

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עמ"ש 19796-09-17 צ. נ' צ.

בפני כבוד השופטת מ. ברנט, אב"ד

כבוד השופט צ. ויצמן

כבוד השופטת ח. קיציס

המעורר י. צ.

ע"י ב"כ עוה"ד רפי שדמי

נגד

המשיבה ש. ס. צ.

ע"י ב"כ עוה"ד שמואל מורן ועו"ד אור אריה

כתבי עת:

[יהושע גייפמן, "זכויות פנסיה ונכסי פרישה אחרים - כנכסים בני חלוקה או בני איזון בין בני זוג", הפרקליט, כרך מא \(תשנ"ג-תשנ"ד\) 105](#)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג-1973: סע' 5, 5א, 5א\(א\), 6, 6\(ג\), 8, 8\(3\)](#)

[פקודת מס הכנסה \[נוסח חדש\] - לא מרובד: סע' 102](#)

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

[חוק בתי המשפט \[נוסח משולב\], תשמ"ד-1984](#)

[תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984: סע' 258 יב \(א\), \(ז\)](#)

[חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969](#)

מיני-רציו:

* לצורך איזון משאבים בין בני זוג, מקום בו מדובר בחלוקת אופציות שאינן סחירות, שרובן המוחלט הבשיל בתוך תקופת הנישואין, ראוי להעדיף את מועד המימוש בפועל כמועד להערכת שוויין.

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

* משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – המועד הקובע לאיזון

* משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – שווי הנכס

ערעור על פסק דין של בית המשפט לענייני משפחה במסגרתו נקבע כי לצורך חלוקת אופציות שאינן סחירות בין בני זוג, יש לדחות את הערכת שווי האופציות למועד מימושן בפועל.

בית המשפט המחוזי דחה את הערעור ופסק:

כלל "הפרידה הנקייה" שעיקרו ניתוק כל קשר כלכלי בין בני זוג אחר מועד הקרע, חרף היתרונות הגלומים בו, אינו כלל מקודש בהליך איזון המשאבים ואפשר כי ביהמ"ש ימצא לחרוג ממנו כאשר יש בו לקפח באופן בלתי סביר מי מהצדדים. סעיף 6(ג) לחוק יחסי ממון, המאפשר לביהמ"ש לקבוע את אופן הביצוע ומועדי הביצוע לאיזון המשאבים של כלל הנכסים או חלקם, אינו מגביל את מועד הביצוע למועד הקודם למועד הקרע וניתן אף לאחרו למועד הקרע. ראוי להעדיף בנסיבות דנן, העוסקות באופציות שאינן סחירות, שרובן המוחלט הבשיל בתוך תקופת הנישואין, את מועד המימוש בפועל כמועד להערכת שוויין לצורך איזון שווי זה בין הצדדים. בהתייחס למיוחדות ולייחודיות של נכס זה, אופציות בלתי סחירות בחברת הזנק, תיושם התכלית העומדת מאחורי חוק יחסי ממון – חלוקה שוויונית והוגנת של הנכסים שנצברו על בני זוג – באופן המיטבי רק באם אלו תוערכנה במועד מימושן בפועל.

פסק דין

מהו המועד בו יוערך ערכן של אופציות שאינן סחירות לצורך חלוקתן בין בני זוג – האם במועד הקרע או במועד מימוש האופציות בפועל?

לשאלה אחת ויחידה זו אנו נדרשים בערעור שהוגש על פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה בראשון לציון (כב' סגה"נ הש' נחשון פישר) מיום 5.6.17 במסגרתו נקבע כי יש לדחות את הערכת שווי האופציות למועד מימושן בפועל.

העובדות בבסיס הדיון

1. הצדדים נישאו זל"ז כדמו"י ביום 11.11.01. לצדדים שתי בנות קטינות מנישואין אלו. ביום 9.4.13 התגרשו הצדדים.

מועד הקרע בין הצדדים נקבע בהתאם להסכמות הצדדים ליום – 1.3.12.

2. המערער עובד החל משנת 2005 בחברת פ. (להלן- החברה) ולזכותו נצברו 27,782 אופציות, שמועד פקיעתן היה בשנת 2013 ו-2014. אופציות אלו, הוחלפו ביום 19.3.13 באופציות אחרות אשר מועד פקיעתן בשנת 2019.

3. ביום 27.11.14 נחתם, אושר וקיבל תוקף של פסק דין, הסכם גירושין המסדיר את כלל ענייני הצדדים אשר היו תלויים ועומדים בפני בית המשפט, ובכלל זה ענייני המזונות המשמורת והרכוש למעט עניין האופציות הנזכרות (להלן- הסכם הגירושין).

המחלוקת שבין הצדדים כפי שהובאה לפני ערכאה קמא

4. בשניים חלקו הצדדים – האחד, מהי כמות האופציות לה זכאית המשיבה, אם בכלל. ובכלל זה - האם היא זכאית למחצית כל האופציות בהן היו למערער זכויות, בין אם הבשילו ובין אם לאו או שהיא זכאית רק לחלקה באופציות שהבשילו במועד הקרע.

השני, מהו שווין של אותן אופציות. ואם נחדד הדברים - מהו המועד הראוי בו תהא המשיבה זכאית להערכת שווין. בה בשעה שהמשיבה גרסה כי היא זכאית למחצית מהתמורה שיקבל המערער במועד מימושן בפועל של האופציות, טען המערער כי המשיבה זכאית אך ורק לשווין של אותן אופציות אילו היו ממומשות במועד הקרע.

חוות הדעת

5. לצורך בירורן של הסוגיות שבמחלוקת מינה בית משפט קמא את פר' עמדי ידלין, נשיא המכללה האקדמית "ספיר", כמומחה מטעמו 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.

6. ביום 18.2.16 הוסיף בית משפט קמא ונענה לבקשת המשיבה להוסיף ולהגיש חוות דעת מטעמה בסוגיות הנדונות וזאת, בין השאר, בשל כך ש"מדובר בשאלה חדשנית אשר טרם נדונה בפסיקה ולשם ההכרעה בה יש...צורך בחשיפת כלל הנתונים, ההשקפות, הדעות וההמלצות הנוגעות לעניין".

מתוך שכך הגישה המשיבה את חוות דעתם של פר' שחר ליפשיץ וד"ר אסף חמדני מיום 10.3.16 ואילו המערער הגיש מטעמו את חוות דעתו של ד"ר יואב מזא"ה מיום 15.5.16.

חוות דעת מומחה בית המשפט - פר' עמרי ידלין מיום 5.10.14

7. בחוות דעתו ציין פר' ידלין כי במועד הקרע היו למערער 27,782 אופציות שהיו בשלות למימוש (VESTED) ואשר מועד פקיעתן היה בשנת 2013 ו-2014 (היינו, לאחר הקרע) וכי ביום 19.3.2013 הוחלפו אופציות אלו באופציות אחרות, בשלות גם הן, ואשר מועד פקיעתן הינו בשנת 2019. נוסף לכך, במועד הקרע היו למערער זכויות ב 3,000 אופציות נוספות, אשר במועד הקרע חלקן היו בשלות וחלקן לא ואשר מועד פקיעתן בשנת 2017. המומחה ערך חישוב לינארי, לפיו עבור כל אופציה המשיבה תהא זכאית למחציתה כפול החלק היחסי בתוך תקופת ההבשלה בו היא חיה בשיתוף עם המערער. וקבע כי בסך הכל זכאית המשיבה למחצית השווי של 29,652 אופציות, דהיינו, היא זכאית לשווי של 14,826 אופציות.

פר' ידלין גרס בחוות דעתו כי בנדון עסקינן ב"אופציה של עובד" אשר אורך החיים שלה אינו קבוע מראש בחוזה אלא הוא תלוי וקשור בעבודתו של המערער בחברה וברגע שזה יפסיק לעבוד הרי שתקופת המימוש של האופציה (ולמעשה פקיעתה) תקוצר לחודשיים בלבד. לפיכך, לצורך חישוב שווי של האופציה עבור המשיבה יש לצאת מנקודת הנחה כי פקיעת האופציה תהא חודשיים לאחר מועד הקרע. לטענת פר' ידלין כל עוד המשיבה היא שותפה של המערער הרי שהיא זכאית ליהנות מערך הזמן של האופציה, כשם שהיא הייתה זכאית לחלק משכרו השוטף ואולם מרגע שחדלו להיות שותפים, אין היא שותפה יותר בשכרו השוטף, ובאופן דומה אין היא זכאית לחלק כלשהו בערך הזמן של האופציה. מתוך שכן, לסברתו של פר' ידלין, המועד הרלבנטי לקביעת שווי האופציות הוא מועד הקרע ולא המועד המאוחר יותר של המימוש בפועל המתרחש בתקופה בה הצדדים אינם שותפים כלל ועיקר באותו נכס.

להבנת פר' ידלין, המשיבה זכאית למחצית שווין של האופציות שהבשילו קודם למועד הקרע כערכן במועד הקרע ואילו בכל הקשור לאופציות שהבשילו לאחריו כן היא זכאית למחצית שווין במכפלת החלק היחסי בתוך תקופת ההבשלה בו היא חיה בשיתוף עם המערער וזאת ע"פ גישת כלל הזמן – "Time Rule" הנזכרת הן בפסיקה הישראלית והן בזו האמריקאית.

לצורך חישוב זה, סבר פרופ' ידלין, כי מן הראוי למנות מומחה למימון.

ואם כן, לגישת פר' ידלין, יש להעריך שווי האופציות נכון למועד הקרע ולשלם למשיבה את שווי חלקה בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין ממועד הקרע ועד למועד התשלום בפועל.

לא כך סברו מומחי המשיבה –

חוות דעתם של מומחי המשיבה - פר' שחר ליפשיץ וד"ר אסף חמדני

8. המומחים מטעם המשיבה הסכימו לקביעת פר' ידלין באשר לכמות האופציות לה זכאית המשיבה. יחד עם זאת סברו כי המועד הראוי לחישוב שווי האופציות שונה בתכלית מהאמור בחוות דעתו. לשיטתם, הערכת שווי מחצית האופציות להן זכאית המשיבה צריך שתעשה במועד מימושן בפועל ע"י המערער ולא במועד הקרע.

