

מהפכת מזונות הילדים: בעקבות פסיקת בית המשפט העליון בבע"ם 919/15

יואב מזא"ה^א

1. **מבוא.** 1.1 הדין הדתי והפסיקה שקדמה לבע"ם 919/15. 1.2 השאלה המשפטית; 2. **בע"ם 919/15.** 2.1 השופט פוגלמן. 2.2 השופטת ברק-ארז. א. הוצאות שהות; ב. הוצאות חריגות; ג. הוצאות שאינן מתקזזות. 2.3 הכרעה פה-אחד. 3. **אחר הדברים האלה.** 4. **סיכום.**

1. מבוא

בפסק דין בע"ם 919/15 שינה בית המשפט העליון את הנורמות שנקבעו בפסיקה בנוגע למזונות ילדים מגיל 6 ומעלה.¹ פסק דין, שניתן פה-אחד בידי שבעה שופטים, עורר שאלות בנוגע לאופן יישומו ובשיח הציבורי, כמו גם בפסקי דין שבאו בעקבותיו, התעוררה מחלוקת בנוגע למה שנפסק בו.²

כדי להבין את פסק הדין, נציג בקצרה את הדין הדתי ואת השאלה שעמדה בפני בית המשפט. נבחן את פסק הדין ובמיוחד את עמדותיהם של השופטים פוגלמן וברק-ארז, ונראה את הסינתזה בין עמדותיהם שהובילה לפסק הדין שניתן פה-אחד.

לאור הוויכוח שעורר פסק הדין, נעמוד על ההבדלים בין מה שמיוחס לפסק הדין לבין מה שנקבע בו באמת, ונציג שתי נוסחות פשוטות ליישום (אחת למשמורת משותפת ואחת למצבים שאינם משמורת משותפת), כפי שעולה מפסק הדין.

1.1 הדין הדתי והפסיקה שקדמה לבע"ם 919/15

על פי החוק, מזונות נקבעים לפי הדין הדתי של הצדדים.³ בדין העברי, החיוב הבסיסי של מזונות הילדים הוא עבור צורכיהם ההכרחיים עד גיל 6 ובתי המשפט פירשו חיוב זה כחל על האב בלבד, וללא קשר ליכולתו הכלכלית. סוגיה זו לא נדונה בפרשת 919/15. מעבר לחיוב זה, בהלכה קיימת רשת ביטחון של "חיוב צדקה", הקובע שקרוביו של אדם שבמצוקה כלכלית חייבים לסייע לו, ככל שביכולתם לעשות זאת. בתקופת המנדט חיוב הצדקה לא נאכף על ידי בתי המשפט המנדטוריים. לפיכך, בשנת 1944 קבעה הרבנות הראשית תקנה שהרחיבה את חיוב המזונות עבור הצרכים ההכרחיים של הילדים עד גיל 15. כדי שלתקנה יהיה תוקף היה צורך בהסכמת כלל רבני הקהילות

^א ראש מכון המחקר למשפחה, שוויון ומשפט ומרצה בכיר בפקולטה למשפטים, הקריה האקדמית אונו.

¹ במובן הצר, עסק פסק הדין רק במזונות בגילאי 6 עד 15. אולם פסיקת בתי המשפט קבעה בדרך כלל מזונות אחידים עד גיל 18. משום כך, יש להניח כי השפעתו של בע"ם 919/15 **פלוני נ' פלונית** (פורסם בנבו, 19.7.2017) תהיה גם על המזונות שמעל גיל 15. לפסקי דין חריגים בהקשר זה, שיישמו את ההבדל בין גילאי 6 עד 15 לבין גילאי 15 ומעלה, ראו: תמ"ש (משפחה ר"ג) 1475-11-13 **פלונית נ' פלוני** (פורסם בנבו, 17.8.2014); עמ"ש (מחוזי ת"א) 41769-10-13 **פלוני נ' מ.כ.פ.** (פורסם בדינים ועוד, 27.8.2015).

² ראו לדוגמה: מצד אחד, תמ"ש (משפחה ת"א) 21810-06-16 **פלונית נ' פלוני** (פורסם בנבו, 9.10.2017). ומאידך, תמ"ש (משפחה ת"א) 16207-01-16 **ש.ד. נ' א.ד.** (פורסם בנבו, 14.9.2017); תלה"ם (משפחה ת"א) 53712-11-16 **פלונית נ' פלוני** (פורסם בנבו, 23.10.2017); תמ"ש (משפחה ראשלי"צ) 48528-04-15 **י. נ' י.ר.** (פורסם בנבו, 25.10.2017).

³ ס' 3 לחוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות), התשי"ט-1959.

של התקופה ואלה הביעו את הסכמתם. אולם מיד לאחר שהתקבלה, התעוררה מחלוקת האם התקנה חלה על שני ההורים או רק על האב, והאם החיוב כפוף ליכולת הכלכלית של ההורה. מחלוקת זו קשורה במידה רבה לשאלה האם החיוב של תקנת הרבנות הראשית הוא חיוב צדקה או לא. חלק מהפוסקים (כגון הרב עוזיאל והרב הרצוג, יוזמי התקנה) קבעו שתקנת הרבנות הראשית אינה חיוב צדקה.⁴ אך אחרים (ובהם הרב עובדיה יוסף, הרב יוסף שלום אלישיב, הרב מרדכי אליהו, הרב שאול ישראלי, הרב הדאיה, הרב קרליץ ועוד) קבעו שההסכמה לתקנה הייתה רק על בסיס היותה מדין צדקה, (וממילא היא חלה על שני ההורים, וכפופה ליכולתם הכלכלית).⁵

למרות המחלוקת ההלכתית, בתי המשפט האזרחיים פירשו את תקנת הרבנות הראשית כחלה על האב בלבד, וללא קשר ליכולתו הכלכלית.⁶ זאת ועוד, הפסיקה קבעה סף מינימלי של "צרכים הכרחיים" בו חייב האב, סכום של כ-1,400 ₪ לחודש לילד,⁷ זאת בנוסף ל-30% עד 50% מעלות הדיור של האם (המכונה "מדור") בו מחויב האב עבור דיור הילדים.⁸ מעבר לתשלומים אלה, האב חייב לשאת במחצית "ההוצאות החריגות" הכוללות הוצאות חינוך, טיפולים רפואיים שאינם מכוסים במסגרת קופת החולים, טיפולי שיניים ואורתודנטיה, משקפיים, טיפול פסיכולוגי, שיעורי עזר, קייטנות וחוגים. נמצא איפוא שחובת המזונות והמדור, בתוספת חלקו של האב בהוצאות החריגות, מביאה את האב בדרך כלל לחיוב של כ-2,000 ₪ לילד, אם לא למעלה מכך. מעבר לכך, האם מקבלת את הקצבאות וההטבות הנוספות בגין הילדים. אמנם פסיקת בית המשפט העליון הכירה בכך שאת הקצבאות עבור הילדים מהמוסד לביטוח לאומי יש לנכות מדמי המזונות,⁹ אך

⁴ משפטי עוזיאל, אבן העזר, חלק א, סימן ב; תיק (גדול) 1/15/707 א. נ' ב.; ערעור (גדול) 138/תשיט א. נ' ב., פד"ר ג 299 (לא פורסם), אוסף פסקי דין של הרבנות הראשית לא"י עמוד קמת, בעמ' קנ.

⁵ ערעור (גדול) תשלג/39, פד"ר ט 251, 263 (לא פורסם); פד"ר ט 352, 354 (לא פורסם); ערעור תשי"ח/152, פד"ר ג 170 (לא פורסם); ערעור (גדול) תשיט/44 א. נ' ב., פד"ר ד 7; תיק 226/תשי"ד הבעל א. נ' האשה ב., פד"ר א 145; פד"ר ב 92. שו"ת משפטי שלמה, סימן כו, בעמ' ככו; שו"ת יביע אומר, חלק ה, אבן העזר, סימן כב; שו"ת ישכיל עבדי, חלק ו, אבן העזר, סימן כח; בן ציון שרשבסקי דיני משפחה 379 (מהדורה רביעית, התשנ"ג), שם הוא קובע כי מגיל 6 ומעלה החיוב במזונות ילדים הוא מדין צדקה.

⁶ המ" 534/62 דגני נ' ויינגרטן, פ"ד טז 2898 (1962); מ"א (מחוזי י-ם) 652/93 פלוני נ' אלמונית, פ"מ תשנ"ה(2) 204 (1995); מ"א (מחוזי י-ם) 1571/95 בן עזרא נ' בן עזרא (פורסם בנבו, 21.11.1996); תמ"ש (משפחה י-ם) 1886/04 א.ל. נ' פ.ל. (פורסם בנבו, 8.8.2006); תמ"ש (משפחה י-ם) 27170/06 ו.א.ע. נ' ו.א. (פורסם בנבו, 25.1.2009); תמ"ש (משפחה נצ"י) 6290/08 ע.פ. נ' פ.ר. (פורסם בנבו, 5.5.2013); תמ"ש (משפחה י-ם) 12316-04-12 א.ר. נ' מ.ר. (פורסם בנבו, 28.3.2014).

⁷ עמ"ש (מחוזי ת"א) 20511-10-10 פלוני נ' אלמוני (פורסם בנבו, 4.4.2013), פס' 29; תמ"ש (משפחה טב') 1216-08-12 פלונית נ' אלמוני (פורסם בנבו, 2.2.2015), פס' 46; עמ"ש (מחוזי מ"ר) 50603-01-14 ל.ר. נ' ד.ר. (פורסם בפדאור, 6.1.2015), פס' 25; רמ"ש (מחוזי מ"ר) 14655-06-17 ר.ק. נ' ד.ק. (פורסם בנבו, 24.9.2017). לסכומים גבוהים אף יותר, ראו: עמ"ש (מחוזי ת"א) 1057/09 ש.ת. נ' ד.ג. (פורסם בנבו, 17.10.2010).

⁸ עבור ילד אחד חייב האב ב-30% מהוצאות הדיור (ובכלל זה הוצאות אחזקת הדיור) של האם, עבור שני ילדים – 40%, ועבור שלושה ילדים או יותר האב חייב ב-50% מהוצאות הדיור של האם. ראו, לדוגמה: ע"א 3301/92 טלמור נ' טלמור (פורסם בנבו, 8.7.1993), פס' 3-4; ע"א 764/87 אוהר נ' אוהר (פורסם בנבו, 31.12.1987); ע"א 52/87 הראל נ' הראל, פ"ד מג(4) 201, 205 (1989).

⁹ ראו: ע"א 254/76 ינקוביץ נ' ינקוביץ, פ"ד לא(3) 169 (1977); ע"א 302/80 אגלזיאס נ' אגלזיאס (פורסם בנבו, 3.9.1980); ע"א 142/81 ענתבי נ' ענתבי, פ"ד לח(4) 177 (1981).

בפועל בתי המשפט מוסיפים קצבאות אלה למזונות שהאם מקבלת ולא מנכים אותן מהתשלום שמשלם האב.¹⁰

פן נוסף בו נורמות בתי המשפט אינן בהכרח עולות בקנה אחד עם פסיקת בית המשפט העליון הוא ההתחשבות בצורכי האב. לא ניכנס במאמר זה לעובי הקורה בעניין זה ונסתפק בכך שפסיקת בית המשפט העליון בנושא מורכבת וקבעה לא פעם שמזונות הילדים צריכים להתחשב בצורכי האב וביכולת הכלכלית של האם.¹¹ מורכבות זו כמעט ואינה באה לידי ביטוי בפסיקת הערכאות הנמוכות המחילים את חיוב המזונות על האב בצורה "אבסולוטית", כלומר בהתעלם משלושה גורמים משמעותיים: יכולתו הכלכלית של האב; יכולתה הכלכלית של האם; וההוצאות שהאב מוציא על הילדים בצורה ישירה.¹² התוצאה היא שבמקרים רבים פסיקת בתי המשפט חייבה אבות במזונות שהביאו אותם לחרפת רעב, וזאת גם כאשר מצבה הכלכלי של האם טוב ממצבו של האב, וגם כאשר הילדים נמצאים חלק לא מבוטל מהזמן בבית האב.¹³

1.2 השאלה המשפטית

את הדיון בנוגע לדין הדתי יש לפצל לשלוש קבוצות גיל. הראשונה היא 0 עד 6, השנייה היא 6 עד 15, והשלישית היא 15 עד 18. בנוגע לגיל 0 עד 6 הדעה המקובלת היא שהחיוב בצרכים ההכרחיים של הילדים חל רק על האב.¹⁴ גישה זו אינה מדויקת אך את הדיון בנושא נשאר לפעם אחרת.¹⁵ בנוגע לגילאי 15 עד 18 קבעה פסיקת העליון עשרות פעמים שחובת המזונות עבור כל צורכי הילדים היא מדין צדקה, וככזו היא חלה בצורה שווה על שני ההורים.¹⁶

¹⁰ לפסק דין בו ניכה בית המשפט את קצבאות הביטוח הלאומי מחיוב המזונות בנסיבות חריגות, ראו: תמ"ש (משפחה י-ם) 21412-09-11 ס.ש. נ' מ.ש. (פורסם בפדאור, 5.11.2013).

¹¹ ראו: ה"ש 6 לעיל; ע"א 756/77 חטב נ' חטב, פ"מ לב(2) 470 (1978); ע"א 386/78 רבני נ' רבני (פורסם בנבו, 31.7.1979); ע"א 591/81 פורטוגז נ' פורטוגז, פ"ד לר(3) 449, 461 (1982); ע"א 210/82 גלבר נ' גלבר, פ"ד לח(2) 14, 20 (1984); ע"א 393/83 דלי נ' דלי, פ"ד לח(3) 613 (1984); ע"א 130/84 קרונברג נ' קרונברג, פ"ד לט(3) 358 (1985); ע"א 4322/90 אדלשטיין נ' אדלשטיין, פ"מ מו(1) 289 (1991); ע"א 5989/92 דהן נ' דהן (פורסם בנבו, 22.5.1994); ע"א 6765/95 קרמר נ' קרמר (לא פורסם, 24.3.1996); בע"מ 5750/03 אוחנה נ' אוחנה, 2 (פורסם בנבו, 8.6.2005). בעניין זה ראו גם: ע"א 5265/92 בן משה נ' בן משה (פורסם בנבו, 10.2.1994), שם נקבע בנוגע לילדים שמעל גיל 6, כי חובת האב בצרכיהם ההכרחיים כפופה ליכולתו הכלכלית. לדיון בעניין זה, ראו: יואב מזא"ה "מזונות ילדים - בין מיתוס למציאות: הדין הדתי, הפסיקה ומה שביניהם" **דין וחברים** (צפוי להתפרסם ב-2018), בס' 3. וכן, בע"מ 919/15 לעיל ה"ש 1, פ"ס 6 לפסק דינו של השופט מזוז.

¹² דוגמאות לפסקי דין חריגים, בהם ניסו בתי המשפט לצמצם את חבות האב בגין גורמים אלה: תמ"ש (משפחה ת"א) 13990/96 פלונית נ' אלמוני (פורסם בנבו, 24.6.1996); ע"מ (מחוזי י-ם) 590/04 פלוני נ' אלמונית, פ"מ תשס"ג(2) 329 (2005); תמ"ש (משפחה טב') 21460-06-10 ג.ד. נ' א.ד. (פורסם בנבו, 24.2.2011).

¹³ ראו, לדוגמה: תמ"ש (משפחה י-ם) 6032/02 ב. נ' מ. (פורסם בנבו, 14.1.2004); ע"מ 590/04 לעיל; תמ"ש (משפחה ראשלי"צ) 14711/01 פלונית נ' אלמוני (פורסם בנבו, 12.1.2006); ע"מ (מחוזי י-ם) 1099/06 פלוני נ' פלונית (לא פורסם, 10.4.2007); תמ"ש (משפחה טב') 12107-04-10 ס.ג. נ' ע.ג. (פורסם בנבו, 25.1.2011); תמ"ש (משפחה י-ם) 19278-03-11 פלונית נ' פלוני (לא פורסם, 16.6.2013); עמ"ש (מחוזי י-ם) 17219-09-13 פלוני נ' פלונית (לא פורסם, 24.11.2013); תמ"ש (משפחה י-ם) 3778-10-10 א.פ. נ' ר.ג. (לא פורסם, 4.11.2014); תמ"ש 1216-08-12 לעיל ה"ש 7.

¹⁴ שלמה דיכובסקי "מזונות הבנים - תקנת חכמים מיוחדת בדיני צדקה" **תחומין** טז 87 (התשנ"ו), בעמ' 95.

¹⁵ לדיון בקבוצת גיל זו, ראו: מזא"ה, לעיל ה"ש 11, בס' 2.3.1.

¹⁶ ע"א 166/66 גולדמן נ' גולדמן, פ"מ כ(2) 533 (1966); ע"א 425/68 משכיל לאיתן נ' משכיל לאיתן, פ"ד כג(1) 309 (1969), בעמ' 321; ע"א 508/70 נתוביץ נ' (נתיב) נתוביץ, פ"מ כה(1) 603 (1971), בעמ' 609; ע"א 109/75 אברהם נ' אברהם, פ"ד כט(2) 690 (1975), בעמ' 696; פרשת ינקוביץ, לעיל ה"ש 9, בעמ' 172; ע"א 466/82 גרובשטיין נ' גרובשטיין,

המחלוקת המרכזית היא בנוגע לגילאי 6 עד 15, ובאופן ספציפי, כיצד מפרשים את תקנת הרבנות הראשית. הנורמות שיצרה הפסיקה מתבססות על שתי הנחות: שהתקנה חלה על האב בלבד, ושהיא אינה תלויה במצבו הכלכלי. אך שתי ההנחות נדחות אם מקבלים את העמדה ההלכתית שתקנת הרבנות הראשית היא חיוב צדקה, כיוון שחיוב צדקה במהותו חל על שני ההורים וכפוף ליכולתם הכלכלית.¹⁷

במאמר שפרסמתי בשנת 2015 הראיתי שבשם פרשנות זו, מחייבים בתי המשפט במזונות שבמקרים רבים מביאים אותו לעוני, כך שאינו יכול לדאוג לצרכיו הבסיסיים ביותר, לשכור לעצמו דירה ולשאת בהוצאות יסוד, שלא לדבר על לתפקד כהורה פעיל לילדיו.¹⁸ מעבר לכך שפסיקה זו מפרשת בצורה בעייתית את הדין הדתי,¹⁹ היא פוגעת קשות בערכים חוקתיים ובהם הזכות לשוויון מהותי (כלומר שקביעת המזונות תעשה בהתאם להכנסות ההורים ולמידת טיפולם בילדים ולא על פי מין ההורה), זכות האב לצורכי קיום בסיסיים כפי שהוכרה בפסיקה, הזכות החוקתית למימוש ההורות בנוסף לזכות הקניין וחופש העיסוק (במקרים בהם בתי המשפט מחייבים את האב למכור נכסים או לעבור לעבודה אחרת כדי לממן את תשלום המזונות מבלי שהם דורשים דרישה מקבילה מהאם²⁰). לאור פסיקת בג"צ הענפה שקבעה כי בתי המשפט מחייבים את האב למכור נכסים את הפגיעות החוקתיות,²¹ בתי המשפט מחייבים לפרש את תקנת הרבנות הראשית בהתאם לדעות ההלכתיות הנרחבות הקובעות כי זהו חיוב צדקה החל על שני ההורים, בכפוף ליכולתם הכלכלית.

פ"ד לו(4) 157 (1982); פרשת פורטוגו, לעיל ה"ש 11, בעמ' 457; ע"א 744/80 נוטקוביץ נ' נוטקוביץ, פ"ד לו(4) 197 (1983); פרשת גלבר, לעיל ה"ש 11, בעמ' 20; ע"א 687/83 מזור נ' מזור, פ"ד לח(3) 29 (1984), בעמ' 35; ע"א 222/83 פלונית נ' אלמוני, פ"ד לח(4) 418 (1984), בעמ' 420; ע"א 469/84 הדרי נ' שני, פ"ד לט(3) 197 (1985); פרשת קרונברג, לעיל ה"ש 11; ע"א 93/85 שגב נ' שגב, פ"ד לט(3) 822 (1985); ע"א 514/89 מורד נ' מורד (פורסם בנבו, 31.12.1989); ע"א 4523/90 קאהן נ' קאהן (פורסם בנבו, 16.10.1991); פרשת בן משה, לעיל ה"ש 11; יעקב בזק "חובת האם להשתתף במזונות ילדיה על פי המשפט העברי" הפרקליט לב 357 (התשל"ח), בעמ' 364; מנשה שאוה "מזונות ילדים קטינים במשפט העברי ובמשפט הפוזיטיבי (חלק שני)" עיוני משפט ז 583 (התשל"ט-התש"ס), בעמ' 586-585.

¹⁷ ראו: ה"ש 5 לעיל. לפסקי דין שנקטו בגישה זו עוד בטרם פסיקת בע"מ 919/15, ראו את השופט גרינברגר בתמ"ש (משפחה י-ם) 2480/04 ב.ס. נ' נ.מ. (פורסם בנבו, 8.6.2006); והשופט זגורי בתמ"ש (משפחה נצ') 35921-05-13 ש.ל.ג. נ' מ.ג. (פורסם בנבו, 1.2.2015); תמ"ש (משפחה נצ') 1724-02-15 ע.ג. נ' א.ג. (פורסם בנבו, 10.2.2016).

¹⁸ מזא"ה, לעיל ה"ש 11. המאמר הועלה לאתר ה-HRN ב-27.1.2015: papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2556149.

¹⁹ לדוגמאות לפרשנות הבעייתית של הפסיקה את הדין הדתי ראו, לדוגמה: שם, ס' 2.4.

²⁰ לעניין פוטנציאל השתכרות: ע"א 239/85 עמיצור נ' עמיצור, פ"ד מ(1) 147 (1986); ע"א 5348/92 טויק נ' רינגר-טויק (פורסם בנבו, 22.9.1994). לעומת: מ"א 652/93, לעיל ה"ש 6, והמקורות המובאים שם, בעמ' 215.

ולעניין מימוש נכסים: ע"א 130/83 פרייס נ' פרייס, פ"ד לח(1) 721 (1984); ע"ש (מחוזי ת"א) 1478/99 סרוסי נ' לשכת הסיוע המשפטי - מחוז תל-אביב והמרכז (פורסם בנבו, 2.2.2000); ע"ש (מחוזי ת"א) 6564-03-11 ס.ד. נ' ב.ד. (פורסם בנבו, 8.7.2012); תמ"ש (משפחה י-ם) 19491/97 פלונית נ' אלמוני (פורסם בנבו, 31.12.2001); תמ"ש (משפחה חד') 3710/06 ש.ח. נ' ר.נ. (פורסם בנבו, 10.4.2007). בעניין זה, השוו לדוגמה, את לעומת ע"ש (מחוזי ת"א) 1180-05-14 א.א. נ' מ.א. (פורסם בנבו, 26.3.2015).

²¹ בג"ץ 5394/92 הופרט נ' "יד ושם", רשות הזיכרון לשואה ולגבורה, פ"ד מח(3) 353 (1994); בג"ץ 453/94 שדולת הנשים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד מח(5) 501 (1994), בעמ' 536-535; בש"פ 537/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(3) 355 (1995), בעמ' 411-410; בג"ץ 5016/96 חורב נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1 (1997), בעמ' 43-42. ראו גם: דני"פ 2316/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 589 (1995), בעמ' 653; אהרן ברק "חוקת המשפחה: היבטים חוקתיים של דיני המשפחה" משפט ועסקים טז 13 (התשע"ד), בעמ' 52.

2. בע"מ 919/15

שאלה זו הגיעה לבית המשפט העליון בבע"מ 919/15.²² בפרשה זו נדונו שני תיקים (ס.ר. נ' ד.ר.²³ ו.כ.ב. נ' כ.א.²⁴) בהם נקבעה משמורת משותפת והיכוח היה בנוגע לחיוב במזונות ילדים. בשני התיקים הוגש ערעור לבית המשפט המחוזי, ובשניהם נקבע כי חובת המזונות הבסיסית חלה על האב. בתי המשפט פסקו שהעובדה שהילדים נמצאים כמחצית מהזמן בבית האב, תזכה את האב בהפחתה חלקית בלבד מהמזונות אותן היה צריך לשלם אלמלא המשמורת המשותפת,²⁵ אף שבפועל הוא נושא בצורה ישירה בהוצאות שאינן נופלות מההוצאות הישירות בהן נושאת האם. שני האבות פנו לבית המשפט העליון בטענה העקרונית שפרשנות זו לתקנת הרבנות הראשית אינה חוקתית ולכן בתי המשפט צריכים לפרשה כחובת צדקה החלה על שני ההורים בהתאם ליכולתם הכלכלית. הדיון בשני התיקים אוחד והיועץ המשפטי לממשלה, שצורף כצד להליך, הציג את שתי העמדות ההלכתיות לתקנת הרבנות הראשית וגרס שמשיקולים חוקתיים על בית המשפט לאמץ את הגישה ההלכתית שתקנת הרבנות הראשית חלה בצורה שווה על שני ההורים.²⁶ גם מועצת הרבנות הראשית הוציאה הודעה, על פיה לתקנת הרבנות הראשית יש שתי גישות פרשניות לגיטימיות, בהן היא אינה רוצה לנקוט עמדה, אך על פי שתייהן בקביעת מזונות ילדים יש להתחשב גם בהכנסות האם.²⁷ לאור העובדה ששאלה זו מעצבת את כל דיני המזונות (לכל הפחות מגיל 6 עד 15), הועבר התיק לדיון בהרכב של שבעה שופטים.

2.1 השופט פוגלמן

השופט פוגלמן שכתב את פסק הדין המרכזי עומד בהרחבה על העיוותים הנובעים מחיוב מזונות המבוסס על מגדר. החיוב אינו מבוסס על שיקולים עניינים כגון הכנסות ההורים, ובכך נוצרים עיוותים בנוגע לסך המשאבים העומדים ברשות כל אחד מהבתים. העיוות מגיע לשיאו במצב של משמורת משותפת, שכן בו הילדים נמצאים בהיקף דומה בשני הבתים.

משם פונה השופט פוגלמן להציג את הדעות השונות במסגרת ההלכה לתקנת הרבנות הראשית, וקובע שבראש ובראשונה משיקולים חוקתיים, אך גם משיקולים פרשניים נוספים, על בתי המשפט להפסיק לפרש את תקנת הרבנות הראשית ככזו שחלה על האב בלבד, אלא לפרשה כחלה בצורה א-מגדרית על שני ההורים, בהתאם לכלל משאביהם הכלכליים.

האיזון בין מכלול השיקולים שעליהם עמדנו תומך באימוץ פרשנותה החלופית של תקנת תש"ד שלפיה בגילאי 6-15 תחול על שני ההורים האחריות למזונות הילדים מדין צדקה, וכי חלוקת החיוב ביניהם תיעשה על סמך יכולתם

²² בע"מ 919/15, לעיל הי"ש 1.

²³ תמ"ש (משפחה ראשלי"צ) 16785-09-12 ס.ר. נ' ד.ר. (פורסם בנוב, 11.12.2013).

²⁴ תמ"ש (משפחה חי) 60285-12-12 כ.ב. נ' כ.א. (לא פורסם, 23.6.2014).

²⁵ בעמ"ש (מחוזי חי) 54256-09-14 א.כ. נ' ב.כ. (פורסם בנוב, 8.2.2015) נקבע שבנוסף לעלויות הישירות בהן האב נושא כשהילדים אצלו, הוא ישלם לאם כ-70% מעלויות הילדים בביתה. בפרשת ל.ר. נ' ד.ר., לעיל הי"ש 7, נקבע שבנוסף לעלויות הישירות של האב על הילדים כשהם בביתו הוא ישלם לאם כ-70% מעלויות הילדים בביתה.

²⁶ עמדת היועץ המשפטי לממשלה הסתמכה על חוות דעת מלומדת ומקיפה שנכתבה ע"י ד"ר מיכאל ויגודה ועו"ד אליעזר הללה מהמחלקה למשפט עברי במחלקת ייעוץ וחקיקה במשרד המשפטים. מיכאל ויגודה ואליעזר הללה "חיוב האם במזונות ילדים" (טרם פורסם).

²⁷ החלטה של מועצת הרבנות הראשית: חיוב האב במזונות ילדיו (30.11.2015).

הכלכלית היחסית מכלל המקורות, לרבות הכנסה מעבודה, כמו גם יתר נסיבות העניין.²⁸

בכך תיקן השופט פוגלמן את העיוות רב-השנים לפיו צרכיהם ההכרחיים של הילדים עד גיל 15 הוטלו על האב בלבד, ללא קשר ליכולת הכלכלית של שני ההורים ולהוצאות הישירות שלהם על הילדים.

בהזדמנות זו דוחה השופט פוגלמן את השימוש שהיה קיים בעבר במונח הבעייתי של "הכנסות פנויות" (מונח שמציף שאלות על בחירות אישיות של ההורים כגון בנוגע לרמת הדיור וכדומה), ומחליפו במונח הנכון יותר והניטרלי של משאביהם הכלכליים של ההורים.²⁹

יתרה מזו, השופט פוגלמן מתקן את הפגיעה הנוספת עליה עמדנו, לפיה התחשבו בתי המשפט בנכסים ובפוטנציאל ההשתכרות של האב מבלי שעשו זאת בנוגע לנכסים ולפוטנציאל ההשתכרות של האם. הוא מציב נוסחה שוויונית לפיה קביעת המזונות תיעשה בהתחשב ב"יכולותיהם הכלכליות היחסיות [של ההורים] מכלל המקורות, לרבות הכנסה משכר עבודה"³⁰.

אף שהמקרים שנדונו בפני בית המשפט עסקו במשמורת משותפת, פסק הדין קובע שבכל המקרים תחול חובת המזונות על שני ההורים.³¹ לפיכך, כשהיכולת הכלכלית של ההורים שווה וישנה משמורת משותפת (או ליתר דיוק כשזמני השהות של ההורים שווים) יישא, על פי השופט פוגלמן, כל הורה בעלות הילדים כשהם אצלו ("קיוזו מלא") וההורים יחלקו ביניהם בצורה שווה את עלות ההוצאות החריגות (חוגים, טיפולי שיניים וכדומה).

אם הכנסות ההורים אינן שוות, על ההורים לשאת בהוצאות הילדים בהתאם ליחס הכנסותיהם. כך לדוגמה, אם יחס ההכנסות בין האב לאם הוא 70%-30%, זה גם היחס בו עליהם לחלק ביניהם את עלויות הילדים. אם הילדים נמצאים רק בבית האם והיא היחידה שמוציאה עליהם כסף בצורה ישירה, יצטרך האב להעביר אל האם 70% מעלויות הילדים.

אך אם הילדים נמצאים אצל שני ההורים באופן שכל הורה מוציא על הילדים סכום דומה, האב נושא באופן ישיר ב-50% מעלויות הילדים, כשהם אצלו. לכן במצב זה עליו להעביר לאם רק 20% מהעלות הכוללת של הילדים,³² על מנת שכל הורה יישא בעלות הילדים בהתאם ליחס ההכנסות, כלומר 70% האב ו-30% האם. ניתן לבטא את הדברים בנוסחה הבאה:

$$\left[\frac{\text{הכנסת הורה א}}{\text{הכנסות הורה א} + \text{הורה ב}} \times \left(\begin{array}{c} \text{הוצאות הילדים} \\ \text{בשני הבתים} \end{array} \right) \right] - \left(\begin{array}{c} \text{הוצאות הילדים} \\ \text{בבית א} \end{array} \right) = \left(\begin{array}{c} \text{תשלום הורה א} \\ \text{להורה ב} \end{array} \right)$$

²⁸ בע"מ 919/15, לעיל ה"ש 1, פסי' 142 לפסק דינו של השופט פוגלמן.

²⁹ המשאבים הכלכליים העומדים לרשות ההורים ידועים גם כ"סך ההכנסה נטו", שהוא סך ההכנסה ברוטו מעבודה, עסק, הון וזקיפות שווי רכוש פחות תשלומי חובה (מס הכנסה, מס בריאות ודמי ביטוח לאומי). עלות דיור למשל אינה תשלום חובה, שכן זוהי החלטה שרירותית של אנשים. הם יכולים לבחור היכן להתגורר ובאיזו עלות חודשית בהתאם להכנסה, בדיוק כפי שהם יכולים לבחור אילו מוצרי מזון לאכול. לשימוש במונחים אלה, ראו: הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה פני החברה בישראל - מבט על הערים הגדולות - דוח מס' 7 (2014), בעמ' 105.

³⁰ פסק דינו של השופט פוגלמן בע"מ 919/15, לעיל ה"ש 1, ראו, לדוגמה, פסי' 10, 30, 55, 76, 77 ו-84 לפסק הדין.

³¹ לסוגיה זו, ראו: סי' 3 להלן וה"ש 62-63 לעיל.

³² שהם בדוגמה זו, 40% ממה שהאם מוציאה על הילדים.

ניקח לדוגמה מקרה בו הילדים נמצאים בין רבע לשליש מהזמן אצל האב. נניח שהאם מוציאה על הילדים בביתה 2,500 ₪ והאב מוציא עליהם 1,500 ₪ (סה"כ 4,000 ₪). כפי שניתן לראות אין קשר לינארי בין יחס הזמן שהילדים נמצאים בכל בית לבין יחס ההוצאות. רכיב הדיור – שהוא רכיב משמעותי מאד – הוא רכיב קבוע שבו האב נושא במידה רבה גם אם הילדים נמצאים בביתו פחות מ-50% מהזמן. מאידך, נוסחה זו מתחשבת בהיקף ההוצאות על הילדים בכל בית, כך שאם יוכח שהורה אחד מוציא על הילדים משמעותית יותר מההורה האחר, הדבר יתבטא בסכומים שבית המשפט יציב בנוסחה.

לאור יחס הכנסות ההורים, האב צריך לשאת ב-2,800 ₪ (4,000 ₪ * 70%). אך מסכום זה יש להפחית את ההוצאות שהוא מוציא על הילדים באופן ישיר (1,500 ₪) ולכן הוא צריך להעביר אל האם רק את ההפרש, כלומר 1,300 ₪: $(1,300) = (1,500) - [70\% \times (4,000)]$.

האם צריכה לשאת ב-30% מתוך 4,000 ₪, שהם 1,200 ₪. עלות הילדים בביתה היא 2,500 ₪, ולכן היא זכאית לקבל מהאב תשלום של 1,300 ₪: $(-1,300) = (2,500) - [30\% \times (4,000)]$.

בפשטות, בית המשפט צריך לחשב את יחס ההכנסות של ההורים, ולוודא שכל הורה נושא בחלקו היחסי, בהתחשב בהוצאות שמוציא ההורה על הילדים כשהם אצלו. למעשה, מודל זה מיישם את הקבוע בסעיף 3א לחוק המזונות בנוגע למי שאין להם דין אישי.³³

2.2 השופטת ברק-ארז

השופטת ברק-ארז מצטרפת לעמדתו של השופט פוגלמן שמגיל 6 ואילך (ולדידה של ברק-ארז אולי אף מתחת לגיל זה)³⁴ חובת המזונות חלה על ההורים בצורה א-מגדרית. פסק דינה אמנם אינו מתרכז בהיבט הפרשני של תקנת הרבנות הראשית, אך קביעתה העקרונית ברורה:

בניגוד לגישה הרווחת בפסיקתן של הערכאות הדיוניות, הפתרון המוצע על-ידי הוא "נייטרלי" מבחינה מגדרית, ובכך אני מצטרפת לחברי השופט פוגלמן. ... כל מקרה ייבחן לגופו על בסיס של ניטרליות מגדרית תוך התחשבות במכלול הנסיבות של האב והאם במקרה הספציפי.³⁵

קביעה זו אינה ייחודית דווקא למצב של משמורת משותפת.³⁶ אך המקום בו דעתה שונה מזו של השופט פוגלמן הוא בנוגע לאופן היישום של עקרונות אלה במקרה הספציפי של משמורת משותפת.

³³ ס' 3א לחוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות). דרך זו נקבעה בשעתו על ידי השופט שוחט בעמ"ש (מחוזי ת"א) 59072-15 ע.מ. נ' ע.ג. (פורסם בנבו, 3.7.2016), אם כי השופט שוחט לא הבחין בין הוצאות קבועות (כגון דיור וכדומה) לבין הוצאות משתנות ויצא מנקודת הנחה שכל ההוצאות הן לינאריות ביחס לזמן. ראו גם: ע"ם (מחוזי ת"א) 1098/07 פלוני נ' אלמוני (פורסם בנבו, 31.8.2008), אם כי שם יישם בית המשפט מודל זה, בהתייחס ל"הכנסות פנויות". לביקורת על השימוש בהכנסות הפנויות ראו התייחסותנו לעיל.

³⁴ "הגם שפסק דיננו זה תחום לדיון במזונותיהם של ילדים בגילאי 6-15, יש להניח כי העקרונות המנחים שהותוו בו יהיו יפים גם לעניינם של חיובי מזונות מדין צדקה החלים על ילדים בגילאים אחרים." בע"ם 919/15, לעיל ה"ש 1, פסי' 69 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז.

³⁵ שם, פסי' 52 ו-67.

³⁶ ראו, לדוגמה: שם, פסי' 40.

א. הוצאות שהות

השופטת ברק-ארז סבורה שבמשמורת משותפת הוצאות שקשורות לשהות הילד בבית ההורה, מתקזזות בין ההורים וכל הורה אחראי להוצאות הילדים כשהם אצלו.

הוצאות הנוגעות לפעילות היומיומית השוטפת (מזון, מים, הסעות ובילויים משפחתיים שגרתיים) ... כאשר הילד נמצא במהלך היום אצל אחד ההורים, ממילא אותו הורה מספק בפועל את ההוצאות הנוגעות לפעילות היומיומית השוטפת, וכך למעשה הוצאות אלה **מתקזזות בעין** בין ההורים. העקרונות שעליהם עמדתי לעיל מובילים למסקנה כי בכל הנוגע למזונות הילדים בנוגע להוצאות אלה, כל הורה יישא בהם בעצמו בזמן שבו הילדים שוהים עמו, ולא יהיה צורך בהעברת כספים ביניהם.³⁷

דברים אלה קובעת השופטת ברק-ארז גם בנוגע להוצאות המדור.³⁸ אמנם היא סבורה שלפני שמחליטים על משמורת משותפת על בתי המשפט לבדוק שלשני ההורים יש יכולת לקיים משק בית עצמאי, אך משהוחלט על משמורת משותפת, כל הורה צריך לנהל את חייו, ואת חיי ילדיו כשהם אצלו, בהתאם להשתכרותו ולמשאביו.

בהנחה שבית המשפט מגיע למסקנה כי השכר המצרפי של ההורים מאפשר קיומה של משמורת משותפת מבלי לפגוע בצרכי הילדים, אני סבורה כי אין הצדקה לכך שהורה יישא בהוצאות המדור של ההורה האחר. במלים אחרות, במקרים אלה עקרון השוויון מוליך לכך שכל הורה יישא "בעין" בהוצאות המדור של הילדים.³⁹

מה שמפתיע הוא שהשופטת ברק-ארז לא מסייגת את הדברים למקרים של הכנסה שווה בין ההורים.⁴⁰ עולה איפוא שבמקרים בהם יש פער בין יכולותיהם הכלכליות, ההורה האמיד יותר יספק מן הסתם לילדים בית ברמת חיים גבוהה יותר כשהם יהיו אצלו, אך הוא אינו צריך לסבסד את הוצאות השהות והדיר של ההורה האחר על הילדים.

עם כל הכבוד הרב, נראה לי שאם האב משתכר משמעותית יותר מהאם, ניתן להצדיק שהוא יסבסד לפחות חלקית את עלויות הילדים בבית האם ובכך יסייע לה ולילדים בזמן שהם אצלה ויצמצם את הפערים הכלכליים ביניהם. לתוצאה זו מנסים להגיע ליפשיץ וליפשיץ בהצעה שדבריה של השופטת ברק-ארז מתייחסים רק למצב בו הכנסת ההורים שווה.⁴¹ אך חרף ההיגיון בתוצאה של פרשנות זו, השופטת ברק-ארז אינה מסייגת את דבריה למצב של הכנסות שוות. היא קובעת בצורה כללית שבמצב של משמורת משותפת כל הורה צריך לנהל את משק ביתו בהתאם להכנסותיו. נציין בהקשר

³⁷ שם, פס' 41. ראו גם: שם, פס' 61 (ההדגשה במקור).

³⁸ שם, פס' 60.

³⁹ שם, פס' 60. וראו גם: פס' 61(ד).

⁴⁰ ראו, לדוגמה: שם, פס' 41, 60, 61.

⁴¹ שחר ליפשיץ וענת ליפשיץ "מזונות במקרה של משמורת משותפת: מבט משפטי וגיוריי" (טרם פורסם). ראו גם: מרכז רקמן "פס"ד המזונות בעליון – מהן השאלות העיקריות שהוא מעורר?" **תקדין** 7.9.2017

www.takdin.co.il/Article/Article/5779792

זה שבכ.ב. נ' כ.א.42 שהייתה אחת הפרשות שנדונו בבע"ם 919/15, היה פער משמעותי בין הכנסות האב והאם, ולמרות זאת פסקה השופטת ברק-ארז שיש להחזיר את התיק לבית המשפט קמא על מנת שהוא יישם את העקרונות שהיא קבעה בפסק דינה.43 גם התייחסותם של יתר השופטים לפסק דינה של השופטת ברק-ארז מלמדת שעמדתה היא שהדברים חלים במשמורת משותפת באופן כללי, ולא רק כשהכנסות שוות.44

בשונה מהשופט פוגלמן שכתב בהרחבה על השאיפה ליצור רמת חיים דומה בשני הבתים,45 השופטת ברק-ארז לא מתייחסת לכך. במובן זה, עמדתה מכירה באוטונומיה של כל אחד מההורים לחיות בהתאם ליכולתו הכלכלית. יתכן שהשופטת ברק-ארז אף סבורה שחיוב האב במימון צורכי השתתפות בבית האם עלול ליצור תלות של האם באב, ובכך להחליש אותה. במובן זה, אפשר שהיא הושפעה במידה מסוימת ממחקרים שטוענים שבחלק מהמקרים קבוצות שמקבלות קצבאות או הטבות אחרות מוחלשות בעקבות הטבות אלה, ומפתחות פסיביות-נרכשת ותלותיות שפוגעות בהם ומונעות מהם מלקדם את עצמם.46

ב. הוצאות חריגות

סוג ההוצאות הבא אליו מתייחסת השופטת ברק-ארז הוא ההוצאות החריגות. ראינו לעיל שגם בעבר בתי המשפט החילו הסדר מיוחד בנוגע להוצאות אלה. במקום לחייב את האב במחצית מהערכה ספקולטיבית כלשהי של העלויות החריגות העתידיות, בתי המשפט מגדירים את סוג ההוצאות החריגות (חינוך, הוצאות רפואיות, חוגים, קייטנות וכדומה) וקובעים שעם היווצרות הצורך בהוצאות אלה, ההורים יישאו בהן במשותף.

אחד הטעמים לכך הוא שהוצאות אלה תלויות נסיבות ומשתנות עם הזמן. עלות מסגרת חינוכית עשויה לעלות או לרדת עם הגיל. לא ניתן לדעת מראש מה תהינה עלויות טיפולי השיניים של ילד, האם יתמיד בחוג הפסנתר והאם יזדקק לשיעורי עזר. השופטת ברק-ארז קובעת שהמנגנון הקיים בפסיקה בנוגע להוצאות אלה יעיל והוגן ולכן יש להותירו על כנו, אם כי יחס השתתפות ההורים בהוצאות אלה צריך להיעשות בהתאם ליכולתם הכלכלית.47

ג. הוצאות שאינן מתקזזות

לדידה של השופטת ברק-ארז, בית המשפט נדרש לקבוע את הסכום שבו ישתתף כל אחד מההורים אך ורק לגבי "הוצאות שאינן מתקזזות". הדוגמאות אותן מביאה ברק-ארז לקטגוריה זו הן מעיל,

⁴² פרשת כ.ב. נ' כ.א., לעיל ה"ש 24.

⁴³ בע"ם 919/15, לעיל ה"ש 1, פסי' 71 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז.

⁴⁴ ראו: שם, פסי' 146 (ג) לפסק דינו של השופט פוגלמן ופסי' 7 לפסק דינו של השופט מזוז והשופט ג'ובראן, שם, וכן פסקת הסיכום, בעמ' 122 המובא להלן בסי' 2.3, עליה חתמו כל השופטים גם יחד. השופטת חיות [3] מייחסת לשופטת ברק-ארז את הקביעה של השתתפות במחצית מההוצאות הלא מתקזזות "במצב של השתכרות שווה". אך מאידך, קובעת ש-"חברי השופט ע' פוגלמן נכון להצטרף אל המסקנה המעשית של חברתי השופטת ד' ברק-ארז במובן זה שהכלל המוצע על-ידה בפסי' 61 לחוות דעתה, יהווה ברירת מחדל במקרה טיפוסי של משמורת פיזית משותפת" (שם, פסי' 3), כאשר כאן ההתייחסות אינה באופן ספציפי למצב של הכנסות שוות.

⁴⁵ ראו, לדוגמה: שם, פסי' 9 ו-66 לפסק דינו של השופט פוגלמן.

⁴⁶ על התלות הנוצרת בעקבות קצבאות ותשלומים דמויי קצבאות, ראו: נעם זוסמן ורוני פריש **השפעת תשלומי ההעברה על היצע העבודה של אמהות חד-הוריות** (בנק ישראל, מחלקת המחקר, 2005); קרנית פלוג ניצה קסיר (קלינר) ואירנה מידן **חוק משפחות חד-הוריות, היצע עבודה ועוני** (בנק ישראל, מחלקת המחקר, 2005).

⁴⁷ בע"ם 919/15, לעיל ה"ש 1, פסי' 57.

נעלי התעמלות וסנדלים.⁴⁸ מדובר בעיקר בדברים שילד נושא איתו מבית לבית ואין צורך שיהיה לו שניים מהם, אחד בכל בית. ממילא לכל הורה יש אינטרס שאת הרכישה יבצע ההורה האחר. אם האמא רכשה לילד מעיל או נעלי התעמלות, האב פטור מהוצאה זו. גישת הקיזוז המלא בה דוגל השופט פוגלמן לא תסדיר סוג זה של צרכים, והילד עלול למצוא את עצמו במצוקה כשהוא אינו יודע מי מהוריו ירכוש עבורו מוצרים אלה, או לחלופין שאחד ההורים ירכוש אותם וההורה האחר לא ישתתף בעלותן.⁴⁹

השופטת ברק-ארז מציעה איפוא שבית המשפט יקבע מראש את עלות קטגוריה זו, ואת מידת ההשתתפות של כל הורה (שתיקבע בהתאם ליחס ההכנסות של ההורים). ברירת המחלל תהיה למנות "הורה מרכז" שיהיה אחראי על רכישות אלה, וההורה האחר יעביר לידי את חלקו. חשוב לציין שההורה המרכז אינו בהכרח ההורה המטפל העיקרי, אלא ההורה שבדרך כלל רכש עבור הילדים סוג זה של מוצרים לפני הגירושין.⁵⁰ פתרון אחר, שאף הוא יכול לסייע במקרים המתאימים, הוא ששני ההורים יפתחו חשבון בנק משותף לצורך הוצאות אלה, כל אחד מהם יעביר לחשבון זה את חלקו בהוצאות אלה, ושני ההורים יוכלו להשתמש בכסף שבחשבון לרכישת מוצרים אלה עבור הילדים (כשניתן לקבוע שרכישות מעל סכום מסוים ייעשו בתיאום בלבד).

אולם כיצד מבחינים בין הקטגוריות השונות? הקטגוריה הראשונה, בה כל הורה נושא בעצמו, היא **העלויות הקשורות בשהות** (ובכלל זה עלות הדיור ואחזקתו). היא כוללת גם ריהוט עבור הילדים, מצעים, פיג'מה, צעצועים, תשלום עבור שירותי כבלים ואינטרנט ביתי, וכמובן גם עלויות מזון, טואלטיקה, בילויים משפחתיים וכדומה. הקטגוריה השנייה היא הוצאות שהוגדרו בפסיקה **כהוצאות חריגות**, כלומר הוצאות חינוך, טיפולים רפואיים, טיפולי שיניים ואורתודנטיה, משקפיים, טיפול פסיכולוגי, שיעורי עזר, קייטנות, חוגים וכדומה.

אף שמבחינה מהותית הקטגוריה השלישית, **הוצאות שאינן מתקזזות**, דומה להוצאות החריגות, מדובר בהוצאות שקשה יותר להגדירן מראש בשיטה הנהוגה לגבי ההוצאות החריגות. אלה דברים שאין צורך לקנות שניים מהם והילד מן הסתם מעבירם עמו כשהוא עובר מבית אחד לשני. לדוגמאות אותן הביאה השופטת ברק-ארז בהקשר זה ניתן להוסיף ילקוט, טלפון נייד, אופניים, שעון, נגן MP3, אוזניות, ארנק וכדומה.

תמוה אם כן שבנוגע לקבוצה זו מונה השופטת ברק-ארז גם בגדים. האם באמת סבורה השופטת ברק-ארז שרק הורה אחד קונה לילדים בגדים, ושהילדים מגיעים להורה האחר עם שקית בגדים שאותם רוכש עבורם ההורה המרכז? המציאות, בוודאי במשמורת משותפת, היא ששני ההורים רוכשים עבור הילדים בגדים, צעצועים, ספרי קריאה וכן הלאה. לילד, כפי שהיטיב לבטא זאת השופט פוגלמן, יש שני בתים. בשניהם יש לו חדר, מיטה, ארון עם בגדים וצעצועים וכן הלאה.⁵¹ כך שלדעתי, גם לשיטתה של השופטת ברק-ארז, הוצאות אלה צריכות להיחשב חלק מהקטגוריה הראשונה, בה כל הורה נושא באופן עצמאי.

⁴⁸ שם, פס' 41 ו-43.

⁴⁹ כלל הקיזוז המלא עלול לחשוף את הילדים לוויכוחים בין ההורים ואף לאלצם לחשב את דרכי הפניה אל ההורים לשם מילוי צרכיהם, ובכך לפגוע בשלוות רוחם. שם, פס' 46.

⁵⁰ שם, פס' 30 ו-52-50. וראו גם: פס' 7 לפסק דינו של השופט מזוז.

⁵¹ שם, פס' 87 לפסק דינו של השופט פוגלמן.

שאלה נוספת היא כיצד ניתן להעריך את עלות ההוצאות הבלתי מתקזזות. את הפרקטיקה של בתי המשפט עד כה, על פיה חויבו אבות בצרכים הכרחיים של כ-1,400 ₪ לחודש לילד (לא כולל מדור והוצאות חריגות), קבעו בתי המשפט ללא כל אסמכתא כלכלית. לאחרונה, שוב ללא כל אסמכתא כלכלית, הציע בית המשפט המחוזי להעלות סכום זה אף יותר.⁵²

במאמר אחר כבר ביקרתי את העדר הביסוס הכלכלי לקביעה זו ואת הפער הגדול בין קביעה זו לבין הממצאים של הגופים הרשמיים במדינת ישראל שאמונים על כך, ובהם מחלקת המחקר של בנק ישראל, הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה וועדת שיפמן.⁵³ בשורה של פסקי דין קיבלו בתי המשפט את הטענה שהסכומים המקובלים בפסיקה נעדרים ביסוס כלכלי, וכי סוגיה זו מצריכה בחינה מחודשת.⁵⁴

כדי לאמוד את עלות ההוצאות הבלתי מתקזזות בצורה מדעית, יש לנתח את ממצאי סקר הוצאות משקי בית של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה (הלמ"ס). מדובר בסקר יסודי מאד שערכה הלמ"ס בקרב מדגם מייצג של האוכלוסייה, ושבחן ברזולוציה גבוהה מאד את פירוט ההוצאות המשפחתיות. הדוח מונה מאות פריטי הוצאה וניתן לפלח את התוצאות בהתאם לגובה ההכנסה של המשפחה ולכמות הילדים.

במחקר כלכלי מקיף שערכתי עם כלכלנים, קטלגנו את פירוט ההוצאות בסקר של הלמ"ס, בהתאם לקטגוריות השונות כפי שהוגדרו בפסק הדין: הוצאות תלויות שהות (ובכלל זה מדור ואחזקת מדור), הוצאות חריגות, הוצאות שאינן מתקזזות (וקטגוריה נוספת של הוצאות על חופשות). ממצאיו של מחקר זה חורגים ממסגרת מאמר זה ופורסמו במאמר נפרד.⁵⁵

לענייננו, קטגוריית "הוצאות שאינן מתקזזות" הוגדרה ככוללת את ההוצאות עבור מעיל, בגד ים, נעליים, נעלי ספורט, סנדלים, מגפיים, ספרי לימוד, מחברות, ילקוט, קורקינט, גלגיליות, משקפי שמש, מחשבון כיס, מילון ויומן אלקטרוני, מנויים (למופעי תרבות, למועדון ספורט בריכה, מוזיאונים וכדומה), נגן MP3, iPod, אוזניות, טאבלט, דיסק און קי, דיסק חיצוני קשיח, אופניים, טלפון סלולרי, מכונת גילוח, מתנות ימי הולדת, תספורת ועוד.

ממצאי המחקר מראים שהוצאות אלה הן פחות מ-5% מכלל ההוצאות שמוצאים ההורים על הילדים. כך לדוגמה, במשפחה בת 2 ילדים, עם הכנסה חודשית נטו של 10,000 ₪ בחודש, עלות הילדים הכוללת היא 4,297 ₪, מתוכם 3373 ₪ הם הוצאות שהות (ובכלל זה רכיב הילדים בעלות המדור ואחזקתו), 551 ₪ הם הוצאות חריגות (כלומר הוצאות חינוך, חוגים, טיפולי שיניים וכדומה), 188 ₪ הם הוצאות על חופשות, ורק 184 ₪ הם הוצאות שאינן מתקזזות.

⁵² עמ"ש (מחוזי ת"א) 46291-01-16 ג.נ. נ' פלוני (פורסם בנבו, 9.10.2017), ראו גם: פרשת ש.ת. נ' ד.ג., לעיל ה"ש 7; בר"ע 8542/10 פלוני נ' פלונית פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 29.12.2010).

⁵³ מזא"ה, לעיל ה"ש 11, סמוך לה"ש 246-249.

⁵⁴ פרשת א.א. נ' מ.א., לעיל ה"ש 20. וכן ראו: תמ"ש (משפחה נצ') 10538-11-13 ש.ל. נ' א.ש.ל. (פורסם בנבו, 21.4.2015), פסי' 8-9; תמ"ש (משפחה ק"ג) פסי' 29; תמ"ש (משפחה נצ') 40995-11-12 פלונית נ' אלמוני (פורסם בדינים ועוד, 3.8.2015), פסי' 69; פרשת ע.ג. נ' א.ג., לעיל ה"ש 17, פסי' 19-20.

⁵⁵ אריאל קרלינסקי ואח' אמידת הוצאות התמיכה הכלכלית בילדים (עתיד להתפרסם, 2018).

2.3 הכרעה פה-אחד

פסק הדין ניתן פה-אחד. השופטת ברק-ארז קיבלה את עמדתו העקרונית של השופט פוגלמן שמגיל 6 ומעלה חלים המזונות בצורה א-מגדרית על שני ההורים בהתאם ליכולתם הכלכלית,⁵⁶ והשופט פוגלמן הסכים לעמדתה של השופטת ברק-ארז, המתייחסת כאמור ליישום הדברים במצב של משמורת משותפת.⁵⁷ לסינתזה בין גישת השופט פוגלמן והשופטת ברק-ארז הצטרפו גם יתר השופטים, תוך שהם חותמים במשותף על הדברים הבאים:

הוחלט פה אחד כאמור בחוות דעתו של השופט ע' פוגלמן.

בגילאי 6-15 חבים שני ההורים באופן שווה במזונות ילדיהם מדין צדקה, תוך שהחלוקה ביניהם תקבע על פי יכולותיהם הכלכליות היחסיות מכלל המקורות העומדים לרשותם, לרבות שכר עבודה, בנתון לחלוקת המשמורת הפיזית בפועל, ובשים לב למכלול נסיבות המקרה.

יישום עקרון זה במקרה הטיפוסי של משמורת פיזית משותפת, ייעשה ברוח העקרונות האמורים בפסקה 61 לחוות דעתה של השופטת ד' ברק-ארז, כברירת מחדל שניתן לסטות ממנה. בצד האמור, על בית המשפט לענייני משפחה להפעיל את שיקול דעתו בנסיבות כל מקרה ומקרה.⁵⁸

הנה כי כן, נקבע פה-אחד שפרשנות תקנת הרבנות הראשית תעשה בהתאם לפסק דינו של השופט פוגלמן. פירוש הדבר הוא שמגיל 6 ואילך חובת המזונות אינה מגדרית. יישום הדברים במקרים של משמורת משותפת יעשה בהתאם למתווה שהציעה השופטת ברק-ארז: הוצאות הקשורות בשהות (ובכלל זה הוצאות הדיור ואחזקתו) יקוזזו כאשר כל הורה מוציא בצורה ישירה הוצאות אלה על הילדים כשהילדים נמצאים אצלו ואין צורך בהעברת כספים בין הורה אחד לשני. בהוצאות חריגות יחלקו ההורים ביניהם את עלות ההוצאה. גם כאן בית המשפט אינו נדרש לקבוע מראש סכום מזונות שיעביר הורה אחד לשני.

הקטגוריה שלגביה בית המשפט נדרש לקבוע את גובה המזונות היא ההוצאות הבלתי מתקזזות. בנוגע להוצאות אלה בית המשפט נדרש גם לקבוע האם הורה אחד יוגדר כהורה המרכז וההורה האחר יעביר לידיהם את חלקו בהוצאות אלה, או ששני ההורים יפקידו את חלקם לחשבון בנק ייעודי שממנו ישלמו צרכים אלה.

3. אחר הדברים האלה

המהפכה שיצר פסק הדין בנוגע למזונות ילדים שמעל גיל 6, עוררה כצפוי דיונים רבים. היו שניסו לסייג את פסק הדין ולטעון שהוא עוסק רק במצבי משמורת משותפת.⁵⁹ תומכיה של טענה זו

⁵⁶ ראו, לדוגמה: בע"מ 919/15, לעיל ה"ש 1, פס' 29, 40 ו-52 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז.

⁵⁷ שם, פס' 146(ג) לפסק דינו של השופט פוגלמן.

⁵⁸ שם, בעמ' 122.

⁵⁹ מרכז רקמן הלכת בע"מ 919/15, 1709 פלוני נ' פלוני: הצגה וניתוח (2017); רות הלפרין-קדרי "בין פייק ניו לשוויון מגדרי" הארץ 25.7.2017 www.haaretz.co.il/opinions/premium-1.4296592; לי ירון "העליון קבע: במשמורת משותפת, גברים ונשים יתחלקו באופן שווה במזונות" הארץ 19.7.2017

התבססו בין השאר על כך שבשני התיקים שבהם דן בית המשפט העליון, פרשות בע"מ 919/15 ו-1709/15, דובר במשמורת משותפת. ממילא בפסק הדין ישנה התייחסות נרחבת לסוגיית המזונות במשמורת משותפת. יתרה מזו, מדברי השופטים ג'ובראן וחיות⁶⁰ משתמע כאילו הסוגיה בה עסק השופט פוגלמן מוגבלת לשאלת המזונות במצבי משמורת משותפת והיו שניסו לייחס תפיסה זו גם לשופט מזוז.⁶¹ עם זאת, משקוראים את פסק דינו של השופט מזוז במלואו, ניכר בבירור כי השופט מזוז תומך בעמדתו העקרונית של השופט פוגלמן, לפיה-

משהוברר שהגישה ההלכתית לפיה החיוב במזונות של ילדים בגילאים 6-15, גם לצרכים הכרחיים, הוא חיוב מדין צדקה היא גישה הלכתית מבוססת היטב (אף שקיימות גישות אחרות), הרי שהכרעה זו מתחייבת, בהיותה עולה בקנה אחד עם עקרונות היסוד של שיטתנו המשפטית ומגשימה תכליות ראויות, ובהם שוויון חוקתי מגדרי, עקרון טובת הילד והתאמה להוראות אמנת האו"ם לזכויות הילד (1989), ובהיותה גם יוצרת הרמוניה חקיקתית אל מול הוראות אחרות בדין הישראלי.⁶²

יתרה מזו, תקנת הרבנות הראשית תוקנה בשנת 1944 ולא עסקה כלל בסוגיית המשמורת. קשה איפוא להבין את הטענה שיש לפרש תקנה זו כחלה בצורה א-מגדרית על ההורים כשמדובר במשמורת משותפת, ובאותה עת כתקנה מגדרית החלה על האב בלבד מפאת מינו, אם המשמורת אינה משותפת.

ואכן, פסק דינו של השופט פוגלמן קובע בצורה שאינה משתמעת לשני פנים שהכרעה שתקנת הרבנות הראשית חלה בצורה א-מגדרית על שני ההורים היא עקרונית, ולא מסוייגת רק למקרים של משמורת משותפת:

בהיעדר טעם ענייני להבחין בין האב לבין האם לעניין החיוב במזונות ההכרחיים בגילאי 6-15, אין מנוס מן המסקנה שהדין הקיים הוא דין מפלה על יסוד הנחות מכלילות וסטריאוטיפיות אשר לחלוקת התפקידים המגדרית

www.haaretz.co.il/news/law/1.4275422. ראו גם: שרית אביטן כהן "בשורת בג"ץ היסטורית, אך מעבר להכל – צודקת" **nrg** 19.7.2017 www.nrg.co.il/online/1/ART2/887/269.html; צבי טהורי "אימהות ישתפו בהוצאות הילדים על פי יכולתן הכלכלית" **וואלה!** 1.8.2017 law.walla.co.il/item/3083375#!/wallahistory; טל כרמון "משמורת משותפת" **דבר ראשון** 19.7.2017 www.davar1.co.il/77028/; אורי נחמני "פסק דין מהפכני בתשלום מזונות ושוויון בנטל, מה המשמעות?" **וואלה!** 9.3.2017 law.walla.co.il/item/3083061; אביה ריש "בג"צ: גרושות ישתפו בתשלום מזונות במשמורת משותפת" **ערוץ 20** www.20il.co.il/ 19.7.2017; בג"ץ-גם-גרושות-ישלמו-מזונות-במשמורת-מש/מרכז רקמן, לעיל ה"ש 41.

⁶⁰ דברי השופט ג'ובראן בע"מ 919/15, לעיל ה"ש 1. ושם, פסי' 1 לפסק דינה של השופטת חיות.

⁶¹ מרכז רקמן, לעיל ה"ש 59, בעמ' 18, שמפנה לפסי' 2 לפסק דינו של השופט מזוז: "אני שותף למסקנתו של חברי השופט פוגלמן לפיה בפסיקות מזונות של ילדים בגילאים 6-15 שלגביהם נקבעה משמורת משותפת של הורים עליהם חל דין המזונות לפי ההלכה היהודית יש לנהוג לפי הפרשנות הגורסת כי החיוב במזונות ילדים בגילאים אלה הוא מדין צדקה, ולפיכך על שני ההורים לשאת במזונות אלה - לרבות מזונות לצורכיהם ההכרחיים - בהתחשב בין היתר באמצעים הכספיים העומדים לרשות כל הורה ולהוצאותיו בעין לטובת הילדים."

⁶² בע"מ 919/15, לעיל ה"ש 1, פסי' 3 לפסק דינו של השופט מזוז, וראו גם: פסי' 1, 4 ו-5 לפסק דינו.

בין האיש לבין האישה לאחר הגירושין. גם אם הנחות אלו היו נכונות בשנים עברו, ואף אם במרבית המקרים הנחות אלו עודן תואמות את המציאות החברתית הקיימת, אין בכך כדי לרפא את הפגם האמור, בהינתן קיומה של קטגוריה לא שהיקפה לא מבוטל החורגת מהסטריאוטיפ האמור. לפיכך, דעתי היא כי גם שיקולי שוויון תומכים באימוץ פרשנותה החלופית של תקנת תש"ד שלפיה בין הגילאים 6-15 יחובו שני ההורים במזונות הקטין באופן שווה מדין צדקה, תוך שחלוקת הנטל בפועל תיקבע בהתאם ליכולותיהם הכלכליות היחסיות מכלל המקורות העומדים לרשותם, לרבות הכנסה מעבודה.⁶³

אם למישהו נותר ספק בעניין, מגיעה פסקת הסיום של פסק הדין עליה חתמו במשותף שבעת השופטים, ומבהירה שהחל מגיל 6 חלים מזונות הילדים בצורה א-מגדרית בכל המצבים, ולא רק במשמורת משותפת.⁶⁴

סוגיה נוספת שעלתה בעקבות פסק הדין נוגעת לתנאים הכלכליים לצורך קביעת משמורת משותפת. אף שפסק הדין עסק בשאלת מזונות הילדים ולא בסוגיית המשמורת, אחת השאלות שזכו להתייחסות היא האם לשם קביעת משמורת משותפת יש צורך במצב כלכלי מינימלי שיאפשר זאת. לסוגיה זו התייחסה השופטת ברק-ארז, תוך שהיא קבעה שבמקרים בהם משמורת משותפת תפגע בצורה קשה ביכולת ההורים לדאוג לצרכי הילדים, על בית המשפט לשקול האם משמורת משותפת מקדמת את טובת הילדים במקרה זה.⁶⁵ בגישה זו תמך גם השופט מזוז.⁶⁶

מכך היו שהסיקו שפסק הדין קובע כי במקום שהכנסות ההורים אינן מאפשרות להורים לספק לילדים רמת חיים סבירה, אין לקבוע משמורת משותפת.⁶⁷ באחד מפסקי הדין שניתנו לאחרונה אף נקבע שאין לקבוע משמורת משותפת אם הכנסתם המשותפת של ההורים היא 15,500 ₪ נטו בחודש.⁶⁸

אך עם כל הכבוד הרב, נראה שמסקנה זו אינה מבוססת. השופטים ברק-ארז ומזוז נגעו בסוגיה זו בצורה אגבית לפסק הדין. מדבריהם עולה שמה שעומד על הפרק הוא אינטרס ההורים במשמורת משותפת אל מול אינטרס הילדים שרמת חייהם לא תיפגע: "עשוי להיות מצב שבו **בשם המאבק על המשמורת המשותפת** שני ההורים ישלמו דמי שכירות על דירות גדולות, אך לא תישאר בידיהם הכנסה פנויה מספקת לצורכיהם האחרים של הילדים."⁶⁹

מבלי להמעייט בחשיבות הדברים, השאלה שעומדת על הפרק היא לדעתנו אחרת. כפי שהיטיב לתאר בית המשפט בפסק דינו, משמורת משותפת מביאה בהכרח לגידול בהוצאות ולירידה ברמת החיים

⁶³ שם, פסי' 121 לפסק דינו של השופט פוגלמן, ראו גם את דבריו בפסי' 77, 108, 113, 142-147, וכן פסי' 1 לפסק דינו של השופט סולברג, דברי השופט דנציגר ופסי' 40 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז ועוד.

⁶⁴ שם, בעמ' 122 המובא לעיל בסי' 2.3.

⁶⁵ שם, פסי' 39, 59 ו-61(ד) לפסק דינה של השופטת ברק-ארז.

⁶⁶ שם, פסי' 6 לפסק דינו של השופט מזוז.

⁶⁷ מרכז רקמן, לעיל ה"ש 59, בעמ' 17.

⁶⁸ תלה"ם (משפחה ראשלי"צ) 17-01-17237 ו.ג. נ' ש.ג. (פורסם בנבו, 17.10.2017).

⁶⁹ בע"מ 919/15, לעיל ה"ש 1, פסי' 59 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז (ההדגשה הוספה).

כיוון שבמקום בית אחד, ההורים נאלצים להחזיק שני בתים עבור הילדים.⁷⁰ למרות זאת, בעשורים האחרונים הפכה משמורת משותפת לנפוצה מאד, במידה רבה בזכות המחקרים הרבים שהראו שהסדר זה מיטיב עם הילדים ומצמצם את הפגיעה בהם בעקבות גירושי ההורים.⁷¹ מחקרים אלה נעשו גם בנוגע למשמורת משותפת שנקבעה על ידי בית המשפט ללא הסכמה של ההורים. על אף הפגיעה הכלכלית הכרוכה בכך, מחקרים אלה מצאו שמבחנית הילדים יש חשיבות גדולה לכך שיהיו להם שני בתים, אחד אצל כל הורה, ולא שיהיה להם בית אחד ו"ביקורים" אצל ההורה האחר.⁷²

על רקע זה, השאלה היא איפוא האם אינטרס הילדים לצמצם את הפגיעה ברמת חייהם גובר על הפגיעה שתיגרם להם מכך שהמשמורת עליהם לא תהיה משותפת. שאלה זו מורכבת ורבת פנים,

⁷⁰ ראו: שם, פסי' 88-87 לפסק דינו של השופט פוגלמן ופסי' 6 לפסק דינו של השופט מזוז.

⁷¹ אבי שגיא-שורץ "111 מומחים בינלאומיים מארצות שונות מסכימים כי תינוקות ופעוטות זקוקים לטיפול לילי של שני ההורים אחרי פרידה או גירושין" **פסיכואקטואליה** מאי 30 (2014). William V. Fabricius & Go Woon Suh, *Should Infants and Toddlers Have Frequent Overnight Parenting Time with Fathers? The Policy Debate* Michael E. Lamb, *Critical Analysis of* ; (2016) *and New Data*, PSYCHOLOGY, PUBLIC POLICY, AND LAW *Research on Parenting Plans and Children's Well-Being*, in PARENTING PLAN EVALUATIONS: APPLIED Linda Nielsen, ; (Leslie Drozd & Kathy Kuehnle eds., 2012) 214 RESEARCH FOR THE FAMILY COURT *Shared Physical Custody: Summary of 40 Studies on Outcomes for Children*, 55 JOURNAL OF DIVORCE & Linda Nielsen, *Re-Examining the Research on Parental Conflict, Coparenting*, ; REMARRIAGE 614 (2014) Richard A. Warshak, ; (2017) *and Custody Arrangements*, 23 PSYCHOLOGY, PUBLIC POLICY, AND LAW 211 *Social Science and Parenting Plans for Young Children: A Consensus Report*, 20 PSYCHOLOGY, PUBLIC POLICY, AND LAW 46 (2014).

⁷² יואב מזא"ה "תלונות שווא בגין פגיעה בילדים והשפעתם על קביעת המשמורת והאחריות ההורית" (עתיד להתפרסם); אבי שגיא-שורץ ותרצה יואלס "אמא, אבא, ומה איתי, אני זקוק לשניכם": עובדות, מיתוסים ותקוות בהסדרי הורות במקרים של גירושין" **דין ודברים** ו 375 (התשע"ב); PAUL R. AMATO & FRIEDA FOWLER, *PARENTING PRACTICES, CHILD ADJUSTMENT, AND FAMILY DIVERSITY*, 64 JOURNAL OF MARRIAGE AND WILLIAM V. FABRICIUS, *LISTENING TO CHILDREN OF DIVORCE: NEW FINDINGS THAT* ; FAMILY 703 (2002) WILLIAM V. ; *DIVERGE FROM WALLERSTEIN, LEWIS, AND BLAKESLEE*, 52 FAMILY RELATIONS 385 (2003) FABRICIUS ET AL., *PARENTING TIME, PARENT CONFLICT, PARENT-CHILD RELATIONSHIPS, AND CHILDREN'S PHYSICAL HEALTH*, in PARENTING PLAN EVALUATIONS: APPLIED RESEARCH FOR THE E. MAVIS HETHERINGTON ET AL., ; FAMILY COURT 188 (KATHRYN KUEHNLE & LESLIE DROZD EDS., 2012) *LONG-TERM EFFECTS OF DIVORCE AND REMARRIAGE ON THE ADJUSTMENT OF CHILDREN*, 24 JOURNAL OF JOAN B. KELLY, *THE DETERMINATION OF* ; THE AMERICAN ACADEMY OF CHILD PSYCHIATRY 518 (1985) Joan B. Kelly & Michael ; *CHILD CUSTODY*, 4 FUTURE OF CHILDREN: CHILDREN AND DIVORCE 121 (1994) E. Lamb, *Using Child Development Research to Make Appropriate Custody and Access Decisions*, 38 JOAN B. KELLY, *CHILDREN'S LIVING* ; FAMILY AND CONCILIATION COURTS REVIEW 297 (2000) *ARRANGEMENTS FOLLOWING SEPARATION AND DIVORCE: INSIGHTS FROM EMPIRICAL AND CLINICAL* JOAN B. KELLY, *RISK AND PROTECTIVE FACTORS ASSOCIATED* ; *RESEARCH*, 46 FAMILY PROCESS 35 (2007) *WITH CHILD AND ADOLESCENT ADJUSTMENT FOLLOWING SEPARATION AND DIVORCE: SOCIAL SCIENCE APPLICATIONS*, in PARENTING PLAN EVALUATIONS: APPLIED RESEARCH FOR THE FAMILY COURT 49 MARSHA KLINE PRUETT ET AL., *CRITICAL ASPECTS OF* ; (KATHRYN KUEHNLE & LESLIE DROZD EDS., 2012) *PARENTING PLANS FOR YOUNG CHILDREN: INTERJECTING DATA INTO THE DEBATE ABOUT OVERNIGHTS*, A. B. SMITH & M. M. GOLLOP, *WHAT CHILDREN THINK SEPARATING* ; 42 FAMILY COURT REVIEW 39 (2004) RICHARD A. WARSHAK ; *PARENTS SHOULD KNOW*, 30 NEW ZEALAND JOURNAL OF PSYCHOLOGY 23 (2001) & JOHN W. SANTROCK, *THE IMPACT OF DIVORCE IN FATHER-CUSTODY AND MOTHER-CUSTODY HOMES: THE CHILD'S PERSPECTIVE*, in CHILDREN AND DIVORCE 29 (LAWRENCE A. KURDEK ED. 1983)

ולא מן הנמנע שהתשובה שתינתן למשפחה מהעשירון השלישי תהיה שונה מהתשובה למשפחה מהעשירון התחתון.

אך בהתחשב בעובדה שבמשפחות אינטגרליות⁷³ מותר להורים להחליט לצמצם בהוצאותיהם או – להבדיל – להביא לעולם ילדים נוספים, אף שברור שהדבר יביא לירידה ברמת החיים, קשה להבין מדוע רמת החיים של ילדים שהוריהם התגרשו מקבלת מקום של בכורה במגוון השיקולים הנוגעים לטובת הילדים. מאמר זה אינו מתיימר להביע עמדה בסוגיה מורכבת זו, אלא מציין שהסוגיה עלתה בצורה חלקית ביותר בפסק הדין, ומכל מקום, היא לא הוכרעה בפסק הדין ולא זכתה להתייחסות של רוב השופטים.

4. סיכום

פסק הדין בבע"מ 919/15 עשה מהפכה בכל הנוגע למזונות עבור ילדים מגיל 6 ומעלה. הוא קבע שחובת המזונות אינה מגדרית וחלה בצורה שווה על שני ההורים, בהתאם ליכולותיהם הכלכליות היחסיות מכלל המקורות, לרבות הכנסה משכר עבודה. הנוסחה הבסיסית להשתתפות ההורה במזונות, כפי שעולה מפסק דינו של השופט פוגלמן, היא:

$$\left[\frac{\text{הכנסת הורה א}}{\text{הכנסות הורה א} + \text{הורה ב}} \times \left(\begin{array}{c} \text{הוצאות הילדים} \\ \text{בשני הבתים} \end{array} \right) \right] - \left(\begin{array}{c} \text{הוצאות הילדים} \\ \text{בבית א} \end{array} \right) = \left(\begin{array}{c} \text{תשלום הורה א} \\ \text{להורה ב} \end{array} \right)$$

אף שהמקרים הספציפיים שנדונו בפסק הדין עסקו במשמורת משותפת, עמדנו בהרחבה על סוגיה זו וראינו שדבריו של השופט פוגלמן חלים **כשאינן משמורת משותפת** ושקיימת שונות משמעותית בין זמני השהות של ההורים.⁷⁴ חשוב לזכור שאין יחס ליניארי בין זמני השהות לבין ההוצאות על הילדים בכל בית, במובן זה שחלק גדול מהעלויות הן קבועות וקיימות ברמה דומה גם אם כמות הלינות בין הבתים אינה שווה.

במקרים של משמורת משותפת, הוצאות ההורים על הילדים בזמן שהם איתם מתקזזות בעין בין ההורים. הוצאות השהות כוללות את המדור ואחזקת המדור, הריהוט ותכולת הבית כמו גם מזון, טואלטיקה ובילויים משפחתיים. "כל הורה יישא בהם בעצמו בזמן שבו הילדים שוהים עמו, ולא יהיה צורך בהעברת כספים ביניהם."⁷⁵ קטגוריית ההוצאות החריגות תתחלק בין ההורים לפי יחס ההכנסות שלהם.

הסכום אותו יידרש בית המשפט לקבוע הוא גובהן של ההוצאות הבלתי מתקזזות – הוצאות המהוות פחות מ-5% מהעלויות שההורים מוציאים על הילדים. בדומה להוצאות החריגות, גם עלות ההוצאות הבלתי מתקזזות תחולק בין ההורים על-פי יחס הכנסותיהם, אם כי ההשתתפות בהוצאות אלה תעשה באמצעות מינוי הורה מרכז להוצאות אלה או באמצעות חשבון בנק ייעודי של שני ההורים, שיפתח לשם כך.

⁷³ ניקח לדוגמה משפחה נורמטיבית בעלת שני הורים עם ילד או שני ילדים.

⁷⁴ ראו: ס' 3 לעיל, והייש 62-64 לעיל.

⁷⁵ בע"מ 919/15, לעיל הי"ש 1, פס' 41 לפסק דינה של השופטת ברק-ארז.