

בפני: כבוד השופט א' רובינשטיין

המבקשת: פלונית

נגד

המשיב: פלוני

בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי
בנצרת בתיק בר"ע 1064/03 שניתן ביום 28.12.03

בשם המבקשת: עו"ד אמנון בן-דרור

פסק-דין

א. זו בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בנצרת מיום 28.12.03 (כבוד השופט יצחק כהן) בתיק בר"ע 1064/03, בו התקבל ערעור המשיב על החלטת בית המשפט לענייני משפחה בנצרת מיום 10.3.03 (בש"א 120/03, כבוד השופטת מרים רבס), בעניין ביצועו של אחד מהחיוכים שהוטלו על המשיב בפסק דין מיום 1.5.02, בתיק תמ"ש 5180/96 (להלן: פסק הדין, או פסק הדין המקורי). לאחר קבלת תגובת המשיב, שהסכים כי יעשה שימוש בסמכות בית המשפט לפי תקנה 410 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, החלטתי לקבל את הבקשה ולדון בה כבערעור. החלטתי לעשות כן, נוכח השאלה העולה מדי פעם, קרי ביצוע של פירוק שיתוף נכסים בחברה משפחתית בעת סכסוכי משפחה. שאלה זו חורגת מן המחלוקת שבין הצדדים הישירים, ומצדיקה עיון בגלגול שלישי.

עובדות וטענות

ב. בפסק הדין המקורי התקבלה בחלקה תביעת המבקשת, ונקבע כי בתקופה שראשיתה בשנת 1980 וסופה בשנת 1995 חיו המבקשת והמשיב כידועים בציבור. בית המשפט קבע, כי ביחס למספר נכסים, ובכללם החברה שתכונה בקיצור כוכב יקנעם (להלן: החברה), הוכחה כוונת שיתוף, ולפיכך קבע את אופן חלוקתם בהתאם לעקרונות הלכת השיתוף, החלה גם על ידועים בציבור (ע"א 52/80 שחר נ' פרידמן, פ"ד לח(1) 443). במהלך המשפט מונה אקטואר, וזה אמד את חלקה של המבקשת בחברה במעל

ארבעה מליון שקלים, נכון לשנת 1995. הצדדים ערערו על פסק הדין, אך שני הערעורים נמחקו בהסכמה (ע"מ 322/02, ע"מ 334/02).

ג. ביום 5.2.03 פנתה המבקשת לבית המשפט לענייני משפחה בבקשה שיורה על ביצוע הוראות פסק הדין המתייחסות לחברה באמצעות לשכת ההוצאה לפועל, בהתאם לסעיף 7 לחוק בית המשפט לענייני משפחה, תשנ"ה-1995 (בש"א 120/03). ביום 10.3.03 נענה בית המשפט לבקשה, וקבע כי על המשיב לשלם למבקשת את חלקה בחברה בתוספת ריבית והצמדה כחוק.

ד. המשיב הגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט המחוזי, ובה טען כי משמעות פסק הדין המקורי היא יצירת שיתוף במניות החברה, ולפיכך אין מדובר בחיוב כספי הניתן לביצוע באמצעות לשכת ההוצאה לפועל. נטען, כי הפרשנות שנתן בית המשפט לענייני משפחה אינה סבירה, אינה מתיישבת עם עקרונות הלכת השיתוף, ומחייבת את המשיב לקנות את חלקה של המבקשת בחברה בעל כורחו. המשיב ביקש מבית המשפט לקבוע כי המבקשת זכאית להרשם כבעלת מניות "המייצגות שווי של 4,046,927 ש"ח נכון ליום 31.12.1995". בית המשפט המחוזי דן בבקשה כבערעור, קיבל את טענתו העקרונית של המשיב, וקבע כי פסק הדין המקורי הצהיר על שיתוף במניות החברה, אך לא הטיל חיוב כספי. בית המשפט דחה את הפרשנות שביקש המשיב לתת לאופן ביצועו של פסק הדין, וקבע כי ימונה כונס נכסים שימכור את החברה לצד ג', ותמורתה תחולק בין הצדדים שווה בשווה. על פסק דין זה הוגשה בקשת רשות הערעור שבפנינו.

ה. עתה טוענים הצדדים טענות בשני מישורים שונים. מחד גיסא, נטענות טענות שונות בדבר הפרשנות הנכונה של פסק הדין המקורי. מאידך גיסא, נטענות טענות ביחס לסוגיה העקרונית של יישום הלכת השיתוף במקרה של חברה. אכן, גם בפסק הדין נשוא הערעור שלובות הסוגיות זו בזו, אך לצורך דיוננו יש מקום להפריד ביניהן: תחילה אדרש לטענות בדבר אופן יישומה של חזקת השיתוף, לאחר זאת עלינו לקבוע את הפרשנות הנכונה לפסק הדין המקורי - שהוא פסק דין חלוט.

הלכת השיתוף במניות חברה משפחתית ויישומה

ו. לא בכדי נזקק בית המשפט המחוזי לשאלה העקרונית של אופן יישומה של הלכת השיתוף ביחס למניות. אמנם, בהליך לפירוש פסק דין עסקינן, אך כבר נקבע כי בבואו לפרש פסק דין יתחשב בית המשפט גם בשיקולים רחבים יותר:

"פרשנות זו נעשית על פי אותן אמות מידה וכללים לפיהם מתפרשים 'טקסטים' משפטיים אחרים. פסק דין הוא 'טקסט', ויש לפרשו על פי כללי הפרשנות הרגילים לפירושם של 'טקסטים' משפטיים ... יש לפרש פסק דין בהתחשב בלשונו ובתכליתו. על תכלית פסק הדין יש ללמוד, בראש ובראשונה, מלשונו וכן ממקורות חיצוניים, כגון ההיסטוריה של ההלכה השיפוטית, המבנה הנורמטיבי הכללי ועקרונות היסוד של השיטה" (בג"צ 3406/91 בבלי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מה(5) 1, 7, השופט - כתארו אז - ברק).

ברם, לדעתי, בנסיבות, הפרשנות שהציע בית המשפט לענייני משפחה במקרה דנן ראויה, ועולה בקנה אחד עם עקרונות היסוד של השיטה המשפטית הישראלית. במקרה של חלוקת מניות בחברה משפחתית נראה כי לעיתים אין מנוס ממתן סעד של חיוב כספי, וזאת על אף הבעייתיות שבכך במישור המשפטי ובמישור הכלכלי, ולענייננו, הבעייתיות שבחיוב המשיב "לקנות" את חלקה של המשיבה, כפי שיתואר להלן.

ז. בפסקי דין לא מעטים נדרשו בתי המשפט לבעייתיות שבהעברת בעלות במניות חברה משפחתית לידי בן הזוג. זו ברורה ומדברת בעדה: עסק משפחתי אינו יכול להתנהל ככלל בשעה של מריבה אישית גדולה בין בעליו, ושעה שכל אחד מהם מושך את העגלה לכיוונו בדרך ניהולו ובגישתו העסקית. חברה משפחתית שהגיעה למצב של פירוק שיתוף בשל סכסוכי משפחה, עדיף לה, בסברה הישרה, שתגיע לביצועו של החיתוך שעה אחת קודם. ואכן, הפסיקה הצביעה - מחד גיסא - על הנזקים העלולים להיגרם לחברה המשפחתית כתוצאה מהעברת בעלות במניות, ונקבע כי זיכויו של בן הזוג גם באספקטים הניהוליים של המניה "עלול להביא לשיבוש חמור והרסני של החברה", וכי "זכות לשיתוף בנכסים אינה מקנה זכות לחדור לחברה פרטית, שמתנהלת תוך הרמוניה ושיתוף פעולה בין חבריה ומנהליה" (ה"פ (תל אביב) 39/89 ברנוביץ נ' ברנוביץ (לא פורסם)). במקום אחר התייחס בית המשפט לחשש שרישום המניות על שם בת הזוג "עלול להביא למריבות אין סופיות בהפעלת החברה, ולשיתוק פעולות החברה" (תמ"ש (תל אביב יפו) 20644/96 סטריק נ' סטריק (לא פורסם)). לעתים תקנות החברה כלל אינן מאפשרות את העברת המניות לבן הזוג (תמ"ש (תל אביב יפו) 13360/96 סטולר נ' סטולר (לא פורסם)), ועצם ההעברה יכולה לעלות כדי כפייתו של שותף לא רצוי על שאר בעלי המניות. כל אלה דברים נכוחים הם. מאידך גיסא, נזקקו בתי המשפט לנזק העלול להיגרם לאישה מרישום המניות על שמה: "בחברה משפחתית... אין זה רצוי לרשום מחצית מניות ע"ש האשה, שאינה רצויה בה. הדבר גם

עלול להביא לכך ששווי זכויות האשה בחברה יורד ערכם כתוצאה מדפוס התנהגות שינקוט הבעל" (פרשת סטריק, לעיל). בפרשה אחרת קבע בית המשפט המחוזי, כי "הנתבעת (כך במקור - א"ר) איננה יותר בת משפחה של הנתבע. אין זה רצוי שהיא תקבל מניות בחברות שאיננה רצויה בהן. הדבר עלול לשמש גם פיתוי, להקטין את זכויותיה בחברות בעתיד, בדרכים שונות" (מ"א (באר שבע) 766/92 שטיינמץ נ' שטיינמץ (לא פורסם)), קביעה שזכתה לאישור בית משפט זה (ע"א 803/00 שטיינמץ נ' שטיינמץ (לא פורסם)). ולבסוף, שיקול נוסף: "הסדר ממוני הקושר את בני הזוג זה לזה אחרי פרידתם אינו רצוי" (פרשת סטריק, לעיל), והפירוד הריהו בחינת "ספר כריתות... דבר הכורת בינו לבניה" (גיטין פ"ג ע"א). אף אלה כולם קושט דברים נכונים. מובן עם זאת, כי על הדברים להיבחן לפי נסיבות החברה, ולא הרי חברה משפחתית שבה בן זוג אחד בלבד והאחר הוא "שותף" פורמלי או נומינלי, ולעתים אף "לא פורמלי" כלל כבענייננו, כהרי חברה שבה שני בני הזוג פעילים, ובמקרה כזה הדברים מורכבים יותר.

ח. המקרה שלפנינו מדגים שיקול מהותי נוסף: פער הזמנים שבין מועד הפירוד בין בני הזוג ליום ביצוע פסק הדין. בפסק הדין המקורי נקבע מועד הפירוד לשנת 1995. אין כל ספק כי ממועד זה ואילך היו המניות בשליטתו הבלעדית של המשיב, "כחומר ביד היוצר, ברצותו מאריך וברצותו מקצר", כדברי הפייטן. למשיבה לא היתה אפשרות לאורך השנים להשתתף בניהול החברה, ליטול חלק בקבלת ההחלטות ולוודא כי זכויותיה אינן מקופחות. לא למותר לציין, כי ביום 23.9.04 הגישה המשיבה בקשה למתן צווים שמטרתם, לטענתה, למנוע מהמשיב להמשיך ולרוקן את החברה מנכסיה (בש"א 2185/04). המשיב טען בתגובה, כי מטרת הבקשה היא "לגרם לכאוס בחברה". הליך זה מדגיש את הבעייתיות שיוצר פער הזמנים.

ט. ואכן, בגין שיקולים מעין אלה פסקו בתי המשפט, במספר מקרים, כי את הלכת השיתוף יש ליישם על ידי תשלום שוויין של מניות החברה נכון למועד הפירוד (כך בפרשת ברנוביץ נ' ברנוביץ ובפרשת סטריק נ' סטריק הנזכרת אף היא). הסדר עקרוני דומה נקבע ביחס למניות שתקנון החברה אינו מאפשר את העברתן: "כאשר מדובר על זכות בלתי עבירה (מניות באגודה שיתופית) חזקת השיתוף אינה מקנה זכות קניינית אלא זכות למחצית שווי המניות" (תמ"ש (ירושלים) 771/01 נ.ב. נ' ש.ב. (לא פורסם)). גם ביחס להסדר איזון משאבים נדחתה, בשתי ערכאות, בקשת הבעל להעביר לאשתו מניות חברה משפחתית בעין, והוא חויב לשלם לה את שוויין (פרשת שטיינמץ). אכן, בכל הנוגע להסדר איזון משאבים הותיר המחוקק שיקול דעת נרחב לבית המשפט (סעיפים 6-8 לחוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג-1973), אך למעשה - וכמסתבר - קיים מרחב שיקול דעת גם ביחס לחזקת השיתוף.

ט. שאלת אופי הזכות שיוצרת הלכת השיתוף זכתה להתייחסות רבה (א' רוזן צבי, יחסי ממוון בין בני זוג(תשמ"ב), 274-262; לסקירה עדכנית ראו ה"פ (ירושלים) 751/01 יזדי נ' יזדי, מפי השופט חבש (לא פורסם)), ונראה כי מעולם לא הוכרעה באופן נחרץ (ע"א 3002/93 בן צבי נ' סיטין, פ"ד מט(3) 5, 25; ע"א 4374/98 עצמון נ' רפ, פ"ד נז(3) 433, 451, השופט ריבלין). בפרשת בן צבי כתב הנשיא ברק כי "לא "המדבקה" (קניין, חיוב, חפץ, שטר) היא הקובעת את התוצאה, אלא התוצאה קובעת את "המדבקה", והתוצאה היא פרי האיזון הנדרש בין השיקולים הנוגדים בגדרה של פרשנות הוראת החוק או פיתוח המשפט המקובל שלנו" (עמ' 22). נראה, שמן השיקולים שהוצגו עולה, כי במקרים משפחתיים שכאלה רצוי להימנע מקביעה שיפוטית שיש בה הענקת מניות בעין לבן או לבת הזוג, כי אם זכות לקבלת שווי המניות נכון ליום הפירוד. קביעה זו עולה בקנה אחד גם עם עקרון תום הלב, העומד אף הוא כאחד מבסיסיה של הלכת השיתוף (דנ"א 1558/94 נפיסי נ' נפיסי, פ"ד נ(3) 573, 605), וחופה על המשפט האזרחי כולו (סעיף 61 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973, יחד עם סעיפים 12 ו-39 לאותו חוק). אף מעיקרון זה נגזרת בחינת כל מקרה לגופו באשר לאופי השיתוף בפועל אל מול הזכות, בין חברה משפחתית שבה בני הזוג פועלים יחדיו לבין מקרה ששותפותו של בן הזוג האחר היא נומינלית.

אופי החיוב בפסק הדין המקורי

י. נידרש עתה לשאלה הפרשנית, האם בפסק הדין המקורי חויב המשיב לרשום על שם המבקשת חלק ממניות החברה, או שמא חויב לשלם לה את מחצית שווי החברה נכון לשנת 1995, דבר התואם את הגישה המשפטית שתוארה לעיל. כאמור, בשאלה זו נחלקו הערכאות הקודמות. אקדים ואומר, בכל הכבוד, כי לשון פסק הדין המקורי איננה ברורה די הצורך. בפסק הדין בעמ' 152 נקבע, כי "הערכת החברה נעשתה ע"י המומחה... ועומדת על הסך של 8,093,855, והמחצית זכאית התובעת לקבלה", אך מאידך גיסא נקבע, כי "התובעת זכאית למחצית הזכויות הרכושיות בנכס, כאמור לעיל, ובניכוי החובות" (שם). לצורך בירור הפירוש הנכון לפסק הדין נידרש, כמו בית המשפט המחוזי, לאותות נוספים.

יא. את האינדיקציה המרכזית לפרשנותו לפיה אין מדובר בחיוב תשלום, מצא בית המשפט המחוזי במסגרת הדיונית בה הוגשה התביעה. ראשית הפרשה בהמרצת פתיחה שהוגשה ב-25.12.95, בה נתבקש בית המשפט "ליתן פס"ד המצהיר כי המבקשת ואתה (המשיב - א"ר) ידועים בציבור למן יוני 1980, וכי מכח הצהרה זו עומדת למבקשת

הזכות להרשם כבעלים של מחצית מכלל הנכסים...". בסעיף 22 לתצהיר שצורף לבקשה נאמר, כי "אני מבקשת כי כב' בית המשפט יורה לרשמני כבעלים של מחצית הנכסים הללו". על פני הדברים בתביעה למתן סעד הצהרתי בלבד עסקינן. למסקנה זו הגיע בית המשפט המחוזי, בקבעו: "בהמרצת הפתיחה לא נתבקש כל סעד נוסף מלבד הצהרה כי המשיבה ידועה בציבור ומכח כך זכאית להרשם כבעלים של מחצית מכלל הנכסים" (ההדגשות במקור). לאור קביעה זו, ובשללו טענה בדבר הסכמה דיונית מפורשת בעת מינויו של האקטואר, קבע בית המשפט המחוזי כי אין לפרש את פסק הדין של בית המשפט לענייני משפחה כמטיל חיוב כספי, אלא כיוצר שיתוף במניות החברה.

יב. פרשנות זו יתכן - בכל הכבוד - שיפה היתה למועד בו החלו ההליכים ב-1995. אך ככל שנקפו השנים, ופסק הדין המקורי ניתן ב-2002, נתברר והלך כי משמעו ביסודו סעד כספי. עיון בכתבי הטענות השונים, בהחלטות הביניים ובפסק הדין מעלה, כי לכל הצדדים השותפים להליך ברור היה כחלוף הזמן שהתוצאה תהא, בעיקרה, סעד כספי; דבר זה הלך והתחדד לאורך שנות הדיון הארוכות, ומסוף הדברים חזרה והתבררה תחילתם. מכל מקום, הסעד שנפסק בבית המשפט בפסק הדין - ופסק הדין נעשה, כאמור, חלוט עם מחיקת הערעורים - היה כספי. אכן, ככלל לא יעניק בית המשפט סעד שלא התבקש בכתב התביעה (ראו ע"א 8659/99 חברת נוף ים כחול נ' פיינרו, פ"ד נד(2) 625, 633, השופטת פרוקצ'יה), אלא שככל כלל, גם זה חריגיו בצידו (ויתכן שאף המקרה דנן נופל בגדרם, ראו ע"א 359/79 אלחנני נ' רפאל, פ"ד לה(1) 701, 715-716, השופט - כתארו אז - י' כהן), אך נזכור ונזכיר כי הערעור שהוגש נמחק בהסכמה. שיקול דעתנו נסב איפוא על שאלת הפרשנות בלבד. לא למותר לציין כאן, כי התביעה נפתחה בהמרצת פתיחה שהוגשה כאמור לבית המשפט המחוזי בנצרת ביום 25.12.95, אך בעקבות פרסום צו בית המשפט לענייני משפחה (העברת תובענות במחוז הצפון), התשנ"ו-1995, הועברה ביום 10.11.96 לבית המשפט לענייני משפחה, ואף למעבר זה השפעה על מסגרת הדיון וסדרי הדין. אתייחס לאותות פרשניים אחדים התומכים בפירוש שנתן לפסק הדין המקורי בית המשפט לענייני משפחה.

(1) אכן, פסקת הפתיחה של המרצת הפתיחה התייחסה לתביעת המבקשת להירשם כבעלים של מחצית מכלל הנכסים המפורטים. ברם, עיון ברשימת הנכסים מעלה כי לגבי חלקם אין כל משמעות לסעד של רישום: בצד נכסי נדל"ן ומניות שלגביהם ניתן לדבר על רישום, נמצאים גם כספים המופקדים בבנק ופוליסות ביטוח. בסיכומיה התייחסה המבקשת במפורש לסעד כספי: "בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע לאור חוות דעת המומחה כי שווי שני הנכסים הנ"ל (שאחד מהם הוא החברה שבנדון - א"ר)

היה 84,675,000, וכי צ' (המבקשת - א"ר) זכאית למחצית מן הסכום" (סעיף 172 לסיכומים). בסיכומיו שלו (שהוגשו לאחר הגשת סיכומי המבקשת) לא התייחס המשיב לבקשה זו, ודומה כי בית המשפט נענה לה, ונתן את הסעד המבוקש.

(2) ביום 8.2.99, יותר משלוש שנים לאחר פתיחת ההליך, הודיעו הצדדים לבית המשפט כי סיימו את "הבאת העדים והראיות", והסכימו על מינוי אקטואר. משלא נמצא אקטואר מוסכם מונה ביום 24.5.99 אקטואר מומחה מטעם בית המשפט. על האקטואר הוטל לשום את נכסיו של המשיב, ובכללם החברה, נכון לשנת 1995. ביום 23.6.99 הורחב המנדט של האקטואר והוא התבקש לשום את הנכסים החל משנת 1980. בתקופה שבין המינוי לבין מתן חוות הדעת, כשנתיים וחצי מאוחר יותר, ניתנו החלטות רבות נוספות של בית המשפט ביחס לאופן החישוב, להמצאת מסמכים למומחה ולתשלום הוצאותיו. חוות דעת המומחה ניתנה ביום 3.7.01. ביום 24.12.01 נחקר המומחה על חוות דעתו, וגם לאחר מכן המשיך המשיב להשיג על יכולתו המקצועית והתאמתו לשומה שבנדון. עינינו הרואות, כי חלק ניכר מההליך, בהיבט הזמן וההוצאות, הוקדש לשומת הנכסים שבמחלוקת. לשומה זו, המעודכנת לשנת 1995, אין לכאורה כל שימוש אלא בתביעה שמטרתה קביעת תשלום כספי.

(3) אות נוסף לפירוש הראוי לסעד שניתן בפסק הדין המקורי ניתן למצוא בסעדים נוספים שקבע בית המשפט. ביחס לבית המגורים ביקנעם נקבע, כי התובעת "זכאית למחצית שוויו. שוויו של הבית יוערך ע"י שמאי". עינינו הרואות, בסעד כספי מדובר. הסדר דומה נקבע ביחס לדירת המגורים של המבקשת "שוויה במחצית ישולם לנאג'י. שוויה יוערך ליום 21.12.95". ביחס לחשבון הבנק של המבקשת, נקבע "שנאג'י זכאי ל-50% מכספי חשבון הבנק". מבלי להתייחס לסעדים לגופם, סבורני כי בחינת הסעדים מעלה שבית המשפט ביקש לקבוע חיובים כספיים, מן הסתם מתוך הנחה כי אלה מתאימים בנסיבות והגיוניים יותר לביצוע (בראש וראשונה נוכח מועד הפירוד שנקבע לשנת 1995) ולקיזוז הדדי ככל הנחוץ.

(4) לא למותר לציין, כי המשיב עצמו שיער שפסק הדין המקורי הטיל עליו חיוב כספי, ולפיכך קבע בהודעת הערעור כי במידה שלא יתקבל ערעורו לביטול השיתוף בחברה, "מבוקש להדגיש ולהבהיר כי כל זכות של המשיבה, אם קיימת בחברה, הינה לחלק יחסי במניות החברה... אין לאלץ את המערער לרכוש את חלקה של המשיבה, אם קיים, בחברה", הערעור, כזכור, נמחק בהסכמה.

(5) ושוב, גם מבחינת הגיונם של דברים יש מקום לפרשנות שעניינה חיוב כספי. לא הרי שותפות מסחרית וניהולית בחברה בזמן אמיתי כהרי "שותפות" של שותף שאין לו יד ורגל בניהול החברה מכל וכל.

יג. מניתוח האמור עולה, כי בית המשפט לענייני משפחה ראה את הסעד לעת פסק הדין כסעד של תשלום כספי, וזו משמעות פסק דינו. בפרשנות זו נקט גם בית המשפט לענייני משפחה בהחלטת ההמשך בה הורה על ביצוע פסק הדין באמצעות לשכת ההוצאה לפועל. סעיף 12 לחוק ההוצאה לפועל, תשכ"ז-1967, קובע: "היה ראש ההוצאה לפועל סבור שפסק הדין או חלק ממנו טעון הבהרה לשם ביצועו, רשאי הוא לפנות בכתב לבית המשפט שנתנו כדי לקבל הבהרה". על דרך ההיקש נלמד, כי המחוקק סבר כי יש מקום לברר את גישתה של הערכאה שהוציאה את ההחלטה מתחת ידה, שעה שמתבקש פירוש החלטתה. בסופה של הדרך, נוטה לדעתי הכף אל עבר הפרשנות שהציע בית המשפט לענייני משפחה. הדברים מתישבים בנסיבות עם ההגיון, בנכס של חברה שלאורך השנים ועד הנה היתה בשליטת המשיב.

יד. המדובר בחברה בעלת נכס מקרקעין, שלפי קביעתו החלוטה של בית המשפט לענייני משפחה נרכש ונבנה במהלך החיים המשותפים, ועל כך אין כיום מחלוקת, משנמחקו הערעורים. המומחה העריך אותה, כעולה מחוות דעתו (עמ' 13), הערכת חסר לאחר שלא קיבל את כל הנתונים, וקבע שווי של 18,341,000 ש"ח שממנו הפחית היוון והלוואות והעמיד את שווי החברה (בהערכת חסר כאמור) על סך 8,093,855 ש"ח. מסכום זה נגזרה המחצית שקבע בית המשפט לענייני משפחה, קרי 4,046,927 ש"ח. החיוב הוא למועד 31.12.95, יום הפירוד (ראו גם ע"א 5640/94 חסל נ' חסל, פ"ד נ(4) 250, 257-258 (השופט טירקל)).

טו. במקרה דנן למבקשת לא היתה כאמור יד בניהול החברה, וכל מה שעבר על החברה מאז יום הפירוד ועד הנה אינו מצוי בשליטתה. אין מקום להפוך אותה לשותפה רטרואקטיבית בניהולו של גוף, ברווחיו או בהפסדיו, משלא היתה לה שותפות אמיתית בשליטה בו. אין מקום איפוא לשתפה בפירותיו, לא ב"ענבים" ולא ב"באושים", כלשון השופט טירקל בע"א 5640/94 הנזכר, בעמ' 257.

טז. דין הערעור להתקבל איפוא. המשיב חב למבקשת את מחצית שווי החברה, כפי שקבע בית המשפט לענייני משפחה (עמ' 152 לפסק הדין), בתוספת פירות כדין (חוק פסיקת ריבית והצמדה, תשכ"א-1961) מיום 31.12.1995.

יז. (1) נותרת שאלת ביצועו של התשלום. בית המשפט לענייני משפחה קבע ביצוע על ידי לשכת ההוצאה לפועל, בנימוק שהמדובר בחיוב כספי שאינו כרוך בפעולות והליכים נוספים על ידי בית המשפט לענייני משפחה. בית המשפט המחוזי סבר, כי אין המדובר בחיוב כספי על פי התביעה, ולכן אם אין המשיבה חפצה בחלקה במניות ממש, הפתרון הוא פירוק שיתוף על דרך של כונס נכסים שימכור את הנכס לצד ג' המרבה במחיר, והתמורה תחולק בשווה.

(2) סעיף 7 לחוק בתי המשפט לענייני משפחה קובע, כי "הליכי ביצוע בתובענה ... לפירוק בשיתוף בנכס של בני זוג ... יבוצעו על פי החלטת בית המשפט לענייני משפחה ובפיקוחו, זולת אם הורה בית המשפט על ביצועם באמצעות לשכת ההוצאה לפועל. כן רשאי בית המשפט להורות על ביצועם בדרך אחרת, הנראית לו יעילה וצודקת יותר בנסיבות העניין". שקלתי, האם אמנם הדרך הנכונה לביצוע תשלום החיוב הוא באמצעות ההוצאה לפועל. ואולם, בסופו של יום, נראית לי דרכו של בית המשפט לענייני משפחה, כי כיוון שבפנינו חיוב כספי העומד עתה לעצמו, המקום לביצועו יהא בהוצאה לפועל, ועל כן ישוב על כנו פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה.

(3) כמובן, אין בכל האמור כדי להביע דעה או לקבוע דבר ביחס להתחשבנויות אחרות שבין הצדדים.

יח. הערעור מתקבל, איפוא, בהתאם לאמור לעיל. המשיב ישא בהוצאות המבקשת בערכאה זו בסך 8,000 ש"ח.

ניתנה היום, ח' בשבט תשס"ה (18.1.2005).

ש ו פ ט