאותו שינוי צפוי, עוד בשלב של עריכתו ובטרם אושר, בעוד שהמניעות מכך מוחזקת כנגד אותו צד המבקש להיבנות בעתיד מהתרחשות אותו שינוי. אלא שרק לשינוי צפוי כזה ניתן היה לתת את הדעת בגדרי ההסכם, ולתת לו ביטוי שם תוך התאמת ההסכם כך שבעטיו יחול שינוי בשיעור המזונות. דרישה זו של מידת הצפיות מתחייבת גם לאור הפרשנות המצמצמת שיש ליתן לאותו תנאי המגביל את זכות הגישה לערכאות, וכן לרציונל העומד מאחורי תיקון ההסכם ביוזמת בית משפט קמא, אשר ביקש להותיר פתח המאפשר הגשת תביעת הגדלה ושינוי בעתיד. פרשנות לפיה גם לאחר התיקון של ההסכם, כל גידול בהכנסת המשיב, יהא שיעורו ומועד התרחשותו אשר יהיה, הוא בגדר שינוי צפוי המקים מחסום בפני הגשת תביעה עתידית, מרוקן את אותו תיקון מתוכן כאילו כלל לא נערך ולפנינו עדין ניצב אותו הסכם מקורי.

ויודגש: לא דומה מצב בו חלה עלייה מתונה בהכנסת המשיב אשר הינה בגדר הצפיות המתחייבת מהותק והמוניטין הנצבר, למצב בו חלה עלייה משמעותית בהכנסתו הנובעת למשל משינוי בתפקידו ועיסוקו, כמו המקרה שלפנינו – בעת החתימה על ההסכם המשיב עבד כ... אשר קיבל את דריסת הרגל הראשונה שלו בתחום ..., ואילו כיום ועל כך עוד אעמוד בהמשך, המשיב כלל אינו עובד כ... אלא בתחום ..., באמצעות חברות שבבעלותו או בשליטתו.

29. מכאן לכושר השתכרותו של המשיב.

תחילה אסקור בקצרה החברות המצויות בבעלותו של המשיב ואלה שהיה שותף בהקמתן או בניהולן, בהיותו חבר בדירקטוריון החברה:

חברת ... – חברה פרטית פעילה שהוקמה בישראל, אשר נרשמה ברשם החברות ומעניקה שירותי ייעוץ בתחום חברה זו הינה בבעלותו המלאה של המשיב, בעל המניות היחיד (מוצג י"ד).

חברת ... – חברה שמקום מושבה בארה"ב, בהתאם למסמכים שצורפו לתיק מוצגי המערערת עולה לכאורה, כי המשיב נמנה עם שלושת השותפים המייסדים של החברה (מוצגים ט"ו 1 ו-ט"ז 2).

חברת ... – חברה פרטית פעילה שהוקמה בישראל, אשר נרשמה ברשם החברות ביום 9.5.2016, כאשר חברת ... שיוסדה בארצות הברית מחזיקה ב-40,000 ממניות החברה ואילו חברת ... מחזיקה ב-5,280 ממניות החברה. בהתאם למרשם מרשם החברות, המשיב הוא אחד משלושת הדירקטורים של החברה (מוצג ט"ז).

חברת ... – חברה פרטית ישראלית נוספת אשר נרשמה ברשם החברות ביום 13.7.2015, כאשר חברת ... מחזיקה ב-300 מניות החברה, חברת ... מחזיקה ב-65 מניות ואילו חברת ... מחזיקה ב-35 מניות. בהתאם לפירוט מרשם החברות, המשיב נמנה על ארבעת הדירקטורים של החברה (מוצג י"ח).

30. כאמור, בית משפט קמא ציין כי המשיב לא הציג את כל המסמכים המלמדים על הכנסותיו וזכויותיו כפי שנדרש ממנו במסגרת צווי גילוי המסמכים והפנה להלכה הפסוקה המורה כי הימנעות בעל דין מהבאת ראיה ללא הסבר סביר פועלת לחובתו, שכן היא מקימה חזקה שבעובדה לפיה אותה ראיה שלא הובאה הייתה פועלת לחובתו. עם זאת בית משפט קמא נמנע מקביעה המייחסת למשיב הכנסה הגבוהה באופן משמעותי מזו עליה הצהיר. הלכה למעשה, המשיב נמנע מלהציג ראיות שבשליטתו ובהישג ידו, כך למשל, לא צירף דוחות רווח והפסד של החברות שבשליטתו, והסתפק בצירוף תדפיס חשבון חלקי בלבד. לטעמי, די היה בקביעה לפיה המשיב נמנע מהצגת אותן אסמכתאות, כדי להוביל למסקנה שהמשיב לא הצליח להדוף מעליו אותו נטל מתחייב מטענות המערערת לפיהן חל גידול בהכנסתו והיא עומדת על כ-80,000 ₪ לחודש, זאת לצד ראיות נוספות שנתקבלו התומכות בכך. בהקשר זה יש לזכור כי למרות שנטל ההוכחה נותר מוטל על שכמי התובע, המערערת במקרה דנן, הרי שהיא עמדה בנטל השכנוע הראשוני והבאת הראיה מעצם העלאת הטענה בדבר עליה בהכנסות המשיב ותוך הצגת ראיות, גם אם חלקיות, אשר תמכו בגרסתה. מכאן, נטל הבאת הראיה עבר אל שכמי המשיב אשר לרשותו ובשליטתו עמדו אותן ראיות סובסטנטיביות המלמדות על הכנסתו האמיתית.

את טעמי אפרט ביתר הרחבה בהמשך אך תחילה אתעכב בקצרה על חלק מאותן ראיות שהמשיב נמנע מלהגיש, בין אם אלה שנתבקש להציג בהתאם לצו גילוי ובין אם אלה שבמצוות הדין, נטלי השכנוע והבאת הראיה, היה עליו להציג, וכן אסקור בקצרה את הראיות והעדויות התומכות לכאורה בטענות המערערת:

א. כך לשם הדוגמה, המשיב לא הציג דוחות על הכנסות חברת ... וטען כי צריך לפנות לבית המשפט בארה"ב כדי לקבלן. הדבר תמוה בייחוד נוכח העובדה כי המשיב הינו לכאורה אחד משלושת השותפים המייסדים.

יוער כי בית משפט קמא ציין בטעות בפסק דינו כי טענת המשיב נגעה לחברת ... אלא שכאמור חברת ... הינה חברה ישראלית, ונדמה כי טענת המשיב מתייחסת דווקא לחברת ... שהוקמה בארצות הברית.

כאשר נשאל המשיב על החברה שבארה"ב השיב כי מדובר בחברה שבהקמה, שבה הוא עובד כטכנולוג ראשי. כמו כן כאשר נשאל המשיב מיהם הבעלים של החברה, השיב כי כיום החברה הינה בבעלות עצמה וכי עדיין אין לה הון מניות. לשיטת המשיב יהיה הון מניות כאשר יתקיימו מספר אירועים, והחברה תרשום לזכותה מספר הצלחות בתחום עיסוקה (עמודים 16-17 לפרוט").

עם זאת סבורני כי דבריו של המשיב אינם מתיישבים עם עקרונות בסיסיים בדיני החברות, כמו גם עם הנתונים אותם הציגה המערערת מרשם החברות בישראל, ועם מסמכי רישום החברה בארצות הברית.

כמו כן מהמסמכים שהוצגו ניתן לראות כי המשיב הינו אחד משלושת השותפים המייסדים של החברה שבארצות הברית.

כאן יודגש כי בית משפט קמא לא קיבל את נימוקי המשיב לפיהם אי המצאת דו"חות רווח והפסד של החברה נעוצה בכך שיש לפנות לבית משפט בארצות הברית לצורך הוצאת צווים מתאימים, שכן טענות אלו לא נתמכו בראיות, ולא הוכח כי המשיב אכן פנה שם לבית משפט.

כמו כן בית משפט קמא לא קיבל טענת המשיב לפיה החברה נקלעה לקשיים כלכליים מאחר ובית משפט קמא כפה עליה לגלות מסמכים ולהפר הסכמי סודיות, זאת מאחר והמסמכים לא הוגשו בפועל לעיון בית משפט קמא ולא הוגשה כל אסמכתא לשם הוכחת טענות אלו.

ב. המשיב לא הציג כל אסמכתא מהחברות הפרטיות שבישראל בהן הוא מכהן כדירקטור.

ג. חברת ... – חברה המעניקה שירותי ייעוץ בתחום ...

מחקירתנו הנגדית של המשיב עלה בבירור, כי הוא המוציא והמביא בחברה זו והוא עושה שימוש בכרטיס האשראי שלה:

"ש: למה טענת שאתה לא עובד? אם החברה קיימת ואתה עובד מאז ...

ת: כמו שאתה רואה אני לא מקבל שכר, התלוש משכורת שלי זה מינוס 772 ₪.

ש: יש לחברה כרטיס אשראי?

ת: כן.

ש: מי מחזיק בו?

ת: בעל החברה, זה אני..." (עמודים 14-15 לפרוט").

מתדפיס רשם החברות שצורף לתיק המוצגים של המערערת עולה כי המשיב הינו הדירקטור ובעל המניות היחיד של חברת ... (מוצג י"ד).

ד. בחקירתו הנגדית מסר המשיב כי חלק מדמי השכירות, בסך של כ- 6,000 ₪, אותו הוא משלם עבור הבית ב... (אותו הוא שוכר למגורים עם בת זוגו), משולמים מקופת החברה (...). כאשר דמי השכירות המלאים עומדים על 12,000 ₪. בהמשך טען המשיב כי מלוא דמי השכירות עבור שלושת חודשי שכירות (37,500 ₪) יורדים מחשבון הבנק שלו בבנק ..., ולאחר מכן חלקם מוחזר או מחשבון החברה המנוהל בבנק ... או מחשבון הבנק של בת זוגו.

המשיב אומנם טען כי משרד החברה מצוי בתוך הבית אותו הוא שוכר, ועל כן הוא יכול לקבל החזר על חלק מהוצאות השכירות בסך 5,000 ₪ (עמודים 11-12). עם זאת המשיב ציין בחקירתו כי הוא שוכר את הדירה ב... החל מיום 21.4.2013 (תחילת חוזה השכירות), בעוד שהחברה נרשמה ברשם החברות ביום 16.3.2015. אם כן לא עלה בידי המשיב ליתן הסבר הכיכד הוא נושא בדמי השכירות המגיעים לכדי 12,000 ₪ מדי חודש, כאשר הוא הצהיר בגדרי תצהיר עדותו הראשית כי אין לו הכנסה מזה כשנתיים (תצהירו הוגש ביום 17.3.2016), ולכן הוא נאלץ לפדות את כל חסכונותיו וכי הוא נתמך כלכלית בבני משפחתו. נזכיר עוד כי בית משפט קמא ציין שלא עלה בידי המשיב להוכיח כי בת זוגו נושאת במחצית מהוצאות השכירות.

כאשר נשאל המשיב אודות דו"חות הרווח וההפסד של החברה השיב באופן לקוני כי אין כאלו, תוך שהוא טוען כי להערכתו החברה מצויה בהפסדים כלכליים, אולם אין לו ידיעה פוזיטיבית כי אכן כך הדבר.

תשובותיו אלו של המשיב תמוהות בלשון המעטה, שכן לא סביר כי אין למשיב ידיעה על הכנסות החברה או על דוחות הרווח וההפסד שלה, כאשר החברה מצויה בבעלותו הבלעדית, והוא מכהן כדירקטור יחיד של החברה.

ה. בית משפט קמא ציין בפסק דינו כי ישנם חודשים בהם הוצאות המשיב בכרטיס האשראי הגיעו לסכומים של כ-20,000 ₪ המשמש לטענת המשיב את חברת ... לשם הוצאותיה.

עוד ציין בית משפט קמא, כי לא ניתן להתעלם מכך שבאותם חודשים חלק ניכר מההוצאות היה עבור נסיעות של המשיב לחו"ל, נתון המתיישב עם טענת המשיב כי מדובר בכרטיס אשראי של החברה המשמש להוצאותיה. אולם, בית משפט קמא התעלם מהעובדה שהמשיב הינו בפועל הבעלים היחיד של החברה, וכי גלגול כספים רבים באמצעות החברה לטובת נסיעות לחוץ לארץ או כל צורך אחר של החברה, אינו מתיישב עם טענות המערער בתחילת חקירתו לפיהן לחברה אין הכנסות, היא מצויה בהפסדים, וכי תלוש השכר אותו הוא מקבל מהחברה עומד על סך שלילי לאחר הניכויים.

כמו כן מחקירתנו הנגדית של המשיב עלה כי הוא משך כספים מקופת החברה, לטובת הוצאותיו שלו, וכפי שתיאר זאת "הוצאות שהחברה שילמה עליהן בשבילי". לאחר מכן טען המשיב כי הכספים הרבים שנמשכו לאחר מכן מחשבונו הפרטי במזומן היו לשם החזר כספים לקופת החברה, החזר הלוואות לבני משפחה ולווים עלומים אחרים, כמו גם לשם מחייה. וכך מסר: "ש: אני רואה הפקדות במזומן לחשבון שלך ביום 27.7.15, 8 אלף ₪ בסוף יולי, הפקדת במזומן לאורך כל השנה בסכומים שונים.

ת: כן, רוב ההפקדות זה הלוואות של ההורים שלי, חלקם הפקדות של בתי ואתה יכול לסכם את כל הסכום של ההפקדות ולראות לאן אתה מגיע.

ש: משיכות במזומן למשל 31.3.15, של 50 אלף ₪ מהחשבון,

ת: אציין שהכסף הגיע מקרן תמיכה שנותרה לי אחרי שהגברת פתחה במסגרת הליכי הוצ'ל"פ שהיא מנהלת נגדי, שבדיעבד התברר שלא היתה צריכה להיפתח הקרן אבל הנזק נעשה, כל החסכוניות שהיו לי פתחתי על מנת שאוכל לקיים את עצמי.

ש: משכת בסוף מרץ 50 אלף ₪.

ת: להחזר הלוואות, תשלומים, אני מניח שחלק מהכסף ניתן כהחזר להוצאות שהחברה שילמה עליהם בשבילי אבל הכסף בהחלט שימש לכיסוי הלוואות וחובות.

ש: משיכות של 10.5 7,800 ₪ ועוד 15 אלף ₪ ביום 13.5 ועוד 11 אלף ₪ ב-11.5, למה שימשו 32,800 ₪ אלה?

ת: בדיוק מה שאמרתי קודם, החזר הלוואות, תשלומים, מחייה. (עמוד 15 לפרוט).

מלבד העובדה כי המשיב לא תמך טענותיו בדבר הלוואות אותן קיבל מבני משפחה, בתצהיר מטעם אותם מלווים או במסמכים בנקאיים אשר יאשרו את עצם מתן הלוואה, ניתן לראות כי המשיב משך כספים מקופת החברה לשם כיסוי הוצאותיו הפרטיות, אך מאידך לא הוצגו אסמכתאות המעידות, כי לאחר מכן, כטענת המשיב, השיב חלק מהכספים אותם לווה לקופת החברה.

הווה אומר, גם לשיטת המשיב, מתקיים עירוב בין כספי החברה לבין כספיו הפרטיים, כאשר הוא בוחר לעיתים למשוך כספים לטובת צרכיו האישיים ולהחזירם, כטענתו, לקופת החברה במועד מאוחר יותר, לכשמתאפשר לו לעשות כן.

עובדה זו מצטרפת לדברים שעלו מעדות המשיב, לפיהם הוא לא נושא עליו כרטיס חיוב באמצעותו הוא מושך כספים מחשבונו הפרטי, אלא הוא נושא עליו באופן קבוע רק את כרטיס החיוב של החברה:

"ב"ב התובעת:

אני מבקש שהנתבע יוציא את ארנקו. לשאלתי הוא טען שאין ברשותו כרטיס אשראי לשימוש, הכרטיס נלקח לו על ידי הבנק. אני רוצה לראות אם אכן ארנקו ריק מכרטיסי חיוב...

המשך חקירה נגדית:

...ש: כמה כרטיסי אשראי יש עליך?

ת: אחד, של החברה אני גם לא בטוח שהוא פה, אני בדרך כלל מסתובב עם כרטיס אשראי של החברה" (עמוד 15 לפרוט).

31. לסיכום: משנמנע המשיב מלהציג תלושי שכר ודוחות הרווח וההפסד של החברה שבבעלותו (חברת ...) ושל החברות הנוספות בהן הוא שותף, ולמצער, דוחות מאת רואה החשבון, יש להניח כי אילו היה מציג את אותם המסמכים היו אלו פועלים לחובתו. לעניין זה, יוער כי המשיב אישר בחקירתו שלחברת ... יש רואה חשבון (עמ' 18 לפרוט'). עם זאת וכאמור, המשיב לא טרח להציג בפני בית משפט קמא מסמכים ואישורים ולו מאת רואה החשבון המנהל את החשבונו של החברה.

32. כידוע, קביעת המזונות נגזרת מצורכי הקטינים ומכושר ההכנסה של ההורים. לשם בחינת כושר ההכנסה או ההכנסה בפועל אין להתמקד בתלושי השכר שלעיתים אינם מציגים את מלוא התמונה, ויש לבחון ההכנסות בפועל ובכוח מכלל המקורות ולהתחקות אחריהם.

יפים לעניין זה הדברים שנאמרו ב**ב"מ 3432/09 פלוני נ' פלונית** [פורסם בנבו] (23.6.2009):

"... בכל זאת אגע בקצרה באחת הנקודות שהעלה המבקש, והיא האם בעת חישוב הכנסתו ראוי היה להכיר בניכוי הנעשה ממשכורתו לצורך קופות חיסכון, לראות את השתכרותו כנמוכה יותר, ולהפחית בהתאם מגובה המזונות. ראשית, רואה אני לנכון להדגיש את המובן מאליו, כי בעת קביעת גובה המזונות, השיקול המנחה הוא צרכי הילדים... לצד זאת, ישנה התחשבות ביכולת הכלכלית. בעת הערכתה של זו ההסתכלות היא רחבה; היא נגזרת לא רק מן המשכורת – בודאי לא משורת ה"נטו" במשכורת שלעיתים קרובות אינה משקפת תמונה מלאה, ואין צורך להכביר על כך מלים – אלא מסך כל המקורות הכלכליים העומדים לרשות משלם המזונות, כולל נכסים, חסכונות, ואף פוטנציאל ההשתכרות... בכגון דא הדגש אינו בשאלה כמה משתכר האב או מהי משכורתו הפנויה, אלא כמה כספים יכול הוא להקצות לצרכי ילדיו".

אם כן, בנסיבות המקרה שלפנינו היה מקום לבחון את הכנסת המשיב לא על פי תלושי המשכורת בלבד אותם מנפיקה החברה שבבעלותו, אלא גם את הכנסותיו וזכויותיו הכספיות ממקורות נוספים, כדוגמת חברות אחרות בהן הוא בעל השליטה או בעל מניות כמו גם בחינת ההכנסות ומצבת הנכסים של החברה המצויה בבעלותו הבלעדית – "...".

33. יובהר שוב: אומנם, נטל הוכחת הגידול לו טוענת המערערת בהכנסת המשיב עומד לפתחה. אולם כאמור, מהעת בו טענה כי חלה עליה דרסטית בהכנסות המשיב, די היה בכך, לטעמי, כדי להעביר את נטל הבאת הראיה אל שכמי המשיב להוכיח את הכנסתו האמיתית וכי לא חל אותו גידול נטען. אלא שבמקרה שלנו עלה בידי המערערת, חרף הימנעות המשיב מלהציג מסמכים שונים שבשליטתו, להציג באמצעות המסמכים החלקיים שנתקבלו בצווי גילוי המסמכים, פעילות כספית ענפה אותה מבצע המשיב באמצעות כרטיס האשראי של

החברה המגיעה בחודשים מסוימים להיקפים של עשרות אלפי שקלים, כשם שהוכיחה במהלך חקירת המשיב כי זה מערב בין כספי החברה לבין כספיו הפרטיים. נוכח כל האמור לעיל, לא היה מקום לדחות את תביעת המערערת, ועל בית משפט קמא היה לקבוע כי הרימה נטל הוכחת הגידול הנטען, וכי יש לבחון האם בעטיו יש להורות על שינוי שיעור המזונות.

ודוק: הוכחת גובה ההכנסה כרוכה בהצגת דוחות רווח והפסד, מסמכים מאת רואה החשבון, וגילוי מלוא תנועות העובר ושב בחשבון הפרטי ובחשבון החברה. אי הצגת מסמכים אלה או הצגה חלקית תוך ניסיון לחמוק מאותה חובה תוך שימוש באמתלות שאין בהן מן ההיגיון, מקימה חזקה הפועלת כנגד הנמנע לפיה הכנסתו מגיעה לגובה ההכנסה לה טען הצד השני. על המשמעות שיש לייחס להתנהלות כזו נאמר:

"לעיתים, הדרך שבה מנהל בעל דין את עניינו בבית המשפט הינה בעלת משמעות ראייתית, באופן דומה לראיה נסיבתית, וניתן להעניק משמעות ראייתית לאי הגשת ראיה. התנהגות כגון דא, בהעדר הסבר אמין וסביר - פועלת לחובתו של הנוקט בה, שכן היא מקימה למעשה חזקה שבעובדה, הנעוצה בהיגיון ובניסיון חיים, לפיה דין ההימנעות כדין הודאה בכך שלו הובאה אותה ראיה, היא הייתה פועלת לחובת הנמנע ותומכת בגרסת היריב. בדרך זו ניתן למעשה משקל ראייתי לראיה שלא הובאה" (ע"א 9656/05 שורץ נ' רמנוף חברה לסחר וציוד בניה בע"מ [פורסם בנבו] (27.7.2008)).

34. נראה כי אין להכביר מילים בסוגיה זו של תוצאות הימנעות בעל דין בתביעת מזונות לרבות הגדלתם מהצגת ראיות רלוונטיות ביחס להכנסתו, כמתחייב ממרכזיות נתון זה המאפשר פסיקת מזונות צודקים ונכונים כאשר מחוקק המשנה מצא לעגן זאת בדרישות שהעמיד [בתקנות 261, 264 ו-265 לתקנות סדר הדין האזרחי](#), תשמ"ד-1984, ובגדרי חובת הגילוי במסגרת הרצאת הפרטים.

וכך קובעת [תקנה 264 לתקנות סדר הדין האזרחי](#):

" (א) בעל דין שלא מסר פרט בהרצאת הפרטים והפרט הוא בתחום ידיעתו האישית, יראוהו כמי שמודה בפרט שמסר בעל הדין שכנגד בענין הנדון, ולענין זה לא די בהכחשה סתמית... (ב) בעל דין שלא צירף להרצאת הפרטים מסמך שהיה עליו לצרפו, יראוהו כמי שלא מסר פרטים הנוגעים לתוכן המסמך, ולא יורשה להביא ראיות לפרטים אלה אלא אם כן בית המשפט התיר לו, מטעמים מיוחדים שיירשמו, לצרף את המסמך לאחר הגשת כתבי טענותיו".

35. דברים אלו מקבלים משנה תוקף במקרים בהם אותו בעל דין מפר צווי גילוי מסמכים ונמנע ביודעין מגילוי הכנסותיו. באותם מקרים ראוי לשקול חיוב הצד הנמנע במזונות זמניים על פי ההכנסה לה טען הצד השני, ובהמשך, ככל שלא שעה לאותם צווים, לשקול ובהתאם למכלול הראיות שהוצגו, לאמץ אותה הכנסה נטענת, כמי שממנה ייגזרו המזונות הקבועים.

עם זאת, יש לבכר תמיד, הכרעה הנסמכת על מירב הראיות האפשריות, ומכאן, טוב תעשה הערכאה המבררת אם תבהיר לאותו בעל דין, ההשלכות האפשריות של מחדליו.

סוף דבר

36. ובחזרה למקרה שלנו. נוכח כל האמור לעיל אציע לחבריי לקבל את הערעור, לבטל את פסק הדין קמא, ולהורות על החזרת התיק לבית משפט קמא לשם השלמת מלאכתו כמתחייב מהקביעות שלעיל, ובין היתר, לשם הכרעה בשתי השאלות הבאות:

א. הכנסות המשיב בפועל ובכוח בתקופה מיום הגשת התביעה. ההכרעה בשאלה זו תתקבל לאחר שיתאפשר לשני הצדדים להוסיף ולהציג לפני בית משפט קמא ראיות ואסמכתאות בנוגע לסוגיה מצומצמת זו בלבד, מעבר לאלה שהוצגו בפועל, ולאפשר להם בעקבות אותן ראיות נוספות לחקור את מגישן וכל גורם רלוונטי אחר.

ב. האם בעטייה של אותה הכנסה, קמה למערערת על פי ההסכם, עילה לשינוי שיעור המזונות, ואם כן, מהו השיעור המתחייב מכך.

באשר לשאלה א', אודה כי התלבטתי האם נכון לקבוע, כי המערערת הוכיחה את ההכנסה שייחסה למשיב או לאפשר למשיב, כפי שהצעתי, לתקן מחדליו, בעקבות ערעורה של המערערת דווקא, על דרך הוספת ראיות לפני בית משפט קמא בעניין הכנסתו, אף שהיה לו יומו שם. לאחר לבטים, ומאחר וממילא, על בית משפט קמא יהא להוסיף ולהכריע בשאלה הנוספת, שוכנעתי כי לשם עשית צדק ובמצוות [סעי' 8 לחוק בית המשפט לענייני משפחה](#), התשמ"ה-1995, נכון לנהוג כאמור.

37. כמו כן, אציע לחבריי לחייב המשיב בהוצאות ריאליות לטובת המערערת בסך של 20,000 ₪.

ס. ג'יוסי, שופט [אב"ד]

השופט חננאל שרעבי:

אני מסכים.

ח. שרעבי, שופט**השופטת אספרנצה אלון:**

אני מסכימה.

א. אלון, שופטת

הוחלט כאמור בסעיף 36 לחוות דעתו של השופט סארי ג'יוסי (אב"ד).

כמו כן אנו מחייבים את המשיב לשלם למערערת הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסכום כולל של 20,000 ₪. סכום זה ישולם תוך 30 יום שאם לא כן ישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק, עד התשלום המלא בפועל.

ככל שהפקידה המערערת עירבון, זה יוחזר לידי בא כוח המערערת, עבור המערערת.

מותר לפרסום ללא שמות הצדדים וללא פרטים מזהים.

ניתן היום, כ"ב אלול תשע"ח, 02 ספטמבר 2018, בהעדר הצדדים.

ע. אטיאס, שופטת

ח. שרעבי, שופט

ס. ג'יוסי, שופט [אב"ד]

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

סארי ג'יוסי 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה