



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

עמ"ש 28592-05-13

לפני: כב' סגן הנשיאה יצחק ענבר, השופטת יהודית שבת, השופט שאול שוחט

המערער

י' נ' (קטין)
באמצעות אימו האפוטרופוסיית הטבעית

ע"י ב"כ עו"ד לאה לי

נגד

המשיב

י' נ'
ע"י ב"כ עו"ד ד"ר שרון פרילינג

פסק דין

השופט שאול שוחט:

העובדות הצריכות לעניין:

1. המערער, קטין – בנו של המשיב – יליד 19.12.99.
2. ביום 14.5.07 ניתן בבית המשפט לענייני משפחה במחוז תל אביב (כב' הש' יהושוע גייפמן) פסק דין, על דרך הפשרה, בו חויב המשיב בתשלום מזונות לקטין ולאחיו וכן בתשלום "40% מעלות שכר הדירה עד לתקרה של \$650 לחודש, ובכפוף לכך שהקטינים יתגוררו בדירה ויוצג חוזה שכירות חתום", כהשתתפות בשכר הדירה אליה עברו להתגורר המערער ואחיו, יחד עם אמם (להלן: "דמי המדור").
3. לאחר מתן פסק הדין האמור ובמסגרת ההליכים המשפטיים שהתנהלו בין המשיב לאשתו – אם הקטין – בענייניהם הרכושיים, חתמו השניים על הסכם גירושין, שקיבל תוקף של פסק דין, לפיו תקבל האם, כנגד ויתור על כל טענותיה הרכושיות, סכום של 1,300,000 ₪ כאשר "בנושא המזונות יהיה רשאי כל צד להגיש כל תובענה שיחפוץ ובית המשפט ידון בנושא במידה ומי מהצדדים יגיש תובענות".
4. כחודשיים לאחר חתימת ההסכם והגירושין חתמה האם על הסכם לרכישת דירה למגוריה ולמגורי המערער ואחיו, תוך שהיא מסתייעת גם בכספים שהתקבלו ממכירת דירת אמה (כך לטענתה) שעברה אף היא להתגורר עמה בדירה.



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

עמ"ש 28592-05-13

5. מיד לאחר מעבר האם וילדיה מהדירה השכורה בה התגוררו לדירה שנרכשה, חדל המשיב מלשלם את דמי המדור בהם חויב.

6. בעקבות הפסקת תשלום דמי המדור ומסיבות נוספות הגיש המערער, באמצעות האם, תביעה ל"צרכים מיוחדים שינוי נסיבות" (כך בכותרתה) בה עתר לחייב את המשיב לשלם, בנוסף למזונות בהם חויב בפסק הדין שניתן על דרך הפשרה, דמי מדור בסך של 1400 ש"ח דמי טיפול; מחצית מצרכים מיוחדים שפורטו; מחצית שכר לימוד בבית ספר דמוקרטי ומחצית מהוצאות חגיגת בר המצווה.

7. בפסק דין מיום 18.3.13 דחה בית משפט קמא את התביעה על כל חלקיה וחייב את האם בתשלום הוצאות המשיב כדי סך של 15,000 ש"ח.

8. הקטין, באמצעות אמו, לא השלים עם פסק הדין והגיש את הערעור שלפנינו.

בישיבת קדם הערעור צומצמו נושאי הערעור לשניים: דחיית העתירה לחיוב המשיב במדורו של המערער וסכום ההוצאות בהן חויבה האם לשלם למשיב.

פסק דינו של בית משפט קמא בנושא המדור

9. בהסתמך על פסקי הדין של בית המשפט העליון (ע"א 5478/93 כרמי נ' כרמי; 12.12.94 וע"א 66/88 דקר נ' דקר פ"ד מג(1) 122, להלן "כרמי" ו"דקר" בהתאמה) ופסקי משפחה נוספים קבע בית משפט קמא – כקביעה עקרונית נורמטיבית – כי "ההלכה היא כי כל עוד האם אינה משלמת בפועל שכר דירה או משכנתא אין מקום לחיוב מדור עבור הקטין". לאור פסיקה זו, כך בית משפט קמא "וכן לאור העובדה כי במקרה דנן לא הוכח כל שינוי נסיבות בהכנסת האם אלא ההיפך, הכנסת האם גדלה באופן משמעותי וכן ההון שלה" לא ראה בית משפט קמא לקבוע תוספת כלשהי עבור מדור ונמנע למעשה מלהידרש לגובה החיוב על פי הנתונים שהונחו לפניו.

דיון והכרעה

10. בטרם אדרש לפסיקת בית המשפט העליון בפרשות "כרמי" ו"דקר", עליהם נסמכו חלק מפסקי הדין של בתי המשפט לענייני משפחה אליהם היפנה בית משפט קמא, יש לזכור ולהזכיר, כי חיובו של אב לשאת בעלות הוצאות הדיור של ילדיו הקטינים נגזר מחיובו לשאת בתשלום



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

עמ"ש 28592-05-13

מזונותיהם הכוללים את כל הצרכים החיוניים להתפתחותם ובכלל זה: מזון, ביגוד, חינוך, דיור, הוצאות מדור וכו'. החיוב, כידוע, נבחן על פי הדין האישי – של החייב – הדין העברי, לפיו הבסיס המשפטי של חיוב אב במזונות ילדיו משתנה בהתאם לגיל הילדים, המשליך משמעותית על היקפו של החיוב ועל חלוקת נטל הנשיאה בו בין האב לבין האם.

בחינת הסוגיה שלפנינו – האם יש לחייב את האב בתשלום/השתתפות עלות הדיור של ילדיו הקטינים גם אם מתגוררים הם בבית אמם שנרכש בכספיה שלה ואין כל הוצאה בפועל למימון - בראי המשפט העברי מלמדת, כי אין לפטור את האב מתשלום זה מבחינה עקרונית, ויש לבחון את חיובו גם בגין כך בהתאם לכללי החיוב החלים במשפט העברי בנוגע לחיובו במזונות ילדים.

11. א. על דעת הכל החיוב במזונות ילדים נבחן לפי שלוש קבוצות גיל: קטינים שגילם אינו עולה על שש שנים ("קטני קטנים"), קטינים שגילם עולה על שש שנים אך אינו עולה על חמש עשרה ("קטינים") וקטינים שגילם עולה על חמש עשרה שנים אך אינו עולה על שמונה עשרה שנים.

ב. ההלכה בנוגע לקבוצת הגיל הראשונה – "קטני קטנים" – ידועה וברורה ואינה שנויה במחלוקת. מאחר שהחיוב לזון את אלה הוא חיוב משפטי עצמאי המוטל על האב בלבד, ואינו תלוי במצב הכלכלי שלו או במצבם הכלכלי של הילדים או של האם – נלמד שגם כאשר הם מתגוררים בבית השייך לאמם, על האב לשאת בעלות הדיור עבורם. מכאן, העובדה שהילדים בגילאים אלה מקבלים את מזונותיהם ובכלל זה את הדיור שלהם ממקורות אחרים, אין בה כדי לפטור את האב מחובתו לפרנסם, ובכלל זה לשאת בעלות הדיור שלהם.

ההלכה ביחס לקבוצת הגילאים השנייה – "קטנים" – אינה חדה וברורה. בקבוצה זו נכללים ילדים מגיל 6 ועד גיל הבגרות (גיל 13 בנים, גיל 12 בנות) שהחיוב לגביהם נקבע בתקנת "אושא", וכן ילדים מגיל הבגרות ועד גיל 15 "שנצטרפו" אליהם מכוח תקנת הרבנות הראשית משנת תש"ד. בהקשר זה ראוי לחדד ולהבחין: הבסיס המשפטי של החיוב במזונות ילדים שגילם עולה על גיל 6 ועד בגרותם כאמור הוא "מדיני הצדקה" מה שמצמצם את היקף החיוב לעומת החיוב במזונות "קטני קטנים". עם זה, משהותקנה תקנת תש"ד נחלקו הדעות ביחס למשמעותה. יש הסוברים שתקנה זו אינה משנה את הבסיס המשפטי של החיוב לספק את מזונותיהם של קטנים שגילם עולה על גיל 6 וכל תכליתה היא להעניק תוקף מחייב לחיוב המוסרי לפרנס ילדים בגילאים אלה. בהתאם לפרשנות זו, מאחר שהחיוב בגילאים אלה מבוסס על דיני הצדקה, יש לברר גם את



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

עמ"ש 28592-05-13

יכולתה של האם המחויבת אף היא מדיני הצדקה (לפסיקה של בתי המשפט ברוח זו ראו למשל ע"א 386/78 רבני נ' רבני, פ"ד ל"ג(3), 591, שם נקבע כי "גם חיובו של אב טבעי למזונות ילדו מעל גיל י"ג נובע מדיני צדקה ולא מן הדין"; ע"א 403/79 לויטס נ' לויטס (לא פורסם); ע"א 451/79 פורת נ' פורת (לא פורסם) ופסקי דין של חלק משופטי בית המשפט למשפחה כגון תמ"ש (י-ם) 2480/04 ב.ס. נ' נ.מ., 8.6.06). לפסיקה של בתי דין רבניים ברוח זו ראו מהעת האחרונה פסק דינו של בית הדין הרבני באשדוד בתיק 9741/11 פלוני נ' פלונית, 30.9.14, שם נקבע:

"אכן לפי הסכמת הפוסקים שכל חוב המזונות שמעבר לגיל 6 הוא בגדר צדקה, ואף לאחר תקנת הרבנות הראשית לא בטלה תורת צדקה זו, ומעתה יש לומר כי החל מגיל שש ואילך כל צרכי הילדים בין ההכרחיים ובין שאינם הכרחיים הם בגדר צדקה זו. ומשכך כאשר אין לאב אפשרות לקיים חובה זו לבדו חייבת האם בצדקה זו לדאוג למזונות הילדים."

ראו גם ערעור תשל"ג/39, פד"ר ט' 263, דברי הרב שאול ישראלי; פסקי דין נוספים של בתי דין רבניים ברוח זו ראו: ערעורים תשי"ח/152; תשי"ט/44; כ"ז/7011, אליהם מפנה פרופ' מנשה שאוה ז"ל בספרו "הדין האישי בישראל", מהדורה רביעית, כרך ראשון, עמ' 284). אחרים סוברים, שתקנת תש"ד, יצרה חיוב חדש, עצמאי של מזונות לפיו הושווה החיוב של האב במזונות הילדים "הקטנים" – שגילם עלה עד 15 – לחיובו במזונות הילדים ה"קטני קטנים". בהתאם לגישה זו אין מקום להתחשב ביכולותיה של האם לשם קביעת גובה התשלום שיידרש האב לשלם עבור מדור ילדיו. ראו ברוח זו דברי הרבנים הראשיים בנשיאות הרב הראשי הראשון לציון הרב עוזיאל בתיק 1/15/707, פורסם בקובץ פסקי הדין של הרבנות הראשית לארץ ישראל בעריכת ז' ורהפטיג, עמ' קמ"ח, בעמ' ק"נ: "מוטעית היא ההנחה כאילו תקנת הרבנות הנ"ל מבוססת על החוב המוסרי של צדקה גרידא. לפי האמת אין הדבר כן, אלא התקנה בעצמה יוצרת חובה משפטית עצמאית גמורה, שהיא אינה נובעת מדיני צדקה כלל ואינה מוגבלת, איפוא, על-ידי ההיקף המצומצם של דיני הצדקה". גישה זו מוצאת את ביטויה לרוב בפסיקה של בתי המשפט, הגם שניתן להצביע, כאמור, גם על פסקי-דין של בתי-המשפט הנוקטים ב'גישת הצדקה', וראו בהקשר זה: שאוה, שם, עמ' 284 ה"ש (202). לא למותר לצייין בהקשר זה, את דעתו של פרופ' מנשה שאוה ז"ל, המנסה ליישב בין שתי הגישות: החיוב על-פי תקנת תש"ד זהה במהותו לחיוב עד גיל שש, מהיותו חיוב משפטי עצמאי גמור, בעוד שתחולת החיוב, זהה כמו לחיוב מעל גיל שש לפי תקנת חכמים בצירוף כפיה משפטית. לפיכך אם אין לו לאב אין לכפותו ואם יש לילד משלו פטור האב מלזונו.



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

עמ"ש 28592-05-13

חיובו של אב במזונות ילדיו מעל גיל 15 חד וברור. החיוב הוא מכוח דיני הצדקה ובהתאם לכך יקבע אף היקף החיוב לרבות בנוגע לעלות הדיור שלהם, תוך התחשבות ביכולותיה של האם.

ג. ובמה דברים אמורים? בדיור בסיסי בלבד. אם החיוב בעלות הדיור נועד לשמר את רמת החיים שהילדים היו מורגלים בה בעת שהיו סמוכים על שולחן אביהם ולהעניק להם "דיור ראוי", החיוב בהפרש בין העלות הבסיסית לבין עלותו של "הדיור הראוי" יהא על פי דיני הצדקה ויכול שיושת גם או רק על האם.

12. חלוקה בסיסית זו של חיוב אב במזונות ילדיו בהתאם לקבוצות הגיל אליהן הם משתייכים רלבנטית גם לגובה התשלום שיש לחייב אותו במדורם כשהתשלום משמש למימון החזרי משכנתא שנטלה האם לרכישת דירה בה מתגוררים גם הילדים. גם כאן לדעת רוב הפוסקים אין מקום להפחית את שיעור החיוב של האב במדור ילדיו שגילם אינו עולה על גיל שש שנים עקב השימוש בדמי המזונות לשם תשלום החזר חודשי של משכנתא. כך גם בנוגע לחיובו של אב במזונות ילדיו מגיל שש עד גיל 15 ככל שההלכה היא שדין חיוב זה כדין חיובו במזונות ילדיו עד גיל 6. שונה הדבר כשמדובר בילדים מעל גיל 15, לגביהם החיוב הוא מדיני הצדקה, שאז לכל הדעות ניתן להתחשב בהיקף הונם של שני ההורים בעת קביעת שיעור חיובו של האב במזונות הילדים, ולהפחית משיעור חיובו של האב במדור ילדיו בשל הגדלת הונם של האם עקב השימוש בכספים שיועדו למדור הילדים, לשם תשלום ההחזר החודשי של המשכנתא.

13. לסיכום – אין בסיס הלכתי לפטור את האב מלשאת בעלות "דיור בסיסי" לילדיו, ה"קטני קטנים". חובה זו קיימת כלפיו ללא קשר ליכולתה של האם או ליכולתם של הקטינים ובהקשר זה – ללא קשר לעובדה שהילדים מתגוררים בבית האם שנרכש על ידה במלואו או באמצעות מימון חלקי של משכנתא. בכל מקרה מדובר בחיוב רעיוני בהתאם לשיעורו של "דיור בסיסי" שיכול להיגזר, בהתאם לנסיבות, מטיב המדור שנדרש בהתאם לצרכי הילדים ומצבם. בכל הנוגע לילדיו ה"קטנים" אין בסיס הלכתי לקבוע עקרונית – נורמטיבית – כי האב פטור מלשאת בחיוב זה רק משום שדיורם מסופק על-ידי האם. יש לבחון כל מקרה לנסיבותיו, כפוף לגישה בה רואה בית המשפט לנכון לנקוט.

למה הדבר דומה? לאם אשר בוחרת להפקיד את כספיה בחשבון בנק ולא לעשות בהם שימוש לרכישת דירה. כספים אלה הם חלק מיכולותיה שיש להתחשב בהם בקביעת חיובו של האב בעלות הדיור של ילדיו – בסיסי או ראוי - בהתאם להלכות שפורטו לעיל. העובדה שהאם



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

עמ"ש 28592-05-13

בוחרת "להפקיד" כספים אלה בדירה אינה צריכה לשנות, ואין בה כדי לפטור את האב מחיובו שלו. בה במידה אם האם שרכשה דירה הייתה בוחרת להשכירה ולשכור אחרת למגוריה ולמגורי ילדיה. גם אז דמי השכירות המתקבלים בידה מהדיור שרכשה והשכירה יהיו חלק מיכולותיה ויש להתחשב בהם בקביעת חיובו של האב בעלות הדיור של ילדיו, בהתאם לכללים שפורטו לעיל. כך גם אם הייתה משתמשת בסכומים שבידיה – כולם או חלקם – לרכישת דירה ואת יתרת עלות הרכישה הייתה מממנת באמצעות משכנתא. גם אז הכספים שנותרו בידיה הם חלק מיכולותיה ויש להתחשב בהם בקביעת חיוב של האב בעלות הדיור של ילדיו בהתאם להלכות שפורטו לעיל.

14. בהקשר זה סבורני כי יש לאבחן את המקרים שנדונו בפרשות "דקר" ו"כרמי". בפרשת "דקר" התגוררה האישה-האם עם ילדיה אצל הוריה. בית המשפט העליון קבע, כי כל עוד ממשיכה האישה להתגורר עם ילדיה בבית משפחתה ולא שוכרת דירה "ייתם גם ההצדק לפסיקת פריט המדור במסגרת המזונות". פסיקה זו, במלוא הענווה, בדין יסודה שכן אין לאם כל הוצאה – בין בתשלום בפועל בין בהעמדת כספים משלה – לשם סיפוק עלות הדיור של הילדים. ההוצאה היא של הוריה ולא של עומדת הזכות לחיובו של האב לשאת בעלות העמדת הדיור לילדיו מכוח סעיף 16(ב) לחוק לתיקון דיני משפחה (מזונות), התשכ"ט-1959 הקובע: "מי שנתן מזונות שלא היה חייב בהם ולא התכוון ליתן מתנה, רשאי לדרוש החזרתם ממי שקיבלם או ממי שהיה חייב בהם ובמידה שהיה חייב בהם".

בפרשת "כרמי" ביקש האב להפחית את דמי המדור בהם חויב, בהסכמתו, בשל שינוי נסיבות – האם רכשה דירה למגוריה ולמגורי בתה הקטינה. עיון בפסק הדין מלמד, כי את הדיבור "ברור הדבר כי הבעל אינו חייב לשלם היום דמי מדור (שכר דירה) עבור האישה והבת הקטינה, כאשר היום אין להן הוצאה כזו בגין מדורן" יש לייחס לבית המשפט המחוזי ולא לנשיא שמגר, כפי שבית משפט קמא סבר. הדבר עולה בבירור משהדברים נאמרים במסגרת תיאור פסק דינו של בית המשפט המחוזי הניתן בפסקאות 4-5 לפסק הדין ומהעובדה שפירוט טענות הערעור, כפי שבאו לידי ביטוי בפסק-הדין (פסקא 6), מלמד שלא הוגש ערעור בסוגיה זו. לפיכך, ומשהסוגיה לא הועמדה כלל למבחן הביקורת, אין לומר, בכל הכבוד, כי מדובר בהלכה מנחה של בית המשפט העליון. זאת ועוד, לא מן הנמנע שעיקר דבריו של בית המשפט המחוזי בהקשר זה נאמרו ביחס לאישה ולא ביחס לבת הקטינה, דבר הנלמד מההנמקה שעמדה בבסיס קביעתו (של בית המשפט המחוזי, כאמור) כי אין לחייב את הבעל בדמי מדור. ההנמקה הייתה – "העובדה שהאישה גרה היום בבית שבבעלותה והיא חוסכת תשלום שכר דירה ששילמה בעבר עבור מדור



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

עמ"ש 28592-05-13

שכור. חיסכון זה הוא מעין הכנסה שיש לאישה, והכנסתה זו מרכושה יש לזקוף כנגד המזונות (כאן – דמי המדור) **שחייב הבעל...**” ובית המשפט מפנה לסעיף 2א' לחוק לתיקון דיני משפחה (מזונות), התשי"ט-1959 ולפרשת **לוי חקק** – ע"א 596/89, פ"ד מה(4) 749. על אותו משקל ובדיוק כפי שפורט לעיל את אותו חיסכון ניתן לזקוף כחלק מהכנסותיה של האם וכחלק מיכולותיה לצורך התחשבות בגובה חיובו של האב בעלות הדיור של ילדיו הקטינים, בהתאם להלכות שפורטו לעיל, אך אין בכך כדי להקנות לו פטור מלא ברמה העקרונית הנורמטיבית – מלהשתתף בעלות זו רק משום שהקטין מתגורר בדירה שרכשה אמו.

הנה כי כן, אין לפנינו הלכה מבית מדרשו של בית המשפט העליון לפיה פטור אב מהשתתפות בעלות הדיור של ילדיו הקטינים – בכל גיל – מקום שהאם רכשה דירה למגוריה ולמגורי הקטינים – ללא עלות כספית חודשית שמשולמת על ידה.

15. לא נעלמו מעיני דבריו של בית משפט קמא כי לא הוכח כל שינוי נסיבות בהכנסת האם אלא להיפך – הכנסתה גדלה, וכן ההון שלה – כמצדיקים את החלטתו שלא לקבוע תוספת כלשהי עבור הדיור. אין בכוונתי להתערב בקביעה זו אלא שלטעמי, לא בתביעה נסיבות קלאסית מדובר (גם אם הוכתרה ככזו), אלא בתביעה המבקשת לחייב את המשיב בעלות הדיור של בנו הקטין בדירת אמו – מצב עובדתי חדש – שאת השלכתו יש לבחון על פי הכללים שפורטו לעיל.

16. על בסיס דברים אלה אין מנוס מהחזרת התיק לבית משפט קמא, על מנת שיידרש מחדש לשאלת השתתפותו של המשיב בעלות הדיור של הקטין (אשר בעת הגשת התביעה היה בן 13 - יליד 19.12.99 והתביעה הוגשה בדצמבר 2012 - ואשר אמור להגיע לגיל 15 בעוד כחודש וחצי - בדצמבר 2014), וייתן פסק-דין חדש כטוב שכלו, כל זאת לאחר בחינת כל הנתונים הנדרשים להכרעה בשאלה זו, ואשר הונחו בהליך זה לפניו.

אשר להוצאות שהוטלו על האישה בבית משפט קמא – משהתקבל הערעור והתיק הוחזר לבית משפט קמא ממילא מבוטל חיובה בהוצאות.

אשר להוצאות בערעור – המשיב יישא בהוצאות הערעור כדי סך של 10,000 ש"ח.

העירבון יוחזר למערערת באמצעות באת כוחה.



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

עמ"ש 28592-05-13

תודתי נתונה למרכז ליישומי המשפט העברי (מרכז ישמ"ע), על חוות הדעת שהוציא לבקשתי
ובה הפנה לחלק מהאסמכתאות, המובאות בפסק-דיני.

שאול שוחט, שופט

סגן הנשיאה יצחק ענבר:

אני מסכים.

יצחק ענבר, סג"נ
אב"ד

השופטת יהודית שבח:

אני מסכימה.

יהודית שבח, שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט שאול שוחט.

המזכירות תמציא העתק פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ט"ז חשוון תשע"ה, 09 נובמבר 2014, בהעדר הצדדים.

שאול שוחט, שופט

יהודית שבח, שופטת

יצחק ענבר, סג"נ
אב"ד