לשיטתם, כיוון שאין חולק כי האופציות, ברובן הגדול, הן נכס משותף ותוצר של המאמץ המשותף המשפחתי הרי שהמתבקש הוא כי נכס זה יחולק חלוקה בעין בין הצדדים ביום הקרע, שכן אך ורק חלוקה שכזו תקנה לכל אחד מהצדדים את הערך הכלכלי המלא המגולם באופציות על סיכוייהן וסיכוניהן, מה שהוגדר על ידם - "השווי הנאיבי של האופציות ביום הקרע בתוספת ערך הזמן של האופציות"¹, ואולם כיוון שבנדון קיימת מגבלת עבירות של האופציות בתנאי החוזה ולא ניתן לבצע חלוקה בעין שלהן טרם מימושן, הרי שראוי לבחור בחלופה הקרובה ביותר לחלוקה בעין והיא חישוב ערכן ביום המימוש בפועל ע"י המערער.

מומחי המשיבה סבורים כי שגה פר' ידלין בגישתו, אשר אינה עולה בקנה אחד עם הרציונל השיתופי והשוויוני העומד בבסיס דיני המשפחה בכלל והוראות [חוק יחסי ממון](#) בפרט, בכך שלצורך הערכת שווי האופציה הוא מתבסס על גישה כלכלית אשר אינה רואה בערך הזמן כנכס משותף של בני הזוג דבר המביא לפגיעה ממשית בשווי הזכות שנצברה לבן הזוג וגישה שכזו לא ראוי להחילה במסגרת דיני המשפחה (סע' 19-20). מאידך חלוקה במועד המימוש בפועל וחישוב שווי האופציות במועד זה היא באלה לגלם לשני הצדדים את הערך האמתי הטמון בנכס ייחודי זה וכך יבואו לידי

¹ "השווי הנאיבי" מגלם את הפרש בין שווי המניה למחיר המימוש (ראו עמ' 6 לחוות דעת מומחי המשיבה)

ביטוי ערכי השיתוף הזוגי והשוויון העומדים בבסיס האיזון של נכסי בני זוג. רק בחינת השווי של האופציות במועד המימוש תביא לידי ביטוי הן את השווי הנאיבי והן את ערך הזמן שלהן. בכך יחסך הצורך בהערכות ספקולטיביות המתבססות על מתודולוגיות להערכת שווי אופציות שאינן הולמות חברות הזנק.

לטענת מומחי המשיבה, דיני השיתוף הזוגי מחלקים בין הצדדים כל תועלת כלכלית שצמחה במהלך הנישואים ללא קשר למועד מימושה, בנסיבות אלו באם יחושב שווין של האופציות במועד הקרע עוד טרם מימושן בפועל ומיצוי הפוטנציאל הטמון בהן – פוטנציאל שהוא הוא לב ליבו של הנכס, מהותו ותכליתו - היא לא תקבל כל תגמול לתרומתה הכלכלית למשפחה, תרומה שבאה לידי ביטוי, בין היתר, בזכאותו של המערער לאופציות שצמחו והבשילו במהלך הנישואים וזכותו לממשן במועד הנראה לו.

כאמור, לדברים אף משמעות רבה יותר כאשר עסקינן בחברות הזנק, כאשר במקרים שכאלו נכון בן הזוג לוותר על קריירה משמעותית מתוך רצון לתמוך בבן הזוג האחר מתוך שאיפה לחלוק בהצלחתו ולהיות "שותף לחלום". "החלום" בו חלקו בני הזוג במהלך חיי הנישואין ימומש רק באמצעות הנפקה או רכישה בידי צד שלישי, לפיכך יש לקבוע ולהעריך את שווי האופציה לאותו מועד – גם אם אפשר שערך מניית החברה ירד כיוון שלא ימצא גורם המעוניין לרכשה.

לטענת מומחי המשיבה אין לקבל את הטענה של מומחה בית המשפט לפיה "ערך הזמן" לאחר יום הקרע שייך בלעדית למערער הנדרש להמשיך לעבוד בחברה על מנת לממש את האופציות, שכן זו לא עמדת הדין הישראלי בסוגיות הקרובות לנדון שבהן מימוש זכויות בן הזוג תלוי בהמשך עבודתו, כדוגמת סוגיית הפנסיות, הן התקציבית והן הצוברת, וכן בסוגיות פיצוי הפיטורין. כך, כדוגמה, בפנסיה תקציבית, עת נדרש בן הזוג העובד לעבוד באותו מקום עבודה במשך פרק זמן מינימלי שלא פחות מ- 15 שנים, נפסק כי על אף שבני הזוג נפרדו קודם לסיום אותה תקופת עבודה יהא בן הזוג זכאי לחלק היחסי בפנסיה התקציבית למרות שהזכות טרם התגבשה במועד הקרע ולמעשה אם יפרוש בן הזוג במועד הקרע לא יזכה כלל לתשלום פנסיה (ראו עמ' 10 לחוות הדעת).

חוות דעת מומחה המערער - פר' יואב מזא"ה מיום 15.5.16

9. ד"ר מזא"ה ציין בחוות דעתו כי 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. 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. על כן הטענה כי יש לדחות חלוקת הנכסים למועד מאוחר יותר מנוגדת לעקרונות הבסיסיים ביותר של חלוקת רכוש בין בני זוג.

לדבריו, המחוקק היה ער למצבים בהם חלוקת הרכוש במועד הפירוק תביא לתוצאה בעייתית, על כן הסמיך הוא את בתי המשפט בהתאם [לסעי' 38\(3\) לחוק יחסי ממון בין בני זוג](#), תשל"ג-1973 (להלן – חוק יחסי ממון) ל"קבוע שאיזון שווי הנכסים, כולם או מקצתם, לא יהיה לפי שווים במועד איזון המשאבים, אלא לפי שווים במועד מוקדם יותר שיקבע". ומכאן לסברתו, אין לבית המשפט סמכות לקבוע מועד איזון מאוחר למועד הקרע אלא אך ורק מוקדם לו, 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.

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 הם מעדיפים לערוך עסקים למול בעלים אחד ולא למול שני בעלים בעלי אינטרסים מנוגדים המביאים לאי מימוש הנכס.

לטענת המומחה, 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. לטענת ד"ר מזא"ה, עריכת תחשיב השווי של האופציות עלולה לפגוע בצדדים שלישיים המבקשים לסחור עם החברה, ובעובד מקבל האופציות עצמו העלול למצוא עצמו מפוטר ממקום עבודתו.

ד"ר מזא"ה סבר כי אין לקבל את הטענה לפיה לא ניתן להעריך בהערכה סבירה וראויה את ערכן של האופציות במועד הקרע, שכן חישוב שווין של חברות פרטיות

נעשה כדבר שבשגרה הן בהקשרים המסחריים והן בהקשרים המשפטיים, ובכלל זה אופציות של חברות פרטיות. כך מומחה ביהמ"ש נסמך על מודל של Black & Sholes המהווה את המודל המקובל והמרכזי בנוגע להערכת שוויין של אופציות.

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

ועניין נוסף – לגישת ד"ר מזא"ה יש להבחין בין אופציות סחירות לבין אופציות בלתי סחירות, כדוגמת האופציות שבידי המערער. אופציות סחירות הינן נכס נזיל לכל דבר ועניין והמחזיק בהן יכול למכרן, להעבירן, להורישן וכך הלאה. ערך הזמן באופציות סחירות הוא חלק מובנה מהאופציה. מאידך, 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 ממשיך לעבוד בחברה, שכרו מורכב ממשכורתו הישירה והתוספת לערך הזמן שנוספה לאופציה במהלך שנה זו. על פי דיני המשפחה, רכיבים אלו מהווים הכנסה משותפת במהלך תקופת הזוגיות אך אינם משותפים ממועד הקרע ואילך.

ואם כן, לגישת ד"ר מאז"ה יש לדחות את המלצות מומחי המשיבה לעניין ערך הזמן אשר לגרסתם ניתן למשיבה 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. לגרסת המומחה, 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.

בניגוד לעמדת מומחי המשיבה, סבר ד"ר מזא"ה כי העובדה שעסקינן באופציות שאינן סחירות היא מהותית ולא טכנית גרידא ולפיכך ערך הזמן שלהן הוא רכיב שכר עבור התקופה הרלוונטית.

ד"ר מזא"ה אף לא הסכים עם גישת מומחי המשיבה וההשוואה שערכו בין אופציות לפנסיה תקציבית שכן, לטעמו, בניגוד למגבלות הנוקשות החלות על הפנסיה התקציבית שאף לא ניתן באמצעות 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.

מכלל האמור סבור מומחה המערער כי יש להעריך את שווי האופציות על בסיס מועד הקרע.

פסק דינו של בית משפט קמא

10. בית המשפט בפסק דין מקיף ומנומק, בחן וניתח את טענות הצדדים אחת לאחת והגיע למסקנות אשר נומקו נמק היטב.

ביהמ"ש קבע כי על הצדדים חלות הוראות [חוק יחסי ממון](#) אשר [בסעי' 6 \(ג\)](#) מאפשר לבית המשפט, ע"פ שיקול דעתו, לקבוע את מועדי הביצוע של האיזון.

האופציות, במקרה זה, הוענקו בתקופת החיים המשותפים ומרבית האופציות היו בשלות (היינו ניתנות למימוש) עובר ובסמוך למועד הקרע. מתוך שכך קיבל בית המשפט את עמדת מומחה בית המשפט לפיה המשיבה זכאית למחצית מ - 29,652 אופציות המצויות בידי המערער, היינו היא זכאית לשווין של 14,826 אופציות.

11. אשר למועד חישוב ערך האופציות העדיף בית משפט קמא את עמדת מומחי המשיבה. בית המשפט הבהיר כי אף שככלל, מועד הקרע הוא המועד הקובע לביצוע פירוק השיתוף בין הצדדים ובמועד זה מבקשים בתי המשפט לסיים את כלל המחלוקות הרכושיות של הצדדים על מנת שלא להותיר כל קשר כלכלי בין הצדדים לאחר הפרוד (עקרון הפרידה הנקיה – clean break), ואולם על אף שכך, יש לא מעט מקרים בהם יש לחרוג מעקרון זה, כך, כדוגמה, בני זוג אשר יש להם ילדים קטינים עדיין מחויבים בקשר כלכלי בכל הקשור לדאגה לצרכיהם, ובדומה בכל הקשור לחלוקת פנסיה תקציבית לגביה הזכות מתגבשת עם הגעת העובד לגיל פנסיה בכפוף לצבירת שנות ותק מינימלי, נותר קשר כלכלי בין בני הזוג עד לפרישתו של בן הזוג העובד מעבודתו.

בדומה, גם נכסים שמועד מימושם חל בזמן עתידי, לאחר מועד הקרע, נקבע על דרך הכלל בפסיקה כי אלו יחולקו בעת גמילתם של אותם הנכסים העתידיים בין הצדדים. מתוך שכך אף בנדון, כאשר עסקינן באופציות שמועד מימושן מאוחר למועד הקרע, ראוי להמתין למועד המימוש לצורך הערכת ערכן.

בהמשך לכך קבע בית המשפט כי בנדון, הזכאות לקבלת האופציות התגבשה במהלך חיי הנישואין עובר למועד הקרע, שכן זכאותו של המערער לאופציות הוקנתה לו עובר למועד הקרע, על כן זכאית המשיבה לחלקה באופציות אלו. בית המשפט הבהיר כי השאלה – "האם ימשיך ויעבוד הנתבע (=המערער דנן – ה.ש) עד למועד מימוש האופציות, אינה שאלה שביהמ"ש והתובעת רשאים לקבוע, אלא הבחירה בידי הנתבע עצמו".

בית המשפט הוסיף ודן בשאלה העובדתית האם בנדון הוענקו האופציות למערער עבור תקופת עבודה בעבר או כתמריץ לעבודה עתידית והאם תקופת החיים המשותפת חפפה לתקופה בעבורה הוענקו האופציות וקבע כי בנדון אין לקבל את הטענה כי עסקינן באופציות שהתנאי לקבלתן הוא עבודת העובד.

12. בית המשפט סבר כי טעם נוסף המצדיק את הערכת שווי האופציות במועד מימושן נעוץ בעובדה כי לצורך הערכת שווי האופציה במועד הקרע אנו נדרשים להערכה ספקולטיבית, וביתר שאת כאשר עסקינן באופציות של חברות הזנק, וסבר כי ראוי שבן הזוג יזכה בערך ממשי ולא יסתפק בהערכה ספקולטיבית טרם מומש מלוא הפוטנציאל של האופציה. אישוש לקושי העולה מהערכת אותו נכס ייחודי בו עסקינן – אופציות שאינן סחירות - מצא בית המשפט בכך שאף מיסוי הטבת האופציות נדחה לעת מימושן תחת מועד הקצאתן וזאת בשל הקושי להעריך את שווי האמתי קודם למימוש בפועל.

13. בית המשפט לא קיבל את עמדת מומחה בית המשפט לפי יש לראות באופציות כחלק משכרו השוטף של המערער וממילא במועד הקרע אין המשיבה זכאית לערך הזמן שצוברת האופציה לאחר מועד הקרע. בית המשפט קבע כי מתן אופציות בחברות הזנק מהווה לרוב דרך לתת לעובד הטבה תחת קבלת שכר גבוה יותר אותו אין המעביד יכול להעניק לעובדו, וזאת בתקווה שהעובד יקשור עצמו לחברה ישקיע בה וכאשר זו תבוא לתכליתה (EXIT) הוא יהנה מן הרווחים, לפיכך באותו חלום של

זכיה ברווח שותפים שני בני הזוג כאשר האחד מקבל את זה ששכרו של בן זוגו יפחת על מנת שבעתיד אפשר שיזכה לרווח גדול יותר כתוצאה מכך. כיוון שבשלותן של האופציות הנדונות הייתה עוד קודם למועד הקרע הרי שבן הזוג ראוי שיהנה ממכלול הרווח שנצבר מתקופת "השכר הנמוך" עד למועד הקרע, רווח זה מתגבש אך ורק במועד המימוש.

בית המשפט סבר שאין להסכין עם כך שבן הזוג יפסיד פעמיים – פעם כאשר צומצמה השתכרות בן זוגו נוכח קבלת האופציות תחת שכר גבוה יותר ופעם שניה כאשר מימוש האופציה יעשה בערכים נמוכים להבדיל מערכם הצפוי במועד המימוש בפועל.

תמיכה לגישתו, לפיה אין עסקינן באופציות הניתנות כנגד תנאי הישארותו של העובד בחברה, מצא בית המשפט בעדות אחד העובדים אשר עזב את החברה ב – 2012 ועודו מחזיק באופציות, ובכך שהמערער עצמו עזב את החברה בין השנים 2010-2013 ועל אף שכך האופציות נותרו ברשותו.

מכלל האמור באה קביעתו של בית המשפט כי המשיבה –

"...זכאית... 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" (ה.ש)

14. כאמור, בית המשפט מצא כי מרבית האופציות הוקצו לנתבע בשנים 2007 – 2008 והגיעו לבשלותן עד לשנת 2010, בתקופת החיים המשותפים, קודם למועד הקרע, וממילא אף אם נדרש המערער לעבוד בתמורה להקצאה זו, הרי שכבר בשנת 2010 עמד במחויבותו זו וסיפק את השירות לו נדרש בחברה, עת הבשילו האופציות לראשונה וניתן היה לממשן. ברם, הצדדים בהחלטה משותפת, אשר יסודותיה, כך יש לשער, בחישובים כלכליים, החליטו לא לממש האופציות במועד הבשלתן, וזאת עד למועד כדאי יותר מבחינה כלכלית. ממילא זכאית אף המשיבה לאותו שווי במועד המימוש כפי שהצדדים עצמם הסכימו בניהם במפורש או מכללא במהלך חיי נישואיהם. אשר לאופציות אשר מועד מימושן נקבע לאחר מועד הקרע, אימץ בית המשפט את גישת – כלל הזמן (TIME-RULE) המשקללת את תקופת העבודה שחפפה לחיים המשותפים לעומת תקופת העבודה הכוללת שתמורתה ניתנו האופציות.

עד כאן פסק דינו היסודי והמנומק של בית משפט קמא ומכאן - הערעור.

ניקוד טענות המערער

15. מן הפן הדיוני – שגה בית משפט קמא בכך שאחר שמינה מומחה מטעמו בהסכמת הצדדים, הוסיף ונעתר לבקשת המשיבה להוסיף ולהגיש חוות דעת מומחה מטעמה. כך שגה בית המשפט בכך שהתיר את הגשת חוות דעת מומחי המשיבה שעה שזו ביקשה להגיש את חוות דעתו של פר' ליפשיץ, מומחה לדיני משפחה, אך למעשה הגישה חוות דעת לה תבר גם ד"ר חמדני, שמומחיותו אינה בתחום המשפחה, וזאת ללא קבלת כל רשות לכך.

16. לגופם של דברים מקבל המערער את קביעת בית משפט קמא באשר לזכותה של המשיבה לקבל את שוויין של 14,826 אופציות, אלא שמבקש הוא לערער על קביעה אחת ויחידה של פסק הדין והיא קביעת מועד הערכת שוויין של אופציות אלו במועד מימושן בפועל תחת הערכת שוויין במועד הקרע. לעניין זה טוען המערער את הטענות הבאות –

17. שגה בית משפט קמא בכך שהכריע בניגוד לעקרונות והוראות [חוק יחסי ממון](#) המורים שלא לשמר קשר כלכלי בין בני זוג לאחר פרידתם, קביעת בית המשפט מהווה למעשה קביעת שותפות קניינית בין הצדדים שעה שהוראות [חוק יחסי ממון](#) באו לבטל את משטר הלכת השיתוף ולהעמיד תחתיו משטר של שותפות אובליגטורית דחוייה.

18. שגה בית המשפט בהעדיפו מועד פרטני עתידי ולא ידוע על מועד אחיד וברור לצורך חלוקת כלל נכסיהם של בני זוג ובכך פגע בערך הוודאות המשפטית שתכליתו צמצום יריבויות והתדיינויות בין בני זוג שנפרדו. כך שגה בכך שקבע מועד איזון לאחר מועד הקרע על אף שהסמכות הנתונה בידו היא אך ורק להקדים את האיזון למועד מוקדם ממועד הקרע. עוד שגה בית המשפט בכך שפסק למעשה למשיבה חלק בערך הזמן של האופציות לאחר מועד הקרע.

19. שגה בית המשפט במסקנתו שלא ניתן לאמוד את שווי האופציות טרם מימושן על אף קיומן של נוסחאות בהן נעשה שימוש תדיר לעניין זה. שגה בית המשפט במסקנות אותן הסיק מהוראת [סע' 102 לפקודת מס הכנסה](#) שכן הוכח שעובד המסיים לעבוד בחברה חייב לרכוש את האופציות וככל שהיה פרילנסר, אף לשלם באותה עת

את המס החל על כך. כך שגה בית המשפט בהתעלמו מכך שהאופציות הוענקו עבור מניות בחברת האם האמריקאית אשר חייבת לבצע הערכות שווי על פי חוקי המס של ארה"ב וממילא אין כל בעיה להעריך את שוויין.

20. שגה בית משפט קמא בכך שהשווה בין אופציות לבין פנסיה בכלל ופנסיה תקציבית בפרט שכן האופציה היא בעלת ערך בפני עצמה ללא קשר למועד גמילתה שעה שפנסיה תקציבית לא ניתן לקבלה אלא בעבור תקופת המינימום. כך החוק הנוגע לחלוקת פנסיה בין בני זוג הוא חוק ספציפי המאוחר ל[חוק יחסי ממון](#) ואין מקום לסטות מעקרונות הבסיס של דיני המשפחה ולשמר את הקשר הזוגי בין בני הזוג לאחר הקרע, כאשר תכליתו של החוק לחלוקה פנסיונית היא דווקא לנתק את הקשר והתלות בין בני הזוג לאחר הקרע בדרך של יצירת קשר ישיר עם הקרן.

21. שגה בית המשפט בקבעו כי בחינת ערך הפנסיה במועד הקרע גורמת להפסד כפול לבן הזוג השני שכן אין כל מקום להנחה, שלא באה לה כל ראייה עובדתית, כי האופציות הוענקו למערער כתחליף לשכר החודשי וגרעו משכרו.

תמצית טענות המשיבה

22. המערער מתעלם מהעיקר – עסקינן בבני זוג אשר רקמו יחדיו חלום משותף בהיותם נשואים ויחדיו פיתחו ויצרו בסלון ביתם רעיון שהפך לחברת הזנק והאמינו כי יבוא יום והאופציות שקיבל המערער יובילו להגשמת אותו חלום משותף - הגעה לרווחה כלכלית. מעת שכך הם פני הדברים, ברי כי האופציות הן נכס משותף אשר יש לאזן בין הצדדים ויותר מכך יש לאזנו ביום שהוא צפוי למצות את ערכו האמיתי – יום המימוש.

23. ביסוד הסדר איזון המשאבים עומד ערך השוויון, ובכלל זה שוויון ההזדמנויות הכלכליות שנוצרו בתקופת הנישואין. לכן הדין והצדק אינם נותנים שרק צד אחד יהיה זכאי ליהנות מההזדמנות הבלתי חוזרת לקבלת סכומי כסף משני חיים כשהמקור לאותה הזדמנות מצוי ברכוש משותף שנצבר במהלך חיי הנישואין, ואין זה ראוי שאחד יקבל את שווי האופציה במועד שאינו המועד האידיאלי למימוש שוויה ואילו לאחר תינתן הזדמנות למצות פוטנציאל זה.

24. בית המשפט פעל על פי וברוח הוראת [סע' 6 לחוק יחסי ממון](#) המקנה בידו את הסמכות לקבוע את מועד הביצוע ושאר תנאיו. כך קבע את אופן האיזון במטרה

לגרום לכך שהאיזון הראוי וההוגן בין בני הזוג ישמר. עקרון השוויון מחייב גם את שוויון היכולת לממש את האופציות במועד בו יהא בו למצות את שוויון המרבי.

25. המערער אינו יכול להלין על קבלת חוות דעתם של מומחי המשיבה שעה שכלל לא זימנם לצורך חקירתם ואף לא ערער על החלטת בית משפט קמא המאשרת את הגשתה.

26. אין חולק כי ניתן להעריך את ערכן של האופציות גם שלא במועד המימוש אלא שהערכה מורכבת ובעייתית כיוון שעסקינן בחברת הזנק פרטית, עניין זה מוסכם למעשה על כלל המומחים ובית המשפט סבר כי ראוי שלא לקבל הערכה של ערך האופציה במועד מסוים כאשר ניתן לקבל את ערכה האמיתי בעת מימושה בפועל.

בנדון אין להתעלם מכך שעסקינן בחברה גדולה, יציבה ורווחית כפי שהעיד אף מייסד החברה עצמו – מר י. ט., אשר העריך את שווייה בלמעלה מ – 100 מיליון דולר וזאת עוד קודם לגיוס ההון האחרון בסך 90 מיליון ₪ מחודש אוקטובר 2016.

אחר שעיינו עיין היטב בפסק דינו של בית משפט קמא ובטענות הצדדים מצאנו כי יש לדחות הערעור ולהותיר את פסק דינו של בית משפט קמא על כנו. להלן נפרט את נימוקינו –

היתר להגשת חוות דעת מטעם המשיבה

27. ראשית דבר נסיר את אבן הנגף הדיונית שמבקש המערער לשים בדרכו של בית משפט קמא. כאמור, טען המערער כי לא היה מקום לקבל חוות דעת מטעם הצדדים אחר שמונה בהסכמה מומחה מטעם בית המשפט. טענה זו אין בה ממש.

סמכותו הדיונית של בית המשפט בכלל ובית המשפט לענייני משפחה בפרט רחבה ביותר. מעת שסבור בית המשפט, כבעניין דנן, כי אין די לו בחוות דעת המומחה שמונה מטעמו וכי עסקינן בסוגיה חדשנית אשר ראוי להאירה מכמה זוויות, רשאי הוא להתיר לצד החפץ בכך להוסיף ולהגיש אף חוות דעת מטעמו.

אומנם הדין הנוגע לענייני משפחה מורה כי בענייני משפחה ימונה מומחה מטעם בית המשפט ולא מטעם של הצדדים (ראו סעיף 8 (ג) לחוק בתי המשפט לענייני משפחה התשנ"ה-1995, ותקנות 258 יב (א) ו- (ז) לתקנות סדר הדין האזרחי התשמ"ד – 1984) ואולם גם אם מונה מומחה מטעם בית המשפט אין הדבר סוגר את הדלת בפני קבלת חוות דעת מומחה מטעם מי מהצדדים ככל שניתנה לכך רשות בית המשפט. יפים לעניין זה הדברים שנאמרו ע"י כב' הש' א. רובינשטיין בבע"מ 5471/13 - פלוני נ' פלוני ואח', [פורסם בנבו] (2013) –

"...המחוקק אף לא נעל את השער, אם גם כחריג, להגשת חוות דעת מטעם של בעלי הדין לאחר שהוגשה חוות דעת על ידי מומחה בית המשפט (סעיף 8(ג)). וכבר אמרנו, כי חוות דעתו של מומחה מטעם בית המשפט אינה "בבחינת 'כזה ראה וקדש' אלא היא מהוה כלי עזר עבור בית המשפט בבואו להחליט בנושא שאינו בידיעתו השיפוטית" (שוחט ושאוה, בעמ' 291). בסופו של יום, השאלה אם יש לפתוח את הדלת לחריג שבסעיף 8(ג) היא שאלה קונקרטית תלויה נסיבות, וממילא אין להיעתר למשאלתו של המבקש לקבוע אמות מידה כלליות לעניין השימוש בסעיף. ניתן רק לומר, כי הדבר עשוי להתארע אם אין בית המשפט חש בנוח כלפי אשר הוצג בפניו על-ידי המומחה, לאחר כלל ההליכים שהתנהלו בפניו, ומבקש הוא להשלים את התמונה בטרם יכריע"

בנדון נימק בית משפט קמא את רשותו לאפשר למשיבה להוסיף ולהגיש אף חוות דעת מומחה מטעמה כי –

"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"

החלטת ביהמ"ש המשפט הייתה, אפוא, סבירה ואפשר לומר אף מתבקשת בנסיבות העניין, המעלות סוגיה חדשה אשר ראוי לשמוע בעניינה את מירב הדעות ולהכיר את כלל צדדיה וענייניה, וממילא אין מקום לטענות המערער בעניין זה.

ומכאן לגופם של דברים.

איזון משאבים אל מול שיתוף נכסים

28. שיטות המשפט המודרניות מכירות בשני משטרים עיקריים המסדירים את ענייני הרכוש בין בני זוג בתקופת הנישואים. האחד - שיתוף בנכסים המתגבש

במהלך הנישואין השני – שיתוף קנייני או אובליגטורי הדחוי למועד פקיעת הנישואין (ראו ע"א 1915/91 יעקובי וקנובלר נ. יעקובי וקנובלר [פורסם בבנ] (1992); א' רוזן צבי, יחסי ממון בין בני זוג, עמ' 83-59). בשני המשטרים נוצר שיתוף עקב הנישואין ובשלם אלא שבה בשעה שבמשטר הראשון השיתוף מתגבש במהלך הנישואים על כל נכס ונכס בדרך של "שיתוף צף" הרי שבמשטר איזון המשאבים נוצרת מעין הפרדה רכושית לאורך תקופת הנישואין והשיתוף, קנייני או אובליגטורי, מתגבש במועד פקיעת הנישואין.

כידוע, בשיטת המשפט הישראלי נקבע בתחילה משטר שיתוף הנכסים – משטר החל עד היום על בני זוג שנישאו קודם ליום 1.1.74 ועל ידועים בציבור, ומעת חקיקתו של חוק יחסי ממון, חל על בני זוג שנישאו אחר 1.1.74 משטר המקים חיוב אובליגטורי של בן זוג כלפי משנהו – חיוב הדחוי למועד פקיעת הנישואין. נוסף כי שני המשטרים נסוגים בפני הסכם ממון שעשו בני זוג ואשר אושר כדן.

בנדון, כיון שהצדדים נישאו בשנת 2001 הרי שחלות עליהם הוראות חוק יחסי ממון המחילות את עקרון איזון המשאבים.

29. סעיף 5(א) לחוק יחסי ממון קובע:

"5. (א) עם התרת הנישואין או עם פקיעת הנישואין עקב מותו של בן זוג (בחוק זה - פקיעת הנישואין) זכאי כל אחד מבני הזוג למחצית שווים של כלל נכסי בני הזוג..."

עד לתיקון 4 לחוק, במסגרתו הוסף סעיף 5א, המועד היחיד בו יכלו בני זוג לממש את זכותם לאיזון המשאבים היה מועד פקיעת הנישואין.

ס' 5א לחוק הביא למהפכה, כיוון שאיפשר לבני הזוג לבקש את הקדמת המועד למימוש הזכות לאיזון המשאבים. ויצוין כבר כאן, כי יש להבדיל בין המועד למימוש זכות איזון המשאבים, לבין המועד הקובע לשם עריכת האיזון.

סעיף 5א(א) לחוק קובע כי:

"5א. (א) הזכות לאיזון משאבים לפי סעיף 5 תהיה לכל אחד מבני הזוג אף בטרם פקיעת הנישואין אם הוגשה בקשה לביצועו של הסדר איזון משאבים לפי פרק זה והתקיים אחד מהתנאים המפורטים להלן:

(1) חלפה שנה מיום שנפתח אחד מההליכים האלה:

(א) הליך להתרת נישואין;

(ב) תביעה לחלוקת רכוש בין בני הזוג, לרבות תביעה לפירוק שיתוף במקרקעין המשותפים לבני הזוג לפי חוק המקרקעין, התשכ"ט-1969, תביעה לפסק דין הצהרתי בדבר זכויות בני הזוג

ברכוש, בקשה לביצוע הסדר איזון משאבים לפי פרק זה או בקשה לפי סעיף 11;

(2) 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; בית המשפט או בית הדין רשאי לקצר את התקופה האמורה בפסקה זו אם ניתנה החלטה שיפוטית המעידה על קיומו של קרע בין בני הזוג.
(ב) בית המשפט או בית הדין רשאי בהחלטה מנומקת בכתב, לקצר את התקופות האמורות בסעיף קטן (א)... (ה.ש)

בהתקיים אחד התנאים הקבועים בסעיף 5א, זכאי כל אחד מבני הזוג להגיש בקשה להקדים את מועד מימוש הזכות לאיזון משאבים טרם פקיעת הנישואין, ובכך לנתק את הזיקה בין מימוש הזכות לאיזון משאבים לבין מועד פקיעת הנישואין.

על מנת שתתאפשר הקדמת מועד מימוש איזון המשאבים ממועד פקיעת הנישואין, נדרש כי מלבד הגשת בקשה על ידי אחד מהצדדים, תתקיים אחת משתי חלופות הנקבעות על פי מבחנים שונים: האחת, על פי מבחן טכני פורמלי – חלוף שנה מאז נפתחו אחד מההליכים המפורטים בו; השנייה, על פי מבחן מהותי המתמקד בטיב הקשר הזוגי-כלכלי בין בני הזוג, כך שהמועד לאיזון המשאבים ייקבע על דרך קביעת קיומו של "קרע" בין בני הזוג, או מגורים בנפרד במשך תקופה מצטברת של תשעה חודשים מתוך תקופה רציפה של שנה (השווה: תמ"ש (נצ') 22935-05-11 ל.ש נ' ד.ש [פורסם בנבו] (2012)). ואכן עיון בפסיקה עקבית וארוכת שנים של בתי המשפט מעלה כי הפסיקה מצאה במועד הקרע – אף שקדם למועד פקיעת הנישואין בפועל, כמועד הראוי לביצוע איזון המשאבים.

30. הליך איזון המשאבים כולל מספר שלבים אשר עיקרם – קביעת מועד הקרע, קביעת כלל נכסי בני הזוג אותם יש לאזן, איזון הנכסים ע"י הערכת שווים וחלוקת הפער שבין ערך נכסי בן הזוג האחד לערכם של נכסי בן הזוג השני. אכן על דרך הכלל המועד בו יבחן שווי הנכסים יהא אף הוא מועד הקרע ואולם כפי שנבהיר להלן אין הכרח שכך יהיה.

31. סעיף 8 לחוק מוסיף וקובע סמכויות מיוחדות הנתונות בידי בית המשפט בכל הקשור להליך איזון המשאבים, ובכלל זה -

8" ראה בית המשפט או בית הדין נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת, רשאי הוא... לעשות אחת או יותר מאלה במסגרת איזון המשאבים:

- (1) לקבוע נכסים נוספים על המפורטים בסעיף 5 ששוויים לא יאוזן בין בני הזוג ;
- (2) לקבוע שאיזון שווי הנכסים, כולם או מקצתם, לא יהיה מחצה על מחצה, אלא לפי יחס אחר שיקבע בהתחשב, בין השאר...
- (3) לקבוע שאיזון שווי הנכסים, כולם או מקצתם, לא יהיה לפי שוויים במועד איזון המשאבים, אלא לפי שוויים במועד מוקדם יותר שיקבע;
- (4) לקבוע שאיזון המשאבים לא יתייחס לנכסים שהיו לבני הזוג במועד איזון המשאבים אלא לנכסים שהיו להם במועד מוקדם יותר שיקבע."

עינינו רואות, כי בנוסף לסמכות המוקנית לבית המשפט להקדים את מועד מימוש איזון המשאבים, ולקבוע מועד הקרע המוקדם למועד פקיעת הנישואין, עדיין עומדת לכל אחד מבני הזוג הזכות לטעון, על פי [סעיף 8 לחוק](#), כי על אף מועד הקרע שנקבע, יש לערוך את האיזון בהתאם לבסיס איזון שונה; על פי יחס חלוקה אחר מאשר מחצה על מחצה; שהאיזון ביחס לנכסים מסויימים לא יהיה בהתאם לשוויים במועד האיזון אלא במועד מוקדם יותר; שלא יתייחס לנכסים שהיו להם במועד האיזון.

והנה, לכאורה, כטענת המערער, לכאורה יש בהוראת [סעיף 8 \(3\) לחוק יחסי ממון](#) בכדי לאיין את טענת המשיבה כי ראוי להעריך את שווי האופציות במועד המאוחר למועד הקרע – למועד מימושו בפועל, שהרי הוראה זו מסמיכה את בית המשפט לקבוע את ערכו של הנכס כשווי קודם למועד הקרע אך אין בה כל הסמכה להעריך את ערכו אחר מועד הקרע. [ואולם אין הדברים כך](#) - מעשה שביום יום שבית המשפט קובע כי נכס מסוים יימכר אחר מועד הקרע ותמורתו תחולק על פי שווי ביום מכירתו, מועד המאוחר באופן ניכר למועד הקרע. נביא דוגמה המובאת בספרו של המלומד ניסים שלם, יחסי ממון ורכוש הלכה ומעשה, עמ' 246 ח-

"נתייחס לדוגמה בסיסית, בעל מחזיק במניות חברה שעיקר עיסוקה הוא נכסי דלא נידי. שווי המניות הוערך ליום פקיעת הנישואין והועמד על 100. בינתיים חלו תמורות בשוק הנדל"ן ושווי הנכסים עלה או פחת בצורה ניכרת. שורת הדין ושורת הצדק מחייבות כי אם הבעל נמנע מלשלם את של האשה לידיה, יש לחייבו לשלם את "מחיר" החזקת חלקה של האשה בידיה. המחיר יהיה על פי חוק פסיקת ריבת או על פי השבחת הנכסים, לפי הגבוה מביניהם"

הרי לך, אפוא, דוגמה בה שווי נכס לא יוערך כערכו במועד הקרע אלא במועד מאוחר לו – ולא דווקא מוקדם לו. כך גם כאשר לא העביר בן הזוג ערכה של דירה לבן הזוג האחר במועד הקרע הרי שגם אז, אם ערכה של הדירה האמיר, יטה בית המשפט

לחייב את בן הזוג בהפרש האמרה בדרך של הערכת שווי הדירה במועד התשלום בפועל, ושוב לפנינו ראייה כי לא אחת בתי המשפט מאחרים את מועד בדיקת שוויו של הנכס – מטעמים כאלה ואחרים – למועד הקרע.

32. דוגמה נוספת, כאשר עסקינן בחלוקה פנסיונית, או - אז נטו בתי המשפט לא פעם לבכר את עריכת החישוב ע"פ השתכרותו של בן הזוג במועד פרישתו בפועל ולא במועד הפירוד, כך הבהיר לעניין זה כב' הש' א. רובינשטיין [בבע"מ 4860/16](#) פלונית נ' פלוני [פורסם בבנו] (2017)

"לא מצאנו להתערב בקביעות בתי המשפט הקודמים, לפיהן חישוב זכאותה של המערערת בקצבת הפנסיה של המערער ייעשה על בסיס משכורתו בעת פרישתו ולא במועד הפירוד בין הצדדים, וכן שהמערערת תהא זכאית לפירות שיצטברו בכספי ביטוח המנהלים של המערער עד למועד גמילת הזכות. אכן, רק הזכויות הפנסיוניות שהן פרי המאמץ המשותף של בני הזוג, אשר נצברו מיום הנישואין ועד יום הפירוד, באות בגדרם של הנכסים בני האיזון במסגרת איזון המשאבים. ואולם, אין משמעות הדבר כי חישוב הזכאות לחלק בזכויות הפנסיוניות ייערך על סמך גובה השתכרותם של הצדדים בעת הפירוד, ולא יושפע מקידום או העלאה בשכר שהתרחשו לאחר מכן, הכל בהתאם לנסיבות (ראו גם סע' 6 ג' [לחוק יחסי ממון](#)). נוכח תקופת הנישואין הממושכת של הצדדים נותנת הדעת, כי למערערת חלק בלתי מבוטל בהתפתחותו המקצועית של המערער, וגם זו תקבל את ביטויה לאחר הפירוד ובסמוך למועד הפרישה. הדברים מקבלים משנה תוקף כאשר עסקינן בהסדר הפנסיה התקציבית, שבמסגרתו מחושבת קצבת החוסך כשיעור ממשכורתו הקובעת ללא תלות לסכומים שנצברו במהלך תקופת החיסכון...משכך, בדין נקבע איפוא חישוב שיעור זכאותה של המערערת בפנסיית המערער, ואף – על דרך אותו עיקרון – בכספי ביטוח המנהלים שלו. לעניין זה נוסף, כי הדברים מתעצמים בעידני אינפלציה שבהם הכבילה לסכום נומינלי עלולה אף לאיין את הקצבה מכל וכל" (הדגשה שלנו).

33. אמור מעתה, אין בית המשפט מוגבל אך ורק להקדמת מועד הערכת שוויו של נכס למועד הקרע אלא גם לאיחורו. ומהו המקור הנורמטיבי לכך? כפי שנרמז [בבע"מ 4860/16](#) הנ"ל, דומה כי הדברים עולים מתוך האמור [בסע' 6 לחוק יחסי ממון](#) המורה את הדרך למימוש הזכות לאיזון –

6" (א) לצורך איזון המשאבים לפי סעיף 5 יש לשום את נכסי כל אחד מבני הזוג, פרט לנכסים שאין לאזן שוויים; משווי הנכסים

האמורים של כל בן-זוג יש לנכות את סכום החובות המגיעים ממנו, למעט חובות בקשר לנכסים שאין לאזן שוויים.
 (ב) היה שוויים של נכסי בן הזוג האחד עולה על שוויים של נכסי השני, חייב האחד לתת לשני את מחצית ההפרש, אם בעין ואם בכסף או בשווה-כסף.
 (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.
 (ד) בהחלטתו לפי סעיף קטן (ג) יתחשב בית-המשפט או בית-הדין בכל הנסיבות הקשורות במצבו הכלכלי של כל אחד מבני הזוג ובטובת ילדיהם הקטינים, ובאופן שימנע ככל האפשר - (1) גרימת אובדן מקור פרנסה סבירה לאחד מבני הזוג; (2) הפסקת קיומו או פגיעה בהמשך תיפקודו התקין של תאגיד או של מקום עבודה אחר; (3) פגיעה בצבירת הזכויות הסוציאליות של אחד מבני הזוג; (4) פגיעה ברווחת ילדי בני הזוג הקטינים" (הדגשה שלנו)

מילים אחרות [סעיף 6 \(ג\)](#) לחוק מאפשר לבית המשפט לקבוע את אופן הביצוע ומועדי הביצוע לאיזון המשאבים של כלל הנכסים או חלקם. סעיף זה אינו מגביל כלל ועיקר את מועד הביצוע למועד הקודם למועד הקרע וברי כי ניתן אף לאחור למועד הקרע. ודוק, הדיבור "אופן הביצוע" או "מועד הביצוע" הוא רחב וכולל בחובו גם את הדרך הפיזית לביצוע האיזון – אם בעין אם בהערכת שווי, ואף את אופן הערכת שווי הנכסים ובכלל זה עיתויה. עניין זה מתבקש מתוך תכליתו של [חוק יחסי ממון](#) - שווה בנפשך נכס שערכו במועד הקרע זעום וזניח ואולם מימושו [מיד ובסמוך](#) לאחר מועד הקרע יאמיר את שווי לאין ערוך, ברי שלא יהא זה הוגן ובוודאי נוגד את עקרון הצדק החלוקתי להותיר את בן הזוג עם ערכו הפחות והלא ממומש של הנכס אשר צבר במהלך חיי הנישואים עם בן זוגו האחר.

כך בית המשפט העליון בעניין [בע"מ 1681/04 פלוני נ. פלונית](#) [פורסם בנבו] (2005) בבקשו לחלק בין עניינה של הלכת השיתוף להלכת איזון המשאבים מבהיר כי אף על פי שבדונו בחלוקה ע"פ חזקת השיתוף תר בית המשפט לרוב אחר מועד הפירוד כמועד הרלבנטי לחלוקה הרי שלגבי חלוקה מכוח איזון המשאבים – מותרות הוראות [סעיף 6](#) ו- [8 לחוק יחסי ממון](#) שיקול דעת רחב לבית המשפט באשר לקביעת מועד האיזון –

" אכן, בכל הנוגע להסדר איזון משאבים הותר המחוקק שיקול דעת נרחב לבית המשפט (סעיפים 6-8 [לחוק יחסי ממון בין בני זוג](#), תשל"ג - 1973)"

34. נביא דוגמה לדברים על מנת לסבר את הדעת – נניח כי כרטיס הגרלה נרכש על ידי אחד מבני הזוג מכספם המשותף ביום ראשון, יום שני שלאחריו נקבע ע"י בית

המשפט כמועד הקרע וביום שלישי נערכה ההגרלה בה נמצא כי הכרטיס הוא כרטיס הזוכה במליון ₪. אין חולק כי כרטיס ההגרלה אשר נרכש על ידי אחד מבני הזוג במהלך הנישואין מכספם המשותף הוא חלק מ"נכסי בן הזוג" ולכן יש לאזנו, אך כיצד יוערך כרטיס ההגרלה לצורך איזון שוויו בין הצדדים – האם כערכו במועד הקרע אז שוויו היה כפרוטה או כערכו יום למחרת מועד הגרלה, אז שוויו עמד על מליון ₪? הדעת נותנת כי היות ועסקינן בנכס אשר שוויו האמתי מתגבש אך ורק לאחר מועד הקרע, יקבע בית המשפט ראשית דבר כי נוכח העובדה שנרכש קודם למועד הקרע הרי שהוא נכס בר איזון בין הצדדים ואף יוסיף ויקבע כי להעריך את שוויו על פי ערכו במועד ההגרלה אף שזו התקיימה בפועל אחר מועד הקרע.

בהמשך הדברים עת נבוא ליישם האמור לעניינן של אופציות, נראה כי כך נהגה אף הפסיקה הישראלית במקרים דומים של מניות בלתי סחירות בחברה פרטית וכיוצ"ב.

35. ועוד - הערכה של נכסים במועד המאוחר למועד הקרע נוהגת אף לגבי נכסים אותם ניתן לממש באופן מיטבי אך ורק לאחר מועד הקרע, כדוגמה – קרן השתלמות אשר ניתן יהא למשוך את הכספים רק שנה לאחר מועד הקרע – במקרה שכזה יקבע בית המשפט את חלקו באחוזים של בן הזוג בכספי הקרן במועד הקרע אך המימוש בפועל ותשלום חלקו יעשה אך ורק לאחר מועד הקרע תוך שכספים אלו צוברים את הריבית שנצברה לקרן על אף שצבירה זו נעשתה אחר מועד הקרע.

הדברים נכונים, כפי שהבאנו לעיל, אף בכל הקשור לחלוקת פנסיות שונות, כאשר לבד מקביעת חלקו של בן הזוג במועד הקרע, הרי שמימוש הזכות וחישוב ערכה בפועל יעשה בעת גמילת הזכויות – אפשר שזמן רב אחר מועד הקרע (וראו, כאמור, דבריו של כב' הש' א. רובינשטיין בבע"מ 4860/16 הנ"ל). וכך הובהר לעניין זה ע"י כב' הש' גייפמן במאמרו "זכויות פנסיה ונכסי פרישה" אחרים- כנכסים בני חלוקה" הפרקליט מא (א-ב) עמ' 124-125-

"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"

היינו גם לעניינן של פנסיות, ניתנה העדפה למועד הבשלת הזכויות על מועד הקרע למרות שאפשר שמועד הקרע קודם למועד הבשלת הזכויות שנים רבות.

36. לעניין זה ראוי להביא אף את פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה בבאר שבע בעניין [תמש \(באר שבע\) 3288-03-14](#) פלוני נ. פלונית [פורסם בנבו] (2015) בו נדרש בית המשפט להכריע האם איזון המשאבים בין בני הזוג יתבצע במועד הקרע כדרישת בן הזוג המחזיק בזכויות הפנסיוניות או במועד נדחה עם גמילת הזכויות כדרישת בן הזוג השני, בית המשפט קבע כי -

"בתחרות" שבין המסלול הראשון לבין המסלול השני, אין לקבוע מראש מהו "הכלל" ומהו "החריג", ויש לבחון כל מקרה לגופו תוך הפעלת שיקול הדעת השיפוטי... סבורני כי במקרה שבפני אין לאזן את זכויות הצדדים (למעט דמי המחלה כפי שיפורט בהמשך החלטתי) לפי המסלול הראשון אלא דווקא לפי המסלול השני (היינו מועד גמילת הזכויות - ה.ש.) "(בכך יישם למעשה בית המשפט לענייני משפחה את הנחיית בית המשפט העליון ב**בגץ 7716/05** פלוני נ' פלוני [פורסם בנבו] (2008); וכן ראו **ע"א 809/90** מרדכי חי לידאי נ' דבורה לידאי, [פורסם בנבו] (1992))."

שוב עיננו הרואות - בית המשפט קובע מועדים שונים לאיזונם של נכסים שונים תוך התחשבות במהות הנכס והמועד בו תושג תמורתו המרבית או המיטבית וזאת גם אם מועד חישוב שווי הזכות יעשה אחר מועד הקרע (וכדוגמת זה ראו - גם [\(תמ"ש נצ'\) 7080-04](#) כ.מ.ת. נ' ה.ת. [פורסם בנבו] (2015); [\(תמ"ש י-ם\) 17493/06](#) פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו] (2011)).

אנו ערים לכך שאפשר ויהא פער ושוני בין "מימוש הזכויות" לבין "בדיקת שווין" וכי מושגים אלו אינם חופפים בהכרח ואולם העולה מפסיקת בתי המשפט המובאת לעיל הוא כי אף חישוב שווין של אותן זכויות נעשה במועד המימוש בפועל, מועד המאוחר בשיעור ניכר למועד הקרע.

37. דומה כי די במה שהבהרנו עד כה על מנת ללמד כי כלל "הפרידה הנקייה" (Clean Break) שעיקרו ניתוק כל קשר כלכלי בין בני זוג אחר מועד הקרע, על אף היתרונות הברורים הגלומים בו, אינו כלל מקודש בהליך איזון המשאבים ואפשר כי בית המשפט ימצא לחרוג ממנו כאשר יש בו לקפח באופן בלתי סביר מי מהצדדים,

היינו כאשר מנגד לרצון לאיזון כולל וסופי קיים ועומד שיקול אחר בעל ערך משמעותי כגון שוויון מהותי נכון וראוי בין בני הזוג.

אחר שאמרנו מושכלות יסוד כלליים אלו נעבור ונבחן את טיבן ומהותן של האופציות אותן קיבל המערער במסגרת עבודתו בחברה ומתוך כך נבחן מהו המועד ראוי ביותר להערכת שוויון.

האופציות ומהותן

38. הענקת אופציות לעובד משמשת כתוכנית הטבה הניתנת לו ע"י המעביד או המעסיק. העובד מקבל אופציות אשר ניתנות למימוש לאחר תקופה מסוימת המכונה תקופת ההבשלה (Vesting Period), אשר בסיומה הוא זכאי לממש את האופציות ולקבל תחתן את מניות החברה. עובד שמימש את זכותו לרכוש את מניות החברה עשוי ליהנות מהטבה כספית שהיא ההפרש בין מחיר המימוש (Exercise Price) בעת המימוש ובין מחיר ההקצאה. משך תקופת ההבשלה, כמו גם התנאים האחרים הנוגעים לאופציה, אפשרויות מימושה, סחירותה וכיוצ"ב נקבעים לרוב בחוזה למתן האופציות שבין העובד לחברה (בין אם הוא חלק מחוזה העבודה ובין אם מסמך החיצוני לו), ואלו עשויים להשתנות מעובד לעובד לפי מעמדו, כישוריו, תנאי השוק וכו' ראו – (ניסים שלם, יחסי ממון ורכוש הלכה למעשה, עמ' 287 לד וכן ראו - [ע"ע \(ארצי\) 182/07](#) מיקרוסופט ישראל בע"מ נ' רוני גרושקה [פורסם בנבו] (2007); [עב \(ת"א\) 4819/03](#) עובדיה מזרחי נ' בכורים מ.ג. סוכנות לביטוח (1993) בע"מ [פורסם בנבו] (2008)).

ובדומה מבהיר המלומד עו"ד שמעון לביא, את מהותן של האופציות לעובד בספרו - אופציות לעובדים, ההוצאה לאור של לשכת עורכי הדין, תשס"א-2001. עמ' 16 :

"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"

39. מתוך ההגדרה הנזכרת לאופציות המוענקות לעובד הרי שעסקינן בזכות עתידית, זכות אשר למעשה מתגבשת ומוציאה את פריה במועד מימוש האופציה. במועד זה אפשר שערכה של המניה המתקבלת תחת האופציה יאמיר ויביא למחזיק האופציות רווח ניכר ומשמעותי ואפשר אף שמניה זו לא תגשים את הציפיות שתלו

בה וערכה יהא נמוך ואולם נדע בוודאות את הדברים אך ורק במועד המימוש. הדברים אמורים ביתר שאת בכל הקשור לאופציות המחולקות לעובדי חברת הזנק, כאשר יש צפייה כי החברה תמקסם את שוויה או שתמכר לחברה אחרת ואולם הפער שבין המצב קודם למכירה, אשר אולי תבוא ואולי לא, לבין שוויה לאחר המכירה אפשר שיהיה עצום, וכך מצאנו לעניין זה בתע"א (ת"א) 12403-09 נאיל חדאד נ' מוביליקום בע"מ [פורסם בנבו] (2012) –

"היתרון הגדול בהחזקת מניות של חברת סטארט אפ כדוגמת הנתבעת אינו בשווין נכון להיום, אלא כאמור בתקווה...שהחברה תירכש על ידי חברה גדולה אחרת" (ה.ש)

40. לרוב שאלת איזון של האופציות בין בני זוג תהא תלויה, בין השאר, במניע להענקת האופציות, אפשר שמניע זה הורתו בהכרת המעניק בתרומת העבר של העובד לחברה ואפשר שהורתו ברצון המעניק כי העובד יישאר בחברה ויתרום לה בעבודתו. לו כך יצויר הרי, שלכאורה, פרק הזמן בו עובד העובד בחברה לאחר מועד הקרע עד להבשלתן של האופציות הוא פרק זמן בו אין ראוי לשתף בפריז את בן הזוג השני שכבר אינו שותף לו, ואולם אין הכרח שכך הם פני הדברים ועמד על דברים כב' הש' גייפמן בפסק הדין בתמ"ש (ת"א) 17652/03 פלונית נ' אלמוני [פורסם בנבו] (2007) –

"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 העובד...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".

מיד יאמר, כי בנדון לתכלית מתן האופציות בעניין דנן חשיבות פחותה ומיזערית, אם בכלל, שכן מוסכם על הצדדים כי עיקרן ורובן של האופציות הבשילו קודם למועד הקרע, היינו שגם אם מתן האופציות נעשה בתמורה לעבודה עתידית של המערער הרי שהמערער נתן את מלוא תמורתן בעבודתו בחברה בתקופת הנישואין, שהרי האופציות בשלו והיו בנות מימוש קודם למועד הקרע.

כעת משבשלו האופציות, נדרשים אנו לשאלה אחת ויחידה - האם ראוי להעריך את שווין במועד הקרע, המאוחר למועד הבשלתן או במועד מאוחר יותר בו אפשר שיפיקו רווח רב יותר למחזיק בהן - היינו מועד מימושן בפועל.

לו מדובר היה באופציות עבירות וסחירות המענה לכך היה פשוט וקל - המשיבה הייתה מקבלת לידיה או לידי נאמן מטעמה את האופציות עד למועד בו חפצה הייתה לממשן, דא עקא שהאופציות שבנדון אינן סחירות ולא ניתן להעבירן לאחר, כך שהמשיבה שהינה בעלת זכות באופציות בהיותן - "נכסי בני הזוג" כהגדרת הדיבור בסע' 5 לחוק יחסי ממון, יכולה לקבל מהמערער אך ורק את שווין - אלא שנדרשים אנו לברר, כאמור, מהו המועד הראוי להערכת שווין.

41. מיד נאמר - בנדון אנו מוצאים לבכר ולהעדיף את גישתו של בית משפט קמא התואמת לחוות דעתם של מומחי המשיבה ונוגדת לחוות דעתם של מומחה בית המשפט ומומחה המערער, לפיה ראוי להעדיף בנסיבות דנן, העוסקות באופציות שאינן סחירות, שרובן המוחלט הבשיל בתוך תקופת הנישואין, את מועד המימוש בפועל כמועד להערכת שווין לצורך איזון שווי זה בין הצדדים.

אנו סבורים כי בהתייחס למיוחדות ולייחודיות של נכס זה, אופציות בלתי סחירות בחברת הזנק, תיושם התכלית העומדת מאחורי חוק יחסי ממון - חלוקה שוויונית והוגנת של הנכסים שנצברו על בני זוג - באופן המיטבי והראוי אך ורק באם אלו תוערכנה במועד מימושן בפועל.

במילים אחרות - מועד הקרע ה-1.3.12 ראוי שימש בנדון כמועד הקובע לבחינת היקף נכסי בני הזוג אותם יש לאזן בניהם, אך אחר שמצאנו את שיעורן וכמותן של האופציות אותן ראוי לאזן בין הצדדים, יבחן ערכן של אופציות אלו במועד מאוחר יותר - מועד מימושן בפועל וזאת מכוח סמכותו של בית המשפט ע"פ סע' 6 (ג) לחוק יחסי ממון.

42. הטעם לכך שאנו מעדיפים מועד הערכת שווי האיזון לגבי האופציות למועד המאוחר לאיזון שווי כלל הנכסים נעוץ, כאמור, במהותו וטיבו של נכס זה. ערכי האופציה בתקופה הקודמת למימוש אפשר שיהיו זניחים ביותר אל מול מימושן אחר רכישת החברה ע"י חברה אחרת. הציפיה לרווח, אותה ציפייה שזרעיה נטמנו כבר במהלך תקופת הנישואין, אפשר שתבוא לידי מימוש אך ורק עם מימושן בפועל של האופציות. אומנם, כפי שציינו לעיל, אפשר שתוחלת זו תכזב והחברה לא תצליח להגיע לשווי המצופה או אז המחזיק באופציות יפסיד שכן אפשר שהסך שיבוא לידי אף יפחת מהסך אותו היה מקבל לו היה ממש את האופציות במועד הקרע ואולם זהו סיכון אותו מוכן ליטול בן הזוג, ובנדון מוכנה המשיבה ליטול על עצמה. המשיבה למעשה עומדת וטוענת לפנינו – אני מעוניינת לקחת ולחלוק באותו סיכון שבהמתנה והציפיה לפירות האופציה באופן שווה לבן זוגי, אנו חולקים באותה תקווה ובאותה ציפייה, נזכה בהתגשמותה יחדיו או שנתאכזב במידה שווה, אך ברצוני למצות את אותו פוטנציאל הקיים בנכס שנרכש במאמץ הזוגי המשותף, כשם שממצה אותו בן זוגי – המערער, זכותנו באותו נכס היא שווה, למצער בכל הקשור לאופציות שהתקבלו ובשלו במהלך תקופת הנישואין ועד למועד הקרע. ואכן אנו מסכימים עם טענה זו - אין כל סיבה כי אחד מבני הזוג יוכל למצות את אותו נכס באופן מיטבי יותר מחברו.

43. כפי שציינו לעיל, לו עסקינן היה באופציות סחירות אשר בשלו, יכולה הייתה המשיבה לקבל לידיה את האופציות בעין ולשקול את מימושן במועד המתאים לה ואולם דבר זה אינו אפשרי נוכח אי סחירותן של האופציות וכפי שאומר מומחה בית המשפט פר' ידלין בחוות דעתו –

”אילו הייתה זו אופציה רגילה, היינו מבצעים את החלוקה בעין – כלומר ההינו דורשים ממר צ. להעביר לגב' צ. מחצית מן האופציות. חלוקה כזו אינה אפשרית בענייננו משום שחווה האופציות אינו מאפשר למר צ. להעביר את האופציות לאדם אחר”

מעת שלא יכולה המשיבה לקבל את חלקה באופציות בעין הרי שאופן הביצוע הקרוב ביותר לאיזון בין בני הזוג יהא קבלת ערכן במועד המימוש בפועל. הערכת שווי האופציות במועד הקרע תיתן לנו ערך חלקי או ספקולטיבי של האופציה, ערך שאולי מתאים למסגרות כלכליות או מיסויות אחרות אך לא למסגרת האיזון המשפחתי בו צד זכאי לאותו שווי בנכס לו זכאי בן הזוג האחר. הותרת בן זוג אחד עם נכס שניתן לממש את פוטנציאל הרווח הגלום בו אל מול בן זוג אחר המנוע מכך, מותרת את בני

הזוג במצב של חוסר איזון תחת האיזון אליו אנו חותרים ואין זה ראוי לאמץ דרך ביצוע שכזו.

44. בהתייחס לקו מחשבה זה, אין זה משנה כי ניתן להעריך בהערכות חשבונאיות כאלו ואחרות את ערכן של האופציות נכון למועד הקרע, כגון הנוסחה הנוהגת של black & scholes הנזכרת בחוות דעתם של מומחה בית המשפט, פר' ידלין, ומומחה המערער, ד"ר מאז"ה, שכן מיצוי אמתי והוגן של הפוטנציאל הגלום באופציה זו, פוטנציאל אליו שואף והוא עניינו של בן הזוג – ולא הערכה כללית של ערכה לצרכים כלכליים ומסחריים – יעשה אך ורק במועד המימוש עצמו. זאת מעבר לכך שבנכס כה ייחודי כמו אופציה בלתי סחירה של חברת הזנק אין מקום להיזקק לערך ספקולטיבי כאשר צד מעדיף ובצדק את ערכו האמתי של הנכס גם אם הדבר "יעלה" לו בהמתנה נוספת לקבלת אותו ערך (ולעניין הקושי בהערכת שווין של חברות הזנק פרטיות בנקודת זמן מסויימת ראו באריכות דברי כב' הש' דנציגר ורובינשטיין בעניין רע"א 779/06 קיטאל החזקות ופיתוח בינלאומי בע"מ נ' שאול ממן (2012)).

קושי זה נזכר אף בפסיקה האמריקאית, כך בעניין Chamma המתייחס באופן ישיר לשימוש במודל הנזכר של Black & Scholes כמודל שישמש לצורך חלוקת אופציות בחברה פרטית בין בני זוג, מסתייג בית המשפט מהחלת השיטה בנסיבות הדורשות ולו רמה מינימלית של וודאות ודיוק –

"The Black & Scholes method does not appear to be an accurate method for evaluating employment issued stock options in a marital context"

45. דומה כי התכונות הייחודיות המאפיינות אופציות בלתי סחירות המוענקות לעובד קיבלו את ביטוין אף בדיני המיסוי, כך הובהר [בסעי' 102 לפקודת מס הכנסה](#) כי הכנסתו של עובד מהקצאה של זכות (ואופציה בכלל זה) שאינה רשומה למסחר בבורסה לא תחויב במס במועד ההקצאה, ובקובץ הפרשנות לפקודת מס הכנסה הובהר לעניין זה –

"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 (1)2 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 שוויה" (ה.ש; וראו לעניין זה

באריכות ע"מ (מרכז) 30776-06-12 הנרי שטרקמן נ' מס הכנסה פקיד השומה נתניה [פורסם בנבו] (2015).

ועוד - יש שאף הביעו עמדתם כי אופציות בלתי סחירות של חברה פרטית שאינה נסחרת בבורסה הן למעשה חסרות ערך או בעלות ערך שאינו ניתן להערכה, כך סבר, כדוגמה, כב' הש' אלטוביה מגן בע"מ (ת"א) 43833-02-10 דוד ניצן נ' פקיד שומה גוש דן [פורסם בנבו] (2013) –

"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, בין השאר היא קביעה נוחה של שווי ההטבה מבלי להידרש לשימוש במודלים כלכליים מורכבים שעה שהמחוקק סיפק את "המודל" הקבוע בסעיף 3(ט)"

ההבדל המובנה שבין אופציות סחירות לאלו שאינן סחירות לצורך הערכתן וקבלת שווין מובהר הבהר היטב בפסק דינה של כב' הנשיאה הש' א. חיות בעניין –

"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 שווייה של טובת ההנאה 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 שנוצמה 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" (ה.ש; עא 7034/99 פקיד שומה כפר סבא נ' יאיר דר, [פורסם בנבו] (2004)

46. כשם שדיני המס אינם "אוהבים" הערכות ספקולטיביות ומעדיפים להיצמד לערכים "אמתיים" ככל הניתן, כך דיני המשפחה מעדיפים עמידה על קרקע יציבה תחת שימוש בניחושים והערכות. בנסיבות אלו העדפת מועד המימוש על מועד אחר דוגמת מועד הקרע, לצורך הערכת שווייה של האופציה לצורך איזונה בין בני זוג - ברורה מאליה, נכס אשר זכויות בני הזוג בו שוות ואין כל עילה וסיבה לכך שינוצל על ידי כל אחד מהם באופן שונה.

דומה כי חידוד והבהרה לדברים ניתן למצוא דווקא בדוגמה המובאת ע"י מומחה בית המשפט בחוות דעתו. המומחה מציג דוגמה לפיה ערך חברה יקבע בהתאם לתוצאות פסק דין במשפט המתנהל כנגדה, כאשר פסק הדין אמור להינתן לאחר מועד הקרע,

אם החברה תזכה במשפט ערכה יעמוד על מיליון דולר אך אם תפסיד תהא חסרת כל ערך ושוויה יעמוד על 0. טוען המומחה כי במצב דברים כזה כאשר סיכויי ההצלחה במשפט עומדים על 50% ניתן להעריך את שווי המניות בחצי מיליון ₪, ואולם לטענתנו בהתייחס לרציונל העומד מאחורי דיני המשפחה בכלל ו**לחוק יחסי ממון** בפרט, אין ראוי לנקוט בדרך זו ויש להמתין לתוצאות המשפט, על מנת שבן הזוג יזכה ב"ערך האמיתי" של החברה תחת שיקבל לידי את "הערך משוער" (אלא אם כן מסכימים בני הזוג לחלוק ע"פ הערך המשוער) ערך שאינו אלא בגדר ספקולציה וניחוש, ובמיוחד אמורים הדברים בעניינן של אופציות הניתנות לעובד בחברת הזנק, עת הפער בין הערך המשוער לערך האמיתי עלול להיות עצום.

47. יישום נאה לגישה בה אנו אווזים לפיה יעדיף בית המשפט למשפחה מכוח סמכות ע"פ סע' 6 (ג) **לחוק יחסי ממון** את הערכת שווי הנכס במועד מימוש תחת מועד הקרע, ניתן למצוא בפסק דינו המקיף של כב' הש' יהורם שקד בתמ"ש (ת"א) **48482/07** ש.נ.נ' א.נ. [פורסם בבנו] (2011) באותו עניין מצא בית המשפט כי ראוי להמתין עד למועד מימושן של מניות חברה שאינן נסחרות בבורסה לצורך איזון שווין מאשר לקבוע שווי זה על בסיס הערכה אקטוארית במועד הקרע -

"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...כאשר אנו עוסקים בנכס שאיננו ניתן למסחר יש להורות אחרת. כאשר שוויו 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 שוויו הווירטואלי של הנכס, אלא יש להמתין עד לבירור שוויו 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 "שוויו" 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 שוויון מוחלט בין הצדדים, הן למועד מימוש הזכות והן לשווי הזכות" (ה.ש)

ודומה כי יפים הדברים לנדון דנן ככפפה ליד.

48. בנדון הובאו ראיות רבות לקושי בהערכת האופציות הספציפיות של חברת ההזנק בה אנו דנים. כך מסמך כתב נאמנות של הנאמן, ג.ל.ע. נאמנויות 102, מיום 6.3.07 יש בו ללמד כי עסקינן באופציות שאינן סחירות וכי החברה בחרה להפקידן בידי נאמן בהתאם להוראת סע' 102 לפקודת מס הכנסה וממילא המערער לא שילם עבורן מס בעת קבלתן, אופציות אלו יוותרו בידי הנאמן עד למימושן. בדומה, עו"ד שובל מוקד, אחראית על תחום אופציות עובדים במשרד עורכי דין גולדפרב-זליגמן בעלים של ג.ל.ע. נאמנויות 102, הנאמן של החברה עד לשנת 2012, אישרה 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' 7-16).

ומה לנו יותר מעדותו של מר י. ט., בעליה של החברה עצמו, אשר הודה כי אינו יכול להעריך את שווי המניה של החברה בזמן נתון -

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. אנחנו מדברים על מניות קומנט.

ת. כן, ולזה אין ערך שאפשר לנקוב אותו. למניות קומנט 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 קומנט הם עצומים. זה יכול להיות 50% או 80%. לשאלתך לגבי ערך היא שאלה חשבונאית שלא אני יכול לענות עליה (ה.ש; פרו' עמ' 40, שו' 7-20).

49. ולסיום - בחוות דעתו טען מומחה בית המשפט כי יש להעריך את שווי האופציות למועד הקרע כאופציות אשר מועד מימושן יפקע תוך 60 יום וזאת בשל טענתו כי על פי תנאי החוזה למתן האופציות פוקע מועד המימוש חודשיים אחר פרישת העובד מעבודתו. לפיכך יש להתייחס למועד הקרע כמועד בו חדלו בני הזוג "לעבוד" יחדיו ביצור הכנסותיהם וממילא מועד פקיעת המימוש יהיה חודשיים לאחר

מועד הקרע. אלא שקביעה עובדתית זו אינה עומדת אל מול העובדות העולות מהראיות שהונחו לפני בית המשפט. כך הוכח כי אחד מעובדי החברה, מר רועי גבריאל, אישר בחקירתו כי עזב את החברה בשנת 2012 ועדיין הוא אוחז באופציות של החברה (ר' פרו' עמ' 63, שו' 14-8). גם המערער עצמו הפסיק לעבוד בחברה בין השנים 2010 ועד 2013 והאופציות נשמרו לו בשנים אלו ואף קיבל בשנת 2011 עוד 3,000 אופציות ומכאן אתה למד כי החברה לא הפקיעה את האופציות מעובדיה גם בעת פרישתם מעבודה, ענין שיש בו ללמד כי האופציות אינן בהכרח תמורה לעצם עבודתם בחברה ועבודתם בחברה אינה מהווה תנאי לקיומן.

50. בעניינו אף יותר מכך, והדברים נרמזו לעיל. למעשה, כיוון שעיקר האופציות בשלו כבר במועד הקרע, יכול היה המערער לממשן ולקבל תחתן את מניות החברה – אך הוא מטעמיו שלו בחר שלא לעשות כן. לגרסתו, כפי שנטענה על ידו לפנינו בדיון שהתקיים בערעור, לא מימש את האופציות במועד הקרע כיוון שלא יכול היה לעשות זאת בשל תניות כאלה ואחרות שבחווה למתן האופציות, אלא שחווה זה כלל לא הוצג לפנינו כראיה ולמעשה מתוך הראיות שהובאו לפני בית המשפט ניתן להיווכח כי טענה זו אינה נכונה כלל ועיקר. כך הוכח כי אחת העובדות בחברה, הגב' ט. ב., מימשה את האופציות שהיו ברשותה ואלו הפכו למניות שעודן מוחזקות בידי הנאמן, ומכאן שהמערער יכול היה לנקוט באותה דרך ואז היו למשיבה שטרי מניה המוחזקים בידי הנאמן, ולא היינו נדרשים כלל לסוגיה שלפנינו – כאמור התוצאה הקרובה ביותר לאיזון בעין בנדון תהא בהערכת שווי האופציות במועד המימוש בפועל.

51. סוף דבר בנדון ראוי לקבל את גישת בית המשפט קמא לפיה שווי האופציות להן זכאית המשיבה יוערך במועד מימושן בפועל בדרך המפורט בפסק דינו של בית משפט קמא.

מתוך שכך - הערעור נדחה.

המערער ישא בהוצאות משפט בסך של 50,000 ₪ אשר ישולם לידי המשיבה תוך 30 יום שאם לא כן ייוספו לסך הפרשי הצמדה וריבית כדין.

העירבון שהופקד ע"י המערער במזכירות בית המשפט להבטחת הוצאות המשפט יועבר לידי המשיבה באמצעות באת כוחה כחלק מסך ההוצאות האמור.

52. ניתן לפרסום ללא פרטי שמות הצדדים.

ניתן היום, ד' תשרי תשע"ט, 13 ספטמבר 2018, בהעדר הצדדים.

חנה קיציס, שופטת

צבי ויצמן, שופט

מיכל ברנט, שופטת

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

מיכל ברנט 54678313- /

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה