

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

עמ"ש 25980-06-19 פלוני נ' פלונית
עמ"ש 39826-06-19 פלונית נ' פלוני ואח'

לפני כבוד השופט, סגן הנשיא שאול שוחט
כבוד השופטת עינת רביד
כבוד השופט נפתלי שילה

המערער בעמ"ש 25980-06-19 פלוני
המשיב בעמ"ש 39826-06-19 ע"י עו"ד רונית מר ועו"ד שאול שמחי

נגד

המשיבה בעמ"ש 25980-06-19 פלונית
המערער בעמ"ש 39826-06-19 ע"י עו"ד זיוה פוקס

ספרות:

[חמי בן-נזן, טל חבקין, הערעור האזרחי \(מהדורה 3, 2012\)](#)

חקיקה שאזכרה:

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

[תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984](#)

מיני-רציו:

- * ערעורים הדדים לעניין אופן ביצוע איזון המשאבים בין הצדדים ובעניין דמי שימוש ראויים בהם חויבה האישה בגין מגוריה בדירת הצדדים. הערעורים התקבלו בחלקם.
- * משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – רכוש שנרכש לפני הנישואין
- * משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – כוונת שיתוף
- * משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – התחשבות במס צפוי לשם ביצוע איזון משאבים
- * משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – מיטלטלין
- * משפחה – יחסי ממון בין בני-זוג – הערכת שווי חברה
- * בתי-משפט – ערעור – ראיות נוספות בערעור
- * מקרקעין – שיתוף – תשלום בעד שימוש
- * משפחה – מדור – חובת האב במדור ילדיו

שני ערעורים על פס"ד של בימ"ש לענייני משפחה, שקבע את אופן ביצוע איזון המשאבים בין הצדדים וכן הכריע בתביעה לדמי שימוש ראויים בדירת מגורי הצדדים. הנכסים שעל הפרק: דירה ברח' Y שנרכשה ע"י האיש לפני נישואי הצדדים נרשמה על שמו בלבד ושימשה למגורי הצדדים משך 8 שנים עד שעברו לדירה ב-X; שני רכבים בחו"ד המומחה לעניין איזון שווי חברות האיש, שאומצו ע"י ביהמ"ש קמא: הראשון - סכום של 174,236 ₪ שרשות המיסים לא הכירה בו כהפסד של חברת א' והמומחה קבע שיש להוסיפו לשווי החברה (להלן: הפסד השומות) והשני - קביעת המומחה שיש להוסיף לשווי חברת ב' (להלן: חברת ב') סך של 200,000 ₪ שמהווים "נכס עודף" לחברה (להלן: הנכס העודף); חלוקת שווי המטלטלין שנותרו בדירה X. כן משיגה האישה על חיובה בדמי שימוש בגין מגוריה בדירה X.

ביהמ"ש דחה ברובו את ערעור האיש וקיבל בחלקו את ערעור האישה מהטעמים הבאים:

בכל הנוגע לדירה ב-Y – אין להתערב במסקנת ביהמ"ש קמא לפיה האישה הוכיחה כוונת שיתוף ספציפי בדירה. ביהמ"ש קמא בחן את עובדות המקרה דנן לאור הלכת בע"מ 1398/11 שבמסגרתה פורטו הפרמטרים לבדיקת כוונת שיתוף ספציפי בדירת מגורים וקבע בצדק שהאישה הרימה את הנטל שהוטל עליה.

מדובר בדירה ששימשה את הצדדים כדירת מגורים שהיא "גולת הכותרת החיים המשותפים", במשך שמונה שנים. בתקופה זו, שולמה המשכנתא מחשבונו של האיש ואולם, זאת מתוך כספים שנצברו בחיים המשותפים שנמשכו כעשרים שנה. מדובר ב-80% מסכום המשכנתא אשר נפרעה מכספים משותפים. בנוסף, לאחר שהצדדים עברו לדירה ב-X והשכירו את הדירה ב-Y, דמי השכירות שימשו לצרכים משותפים ולא נשמרו בנפרד ע"י האיש. הוכח ששני הצדדים התייחסו לדירה כדירה משותפת ואף בהצהרת ההון היא אוזכרה כנכס משותף. בצדק קבע ביהמ"ש קמא שלא ניתן להצהיר דבר אחד ברשות המיסים ולטעון טענה הפוכה בביהמ"ש.

גם האמור בהסכם, לפיו תשלום הסך של 25,000 דולר ע"י הורי האישה "הינם חלק מהשתתפות בדירה ברח' Y", מלמד שהסך הנ"ל נועד להפוך את האישה לשותפה בדירה; ההסכם לא יכול להוות הסכם כמשמעותו בסעיף 5(א)(3) לחוק יחסי ממון. שעה שבהסכם לא נקבע שדירה זו לא תאוזן.

לפיכך, יש לדחות את טענות המערער בכל הנוגע לקביעה ביחס לזכויותיה של האישה בדירה ב-Y ולאשר את קביעת ביהמ"ש קמא, לרבות ביחס לצירוף ריבית והצמדה כחוק מהמועד הקובע, שהרי ברור שיש לבצע שיערוך וריבית כחוק, על מנת שהמשיבה תקבל את חלקה הריאלי בזכויות בדירה.

כן נדחו טענות המערער בכל הנוגע לאימוץ ביהמ"ש קמא את חוות דעת המומחה לעניין שווי החברות בנושא אי ההכרה בהפסד השומות והוספת הנכס העודף. כידוע, אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בממצאי עובדה שנשמכו על אימוץ חוות דעת מומחה, אלא במקרים חריגים שבהם נפל בהם פגם ניכר. במקרה דנן, לא נפל פגם בחוות דעתו של המומחה שפירט היטב ובאופן מעמיק את שיקוליו המקצועיים. המומחה קבע שרשות המיסים לא הכירה בהפסד שעד היום לא מומש ולכן בצדק הוסף הסך של 174,236 ₪ לשווי חברת א'. משרשות המיסים לא הכירה באותו מועד בשחיקה של ההשקעה, אין מקום להתערב בשיקול דעתו של המומחה שהעריך את שווי החברה בהתאם למוסכם בין החברה לרשות המיסים. מאחר שעד היום הקובע סכום זה לא הוכר כהפסד, בצדק קבע המומחה שיש להוסיף סכום זה לקביעת שווי החברה; גם ביחס לטענה בדבר הכללת הנכס העודף בגובה של 200,000 ₪ לצורך הערכת שווי חברת ב', אין להתערב במסקנות המומחה שאומצו ע"י ביהמ"ש קמא. מה גם, שמכיוון שסך זה עבר מחברת א' לחברת ב', אף אם צודק המערער שאין לשייך סכום זה לחברת ב', לכאורה היה צריך לשייכו לחברת א' ולכן ממילא המערער לא קופח.

ברם, בנוגע לנושא אחד יש להתערב ולתקן את חוות הדעת וזאת בכל הקשור לכך שהמומחה אישר שביחס לתוספת של 174,236 ₪ יש לקחת בחשבון שחל מס בשיעור של 25% ולכן התיקון צריך לכלול גם את הפחתת המס. ב"כ המערער הסכימה בדיון בערעור שיש להפחית את שיעור המס בגובה זה ולפיכך יש לבצע הפחתה זו מטבלת האיוון.

בכל הנוגע לקביעה שהמערער ישלם את שווי המניות בערכי ברוטו – צדק ביהמ"ש קמא שעה שהורה שהמערער לא זכאי להעביר את שווי המניות בערכי נטו. כל עוד שהאיש לא חויב במס בגין העברת שווי המניות לאישה, אין מקום שהוא יבצע "ניכוי במקור" ויותר בכיסו את רכיב המס שאולי עתיד להיות משולם. בצדק טענה האישה, שהאיש לא יכול מחד לטעון כי ביחס לשווי דירת X או שווי דירת Y יש לחשב את שווי ברוטו למרות שייתכן בהחלט שאם הן ימומשו יחול בגינן מס שבח ומאידך, לטעון שביחס למניות, יש לחשב לפי ערכי נטו. ברם, יש צדק בטענת המערער שיש להבטיח תשלום זה באמצעות רישום הערת אזהרה או שיעבוד על דירת X שעברה לבעלות האישה בהתאם לאיוון המשאבים וזאת בגובה חבות המס עד היום הקובע. העובדה שהצדדים לא הסכימו לכך בביהמ"ש קמא, לא גורעת מסמכותו של ביהמ"ש להורות על כך בהתאם לסעיף 6(ג) לחוק יחסי ממון המסמך את ביהמ"ש לקבוע את "מועדי הביצוע, הבטחתו ושאר תנאיו" של איוון המשאבים. לפיכך, תירשם על דירת X הערת אזהרה או שיעבוד בגובה חבות המס עד ליום הקובע, בהתאם לתחשיב המומחה וזאת, להבטחת תשלום המס על ידה, ככל שיחול.

ערעור האישה: ראשית נדחתה טענת האיש שיש למחוק את ערעור האישה לאור הגשתו באיחור, מאחר שבאת כוחה צפתה בו באתר ביהמ"ש ביום הניתנו. פסה"ד עליהם נסמך האיש מתייחסים למקרים שבו הומצא פס"ד על דרך של משלוח "הודעה באתר". בענייננו, מבדיקה בנט המשפט עולה שכלל לא נשלחה לצדדים "הודעה באתר". אופן המצאת פסק הדין של ביהמ"ש קמא היה באמצעות דואר רשום בלבד. לכן, יש לקבוע שבמקרה דנן פס"ד הומצא לב"כ המערער כדין רק במועד בו היא קיבלה אותו באמצעות הדואר הרשום ומשכך הערעור הוגש במועד ואין לדחותו בשל איחור בהגשתו.

להשלמת הדיון בנושא זה צוין שבמקרה דנן, אין גם מקום לבכר את כלל הידיעה על פני כלל המצאה. בעניין פלוגי נדונה החלתו של כלל הידיעה במקרים בהם בעל דין צפה בהחלטה במערכת "נט המשפט". צוין שם, שעל פי רוב הנטייה בפסיקה היא שלא להחיל את כלל הידיעה במקרים בהם בעל דין צפה באופן יזום בהחלטות בנט המשפט. הכלל הוא שצפייה יזומה אינה מהווה מסירה כדין. יחד עם זאת, לכלל זה ישנם חריגים. בנסיבות המלמדות על חוסר תום לב דיוני או במקרים בהם עבר זמן משמעותי ממועד הידיעה בפועל (מועד הצפייה) ועד למועד הגשת ההליך, יתכן שיהיה מקום להעדיף את כלל הידיעה על פני כלל המצאה. בענייננו, לא ניתן לומר שב"כ המערער פעלה בחוסר תום לב המצדיק את מחיקת הערעור מסיבה זו, בין היתר לאור העובדה שמדובר בפער של ימים בודדים ממועד הצפייה. לכן, יש להכריע בערעור לגופו.

חלוקת המיטלטלין בדירה ב-X – ביהמ"ש קמא אימץ את האמור בחוות דעתו של המומחה, אשר קבע כי שווי המיטלטלין יעמוד על סך של 557,000 ₪ אשר התבססה על דו"ח סוקר חברת ביטוח משנת 2010 בערכי כינון. ביהמ"ש קבע שמאחר שהאישה גרה בדירה במשך שבע שנים ועשתה שימוש בלעדי במיטלטלין, אין מקום כיום לחלקם בעין. לאחר שהוחרגו כמה פריטים שהאיש נטל מהדירה, הועמד שווי יתרת המיטלטלין ע"ס של 510,500 ₪ ונקבע שהאישה חייבת לאיש מחצית משווים דהיינו סך של 255,250 ₪.

במסגרת הערעור, האישה מבקשת להגיש ראייה נוספת – הודעה מטעם חברת הביטוח מיום 26.12.11 שמוענה לאיש ושבה נקבע כי המיטלטלין בדירה הוערכו בסך של 263,264 ₪ בלבד לבקשה צורף

תצהיר מטעם האישה שבו היא מפרטת את נסיבות מציאת המסמך בארונות עליונים במטבח שבדירתה, לאחר שניתן פסק הדין.

אכן, האישה פעלה שלא כדין שעה שצירפה את הראייה החדשה בטרם שהדבר הותר לה. ברם, מאחר שמדובר בראייה מהותית שיש לה חשיבות רבה להכרעה בטענות האישה בנוגע לקביעה בדבר שווי המיטלטלין, ביהמ"ש מתיר את הגשתה.

במקרה דנן, בצדק קבע ביהמ"ש קמא שלאור חלוף שבע שנים ממועד הקרע, ושעה שהאישה עשתה שימוש בלעדי במיטלטלין והם התבלו ונשחקו, אין מקום לבצע חלוקה בעין של המיטלטלין. ואולם ביהמ"ש מוצא להתערב לעניין שווי המיטלטלין נוכח הראייה החדשה שהוגשה. אשר נוכח מועד יצירתה, היא משקפת בצורה מדויקת הרבה יותר את שווי המיטלטלין נכון ליום הקובע, מאשר דו"ח הסוקר משנת 2010 שעליו התבסס המומחה ושאותו אימץ ביהמ"ש קמא.

אכן, גם שווי המיטלטלין בדו"ח משנת 2012 הוא בערכי כינון. ברם, על מנת שניתן יהיה לבצע איזון של שווי השוק האמיתי של המיטלטלין ביום הקובע, היה על האישה להמציא לביהמ"ש קמא דו"ח שמאי שבו הערכת שווי של המיטלטלין שבדירה נכון ליום הקובע. המערערת לא הגישה חוות דעת שמאית כזו ולכן אין מנוס אלא מלהסתמך על שווי המיטלטלין כפי שפורטו בראייה החדשה, על אף שאף סכום זה הוא בערכי כינון. במקרה דנן, תוצאה זו צודקת, אף לאור העובדה שהאיש תבע גם דמי שימוש ראויים במיטלטלין ורכיב זה של תביעתו נדחה. הסכום שנקוב בתוספת לביטוח עבור שנת 2012 בסך של 263,264 ₪ מתאים אף לאמור בהצהרת ההון של הצדדים לסוף שנת 2009, שבה הם הצהירו ששווי התכולה עומד על 200,000 ₪ וסכום זה צריך לשקף שווי אמיתי ולא שווי בערכי כינון. ביהמ"ש קמא הפחית משווי המיטלטלין הכולל את שווי הפריטים שנטלו האיש ובן הצדדים בסך של 47,400 ₪ ולפיכך יש להפחית סכום זה מסכום התכולה כאמור בדו"ח חברת הביטוח משנת 2012 ולכן יש לקבוע כי שווי התכולה עומד על סך של 215,864 ₪ והאיש זכאי למחצית מסכום זה ולא למחצית מהסך של 510,500 ₪. לפיכך, על האיש להוסיף לאישה במסגרת איזון המשאבים סך של 147,318 ₪.

בכל הנוגע לטענת האישה שלא היה מקום לחייב אותה כלל בתשלום דמי שימוש ראויים – דין הערעור להידחות. העובדה שבמסגרת איזון המשאבים קיבלה האישה את כל הזכויות בדירה, לא מלמדת שהזכויות הוקנו לה ממועד הקרע. הדירה מבחינה קניינית שייכת לשני הצדדים, היות שהם רשומים כבעלים משותפים והעברת זכויות האיש בדירה (מחצית) לאישה לצורך פירעון חלק מחובו בגין איזון המשאבים, לא מקנה לה שום בעלות ממועד הקרע. האישה הפכה לבעלים של כל הדירה רק במועד שבו האיש העביר לה את זכויותיו בדירה. עד אז, האיש שותף מבחינה קניינית בדירה בדיוק כמו האישה ובצדק נקבע שהוא זכאי לדמי שימוש ראויים בגין השימוש שעשתה האישה בחלקו בדירה.

בכל הנוגע לטענה שטעה ביהמ"ש קמא שעה שחייב אותה בדמי שימוש ראויים שנקבעו בהתאם לשמאות מחודש יוני 2017 ולא נערכה כל אבחנה בין גובה דמי השימוש בכל אחת מהשנים שבין שנת 2013 לשנת 2019. טענה זו נכונה ואולם היה על האישה לבקש בביהמ"ש קמא שחוות הדעת השמאית מטעם השמאי שמונה ע"י ביהמ"ש תתייחס לכל שנה בנפרד. משהיא לא ביקשה זאת, אין לה להלין אלא על עצמה. ביהמ"ש קמא היה מודע לכך שהשמאות נכונה לשנת 2017 ולא לשנת 2013 ולכן הוא קבע שלסכום דמי השימוש שנקבעו לא יתווספו הפרשי הצמדה וריבית כדין ובכך יינתן "פיצוי" לאישה. שהרי, אם הייתה שמאות נפרדת עבור כל שנה ושנה, האישה הייתה מחויבת גם בהפרשי הצמדה וריבית. לפיכך, יש לדחות טענה זו.

יחד עם זאת, ביהמ"ש מסכים עם טענת האישה כי ביהמ"ש קמא שגה שעה שהתעלם מרכיב המדור "שנחסך" לאיש, במסגרת תביעת המזונות, בעקבות המשך מגורי האישה והילדים בדירה ולמעשה חיובה של האישה בתשלום דמי שימוש מלאים אף בתקופה שבה חלה על האיש חובת מדור לילדיו,

גורמת למעשה לכך שהאיש "מקבל חזרה" גם את דמי המדור שהוא היה מחויב בהם והתוצאה היא שהאיש הופטר לחלוטין מתשלום עבור רכיב המדור. כשלמעשה רק האשה מימנה את שימוש הילדים במדור שלה ואילו האיש לא השתתף כלל בתשלום רכיב זה. תוצאה זו אינה צודקת ומנוגדת לפסיקה. לפיכך, אין מנוס מהשבת סוגיה זו להכרעת ביהמ"ש קמא, על מנת שיבחן את השפעת אי חיוב האיש בתשלום עבור רכיב מדור הילדים על גובה דמי השימוש הראויים וייחשב אותם מחדש, בהתאם לעקרונות שנקבעו בפסיקה.

פסק דין

השופט נפתלי שילה:

לפנינו שני ערעורים על פסק דינו של ביהמ"ש לענייני משפחה בתל אביב מיום 28.4.19 (תמ"ש [12220-08-12](#) [פורסם בנבו] מפי כב' השופטת תמר סנונית פורר), שקבע את אופן ביצוע איזון המשאבים בין הצדדים וכן הכריע בתביעה לדמי שימוש ראויים בדירת מגורי הצדדים.

א. רקע עובדתי

1. הצדדים נשאו זל"ז ביום 93..... ונולדו להם שלושה ילדים.
2. המערער בעמ"ש 25980-06-19 (להלן גם: **האיש**) הוא ... שהקים כמה חברות ועיסוקו ב..... והמשיבה בעמ"ש הנ"ל (להלן: **האשה**) עובדת כ.....
3. הצדדים נפרדו בשנת 2012 והוגשו תביעות הדדיות, כאשר מועד הקרע שנקבע הוא יום 1.9.12 (להלן: **היום הקובע** או **מועד הקרע**).
4. ביהמ"ש קמא מינה את המומחה רואה החשבון רונן קידר (להלן: **המומחה**) לצורך הערכת שווי נכסי הצדדים וקביעת אופן ביצוע איזון המשאבים. המומחה הכין חוות דעת שבמסגרתה הציע מספר חלופות לעריכת איזון המשאבים והוא אף נחקר ארוכות בבית המשפט קמא.
5. כמו כן, האיש הגיש תביעה לדמי שימוש בדירת מגורי הצדדים ברח' X (להלן: **הדירה ב-X**) וזאת ביחס לתקופה מיום שהוא עזב את הדירה ב-X ועד לפירוק השיתוף בה.
6. הצדדים התגרשו ביום 12.4.14.
7. פסק דינו של ביהמ"ש קמא הכריע בשתי התביעות הנ"ל ועסק במכלול פרטי הרכוש של הצדדים (להלן: **פסק הדין**). להלן יפורטו תמצית קביעותיו של ביהמ"ש קמא רק בכל הנוגע לפרטי הרכוש והסוגיות שהצדדים הגישו לגביהם ערעורים.

ב. תמצית פסק הדין**(א) הדירה ברח' Y**

1. הדירה ברח' Y (להלן: **הדירה ב-Y**) נרכשה ע"י האיש ביום 4.3.91, כשנתיים וחצי לפני נישואי הצדדים והיא נרשמה על שמו בלבד.

2. ביום 2.7.93, כשלושה שבועות לפני נישואי הצדדים, נחתם הסכם בין הצדדים ובין הורי האישה, שבמסגרתו אישר האיש שקיבל מהורי האישה סך של 20,000 דולר והורי האישה הבטיחו להעביר אליו בעוד שנה עוד 5,000 דולר והוסכם כי:

"בכל מקרה אשר יקרה לנו ובמידה וניפרד הריני מתחייב להחזיר לכם 20,000 דולר אשר קיבלתי וכן 5,000 דולר אשר אקבל בשנה הבאה. ה - 20,000 בתוספת ה - 5,000 הנוספים הינם חלק מהשתתפותך בדירה ברח' Y" (להלן: ההסכם).

3. הצדדים גרו בדירה ב-Y מיום נישואיהם בחודש יולי 1993 ועד לשנת 2001 במשך כשמונה שנים. על הדירה רבצה משכנתא ששולמה מחשבון פרטי של האיש, כאשר 80% מתשלומי המשכנתא שולמו בתקופת החיים המשותפים.

4. לאחר סיום מגורי הצדדים בדירה ב-Y ועד למועד הקרע, דירה זו הושכרה וכספי שכר הדירה הופקדו לחשבון ע"ש האיש, כאשר האישה צורפה כשותפה לחשבון זה בשנת 2003 וכספים אלו שימשו לכלכלת המשפחה.

5. האישה טענה שהיתה כוונת שיתוף ספציפי בדירה ב-Y והאיש טען שאין להכליל דירה זו במסגרת הנכסים בני האיוון ועל פי ההסכם עליו להשיב להורי האישה 25,000 דולר בלבד ובכך מוצו זכויות האישה בדירה זו.

6. ביהמ"ש קמא קבע שהאישה הוכיחה כוונת שיתוף ספציפי בדירה ואולם התובעת זכאית לשווי הדירה במועד הקרע ולא לזכויות קנייניות בה. נפסק כי:

"ברבות השנים ההסכמות בין הצדדים נבלעו בהתנהלות הכלכלית המשותפת... הצדדים נהגו בדירה ברח' ה-Y מנהג בעלים משותף באופן מובהק והנכס שימש את התא המשפחתי. מאחר שבחלוף הזמן ולאור ההתנהלות הכלכלית... שהייתה מרבית שנות הנישואין, לא נקטו הצדדים בכל התחשבות כספית הקשורה לדירה, אני נותנת משקל מועט להתנהלות בדבר מימון הדירה...במשך השנים היתה התנהלות מוסכמת והרמונית, הן בנוגע לצרכי המשפחה באופן כללי והן בנוגע לדירה ברח' ה-Y בפרט".

7. ברם, ההסכם מלמד שלא היתה לצדדים כוונה להקנות לאישה זכויות קנייניות בדירה ב-Y ולכן האישה זכאית לתשלום כספי בגין חלקה בדירה זו - מחצית - לפי שוויה ביום הקובע בלבד ולא במועד ביצוע האיזון בפועל.

(ב) חוות דעתו של המומחה

1. המומחה בחן את שווי החברות ואת שווי יתרת הנכסים הכספיים של הצדדים. לעניינינו יש להתייחס לשני רכיבים: הראשון - סכום של 174,236 ₪ שרשות המיסים לא הכירה בו כהפסד של חברת א' (להלן: **חברת א'**) והמומחה קבע שיש להוסיפו לשווי החברה (להלן: **הפסד השומות**) והשני – קביעת המומחה שיש להוסיף לשווי חברת ב' (להלן: **חברת ב'**) סך של 200,000 ₪ שמהווים "נכס עודף" לחברה (להלן: **הנכס העודף**).

2. ביהמ"ש קמא אימץ את עמדת המומחה בחקירתו, שבה טען שיש לתקן את חוות הדעת ביחס להפסד השומות ואין להכיר בו, כפי שרשות המיסים לא הכירה בו. נפסק כי:

"על פי ההסכם של החברה עם רשות המיסים, שאינו במחלוקת, ההפסד לא הוכר כהפסד בשנת המס 2012 ומאחר ולא הוכר כהפסד, יש להוסיפו להערכת השווי".

לפיכך, הורה ביהמ"ש קמא לתקן את חוות הדעת כפי שביקשה האישה ולהוסיף להערכת השווי של חברת א' סך של 174,236 ₪.

3. המומחה קבע ביחס לחברת ב', שסך של 200,000 ₪ שהוזרם לחברה זו מחברת א' הוא בגדר נכס עודף ולכן יש להוסיף סכום זה לשווי של חברת ב'. ביהמ"ש קמא אימץ קביעה זו של המומחה.

4. כמו כן, ביהמ"ש קמא אימץ את חו"ד המומחה וקבע שאת תשלומי האיזון בגין חלקה של האישה במניות החברות שבידי האיש, על האיש לשלם ברוטו בשלב זה. ככל שבעתיד יחויב האיש לשלם מס בגין העברת המניות או מימושן ובכפוף להצגת אישור תקף מרשות המיסים, האישה תשלם לאיש מחצית מתשלום המס עד המועד הקובע.

5. ביהמ"ש קמא דחה את טענת האיש לפיה האישה הסתירה חלק מהכספים שקיבלה בגין פיטוריה ממקום עבודתה הקודם וקבע שהמומחה קיבל את כל המסמכים לגבי נכסיה הפיננסיים של האישה נכון למועד הקרע ולפיכך זכויות אלו נכללו בחוות הדעת.

(ג) חלוקת המיטלטלין בדירה ב-X

1. למרות שהמומחה טען בחקירתו שנכון יותר היה לבצע חלוקה בעין של המיטלטלין, ביהמ"ש קמא אימץ את האמור בחוות דעתו של המומחה, אשר קבע כי שווי המיטלטלין

יעמוד על סך של 557,000 ₪ וזאת בהתבסס על דו"ח סוקר של חברת הביטוח מיום 21.12.10 שהעריך בשווי זה את תכולת דירת הצדדים. ביהמ"ש קמא דחה את עמדת האישה שיש לחלק את המיטלטלין בעין ואף דחה את טענתה החילונית שיש לקבוע את שווים לפי ערכם בהצהרת ההון שהוגשה ע"י האיש בשנת 2009 שעמדה על 200,000 ₪.

2. ביהמ"ש קבע שמאחר שהאישה גרה בדירה במשך שבע שנים ועשתה שימוש בלעדי במיטלטלין, אין מקום כיום לחלקם בעין. נקבע כי:

"חלוקה בעין היא החלוקה הנכונה במקרים של חלוקת מיטלטלין בסמוך לפרידת הצדדים או בפרק זמן סביר סמוך לכך ולא בחלוף פרק זמן ממושך של כ – 7 שנים כמו במקרה שלפנינו ובפרט כאשר בכל פרק הזמן הזה עושה התובעת שימוש בלעדי במיטלטלין".

3. לאחר שהוחרגו כמה פריטים שהאיש נטל מהדירה, הועמד שווי יתרת המיטלטלין ע"ס של 510,500 ₪ ונקבע שהאישה חייבת לאיש מחצית משווים דהיינו סך של 255,250 ₪.

(ד) דמי השימוש בדירת X

1. ביהמ"ש קמא קיבל בחלקה את תביעת האיש לתשלום דמי שימוש ראויים וקבע כי האיש עזב את הדירה על מנת להרגיע את הרוחות בין הצדדים והסכמתו לעזיבתו את הבית נעשתה במפורש מבלי לגרוע מטענותיו הרכושיות.

2. נפסק כי:

"איזון נכון בין טענות הצדדים והנסיבות שעלו בתיק הינו חיוב של התובעת אך ורק מהמועד בו ניתן פסק דין המורה סופית על הפרדת מגורי הצדדים, קרי מחודש יוני 2013, כ – 9 חודשים לאחר עזיבת הנתבע את דירת הצדדים... פרק זמן של 9 חודשים... הינו פרק זמן סביר המאזן בין זכויות שני הצדדים, לא הופך את התובעת באחת לשוכרת בעל כרחיה ומנגד שומר על זכויותיו של הנתבע לקבלת דמי שימוש".

3. מאחר שעל פי חוות דעת השמאי דמי שכירות חודשיים בדירה זו עומדים על 9,500 ₪ לחודש, חויבה האישה לשלם לאיש דמי שימוש ראויים בסך של 4,500 ₪ לחודש, מחודש יוני 2013 ועד למועד פירוק השיתוף בפועל.

4. שני הצדדים לא השלימו עם פסק הדין והגישו ערעורים. נדון תחילה בערעור האיש ולאחר מכן בערעור האישה.

ג. תמצית טענות האיש בעמ"ש 25980-06-19

1. טעה ביהמ"ש קמא שעה שקבע שהאשה הוכיחה כוונת שיתוף ספציפי בדירתה. הדירה נרכשה כשנתיים וחצי לפני נישואי הצדדים, היא רשומה על שמו בלבד ובהסכם נקבע שבמקרה של פרידה האיש ישיב להורי האשה סך של 25,000 דולר. לכן, פרט לסכום זה, לא מגיע לאישה דבר בגין דירה זו. מאחר שביהמ"ש קמא קבע שלאישה אין זכויות קנייניות בדירה, היה עליו לקבוע שאין לה זכות לקבל מחצית משווי דירה זו וזאת במיוחד לאור ההסכם שמונע אפשרות של יצירת כוונת שיתוף ספציפי.
2. למרות שההסכם אינו הסכם ממון כהגדרתו בחוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג – 1973 (להלן: חוק יחסי ממון), הוא מהווה הסכם לפי סעיף 5(א)(3) לחוק הנ"ל ודירה זו היא בגדר נכס שהצדדים הסכימו כי שוויה "לא יאוזן ביניהם". בנוסף, מאחר שמדובר לכל היותר בהסכמות "בעל פה ומכללא העומדות בסתירה למסמך בכתב", יש לקבוע רף הוכחה גבוה יותר שלא התקיים במקרה דנן.
3. המשכנתא על דירה זו סולקה בחודש אפריל 2001 ורק בסוף שנת 2003 פתחו הצדדים חשבון משותף. לפיכך, טענת האיש שהוא נשא לבדו בהחזרי המשכנתא עד סילוקה לא נסתרה. כמו כן, לא נערך בדירה שום שיפוץ או בנייה במהלך החיים המשותפים. כמו כן, העובדה שהאיש לא השיב את הסך של 25,000 דולר להורי המשיבה, לא צריכה להיזקק לחובתו מאחר שהוא המתין לסיום ההליכים.
4. מאחר שביהמ"ש קמא חייב את האיש לשלם לאישה מחצית משווי הדירה בצירוף ריבית והצמדה כחוק מהיום הקובע, למעשה התוצאה היא שהאיש לא קיבל חלק גדול יותר משווי הדירה.
5. טעה ביהמ"ש קמא שעה שקבע שיש להוסיף את הפסד השומות לשווי חברת א'. רשות המיסים לא הכירה בירידת ערך של ההשקעה שביצעה החברה, מאחר שההשקעה לא מומשה בפועל והמומחה התחשב בכך וקבע שיש להוסיף סכום זה לשווי החברה. טעה ביהמ"ש קמא שאימץ את עמדת המומחה מאחר שההפסד הכלכלי קיים בפועל. היה על בית המשפט להעדיף את המהות הכלכלית ולא את הגישה הטכנית והפורמאלית שלא משקפת את המצב בפועל. זאת, במיוחד שעה שבמקרים אחרים התייחס המומחה לשווי הכלכלי האמיתי של הנכסים, גם בניגוד לדוחות המס. חוסר עקביות זה של המומחה לא מתקבל על הדעת והיה על ביהמ"ש קמא לתקן טעות זו של המומחה ולאמץ את עמדת האיש לפיה אין רלוונטיות לשאלה כיצד רואה מס ההכנסה את מועד ההכרה בהפסד.
6. המומחה אף ציין בחקירתו שיש להפחית את שווי המס בסך של 25% מהסכום שהוסף למאזן החברה, מאחר שלא ניתן לבצע תיקון רק בצד הזכות ולא בצד החובה. אולם, ביהמ"ש קמא לא הורה על הפחתת המס.

7. כמו כן, טעה ביהמ"ש קמא שעה שהוסיף את הנכס העודף לשווי חברת ב'. הנכס העודף הועבר מחברת א' לחברת ב' על מנת שחברת ב' תוכל לעמוד בדרישות הרגולטוריות ולא לאבד את רישיונה. מדובר בשטרי הון צמיחים ויש לבטל את התוספת המלאכותית לשווי החברה. שטרי ההון הם נכס הכרחי לחברת ב' ויש להפחית את הנכס העודף בסך של 200,000 ₪ משווי החברה. ביהמ"ש קמא לא התייחס כלל לטענה זו והתעלם ממנה.

8. בנוסף, טעה ביהמ"ש קמא שעה שקבע שעל האיש לשלם לאישה מחצית משווי המניות ברוטו ולא מדובר באירוע מס. לפי עמדת רשות המיסים מדובר במכירה רעיונית ורשות המיסים תהיה מוכנה לדחות את תשלום המס רק אם המערער יסכים ליטול חבות זו על עצמו ולשלם את המס במועד מכירה עתידי. לכן, עמדת המומחה שאף אומצה ע"י ביהמ"ש קמא, שגויה. במקרה דנן, האיש לא מוכן לקחת על עצמו את חבות המס בגין רווחי הון של האישה ולכן, היה על ביהמ"ש קמא לקבוע שהאיש ישלם לאישה את שווי המניות נטו. הותרת המניות בידי האיש בעוד שעליו לשלם את ערכם ברוטו ואילו האישה לא משלמת כל מס רווח הון היא "בלתי סבירה, בלתי מידתית ובלתי הוגנת".

9. כמו כן, האישה סירבה למסור אישור המפרט את סכום הפיצויים שהיא קיבלה בפועל מהמעביד הקודם ואף שבקדם הערעור היא התחייבה להמציא מסמך כזה, היא לא הציגה אותו אלא רק תלוש שכר אחרון ויש לחייבה להמציא את המסמך ולעדכן את תשלום האיזון בהתאם.

ד. תמצית טענות המשיבה בעמ"ש 25980-06-19

1. אין להתערב בקביעת ביהמ"ש קמא לפיה הוכחה כוונת שיתוף ספציפי בדירת Y. הדירה נטמעה ברכוש המשותף. הצדדים התגוררו בדירה זו שמונה שנים. הנישואין היו ארוכים והיתה הרמוניה כלכלית בין הצדדים. דמי השכירות שימשו להוצאות הבית המשותף והמשכנתא שולמה בחיים המשותפים. לאור נתונים אלו, צדק ביהמ"ש בקביעתו ואין להתערב בה.

2. גם לאור ההסכם שבו נקבע שהסך של 25,000 דולר מהווה "השתתפות בדירה", ברור שדירה זו מהווה חלק מהנכסים שיש לאזן בין הצדדים. האישה הוכיחה את ה"דבר מה הנוסף" שנקבע בפסיקה להוכחת השיתוף הספציפי בדירה. גם בהצהרות ההון שהאיש הגיש לרשות המיסים, הוא כלל דירה זו ברכוש שני הצדדים ולא ניתן לטעון בפני רשות אחת דבר אחד ובפני רשות אחרת, טענה הפוכה.

3. צדק ביהמ"ש קמא שעה שהורה על תוספת הצמדה וריבית מהיום הקובע וסכום זה נמוך משמעותית משווי הדירה Y כיום. לכן, אין יסוד לטענת המערער כי השערוך והריבית גרעו מהקביעה שחלקו בדירה גדול יותר.

4. בכל הנוגע לטענות ביחס לחוות הדעת – אין דרכו של ביהמ"ש להתערב בשיקולים מקצועיים של מומחה מטעמו, אלא אם כן מדובר בקביעה בלתי סבירה באופן קיצוני ולא כך אירע במקרה דנן. רשות המיסים דחתה את מועד ההכרה בהשקעה שגרמה להפסדים ואולם אין פירוש הדבר שההשקעה ירדה לטמיון ואינה קיימת ולכן בדין התחשב בה המומחה ובעקבותיו ביהמ"ש.

5. גם בכל הנוגע לקביעת המומחה ביחס לנכס העודף – אין להתערב בקביעת המומחה. המומחה קבע שהזרמת כספים אלו נעשתה כביטוי של אמון האיש בחברה. ברור שהמערער ידע שניוד הכספים יצמיח לו רווח ולכן צדק ביהמ"ש שעה שהכליל רכיב זה בשווי החברה.

6. לא נפלה גם כל טעות בכך שביהמ"ש הורה לאיש לשלם את שווי המניות בערכי ברוטו. ככל שהאיש ימכור בעתיד את המניות וישלם עליהם מס, יהיה על האישה לשלם את חלקה עד המועד הקובע והיא תעשה כן. רשות המיסים קבעה שהעברת מניות במסגרת איזון משאבים לא תהווה אירוע מס. בצדק קבע ביהמ"ש קמא שהמערער עותר למעשה להותיר בידיו את כספי המס שייתכן שיהיה צורך לשלם בעתיד, למרות שלא ברור כלל האם יתקיים אירוע כזה והאם המניות יימכרו אי פעם.

7. כשם שהדירה ב-Y חושבה לפי ערכי ברוטו מבלי להתחשב בכך שייתכן שאם היא תימכר יחול בגינה מס שבח מאחר שלא מדובר בדירת מגורים יחידה, הוא הדין במקרה דנן. טענת המערער היא חסרת תם לב, שעה שרק ביחס למניות הוא מבקש שיחושבו בערכי נטו ואילו ביחס לדירה ברח' Y, האיש שילם מחצית משוויה לפי ערכי ברוטו וללא התחשבות במס שיחול אם היא תימכר בעתיד.

8. ככל שרשות המיסים תדרוש כבר עתה מהאישה לשלם מס בגין קבלת שווי המניות, היא תשלם את המס ואולם אין הצדקה שהאיש יבצע מעין "ניכוי מס במקור" וישאיר את רכיב המס בכיסו, כשכלל לא ידוע אם הוא ימכור אי פעם את המניות.

9. המערער לא הוכיח ולו בבדל ראייה שהאישה קיבלה פיצויי פיטורין נוספים מעבר לאלו שפורטו במסמכים שהועברו למומחה. המשיבה אף המציאה את תלוש השכר האחרון שלה שבו פורט החשבון הסופי שנערך וכן טופס 106 ומהם עולה שהיא לא קיבלה סכום העולה על הסכום שקבע המומחה.

ה. דיון והכרעה בערעור האיש – עמ"ש 25980-06-19

1. אומר כבר בפתח הדברים שיש לדחות את ערעור האיש ברובו הגדול כפי שיפורט להלן. למעט ביחס לרכיבים מסוימים שיפורטו, יש לאמץ את פסק דינו המקיף והמפורט של

ביהמ"ש קמא, שמחזיק מאה עמודים ושניתח היטב את טענות הצדדים וחוות דעת המומחה.

2. **בכל הנוגע לדירה ב - Y** – אין להתערב במסקנת ביהמ"ש קמא לפיה האישה הוכיחה כוונת שיתוף ספציפי בדירה. ביהמ"ש קמא בחן את עובדות מקרה דן לאור הלכת [בע"מ 1398/11 אלמונית נ' אלמוני](#) [פורסם בנבו] (26.12.12) שבמסגרתה פורטו הפרמטרים לבדיקת כוונת שיתוף ספציפי בדירת מגורים וקבע בצדק שהאישה הרימה את הנטל שהוטל עליה.

3. מדובר בדירה ששימשה את הצדדים כדירת מגורים שהיא "גולת הכותרת החיים המשותפים", במשך שמונה שנים. בתקופה זו, שולמה המשכנתא מחשבונו של האיש ואולם, זאת מתוך כספים שנצברו בחיים המשותפים שנמשכו כעשרים שנה. מדובר ב- 80% מסכום המשכנתא אשר נפרעה מכספים משותפים. בנוסף, לאחר שהצדדים עברו לדירה ב- X והשכירו את הדירה ב- Y, דמי השכירות שימשו לצרכים משותפים ולא נשמרו בנפרד ע"י האיש. הוכח ששני הצדדים התייחסו לדירה כדירה משותפת ואף בהצהרת ההון היא אוזכרה כנכס משותף. בצדק קבע ביהמ"ש קמא שלא ניתן להצהיר דבר אחד ברשות המיסים ולטעון טענה הפוכה בבית המשפט.

4. גם האמור בהסכם, לפיו תשלום הסך של 25,000 דולר ע"י הורי האישה "הינם חלק מהשתתפות בדירה ברח' Y", מלמד שהסך הנ"ל נועד להפוך את האישה לשותפה בדירה.

5. ההסכם לא יכול להוות הסכם כמשמעותו [בסעיף 5\(א\)\(3\) לחוק יחסי ממון](#). בהסכם לא נקבע שדירה זו לא תאוזן. אדרבא, אם כוונת הצדדים היתה להחריג דירה זו מהנכסים בני האיוון, היה עליהם לכתוב שאם הם ייפרדו הדירה תישאר בבעלות האיש בלבד. דבר זה לא נאמר בהסכם ולא ניתן ללמוד מהתחייבותו של האיש להשיב להורי האישה את הסך של 25,000 דולר, כי ייגרעו זכויות האישה בדירה בהתאם לדין.

6. לפיכך, יש לדחות את טענות המערער בכל הנוגע לקביעה ביחס לזכויותיה של האישה בדירה ב- Y ולאשר את קביעת ביהמ"ש קמא, לרבות ביחס לצירוף ריבית והצמדה כחוק מהמועד הקובע, שהרי ברור שיש לבצע שיערוך וריבית כחוק, על מנת שהמשיבה תקבל את חלקה הריאלי בזכויות בדירה.

7. **בכל הנוגע לאימוץ ביהמ"ש קמא את חוות דעת המומחה בנושא אי ההכרה בהפסד השומות והוספת הנכס העודף** – יש לדחות את טענות המערער.

8. כפי שנקבע [בע"א 293/88 חברת יצחק ניימן להשכרה נ' רבי](#) [פורסם בנבו] (31.12.88):

"משמינה בית המשפט מומחה על מנת שחוות דעתו תספק לבית המשפט נתונים מקצועיים לצורך הכרעה בדיון, סביר להניח שבית המשפט יאמץ ממצאיו של המומחה אלא אם כן נראית סיבה בולטת לעין שלא לעשות זאת".

ראו גם: [בע"מ 27/06 פלוני נ' פלונית](#) [פורסם בנבו] (1.5.06).

בנוסף, צוין [בע"א 8693/08 יצחק הרמן נ' ד"ר עמוס שטרנברג](#) [פורסם בנבו] (24.3.11) ביחס להתערבות ערכאת הערעור במקרה שבו אימצה הערכאה הדיונית חוות דעת מומחה ובמיוחד מומחה מטעם בית המשפט כי:

"אין דרכו להתערב בממצאי עובדה שנשמכו על אימוץ חוות דעת מומחה, אלא במקרים חריגים שבהם נפל בהם פגם ניכר".

ראו גם: ח' בן נון וט' [חבקין הערעור האזרחי](#) (מהדורה שלישית, 2012) עמ' 484; [ע"א 9323/04 מיצר לפיתוח בע"מ נ' שותפות בנין 17 מתחם 5](#) [פורסם בנבו] (23.7.06); [ע"א 4445/90 "עמיגור" \(ניהול נכסים\) בע"מ נ' יצחק מאיוסט ואח'](#) [פורסם בנבו] (17.4.94); [ע"א 558/96 שיכון עובדים בע"מ נ' חנן רוזנטל פ"ד נב\(4\) 568, 563](#).

9. במקרה דנן, לא נפל פגם בחוות דעתו של המומחה שפירט היטב ובאופן מעמיק את שיקוליו המקצועיים. המומחה קבע שרשות המיסים לא הכירה בהפסד שעד היום לא מומש ולכן בצדק הוסף הסך של 174,236 ₪ לשווי חברת א'. משרשות המיסים לא הכירה באותו מועד בשחיקה של ההשקעה, אין מקום להתערב בשיקול דעתו של המומחה שהעריך את שווי החברה בהתאם למוסכם בין החברה לרשות המיסים. מאחר שעד היום הקובע סכום זה לא הוכר כהפסד, בצדק קבע המומחה שיש להוסיף סכום זה לקביעת שווי החברה.

10. גם ביחס לטענה בדבר הכללת הנכס העודף בגובה של 200,000 ₪ לצורך הערכת שווי חברת ב', אין להתערב במסקנות המומחה שאומצו ע"י ביהמ"ש קמא. מה גם, שמכיוון שסך זה עבר מחברת א' לחברת ב', אף אם צודק המערער שאין לשייך סכום זה לחברת ב', לכאורה היה צריך לשייכו לחברת א' ולכן ממילא המערער לא קופח.

11. ביהמ"ש קמא קבע ביחס לחוות דעת המומחה כי:

"הנתבע אינו טוען כי הנתונים עליהם מתבססת חוות הדעת שגויים אלא טוען כי הפרשנות והיישום שלה שגויה. לאחר בחינת הטענות אני סבורה כי חוות הדעת מאוזנת, ובמידה רבה בנושאים רבים הייתה שמרנית ולטובת הנתבע וטענותיו. נכון הוא כי המומחה לא הסכים לפעולות מסוימות ולהיבטים מסוימים של פעולות שבוצעו והגדרתן על ידי הנתבע, אך הדבר עדיין נופל בגדר המומחיות המקצועית ושיקול דעתו של המומחה ולא מוביל לפסילת הערכת השווי. יתרה מכך, דווקא נכונותו, המפליגה יש

לומר, של המומחה להיות קשוב לכל הערה ולכל סייג של הצדדים, וכאשר מצא עניינים שיש לתקנם, הודה בכך ותיקנם, מחזקת את חוות הדעת ונותנת לו מהימנות רבה יותר."

במיוחד לאור קביעה זו, אין כל מקום להתערב בפסיקת ביהמ"ש קמא שאימץ את חוות דעת המומחה.

12. ברם, בנוגע לנושא אחד יש להתערב ולתקן את חוות הדעת וזאת בכל הקשור לכך שהמומחה אישר שביחס לתוספת של 174,236 ₪ יש לקחת בחשבון שחל מס בשיעור של 25% ולכן התיקון צריך לכלול גם את הפחתת המס. ב"כ המערער הסכימה בדיון בערעור שיש להפחית את שיעור המס בגובה זה (עמ' 16 שורות 26-30) ולפיכך יש לבצע הפחתה זו מטבלת האיזון.

13. בכל הנוגע לקביעה שהמערער ישלם את שווי המניות בערכי ברוטו – צדק ביהמ"ש קמא שעה שהורה שהמערער לא זכאי להעביר את שווי המניות בערכי נטו. המומחה קבע כי העברת שווי המניות לאישה אינו בגדר אירוע מס ולכן יש לחשב את שווי המניות שעל האיש להעביר לאישה בערכי ברוטו. זאת, בין היתר בעקבות פנייתו לרשות המיסים שקבעה כי בכפוף להתקיימות כמה תנאים, העברת שווי המניות לא תהווה מכירה. המומחה הציע שהאישה תעמיד בטוחה כגון הערת אזהרה על מנת שאם תחול חבות מס עקב מכירת מניות, ניתן יהיה להבטיח את תשלום המס. ביהמ"ש קמא דחה הצעה זו לאור התנגדות הצדדים. יצוין כי הוגשה הבהרת רשות המיסים מיום 1.1.20 (מוצג מע/10) לפיה העברת המניות "תחשב מכירה".

14. המומחה ציין בחוות דעתו כי :

"היעלה על הדעת כי הבעל ינכה לאשתו "מס במקור" מבלי שיעביר סכום זה לרשות המיסים? ברור שהתשובה היא שלילית. לא יתכן להפחית מס מהתמורה לפי הערכת שווי, כאשר הבעל משאיר הפחתה זו ברשותו. החזקת סכום זה בידי הבעל יכולה להיות גם לצמיתות ככל שהמניות לא יימכרו לעולם".

15. ביהמ"ש קמא ביסס את הכרעתו בין היתר על [בע"מ 4660/16 פלוני נ' פלונית](#) [פורסם בנבו] (5.9.16) וקבע שתשלום שווי המניות יהיה ברוטו ואם בעתיד יחול חיוב במס ובכפוף לאישור רשות המיסים, תשלם האישה את חלקה עד מועד הקרע.

16. בבע"מ הנ"ל נדון מקרה שבו ביקש הבעל לשלם את שווי מחצית המניות לאישה באמצעות תשלומי דיווידנד והוא טען שמאחר שחל מס על תשלום הדיווידנד, יש לקבוע שמסכום שווי המניות יופחת סכום מס זה. באותו מקרה נקבע שאם אכן יממש האיש חלק ממניותיו באמצעות מכירה לצד ג' על מנת לשלם את חלקה של האישה בהן, יהיה עליה לשאת בתשלום המס בכפוף לאישור על ביצוע התשלום. ברם, ככל שהאיש מעוניין

לשלם את שווי המניות לאישה ממקור אחר שיגרור חיוב מס, קבע ביהמ"ש העליון מפי כב' השופט מזוז כי :

"מס אחרון זה אינו מעניינה של המשיבה ולכן אין מקום שישליך על סכום התמורה בעד המניות... המבקש עשוי לבחור בדרכים שונות למימון תמורת המניות, ביניהן מימון ממקור נזיל שהעמדתו אינה כרוכה בכל מס שהוא, מימוש נכס תוך חיוב במס בשיעור פלוני או משיכת דיבידנד הכרוכה במס בשיעור אחר, וברור שאין לקבל שבחירתו תשליך על התמורה שתיתן למשיבה בעד חלקה במניות".

17. לפיכך, כל עוד שהאיש לא חויב במס בגין העברת שווי המניות לאישה, אין מקום שהוא יבצע "ניכוי במקור" ויותר בכיסו את רכיב המס שאולי עתיד להיות משולם. בצדק טענה האישה, שהאיש לא יכול מחד לטעון כי ביחס לשווי דירת X או שווי דירת Y יש לחשב את שווין ברוטו למרות שייתכן בהחלט שאם הן ימומשו יחול בגינן מס שבח ומאידך, לטעון שביחס למניות, יש לחשב לפי ערכי נטו.

18. ברם, יש צדק בטענת המערער שיש להבטיח תשלום זה באמצעות רישום הערת אזהרה או שיעבוד על דירת X שעברה לבעלות האישה בהתאם לאיזון המשאבים וזאת בגובה חבות המס עד היום הקובע.

19. העובדה שהצדדים לא הסכימו לכך, לא גורעת מסמכותו של בית המשפט להורות על כך בהתאם [לסעיף 6\(ג\) לחוק יחסי ממון](#) המסמיק את בית המשפט לקבוע את "מועדי הביצוע, הבטחתו ושאר תנאיו" של איזון המשאבים.

20. לפיכך, תירשם על דירת X הערת אזהרה או שיעבוד בגובה חבות המס עד ליום הקובע, בהתאם לתחשיב המומחה וזאת, להבטחת תשלום המס ככל שבעתיד האיש יממש את מניותיו ויחויב במס. ברור שהאישה תהיה רשאית להעביר את הבטוחה לנכס אחר או לבצע הפקדה כספית להבטחת תשלום המס. האישה גם זכאית כמובן לשלם את המס כבר כיום ובכפוף לאישור רשות המיסים על כך, הבטוחה תוסר.

21. בכל הנוגע לטענה בדבר כספים נוספים שקיבלה האישה בגין פיצויי פיטורין ושהיא הסתירה – יש לדחות טענה זו, היות שהמומחה קבע שכל המסמכים הועברו אליו ולמערער לא היה בדל ראייה להוכחת טענתו שהאישה קיבלה כספים נוספים. בדיון טענה באת כוחו כי מקור החשש הוא "מהעיתון" (עמ' 20 שורות 9-14) ולכך כמובן אין כל משקל.

22. **סיכומו של דבר :** ערעור האיש נדחה בכפוף לתיקונים אלו :

א. יופחת מהסך של 174,236 ₪ שהמומחה הוסיף לשווי חברת א', גובה המס בשיעור של 25%.

ב. תירשם הערת אזהרה או שיעבוד בגובה תשלום המס הצפוי להיות משולם לרשות המיסים על דירת X וזאת להבטחת תשלום המס שהאישה תחוב בו, ככל שהמניות יימכרו ויהיה אירוע מס.

ו. תמצית טענות המערערת בעמ"ש 39826-06-19

1. טעה ביהמ"ש קמא שעה שלא הורה על חלוקת המיטלטלין בעין וקבע את שווים לפי ערכי כינון בסך של 557,900 ₪, על בסיס דו"ח סוקר משנת 2010, כאשר המועד הקובע הוא יום 1.9.12.

2. המערערת הגישה גם בקשה לצירוף ראייה נוספת שהיא הודעה מטעם חברת הביטוח מיום 26.12.11 שמוענה לאיש ושבה נקבע כי המיטלטלין בדירה הוערכו בסך של 263,264 ₪ בלבד – פחות ממחצית מהשווי שקבע ביהמ"ש.

3. כמו כן, שווי המיטלטלין משנת 2010 סותר את האמור בהצהרת ההון שהגיש האיש נכון ליום 31.12.09, שבמסגרתה הוא הצהיר ששווי המיטלטלין הם בסך של 200,000 ₪ בלבד.

4. המומחה בעצמו טען בעדותו "שנכון לחלק בעין" את המיטלטלין. האיש לא ביקש לקבל חלק מהמיטלטלין שעה שעזב את הדירה המשותפת ובנוסף, חלק מהמיטלטלין נועדו לשימוש הבנות שהיו במשמורתה ומדובר במיטלטלין שהיו ישנים במועד הקרע ואין הצדקה להעריך אותם בערכי כינון.

5. לכן, יש להורות על חלוקה בעין לפי רשימות ולהורות על הסרת רכיב המיטלטלין מטבלת האיזון. לחלופין, יש להעריך את שווי המיטלטלין על דרך האומדנא בסך של 25,000 ₪ ולקזז אותם משווי התמונות שהמערערת וויתרה עליהן לטובת האיש.

6. בנוסף, המערערת מבקשת לבטל את חובה בדמי שימוש ראויים בדירה ב-X. לטענתה, מאחר שזכויות האיש בדירה ב-X שויכו לה נכון למועד הקרע לצורך איזון המשאבים על פי כל החלופות שהציע המומחה, הרי ש"ההקנייה היא למפרע". לכן, יש לראות בה מבחינת איזון המשאבים כבעלת מלוא הזכויות בדירה כבר מהמועד הקובע ולפיכך, לא מגיעים לאיש דמי שימוש ראויים מאחר שהדירה כולה שלה.

7. למערערת נגרם עיוות דין כאשר מצד אחד לצורכי איזון, נקבע כי שווי דירת X תוערך למועד פסק הדין וכך האיש "מרוויח" את עליית מחיר הדירה מהמועד הקובע ועד ליום

פסק הדין והוא יכול לקזז סכום גדול יותר באמצעות העברת מלוא הזכויות בדירת X לאישה ומאידך, היא נפגעת שוב, שעה שהיא חויבה בדמי שימוש ראויים עבור התקופה שמחודש יוני 2013 בסך של 350,000 ₪. דהיינו, לא רק שהאיש "הרוויח" את מחצית שווי העלייה במחיר הדירה מהמועד הקובע עד למועד פסק הדין שמחציתו עומדת על 135,000 ₪, הוא גם זכה בדמי שימוש ראויים. הדבר גרם "לפגיעה בלתי מידתית ובלתי הוגנת" במערערת.

8. בנוסף, טעה ביהמ"ש קמא שעה שחייב אותה בדמי שימוש ראויים גם ביחס לתקופה שבה האיש לא חויב במדור הקטינים והוא רק המשיך לשלם את מחצית המשכנתא. בנוסף, טעה ביהמ"ש קמא שעה שחייב את דמי השימוש הראויים בגובה זהה לכל השנים משנת 2013 עד 2019, כאשר ברור שבשנים הראשונות שכר הדירה היה נמוך יותר.

9. ב"כ המערערת טענה שלא הגישה את הערעור באיחור כפי שטען האיש, מאחר שהיא לא מסרה את כתובת הדוא"ל שלה למערכת המחשוב בהנהלת בית המשפט והיא אף לא הגישה את הודעת הערעור באמצעות מערכת נט המשפט. לכן, לא מתקיימות שתי החלופות להמצאה באמצעות נט המשפט והצפייה בנט לא היוותה את מועד ההמצאה אלא רק המועד שבו התקבל פסק הדין בדואר רשום.

ז. תמצית טענות המשיב בעמ"ש 39826-06-19

1. יש למחוק את ערעור האישה מאחר שהוא הוגש באיחור. ב"כ האישה צפתה בפסק הדין במערכת נט המשפט כבר ביום שבו ניתן פסק הדין דהיינו ביום 28.4.19 ולכן המועד האחרון להגשת הערעור היה ביום 12.6.19. ברם, הערעור הוגש רק ביום 18.6.19. ב"כ האישה עושה שימוש תדיר במערכת נט המשפט ולאור כלל ההדדיות, היא לא יכולה להישמע בטענה שעל אף שצפתה בפסק הדין הוא לא הומצא לה כדין. כמו כן, ב"כ המערערת לא המציאה תצהיר לתמיכה בטענותיה בעניין ההמצאה ולכן יש לדחות את הערעור מחמת איחור בהגשתו.

2. בנוסף, יש לדחות את הערעור אף לגופו. בכל הנוגע לקביעת שווי המיטלטלין – לא ניתן להתעלם מדו"ח הסוקר ואין להעדיף טופס "שווי כיסוי ביטוחי", במיוחד שעה שהצדדים בחרו לערוך ביטוח חסר שלא מהווה כלל הוכחה לשווי האמיתי של המיטלטלין.

3. המערערת צירפה את הראייה הנוספת שהיא ביקשה להגיש ללא רשות ובניגוד לפסיקה הקובעת שאסור לצרף את הראייה בטרם שאושרה הגשתה.

4. אין להתיר את הגשת הראייה החדשה, שעה שלא ניתן הסבר ראוי למציאתו של המסמך לפתע לאחר מתן פסק הדין והמערערת יכולה היתה לפנות לחברת הביטוח ולקבל את המסמך בעת ניהול ההליכים בביהמ"ש קמא והיא לא עשתה כן.

5. נוכח השימוש הבלעדי שעשתה האישה במיטלטלין במשך שבע שנים כאשר שווים הולך ופוחת, צדק ביהמ"ש קמא שעה שחישב את שווים בערכי כינון. עמדת המומחה כי ראוי יותר לבצע חלוקה בעין, אינה קביעה חשבונאית מקצועית אלא משפטית ולכן צדק ביהמ"ש קמא שלא קיבל עמדה זו.

6. יש גם לדחות את הערעור בנושא דמי השימוש. אין יסוד לטענת האישה שהיא רכשה את חלקו של האיש בדירה כבר במועד הקובע. זכות האיש בדירת X היא קניינית ולכן יש להעריכה במועד המימוש ולא במועד הקרע.

7. כשהמשיב הסכים לעזוב את הדירה ב-X, נקבע במפורש בהחלטת בית המשפט כי אין בכך בכדי "לשנות את זכויות הצדדים מבחינה רכושית". גם תשלומי המזונות נפסקו תוך התבססות על כך שהאיש ממלא את חלקו בתשלום המדור באמצעות תשלומי המשכנתא והדבר לא גורע מזכותו לקבל דמי שימוש ראויים בגין השימוש שהאישה עשתה במחצית הדירה שבבעלותו.

ח. דיון והכרעה בערעור האישה – עמ"ש 39826-06-19

1. ראשית יש לדון בטענת האיש שיש למחוק את ערעור האישה לאור הגשתו באיחור, מאחר שבאת כוחה צפתה בו ביום הינתנו.

2. ב"כ המערערת הודתה בתגובה לבקשה למחיקת הערעור שהגיש האיש, שהיא צפתה באתר. לטענתה, עצם העובדה שהיא צפתה באתר אינה מהווה המצאה כדין. יצוין כי בדיון בערעור העלתה ב"כ המערערת טענה שלא בא זכרה בתשובתה לבקשה למחיקת הערעור לפיה היא כלל לא הצליחה "לפתוח" את פסק הדין. טענה זו מהווה הרחבת חזית שלא נטענה כלל ויש לדחותה.

3. ב"כ האיש התבסס בבקשתו על החלטה שניתנה ע"י כב' רשמת בית המשפט העליון בעמ"מ 3402/19 ג. עופר ייצוק ושיווק בשר בע"מ נ' רשות מקרקעי ישראל [פורסם בנבו] (19.6.19). ברם, בהחלטת כב' הרשמת בעניין הנ"ל נדונה שאלה אחרת, שהיא מהם התנאים שבהם ניתן לראות בהמצאה על דרך "הודעה באתר" כהמצאה כדין. באותו עניין לא היתה מחלוקת שנשלחה לצדדים "הודעה באתר" ואולם במקרה דנן ב"כ המערערת טוענת שלא נשלחה לה כלל "הודעה באתר".

4. בבש"א 6155/19 פלוני נ' פלוני [פורסם בנבו] (16.6.20) (להלן: עניין פלוני) שעסק אף הוא במקרה שבו הומצא פס"ד על דרך של משלוח "הודעה באתר", ציינה כב' הרשמת עבדיאן כי "משמעותו של המונח "הודעה באתר" היא כי ההודעה בדבר מתן פסק הדין, בצירוף קישור לפסק הדין עצמו, נשלחה לתיבת הדואר האלקטרוני של עורך הדין המייצג.

**משלוח "הודעה באתר" מהווה המצאה כדין העומדת בהוראות תקנה 497(ג1) לתקנות
סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984."**

5. בענייננו, מבדיקה בנט המשפט עולה שכלל לא נשלחה לצדדים "הודעה באתר". אופן המצאת פסק הדין של ביהמ"ש קמא היה באמצעות דואר רשום בלבד. לכן, אין כל משמעות לשאלה האם מסרה ב"כ המערערת את כתובת הדוא"ל שלה אם לאו (אף שבדיקה במערכת מעלה שאכן ב"כ המערערת לא מסרה כתובת דוא"ל לצורך המצאה כפי שהיא טענה). יחד עם זאת ולמעלה מן הצורך אציין, כי יתכן שכלל שפס"ד היה נשלח באמצעות מנגנון של "הודעה באתר" (ולא רק בדואר רשום), ניתן היה לראות במסירה באמצעות משלוח של "הודעה באתר" כהמצאה כדין.
6. לאור האמור, יש לקבוע שבמקרה דנן פס"ד הומצא לב"כ המערערת כדין רק במועד בו היא קיבלה אותו באמצעות הדואר הרשום ומשכך הערעור הוגש במועד ואין לדחותו בשל איחור בהגשתו.
7. להשלמת הדיון בנושא זה אציין שבמקרה דנן, אין גם מקום לבכר את כלל הידיעה על פני כלל המצאה. בעניין פלוני נדונה החלתו של כלל הידיעה במקרים בהם בעל דין צפה בהחלטה במערכת "נט המשפט". צוין שם, שעל פי רוב הנטייה בפסיקה היא שלא להחיל את כלל הידיעה במקרים בהם בעל דין צפה באופן יזום בהחלטות בנט המשפט. הכלל הוא שצפייה יזומה אינה מהווה מסירה כדין. יחד עם זאת, לכלל זה ישנם חריגים. בנסיבות המלמדות על חוסר תום לב דיוני או במקרים בהם עבר זמן משמעותי ממועד הידיעה בפועל (מועד הצפייה) ועד למועד הגשת ההליך, יתכן שיהיה מקום להעדיף את כלל הידיעה על פני כלל ההמצאה. בענייננו, לא ניתן לומר שב"כ המערערת פעלה בחוסר תום לב המצדיק את מחיקת הערעור מסיבה זו, בין היתר לאור העובדה שמדובר בפער של ימים בודדים ממועד הצפייה. לכן, יש להכריע בערעור לגופו.
8. **בכל הנוגע לטענה בדבר שווי המיטלטלין** – כאמור לעיל, האישא מבקשת להגיש ראייה נוספת בדמות הודעת חברת הביטוח מיום 26.12.11 בדבר עדכון פוליסת הביטוח לשנת 2012 שבו צוין שסכום הביטוח עבור תכולת הדירה עומד על 263,264 ₪. לבקשה צורף תצהיר מטעם האישא שבו היא מפרטת את נסיבות מציאת המסמך בארונות עליונים במטבח שבדירתה, לאחר שניתן פסק הדין.
9. המשיב מתנגד לצירוף הראייה החדשה וטוען בין היתר שהאישא פעלה בחוסר תם לב כאשר צירפה את הראייה החדשה לבקשה, בניגוד לפסיקה הקובעת שאין לצרף את המסמך בטרם שהותרה הגשתו. כמו כן טען האיש, כי ההליך בבית המשפט קמא התנהל שבע שנים והיה למערערת זמן רב לאתר בביתה מסמכים ולהגישם במועד או לפנות לחברת הביטוח על מנת לאתר את המסמך. בנוסף טוען האיש, כי ממילא מדובר במסמך שבו פורט שווי כיסוי ביטוחי והצדדים בחרו לבטח את המיטלטלין בחסר. לטענתו,

ביהמ"ש קמא התבסס בצדק על חוות דעת שמאית שלא נסתרה ולכן אין ממילא ערך למסמך זה ולפיכך אין מקום להתיר את צירופו.

10. אכן, האישה פעלה שלא כדין שעה שצירפה את הראייה החדשה בטרם שהדבר הותר לה (ראו למשל: 989/06 פקיד שומה למפעלים גדולים נ' קר פרי חולון בע"מ ואח' (28.1.07)). ברם, מאחר שמדובר בראייה מהותית שיש לה חשיבות רבה להכרעה בטענות האישה בנוגע לקביעה בדבר שווי המיטלטלין, אני סבור, שיש להתיר את הגשתה.

בע"א 105/05 שמעון דהאן נ' מישל קסון [פורסם בנבו] (10.11.05) נקבע ברוב דעות מפי כב' השופטת ארבל ובהסכמת כב' השופטת חיות (כתוארה אז) ובניגוד לדעתו של כב' השופט גרוניס כי:

"הראיות שהגשתן בשלב הערעור מתבקשת על ידי המערערים מתייחסות ברובן לאירועים שקדמו למתן פסק הדין. כידוע, הגשת ראיות שכאלה ניתן להתיר אם המבקש לא ידע אודות ראיות אלה ולא יכול היה לגלותן בשקידה ראויה, ובהנחה שנהג בתום לב... אף שהכלל הינו כי על המבקש להביא ראיות נוספות להראות כי אי הבאת הראיה נבעה מסיבות שאינן תלויות בו ולשכנע את בית המשפט בדבר תום לבו בעת הגשת הבקשה, הרי שהתרת הגשתן של הראיות בשלב הערעור אפשרית, במקרים המתאימים גם אם מחדלו של בעל הדין המבקש הוא שהביא לידי כך שהראיות לא הוגשו במועד לערכאה הדיונית... ברי, כי התרת הגשתן של ראיות במקרה אחרון זה של מחדלו של בעל הדין המבקש תתאפשר רק באותם מקרים בהם ניכר כי לראיות שהגשתן מתבקשת תהא חשיבות ניכרת לעניין ההכרעה בפסק הדין."

מן הראוי להביא גם את שנפסק בע"א 8778/04 מחלבות יוטבתה בע"מ נ' תנובה מרכז שיתופי לשיווק תוצרת חקלאית בישראל בע"מ [פורסם בנבו] (30.4.07) שבו נקבע כי חרף הכשלים באופן הגשת הבקשה לצירוף ראיה נוספת, יש מקום לקבלה:

"הגשת ראיות חדשות בשלב הערעור מתאפשרת במשורה. ככל שמדובר בראיות שקדמו למתן פסק הדין בערכאה הראשונה, הכלל הוא כי לא ניתן להתיר הגשתן, אלא אם הוכיח המבקש כי לא ידע עליהן ולא יכול היה לגלותן בשקידה ראויה, ובלבד שנהג בתום לב... עם זאת יצוין, כי התנהלותה של המערערת בכל הנוגע להגשת הראיות הנוספות, לא הייתה כשורה. חלקן של הראיות צורפו לסיכומיה מבלי שניתנה רשות לכך, בניגוד להנחיות נשיאת בית המשפט העליון (ראו הנחיה 1/92 בעניין הגשת ראיות נוספות בערעור) ומבלי שהוגשה בקשה מתאימה... רק לאחר מכן הוגשו בקשות להוספת ראיה כנדרש בסדר הדין. בכל הכבוד, מתקשים אנו להלום התנהלות זו. על המערערת היה לכבד את מצוות סדרי הדין ככתבם וכלשונם, ולא לנסות ולצרף ראיות 'בדלת האחורית'. אף שנעתרנו כאמור לבקשות לצירוף ראיה לגופן, ראינו מקום לציין זאת, גם אם הדברים נאמרים במבט צופה פני עתיד."

11. המומחה, שאת עמדתו אימץ ביהמ"ש קמא, סבר ש"ערכי כינון זה יותר קרוב לשווי שוק, כמה עולה לקנות תכולה כזו חדשה". בנושא זה אני סבור שלא היה מקום לאמץ את עמדת המומחה. בעת שמבוצע איזון משאבים, יש לבצעו על פי ערכם האמיתי של הנכסים במועד הקובע ולא לפי ערכם אם הם יירכשו כחדשים. אין מחלוקת שהמיטלטלין בבית במועד האיזון לא היו חדשים. כשחברת הביטוח מעריכה את שווי המיטלטלין לצורך קביעת גובה פוליסת הביטוח, היא מחשבת את ערכם כחדשים, על מנת שאם יהיה אירוע ביטוחי כגון שריפה או הצפה או גניבה, יקבל המבוטח סכום כספי שיאפשר לו לרכוש אותם פריטים כשהם חדשים. אין הצדקה שבעת עריכת האיזון בין בני הזוג, המיטלטלין יחושבו לפי ערכי כינון.

על ערכי הכינון, המקור להחלתם והרציונאל בבסיסם – ראו: [ע"א 191/80 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' מלון דבורה בע"מ, פ"ד לה \(4\) 714 \(1981\), ע"א 10199/09 אפרים אוריון נ' המגן חב' לביטוח בע"מ \[פורסם בנבו\] \(1.4.12\).](#)

12. במקרה דנן, בצדק קבע ביהמ"ש קמא שלאור חלוף שבע שנים ממועד הקרע, ושעה שהאישה עשתה שימוש בלעדי במיטלטלין והם התבלו ונשחקו, אין מקום לבצע חלוקה בעין של המיטלטלין.

13. הראייה החדשה היא טופס תוספת לביטוח הדירה לשנת 2012 שנשלחה ביום 26.12.11 ולכן היא משקפת בצורה מדויקת הרבה יותר את שווי המיטלטלין נכון ליום הקובע, מאשר דו"ח הסוקר משנת 2010 שעליו התבסס המומחה ושאותו אימץ ביהמ"ש קמא. אכן, גם שווי המיטלטלין בדו"ח משנת 2012 הוא בערכי כינון. ברם, על מנת שניתן יהיה לבצע איזון של שווי השוק האמיתי של המיטלטלין ביום הקובע, היה על האישה להמציא לביהמ"ש קמא דו"ח שמאי שבו הערכת שווי של המיטלטלין שבדירה נכון ליום הקובע. המערערת לא הגישה חוות דעת שמאית כזו ולכן אין מנוס אלא מלהסתמך על שווי המיטלטלין כפי שפורטו בראייה החדשה, על אף שאף סכום זה הוא בערכי כינון. במקרה דנן, תוצאה זו צודקת, אף לאור העובדה שהאיש תבע גם דמי שימוש ראויים במיטלטלין ורכיב זה של תביעתו נדחה. הסכום שנקוב בתוספת לביטוח עבור שנת 2012 בסך של 263,264 ₪ מתאים אף לאמור בהצהרת ההון של הצדדים לסוף שנת 2009, שבה הם הצהירו ששווי התכולה עומד על 200,000 ₪ וסכום זה צריך לשקף שווי אמיתי ולא שווי בערכי כינון.

14. ביהמ"ש קמא הפחית משווי המיטלטלין הכולל את שווי הפריטים שנטלו האיש ובן הצדדים בסך של 47,400 ₪ ולפיכך יש להפחית סכום זה מסכום התכולה כאמור בדו"ח חברת הביטוח משנת 2012 ולכן יש לקבוע כי שווי התכולה עומד על סך של 215,864 ₪ והאיש זכאי למחצית מסכום זה ולא למחצית מהסך של 510,500 ₪. לפיכך, על האיש להוסיף לאישה במסגרת איזון המשאבים סך של 147,318 ₪.

15. **בכל הנוגע לטענת האישה שלא היה מקום לחייב אותה כלל בתשלום דמי שימוש ראויים** – דין הערעור להידחות. טענת האישה כי הזכויות בדירת X "הוקנו ושויכו למערערת נכון למועד הקרע", וכי: "ההקניה היא למפרע... ורואים במערערת כבעלת הזכויות הבלעדיות בדירה ממועד הקרע ואילך", אין בה ממש. העובדה שבמסגרת איזון המשאבים קיבלה האישה את כל הזכויות בדירה, לא מלמדת שהזכויות הוקנו לה ממועד הקרע. הדירה מבחינה קניינית שייכת לשני הצדדים, היות שהם רשומים כבעלים משותפים והעברת זכויות האיש בדירה (מחצית) לאישה לצורך פירעון חלק מחובו בגין איזון המשאבים, לא מקנה לה שום בעלות ממועד הקרע. האישה הפכה לבעלים של כל הדירה רק במועד שבו האיש העביר לה את זכויותיו בדירה. עד אז, האיש שותף מבחינה קניינית בדירה בדיוק כמו האישה ובצדק נקבע שהוא זכאי לדמי שימוש ראויים בגין השימוש שעשתה האישה בחלקו בדירה.

16. האישה טוענת שטעה ביהמ"ש קמא שעה שחייב אותה בדמי שימוש ראויים שנקבעו בהתאם לשמאות מחודש יוני 2017 ולא נערכה כל אבחנה בין גובה דמי השימוש בכל אחת מהשנים שבין שנת 2013 לשנת 2019. טענה זו נכונה ואולם היה על האישה לבקש בביהמ"ש קמא שחוות הדעת השמאית מטעם השמאי שמונה ע"י ביהמ"ש תתייחס לכל שנה בנפרד. משהיא לא ביקשה זאת, אין לה להלין אלא על עצמה. ביהמ"ש קמא היה מודע לכך שהשמאות נכונה לשנת 2017 ולא לשנת 2013 ולכן הוא קבע שלסכום דמי השימוש שנקבעו לא יתווספו הפרשי הצמדה וריבית כדין ובכך יינתן "פיצוי" לאישה. שהרי, אם היתה שמאות נפרדת עבור כל שנה ושנה, האישה היתה מחויבת גם בהפרשי הצמדה וריבית (סעיף 484 לפסק הדין). לפיכך, יש לדחות טענה זו.

17. טענה נוספת שמעלה האישה היא שהיה על ביהמ"ש קמא להתחשב בעובדה שהאיש לא חויב לשלם עבור רכיב המדור ונקבע שהוא רק ימשיך לשלם את מחצית המשכנתא. שאלת השפעת החיוב במדור על קביעת דמי השימוש הראויים נדונה בעמ"ש 7396-12-09 **פלוגי נ' אלמוני** [פורסם בנבו] (28.4.13) שבה קבע ביהמ"ש (כב' השופט שנלר) כי:

"הואיל ומעת שעסקינן בשותפים בני זוג, יש להתחשב גם בהשלכות של דיני המשפחה, על הסוגיה דנן, וזאת בהיבט של חובת הבעל-האב לשלם דמי מדור לאישה ו/או לילדיהם... מעת שבדיון בשאלת המזונות לא נצרך בית המשפט להיזקק לשאלת המדור, הואיל והדירה המשותפת משמשת למגורי האישה ו/או הילדים, קביעה של חבות בדמי שימוש ראויים לאחר מכן, ובהתייחס לתקופה בה נפסקו מזונות ללא חיוב במדור, תגרום ל"התעשרות" דווקא מצד התובע. דהיינו, ככל שאכן היה מתבצע הפירוק מיד לאחר הגשת התביעה לפירוק שיתוף, אזי יכול והתובע עתה דמי שימוש ראויים, משפירוק השיתוף עוכב, היה מחויב בתשלום בגין מדור. משכך, התעלמות מרכיב זה בעת הפסיקה בשאלת דמי השימוש הראויים תוצאתה, כי התובע אומנם יקבל את אשר הוא זכאי לו בגין השימוש בזכויותיו בדירה, אולם מנגד, "ירוויח" או "יחסוך" את אשר היה עליו לשלם בגין המדור. יתר על כן, אם מדובר על מי מילדיו הקטינים אשר עושה

שימוש בזכויותיו בדירה, הרי בגין שימוש זה, אין מקום שהתובע יבקש להיפרע מאם הקטין.

עם זאת, אין אני סובר כי מעת שקיים חיוב למזונות, שוב אין להידרש כלל ועיקר לתביעה לדמי שימוש ראויים, אלא יש לבחון את ההיבטים הכספיים השונים, כולל אותו חיוב רעיוני.

ככל שעסקינן בשאלת אותו חיוב רעיוני אין גם להתעלם מכך, שאם אכן היה מבוצע פירוק השיתוף בסמוך לאחר מתן החלטה על פירוק, אזי יש להביא בחשבון את אשר הייתה האישה מקבלת בגין חלקה ואשר בגין כך לא היה מחויב הבעל בהוצאות עבור מדורה. כך גם יהיה מקום לבחון נוכח התמורה שהייתה נותרת, את שיעור חבותו של האב ביחס להוצאות מדור ילדיו הקטינים. ברור, כי בחינות אלו נדרשות לתשתית עובדתית ולנתונים, אשר על פיהם בית המשפט לענייני משפחה, אשר הוא האמון על כך וכפי שהובא לעיל, יבחן את כל הנדרש".

ראו גם: [עמ"ש 52376-02-15 א' נ' א' \[פורסם בנבו\] \(25.10.16\)](#); [עמ"ש \(ת"א\) 12446-12-10 א.ח נ' א.ב \[פורסם בנבו\] \(19.5.13\)](#).

כב' השופט רובינשטיין ציין אף הוא ב**ע"מ 9126/05 פלוני נ' פלוני** [פורסם בנבו] (26.1.06) בהתייחסו לאופן חישוב דמי השימוש הראויים כי:

"כמובן שמקובלת עלי קביעת הערכאות דלמטה בדבר הצורך לשקלל גם את סוגיית מדור הילדים".

18. לפיכך, שגה ביהמ"ש קמא שעה שהתעלם מרכיב המדור "שנחסך" לאיש בעקבות המשך מגורי האישה והילדים בדירה ולמעשה חיובה של האישה בתשלום דמי שימוש מלאים אף בתקופה שבה חלה על האיש חובת מדור לילדיו, גורמת למעשה לכך שהאיש "מקבל חזרה" גם את דמי המדור שהוא היה מחויב בהם והתוצאה היא שהאיש הופטר לחלוטין מתשלום עבור רכיב המדור. העובדה שהאישה צריכה לשלם לאיש את מלוא דמי השימוש הראויים שהיא והילדים שהיו במשמורתה עשו בחלקו של האיש בדירה, מביאה למצב שבו למעשה רק האישה מימנה את שימוש הילדים במדור שלה ואילו האיש לא השתתף כלל בתשלום רכיב זה. יש לזכור שבמקרה דנן, שני הצדדים שילמו במשותף את תשלומי המשכנתא שרצו על הדירה ותשלום דמי השימוש בגין שימוש האישה והילדים במחצית הדירה השייכת לאיש גורמת לכך שלמעשה רק האישה מימנה בפועל את מדור הילדים באמצעות שהייתם במחצית הדירה השייכת לה. תוצאה זו אינה צודקת ומנוגדת לפסיקה.

19. לפיכך, אין מנוס מהשבת סוגיה זו להכרעת ביהמ"ש קמא, על מנת שיבחן את השפעת אי חיוב האיש בתשלום עבור רכיב מדור הילדים על גובה דמי השימוש הראויים ויחשב אותם מחדש, בהתאם לעקרונות שנקבעו בפסיקה הנ"ל.

ט. העולה מן המקובץ:

1. אציע לחבריי לקבוע שערעור האיש יידחה למעט ביחס להפחתת גובה המס בשיעור של 25% שיש להפחית מהסך של 174,236 ₪ שהוסף לשווי חברת א'. כמו כן, האישה תחויב לרשום בטוחה בדמות הערת אזהרה או שיעבוד על דירת X, לצורך הבטחת תשלום המס על ידה, ככל שיחול, אם יחול חיוב מס על האיש במקרה שימכור מחצית ממניות החברות או חלקן. לאחר שיחושב גובה תשלום המס, תוגש פסיקתא לבית המשפט קמא לצורך רישום הבטוחה.
2. אציע לקבוע גם שערעור האישה יתקבל בחלקו במובן זה שיבוצע תיקון בשווי ערך המיטלטלין והאיש ישלם לאישה בגין רכיב זה סך של 147,318 ₪ ובנוסף, שאלת השפעת גובה דמי השימוש לאור אי חיוב האיש ברכיב המדור, תושב להכרעתו של ביהמ"ש קמא.
3. אציע לחבריי לא לפסוק הוצאות לטובת האישה, לאור העובדה שהיא צירפה את הראייה הנוספת לבקשתה ללא אישור ובניגוד לדין ולפיכך, לא יהיה צו להוצאות בערעורים והמזכירות תשיב את הערבונוט על פירותיהם לצדדים באמצעות באי כוחם.

נפתלי שילה, שופט

השופט שאול שוחט, סג"נ, אב"ד:

אני מסכים.

**שאול שוחט, שופט
סגן הנשיא, אב"ד**

השופטת עינת רביד:

אני מסכימה.

עינת רביד, שופטת

נפסק כאמור בפסק דינו של השופט שילה.

פסק הדין מותר לפרסום בכפוף להשמטת פרטים מזהים.

ניתן היום, כ"ב תמוז תש"פ, 14 יולי 2020, בהעדר הצדדים.

נפתלי שילה, שופט

עינת רביד, שופטת

שאול שוחט, שופט, סגן הנשיא
אב"ד

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

שאול שוחט 54678313-/-

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה